

C.P.C. N° 1086 /

**ANT: Recurso de reposición de Emos S.A.
en contra del Oficio N° 29, de 20 de
septiembre de 1999 de la Comisión
Preventiva Central.**

MAT: Dictamen de la Comisión.

SANTIAGO, =5 OCT 1999

1.- La Empresa Metropolitana de Obras Sanitarias S.A., en adelante Emos S.A., ha interpuesto el recurso de reposición que contempla el Art. 9 de la Ley N° 18.575, a fin de que esta Comisión deje sin efecto el Oficio N° 29 de 20 de septiembre de 1999.

Mediante este Oficio esta Comisión hizo presente a la empresa Emos S.A. que había tomado conocimiento, con motivo de una consulta que le han formulado algunos H. Diputado, como, asimismo, por informaciones de prensa, que ejecutivos de dicha empresa habrían manifestado públicamente que ella o sus accionistas mayoritarios tendrían la intención de tomar el control y/o participar en la propiedad accionaria de la empresa sanitaria Aguas Cordillera S.A., ubicada en la Región Metropolitana.

Que por tal razón, y en el ejercicio de las atribuciones de carácter preventivo que le otorgan los Art.s 8 letra c) y 11 del Decreto Ley N° 211, de 1973 la Comisión Preventiva Central había acordado que cualesquiera operación de compra, adquisición de activos y/o fusiones que tengan lugar entre las empresas Emos S.A. y Aguas Cordillera S.A., o entre sus principales accionistas, que importen la toma de control de esta última empresa por parte de la primera, o que implique un aumento significativo en su participación accionaria, debía ser previamente consultada y autorizada por esta Comisión Preventiva Central.

2.- Emos S.A. funda su recurso de reposición en las siguientes consideraciones:

2.1. En el ámbito de los servicios sanitarios existen normas preventivas antimonopolios específicas, contempladas en los Arts. 63 y siguientes del D.F.L. 382 de 1988.

2.2. La Ley ha entregado la facultad de conocer y aplicar las medidas preventivas antimonopolios de que tratan los arts. 23 y siguientes del citado D.F.L. 382 a la Superintendencia de Servicios Sanitarios, por lo que no corresponde a la Comisión Preventiva Central resolver sobre esta materia.

2.3. Que el Decreto Ley N° 211, de 1973, no otorga facultades a la Comisión Preventiva Central para adoptar la medida notificada a la empresa Emos S.A.

2.4. Que sin perjuicio de lo anterior, la eventual compra de acciones de Aguas Cordillera S.A. por parte de Emos S.A. no importa una infracción a ninguna de las normas antimonopolio preventivas previstas por D.L. 382 de 1988 para el sector de los servicios sanitarios.

2.5. Una eventual adquisición de acciones de Aguas Cordillera S.A. por parte Emos S.A. está amparada por las garantías constitucionales previstas en los N°s 21 y 24 del Art. 19 de la Constitución Política del Estado, ya que se cumplen en la especie con los resguardos legales contemplados en D.F.L. 382, de 1988.

3.- En relación con este recurso, esta Comisión debe señalar lo siguiente:

3.1. Los Arts. 8, letra c) y 11 del Decreto Ley N° 211, de 1973, que aprueba normas para la Defensa de la Libre Competencia en las actividades económicas, facultan a esta Comisión para velar por que dentro de su respectiva jurisdicción se mantenga el juego de la libre competencia y no se cometan abusos de una situación monopólica, pudiendo conocer, de oficio o a petición de cualquiera persona, de toda situación que pudiera alterar dicho libre juego o constituir esos abusos, y proponer los medios para corregirla.

El Art. 14 de ese cuerpo legal, por su parte, establece que los actos o contratos ejecutados o celebrados de acuerdo con las decisiones de las Comisiones Preventivas Regionales o Central no acarrearán responsabilidad sino en el caso que, posteriormente y sobre la base de nuevos antecedentes, sean calificados como contrarios a la libre competencia por ellas mismas o por la comisión Resolutiva, y a partir desde que se notifique o publique la resolución que haga esta calificación.

Sobre el particular, esta Comisión estima que se encuentra comprendida dentro de la esfera de sus facultades y deberes requerir en ciertos casos que los agentes económicos consulten sus actos o contratos con anterioridad a su ejecución o celebración, a fin de que este Organismo pueda pronunciarse oportuna y previamente acerca de si tales actos o contratos afectan o tienden a afectar la libre competencia en las actividades económicas.

Entiende esta Comisión que en este sentido el mandato del legislador ha sido claro, en cuanto a dotar a esta Entidad de atribuciones legales suficientes para prevenir que determinados actos puedan eliminar, restringir, o entorpecer la competencia.

La solicitud de esta Comisión de que se consulten previamente determinado actos que puedan eventualmente afectar la competencia, constituye una de las formas de actuación de oficio que tiene esta Entidad para ejercer sus atribuciones preventivas, lo que le permite evitar que tales actos puedan producir sus efectos, originando en el mercado situaciones de hechos consumados contrarios a la competencia, antes de que esta Comisión haya podido intervenir para proponer los medios para corregir tales distorsiones.

La solicitud de consulta que formula esta Comisión no implica en si misma un pronunciamiento de fondo en relación con la legalidad de dichos actos, al tenor de la legislación contenida en el Decreto Ley N° 211, de 1973, sino tan sólo la exigencia de que deben remitirse los antecedentes de la operación comercial de que se trata, antes de que ésta se materialice, para los efectos de que esta Comisión proceda a su estudio y análisis.

Esta Comisión, por lo demás, en numerosas ocasiones, ha requerido que se consulten previamente determinados actos y contrato que inciden en ciertos mercados, como es el caso de las telecomunicaciones (Oficios N°s 127, de 20 de febrero de 1990, 16 y 17, de 5 de mayo de 1997), del cemento (Oficios N°s 13, 14 y 15 de 5 de junio de 1998), y de la sal (Dictamen N° 1042, de 17 de julio de 1998), entre otros.

En el caso de los servicios sanitarios, a que se refiere el Oficio N° 29 de 20 de septiembre de 1999, de esta Comisión, por tratarse de servicios de utilidad pública de interés general para los usuarios, reviste particular relevancia para este Organismo poder conocer y pronunciarse oportunamente sobre los antecedentes de una eventual compra de acciones, y/o activos o fusiones entre las empresas Emos S.A. empresa dominante en la Región Metropolitana, y Aguas Cordillera S.A., o entre sus accionistas mayoritarios.

Con este fin, esta Comisión ha acordado solicitar al Sr. Fiscal Nacional Económico que inicie una investigación acerca de esta materia, la que se encuentra actualmente en curso.

Por las razones expuestas, y en virtud de las atribuciones expresamente reconocidas en las disposiciones legales precitadas, y aplicadas en numerosas oportunidades por esta Comisión Preventiva Central, este Organismo estima que es plenamente competente para solicitar a los agentes económicos que consulten previamente las operaciones, actos o contratos que, a su juicio, puedan afectar la libre competencia en las actividades económicas, en términos tales que su celebración o ejecución quede condicionada a la aprobación que preste esta Comisión de dichos actos y contratos.

Que, por consiguiente, no puede impugnarse la legitimidad formal del Oficio N° 29 de 20 de septiembre de 1999, de esta Comisión, que es objeto del presente recurso, pues fue despachado por este Organismo del Estado válidamente dentro de su competencia legal y en la forma prescrita por la ley para conocer de la materia comprendida en el citado Oficio, conforme lo establecen los Arts. 6 y 7 de la Constitución Política y Art. 2 de la Ley 18.575.

3.2. En otro orden de consideraciones, y en cuanto a las demás alegaciones que formula la empresa Emos S.A., esta Comisión debe señalar, en primer término, que la existencia de las normas reguladoras de la actividad sanitaria establecida en el D.F.L. 382, de 1988, que invoca la recurrente, como asimismo, las atribuciones que en estos aspectos otorga la Ley 18.902 a la Superintendencia de Servicios Sanitarios, no impiden a esta Comisión avocarse al conocimiento y resolución de las materias que le son propias referidas a la estructura de este mercado, para los efectos de la aplicación de la legislación aprobada por el Decreto Ley N° 211, de 1973.

Esta Comisión se pronunciará en su oportunidad sobre los planteamientos de fondo a que alude la empresa recurrente, en orden a determinar si su eventual compra de las acciones de Aguas Cordillera S.A. afectaría o no la legislación sobre competencia contenida en el citado cuerpo legal.

4.- Por las consideraciones expuestas, esta Comisión desestima el recurso de reposición planteado por Emos S.A., a que se refiere el presente dictamen.

Notifíquese a Emos S.A. y al Sr. Fiscal Nacional Económico.

Transcríbese al Sr. Ministro de Obras Públicas y al Sr. Superintendente de Servicios Sanitarios.

ROL N° 131-99 C.P.C.

Lucía Pardo

El presente dictamen fue acordado por la Comisión Preventiva Central, en sesión de fecha 1° de Octubre de 1999, por la unanimidad de sus miembros presentes, señores Eugenio Rivera Urrutia, Presidente; Lucía Pardo Vásquez, Rodemil Morales Avendaño y Carlos Castro Zoloaga. No firma el Sr. Castro, no obstante haber concurrido al acuerdo, por encontrarse ausente.

PAOLA HERRERA FUENZALIDA
Secretaría - Abogado
Comisión Preventiva Central