

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

SENTENCIA N° 47/2006

Santiago, cinco de diciembre de dos mil seis.

VISTOS:

1. A fojas 150, con fecha 2 de julio de 2003, Compañía Minera Cordillera S.A., en adelante Cordillera, solicitó a la Honorable Comisión Resolutiva un pronunciamiento respecto de conductas de Sociedad Sal Punta Lobos S.A., en adelante **SPL** o **Punta de Lobos**, por estimarlas atentatorias de la libre competencia en el mercado de los servicios portuarios para el transporte de sal en la Región de Tarapacá.

Cordillera expone que es una empresa controlada por el ciudadano estadounidense Leo David Mahoney y su familia, que es titular de concesiones mineras de sal en el Salar Grande de Tarapacá, pero que se dedica a la comercialización y distribución de sal proveniente de las minas de SPL en la costa este de Estados Unidos.

Señala que, desde que SPL fue adquirida por el grupo Yuraseck en el año 2001, ésta empresa dejó de ser proveedora de Cordillera y se convirtió en una activa competidora suya en el mercado internacional de la sal. En razón de ello, Cordillera inició los pasos para explotar sus propias minas de sal en el Salar Grande de Tarapacá, para lo cual requería de un puerto cercano habilitado para el embarque del mencionado mineral.

En cuanto al mercado relevante, señala que el transporte de sal a granel, del que forma parte la sal para deshielo de caminos, es económicamente viable únicamente por vía marítima y, por la incidencia del flete en el precio final de la sal, sólo es factible este negocio si se cuenta con un puerto cercano a los yacimientos mineros.

Según Cordillera, son dos los puertos existentes desde los cuales es económicamente posible el embarque de sal. Por una parte, Puerto Patillos, que es controlado por SPL a través de su filial Compañía Minera Punta de Lobos S.A.; y, por otra, Puerto Patache, controlado por Empresa Nacional de Electricidad S.A. (Endesa) a través de su filial Compañía Eléctrica de Tarapacá S.A. (Celta). Sin embargo, en la actualidad, el único puerto habilitado para el transporte de sal a granel en la Región de Tarapacá es Puerto Patillos, pues la actual concesión de Puerto Patache sólo permite la operación de un muelle multipropósito para la descarga de carbón y ácido sulfúrico, principalmente. No obstante, Endesa solicitó a la Subsecretaría de Marina ampliar el objeto de Puerto Patache al embarque de sal.

Agrega Cordillera que el mercado relevante es imperfecto en el sentido que, por una parte, no hay alternativas al transporte marítimo, pues el transporte terrestre y aéreo son económicamente inviables; que, por otra, existen sólo dos puertos técnica y económicamente

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

aptos (Patillos y Patache), uno de los cuales está integrado verticalmente con el productor dominante de sal; y que, finalmente, las barreras a la entrada son insuperables porque no es posible la construcción de puertos alternativos. Concluye que, por lo tanto, sería contrario a la libre competencia que SPL llegase a controlar los dos únicos puertos desde los cuales se pueda embarcar la sal.

Expresa Cordillera que, en septiembre del año 2001, Endesa y Celta convocaron a una licitación privada para la enajenación de Puerto Patache y su respectiva concesión marítima. En dicha licitación participaron Terminal Marítimo Minera Patache S.A., en adelante TMMP, empresa relacionada de Cordillera, y SPL, presentando sus ofertas el 5 de noviembre de 2001. El 13 de noviembre, Celta comunicó a los participantes que, en ejercicio de las facultades que le conferían las bases de la licitación, había decidido rechazar todas las ofertas presentadas.

A juicio de Cordillera, el intento de compra del Puerto Patache por parte de SPL tuvo por finalidad la monopolización del mercado relevante de los servicios portuarios para el transporte de sal en la Región de Tarapacá y constituiría, por lo tanto, un primer atentado a la libre competencia.

Tras el fracaso de la licitación, se inició un proceso de negociación directa entre Cordillera, Endesa y Celta, que concluyó el 30 de noviembre de 2001 con la suscripción de un contrato de promesa de compraventa entre, por una parte, su relacionada TMMP y, por la otra, Endesa y Celta. Esa promesa de compraventa quedó sometida, entre otras, a la condición de que Puerto Patache fuera habilitado por la autoridad para transportar sal a granel, mediante una ampliación del objeto de su actual concesión.

La demandante señala que, a partir de la suscripción de ese contrato de promesa, SPL inició una agresiva campaña judicial tendiente a monopolizar el mercado de transporte de sal de la Región de Tarapacá, infringiendo los lineamientos fijados tanto por el Dictamen N° 1.045 de la Comisión Preventiva Central como por la legislación portuaria. Esta agresiva campaña judicial y administrativa constituiría, a juicio de Cordillera, un segundo atentado a la libre competencia en el mercado relevante.

Esta campaña, que Cordillera califica como una “estrategia de acoso judicial” para evitar que Puerto Patache pudiera servir para el embarque de sal de Cordillera y se concretara la compraventa prometida o cualquier otro acto o contrato relativo a ese puerto entre Endesa, Celta y Cordillera, se compone de las siguientes acciones:

A. Solicitud de caducidad de la concesión marítima de Endesa sobre Puerto Patache ante la Subsecretaría de Marina y ante el 30° Juzgado Civil de Santiago (8 de agosto de

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

2002). Dicho Juzgado decretó como medida precautoria la prohibición de celebrar actos y contratos respecto de la concesión de Endesa sobre Puerto Patache.

B. Demanda de ineficacia del acto por medio del cual se rechazaron todas las ofertas en la licitación de Puerto Patache, de cumplimiento forzoso del contrato de licitación privada y, por ende, de adjudicación de ese puerto ante el 8º Juzgado Civil de Santiago (9 de enero de 2003).

C. Demanda de nulidad de derecho público del D.S. N° 139-2002 de la Subsecretaría de Marina, que amplía al embarque de sal la concesión marítima del Puerto Patache, ante el 21º Juzgado Civil de Santiago (3 de febrero de 2003). Dicho juzgado decretó como medida precautoria la suspensión de los efectos del decreto impugnado, el que se encontraba en trámite de toma de razón por parte de la Contraloría General de la República.

D. Solicitud de otorgamiento de una nueva concesión marítima sobre Puerto Patache ante la Capitanía del Puerto. Esta solicitud fue rechazada por superponerse a la existente de que es titular Endesa.

Cordillera destaca que las acciones mencionadas son contradictorias pues, por una parte, SPL quiere hacerse dueña de Puerto Patache y, por otra parte, solicita que se declare la caducidad de la concesión sobre el mismo puerto. Paralelamente, también solicita se prohíba la tramitación de la autorización para que el Puerto Patache sea utilizado para embarcar sal.

Expone Cordillera que al ejercer estas acciones judiciales y administrativas, el propósito de SPL es monopolizar el mercado de servicios portuarios de la Región de Tarapacá, para evitar que terceros puedan competir en la exportación y comercialización de sal, lo que constituiría un ilícito, al vulnerar los artículos 1º, 2º, letra f), y 4º, inciso primero, del texto del D.L. 211 entonces vigente.

Califica este acoso judicial como una herramienta anticompetitiva, utilizando las acciones judiciales como disuasivo para impedir el ingreso de nuevos agentes económicos, lo que además constituiría un abuso de los derechos procesales para fines distintos de aquellos que le son propios.

Solicita un pronunciamiento al respecto, en orden a que se prohíba la integración horizontal de los puertos de Patillos y de Patache, disponiendo que ni SPL ni sus relacionadas puedan tener participación en Puerto de Patache, y viceversa.

2. A fojas 174, previo a resolver esa presentación, la Honorable Comisión Resolutiva solicitó informe a la Fiscalía Nacional Económica (en adelante también FNE o Fiscalía);

3. A fojas 209, con fecha 7 de noviembre de 2003, la empresa “Químicos, Minerales y Sales S.A.”, en adelante Quimsal, presentó una segunda denuncia ante la Honorable

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Comisión Resolutiva, solicitando también un pronunciamiento respecto de conductas de SPL, por estimarlas contrarias a la libre competencia.

Quimsal es una empresa familiar dedicada a la extracción, molienda y refinera de sal proveniente de sus concesiones mineras en el Salar Grande de Tarapacá.

A partir del año 2001, desarrolla un proyecto para dedicarse a la exportación de sal, por ser ésta la única posibilidad de obtener rentabilidad en el mercado de la sal.

Señala que SPL, abusando de su posición dominante, desde los años 80 utiliza una serie de maniobras para desbancar a sus potenciales competidores, lo que ya fue objeto de una investigación por parte de la Comisión Preventiva de la Región de Tarapacá en 1987.

Como consecuencia de ello, y de la compra de distintas empresas del sector, SPL posee directa o indirectamente más del 90% de las concesiones mineras del Salar Grande de Tarapacá -explotando menos del 10%- y, en el año 1997, producía el 97,4% de la producción total de sal; situación que se mantiene a la fecha, con una innegable posición dominante en el mercado interno de la sal, tanto para uso doméstico como industrial.

Por su parte, Quimsal tenía ese mismo año aproximadamente un 2,5% del mercado en lo que respecta a sal para uso doméstico, y un 2% en el mercado de sal para uso industrial.

Afirma Quimsal que el principal mercado de la sal está en el exterior, por los grandes volúmenes involucrados, pero que no ha podido concretar su proyecto de exportar su producción porque para ello es imprescindible tener acceso a los terminales portuarios cercanos a los yacimientos.

Esos terminales portuarios son los puertos de Patillos y Patache; el primero de los cuales es controlado por SPL, quien no le permite usarlo ni compra su producción; y, el segundo, esto es Puerto Patache, no está actualmente habilitado para el embarque de sal.

En este escenario, la posibilidad de que una empresa distinta de SPL adquiera Puerto Patache y lo habilite para el embarque de sal, representa una posibilidad de exportar su sal a través de éste, o venderla a la empresa que lo adquiera.

Quimsal sostiene, al igual que Cordillera, que permitir que SPL controle los dos únicos puertos aptos para embarcar sal sería contrario a la libre competencia, pues consolidaría la posición dominante de SPL en el mercado portuario de la zona, provocando la salida de los pequeños productores de sal. Además, ello llevaría ineludiblemente a que el abuso de SPL sea aún mayor, porque los puertos son considerados una condición esencial o facilitante del negocio.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Por lo tanto, Quimsal solicita un pronunciamiento al respecto, en orden a que: (i) se disponga que ni SPL, ni sus accionistas, dueños, directores, operadores, administradores o concesionarios podrán tener participación en el Puerto Patache, y viceversa; (ii) en subsidio, se disponga que SPL deberá permitir la comercialización de la sal producida por terceros a través de Puerto Patillos en condiciones de mercado; y, (iii) adoptar cualesquiera otras medidas que se estimen procedentes;

4. A fojas 212, la Honorable Comisión Resolutiva acumuló esta presentación a la de Cordillera, remitiendo una copia a la Fiscalía Nacional Económica para que evacue el informe solicitado a fojas 174;

5. A fojas 217, con fecha 12 de agosto de 2004, época en la cual la Honorable Comisión Resolutiva había dejado de existir, la Fiscalía Nacional Económica informó a su sucesor, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, al tenor de las dos denuncias señaladas, y formuló requerimiento en contra de SPL, en los siguientes términos:

En cuanto al mercado relevante, la Fiscalía Nacional Económica señala que son dos los mercados relevantes involucrados: (i) el mercado de la sal; y (ii) el mercado portuario de la Región de Tarapacá. Ambos mercados son conexos en la medida que los puertos aptos de la Región de Tarapacá son un mercado relevante y, a la vez, infraestructuras esenciales para el mercado de la sal.

En lo tocante al mercado de la sal, la Fiscalía señala que SPL pertenece al *holding* Punta de Lobos, que está formado por Compañía Minera Punta de Lobos S.A., Super Sal Lobos S.A., Empremar S.A. e International Salt Co. Expone que, a partir del año 2001, la propiedad del *holding* Punta de Lobos es controlada, mediante Prospecta Minera, por el empresario José Yuraseck.

La principal actividad de SPL es la producción de sal para consumo humano e industrial, extraída del Salar Grande de Tarapacá, la que comercializa tanto en el mercado interno como externo, principalmente Estados Unidos, Canadá, Asia y algunos países latinoamericanos.

SPL utiliza Puerto Patillos para transportar su sal, que es un terminal marítimo privado especializado en embarque de sal, operado por Servicios Marítimos Patillos S.A., filial de SPL, y que está a 66 km. al sur de Iquique.

La FNE menciona dos casos anteriores vinculados a SPL, seguidos ante la Comisión Preventiva de la Región de Tarapacá en los años 1987 y 1998, rescatando de las investigaciones practicadas a propósito de ellas que SPL participaba mayoritariamente en el sub-mercado de la sal para usos industriales y que, en el mercado de la sal para consumo humano, su participación era cercana al 80%. Agrega que el Dictamen de la Comisión

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Preventiva Central, de 1998, previno a SPL que debía consultar cualquier operación que, por sí o sus filiales, representara un aumento de concentración en el mercado interno de la sal.

En cuanto a Cordillera, señala que es una empresa de propiedad del ciudadano estadounidense Leo Mahoney, cuyo giro es la comercialización de sal en la costa este de Estados Unidos.

A pesar de que Cordillera es dueña de concesiones mineras en el Salar Grande de Tarapacá, éstas no han sido explotadas. Durante aproximadamente 30 años, Cordillera recurrió a la producción de SPL para abastecer el mercado norteamericano. No obstante, esa situación cambió cuando el *holding* SPL pasó a ser controlado por el Grupo Yuraseck, pues ambas empresas se volvieron competidoras en el mercado internacional de la sal para deshielo de caminos.

La FNE agrega que, en esas circunstancias, Cordillera decidió emprender la explotación de sus minas de sal, para lo cual requería un puerto de salida, fijando su mirada en Puerto Patache, porque éste sería el único terminal técnica y económicamente apto para ello. Así, luego de un proceso de licitación fallido, Cordillera efectuó negociaciones directas para adquirir ese puerto.

En cuanto a la oferta en el mercado de sal, señala que prácticamente el 100% de la producción nacional proviene del Salar Grande de Tarapacá, existiendo 7 empresas que se dedican a su explotación en el año 2000, 5 en el 2001 y 4 en el 2002.

El volumen total de extracción anual, en toneladas, es de 5.082.911 en el 2000, 5.989.416 en el 2001 y 3.502.613 en el 2003.

La Fiscalía Nacional Económica incorpora un cuadro que muestra la evolución de la participación en la producción de sal durante el período 2000-2002, observándose un promedio de 99,29% para SPL.

En cuanto a la demanda, la sal se puede dividir en sal industrial (de la que forma parte la sal para consumo humano), sal para usos químicos y sal para deshielo de caminos.

La producción total de SPL en el período 2000 a 2003 puede descomponerse en 67% de sal para deshielo de caminos, 20% de sal industrial y 13% de sal para usos químicos.

La FNE incorpora a su requerimiento dos cuadros que muestran la producción de SPL por tipo de sal entre los años 2000 a 2003, en toneladas y porcentajes, destacando que la sal para deshielo de caminos constituye el principal negocio de Punta de Lobos.

En cuanto al transporte de la sal, la Fiscalía señala que, para el mercado nacional, aquél se realiza por vía terrestre y marítima, mientras que, para el mercado externo o de exportación,

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

el único medio de transporte económicamente viable es el transporte marítimo. Esto determina el rol significativo de los terminales portuarios, que califica de infraestructuras esenciales para la comercialización de sal.

La FNE señala que la distancia entre los centros de producción y los puertos de embarque es determinante al momento de evaluar la factibilidad de explotar y comercializar el recurso sal. Menciona los puertos Patillos, controlado por SPL, Patache, controlado por Endesa, Iquique y Arica. Muestra un cuadro de distancias entre esos puertos y algunas pertenencias mineras del Salar Grande de Tarapacá.

La Fiscalía afirma que en el período 2000 a 2003 la producción nacional de sal salió en su totalidad por Puerto Patillos y/o por vía terrestre. Recuerda que Cordillera compraba la sal de SPL puesta en sus barcos recalados en el Puerto Patillos, y que Quimsal sólo actúa en el mercado nacional, transportando su producción por vía terrestre.

Expone que el hecho de no poder acceder a terminales portuarios aptos para el transporte de sal constituye una barrera a la entrada de otros productores de sal (distintos de Punta de Lobos), que les impide alcanzar precios competitivos, porque los grandes centros de consumo humano, industrial y para deshielo de carreteras, se encuentran en la región centro sur y en el hemisferio norte, respectivamente. Para el caso del mercado nacional, esos otros productores deben conformarse con transportar su producción sólo por vía terrestre.

En cuanto al mercado portuario de la Región de Tarapacá, circunscribe el mercado portuario relevante a los puertos ubicados en dicha región. Explica que, siguiendo el criterio del Dictamen N° 1.045 de la Comisión Preventiva Central -sobre condiciones de competencia que deberían regir con motivo de las licitaciones de las concesiones portuarias de los frentes de atraque en los puertos de Valparaíso, San Antonio y San Vicente- cada puerto está relacionado con una zona de influencia, determinada por la ubicación de los centros de producción y los costos de transporte entre éstos y el puerto.

La Fiscalía señala que, para analizar la competencia en los servicios portuarios, no solamente deben compararse las tarifas entre los distintos terminales portuarios, sino que también debe considerarse la distancia entre éstos y sus costos de uso alternativo.

Incorpora a su requerimiento un listado de los terminales portuarios de la Región de Tarapacá, clasificados según la zona geográfico-administrativa a la que pertenecen, indicando quién es su operador y qué productos está habilitado para transportar. Señala que, de esos puertos, sólo Patillos, Arica e Iquique se encuentran habilitados para transportar sal (los dos últimos porque son terminales multipropósito); encontrándose en trámite la respectiva solicitud de Puerto Patache.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

La Fiscalía agrega que la Cámara Marítima y Portuaria A.G. corrobora que la producción de sal nacional ha salido en su totalidad desde Puerto Patillos, al informar que se embarca sal en Patillos y se descarga en San Antonio, San Vicente y Puerto Montt.

En cuanto a la incidencia del flete en el costo del producto, la Fiscalía señala que cerca de un 65% corresponde al flete marítimo, mientras que un 5% está representado por el flete terrestre entre los yacimientos y el puerto.

De esta forma, por las distancias existentes entre los centros de producción y los puertos de embarque, que determinan los costos de flete involucrados, los puertos de Arica e Iquique no serían económicamente viables para transportar sal (en especial, si se transportan volúmenes importantes).

Concluye así la Fiscalía Nacional Económica que el análisis debe centrarse en los puertos de Patillos y Patache, únicos puertos técnica y económicamente aptos para transportar la sal producida en el Gran Salar de Tarapacá, no existiendo sustitutos relevantes. Esos puertos son el mercado relevante y, al mismo tiempo, constituyen una infraestructura esencial del mercado de la sal.

En cuanto a la competencia, señala que su análisis seguirá los lineamientos de la Ley N° 19.542 sobre Modernización del Sector Portuario Estatal, así como el citado Dictamen N° 1.045, en cuanto ellos establecen normas y condiciones para cautelar la competencia *intra* e *inter* puertos estatales. Agrega que, si bien esa ley no establece restricciones a los puertos privados, la defensa de la competencia hace necesario intervenir a fin de establecer condiciones que permitan la existencia de un mercado competitivo.

Agrega la Fiscalía que esta intervención no se justificaría si SPL optara por ampliar la capacidad de Puerto Patillos, permitiendo que Puerto Patache se erija en una alternativa para los demás productores de sal. Señala que SPL no ha descartado la opción de construir un segundo terminal, pero que la alternativa de comprar Puerto Patache le resulta más inmediata.

Hace presente que las circunstancias de que SPL sea un actor dominante en la explotación de pertenencias mineras en el Gran Salar de Tarapacá y que tenga un poder de tipo monopólico en lo que se refiere al transporte marítimo de la sal, hacen necesario analizar globalmente el fenómeno, a la luz de los conceptos de barreras a la entrada, integración vertical, integración horizontal e infraestructuras esenciales.

En cuanto a las barreras a la entrada, señala la Fiscalía que el mercado portuario de la Región de Tarapacá posee altas barreras a la entrada, por la ausencia de bahías aptas para habilitar terminales portuarios y los altos costos de construirlos. Por lo tanto, considerando

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

que Puerto Patache será habilitado para el embarque de sal, es necesario condicionar la participación en la propiedad de los terminales de Patillos y Patache.

Con respecto a la integración vertical, expresa que el *holding* SPL está completamente integrado y va desde la propiedad de las partencias mineras, la producción de sal, su embarque en un terminal marítimo propio y su transporte en naves propias, hasta su comercialización a nivel nacional e internacional. Las conductas discriminatorias y abusivas que le imputaron Cordillera y Quimsal son incentivadas por la integración vertical de Punta de Lobos. Por lo tanto, la eventual participación de SPL en la propiedad de Puerto Patache debe ser evaluada a la luz de los lineamientos establecidos en las mencionadas Ley N° 19.542 y Dictamen N° 1.045.

En lo que atañe a la integración horizontal, cita las restricciones establecidas en los dictámenes Nos 1.045 y 1.280 -este último referido a condiciones de licitación de frentes de ataque en el Puerto de Arica- concluyendo que, en el caso de los puertos privados que manejan las transferencias de sal, se hace necesario establecer reglas que restrinjan la integración horizontal a fin de cautelar la competencia, especialmente porque en este caso son sólo dos los terminales que permiten el embarque de sal.

Afirma la FNE que los puertos de Patillos y Patache cumplirían con los requisitos que permiten considerarlos infraestructuras esenciales en el mercado de la sal. Lo anterior, fundamentalmente, porque un competidor actual o potencial de SPL tiene escasas posibilidades de replicar en la Región de Tarapacá un terminal portuario apto para el embarque de sal.

Señala que autorizar la participación de SPL en la propiedad de ambos puertos implicaría monopolizar de hecho los dos únicos puertos aptos para el embarque de sal y, en consecuencia, reducir o eliminar de forma concluyente la competencia en ese mercado. Concluye, en definitiva, que no es aconsejable permitir o facilitar más la integración vertical de Punta de Lobos.

Como conductas de SPL que configurarían atentados a la libre competencia, la Fiscalía cita las mismas solicitudes, acciones y medidas precautorias singularizadas en la presentación de Cordillera y que tendrían por objeto impedir que ésta destine Puerto Patache al embarque de sal.

Según la FNE, SPL habría solicitado, por un lado, la caducidad de la concesión marítima sobre Puerto Patache, y por otro, que se le adjudique esa concesión. Asimismo, habría solicitado la nulidad del Decreto Supremo N° 139 que amplía esa concesión al embarque de sal. Expresa que todas estas acciones son contradictorias y han tenido como consecuencia que Puerto Patache no haya podido ser operado por Cordillera para el embarque de sal.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Este ejercicio de acciones judiciales y administrativas con fines distintos de los que establece la ley –en este caso, el de establecer una barrera artificial a la entrada de un nuevo competidor al mercado de la sal, por la vía de impedirle el acceso a una infraestructura esencial–, configura una infracción a la libre competencia y un abuso de derecho.

En sus conclusiones, junto con reiterar algunas de las cuestiones precedentemente reseñadas, la FNE agrega que, aunque se regule el uso de los puertos, existen innumerables vías para discriminar por parte del competidor dominante que posee el monopolio de la infraestructura; estima que la posición de dominio que ha alcanzado SPL se debe a la adquisición de un puerto especializado que le ha proporcionado ventajas competitivas de tal entidad que es posible calificarlo como infraestructura esencial; hace presente la omisión en que incurre el Dictamen N° 1.042 de la H. Comisión Preventiva Central en cuanto a que sería conveniente que SPL consultase previamente operaciones como la que pretendía efectuar sobre Puerto Patache; y que, al impedirse a SPL adquirir un segundo puerto, no se introducen distorsiones, porque Puerto Patillos admite concretas posibilidades de ampliación.

La Fiscalía nacional Económica solicita se resuelva que: (i) los propietarios y/o concesionarios de los puertos de Patillos y Patache no podrán integrarse, fusionarse o comprar activos esenciales el uno del otro; (ii) la sociedad concesionaria y/o propietaria de Puerto Patillos, sus controladores y accionistas que, por sí o en conjunto con relacionadas, participen directa o indirectamente en más del 15% del capital, derecho a voto o utilidades de esta sociedad, no podrán participar, directa o indirectamente en más del 15% del capital, derecho a voto o utilidades de Puerto Patache, y viceversa; (iii) los propietarios y/o concesionarios de los Puertos de Patillos y Patache, cuando las condiciones lo permitan, deberán permitir la transferencia de la sal producida por terceros a través de estos puertos en condiciones competitivas, con reglas similares a las exigidas a las empresas portuarias estatales en cuanto a acceso igualitario y no discriminatorio a los servicios portuarios, tarifas, normas de calidad, asignación de capacidad y acceso y publicidad de la información; (iv) SPL ha incurrido en conductas contrarias a la libre competencia, sancionadas en el art. 3° del DL N° 211, al interponer acciones administrativas y judiciales contradictorias entre sí, que en la práctica han impedido restringido y entorpecido la libre competencia, o han tendido a producir dichos efectos, en el mercado de la sal y portuario de la Región de Tarapacá, que le sirve de infraestructura esencial; conductas que han tenido como fin último mantener e incrementar su posición de dominio en el mercado de la sal; (v) SPL debe abstenerse de ejecutar conductas que tengan por objeto crear barreras artificiales a la entrada de nuevos competidores, como las descritas, restringiendo y entorpeciendo, de ese modo, la libre competencia en el mercado relevante analizado; y, (vi) que SPL, en razón de las consideraciones expuestas, sea sancionada con una multa a beneficio fiscal ascendente a la suma de 6.000 UTM, o la que este Tribunal en justicia determine, condenando en costas a la requerida;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

6. A fojas 486, con fecha 27 de agosto de 2004, Cordillera deduce demanda en contra de SPL, fundada en los mismos hechos contenidos en su denuncia y reseñados en el numeral primero precedente, cuya reiteración se omite por razones de economía procesal.

Señala ahora, siguiendo la tesis de la FNE, que los atentados de SPL a la libre competencia inciden en el mercado de la sal y en el portuario de embarque de sal de la Región de Tarapacá, que sirve de infraestructura esencial al primero. También señala que la sal es un recurso muy abundante; que prácticamente el 100% de la sal que se explota en Chile proviene del Gran Salar de Tarapacá; y que ese salar tiene reservas que permitirían abastecer la demanda mundial de sal por varios siglos.

Agrega Cordillera que una de las ventajas comparativas de Chile en el mercado de la exportación de la sal es la cercanía de los yacimientos a las vías marítimas: de ahí que las facilidades portuarias sean activos estratégicos invaluable para los productores de sal.

Añade antecedentes relativos a la superficie del Gran Salar de Tarapacá, indicando que la sal es muy abundante, pero que para comercializarla es necesario contar con facilidades portuarias.

Dice Cordillera que la sal producida en Chile es destinada mayoritariamente a deshielo de caminos y que no requiere de procesos industriales; que no existen diferencias entre productos y que, en definitiva, tratándose de un mercado estacional, los factores determinantes de su comercialización son la oportunidad en la entrega y precio.

Concluye que el recurso escaso no es la sal sino el puerto, de manera que Chile podría incrementar sustancialmente su producción de sal si contara con un segundo puerto que permita a otros concesionarios explotar sus yacimientos.

Las conductas de SPL que Cordillera considera atentatorias de la libre competencia son:

A. Pretender la adquisición de Puerto Patache sin haber consultado previamente a la autoridad antimonopolio, según la previno el Dictamen N° 1.042, de 1998. Lo anterior, con la intención de monopolizar el mercado de los servicios portuarios para el embarque de sal y, con ello, el mercado de la producción y venta de sal.

B. Abuso de posición dominante, al discriminar en perjuicio de Cordillera en la atención de sus naves en Puerto Patillos, postergando su carguío y haciéndola incurrir en costos y dificultades para cumplir oportunamente sus obligaciones contractuales.

C. Creación de barreras artificiales a la entrada, mediante conductas predatorias consistentes en la presentación de demandas y acciones administrativas con el propósito de evitar la competencia en el mercado.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Cordillera solicita en su demanda se resuelva que: (i) se prohíbe la integración horizontal de los puertos de Patillo y de Patache, disponiendo que Punta de Lobos, sus accionistas, dueños, directores, operadores, administradores y concesionarios, no podrán tener participación en cualquiera de las mencionadas calidades en Puerto Patache, y viceversa; (ii) SPL ha incurrido en conductas contrarias a la libre competencia, sancionadas en el art. 3º del D.L. 211, al discriminar en perjuicio de Cordillera en la operación de Puerto Patillos y al interponer acciones administrativas y judiciales incompatibles entre sí que, en la práctica, han impedido, restringido y entorpecido la libre competencia, o han tendido a producir dichos efectos en el mercado de la sal y en el mercado portuario del embarque de sal de la Región de Tarapacá, con el fin último de mantener e incrementar su posición monopólica en ese mercado, impidiendo un incremento en la producción de sal; (iii) SPL debe abstenerse de ejecutar conductas que tengan por objeto crear barreras artificiales a la entrada de nuevos competidores, como las descritas, entorpeciendo la libre competencia en el mercado de la sal y el mercado portuario de la Región de Tarapacá; (iv) SPL sea sancionada con una multa a beneficio fiscal a la máxima cantidad que en derecho correspondiere, o la suma que este H. Tribunal estime; (v) se adopten todas las demás medidas que este H. Tribunal estime necesarias para garantizar la libre competencia en los mercados afectados; y (vi) se condene en costas a Punta de Lobos;

7. A fojas 600, con fecha 25 de octubre de 2004, SPL contesta el requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica y la demanda de Cordillera, solicitando que ambas acciones sean desechadas por no reunir los requisitos exigidos por la ley para que pueda entenderse configurada una infracción a la libre competencia que merezca la aplicación de sanciones o medidas preventivas, o bien, requiera regulación por parte de este Tribunal.

En el Capítulo I de la contestación, SPL señala que los hechos fundantes de las acusaciones, en su mayoría son falsos y que, además, no aplican correctamente el derecho, pues no se reúnen los siguientes elementos que califica como esenciales de una infracción a la libre competencia: (a) conducta actual (no un mero peligro de una conducta futura); (b) antijuridicidad de la conducta; (c) efectos anticompetitivos de la conducta; (d) Relación causal entre la conducta y los efectos; (e) alta probabilidad de que la conducta sea causante de los efectos; (f) dolo; y, (g) inexistencia de eximentes.

En el Capítulo II de la contestación, SPL señala que se le imputan seis infracciones: (a) que tiene poder monopólico en el transporte marítimo de sal; (b) que intenta monopolizar los únicos puertos aptos para el embarque de sal; (c) haber ejercido ilegítimamente su derecho de petición; (d) haber incumplido el Dictamen N° 1.042 de la H. Comisión Preventiva Central; (e) haber discriminado a Cordillera en la atención de naves en Puerto Patillos; y, (f) haber incurrido en prácticas exclusorias y abusivas al no permitir a Quimsal usar Puerto Patillos ni comprar su producción.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

En cuanto a las dos primeras acusaciones, esto es, que SPL tiene poder monopólico en el transporte marítimo de sal y que intenta monopolizar los puertos aptos para el embarque de sal, aduce que son incorrectas en los hechos y en el derecho. En los hechos porque el transporte marítimo no sería la única vía para el transporte de sal y, aunque lo fuera, existen otros puertos aptos para el embarque de sal, alternativos a los puertos de Patillos y Patache, ya construidos, así como caletas para construir nuevos. En el derecho, porque aunque SPL tuviera poder monopólico, nuestra legislación no sanciona el poder de mercado sino su obtención por medios ilegítimos y el abuso del mismo.

En cuanto a la tercera acusación, esto es, que SPL ejerció ilegítimamente su derecho de petición al interponer diversas acciones legales que, en los hechos, habrían producido el efecto de impedir que Cordillera adquiriera y destine el Puerto Patache al embarque de sal, señala que uno de los aspectos básicos del derecho de petición lo constituye el derecho de accionar ante los tribunales de justicia buscando protección frente a una agresión ilegítima. Señala que todas las acciones legales deducidas por SPL obedecen a su intención de adquirir Puerto Patache con el fin de integrarlo a su proceso productivo y obtener, de esta forma, mayor rentabilidad económica.

Explica que, para adquirir Puerto Patache, primero, participó en la licitación convocada por Celta; luego, frente al desconocimiento del éxito de SPL en esa licitación por parte de la licitante, demandó el cumplimiento de las bases de la licitación ante el 8° Juzgado Civil de Santiago (Rol 129-2003). Adicionalmente, con el fin de hacerse del puerto que estimaba corresponderle, solicitó a la autoridad marítima el otorgamiento de una concesión marítima en la bahía de Patache, solicitud que fue denegada por estar vigente la concesión otorgada a Endesa sobre Puerto Patache. Además, atendido que Endesa había transferido ilícitamente su concesión a Celta, demandó la nulidad de esa transferencia y la caducidad de la concesión ante el 30° Juzgado Civil de Santiago (Rol 4061-2002), a fin de remover por esta vía el obstáculo que, en opinión de la autoridad marítima, impedía el otorgamiento de una concesión a SPL en la bahía de Patache. Con el mismo objetivo, demandó la nulidad de derecho público de la modificación de la concesión marítima otorgada a Endesa ante el 21° Juzgado Civil de Santiago (Rol 553-2003).

SPL sostiene que ha deducido diversas acciones, más o menos simultáneas, porque el ordenamiento jurídico no le provee de una sola.

Señala que lo que la FNE y Cordillera estiman contrario a la libre competencia no son actuaciones de SPL, sino resoluciones de los tribunales ordinarios de justicia, que han decretado y mantenido tres medidas cautelares, actuando conforme a derecho. No es el mero ejercicio de las acciones de SPL, sino esas resoluciones judiciales lo que habría impedido o restringido la libre competencia.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

En cuanto a la cuarta acusación, esto es, haber incumplido el Dictamen N° 1.042 de la H. Comisión Preventiva Central, SPL expresa que Cordillera efectúa una interpretación equívoca al concluir que SPL debió consultar la adquisición de Puerto Patache, pues en él se previene que *“debe consultar a esta Comisión, cualesquiera otra operación que, por sí o sus filiales, represente un aumento de concentración en el mercado interno de la sal”*. Es decir, la consulta se habría de referir a los actos de concentración horizontal en el mercado de la sal; lo que no ocurre en la especie porque la compra de Puerto Patache no constituye una adquisición de empresas productoras de sal ni de activos de éstas. Además, la compra de Puerto Patache no representaría para SPL una mayor concentración en el mercado interno de la sal, sino en el mercado externo. Por otra parte, señala que las antiguas Comisiones Preventivas no tienen existencia legal a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 19.911, y que este Tribunal no es sucesor legal de las mismas, como si lo es de la Comisión Resolutiva. Finalmente, SPL señala que su pretensión de adquirir Puerto Patache se materializó con la presentación de su oferta –el 5 de noviembre de 2002– en la licitación convocada por Celta, y que esta demanda fue presentada el 27 de agosto de 2004, habiendo transcurrido para entonces, en exceso, el plazo de prescripción de dos años establecido en el D.L. N°211.

En cuanto a la quinta acusación, esto es, haber discriminado a Cordillera en la atención de naves en Puerto Patillos, SPL, junto con negar esa discriminación, señala que no tiene incentivo alguno para discriminar, porque los costos que generaría la sobrestadía de las naves que fueran postergadas (*demurrage*) serían absorbidos por Punta de Lobos. Agrega que existe un procedimiento general de atención de naves, conforme al cual éstas son atendidas en el orden en que son aceptadas en el terminal, y que optimiza el uso de ese puerto.

En cuanto a la sexta acusación, consistente en haber incurrido en prácticas exclusorias y abusivas al no permitir a Quimsal usar Puerto Patillos para exportar sal ni comprar su producción, SPL distingue ambas situaciones.

En relación a que no permitiría a Quimsal usar Puerto Patillos, señala que Quimsal jamás lo ha solicitado, porque sus volúmenes de sal le restan toda viabilidad al transporte marítimo. En todo caso, de haberlo hecho, SPL no podría haber accedido a ello porque el Puerto Patillos no está habilitado para transportar los productos manufacturados que comercializaba Quimsal y porque ello podría perjudicar su propia exportación, lo que constituye una legítima razón de negocios.

Con respecto a que no compra producción de Quimsal, SPL señala que no compra sal de terceros ni tiene obligación alguna de hacerlo, pues cuenta con yacimientos propios que son “prácticamente inagotables”.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

En el Capítulo III de la contestación, SPL expone que su intento de adquirir Puerto Patache y las acciones judiciales y administrativas deducidas por ella no son dolosas. Niega haber tenido la intención positiva de causar un efecto anticompetitivo en infracción al D.L. N° 211 sin que medie un motivo jurídico que lo justifique, por cuanto la intención de SPL de adquirir Puerto Patache era real, económicamente razonable y lícita.

La intención de SPL era real, porque SPL formuló distintas ofertas de compra a sus propietarios. Aunque no participó en la licitación convocada el año 2000 por Celta para la enajenación de Puerto Patache, sí lo hizo en el 2001, advirtiendo su necesidad de contar con un segundo puerto que le permitiera desde ya aumentar el volumen de sus ventas de sal a granel.

Añade que, aunque presentó la mejor oferta en esa licitación –mejor que la de Cordillera-, Celta habría adjudicado a Cordillera el contrato, firmando con ésta un contrato de promesa de compraventa sólo 9 días después de que le comunicaron el rechazo de esa oferta, siendo el precio de esa promesa solo 9 UF mayor al precio que había ofrecido SPL. Fue en este contexto, y considerando que Celta y Cordillera habían burlado sus derechos en esa licitación y habrían utilizado a SPL como mero instrumento para determinar el precio de compraventa, que SPL dedujo diversas acciones administrativas y judiciales.

Atendida la plausibilidad de sus acciones, los tres tribunales ordinarios de justicia que conocieron de ellas en primera instancia, decretaron medidas para cautelar los derechos de SPL respecto de Puerto Patache.

La intención de SPL era económicamente razonable, porque la capacidad de embarque de Puerto Patillos era insuficiente. Puerto Patillos, que actualmente está totalmente integrado a su proceso productivo de sal, tiene una capacidad nominal de 1.600 toneladas por hora, una capacidad de operación algo inferior a eso y una capacidad económica de 4.450.000 toneladas anuales.

Señala que, en el año 2001, el crecimiento de los embarques fue superior al previsto, de manera que se incrementaron sus pérdidas asociadas a la congestión portuaria, tanto aquellas por concepto de daño emergente, consistentes en costos adicionales que absorbe como operador portuario por concepto de sobrestadía de las naves (*demurrages*), como aquellas por concepto de lucro cesante, derivadas de la pérdida de oportunidades de negocio.

Agrega que, ese mismo año, Puerto Patillos había sido ampliado hasta su límite, siendo económicamente inviables nuevas ampliaciones, fundamentalmente por la paralización de las infraestructuras existentes que ello implicaría.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

En estas circunstancias, SPL enfrentaba dos alternativas; limitar su capacidad productiva a la capacidad económica de Puerto Patillos (4.450.000 toneladas anuales), o bien, construir o adquirir un segundo puerto a fin de incrementar su producción y conquistar nuevos mercados.

En cuanto a la alternativa de construir un segundo puerto, SPL señala que, si bien desde el 2001 se encontraba desarrollando un proyecto para la construcción de un segundo puerto en la bahía Patillos (en adelante, Patillos II), por diversas circunstancias medioambientales y de otro tipo, su construcción demoraría un plazo excesivamente superior al deseable. Por lo anterior, habría optado por adquirir Puerto Patache, ya que le ofrecía una solución más inmediata a la insuficiencia de Puerto Patillos.

Por lo tanto, la preferencia de SPL por Puerto Patache deriva del hecho de que es una empresa en marcha que no puede paralizar sus operaciones durante 6 a 9 meses para ampliar Puerto Patillos, ni esperar 2 o 3 años para construir un segundo puerto.

Agrega SPL, a modo de conclusión, que no tiene intención alguna de adquirir puertos con el fin de monopolizar el mercado de servicios portuarios de la Región de Tarapacá, sino con la finalidad de integrarlos verticalmente en su proceso productivo de sal para obtener una mayor rentabilidad en ese mercado y satisfacer adecuadamente la creciente demanda de sus clientes.

La intención de SPL era lícita, porque nada tiene de ilegítimo que SPL quiera incorporar Puerto Patache a su cadena de producción, pretensión que se encuentra amparada por sus derechos constitucionales consagrados en los números 21 y 23 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Con respecto a las acciones interpuestas, señala que éstas también obedecían a un fin legítimo, lícito y económicamente razonable, cuál es el de adquirir un segundo puerto para embarcar sal que, reitera, le correspondería en virtud de haber ganado la licitación convocada por Celta.

En el Capítulo IV de la contestación, SPL sostiene que las conductas que se le imputan no son antijurídicas, pues no atentarían contra el bien jurídico protegido por el D.L. N° 211, porque ese bien jurídico correspondería a la eficiencia –tanto productiva como asignativa– y no a la preservación del derecho a participar en las actividades económicas ni a la igualdad de oportunidades. Efectúa SPL una serie de consideraciones jurídicas respecto del lugar que ocupa el D.L. N° 211 en el ordenamiento jurídico, y de las funciones que competen a este Tribunal, concluyendo que la integración vertical que supone su adquisición de Puerto Patache tiene por finalidad la eficiencia productiva al permitirle abastecer nuevos mercados; objetivo que es armónico y no contrario al D.L. 211.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

En el Capítulo V de la contestación, SPL señala que ni el requerimiento ni la demanda particular (i) identifican correctamente el mercado relevante, (ii) ni precisan el poder de mercado que SPL tendría en el mercado de la sal y portuario de la región de Tarapacá, (iii) ni reconocen que la participación de SPL se debe a su eficiencia productiva.

En cuanto al mercado relevante, SPL sostiene que el “mercado de la sal” comprendería en realidad varios mercados: nacional e internacional, local y de exportación, de productos manufacturados y de sal a granel.

El mercado relevante con respecto al litigio con Cordillera sería el mercado internacional de sal a granel, pues esta empresa comercializa sal para deshielo de caminos en la costa este de Estados Unidos y no produce ni pretende producir sal para el mercado nacional.

El mercado relevante para los pequeños productores nacionales, como Quimsal, sería el del transporte terrestre. Dados los volúmenes de producción de estas empresas, el medio económicamente eficiente de transporte es el terrestre, pues requerirían varios meses de producción y acopio sólo para cubrir la capacidad de embarque de un buque. Por otra parte, el Puerto de Patillos no está habilitado ni autorizado para embarcar productos manufacturados.

En cuanto al mercado de “servicios portuarios”, SPL sostiene que las referencias al mismo son incorrectas, porque existen otros puertos en la I y II Regiones ya habilitados para el embarque de sal o que pueden ser habilitados para ello, no hay barreras de entrada para la construcción de nuevos puertos, y hay sustituibilidad entre el transporte terrestre y el marítimo.

En el Capítulo VI de la contestación, SPL sostiene que no ha sido sujeto activo de conducta antijurídica alguna, pues no ha adquirido poder de mercado por medios ilegítimos ni ha abusado de poder de mercado. El medio para competir empleado por SPL ha sido el medio legítimo por definición: la eficiencia productiva.

Reitera las defensas del Capítulo II de su contestación, en cuanto cada una de las infracciones que se le imputan estaría basada en hechos falsos y que, además, no aplican correctamente el derecho.

Adicionalmente, SPL sostiene que sus conductas no son antijurídicas en razón de existir dos causales de justificación: legítima defensa y legítimo ejercicio de un derecho.

Legítima defensa, porque las acciones que se le imputan habrían sido una reacción a la maquinación fraguada por Cordillera para obstaculizar sus exportaciones de sal a la costa este de Estados Unidos, de forma tal que SPL se vea obligada a recurrir a su cadena de distribución.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Legítimo ejercicio de un derecho, porque la conducta de SPL estaría justificada por el legítimo ejercicio de recurrir a los tribunales ordinarios de justicia para la protección de sus intereses y porque esos tribunales, que decretaron y mantuvieron las medidas precautorias, consideraron que SPL tenía motivos plausibles para accionar.

En el Capítulo VII de la contestación, SPL sostiene que sus conductas no han tenido efectos anticompetitivos, los que consistirían en elevar significativa y permanentemente los precios de equilibrio, restringiendo la producción. Señala que tanto en los mercados de la sal –nacional e internacional- como en el portuario de la I Región, sería imposible para SPL alterar los precios de equilibrio.

Agrega que no existe relación insumo-producto entre los mercados de exportación de sal y los servicios portuarios, y que tampoco se reúnen los requisitos doctrinarios para considerar los puertos de Patillos y Patache como infraestructuras esenciales para el mercado de la sal.

Además, la doctrina de las instalaciones esenciales no es aplicable porque no sería factible para SPL proporcionar acceso a su infraestructura portuaria sin desplazamiento de la producción propia, por lo cual tendría una “legítima razón de negocios” para negar el acceso a terceros.

Agrega que SPL no tendría por qué permitir a sus competidores el uso de infraestructura privada que conforma una legítima ventaja competitiva.

Señala que lo que Cordillera y la FNE pretenden sería anticompetitivo, pues se estaría solicitando a este Tribunal que SPL y Cordillera se repartan cuotas de mercado entre exportadores de sal, determinadas por la capacidad económica del puerto asignado. En este contexto, no se podría reprochar a SPL negarse a facilitar el puerto a quienes lo usarían ineficientemente.

Agrega que las conductas imputadas no perjudican a los consumidores y que, en todo caso, los consumidores potencialmente beneficiados o perjudicados están fuera del ámbito de aplicación de la ley chilena: en la costa este de Estados Unidos, mercado relevante según Punta de Lobos.

El éxito y rentabilidad del negocio de la sal no depende fundamentalmente de la cercanía del puerto al yacimiento minero, pues éste es sólo un factor más entre muchos otros, y tiene un segundo orden de importancia.

Añade que tampoco hay un peligro concreto de efecto anticompetitivo.

En el Capítulo VIII de la contestación, SPL señala que no existe relación causal entre la conducta antijurídica imputada y el efecto anticompetitivo alegado, pues el hecho del cual

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

emanaría ese efecto son las medidas precautorias decretadas por los tribunales ordinarios de justicia, y no conductas de SPL.

En el Capítulo IX de la contestación, SPL señala que no se reúnen los requisitos para que este Tribunal pueda imponer medidas preventivas o regulatorias, reiterando sus argumentaciones precedentes en cuanto no habría peligro concreto de infracción, un potencial efecto anticompetitivo, ni una relación causal entre ambos.

Agrega que este Tribunal no tendría facultades para dictar las medidas preventivas o regulatorias solicitadas, porque para ello debió seguirse el procedimiento previsto en el artículo 18 del D.L. N° 211, ya que se trataría de cuestiones que son materia de ley.

En virtud de todo lo anterior, SPL solicita el rechazo del requerimiento de la FNE y de la demanda particular deducida por Cordillera, con costas;

8. A fojas 720 se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos sustanciales pertinentes y controvertidos, los siguientes:

- a. Hechos y circunstancias que configuran el mercado en cuestión;
- b. Existencia o no de barreras a la entrada en el mercado de que se trata;

Luego, tras acogerse parcialmente un recurso de reposición, se añadió lo siguiente:

- c. Hechos y circunstancias que configurarían las conductas materia del requerimiento.

9. A fojas 1983, con fecha 9 de mayo de 2006, Cordillera se desistió de la demanda particular deducida, en cumplimiento de un contrato de transacción acordado con Punta de Lobos por instrumento privado de fecha 21 de abril de 2006.

Por su parte, en cumplimiento de la misma transacción, SPL se desistió de las tres acciones judiciales singularizadas en el numeral 1., precedente, según consta de los documentos agregados a fojas 1965 y siguientes.

El mencionado contrato, que comprende las condiciones del acuerdo, fue acompañado a este Tribunal en carácter de confidencial.

Punta de Lobos manifestó que su desistimiento de las acciones judiciales deducidas obedecía a cambios relevantes de las circunstancias, los que motivaron su desinterés en Puerto Patache. Particularmente, esos cambios estarían constituidos por: (i) las conclusiones a que arribó el perito designado de común acuerdo, señor Daniel Gormáz De La Fuente, en cuanto existen diversas alternativas de bahías técnica y económicamente viables para realizar embarques de sal a granel en condiciones competitivas; y (ii) la toma de razón por

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

parte de la Contraloría General de la República del D.S. N° 352, del Ministerio de Defensa, que le otorga una concesión marítima para la construcción y operación de un nuevo terminal marítimo en la bahía de Patillos (Proyecto Patillos II).

La FNE evacuando el traslado que le fue conferido respecto del desistimiento de la demanda particular deducida, señala que ese desistimiento no afecta sus pretensiones en cuanto a velar por el interés general, e insiste en sus peticiones en orden a que SPL sea sancionada por infringir las normas de defensa de la libre competencia, creando barreras artificiales a la entrada de nuevos competidores, y ratifica la necesidad de aplicar medidas correctivas para resguardar las condiciones de un mercado competitivo.

10. A fojas 2014, este Tribunal tuvo por desistida a Cordillera y decretó autos en relación respecto del requerimiento de la FNE;

11. Prueba de testigos rendida por las partes:

11.1. Testigos de la parte de Cordillera: a fojas 908, declara el señor Humberto Alejandro Briones Muñoz: A fojas 914 y fojas 945, declara doña Patricia Lucía Parra Montenegro, tachada por la causal del número 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil. A fojas 951, don Francisco Humberto Parra Escobar, tachado por la causal del número 6 del artículo 358 del mismo Código. A fojas 1170 declara don Jorge Enrique Pastene Beytia, quien fue tachado por la causal del número 6 del artículo 358. A fojas 1184 presta declaración don Gabriel Amos Bitrán Dicowsky. A fojas 1358 declara don Jaime Enrique Serrano Carvajal, quien fuera tachado por la causal del número 6 del artículo 358.

11.2. Testigos de la parte de Punta de Lobos: a fojas 956, depone don Miguel Angel Salinas Bahamondes, quien fue tachado por la causal del número 4 del citado artículo 358. A fojas 958 declara don Rodrigo Eduardo Antonio Alvaay, quien fue tachado por las causales de los números 4 y 6 del artículo 358. A fojas 968 presta declaración el señor Rodrigo Andrés Garrido Hidalgo. A fojas 972 declara don José Alberto Bravo Lyon. A fojas 1009 presta declaración don Ramón Walter Pacheco Medina, quien fue tachado por las causales 4 y 6 del artículo 358. A fojas 1017 declara don Hugo Armando Toro Alvarez. A fojas 1022 y 1098 don Felipe Guillermo Morandé Lavin. A fojas 1123 y 1144 declara don Alexander Galetovic Potsch. A fojas 1162 depone Felipe Eduardo Rioja Rodríguez, quien fue tachado por las causales de los números 4 y 6 del artículo 358. A fojas 1168 y 1335 declara Andrés Guillermo Solar O'Reilly, tachado por causales números 4 y 6 del antes citado artículo 358. A fojas 1340 y fojas 1374 declara don Luis Humberto Vega Román. A fojas 1351 presta declaración don Andrés Gustavo Salinas Debes, quien fuera tachado por causales de los números 4 y 6 del artículo 358.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

12. Prueba confesional: a fojas 846 absolvió posiciones, a petición de Cordillera, el gerente general de SPL don Alejandro Danús Chirighin; declaración que fue complementada por escrito a fojas 887, según lo autorizado por el Tribunal.

13. Documentos acompañados por las partes:

13.1. Por la parte de Cordillera:

A fojas 159 y 486, acompaña los siguientes documentos: (i) Decreto Supremo N° 076, de fecha 18 de Mayo de 2001, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se le otorgó a Punta de Lobos una concesión marítima en el Puerto Patillos. (ii) Decreto Supremo N° 351, de fecha 5 de Noviembre de 2001, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se modificó la concesión marítima referida en el número precedente. (iii) Decreto Supremo N° 1257, de fecha 21 de Octubre de 1986, de; Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud de; cual se le otorgó a Salinas de Punta de Lobos una concesión marítima en el Puerto Patillos. (iv) Decreto Supremo N° 712, de fecha 30 de Septiembre de 1993, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se renovó la concesión marítima referida en el número precedente. (v) Decreto Supremo N° 153, de fecha 29 de Junio de 2001, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se renovó la concesión marítima referida en el número precedente. (vi) Decreto Supremo N° 181, de fecha 2 de Marzo de 1966, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se le otorgó a Salinas de Punta de Lobos una concesión marítima en el Puerto Patillos. (vii) Decreto Supremo N° 491, de fecha 31 de Mayo de 1966, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se modificó la concesión marítima referida en el número precedente. (viii) Decreto Supremo N° 403, de fecha 24 de Abril de 1967, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se modificó la concesión marítima referida en el número precedente. (ix) Decreto Supremo N° 132, de fecha 10 de Febrero de 1968, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se modificó la concesión marítima referida en el número precedente. (x) Decreto Supremo N° 709, de fecha 22 de Agosto de 1984, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se le otorgó a Salinas de Punta de Lobos S.A. una concesión marítima en el Puerto Patillos. (xi) Decreto Supremo N° 647, de fecha 15 de Julio de 1987, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se modificó la concesión marítima referida en el número precedente. (xii) Decreto Supremo N° 362, de fecha 20 de Noviembre de 1996, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se otorgó a Salinas de Punta de Lobos una concesión marítima en el Puerto Patillos. (xiii) Decreto Supremo N° 021, de fecha 14 de Marzo de 1999, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se autorizó la transferencia de la concesión

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

marítima referida en el número 6 anterior, modificada por los decretos singularizados en los números 7, 8, 9, 10 y 11 precedentes, y la concesión marítima referida en el número 12 anterior, a Compañía Minera Punta de Lobos S.A. (xiv) Decreto Supremo N° 058, de fecha 24 de Marzo de 1997, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se le otorgó una concesión marítima a Endesa en el Puerto Patache. (xv) Decreto Supremo N° 170, de fecha 28 de Agosto de 2000, del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, en virtud del cual se modificó el objeto de la concesión marítima referida en el número precedente. (xvi) Solicitud de ampliación del objeto de concesión marítima presentada por Endesa ante la Subsecretaría de Marina con fecha 2 de Octubre de 2001, actualmente en trámite. (xvii) Plano indicando ubicación de los puertos, concesiones marítimas y Zona Económica Relevante. (xviii) Copia de las siguientes demandas judiciales interpuestas por Punta de Lobos: a. Demanda presentada en contra de Endesa, Celta y el Fisco de Chile ante el 30° Juzgado Civil de Santiago. b. Demanda presentada en contra de Endesa, Celta y TMMP ante el 8° Juzgado Civil de Santiago. c. Demanda presentada en contra del Fisco de Chile ante el 21° Juzgado Civil de Santiago. (xix) Copia de las páginas 1, 281, 282, 283, 284, 285 y 286 de la sentencia de fecha 9 de abril de 1998 dictada por el árbitro don Juan Colombo Campbell. (xx) Publicación de prensa aparecida con fecha 11 de Junio de 2003 en la página 11 del diario "Estrategia".

A fojas 559, acompaña Dictamen de la Comisión Preventiva Central N° 1042, de fecha 17 de Julio de 1998, en relación a Consulta de la Sociedad Punta de Lobos S.A. y otras, sobre adquisición de la sociedad Súper Sal Pacífico.

A fojas 769, acompaña los siguientes documentos: (i) Informe Roskill, preparado por Roskill Consulting Group Ltd. (ii) Tabla relativa a la producción mundial de sal, publicación aparecida en la página web del Salt institute. (iii) Publicación aparecida en el diario "La Segunda" de fecha 15 de noviembre de 2002. (iv) Entrevista a don José Yuraszeck T., presidente del Directorio de Punta de Lobos, publicada en la revista "Capital" del 11 al 14 de abril de 2003. (v) Publicación aparecida en la edición N° 258 de la revista "Minería Chilena" del mes de diciembre de 2002. (vi) Publicación aparecida en la edición N° 1163 del "Boletín Minero", del mes de noviembre de 2002. (vii) Publicación aparecida en la edición N° 1148 del "Boletín Minero", del mes de agosto de 2001. (viii) Publicación aparecida en el diario "El Mercurio" de fecha 4 de septiembre de 2002. (ix) Compact disc con la presentación efectuada por el gerente general de Punta de Lobos, señor Alejandro Danús C.. en la II Convención de Marketing Aplicado organizada por la ANDA. (x) Diskette con información obtenida desde la página del Servicio Nacional de Aduanas. (xi) Certificado de dominio vigente relativo a la concesión minera "Tenardita 1 al 4". (xii) Mapa de la primera región del país. (xiii) Mapa del Salar Grande de Tarapacá. (xiv) Publicación obtenida de la página web de Punta de Lobos. (xv) Informe Técnico Económico denominado "Integración Horizontal Puertos de Patillos y Patache" de fecha 20 de enero de 2005, preparado por la empresa consultora Bitrán &

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Asociados. (xvi) Publicación aparecida en la edición N° 1154 del "Boletín Minero" del mes de febrero de 2002. (xvii) Cotización de transporte de la empresa Tor Transporte & Distribución. (xviii) Informe de fecha 23 de abril de 2002. preparado por Ronald Fischer sobre las condiciones de licitación del puerto de Antofagasta. (xix) Documento "Herramientas de Planificación para la Conservación Vial" de fecha 7 de noviembre de 2002, preparado por César Queiroz del Banco Mundial. (xx) Dictamen N° 1280, de fecha 16 de enero de 2004. dictado por la Comisión Preventiva Central. (xxi) Sentencia N° 03/2004, de fecha 29 de junio de 2004. dictada por este H. Tribunal. (xxii) Informe de IPS Ingenieros Limitada, de enero de 2005. (xxiii) Estudio de Impacto Ambiental presentado por Punta de Lobos ante la Corema de la primera región, para efectos de poder construir un segundo terminal en el puerto Patillos. (xxiv) Publicaciones respecto del Estudio de Impacto Ambiental presentado por Punta de Lobos. (xxv) Publicación aparecida en el Diario Oficial de fecha 4 de mayo de 2004, relativa al Estudio de Impacto Ambiental presentado por Punta de Lobos ante la Corema de la primera región. (xxvi) Fotos de los puertos Patillos y Patache. (xxvii) Publicación obtenida de la página web de Punta de Lobos. (xxviii) Publicaciones obtenidas de las páginas web de Cochilco y la Sonami. (xxix) Diskette con información obtenida desde la página web del Servicio Nacional de Aduanas. (xxx) Informe preparado por don Pablo Serra sobre "Las facilidades esenciales en la doctrina de los organismo, de competencia chilenos". (xxxi) Copia del pliego de posiciones y de las posiciones absueltas por don Alejandro Danús, gerente general de Punta de Lobos, en los autos rol 129/2003. radicados en el 8° Juzgado Civil de Santiago. (xxxiii) Acta de la prueba testimonial rendida por don Walther Meyer Venegas, en los autos rol 129/2003. radicados en el 8° Juzgado Civil de Santiago. (xxxiv) Dictamen N° 1045. de fecha 21 de agosto de 1998. dictado por la Comisión Preventiva Central. (xxxv) Resolución N° 529, de fecha 9 de septiembre de 1998, dictada por la Comisión Resolutiva. (xxxvi) Dictamen N° 1209, de fecha 20 de junio de 2002, dictado por la Comisión Preventiva Central. (xxxvii) Sentencia N° 10/2004, de fecha 29 de Junio de 2004, dictada por este H. Tribunal.

A fojas 802, acompaña los siguientes documentos: (i) Dictamen N° 1042, de fecha 17 de julio de 1998, dictado por la Comisión Preventiva Central. (ii) Carta de fecha 27 de septiembre de 2001, en virtud de la cual Compañía Eléctrica Tarapacá S.A. (en adelante también referida como "Celta") invitó a Punta de Lobos a participar en el proceso de licitación para la venta del Puerto Patache. (iii) Bases de la licitación privada convocada por Celta en el año 2001 sobre venta de puerto Patache. (iv) Oferta presentada por Punta de Lobos en el proceso de licitación con la finalidad de adquirir el puerto Patache. (v) Carta de fecha 3 de octubre de 2002, remitida por el Sr. Capitán de Puerto de Patache al Sr. Fiscal de la Empresa Nacional de Electricidad S.A. (en adelante también referida como "Endesa"). (vi) Copia autorizada de la presentación de fecha 4 de octubre de 2002, efectuada por Punta de Lobos ante la Contraloría General de la República, impugnando el Decreto Supremo 139 del Ministerio de

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina. (vii) Copia autorizada del Dictamen N° 23.322, de fecha 5 de junio de 2003, emitido por la Contraloría General de la República. (viii) Copia del pliego de posiciones y de las posiciones absueltas por don Alejandro Danús C., Gerente General de Punta de Lobos, en los autos rol 129/2003, radicados en el 8° Juzgado Civil de Santiago, entre Punta de Lobos, Empresa Nacional de Electricidad S.A., Compañía Eléctrica Tarapacá S.A. y Terminal Marítimo Minera Patache S.A. (ix) Copia autorizada de la solicitud de caducidad de la concesión marítima otorgada a Endesa, presentada por Punta de Lobos ante la Subsecretaría de Marina con fecha 19 de abril de 2002. (x) Ordinario N° 12210/1756, de fecha 10 de mayo de 2002, remitido por la Subsecretaría de Marina a Punta de Lobos. (xi) Ordinario N° 12210/3001, de fecha 12 de agosto de 2002, remitido por la Subsecretaría de Marina a Punta de Lobos. (xii) Presentación de fecha 24 de mayo de 2002, efectuada por Punta de Lobos ante el Sr. Director General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante. (xiii) Copia autorizada de carta de fecha 31 de mayo de 2002. enviada por el Sr. Director General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante a Punta de Lobos. (xiv) Copia autorizada de la presentación de fecha 2 de julio de 2002. efectuada por Punta de Lobos ante la Contraloría General de la República. (xv) Copia autorizada de la presentación de fecha 19 de agosto de 2002, efectuada por Punta de Lobos ante la Contraloría General de la República. (xvi) Copia autorizada de la presentación de fecha 28 de agosto de 2002, efectuada por Punta de Lobos ante la Contraloría General de la República. (xvii) Copia autorizada de la presentación de fecha 5 de septiembre de 2002, efectuada por Punta de Lobos ante la Contraloría General de la República. (xviii) Copia autorizada de la presentación de fecha 6 de noviembre de 2002, efectuada por Punta de Lobos ante la Contraloría General de la República. (xix) Ordinario N° 12210/2982, de fecha 12 de agosto de 2002. expedido por el Sr. Subsecretario de Marina a la Contraloría General de la República. (xx) Ordinario N° 12210/4830. de fecha 30 de diciembre de 2002, remitido por el Sr. Subsecretario de Marina al Sr. Jefe División de Contabilidad de la Contraloría General de la República. (xxi) Copia de la resolución de fecha 28 de agosto de 2002, dictada por el 30° Juzgado Civil de Santiago, en los autos rol N° 4061/2002 entre Punta de Lobos- Endesa. Celta y el Fisco de Chile. (xxii) Copia del escrito de fecha 27 de agosto de 2002, presentado por Punta de Lobos en los autos indicados en el número precedente. (xxiii) Copia de la resolución de fecha 19 de junio de 2003, dictada por el 8° Juzgado Civil de Santiago, en los autos rol N° 129/2003, entre Punta de Lobos, Endesa, Celta y TMMP; y de la resolución de fecha 14 de julio de 2003, dictada por el mismo Tribunal en los mismos autos. (xxiv) Copia autorizada de la resolución de fecha 13 de febrero de 2003, dictada por el 21° Juzgado Civil de Santiago, en los autos rol N° 553/2003, entre Punta de Lobos, Endesa y el Fisco de Chile. (xxv) Publicaciones respecto del Estudio de Impacto Ambiental presentado por Punta de Lobos. (xxvi) Publicación aparecida en el Diario Oficial de fecha 4 de mayo de 2004, relativa al Estudio de Impacto Ambiental presentado por Punta de Lobos ante la Corema de la Primera Región. (xxvii) Entrevista a don José Yuraszeck T., presidente del Directorio de Punta de Lobos, publicada

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

en la edición de la revista "Capital" del 11 al 24 de abril de 2003. (xxviii) Publicación aparecida en el diario "La Segunda" de fecha 15 de noviembre de 2002. (xxix) Publicación aparecida en la edición N° 258 de 1a revista "Minería Chilena", del mes de diciembre de 2002. (xxx) Certificado de dominio vigente, emitido por el Conservador de Bienes Raíces de Iquique con fecha 29 de diciembre de 2004 que da cuenta que Cordillera es propietaria de un terreno en la Caleta Patache, comuna y provincia de Iquique, primera región. (xxxii) Informe de fecha 23 de abril de 2002, preparado por Ronald Fischer sobre las condiciones de licitación del puerto de Antofagasta. (xxxiii) Certificado de dominio vigente, emitido por el Conservador de Minas de Iquique con fecha 29 de diciembre de 2004, que da cuenta que Cordillera es titular de la concesión minera "Tenardita 1 al 4 ubicada en la comuna y provincia de Iquique, primera región. (xxxiv) Copia legalizada de escritura pública de fecha 30 de noviembre de 2001, otorgada en la Notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, que contiene el contrato de promesa de compraventa del puerto Patache celebrado entre Endesa, Celta y TMMP. (xxxv) Copia autorizada de escritura pública de fecha 28 de noviembre de 2003, otorgada en la Notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores, en virtud de la cual se modificó el contrato de promesa referido en el numeral precedente. (xxxvi) Copia autorizada de escritura pública de fecha 1º de julio de 2002, otorgada en la Notaría de Santiago de doña Antonieta Mendoza Escalas en virtud de la cual se celebró un contrato de inversión extranjera entre el Estado de Chile, la sociedad Verde Investments Corporation y TMMP. (xxxvii) Copia autorizada de escritura pública de fecha 16 de julio de 2004, otorgada en la Notaría de Santiago de don Patricio Zaldívar Mackenna, en virtud de la cual se modificó el contrato de inversión extranjera referido en el numeral precedente. (xxxviii) Decreto N° 688, de fecha 21 de julio de 1976, expedido por el Ministerio de Defensa Nacional, en virtud del cual se le confirió a mi representada una concesión marítima en el puerto Patache. (xxxix) Acta de la prueba testimonial rendida por don Walther Meyer Venegas. en los autos rol 129/2003, radicados en el 8º Juzgado Civil de Santiago, entre Punta de Lobos, Endesa. Celta y TMMP. (xl) Fax de fecha 8 de junio de 2004, enviado por Punta de Lobos a Eastern Salt Company, que contiene una oferta de venta de sal. (xli) A fojas 811, acompaña los siguientes documentos: (xlii) Copia de la Resolución N° 169 de la Comisión Resolutiva de 28 de Marzo de 1984. Caso Indugas y Sicoso con Compañía Chilena de Fósforos. (xliii) Copia de la Resolución N° 543 de la Comisión Resolutiva de 9 de Junio de 1999. Caso Carrefour. (xliv) Copia del Dictamen N° 1141 de la Comisión Preventiva Central de 24 de Noviembre de 2000. Consulta Zivi S/A Cutelaria. (xlv) Copia del Dictamen N° 1092 de la Comisión Preventiva Central de 14 de Enero de 2000. Consulta Continental. (xlvi) Copia del Fallo de la Corte Suprema de Estados Unidos en caso Eastem Railroad Presidents Conference v. Noerr Motor Freight, Inc. 365 U.S. 127 (1961). (xlvii) Copia del Fallo de la Corte Suprema de Estados Unidos en caso Otter Tail Power Co. v. United States. 410 U.S. 366 (1973). (xlviii) Copia del Fallo de la Corte de Apelaciones del Noveno Circuito de Estados Unidos en caso Kottle v. Northwest Kidney Centers. 98. C.D.O.S. 4672. (1998). (xlix) Copia del Fallo de la Corte

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Suprema de Estados Unidos en California Motor Transport Co. V. Tntcking Unlimited. 404 U.S 508.92.C.Ct.609.30 L. Ed 642 (1972). (xlix) Copia del Fallo de Corte de Apelaciones del Segundo Circuito de Estados Unidos en caso Landmarks Holding Cotporation v. Bermant. 664 F.2d 891 (1981). (l) Copia del Fallo de la Corte Suprema de Estados Unidos en caso City of Columbia v. Omni Outdoor Advertising, Inc. 499 U.S. 365 (1991). (li) Copia del Fallo de la Corte Suprema de Estados Unidos en caso Professional Real Estate Investors, Inc. v. Columbia Pictures Industries, Inc. 508 U.S. 49 (1993). (lii) Copia del Fallo de la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito de Estados Unidos en caso Prime Time 24 :loint Venture v. National Bróadcasting Co. Court of Appeals for the Second Circuit. July 07. 2000. (liii) Copia del Fallo de la Corte de Primera Instancia Europea en caso ITT Promedia NV v. Commission of the European Communities and Belgacom SA. 17 de Julio de 1998. (liv) Informe en Derecho sobre Abuso del Derecho y Libre Competencia preparado por el profesor de Derecho Constitucional de la Pontificia Universidad Católica de Chile, Sr. Alejandro Silva Bascuñan. (lv) Copia de Artículo "Límites de los derechos subjetivos privados. Introducción a la Doctrina del Abuso del Derecho" publicado por Enrique Barros Bourie en Revista Derecho y Humanidades. Nº 7. Santiago. (lvi) Informe de fecha 11 de julio de 2002, del profesor de Derecho Comercial y contendor en autos, don Carlos Concha. (lvii)Copia de la obra "Competition Law" escrito por Robert Whish. Lexis Nexis UK. Quinta Edición. 2003. pp 679 y 680. (lviii)Copia de la obra "The Antitrust Paradox. A Policy at War with Itself", Chapter Predation through governmental process, escrita por Robert Bork. The Free Press. 1978. pp 347 a 364. (lix)Copia de Artículo "Commercial Power and Competitor Litigation" escrito por Sandra J. Welsman. En Australian Business Law Review. Sydney: Abril 1996. -lomo 24. Nº 2. pp 85 y ss. (lx) A fojas 919 acompaña los planos en los que figura el nombre D. Gomaz o las siglas D.G.D.

A fojas 1142 acompaña copia de planos presentados por Sociedad Punta de Lobos a fojas 781.

13.2. Por la parte de Punta de Lobos:

A fojas 590, acompaña copia de la sentencia dictada por la Excelentísima Corte Suprema con fecha 30 de Julio de 2002, en virtud de la cual dejó sin efecto el Dictamen Nº 637, de 9 de Enero del mismo año, de la H. Comisión Resolutiva.

A fojas 1512 acompaña informe emitido, para comentarios u observaciones de los peritos adjuntos, por el perito independiente designado de común acuerdo por las partes Sr. Daniel Gomaz De la Fuente y copia simple de Decreto Nº 352, de 16 de septiembre de 2005, del Ministerio de Defensa Nacional, que otorga a SPL concesión marítima que hace viable la construcción y operación de un nuevo Terminal marítimo en la bahía de Patillos denominado "Patillos II".

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

A fojas 781, acompaña los siguientes documentos: (i) Informe preparado en Enero de 2005 por don Raimundo Sánchez Hanisch denominado "Breve descripción del Negocio de Venta de Sal para Deshielo de Carreteras en Estados Unidos". (ii) Copia de declaración notarial otorgada con fecha 20 de Noviembre de 2002 por don Juan Esteban Montero León, abogado del Estudio Cariola Diez Pérez-Cotapos & Cía. Ltda., representante en Chile, patrocinante de la demanda particular y "socio estratégico" de Mr. Mahoney. (iii) Copia de declaración notarial otorgada con fecha 18 de Noviembre de 2002 por don Gonzalo Jiménez Barahona, también abogado del Estudio Cariola Diez Pérez-Cotapos & Cía. Ltda. (iv) Copia de la escritura pública otorgada el 1º de Junio de 2001 en la Notaría de Iquique de don Néstor Araya Blazina (Repertorio 2436). (v) Copia de la escritura pública otorgada el 20 de Junio de 2002 en la Notaría de Iquique de don Néstor Araya Blazina (Repertorio 2734). (vi) Copia de la escritura pública otorgada el 20 de Junio de 2002 en la Notaría de Iquique de don Néstor Araya Blazina (Repertorio 2732). (vii) Copia de la escritura pública otorgada el 20 de Junio de 2002 en la Notaría de Iquique de don Néstor Araya Blazina (Repertorio 2733). (viii) Copia de la escritura pública otorgada el 14 de Noviembre de 2003 en la Notaría de Iquique de doña María Antonieta Niño de Zepeda. (ix) Informe de participación en el mercado de sal de mesa preparado por la empresa de estudios de mercado ACNielsen. (x) Informe, en cinco tomos, emitido por la empresa "Servicio de Asesorías Integrales de Ingeniería y Construcción Naval Limitada" (SAIMIC), denominado "Estudio y Análisis de las Potencialidades de Estructuración de Terminales Marítimos en Cercanías a Punta Patillo, I Región". (xi) Informe emitido en Febrero de 2002 por la empresa KOCH Ingeniería (Chile) Ltda. denominado "Estudio Sitios Potenciales para Nuevo Puerto". (xii) Copia de la factura emitida por KOCH Ingeniería (Chile) Ltda. con fecha 22 de Febrero de 2002, por concepto de los estudios e informe evacuados por dicha empresa e indicados en el número precedente. (xiii) Copia autorizada del extracto publicado en el Diario Oficial con fecha 3 de Noviembre de 1998. (xiv) Copia de los Capítulos 3 y 5 Anexo 9.1 del informe de cierre del proyecto de puerto de Cargill, denominado "Facilidades Portuarias para Embarque de Sal 1a Región, Chile - Estudio de Alternativas de Localización e Ingeniería Conceptual", de fecha 24 de Mayo de 1999. (xv) Plano del Terminal Marítimo para Embarque de Sal Sector Carrasco, preparado por Caminex Ltda. con constancia de su recepción por el Capitán de Puerto de Iquique, Capitán de Corbeta Flavio Zincker Zincker, en nombre de la Dirección General de Territorio Marítimo y Marina Mercante, con fecha 24 de Mayo de 1999. (xvi) Plano del camino de acceso al muelle del Terminal Marítimo para Embarque de Sal Sector Carrasco, desde la mina Samurai 1, de propiedad de Cargill, preparado por Caminex Ltda. (xvii) Plano del muelle mecanizado del Terminal Marítimo para Embarque de Sal Sector Carrasco, preparado por Caminex Ltda., con constancia de su recepción por el Capitán de Puerto de Iquique, Capitán de Corbeta Flavio Zincker Zincker, en nombre de la Dirección General de Territorio Marítimo y Marina Mercante, con fecha 9 de Marzo de 1999. (xviii) Plano con disposición general de planta del Terminal Marítimo para Embarque de Sal Sector Carrasco, preparado por Caminex Ltda.,

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

con constancia de su recepción por el Capitán de Puerto de Iquique, Capitán de Corbeta Flavio Zincker Zincker, en nombre de la Dirección General de Territorio Marítimo y Marina Mercante, con fecha 9 de Marzo de 1999. (xix) Copia de memorando de fecha 9 de Diciembre de 1998 dirigido por don Eduardo Alvaay Fuentes, como representante de Caminex Ltda., al Director Regional del Servicio Nacional de Pesca de la I Región. (xx) Copia de Oficio Ordinario N° 757 de 11 de Diciembre de 1998 del Director Regional de Pesca de la Región de Tarapacá. (xxi) Copia de memorando de fecha 9 de Diciembre de 1998 dirigido por don Eduardo Alvaay Fuentes, como representante de Caminex Ltda., al Secretario Regional Ministerial de Obras Públicas de la I Región. (xxii) Copia de Oficio Ordinario N° 8 de 7 de Enero de 1999 del Director Regional de Vialidad de la Región de Tarapacá. (xxiii) Copia de memorando de fecha 9 de Diciembre de 1998 dirigido por don Eduardo Alvaay Fuentes, como representante de Caminex Ltda., al Jefe del Servicio Agrícola y Ganadero de la I Región. (xxiv) Copia de Oficio Ordinario N° 194 de 11 de Febrero de 1999 del Director del Servicio Agrícola y Ganadero de la, Región de Tarapacá. (xxv) Copia de memorando de fecha 9 de Diciembre de 1998 dirigido por don Eduardo Alvaay Fuentes, como representante de Caminex Ltda., al Sr. Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de la I Región. (xxvi) Copia de Oficio Ordinario N° 115 de 10 de Febrero de 1999 del Sr. Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de la Región de Tarapacá. (xxvii) Copia de informe de avance de la tramitación del proyecto de puerto de Cargill, suscrito por don Eduardo Alvaay Fuentes con fecha 8 de Enero de 1999. (xxviii) Copia de Oficio Ordinario N° 12210/3569 de 8 de Octubre de 1999 del Subsecretario de Marina. (xxix) Copia de Oficio Ordinario N° 12210/4419 de 27 de Septiembre de 2001 del Subsecretario de Marina. (xxx) Copia de Oficio Ordinario N° 531 de 19 de Mayo de 2000 del Intendente Regional y Presidente de la Comisión Regional de Uso de del Borde Costero de Tarapacá. (xxxiii) Copia de carta de fecha 23 de Mayo de 2000 del Presidente de Caminex Ltda. dirigida al Intendente Regional y Presidente de la Comisión Regional de Uso de del Borde Costero de Tarapacá. (xxxiv) Correo electrónico remitido por don Eric Karstegl con fecha 7 de Septiembre de 2004. (xxxv) Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Terminal N°2 Puerto Patillos, presentado a la Comisión Regional del Medio Ambiente de la I Región en Abril de 2004. (xxxvi) Copia de Oficio Ordinario N° 12210/5042 de 26 de Noviembre de 2004 del jefe de Concesiones Marítimas de la Subsecretaría de Marina. (xxxvii) Texto impreso de información publicada en sitio web del concesionario Iquique Terminal Internacional S.A. (www.fti.cilespecialeslampliaciondelsitio.htm). (xxxviii) Texto impreso de información publicada en sitio web de la propietaria del Puerto de Iquique, Empresa Portuaria de Iquique (www.epi.cl/z/lalicitaciondeiquique.asp). (xxxix) Informe denominado "Análisis de Costos de Transporte" emitido en Septiembre de 2004 por la División de Ingeniería de Transporte del DICTUC, de la Pontificia Universidad Católica de Chile. (xl) Copia de cotización extendida por la empresa Transportes TOR Ltda., a solicitud de don Jorge Pastene, por cuenta de CORDILLERA, respecto del costo de los servicios de transporte de sal a granel, entre el

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Salar Grande de Tarapacá y el Puerto de Iquique, y entre el Salar y el Puerto Patache. (xli) Informe emitido en Enero de 2005 por el profesor Alexander Galetovic, denominado "Un análisis económico de las consecuencias competitivas de la compra de Puerto Patache por Sal Lobos". (xlii) Informe emitido en Enero de 2005 por el profesor Felipe Morandé, denominado "Sal y puertos en el norte: ¿Se aplica la doctrina de la facilidad esencial?". (xliii) Informe emitido en Enero de 2005 por el ingeniero civil y abogado Sr. José Alberto Bravo Lyon, denominado "Examen Multidisciplinario de la Teoría de las Instalaciones Portuarias Esenciales frente a la Teoría Económica y la Teoría de la Prueba en el Proceso por Infracciones a la Libre Competencia: El Caso de la Comercialización de la Sal del Salar Grande de Tarapacá de la I Región de Chile." (xliv) Dictamen de fecha 10 de Enero de 2003 de los auditores externos Ernst & Young. (xlv) Copia de las bases de licitación para venta de Puerto Patache y servicios de descarga de carbón para Central Tarapacá, de fecha Enero de 2000. (xlvi) Copia de las bases de licitación para venta de Puerto de Patache y servicios de descarga de carbón para Central Tarapacá, de fecha Noviembre de 2001. (xlvii) Copia del contrato para instalación de Terminal Marítimo de ácido sulfúrico en Puerto Patache, celebrado entre CELTA e Interacid Chile Ltda. con fecha 13 de Diciembre de 1999. (xlviii) Copia de la boleta bancaria de garantía, por un monto de US\$ 100.000, tomada por PUNTA DE LOBOS en el Banco Santander y presentada en la licitación de Puerto Patache de Noviembre de 2001. (xlix) Copia autorizada del acta de apertura de ofertas por la licitación de Puerto Patache de Noviembre de 2001. (i) Copia autorizada de carta de fecha 13 de Noviembre de 2001 del Gerente General de CELTA, recibida por PUNTA DE LOBOS con fecha 21 de Noviembre de 2001. (ii) Copia de carta de fecha 22 de Noviembre de 2001 del Gerente General de PUNTA DE LOBOS al Gerente General de CELTA. (iii) Carta de fecha 26 de Noviembre de 2001 del Gerente General de CELTA a PUNTA DE LOBOS. (iiii) Copia de fojas 286 a 288 de los autos Rol C 4061-2002 seguidos ante el 30º Juzgado Civil de Santiago entre PUNTA DE LOBOS y ENDESA. (liv) Copia autorizada de contrato de promesa de compraventa celebrado por escritura pública el 30 de Noviembre de 2001, ante el Notario de Santiago don Andrés Rubio Flores, mediante el cual CELTA y ENDESA prometieron vender al Grupo Mahoney los bienes que conforman el Puerto Patache. (lv) Copia autorizada de escritura pública de fecha 28 de Noviembre de 2003, otorgada en la Notaría de Santiago de don Andrés Rubio Flores. (lvi) Copia de facturas emitidas por PUNTA DE LOBOS a nombre de CORDILLERA, por cuenta de Eastern Salt Company Inc. o Eastern Minerals Incorporated, todas ellas sociedades controladas por Mr. Mahoney, por concepto de sal a granel vendida al Grupo Mahoney y embarcada en el Puerto Patillos durante los años 2002 y 2003. (lvii) Copia de facturas emitidas por Servicios Marítimos Patillos S.A. (sociedad participada por partes iguales por PUNTA DE LOBOS y Sudamericana Agencias Marítimas S.A. a nombre del Agente de Naves S.A.A.M., por cuenta de Mr. Mahoney, por concepto la atención de naves de este último en Puerto Patillos durante los años 2002 y 2003. (lviii)

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Copia de correspondencias mantenidas entre PUNTA DE LOBOS y el Grupo Mahoney durante los años 2003 y 2004.

13.3. Por la parte de Quimsal:

A fojas 209, acompaña Dictamen N° 36 de fecha 31 de Julio de 1987, de la Comisión Preventiva de la Primera Región.

13.4. Por la Fiscalía Nacional Económica:

A fojas 775, acompaña los siguientes documentos probatorios: (i) CARTA N° 0226, de 25 de agosto de 2003, de la Empresa Portuaria de Arica, que da respuesta a ORD. N° 790, de 11 de agosto de 2003, de la FNE. (ii) CARTA N° 174, de 18 de agosto de 2003, de la Empresa Portuaria de Iquique, que da respuesta a ORD. N° 791, de 11 de agosto de 2003, de la FNE. (iii) CARTA N° 170, de 19 de agosto de 2003, de la Empresa Portuaria de Antofagasta, que da respuesta a ORD. N° 789, de 11 de agosto de 2003, de la FNE. (iv) CARTA, de fecha 21 de noviembre de 2003, de Cía. Minera doña Inés de Collahuasi, que da respuesta a ORD. N° 1109, de 29 de noviembre de 2003, de la FNE. (v) CARTA, de fecha 18 de noviembre de 2003, de Cía. de Petróleos de Chile COPEC S.A., que da da respuesta a ORD. N° 1078, de 14 de noviembre de 2003, de la FNE. (vi) CARTA, de fecha 17 de noviembre de 2003, de ESSO Chile Petrolera Ltda., que da respuesta a ORD. N° 1075, de 11 de noviembre de 2003, de la FNE. (vii) CARTA, de fecha 21 de noviembre de 2003, de SOCIEDAD PUNTA DE SAL LOBOS S.A., que da respuesta a ORD. N° 1074, de 11 de noviembre de 2003, de la FNE. (viii) CARTA, de fecha 27 de enero de 2004, de Químicos, Minerales y Sales S.A. QUIMSAL, que da respuesta a ORD. N° 1235, de 31 de diciembre de 2003, de la FNE. (ix) CARTA, de fecha 27 de agosto de 2004, de la Cámara Marítima Portuaria de Chile A.G., que da respuesta a ORD. N° 792, de 11 de agosto de 2003, de la FNE. (x) ORD. N° 00224, de fecha 25 de agosto de 2003, de la Comisión Nacional del Medioambiente de la I Región de Tarapacá, que da respuesta a ORD. N° 793, de 11 de agosto de 2003, de la FNE. (xi) ORD. N° 12.600/434, de fecha 5 de septiembre de 2003, de la Dirección General de Territorio Marítimo y de Marina Mercante, DIRECTEMAR, que da respuesta a ORD. N° 863, de 22 de agosto de 2003, de la FNE. (xii) Copia simple de ORD. N° 12.600/373, de fecha 28 de octubre de 2002, de la Dirección General de Territorio Marítimo y de Marina Mercante, DIRECTEMAR. Este documento da cuenta del procedimiento para la tramitación de estudios de maniobrabilidad para naves mayores y dimensionamiento de los elementos de fondeo para instalaciones portuarias. (xiii) ORD. N° 1260, de fecha 7 de octubre de 2004, de la Dirección Regional de Vialidad I Región Tarapacá del Ministerio de Obras Públicas, por medio del cual da respuesta a ORD. N° 1088, de fecha 9 de septiembre de 2004, de la FNE. (xiv) ORD. N° 2259, de fecha 29 de septiembre de 2004, de la Dirección Regional de Vialidad II Región Antofagasta del Ministerio de Obras Públicas, que da respuesta a ORD. N° 1089,

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

de fecha 9 de septiembre de 2004, de la FNE. (xv) ORD. N° 1777, de fecha 25 de septiembre de 2003, del Servicio Nacional de Geología y Minería, que da respuesta a ORD. N° 780, de fecha 11 de agosto de 2003, de la FNE. (xvi) ORD. N° 13000/07/161, de fecha 04 de octubre de 2004, del Servicio Hidrográfico y Oceanográfico de la Armada de Chile, que da respuesta a ORD. N° 1158, de fecha 22 de septiembre de 2004, de la FNE. (xvii) Estudio denominado Análisis y Definición de Áreas Costeras Reservadas para Uso Portuario Informe Final, de agosto de 1998, de INGECONOMICA Consultores en Ingeniería Económica; Secretaría Ejecutiva Interministerial de Planificación de Transportes, SECTRA; y Ministerio de Planificación y Cooperación, MIDEPLAN. (xviii) Informe económico del Departamento de Análisis Técnico y Mercados Regulados de la FNE sobre denuncia de CORDILLERA y QUIMSAL S.A. en contra de SPL. (xix) Planos con la ubicación de las pertenencias mineras de exploración y explotación localizadas en la I Región del país y los puertos cercanos. (xx) Copia autorizada de Resolución N° 169, de 28 de marzo de 1984, de la H. Comisión Resolutiva. (xxi) Copia autorizada de Dictamen N° 1042, de 17 de julio de 1998, de la H. Comisión Preventiva Central. (xxii) Copia autorizada de Dictamen N° 1045, de 21 de agosto de 1998, de la H. Comisión Preventiva Central. (xxiii) Copia autorizada de Dictamen N° 1046, de 1 de septiembre de 1998, de la H. Comisión Preventiva Central. (xxiv) Copia autorizada de Dictamen N° 1280, de 16 de enero de 2004, de la H. Comisión Preventiva Central. (xxv) Copia simple de resolución de la Corte de Apelaciones de Pedro Aguirre Cerda, de 9 de noviembre de 1992, publicada en RDJ, Tomo LXXXIX, N° 3 de 1992, Sección II, pág. 177;

14. A fojas 1645, el Sr. Daniel Gormaz D. –perito independiente designado de común acuerdo por las partes- acompaña informe técnico denominado “Determinación de la Viabilidad Técnica y Económica de Embarque de Sal por Nuevas Facilidades Portuarias o por Puertos Existentes –Ia. Región– Chile” de fecha 9 de marzo de 2006.

CONSIDERANDO

En cuanto a las tachas deducidas:

Primero: Que, a fojas 914, la parte de SPL formuló tacha respecto de la testigo doña Patricia Lucía Parra Montenegro, presentada por la parte de Cordillera, por la causal del número 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, porque carecería de la imparcialidad necesaria para declarar, pues en su calidad de titular de un treinta por ciento de Quimsal S.A. -quien fuera una de las denunciantes ante la H. Comisión Resolutiva, sin ser parte en esta causa- y controladora de la misma en conjunto con sus padres, tendría intereses coincidentes con los de la demandante, Cordillera.

Cordillera, al contestar el traslado, expuso que no se configuraría la causal invocada de los dichos de la testigo; que este proceso no se refiere a intereses de particulares; y, que ni la testigo ni Quimsal se habrían hecho parte en este juicio;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Segundo: Que, ponderados los elementos de hecho que sirven de fundamento a la tacha invocada, esta será acogida, por considerar este Tribunal que la testigo tiene interés económico en los resultados del juicio a través de Quimsal, sociedad que presentó una de las denuncias que sirvió de antecedente al mismo, sin que pueda alterar la conclusión precedente la circunstancia de que Quimsal o la testigo no hayan ejercido su facultad de intervenir como terceros en este proceso o de demandar por los hechos originalmente denunciados;

Tercero: Que, a fojas 951, la parte de SPL formuló tacha respecto del testigo don Francisco Humberto Parra Escobar, presentado por la parte de Cordillera, por la causal del número 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, porque carecería de la imparcialidad necesaria para declarar, ya que tendría una participación mayoritaria en la propiedad de Quimsal -quien fuera una de las denunciantes ante la H. Comisión Resolutiva, sin ser parte en esta causa- y tendría intereses coincidentes con los de la demandante, Cordillera.

Cordillera, al contestar el traslado, expuso que no se configuraría la causal invocada de los dichos del testigo; que la denuncia no es más que un antecedente de este juicio; y, que este proceso no se refiere a intereses de particulares;

Cuarto: Que, ponderados los elementos de hecho que sirven de fundamento a la tacha invocada, ésta será acogida, por considerar este Tribunal que el testigo tiene interés económico en los resultados del juicio a través de Quimsal, sociedad que presentó una de las denuncias que sirvió de antecedente al mismo, sin que pueda alterar la conclusión precedente la circunstancia de que Quimsal o el testigo no hayan ejercido su facultad de intervenir como terceros en este proceso o de demandar por los hechos originalmente denunciados;

Quinto: Que, a fojas 956, Cordillera formuló tacha respecto del testigo señor Miguel Angel Salinas Bahamondes, presentado por la parte de SPL, por la causal del número 4 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, porque sería socio de la empresa consultora -Ernst & Young Chile Limitada- que elaboró un informe presentado al proceso y que ha sido la auditora de SPL desde hace aproximadamente tres años. Consta, asimismo, que a fojas 794 SPL acompañó este informe, en carácter de “dictamen” como se indica en el escrito, respecto de los costos de *demurrage* (sobrestadía) en que incurría la requerida y demandada en el Puerto de Patillos. La FNE se adhirió a esta tacha.

SPL, al contestar el traslado, señaló que de los dichos del testigo se desprende que no se encuentra comprometida su imparcialidad, puesto que las empresas auditoras son empresas independientes que están consagradas en la ley y respecto de las cuales la ley de mercado de valores garantiza su imparcialidad al prohibir que los ingresos derivados de una empresa

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

excedan de ciertos porcentajes totales; que no existe relación de dependencia ni jornada de trabajo, no existiendo vínculo de subordinación; y, que no es lícito hacer valer un derecho en contradicción a su anterior conducta, por lo que no es prudente que la demandante y la FNE formulen tachas basadas en el hecho de haberse emitido un informe remunerado, en circunstancias que ellos también lo han hecho;

Sexto: Que, ponderados los elementos de hecho que sirven de fundamento a la tacha invocada, ésta será rechazada, por considerar este Tribunal que no se ha acreditado un interés del señor Serrano Carvajal en los resultados del juicio, sin que pueda alterar dicha conclusión el que, como es usual, se haya convenido una retribución por la elaboración y ratificación de un informe para la parte que lo presenta. Lo anterior, sin perjuicio del valor probatorio que se le pueda asignar a la declaración del testigo de acuerdo con lo prescrito en el artículo 22º, inciso final, del DL N° 211;

Séptimo: Que, a fojas 958 Cordillera formuló tacha respecto del testigo don Rodrigo Eduardo Antonio Alvayay, presentado por la parte SPL, por las causales de los números 4 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, porque el testigo reconoció finalmente haber prestado servicios retribuidos para SPL y porque sus dichos a este respecto fueron contradictorios, lo que haría presumir su falta de imparcialidad. La FNE se adhirió a esta tacha.

SPL, al contestar el traslado, señaló, en cuanto a la primera de las causales invocadas, que el testigo no tiene relación de dependencia con la parte que lo presenta, ni se dan los requisitos para acreditar una relación laboral; y, en cuanto a la segunda causal de inhabilidad, que no existe ningún antecedente que acredite que el testigo tenga un interés actual y apreciable en dinero, vinculado al resultado del pleito;

Octavo: Que, ponderados los elementos de hecho que sirven de fundamento a las tachas invocadas, éstas serán rechazadas, por considerar este Tribunal que ni existen elementos que permitan configurar alguna de las causales legales citadas, sin que pueda alterar dicha circunstancia el que haya existido una relación laboral en el pasado con una empresa relacionada a SPL. Lo anterior, sin perjuicio del valor probatorio que se le pueda asignar a la declaración del testigo de acuerdo con lo prescrito en el artículo 22º, inciso final, del DL N° 211;

Noveno: Que, a fojas 1009, la parte de Cordillera formuló tacha respecto del testigo señor Ramón Walter Pacheco Medina, presentado por la parte de SPL, por las causales 4 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, porque el testigo habría tenido relaciones comerciales con la demandada y tendría opción de continuar en el futuro, lo que resta imparcialidad a su declaración.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

SPL, contestando el traslado, solicitó el rechazo de las tachas formuladas por cuanto no existe relación laboral entre el testigo y la parte que lo presenta ni tiene un interés patrimonial vinculado al resultado de este pleito;

Décimo: Que, ponderados los elementos de hecho que sirven de fundamento a las tachas invocadas, éstas serán rechazadas, por considerar este Tribunal que ni existen elementos que permitan establecer alguna de las causales legales invocadas. Lo anterior, sin perjuicio del valor probatorio que se le pueda asignar a la declaración del testigo de acuerdo con lo prescrito en el artículo 22º, inciso final, del DL N° 211;

Undécimo: Que, a fojas 1162, Cordillera formuló tacha respecto del testigo señor Felipe Eduardo Rioja Rodríguez, presentado por la parte de SPL, por las causales de los números 4 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, atendido que la empresa en la que el testigo se desempeña presta habitualmente servicios al grupo de la demandada, por lo que carecería de la imparcialidad necesaria para declarar en esta causa. La FNE se adhirió a esta tacha.

SPL, contestando el traslado, solicitó el rechazo de las tachas señalando que no se ha configurado lo exigido por el numeral 4 del artículo citado, ya que el testigo no es criado o doméstico de quien lo presenta, ni existe una relación laboral entre estos, y tampoco la del numeral 6 del mismo, ya que la empresa en la que trabaja el testigo prestaría servicios en diversos puertos del país, siendo los resultados de este juicio indiferentes para el testigo;

Duodécimo: Que, ponderados los elementos de hecho que sirven de fundamento a las tachas invocadas, éstas serán rechazadas, por considerar este Tribunal que no existen elementos que permitan establecer alguna de las causales legales citadas. Lo anterior, sin perjuicio del valor probatorio que se le pueda asignar a la declaración del testigo de acuerdo con lo prescrito en el artículo 22º, inciso final, del DL N° 211;

Decimotercero: Que, a fojas 1168, Cordillera formuló tacha respecto del testigo señor Andrés Guillermo Solar O'Reilly, presentado por la parte de SPL, por las causales números 4 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, fundadas en que el testigo es socio de una sociedad que presta regularmente servicios a la demandada, y tendría un interés en los resultados de esta causa, lo que le restaría imparcialidad para declarar. La FNE se adhirió a esta tacha.

SPL, contestando el traslado, solicitó el rechazo de las tachas considerando que de los dichos del testigo no se desprende que se den los elementos para configurar la relación de dependencia que exige la ley; que no hay una relación comercial directa con quien lo presenta; y, que no se aprecia un interés cierto, material y estimable en dinero vinculado directamente al resultado del juicio;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Decimocuarto: Que, ponderados los elementos de hecho que sirven de fundamento a las tachas invocadas, éstas serán rechazadas, por considerar este Tribunal que ni existen elementos que permitan establecer alguna de las causales legales citadas. Lo anterior, sin perjuicio del valor probatorio que se le pueda asignar a la declaración del testigo de acuerdo con lo prescrito en el artículo 22º, inciso final, del DL N° 211;

Decimoquinto: Que, a fojas 1170, SPL formuló tacha respecto del testigo señor Jorge Enrique Pastene Beytía, presentado por la parte de Cordillera, por la causal del número 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, porque carecería de la imparcialidad necesaria para declarar y tendría en el pleito un interés directo, toda vez que habría reconocido ser ingeniero civil hidráulico y socio de la consultora Proceánica Ingeniería Ltda., empresa que ha asesorado a Cordillera en tres proyectos; y, que esta relación, sumada a eventuales honorarios que se encontrarían pendientes, lo motivarían a maximizar las posibilidades del proyecto minero y permitirían configurar su interés directo en el pleito.

Cordillera, al contestar el traslado, refutó las anteriores alegaciones sosteniendo que no se desprende de lo declarado por el testigo que existan honorarios pendientes a su respecto; y, que las consultorías que ha realizado no afectarían negativamente al testigo, sino por el contrario, demostrarían su capacidad para declarar sobre la materia;

Decimosexto: Que, ponderados los elementos de hecho que sirven de fundamento a la tacha invocada, esta será rechazada, porque de los dichos del testigo no se desprenden elementos que permitan configurar la causal de inhabilidad en cuestión. Lo anterior, sin perjuicio del valor probatorio que se le pueda asignar a la declaración del testigo de acuerdo con lo prescrito en el artículo 22º, inciso final, del DL N° 211;

Decimoséptimo: Que, a fojas 1351, Cordillera formuló tacha respecto del testigo señor Andrés Gustavo Salinas Debes, presentado por la parte de SPL, por las causales números 4 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, fundadas en que el testigo es Gerente Comercial de una empresa contratista de la demandada, con la que tiene una relación contractual de alta cuantía, que se vería incrementada en caso que SPL adquiriera Puerto Patache, por lo que carecería de la imparcialidad necesaria; y en que tendría la calidad de dependiente de quien lo presenta al prestar habitualmente servicios retribuidos, de manera que la expectativa de ampliar estos servicios si el resultado del juicio es favorable a la demandada constituye un interés patrimonial que lo inhabilita como testigo. La FNE se adhirió a esta tacha.

SPL, contestando el traslado, solicitó el rechazo de las tachas atendido que no es posible considerar al testigo como un criado doméstico o dependiente el sentido del número 4 del artículo citado; que en todo caso su vinculación laboral no es con parte alguna de este juicio; que la empresa en la cual se desempeña es indiferente a los resultados del juicio pues

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

igualmente serán utilizados sus servicios directa o indirectamente; que el testigo no participa en la propiedad de esta empresa ni en sus utilidades; y porque no existe un interés pecuniario cierto y actual vinculado a los resultados del juicio como exige la ley para configurar la segunda causal de tacha formulada;

Decimoctavo: Que, ponderados los elementos de hecho que sirven de fundamento a las tachas invocadas, éstas serán rechazadas, por considerar este Tribunal que ni existen elementos que permitan establecer alguna de las causales legales citadas. Lo anterior, sin perjuicio del valor probatorio que se le pueda asignar a la declaración del testigo de acuerdo con lo prescrito en el artículo 22º, inciso final, del DL N° 211;

Decimonoveno: Que, a fojas 1358, SPL formuló tacha respecto del testigo señor Jaime Enrique Serrano Carvajal, presentado por la parte de Cordillera, por la causal del número 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, porque carecería de la imparcialidad necesaria para declarar y tendría un interés directo en el pleito, no porque habría elaborado un informe remunerado para Cordillera, sino porque ésta le habría solicitado servirle de perito adjunto en la pericia decretada en autos que fue encomendada al señor Gormáz.

Cordillera, al contestar el traslado, señaló que el único motivo por el que habría contratado al señor Serrano es la solidez de sus conocimientos en ingeniería conceptual en materias portuarias; que muchos de los testigos que han declarado en autos reconocieron haber elaborado informes remunerados, lo cual no los inhabilita para declarar como testigos. Agrega que el señor Serrano es un experto en materias técnicas que no tiene por función defender a ninguna de las partes y que, por lo tanto, no tiene interés alguno directo o indirecto en este juicio;

Vigésimo: Que, ponderados los elementos de hecho que sirven de fundamento a la tacha invocada, ésta será rechazada, por considerar este Tribunal que no se ha acreditado un interés del señor Serrano Carvajal en los resultados del juicio, sin que pueda alterar dicha conclusión el que, como es usual, se haya convenido una retribución por la elaboración y ratificación de un informe para la parte que lo presenta; ni tampoco las meras expectativas que entonces pudiere haber tenido de ser designado por Cordillera como perito adjunto del señor Gormáz. Lo anterior, sin perjuicio del valor probatorio que se le pueda asignar a la declaración del testigo de acuerdo con lo prescrito en el artículo 22º, inciso final, del DL N° 211;

En cuanto a las objeciones de documentos:

Vigésimo primero: Que, a fojas 858, Cordillera objetó los siguientes documentos acompañados por SPL a fojas 781 y siguientes: (i) Informe de enero de 2005,

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

preparado por don Raimundo Sánchez Hanisch, acompañado a fojas 781 (número 1), por no constarle la autenticidad ni integridad de tal informe; (ii) Declaración notarial otorgada con fecha 20 de noviembre de 2002 por don Juan Esteban Montero León, acompañada a fojas 782 (número 1.2), por no constarle la autenticidad ni integridad de dicha declaración; (iii) Declaración notarial otorgada con fecha 18 de noviembre de 2002 por don Gonzalo Jiménez Barahona, acompañada a fojas 782 (número 1.3), por no constarle la autenticidad ni integridad de dicha declaración; (iv) Copia de escrituras públicas acompañadas a fojas 782 y 783 (números 2.1 al 2.5), por no haber sido extendidas de acuerdo a los requisitos que prescribe la ley; (v) Informe preparado por AC Nielsen, acompañado a fojas 783 (número 3.1), por no constarle la autenticidad ni integridad de tal informe y porque emana de un tercero ajeno al juicio; (vi) Informe preparado por la empresa Servicio de Asesorías Integrales de Ingeniería y Construcción Naval Limitada, acompañado a fojas 783 (número 4.1), por no constarle la autenticidad ni integridad de tal informe y porque emana de un tercero ajeno al juicio; (vii) Informe de febrero de 2002, preparado por la empresa Koch Ingeniería (Chile) Limitada, acompañado a fojas 785 (número 4.2), por no constarle la autenticidad ni integridad de tal informe y porque emana de un tercero ajeno al juicio; (viii) Fotocopia de factura emitida por la empresa Koch Ingeniería (Chile) Limitada con fecha 22 de febrero de 2002, acompañada a fojas 786 (número 4.3), por no constarle la autenticidad ni integridad de tal informe y porque emana de un tercero ajeno al juicio; (ix) Fotocopia de los Capítulos 3 y 5 Anexo 9.1 del Informe de Cierre del Proyecto de puerto de Cargill, acompañada a fojas 786 (número 5.2), por no constarle la autenticidad ni integridad de tal informe y porque emana de un tercero ajeno al juicio; (x) Planos acompañados a fojas 787 (números 5.3 al 5.6), por no constarle la autenticidad ni integridad de dichos documentos y porque emanan de terceros ajenos al juicio; (xi) Fotocopia de Memorandums acompañados a fojas 787 y 788 (números 5.7, 5.9, 5.11 y 5.13), por no constarle la autenticidad ni integridad de tal informe y porque emanan de terceros ajenos al juicio; (xii) Fotocopia de Oficios Ordinarios acompañados a fojas 787 y 788 (números 5.8, 5.10, 5.12, 5.14, 5.16 5.17 y 5.18), por no constarle la autenticidad ni integridad de dichos documentos; (xiii) Fotocopia de Informe de Avance y carta acompañados a fojas 788 y 789 (números 5.15 y 5.19), por no constarle la autenticidad ni integridad de dichos documentos y porque emanan de terceros ajenos al juicio; (xiv) Fotocopia de correo electrónico de fecha 7 de septiembre de 2004, acompañada a fojas 789 (número 6.1), por no constarle la autenticidad ni integridad de dichos documentos y porque emanan de terceros ajenos al juicio; (xv) Copia de publicaciones obtenidas de Internet, acompañadas a fojas 790 (números 8.1 y 8.2), por no constarle la autenticidad ni integridad de dichos documentos; (xvi) Informe de septiembre de 2004, preparado por el Dictuc, acompañado a fojas 791 (número 9.1), por no constarle la autenticidad ni integridad de dichos documentos y porque emanan de terceros ajeno al juicio; (xvii) Informe de enero de 2005, preparado por don Alexander Galetovic, acompañado a fojas 791 (número 10.1), por no constarle la autenticidad ni integridad de dicho documento y porque emana de un tercero

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

ajeno al juicio; (xviii) Informe de enero de 2005, preparado por don Felipe Morandé, acompañado a fojas 792 (número 10.2), por no constarle la autenticidad ni integridad de dicho documento y porque emana de un tercero ajeno al juicio; (xix) Informe de enero de 2005, preparado por don José Bravo Lyon, acompañado a fojas 793 (número 10.3), por no constarle la autenticidad ni integridad de dicho documento y porque emana de un tercero ajeno al juicio; (xx) Dictamen de fecha 10 de enero de 2003, emitido por los auditores de Punta de Lobos, Ernst & Young, acompañado a fojas 794 (número 11.1), por no constarle la autenticidad ni integridad de dicho documento y porque emana de un tercero ajeno al juicio; (xxi) Copia de fojas 286 a 288, acompañado a fojas 795 (número 12.9), por no constarle la autenticidad ni integridad de dichos documentos, y porque emana de un tercero ajeno al juicio; (xxii) Fotocopia de facturas acompañadas a fojas 796 y 797 (números 13.1 y 13.2). por no constarle la autenticidad ni integridad de dichos documentos, y por emanar directamente de la demandada (número 13.1) y de un tercero ajeno al juicio (13.2); y, (xxiii) Correspondencia intercambiada entre Punta de Lobos y el Grupo Mahoney, acompañada a fojas 797 y 798 (número 13.3 a 13.6), por no constarle la autenticidad ni integridad de dichos documentos.

Vigésimo segundo: Que, considerando lo expuesto y las disposiciones legales aplicables, este Tribunal procederá al rechazo de la objeción formulada por Cordillera respecto de documentos privados emanados de terceros, signadas con los números (i), (ii), (iii), (v), (vi), (vii), (viii), (ix), (x), (xi), (xiii), (xiv), (xv), (xvi), (xvii), (xviii), (xix), (xx), (xxi), (xxii-número 13.2) y (xxiii) precedentes; así como del documento privado emanado de SPL (facturas), signada con el número (xxii-número 13.1) precedente. Lo anterior, por cuanto resulta evidente que a Cordillera no le puede constar la integridad y autenticidad de documentos privados emanados de terceros, ni pueden tales instrumentos ser expresa o tácitamente reconocidos por ésta. En consecuencia, no se trata de una objeción que se funde en una causa legal, sino de una observación vinculada al mérito probatorio de tales instrumentos.

En cuanto a la objeción formulada por Cordillera respecto de documentos públicos, signadas con los números (iv) y (xii) precedentes, se procederá a rechazarlas, por no encontrarse fundada en causa legal al considerar este Tribunal que la incidentista no ha señalado el vicio de que adolecerían y en virtud del cual habría de restárseles mérito probatorio.

Vigésimo tercero: Que, a fojas 863, SPL objetó los siguientes documentos acompañados por Cordillera: (i) Herramientas de Planificación para la Conservación Vial, de fecha 7 de Noviembre de 2002, atribuido al Sr. César Queiroz, acompañado a fojas 769 (número 5.4) y 800 (número 1.10), por no constarle su autenticidad, no estar firmado o refrendado por la persona que se supone lo suscribió, y estar escrito en lengua extranjera, no habiéndose acompañado una traducción libre del mismo ni haberse solicitado oportunamente

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

la designación de un perito que lo tradujera; (ii) Acta de la prueba testimonial rendida por don Walter Meyer Venegas, en los autos rol 129/03, del 8° Juzgado Civil de Santiago, acompañado en a fojas 769 (número 9.3), por falta de integridad, de lo que resulta ininteligible; (iii) Impresión y *diskette* con información atribuida al Servicio Nacional de Aduanas, acompañado a fojas 769 (número 8.9), por falta de integridad, de lo que resulta ininteligible; (iv) Publicaciones de las páginas web de la Comisión Chilena del Cobre y de la Sociedad Nacional de Minería, acompañadas a fojas 769 (número 8.3), por falta de integridad, de lo que resulta ininteligible; y, (v) Publicaciones de prensa, acompañadas a fojas 769 (números 1.3 a 1.8 y 4.5), por falta de integridad, por no constarle su autenticidad y no estar firmados o refrendados por persona alguna.

Vigésimo cuarto: Que, este Tribunal procederá a acoger la objeción formulada por SPL, signada con el número (i) precedente, porque no se acompañó una traducción libre del mismo ni se ordenó su traducción en conformidad a lo dispuesto por el artículo 347 del Código de Procedimiento Civil, rechazándola por las demás causas invocadas al observar este Tribunal que el autor del documento se encuentra suficientemente individualizado.

Que, las objeciones formuladas por SPL, signadas con los números (ii), (iii), (iv) y (v) serán rechazadas, por cuanto resulta evidente que a SPL no le puede constar la integridad y autenticidad de tales documentos privados emanados de terceros, ni pueden éstos instrumentos ser expresa o tácitamente reconocidos por ésta. En consecuencia, no se trata de una objeción que se funde en una causa legal, sino de una observación vinculada al mérito probatorio de tales instrumentos. Cabe agregar que, a juicio de este Tribunal, esos documentos son perfectamente inteligibles.

Vigésimo quinto: Que, a fojas 998, SPL objetó el “Informe Económico del Departamento de Análisis Técnico y Mercados Regulados de la FNE sobre denuncia de Compañía Minera Cordillera S.A. y Quimsal S.A. en contra de Sociedad Punta de Lobos S.A.”, acompañado por la FNE a fojas 775, fundada en que se trata de un documento emanado de la misma parte que lo presenta, careciendo en consecuencia de mérito probatorio.

Vigésimo sexto: Que, considerando lo expuesto y las disposiciones legales aplicables, este Tribunal procederá al rechazo de la objeción precedente formulada por SPL por cuanto no se funda en causa legal de impugnación, pues la circunstancia de emanar de la parte que lo presenta se relaciona con el mérito del documento en cuestión.

Vigésimo séptimo: Que, a fojas 1000, SPL objetó el Decreto N° 688, de 21 de julio de 1976, acompañado por Cordillera a fojas 802, porque daría cuenta de un acto nulo de pleno derecho o, en el mejor de los casos, caducado.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Vigésimo octavo: Que, considerando lo expuesto y las disposiciones legales aplicables, este Tribunal procederá al rechazo de la objeción precedente formulada por SPL, por cuanto no se funda en causa legal de impugnación, pues la circunstancia de ser nulo o válido el acto que abriga un documento es una cuestión lato conocimiento que dice relación con la eficacia vinculante de éste y no con su materialidad, siendo esto último lo que incumbe en una objeción instrumental.

Vigésimo noveno: Que, a fojas 1004, SPL objetó el derecho y doctrina extranjera acompañada por Cordillera a fojas 811 (números 2 y 4), por no reunir los requisitos de los artículos 408 y siguientes del Código de Derecho Internacional Privado para tener valor en Chile y porque el artículo 411 dispone que la forma de probar algún punto de derecho extranjero es mediante un informe pericial.

Trigésimo: Que, considerando lo expuesto y las disposiciones legales aplicables, este Tribunal procederá al rechazo de la objeción precedente formulada por SPL, por cuanto la parte de Cordillera acompañó a fojas 811 una traducción libre de los documentos en cuestión, sin que SPL haya exigido que se proceda a su revisión por un perito dentro del plazo que el inciso segundo del artículo 347 le confiere. En otros términos, existe un procedimiento especial para subsanar los inconvenientes que reclama derivados de una traducción, sin que ello constituya una causa de impugnación.

En cuanto al fondo:

Trigésimo primero: Que, en el mes de septiembre de 2001, Compañía Eléctrica de Tarapacá S.A. (CELTA), empresa relacionada a Empresa Nacional de Electricidad S.A. (ENDESA), convocó a una licitación para enajenar Puerto Patache, en la que participaron Terminal Marítimo Minera Patache S.A. (TMMP), relacionada de Compañía Minera Cordillera S.A. (Cordillera), y Sociedad SPL S.A. (SPL), quien presentó la mayor oferta en la misma. Esta licitación fracasó al rechazar CELTA las ofertas presentadas.

A partir de ese rechazo, ENDESA, en su calidad de titular de la concesión marítima de Puerto Patache, y CELTA, en su calidad de dueña de los bienes que conforman esa concesión, iniciaron un proceso de negociación directa con los interesados, que concluyó el 30 de noviembre de 2001 con la suscripción de un contrato de promesa de compraventa sobre el mencionado puerto, entre, por una parte, ENDESA y CELTA y, por la otra, TMMP.

Esta promesa de compraventa se sujetó, entre otras, a la condición de que Puerto Patache fuera habilitado por la autoridad para transportar sal a granel, mediante la ampliación del objeto de la actual concesión;

Trigésimo segundo: Que, como respuesta a esa contratación, SPL ejerció las siguientes peticiones administrativas y acciones judiciales civiles:

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

1. El 19 de abril de 2002, ante el Ministerio de Defensa Nacional - Subsecretaría de Marina, SPL solicitó se declare la caducidad de la concesión marítima de que es titular ENDESA en Puerto Patache, otorgada por DS N° 58 de 24 de marzo de 1997, y modificada por DS N° 170 de 28 de agosto de 2000. Ello consta del documento acompañado por Cordillera a fojas 800, bajo el N° 3.1.

Esa petición dio origen a una investigación, y fue rechazada el 12 de agosto de 2002, por falta de mérito, según consta de los documentos acompañados por Cordillera a fojas 800, bajo los Nos 3.2 y 3.4.

2. El 24 de mayo de 2002, SPL solicitó a la Dirección General de Territorio Marítimo y Marina Mercante Nacional iniciar una investigación con el objeto de determinar las infracciones denunciadas en la presentación efectuada en el N° 1) precedente. Ello consta del documento acompañado por Cordillera a fojas 800, bajo el N° 3.5.

Esa petición fue rechazada el 31 de mayo de 2002, por encontrarse pendiente una investigación ante la Subsecretaría de Marina, según consta del documento acompañado por Cordillera a fojas 800, bajo el N° 3.6.

3. El 2 de julio de 2002, SPL solicitó a la Contraloría General de la República iniciar una investigación y emitir un pronunciamiento acerca de los hechos que conllevarían la ilegalidad de la concesión marítima de que es titular ENDESA en Puerto Patache. Esa petición, y sus complementarias de 19 de agosto de 2002, 28 de agosto de 2002, 5 de septiembre de 2002 y 6 de noviembre, constan de los documentos acompañados por Cordillera a fojas 800, bajo los Nos 3.7 al 3.11.

Esa solicitud dio origen a una investigación y fue rechazada el 5 de junio de 2003, por tratarse de un asunto sometido al conocimiento de los tribunales ordinarios de justicia, según consta de los documentos acompañados por Cordillera a fojas 800, bajo los N° 3.12, y 3.13, y del dictamen N° 23.322 acompañado por Cordillera a fojas 800, bajo el N° 2.2.

4. El 4 de octubre de 2002, SPL impugnó ante la Contraloría General de la República la legalidad del D.S. N° 139 que modifica la concesión marítima de que es titular ENDESA en Puerto Patache, habilitándola para el embarque de sal. Ello consta del documento acompañado por Cordillera a fojas 800, bajo el N° 2.1.

Esa petición también fue rechazada el 5 de junio de 2003, por el indicado dictamen N° 23.322, por tratarse de un asunto sometido al conocimiento de los tribunales ordinarios de justicia.

5. El 12 de agosto de 2002, SPL demandó al Fisco de Chile, ENDESA y CELTA, ante el 30° Juzgado Civil de Santiago (Rol 4061-2002), a fin de que se declare la nulidad absoluta de

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

cualquier acto jurídico realizado por ENDESA que tenga por objeto los inmuebles que forman su concesión marítima sobre Puerto Patache; se declare la caducidad de la concesión marítima de ENDESA y, por lo tanto, pasen a dominio fiscal las construcciones y mejoras adheridas al suelo que no puedan ser retiradas sin detrimento; y, que se le otorgue un premio por recuperar bienes a favor del Fisco de Chile, ascendente al 20% de los mismos. Ello consta del documento agregado a fojas 341 y siguientes.

En dicho juicio, SPL solicitó y obtuvo, con fecha 28 de agosto de 2002, una medida precautoria de prohibición de celebrar actos y contratos respecto de la concesión marítima de ENDESA sobre Puerto Patache, de los inmuebles que por naturaleza o por adherencia formen parte de ella y de las mejoras o construcciones adheridas al suelo y que no puedan ser retiradas sin detrimento. Ello consta del documento acompañado por Cordillera a fojas 800, bajo el N° 3.15.

6. El 10 de enero de 2003, SPL demandó a ENDESA, CELTA y TMMP ante el 8° Juzgado Civil de Santiago (Rol 129-2003), con el objeto de que se ordene el cumplimiento forzado del contrato de la licitación a que convocó CELTA para la enajenación de Puerto Patache; se declare ineficaz el acto por medio del cual se rechazaron todas las ofertas presentadas en esa licitación; se declare la nulidad del contrato de promesa de compraventa suscrito entre ENDESA, CELTA y TMMP; se declare que la suscripción de ese contrato de promesa constituyó la aceptación tácita por parte de ENDESA y CELTA de la oferta presentada por Punta de Lobos; y, que ENDESA y CELTA deberán repararle los perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato de licitación, reservándose el derecho de discutir su especie y monto en los términos del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil. Ello consta del documento agregado a fojas 357 y siguientes.

En este juicio, SPL solicitó y obtuvo, con fecha 19 de junio de 2003, una medida precautoria de prohibición de celebrar actos y contratos respecto de Puerto Patache, según consta del documento acompañado por Cordillera a fojas 800, bajo el N° 3.17.

El 14 de junio de 2004 se dictó sentencia definitiva de primera instancia rechazando la demanda en todas sus partes; fallo que se encuentra agregado a fojas 432 y siguientes y que fue apelado por SPL.

7. El 4 de febrero de 2003, SPL demandó al Fisco de Chile ante el 21° Juzgado Civil de Santiago (Rol 553-2003) la nulidad de derecho público del D.S. N° 139-2002 del Ministerio de Defensa - Subsecretaría de Marina, que amplía al embarque de sal la concesión marítima de Puerto Patache. Ello consta del documento agregado a fojas 403 y siguientes.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

En este juicio, SPL solicitó y obtuvo, con fecha 13 de febrero de 2003, una medida precautoria de suspensión de los efectos del decreto impugnado, según consta del documento acompañado por Cordillera a fojas 800, bajo el N° 3.18.

Por otra parte, paralelamente a las acciones anteriores, SPL solicitó a la capitanía del Puerto Patache, para sí, el otorgamiento de una nueva concesión marítima en la ubicación donde se encontraba la concesión marítima de Endesa. Esa petición fue rechazada por superponerse a la concesión marítima vigente en la misma zona;

Trigésimo tercero: Que, constituyen antecedentes de esta causa las presentaciones efectuadas a la H. Comisión Resolutiva por Compañía Minera Cordillera S.A. (Cordillera) con fecha 2 de julio de 2003 (fojas 150); y, Químicos, Minerales y Sales S.A. (Quimsal) con fecha 7 de noviembre de 2003 (fojas 209), al tenor de las cuales se solicitó informar a la Fiscalía Nacional Económica sobre las materias en ellas denunciadas.

En esas presentaciones, Cordillera y Quimsal denunciaban acciones contrarias a la libre competencia en las que habría incurrido Sociedad SPL S.A. (Punta de Lobos), al intentar mantener una posición monopólica en los mercados de la sal y portuario de embarque de sal de la Región de Tarapacá, ejerciendo conductas tendientes a evitar que Puerto Patache se constituya en una alternativa al Puerto Patillos para el transporte de sal.

Sostenían que la integración horizontal de Puerto Patillos -entonces controlado por SPL a través de una filial- y Patache, sería contraria a la libre competencia porque esos dos puertos serían los únicos desde los cuales es económicamente viable transportar la sal proveniente del Gran Salar de Tarapacá, donde tienen concesiones mineras.

Por lo tanto, los intentos de adquisición de Puerto Patache por Punta de Lobos, así como el conjunto de peticiones y acciones que ejerció para evitar que terceros puedan transportar su sal en condiciones competitivas, singularizadas en el considerando trigésimo segundo, serían contrarios a la libre competencia al impedir la entrada de nuevos actores y permitir a SPL mantener su posición monopólica.

Quimsal agregó que SPL impide a terceros comercializar sal porque no permite el uso de Puerto Patillos, ni compra producción de terceros; particularmente la de Quimsal;

Trigésimo cuarto: Que en virtud de esas presentaciones de Cordillera y Quimsal, la H. Comisión Resolutiva no se avocó de oficio al conocimiento de los hechos, sino que requirió informe a la Fiscalía Nacional Económica; y, con posterioridad al requerimiento presentado por ésta, sólo Cordillera presentó una demanda particular que la constituyó en parte activa. Por lo tanto, este Tribunal no considerará esas presentaciones de Cordillera y Quimsal como parte de la discusión, sino sólo como un antecedente de esta causa. Adicionalmente, para concluir de este modo, se tendrá en consideración que la posibilidad de

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

particulares de demandar por infracciones a la libre competencia –y de esa forma incoar un procedimiento ante este Tribunal– sólo se estableció a partir del 12 de febrero de 2004, fecha en que entró en vigencia la Ley N° 19.911 que modificó el D.L. N° 211, es decir, con posterioridad a las mencionadas presentaciones;

Trigésimo quinto: Que con fecha 12 de agosto de 2004, a fojas 217, la Fiscalía Nacional Económica informó al tenor de las presentaciones señaladas y formuló requerimiento en contra de Punta de Lobos.

Según el requerimiento, SPL habría infringido la libre competencia al ejercer un conjunto de acciones judiciales y administrativas con la finalidad de evitar, o al menos retrasar, la entrada de nuevos competidores a los mercados de la sal y portuario de embarque de sal de la Región de Tarapacá, y así mantener, por medios ilegítimos, su posición monopólica en ellos.

Estas acciones habrían introducido una barrera artificial a la entrada de nuevos competidores y, además, serían constitutivas de abuso del derecho al utilizarse los procedimientos judiciales y administrativos para fines distintos a los que por su naturaleza les corresponden.

La Fiscalía Nacional Económica solicitó que SPL se abstenga de ejecutar esas conductas contrarias a la libre competencia, y la aplicación de una multa. Además, solicitó que se declare que: (i) los propietarios de los puertos de Patillos y Patache no podrán integrarse, fusionarse ni adquirir activos esenciales uno del otro; (ii) la sociedad concesionaria y/o propietaria de Puerto Patillos, sus controladores y accionistas que, por sí o en conjunto con relacionadas, participen directa o indirectamente en más del 15% del capital, derecho a voto o utilidades de esta sociedad, no podrán participar, directa o indirectamente, en más del 15% del capital, derecho a voto o utilidades de Puerto Patache, y viceversa; y, (iii) que los propietarios y/o concesionarios de los Puertos de Patillos y Patache, cuando las condiciones lo permitan, deberán permitir la transferencia de la sal producida por terceros a través de estos puertos en condiciones competitivas, con reglas similares a las exigidas a las empresas portuarias estatales en cuanto a acceso igualitario y no discriminatorio a los servicios portuarios, tarifas, normas de calidad, asignación de capacidad y acceso y publicidad de la información;

Trigésimo sexto: Que con fecha 27 de agosto de 2004, a fojas 486, Cordillera dedujo demanda particular en contra de Punta de Lobos, basada en los mismos hechos expuestos en su denuncia.

Cordillera, además de solicitar que SPL se abstenga de ejecutar las conductas contrarias a la libre competencia que denuncia en su demanda, y la aplicación de la correspondiente multa, solicitó a este Tribunal prohibir la integración horizontal de los puertos de Patillos y Patache, impidiendo a SPL adquirir directa o indirectamente el segundo de los mencionados.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Según resolución de 31 de agosto de 2004 (fojas 504) se ordenó acumular esa demanda al requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica;

Trigésimo séptimo: Que con fecha 25 de octubre de 2004, a fojas 600, SPL contestó el requerimiento y la demanda, solicitando su rechazo, sosteniendo que tiene un legítimo interés en Puerto Patache y que el ejercicio de esas acciones administrativas y judiciales están destinadas a resguardar ese legítimo interés; y que está amparado por sus derechos constitucionales de acción y petición.

Señala que la capacidad del Puerto Patillos –que actualmente controla– es insuficiente para satisfacer sus requerimientos comerciales, siendo razonable su opción de adquirir otro terminal portuario frente a la alternativa de ampliar el Puerto Patillos;

Trigésimo octavo: Que con fecha 9 de mayo de 2006, a fojas 1983, Cordillera se desistió de la demanda particular deducida, en cumplimiento de un contrato de transacción acordado con Punta de Lobos. Por su parte, en cumplimiento de la misma transacción, SPL se desistió de las tres acciones judiciales singularizadas en el considerando trigésimo segundo, según consta de los documentos agregados a fojas 1965 y siguientes.

La FNE, evacuando el traslado que le fue conferido respecto del desistimiento de la demanda particular deducida, insistió en sus peticiones en orden a establecer ciertas restricciones y obtener una sanción para Punta de Lobos, reafirmando su posición en cuanto que ella ha infringido las normas de defensa de la libre competencia, creando barreras artificiales a la entrada de nuevos competidores, y ratificando la necesidad de aplicar medidas correctivas para resguardar las condiciones de un mercado competitivo.

A fojas 2014, este Tribunal tuvo por desistida a Cordillera y decretó autos en relación respecto del requerimiento de la FNE;

Trigésimo noveno: Que, en consecuencia, este Tribunal se pronunciará únicamente respecto de las conductas denunciadas y peticiones formuladas por la Fiscalía Nacional Económica en su requerimiento, procediendo a determinar si SPL infringió o no la libre competencia, y si es conveniente o no adoptar medidas correctivas adicionales que permitan asegurar la libre competencia.

En particular, corresponde pronunciarse respecto de la procedencia de: (i) imponer restricciones a la integración horizontal de los puertos de Patillos y Patache; (ii) exigir a los propietarios de los puertos de Patillos y Patache que permitan el embarque de sal producida por terceros bajo determinadas condiciones; y, (iii) sancionar a SPL por haber infringido el artículo 3º del D.L. N° 211, al crear barreras artificiales a la entrada de nuevos competidores.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Cuadragésimo: Que, para ello, se procederá a determinar los mercados involucrados, sus características, la posición que SPL detenta en ellos, y a precisar los efectos que para la libre competencia podría haber tenido el retardo en la habilitación de Puerto Patache para el embarque de sal;

Cuadragésimo primero: Que, con el objeto de analizar la materia de autos, este Tribunal se pronunciará respecto de los efectos que las acciones de SPL pudieran tener, en forma actual o potencial, sobre la competencia en los mercados de servicios portuarios y de producción y venta de sal dentro del territorio nacional chileno.

Sin perjuicio de lo anterior, se tendrá en consideración el mercado geográfico de la costa este de Estados Unidos, en el que SPL y Cordillera comercializan sal, en cuanto a la reducción de costos unitarios que pueda lograr un productor de sal que participa tanto en el mercado nacional como en el internacional, en relación con uno que participa sólo en el mercado nacional, y sus efectos sobre la competencia en el mercado doméstico;

Cuadragésimo segundo: Que, en cuanto a la producción de sal, la reserva más importante de sal en Chile se localiza en el Gran Salar de Tarapacá, de donde proviene prácticamente el 100% de la producción nacional. Adicionalmente, y según información acompañada a fojas 1133 por el Servicio Nacional de Geología y Minería, la producción nacional de sal está fuertemente concentrada en una empresa, SPL. En efecto, esta empresa participó en los años 2003 y 2004 con el 99,53% y el 99,42% de la producción nacional total de sal. Así se desprende de la siguiente Tabla:

Tabla N° 1: Participación porcentual por empresa en la producción nacional

EMPRESA	2000	2001	2002	2003	2004
Sociedad Punta Lobos S.A. (1)	99,24%	99,62%	99,02%	99,53%	99,42%
Inversiones Alpina Ltda.	-	-	-	0,30%	0,32%
Jose Alvarez Lara	-	-	0,17%	0,06%	0,07%
Sal Gema S.A.	-	-	-	0,04%	0,05%
Jose Zabaleta Andrade	-	-	-	0,02%	0,10%
Quimsal S.A.	-	0,15%	0,28%	0,05%	0,00%
Cristina Guerra Leiva	-	-	-	0,00%	0,04%
Victor Parra	0,06%	-	-	-	-
Comercial Sal Pacífico	0,21%	-	-	-	-
Renato Casas del Valle	0,14%	0,18%	0,53%	-	-
Mercosal	0,22%	-	-	-	-
Lucía Montenegro	0,13%	0,05%	-	-	-

Fuente: Información acompañada a fojas 1133 por el Servicio Nacional de Geología y Minería.

(1) Ex Cía. Minera Kainita S.A.

A mayor abundamiento, según consta a fojas 226, la producción de SPL puede separarse en tres grupos de productos: la sal para deshielo de caminos, la sal industrial y la sal química. Cabe destacar que, para SPL, la sal para deshielo de caminos es el producto más importante

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

en términos de volumen, representando en promedio durante el período 2000-2003 el 67% de la producción de sal esta empresa, seguido por la sal industrial (incluida sal para consumo humano), con alrededor del 20% y, por último, la sal química con el 13%;

Cuadragésimo tercero: Que, del total de la producción nacional de sal, para el período 2000-2003, un promedio de 351.000 toneladas anuales –aproximadamente el 9%– son destinadas al mercado nacional, mientras que unas 3.873.000 toneladas anuales –aproximadamente el 91%– son destinadas a los mercados internacionales;

Cuadragésimo cuarto: Que, en cuanto al mercado nacional de la sal, según consta de la absolución de posiciones de fojas 849, la demanda nacional de sal está principalmente concentrada en tres grupos de regiones: extremo norte (Regiones I y II), centro (Regiones V y Metropolitana) y sur (Regiones VIII, IX y X) del país.

A su vez, la demanda nacional de sal puede separarse en los siguientes segmentos de mercado: sal industrial (consumo humano y otros usos), sal química y sal para deshielo de caminos.

El mercado de sal industrial para consumo humano está fuertemente concentrado. Según consta a fojas 781 (N° 3.1.), SPL participó con el 79,2% y 76,8% del volumen de ventas, y con el 83,5% y 81,3% del valor de las ventas en el mercado nacional en los años 2003 y 2004, respectivamente. El resto es abastecido por pequeños productores.

La participación de SPL en los restantes segmentos de mercado puede obtenerse utilizando la información disponible a fojas 781 (informe N° 9.1), 226 y 1133, y definiendo los siguientes dos supuestos simplificadores: (a) las importaciones de sal tienen, en términos agregados y a nivel nacional, efectos no significativos; y, (b) toda la producción corriente de las empresas distintas de SPL es colocada en el mercado en ese mismo período; es decir, no se acumulan inventarios. De lo anterior, es posible construir la siguiente tabla:

Tabla N° 2: Participación porcentual de SPL en las ventas domésticas de sal

Año	Mercado Nacional		
	Ventas SPL (tn/año)	Participación SPL (%)	TOTAL (tn/año)
2000	302.696	88,7%	341.326
2001	295.591	92,9%	318.351
2002	333.358	90,7%	367.684
2003	348.562	92,3%	377.560

Según esta aproximación, durante el período 2000-2003, SPL habría participado con más del 88% del volumen de ventas totales realizadas en el mercado nacional. Esta estimación incluye tanto la sal industrial para consumo humano como la sal industrial para otros usos, la

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

sal química y la sal para deshielo de caminos. De ello, y considerando que la participación de SPL en el segmento de sal para consumo humano en el año 2003 fue del 79,2%, y que la participación de dicho segmento en las ventas totales nacionales de SPL es del orden de 26% (según consta en el informe económico acompañado con el N° 10.2. a fojas 781), se puede concluir que los porcentajes presentados en la Tabla N° 2 representan, para cada año, una cota inferior a la participación de mercado de SPL en el conjunto de los restantes segmentos;

Cuadragésimo quinto: Que, en cuanto a la importancia del mercado internacional de la sal y su relación con el grado de competencia en el mercado nacional, debe señalarse que el principal destino de exportación de la producción nacional son los Estados Unidos de América, participando dicho país, en promedio en el período 2000-2003, con aproximadamente el 76% de la producción total chilena de sal.

El principal producto de exportación es la sal para deshielos viales con destino a la costa este de los EE.UU. En dicho mercado geográfico, el sector público demanda en total unos 7 millones de toneladas al año;

Cuadragésimo sexto: Que las compras de sal para deshielo por parte del sector público en EE.UU. se realizan vía licitaciones abiertas. Dado que el producto licitado es fundamentalmente homogéneo, sería de esperar que, en promedio, no existan diferencias sustanciales en los precios de adjudicación entre los distintos oferentes. En efecto, en la Tabla N° 3 se aprecia una baja dispersión en los precios de adjudicación de licitaciones, considerando los principales operadores de la costa este de los EE.UU.

Tabla N° 3: Precios promedio de asignación de licitaciones, por empresa, en la Costa Este

Empresa	2001-2002		2002-2003		2003-2004	
	Volumen (%)	Precio Medio (US\$ / tn)	Volumen (%)	Precio Medio (US\$ / tn)	Volumen (%)	Precio Medio (US\$ / tn)
ISCO (SPL)	50,17%	36,60	47,49%	33,50	50,54%	34,20
Cargill	11,75%	37,60	10,44%	33,60	8,76%	34,70
Morton	6,88%	37,20	4,83%	35,80	5,29%	34,80
Namsco	0,06%	52,40	0,05%	52,70	0,39%	38,20
AmRock	3,60%	36,20	9,37%	33,60	12,00%	34,00
Atlantic*	8,00%	34,20	4,38%	32,90	3,79%	33,60
Granite**	5,22%	35,10	6,79%	31,80	2,86%	35,10
Eastern Mineral*	0,55%	34,50	2,22%	33,30	3,87%	29,10
Ocean Port**	3,62%	34,00	3,10%	32,90	3,77%	32,50
Eastern Salt*	9,02%	35,00	9,73%	33,30	7,20%	35,00
Others	1,13%	40,00	1,60%	36,90	1,53%	42,01
Promedio Ponderado		36,27		33,51		34,19
Desv. Estándar		1,19		0,93		1,50

* Empresas relacionadas a Cordillera a través del señor Leo Mahoney.

** Empresas relacionadas al señor David Mahoney.

Fuente: Informe técnico N° 1.1 acompañado a fojas 781.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Cuadragésimo séptimo: Que, por otra parte, según consta en el informe económico acompañado a fojas 781 (Nº 10.1), los márgenes unitarios de comercialización para SPL, producto de la comercialización de la sal para deshielo con destino a la costa este de los EE.UU., son del orden de 4 US\$ por tonelada, considerando el precio FOB; y de 7,34 US\$ por tonelada, considerando el precio CIF;

Cuadragésimo octavo: Que atendido el grado de competencia en el mercado de la costa este de EE.UU. y la característica de homogeneidad del producto transado, sería de esperar, en opinión de este Tribunal, que el precio de adjudicación de este tipo de producto dependa significativamente del costo total del producto; teniendo en este último una participación importante los costos de transporte y las condiciones de acceso a facilidades portuarias para el embarque de sal. En este sentido, diferencias en los niveles de costos válidos para los distintos competidores en las licitaciones en EE.UU. deberían afectar en forma considerable la probabilidad de adjudicación de la licitación;

Cuadragésimo noveno: Que, a juicio de este Tribunal, la participación de un productor de sal en mercados internacionales de tamaño relevante permite alcanzar significativas economías de escala y ámbito en la producción y transporte de sal, generando menores costos unitarios de operación, que actualmente están fuera del alcance de productores que operan a pequeña escala, como es el caso de los productores nacionales que sólo participan en el mercado chileno;

Quincuagésimo: Que, por otro lado, siendo el transporte marítimo el único medio económicamente viable para transportar sal hacia los mercados internacionales, el acceso en condiciones competitivas a facilidades portuarias adecuadas juega en consecuencia un papel crucial en lograr dichas economías de escala;

Quincuagésimo primero: Que, en efecto, gracias a su infraestructura de producción y portuaria y de comercialización, SPL ha logrado competir con éxito en los mercados internacionales de la sal y, gracias a ello, ha alcanzado economías de escala que también le han permitido consolidar una posición de evidente dominio en los mercados nacionales de sal para usos industriales, químicos y para deshielo de caminos;

Quincuagésimo segundo: Que, por otra parte, según consta en las pruebas testimoniales de fojas 977 y 1.101, en la producción de sal existen economías de ámbito relacionadas a los distintos usos que pueden darse a la sal extraída a distintas profundidades. De las capas más superficiales se puede extraer la sal para deshielo, mientras que de las capas más profundas se extrae la sal para consumo humano. Así, los costos unitarios de extraer sal para consumo humano, para una empresa que también comercializa sal para deshielos –capas más superficiales–, serían inferiores a los costos unitarios de una empresa que sólo extrae sal para consumo humano;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Quincuagésimo tercero: Que el acceso a un puerto cercano al salar favorece la sustitución hacia medios de transporte más baratos dentro del territorio nacional. Así, SPL ha logrado sustituir el transporte terrestre por el transporte marítimo de sal a granel, tal como se desprende del informe técnico N° 10.2., acompañado a fojas 781. En efecto, según este informe, los costos unitarios para “grandes volúmenes” son de US\$ 27,5 por tonelada para vía terrestre y de US\$ 21,5 por tonelada para vía marítima;

Quincuagésimo cuarto: Que la principal limitante que enfrentan pequeños productores para hacer uso del transporte marítimo a nivel nacional es la indivisibilidad que éste presenta. En efecto, la capacidad mínima eficiente de un barco para realizar servicios de cabotaje para sal a granel a nivel nacional es de aproximadamente 9.000 toneladas. Por otra parte, el nivel promedio de producción anual, por firma y total, excluyendo SPL, para el período 2000-2004, fue del orden de 7.260 y 30.600 toneladas respectivamente, tal como consta en documentos acompañados a fojas 775 y 1133;

Quincuagésimo quinto: Que, por lo precedentemente expuesto, a juicio de este Tribunal, SPL, junto con ser la empresa líder en la producción y ventas en el mercado nacional de la sal –fruto del control del puerto de Patillos y de la escala alcanzada gracias a su participación en los mercados internacionales– posee actualmente una ventaja de costos no replicable por los productores locales, lo que le confiere una posición dominante que es difícilmente disputable por una empresa que realiza el transporte de sal sólo por vía terrestre;

Quincuagésimo sexto: Que, por otro lado, este Tribunal estima que los efectos de la ventaja de costo de la empresa dominante –SPL– sobre el grado de competencia en el mercado nacional de la sal, dependen del tipo de producto comercializado y de la localización geográfica de la demanda.

Con respecto al tipo de producto, sería de esperar que las ventajas de costos de SPL tengan menor relevancia en segmentos de comercialización de productos finales con mayor valor agregado, como por ejemplo la sal para consumo humano. Cuanto mayor sea el valor agregado del producto, menor será la incidencia relativa de los costos de transporte en el precio del bien final. En esta situación, es más factible para los pequeños productores encontrar un nicho de mercado rentable. En contraste, la relevancia del costo de transporte debiera ser mayor en segmentos de comercialización de productos finales con menor valor agregado, como la sal para deshielo de caminos, la sal para usos industriales distintos del consumo humano, y la sal química.

A su vez, los pequeños productores de sal que utilizan el transporte terrestre tenderán a perder competitividad en costos conforme aumente la distancia entre el yacimiento y los centros de consumo. Así, las ventajas en costos de SPL debieran ser más relevantes para abastecer las zonas central y sur, que para hacerlo en la zona norte del país.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

En relación con lo anterior, don Alejandro Danús, Gerente General de SPL, declara a fojas 846 que, para transportar sal para consumo humano a Santiago, Valparaíso, Concepción y Puerto Montt, SPL utiliza una mezcla de cabotaje y camiones, y que este segundo medio es usado, específicamente, para el transporte de sal en saleros y de las marcas Premium. En efecto, según información acompañada al expediente a fojas 781 (números 9.1 y 10.2), SPL transportó por vía marítima, en promedio para el período 2001-2003, el 85% del volumen de sus ventas totales en el mercado nacional, con destino a los puertos de San Antonio, San Vicente y Puerto Montt;

Quincuagésimo séptimo: Que, a juicio de este Tribunal, son dos las razones principales que justifican la diferencia de costos entre SPL y el resto de productores que sólo participan en el mercado nacional de la sal. Primero, SPL presenta menores costos unitarios de producción como resultado de las economías de escala y ámbito que ha logrado alcanzar gracias al acceso a mercados internacionales. Segundo, SPL presenta menores costos unitarios de transporte hacia los centros de consumo en el mercado doméstico, dado que transporta por mar una fracción mayoritaria de sus ventas;

Quincuagésimo octavo: Que dada la ventaja de costos que posee la empresa dominante en el mercado nacional, la posibilidad de limitar el ejercicio de poder de mercado por parte de SPL depende de la existencia de una oferta potencial de competidores que sea probable, oportuna y suficiente para aproximarse a una solución competitiva. Esta competencia potencial podría provenir de productores nacionales que, aumentando su escala de producción, agrupándose o vendiendo a un intermediario, logran acceder al transporte marítimo de sal, o bien de otro productor de sal verticalmente integrado hacia los servicios portuarios. En cualquier caso, la posibilidad que surja esta competencia depende de manera crucial de las condiciones de acceso a servicios portuarios adecuados;

Quincuagésimo noveno: Que, en relación con lo anterior, este Tribunal procederá a analizar, por un lado, la factibilidad de construir un nuevo puerto y, por otro lado, en términos más generales, las condiciones de acceso a servicios portuarios relevantes para el embarque de sal;

Sexagésimo: Que, sobre la base de lo precedentemente expuesto, el acceso en condiciones competitivas a servicios portuarios cumple un papel fundamental en el grado de competencia observable en los mercados nacionales de la sal, al permitir que productores de sal que logren este acceso puedan alcanzar economías de escala y ámbito en la producción y transporte. En consecuencia, este Tribunal procederá a analizar las alternativas de acceso a servicios portuarios por parte de productores de sal distintos de SPL y, particularmente, de Cordillera, que era quien tenía intenciones de adquirir el puerto de Patache.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

En relación con lo anterior, este Tribunal analizará si el puerto de Patache constituye una facilidad esencial, en el sentido de no ser replicable bajo condiciones de viabilidad técnica y económica, o bien si existen otras alternativas portuarias económicamente viables para las empresas competidoras de SPL;

Sexagésimo primero: Que, al respecto, Chile es un país con escasas bahías abrigadas para la construcción de puertos, y la construcción de un puerto en bahías no abrigadas implica costos hundidos significativos en la construcción de protecciones;

Sexagésimo segundo: Que el informe pericial acompañado a fojas 1.645 y siguientes, referido a la viabilidad técnica y económica de embarques de sal por nuevas facilidades portuarias o existentes en la Primera Región, tuvo por objetivos: (a) identificar las bahías, caletas o sitios aptos para la construcción o habilitación de un puerto o terminal marítimo idóneo para la atención de naves de las características de aquellas usadas en el transporte de sal a granel, y (b) estimar los costos de construcción o habilitación del referido puerto o terminal marítimo y sus accesos. Dicho informe señala que existen seis alternativas para la localización de un nuevo terminal marítimo, en adición a los puertos ya existentes de Patillos I y Patache: Punta Valenzuela (Caleta Patache), Punta Fuentes (Caleta Patache), Sector Carrasco, Caleta Chomache, Caleta Punta Arenas y Caleta la Pescadora. Además, es importante destacar que el costo estimado de construcción de un nuevo terminal marítimo, según el peritaje, fluctuaría entre 9 y 15 millones de dólares;

Sexagésimo tercero: Que, sin perjuicio de analizar la existencia de localizaciones aptas para la construcción de un puerto para embarcar sal a granel, el informe pericial no consideró que la viabilidad económica de dichos puertos está fundamentalmente condicionada por la viabilidad comercial de lograr utilizar esa infraestructura portuaria para la exportación de volúmenes significativos de sal a granel. En relación con este concepto de viabilidad comercial, una variable con incidencia significativa es la distancia entre el yacimiento, en este caso de Cordillera, y las distintas alternativas para el emplazamiento portuario.

En la tabla siguiente, se presenta la participación del costo de transporte terrestre, entre el yacimiento de Cordillera y cada alternativa de puerto, en el costo total de producir una tonelada de sal y colocarla en el puerto.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Tabla N° 4: Costos de transporte desde el yacimiento de CORDILLERA hasta los puertos

Sitio	Distancia a yac. De CORDILLERA (km)	Costo de transporte de yac. a puerto (US\$/Ton)	Proporción del costo de transporte en los costos de producir sal y dejarla en el puerto (%)
Puerto Patache	50	1,8	29%
Punta Valenzuela	48	1,8	29%
Punta Fuentes	49	1,8	29%
Sector Carrasco*	67	2,5	36%
La Pescadora	75	2,7	38%
Chomache	88	3,2	42%
Punta Arenas	157	5,7	57%

*Presenta una superposición de concesiones lo que implica administrativamente que no podría ser implementado.

Sexagésimo cuarto: Que información similar se obtiene del informe técnico (N° 9.1.) acompañado por la demandada a fojas 781, donde puede apreciarse la importancia relativa de los costos de transporte terrestre, entre la mina de SPL y el puerto de embarque, en los costos totales de producción de sal. A modo de ejemplo, en dicho informe, y sobre la base de información proporcionada por Punta de Lobos, puede observarse que el costo de transportar sal desde su yacimiento hasta el Puerto de Patache asciende a US\$ 1,28 por tonelada, lo que representa el 23% del costo total de una tonelada de sal colocada en el puerto de Patache. En cambio, si la sal es transportada al puerto de Iquique, los costos de transporte ascienden a US\$ 3,61, representando ahora el 45% del costo total de una tonelada de sal colocada en el puerto de Iquique;

Sexagésimo quinto: Que, dada la importancia relativa de los costos de transporte en el costo total de la sal colocada en el puerto, este Tribunal estima que no todas las alternativas portuarias planteadas en el peritaje acompañado a fojas 1.645 son económicamente viables, en términos de permitir la entrada de un nuevo productor de sal verticalmente integrado hacia los servicios portuarios, de forma que esto último le permita a ese productor alcanzar una estructura de costos que sea competitiva con la de SPL. En efecto, mientras más importantes sean las desventajas de costo enfrentadas por este potencial entrante, menores serán las posibilidades de vender la sal en los mercados internacionales, en particular en la costa este de los Estados Unidos y, con ello, menos probable será que surja otro productor nacional con una escala de ventas que le permita financiar la adquisición de un puerto con acceso competitivo, condicionando de esta forma la posibilidad de desafiar competitivamente la posición de dominio que SPL detenta en el mercado nacional;

Sexagésimo sexto: Que, sobre la base de lo anterior, y teniendo presente el intenso grado de competencia que prevalece en los mercados internacionales de sal, este Tribunal estima que la posibilidad de replicar facilidades portuarias con viabilidad económica sólo se circunscribe a aquellas localizaciones que permitan lograr una estructura de costos

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

competitiva con la de SPL. Así, las únicas localizaciones relevantes serían Punta Valenzuela y Punta Fuentes;

Sexagésimo séptimo: Que, no obstante lo anterior, cabe tener presente que, aún existiendo la posibilidad de construir algún “puerto cercano” al Salar –Punta Valenzuela o Punta Fuentes-, la escala de ventas del productor de sal condiciona en forma fundamental la viabilidad económica de poder construirlo efectivamente. Al respecto, y en relación a la posibilidad de alcanzar una escala de operación que viabilice económicamente la construcción de un nuevo puerto, es necesario realizar una distinción entre, por un lado, la situación de productores pequeños y, por otro, el caso de Cordillera;

Sexagésimo octavo: Que, en el caso de los productores pequeños, en opinión de este Tribunal aquéllos podrían –en forma individual o conjunta– eventualmente alcanzar una escala de operaciones suficiente para viabilizar el uso del transporte marítimo para proveer el mercado nacional de la sal, especialmente en los segmentos de sal para usos químicos, industriales –excluyendo el consumo humano– y para deshielo. Sin embargo, este grupo de productores no es probable que pueda aumentar en el corto plazo su escala de producción a un nivel tal que, por sí misma, les permita viabilizar económicamente la construcción de un nuevo puerto.

Por su parte, Cordillera es una empresa que actúa como intermediario consolidado en el mercado internacional de la sal, que conoce los canales para su distribución y que también dispone de la infraestructura necesaria para comercializar sal a gran escala. A juicio de este Tribunal, entonces, esta empresa podría lograr, en un plazo relativamente corto, una escala de producción tal que le permitiese viabilizar económicamente la construcción o adquisición de un puerto y, con ello, lograr una estructura de costos competitiva con la de SPL;

Sexagésimo noveno: Que aún cuando fuese técnicamente viable la construcción de un nuevo puerto para el embarque de sal, un productor que opera sólo en el mercado nacional enfrenta un límite e impedimento económico de carácter fundamental –dado por el tamaño restringido del mercado doméstico– que le impediría alcanzar una escala de producción suficiente para viabilizar, por sí sola, el financiamiento de dicho puerto y, como consecuencia, se ve imposibilitado de alcanzar una estructura de costos más competitiva en relación con los costos de la empresa dominante –SPL–. Esta limitación podría ser superada si esos productores pudieran entrar y vender volúmenes significativos en el mercado internacional de la sal, no existiendo antecedentes en autos al respecto;

Septuagésimo: Que, sin perjuicio de lo anterior, este Tribunal estima que el acceso a precios competitivos y no discriminatorios por parte de terceros –distintos de Punta de Lobos–, a los puertos destinados al embarque de sal en la Región de Tarapacá, influiría positivamente sobre el grado de competencia en el mercado nacional de la sal, al permitir la

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

participación de productores pequeños con una estructura de costos más competitiva en relación a los costos de la empresa dominante, especialmente en segmentos de mercado con menor valor agregado y en los cuales debiera ser mayor la incidencia de los costos de transporte en el precio del bien final;

Septuagésimo primero: Que, en el caso que un puerto privado tenga las características económicas de una facilidad esencial, y en ausencia de restricciones técnicas o falta de capacidad para el embarque de sal, conjunto de condiciones que no se encuentran suficientemente acreditadas en el caso de autos, podría ser considerado contrario a la libre competencia que el operador portuario niegue sus servicios a terceros que lo soliciten;

Septuagésimo segundo: Que, considerando lo anterior, y teniendo presente además que en el caso de autos tampoco se encuentra acreditada una negativa de SPL para entregar servicios portuarios a productores pequeños de sal, al no constar en autos que alguna empresa los hubiera solicitado, este Tribunal procederá a rechazar la petición de la Fiscalía Nacional Económica en cuanto a exigir a los propietarios de los puertos de Patillos y Patache que permitan el embarque de sal producida por terceros bajo las condiciones solicitadas, especificadas en el numeral 4) del petitorio de su requerimiento;

Septuagésimo tercero: Que, en cuanto a las peticiones de la Fiscalía Nacional Económica destinadas a imponer restricciones a la integración horizontal de los puertos de Patillos y Patache, contenidas en los numerales 1), 2) y 3) del petitorio de su requerimiento, este Tribunal también las rechazará, atendido el hecho de que SPL desistió de su interés de adquirir puerto Patache, tal y como consta del escrito presentado a fojas 1.954. Por lo tanto, no existiría riesgo de que los propietarios y/o concesionarios de los respectivos puertos procedan a integrarse, fusionarse o comprar activos el uno del otro; ni tampoco que alguna de ellos tenga intención de participar directa o indirectamente en algún porcentaje del capital, derecho a voto o utilidades del otro;

Septuagésimo cuarto: Que, no obstante lo anterior, y considerando que, para precaver el mismo riesgo a que alude la Fiscalía, es posible adoptar otras medidas, de menor gravedad que la prohibición solicitada por la FNE y que este Tribunal ha considerado rechazar, y atendida la relevancia que tiene el acceso a los servicios portuarios para la intensidad de la competencia en el mercado nacional de la sal, se ordenará a SPL consultar previamente a este Tribunal, respecto de cualquier operación en la que pretenda participar, directa o indirectamente, y que tienda a aumentar la concentración en el mercado de los servicios portuarios relevantes para embarques de sal. Lo anterior, adicionalmente a la obligación que ya le fuera impuesta por el Dictamen N° 1.042, de fecha 17 de julio de 1998, de la H. Comisión Preventiva Central, que se mantiene plenamente vigente;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Septuagésimo quinto: Que, con respecto al retraso en la habilitación de Puerto Patache, que la Fiscalía Nacional Económica imputa a SPL como una barrera estratégica a la entrada, es preciso determinar –antes de analizar si las solicitudes y acciones de SPL que habrían ocasionado tal retraso están o no amparadas por sus derechos de petición y acción, respectivamente, o constituyen, en cambio, conductas que infringen la libre competencia– si el retardo en la habilitación de dicho puerto se produjo o no y, en caso afirmativo, cuáles fueron sus causas, y los efectos que para la libre competencia podría haber tenido en los mercados que se analizan;

Septuagésimo sexto: Que, en primer término, es preciso dejar establecido que las investigaciones administrativas iniciadas y medidas precautorias decretadas, con ocasión de las peticiones y acciones deducidas por Punta de Lobos, tuvieron como efecto retrasar la habilitación para el embarque de sal de Puerto Patache, por al menos tres años y ocho meses, término que corresponde al período en que estuvieron vigentes las medidas precautorias obtenidas por SPL, esto es, desde que se decretó la primera de ellas el 28 de agosto de 2002, hasta que Punta de Lobos se desistió de las respectivas acciones el 25 de abril de 2006 (fecha del contrato de transacción);

Septuagésimo séptimo: Que lo anterior es resultado de que durante toda la vigencia de tales medidas, el Decreto Supremo N° 139-2002, del Ministerio de Defensa, Subsecretaría de Marina, que amplía al embarque de sal la concesión marítima de Endesa sobre Puerto Patache, no pudo surtir efectos. Este decreto había ingresado el 14 de agosto de 2002 a la Contraloría General de la República para su toma de razón, sin que dicha entidad fiscalizadora se hubiese pronunciado respecto de su legalidad o ilegalidad, tal como consta del Dictamen N° 23.322, acompañado a fojas 802, bajo el N° 2.2;

Septuagésimo octavo: Que debe quedar establecido también que todas esas investigaciones y medidas precautorias fueron iniciadas y decretadas, respectivamente, a solicitud de Punta de Lobos, sin que quepa a esta empresa desentenderse de las consecuencias que tuvieron las peticiones que formuló a las autoridades;

Septuagésimo noveno: Que el conjunto de acciones legales por las que SPL obstruyó la habilitación de un segundo puerto para el embarque de sal en la Región de Tarapacá, tuvo como efecto evitar la potencial entrada de nuevos competidores en el mercado doméstico de la sal, particularmente de un competidor relevante –Cordillera– con capacidad para desafiar competitivamente la posición de dominio de SPL en el mercado doméstico de la sal, sea mediante la explotación de sus concesiones mineras, o bien comprando sal de otros productores;

Octogésimo: Que, el consiguiente retraso en la entrada de competidores potenciales al mercado nacional de la sal habría evitado que se traspasen al precio final del

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

producto los ahorros de transporte obtenibles de la sustitución de distribución interna de productos de sal hacia un medio de transporte más barato –esto es, desde el transporte terrestre al transporte marítimo—. Se puede estimar un límite superior a la posible disminución en el precio final de producto del orden de US\$ 6 por tonelada, considerando que todos los ahorros posibles en los costos de transporte son, en definitiva, traspasados al precio final del producto como resultado de mayor competencia en el mercado nacional, al tenor de lo expresado en el considerando quincuagésimo tercero;

Octogésimo primero: Que, sin perjuicio de que el interés directo de Cordillera se situaba en el mercado externo, las condiciones del mercado nacional son propicias para la entrada de un operador –verticalmente integrado hacia los servicios portuarios– que presente una estructura de costos competitiva con la de SPL. En efecto, el margen para la exportación a EE.UU. de sal para deshielo de caminos es del orden de US\$ 4 por tonelada (a precio FOB), mientras que el margen promedio en el mercado nacional es del orden de US\$ 22,8 por tonelada, según consta en el informe económico N° 10.2., acompañado a fojas 781;

Octogésimo segundo: Que, a mayor abundamiento, incluso en el caso que Cordillera no participara directamente en la oferta nacional de sal, la posibilidad de que esta empresa sea competencia potencial de SPL en el mercado nacional de la sal, debiera contribuir a limitar el riesgo de abuso de posición dominante por parte de la misma en este mercado;

Octogésimo tercero: Que, sin perjuicio de lo anterior, es necesario determinar si las solicitudes y acciones de SPL estarían amparadas por sus derechos de petición y acción, respectivamente, o constituyen, en cambio, conductas que infringen la libre competencia.

Octogésimo cuarto: Que, a juicio de este Tribunal, la cuestión se centra en determinar si las acciones deducidas por SPL estuvieron destinadas a resguardar su interés en adquirir Puerto Patache o si, por el contrario, tuvieron por finalidad retardar o impedir la entrada de competidores al mercado, obstruyendo la habilitación de un segundo puerto en la Región de Tarapacá que permita a éstos embarcar sal;

Octogésimo quinto: Que los derechos de acción y petición –por discrecional que pueda ser su ejercicio– no comprenden la facultad de su titular de infringir la libre competencia. Un adecuado entendimiento de los derechos subjetivos considera como límite natural a su ejercicio el respeto a los derechos de otras personas y al orden público que resguarda el interés general. El D.L. N° 211 es precisamente una de las fronteras que el ordenamiento jurídico reconoce al ejercicio de los derechos, de manera que la conducta que lo infringe no puede ser considerada –al mismo tiempo– un derecho y una infracción;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Octogésimo sexto: Que, por lo tanto, las acciones y peticiones –en principio legítimas– pueden ser constitutivas de infracciones que a este Tribunal le corresponda inhibir y sancionar, cuando tengan por inequívoca finalidad impedir, restringir o entorpecer la libre competencia;

Octogésimo séptimo: Que, en cuanto al conjunto de acciones y medidas precautorias singularizadas en el considerando trigésimo segundo –las que, tal como se ha señalado, retrasaron la habilitación de un puerto para el embarque de sal por un período de al menos tres años y ocho meses– debe considerarse que, tras presentar una oferta en la licitación convocada en septiembre de 2001 para la enajenación de Puerto Patache, SPL solicitó a diversas autoridades declarar la caducidad de la concesión marítima del mismo puerto y la ilegalidad del respectivo decreto de concesión.

Que, tal como consta en autos, una vez rechazadas esas peticiones administrativas, SPL demandó judicialmente ante diversos tribunales solicitando se declare: (i) que la concesión marítima de Endesa sobre Puerto Patache caducó; (ii) que SPL se adjudicó la licitación y es dueña de Puerto Patache y de la respectiva concesión marítima; y (iii) que es nulo el Decreto Supremo N° 139-2002, del Ministerio de Defensa, Subsecretaría de Marina, que amplía al embarque de sal la concesión marítima de Endesa sobre Puerto Patache (D.S. N° 139-2002).

En el marco de esas acciones, respecto de cuyo mérito individual no corresponde pronunciarse a este Tribunal, SPL solicitó y obtuvo las medidas precautorias que tuvieron por efecto retrasar, tal como ya se ha dicho, la habilitación de un segundo puerto que permita embarcar sal;

Octogésimo octavo: Que en las impugnaciones –tanto administrativas como judiciales– del D.S. N° 139-2002, resulta imposible advertir alguna utilidad para SPL –en caso de resultar vencedora en ellas– distinta de impedir la entrada de competidores al mercado nacional de la sal, conservando artificial e ilegítimamente su posición dominante en él;

Octogésimo noveno: Que la pretensión de que se declare que Puerto Patache no es apto para embarcar sal, es objetivamente discordante con el interés invocado por SPL en sus defensas de adquirir ese puerto precisamente para el embarque de su sal, tal y como lo reconoció expresamente. En efecto, en la audiencia de absolución de posiciones, el señor Alejandro Danús Chigirin, Gerente General de SPL, frente a la pregunta N° 33, relativa a la utilidad de un puerto donde no puede embarcar sal, reconoció que *“en dicha eventualidad, SPL solicitaría la autorización correspondiente”* (fojas 853);

Nonagésimo: Que, adicionalmente, en el conjunto de acciones interpuestas, SPL mantuvo simultáneamente intereses contradictorios ante distintos tribunales, evidenciando con ello su real objetivo de emplear los respectivos procedimientos como una herramienta

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

anticompetitiva. Así, si bien la segunda de sus acciones judiciales estaba destinada a adquirir Puerto Patache y las concesiones marítimas asociadas a él, las otras dos parecen contradictorias respecto de ese interés;

Nonagésimo primero: Que, en efecto, de haberse declarado la caducidad de la concesión marítima de Endesa, la infraestructura del puerto habría pasado a dominio fiscal, por aplicación del artículo 20° del DS N° 660, conforme al cual *“Las mejoras o construcciones introducidas por el concesionario y que, adheridas al suelo, no pueden ser retiradas sin detrimento de ellas, quedarán a beneficio fiscal, sin cargo alguno para el Fisco, al caducar la concesión o al expirar el plazo”*. En consecuencia, de haber obtenido resultado favorable en esta acción y en la acción por la que solicitaba se le adjudique Puerto Patache, SPL no podría haber adquirido ese puerto, o lo habría adquirido sin infraestructura portuaria.

Del mismo modo, de declararse la nulidad de derecho público del DS N° 139 de 2002, que amplía al embarque de sal la concesión marítima de Puerto Patache, ese puerto no habría podido ser usado para tales operaciones. Esta imposibilidad afectaba no solo a terceros sino que también afectaba a SPL, siendo, en consecuencia, contradictoria con su interés en dicho puerto.

Por lo tanto, si SPL hubiese obtenido resultados favorables en las mencionadas dos acciones, no habría adquirido Puerto Patache ni sus respectivas concesiones; ni tampoco habría incrementado sus posibilidades de producción;

Nonagésimo segundo: Que, por el contrario, esas dos acciones eran un obstáculo a la pretensión invocada por SPL, la que habría tenido que desistirse de las mismas en caso de haber obtenido resultado favorable en aquella por la cual solicitaba que se le reconociera como ganadora de la licitación y legítima adquirente de Puerto Patache y de las concesiones marítimas asociadas a dicho puerto;

Nonagésimo tercero: Que, a mayor abundamiento, la ventaja que para SPL representaba Puerto Patache, con respecto a otras alternativas portuarias, estaba directamente relacionada con la rapidez con que ese puerto podía ser usado para embarcar sal, sin que pueda razonablemente estimarse que las acciones iniciadas hayan sido coherentes con un objetivo de expansión portuaria expedita;

Nonagésimo cuarto: Que SPL corrobora lo anterior, al haber reconocido que se desistió de su interés en Puerto Patache –y por consiguiente de las acciones judiciales intentadas–, al haberse posibilitado antes la construcción de Patillos II. Por lo tanto, SPL mantuvo paralelamente las alternativas de Patache y Patillos II, en circunstancias que sólo la segunda podría satisfacer su interés de contar, a la brevedad, con un segundo puerto para embarcar sal;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Nonagésimo quinto: Que, en consecuencia, a juicio de este Tribunal resulta inequívoco que, mediante el conjunto de acciones mencionadas, SPL perseguía impedir que este puerto fuera habilitado por otro interesado en embarcar sal, manteniendo así, en forma artificial, su posición dominante en el mercado, e infringiendo abiertamente lo preceptuado en el artículo 3° del D.L. N° 211;

Nonagésimo sexto: Que, por lo tanto, y teniendo en consideración los efectos de esa infracción, este Tribunal acogerá las peticiones de la Fiscalía Nacional Económica y sancionará a SPL por haber infringido el artículo 3° del D.L. N° 211, al haber creado una barrera estratégica a la entrada de nuevos competidores, manteniendo artificialmente su posición dominante en el mercado, al ejercer un conjunto de peticiones y acciones con la inequívoca finalidad de impedir, restringir o entorpecer la libre competencia en el mercado doméstico de la sal;

Nonagésimo séptimo: Que, es necesario reiterar que esta infracción tuvo efectos perjudiciales no sólo para Cordillera sino que para las condiciones generales de competencia en el mercado nacional, restringiendo la posibilidad de que, vía mayor competencia, se reduzca el precio final de la sal en el mercado doméstico. Por lo tanto, y atendido que la infracción cometida por SPL excede el ámbito de los intereses privados entre competidores, la circunstancia de que se haya suscrito una transacción entre SPL y Cordillera no pudo resolver el conflicto de interés general sobre el que corresponde pronunciarse a este Tribunal. Lo anterior, sin perjuicio de las consideraciones que se formulan a continuación, en cuanto al monto de la multa que se estimará adecuado aplicar;

Nonagésimo octavo: Que, para determinar el monto de la multa, este Tribunal considerará una aproximación conservadora del beneficio económico obtenido por SPL con motivo de la infracción, consistente en retardar el ingreso de potenciales nuevos competidores al mercado nacional de la sal, en particular, en los segmentos de sal industrial distinta de consumo humano, y en los segmentos de comercialización de sal química y sal para deshielo de caminos. La magnitud de ese beneficio ilícito se relaciona con dos factores. El primero de ellos corresponde al período de retraso en la habilitación de Puerto Patache, producido por Punta de Lobos, equivalente a tres años y ocho meses, considerando el término durante el cual estuvieron vigentes las medidas precautorias; y, el segundo, a la posible disminución en el precio final del producto, como resultado de la posibilidad de sustitución por un medio de transporte más barato—transporte marítimo— por parte de los potenciales competidores.

Para estimar el beneficio adicional de SPL producto de la infracción, este Tribunal considerará el volumen promedio de ventas de sal para el período 2002-2003, para aquellos segmentos distintos de la sal para consumo humano y que son intensivos en uso de

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

transporte marítimo, cuya cantidad corresponde a 252.310 toneladas anuales. Este volumen se obtiene de restar al volumen promedio anual de la totalidad de sal vendida en el mercado doméstico por parte de SPL, esto es, 340.960 toneladas (ver informe técnico N° 9.1 acompañado a fojas 781), el porcentaje promedio correspondiente al segmento de consumo humano, estimado en aproximadamente el 26% de las ventas nacionales totales de dicha empresa (ver informe técnico N° 10.2, acompañado a fojas 781).

Con la información precedente y la consignada en el considerando octogésimo, estimando prudencialmente y de manera conservadora una reducción en el precio promedio final de la sal vendida en el mercado interno de US\$ 1 por tonelada, producto de la sustitución del transporte terrestre por el marítimo, el valor del beneficio extra obtenido por SPL, producto del retraso de la habilitación de Puerto Patache, ascendería a US\$ 925.136 (15.180 UTM, a noviembre de 2006);

Que no obstante que la gravedad de las conductas y el elevado beneficio económico obtenido por SPL justificarían la aplicación de una multa elevada, debe tenerse en consideración el límite máximo establecido por el D.L. N° 211 vigente al momento de producirse los hechos que la motivan, esto es un máximo de UTM 10.000; como asimismo que la multa solicitada por la Fiscalía Nacional Económica en su requerimiento, asciende a UTM 6.000;

Además, se tendrá en consideración que SPL, junto con resolver mediante una transacción su conflicto privado de intereses con Cordillera, se desistió de las acciones que impedían habilitar Puerto Patache para el embarque de sal, poniendo término a los perjuicios ocasionados al mercado con sus conductas y que, en caso contrario, podrían haber sido superiores;

Que, con estos antecedentes, se fijará el monto de la multa según se expresa en la parte resolutive de ésta sentencia.

Y TENIENDO PRESENTE, lo dispuesto en los artículos 1º, inciso segundo; 2º; 3º, inciso primero; 3º, letra c); 18º N° 2); 22º, inciso final; 26º; 29º; y 30º del texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 211, publicado en el Diario Oficial de fecha 7 de marzo de 2005, y en el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil,

SE RESUELVE:

I. EN CUANTO A LAS TACHAS

1. Acoger la tacha opuesta a fojas 914 respecto de la testigo Patricia Lucía Parra Montenegro;
2. Acoger la tacha opuesta a fojas 951 respecto del testigo Francisco Parra Excoabar;

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

3. Desechar la tacha opuesta a fojas 956 respecto del testigo Miguel Angel Salinas Bahamondes;
4. Desechar la tacha opuesta a fojas 958 respecto del testigo Rodrigo Eduardo Antonio Alvayay;
5. Desechar la tacha opuesta a fojas 1009 respecto del testigo Ramón Walter Pacheco Medina;
6. Desechar la tacha opuesta a fojas 1162 respecto del testigo Felipe Rioja Rodríguez;
7. Desechar la tacha opuesta a fojas 1168 respecto del testigo Andrés Guillermo Solar O`Reilly;
8. Desechar la tacha opuesta a fojas 1170 respecto del testigo Jorge Enrique Pastene Beytía;
9. Desechar la tacha opuesta a fojas 1351 respecto del testigo Andrés Salinas Debes;
10. Desechar la tacha opuesta a fojas 1358 respecto del testigo Jaime Serrano Carvajal;

EN CUANTO A LAS OBJECIONES DE DOCUMENTOS:

11. Rechazar las objeciones de documentos formuladas a fojas 858 por Cordillera;
12. Acoger la objeción de documento formulada a fojas 863 por SPL, signada con el número (i);
13. Rechazar las objeciones de documentos formuladas a fojas 863 por SPL, signadas con los números (ii), (iii), (iv) y (v);
14. Rechazar la objeción de documento formulada a fojas 998 por SPL;
15. Rechazar la objeción de documento formulada a fojas 1000 por SPL;
16. Rechazar las objeciones de documentos formuladas a fojas 1004 por SPL;

EN CUANTO AL FONDO:

Primero: Acoger el requerimiento de fojas 217 de la Fiscalía Nacional Económica, sólo en cuanto se declara que SPL ha infringido la libre competencia mediante la imposición de barreras artificiales a la entrada de nuevos competidores con el objeto de mantener su posición de dominio en el mercado interno de la sal;

Segundo: Condenar a la requerida SPL a una multa a beneficio fiscal ascendente a UTM 6.000 (seis mil Unidades Tributarias Mensuales);

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Tercero: Ordenar a SPL y a Cordillera que consulten en lo sucesivo a este Tribunal cualquier operación que, por sí o sus filiales, directa o indirectamente, represente un aumento de concentración en el mercado de los servicios portuarios relevantes para el embarque de sal; y,

Cuarto: No condenar en costas a SPL por no haber sido totalmente vencida;

Notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol C N° 13-04

Pronunciada por los Ministros señores Eduardo Jara Miranda, Presidente, Sra. Andrea Butelmann Peisajoff, Sr. Radoslav Depolo Razmilic, Sr. Tomás Menchaca Olivares y Sr. Julio Peña Torres. Autoriza, Javier Velozo Alcaide, Secretario Abogado (s).