

220

234

N°

ANT. : Denuncia de Empresa Constructora Llaima Limitada, sobre cobros de agua potable y alcantarillado.

MAT. : Dictamen de la Comisión.

SANTIAGO, 03 JUL 1979

DE : COMISION PREVENTIVA CENTRAL
A : SEÑOR MINISTRO DE OBRAS PUBLICAS
PRESENTE

I.- ANTECEDENTES:

1.- Ante esta Comisión la Empresa Constructora Llaima Limitada, ha formulado una denuncia en contra de la Empresa Metropolitana de Obras Sanitarias (EMOS). Expresa la denunciante, que está construyendo, por cuenta propia, un conjunto habitacional de 70 viviendas económicas, y que, a fin de abaratar los costos, trata, en lo posible, de ejecutar directamente la mayor cantidad de las obras, tanto de urbanización del loteo, como de edificación de las viviendas, prescindiendo de subcontratistas. EMOS, le comunicó que, contando su empresa con un instalador inscrito en EMOS, podría construir, bajo su supervisión, la red de agua potable de la población como también la instalación domiciliaria. EMOS le habría comunicado que la Empresa Constructora Llaima Limitada podría construir sólo los arranques que salen de la red construída por ella y que los restantes, por el hecho de salir de redes existentes, sólo podrán ser ejecutados por EMOS, en cuyo caso la Empresa Constructora debía cancelar el presupuesto elaborado por EMOS, que, según la apreciación de la denunciante, es superior en un 50% a un 100% al confeccionado por ella. También, expresa Constructora Llaima Limitada, que EMOS ha reconocido que no ejecuta directamente este tipo de obras sino que se entrega a instaladores particulares.

Agrega la denunciante, que, con respecto a los 64 arranques que EMOS le autorizó construir, le cobró por gastos generales, derechos, inspección e IVA, la suma de \$ 61.142,29, más \$ 2.531,80 por Impuesto Ley de Timbres, Estampillas y Papel Sellado, lo que dá un total de \$ 63.674,09, o sea, \$ 994,91, por inspeccionar cada arranque. Considera que el fundamento que debe tener el cobro de inspección debe ser reponerle, a la Institución que la efectúa, el gasto que a ella le demande dicha inspección y no se debe cobrar un 20% sobre una obra no ejecutada por aquélla, sino por la Empresa Constructora. Como en su oportunidad no pagara lo cobrado por EMOS, sino que reclamara de lo excesivo que consideraba el cobro, EMOS la sancionó con la no entrega de los certificados de recepción de instalaciones, que son indispensables para poder vender las viviendas.

Termina expresando que considera violados sus legítimos derechos, ya que EMOS no le permite construir arranques domiciliarios en redes existentes, pero sí se los permite a terceros, y fija y cobra arbitrariamente gastos de inspección de arranques domiciliarios construídos por la propia Empresa Constructora Llaima Limitada.

2.- Recibidos los antecedentes, se ofició al señor Gerente General de EMOS, para los efectos de que, al tener de la denuncia, formulara sus observaciones, quien expresó lo siguiente:

EMOS se reserva el derecho de no autorizar que cualquier firma ejecute directamente las obras de conexión y otras, en los sistemas sanitarios en operación, ya que éstos deben prestar servicios continuados y adecuados a la población y se debe velar porque los trabajos que se realicen en las redes existentes, cumplan con estrictos requisitos de calidad, tanto de mano de obra, como de material, ya que al ser mal ejecutados, pueden, eventualmente, trastornar el servicio de una vasta zona habitacional. Por razones de organización y mejor servicio, EMOS decidió que ciertos trabajos de terreno se efectúen directamente con firmas constructoras seleccionadas, para garantizar la correcta ejecución de las obras. Para tales efectos, en Junio de 1978, se llamó a propuestas públicas bajo bases técnico-administrativas, precisamente delineadas.

En cuanto a los trabajos en redes aún no integradas al sistema en operación, si bien EMOS permite que otras firmas lo efectúen, tiene, necesariamente, que supervigilar y aprobar las faenas que se realicen, puesto que, a poco, las obras correspondientes pasan a formar parte del sistema de suministro de agua potable, y EMOS ha determinado que las inspecciones indicadas involucran un costo que estima en un 20% del presupuesto de las obras por ejecutar, y, por tanto, tal es el valor que cobra por dichas prestaciones, encontrándose fundada en una reglamentación vigente que hasta ahora, no ha producido mayores dificultades con las firmas especializadas en urbanizaciones, que colaboran con EMOS.

3.- Se consultó al señor Director del Servicio Nacional de Obras Sanitarias (SENDOS), y al señor Gerente General de la Empresa Metropolitana de Obras Sanitarias (EMOS) a fin de que informaran cuáles son los cobros que efectúan, tanto SENDOS como EMOS, a los usuarios, con motivo de las instalaciones sanitarias y de desagües, derivadas de la urbanización y obras de construcción y cuál es su fuente legal, justificación económica, cuantía y/o porcentajes de dichos cobros, en particular de los aportes a obras generales, aportes por concepto de red, derechos de inspección de arranques, derechos de inspección de instalaciones domiciliarias ya ejecutadas, cobros por aprobación de planos, cobros por mantención de servicios de arranque, y cobros por reposición de medidores y si estos cobros se hacen extensivos a otras empresas de Agua Potable públicas o privadas, y el fundamento legal de ellos, según proceda.

4.- Los informes evacuados por los funcionarios antes mencionados son prácticamente del mismo tenor, y expresan lo siguiente:

a) Los cobros que efectúa EMOS a los usuarios sobre instalaciones sanitarias, derivados de la urbanización y obras de construcción y cuantías y/o porcentajes, son los siguientes:

- Aportes de Agua Potable, para obras generales, en loteos y urbanizaciones \$ 8.048.-
- Aportes de Agua Potable, en viviendas económicas y sociales, legalmente acogidas al Decreto MINVU N° 1088-75 y Cooperativas, poblaciones o calles existentes \$ 4.044.-

- Aportes de Agua Potable para la red por metro de frente afecto a pago en loteos, cooperativas, comunidades, poblaciones o calles existentes en general, por metro lineal, \$ 272.-
- Aportes de Alcantarillado para obras generales en loteos y urbanizaciones, comunidades, poblaciones o calles existentes \$ 8.940.-
- Aportes de Alcantarillado para obras generales en viviendas sociales, legalmente acogidas al MINVU N° 1088-75, viviendas económicas y cooperativas \$ 4.470.-
- Aportes de Alcantarillado para red por metro de frente afecto a pago en loteos, cooperativas, comunidades, poblaciones o calles existentes, por metro lineal \$ 392.-
- Derechos de inspección, durante la construcción, de las instalaciones domiciliarias de agua potable (valor que se recauda al momento de aprobación del proyecto respectivo) cobro mínimo hasta de 10 artefactos \$ 124,74 y por cada artefacto, en exceso de 10, \$ 12,47.-
- Derechos de inspección durante la construcción de las instalaciones domiciliarias de alcantarillado, cobro mínimo hasta 10 artefactos \$ 1.306,16 y por cada artefacto, en exceso de 10, \$ 130,62.-
- Derechos de inspección por revisión solicitada por particulares, de instalaciones domiciliarias de agua potable y alcantarillado existentes, por cada revisión hasta 10 artefactos, \$ 261,60 y \$ 26,16 por cada artefacto en exceso de 10.
- Derechos de inspección de redes públicas de agua potable o de redes públicas y uniones de alcantarillado según la tabla de que dá cuenta el informe.

b) Según los informantes los aportes a obras generales y redes se encuentran fundamentados legalmente en el Decreto Supremo N° 458, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo de 1976, específicamente, en su artículo 134, como asimismo, implícitamente consagrados, en el artículo 6° del Decreto Ley N° 2.552 y en el artículo 1° transitorio del mismo cuerpo legal. Igualmente la Ley N° 15.656 y su Reglamento, aprobado por Decreto del Ministerio de Obras Públicas N° 300, de 1965, y el Decreto N° 549, de 1969, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo.

Respecto de los derechos de inspección de arranques y de instalaciones domiciliarias ya ejecutadas, su fundamento legal se encuentra en el artículo 96° del Decreto Supremo del Ministerio del Interior N° 1.634, del año 1944 y el Decreto N° 1.990, de 1964; modificado por el Decreto N° 1.303, de 1975, ambos del Ministerio de Obras Públicas; también, en el artículo 8° del Decreto Ley N° 2.050 y el Reglamento de Consumo de EMOS, aprobado por Decreto Supremo N° 2.479, del Ministerio del Interior, del año 1937.

Con respecto a los cobros por mantención de servicios de arranques, y por reposición de medidores, ambos cobros se encuen-

tran legalmente justificados por los artículos 1° y 7° del Reglamento de Consumo de EMOS, pero en la actualidad no se cobra en forma separada ya que se encuentran incluidos en el valor de las tarifas, aprobadas por Decreto Supremo N° 927, del Ministerio de Obras Públicas del año 1979.

En cuanto al régimen de tarifas y derechos cobrados por EMOS, que son aplicables a otras Empresas, su fundamentación legal se encuentra en el Decreto Supremo N° 941, del año 1973, del Ministerio de Obras Públicas.

5.- Con el objeto de aportar mayores antecedentes, se pidió a la Cámara Chilena de la Construcción, que informara acerca de los cobros efectuados por EMOS o SENDOS, informe que se encuentra acompañado en autos, y que da cuenta de la existencia de dichos cobros y de su monto, en el mismo sentido que lo expuesto anteriormente.

II.- ANALISIS LEGAL

Se analizarán, a continuación y desde el punto de vista de su fundamento legal, los diferentes cobros que, según la información proporcionada a esta Comisión por SENDOS, EMOS y la Cámara Chilena de la Construcción, se efectúan "con motivo de las instalaciones sanitarias y de desagües derivados de la urbanización y construcción".

Los cobros indicados, se dividen en dos grandes rubros:

- A) Aportes, y
- B) Derechos de inspección, los que serán examinados separadamente.

A) APORTES:

1.- Tipos de aporte: sobre la base de los antecedentes tenidos a la vista por esta Comisión, los aportes pueden dividirse en:

- a) Aportes de Agua Potable:
 - a.1.) Para obras generales; y
 - a.2.) Para red, por metro de frente afecto a pago.
- b) Aportes de Alcantarillado:
 - b.1.) Para obras generales; y
 - b.2.) Para red, por metro de frente afecto a pago.

2.- Fundamentación legal de los aportes según SENDOS Y EMOS:

La fundamentación legal de los aportes indicados precedentemente, residiría, según los ya mencionados oficios Ord. N° 2.567 de SENDOS, y Ord. N° 944, de EMOS, en las disposiciones siguientes:

- a) Artículo 134, del Decreto Supremo N° 458, del MINVU,

año 1976, que contiene la nueva "Ley de Urbanismo y Construcciones".

b) Artículos 6° y 1° Transitorio del Decreto Ley N°2552, los que consagrarían "implícitamente" el derecho a cobrar los aportes referidos, según expresión del citado oficio Ord. N° 944, de EMOS.

c) Artículo 15°, letra d) del Decreto Ley N° 2050, el cual "ratifica" el derecho a cobrar los mencionados aportes; y

d) Ley N° 15.656, de 1964, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 300 del MOP, del año 1965.

5.- Análisis de la fundamentación legal invocada por SENDOS y EMOS:

La Comisión ha estimado indispensable examinar las diversas disposiciones legales invocadas por los dos organismos indicados con el objeto de determinar si los aportes enumerados en el párrafo 1, precedente, se encuentran ajustados a derecho. Para tal efecto, se analizará separadamente cada una de tales normas.

a) Artículo 134° del Decreto Supremo N° 458, del MINVU, año 1976: el cual expresa:

"Para urbanizar un terreno, el propietario del mismo estará obligado a ejecutar a su costa, el pavimento de las calles y pasajes, las instalaciones sanitarias y energéticas, con sus obras de alimentación y desagüe, y las obras de defensa y de servicio del terreno".

"Sin embargo, cuando las obras de alimentación y desagüe que deban ejecutarse beneficien también a otros propietarios, el Servicio respectivo determinará el pago proporcional que corresponda al propietario de estas obras, en la forma que determine la Ordenanza General".

a.1.) De la disposición transcrita fluye, en primer término, la obligación para el propietario del terreno, de ejecutar, "a su costa" las obras que en aquéllas se indican. Al respecto debe señalarse:

- Que ejecutadas las obras por el mismo propietario, no procede cobro de aporte alguno a aquél, toda vez que las obras las ejecuta "a su costa".

- Que en el caso de que dichas obras beneficien también a otros propietarios, diferentes del que las ejecuta "el servicio respectivo (EMOS), determinará el pago proporcional que corresponda al propietario en estas obras". (inciso segundo). De consiguiente, cumpliéndose la hipótesis del inciso segundo del artículo 134° citado, esto es, que las obras beneficien a otros propietarios distintos de aquel que ejecuta la urbanización, EMOS, se halla en la obligación de dividir y determinar, entre todos ellos, la proporción en que deben concurrir al pago de las obras.

a.2.) Sin perjuicio de lo expuesto, debe tenerse presente que la Contraloría General de la República, ha dictaminado que "a fin de evitar que cada urbanizador cumpla textualmente con la Ley, lo que encarecería de modo innecesario las obras de la comunidad, se ha racionalizado esta exigencia ejecutando el Estado la planificación y construcción de las obras generales de agua potable y alcantarillado, prorrateando su valor entre los usuarios y a este valor se ha denomi-

nado APORTE". (Dictamen N° 028649, del 29 de Mayo de 1978). Consecuentemente, y siempre siguiendo el Dictamen indicado; "la norma en comento -como se infiere de la sola lectura de su texto- que permite el cobro de aporte a los urbanizadores, presupone la ejecución por parte de la administración activa de obras de urbanización, que desde luego habrán de realizarse en lugares que carezcan de ella".

En la hipótesis recién expuesta, esto es, que el Estado, sustituyéndose al urbanizador, da cumplimiento a la obligación de hacer que a éste corresponde, consistente en la ejecución de las obras de urbanización, no parece existir lugar a dudas que la administración -que ha ejecutado las obras en sustitución del propietario- tiene el derecho a exigir de éste el pago de las mismas, tratándose, en este caso, de una verdadera acción de reembolso. Debe a este respecto, sin embargo, tenerse presente:

- Que el valor, o "aporte", que la administración exige al propietario debe corresponder al valor de las obras ejecutadas;

- Que en caso que dichas obras beneficien también a otros propietarios, distintos de aquél, en cuya sustitución el Estado ejecuta las obras, debe la Administración determinar el pago proporcional que corresponde a aquél, y, por tanto, a los otros propietarios beneficiados, ello, de conformidad con el inciso segundo del citado artículo 134°;

- Que obviamente, y como lo señala la Contraloría en el citado Dictamen, las obras de urbanización que ejecuta el Estado, en sustitución del propietario, deben ejecutarse en lugares que carezcan de dicha urbanización.

a.3.) De lo anteriormente expuesto se concluye:

- Que cuando es el propietario quien ejecuta directamente las obras de urbanización, no procede el cobro de Aporte a éste, por parte de la Administración;

- Que cuando es la Administración la que, sustituyéndose al propietario, ejecuta las obras, es perfectamente procedente el cobro de aporte al propietario;

- Que en ambos casos, si las obras de urbanización benefician a otros propietarios distintos del que -por sí o a través de la Administración- urbaniza, debe la Administración determinar "el pago proporcional que corresponda al propietario de estas obras" y, por ende, el que corresponda a los demás propietarios beneficiados.

b) Artículo 6° y 1° Transitorio del Decreto Ley N° 2.552:

"Artículo 6°: Declárase, interpretando el artículo 8° del Decreto Ley N° 519, de 1974, que la palabra "derechos", que allí se emplea comprende también los aportes que deben hacerse a los servicios de utilidad pública".

"Artículo 1° Transitorio: Las viviendas sociales definidas en el artículo 3°, cuya construcción se inicie dentro del plazo de un año, contado desde la publicación del presente Decreto Ley cuya recepción municipal no sea posterior al término de dos años, contados desde la misma fecha, cualquiera que sea la fuente de financiamiento o las modalidades de su construcción o adquisición, gozarán de la exención del pago de los derechos fiscales y municipales y reducción del 50% del pago de los aportes, tasas o derechos que cobren los

servicios de utilidad pública".

Por su parte, el artículo 8° del Decreto Ley N° 519, interpretado por el artículo 6° del Decreto Ley N° 2552, recién citado, dispone: "Las poblaciones de emergencia reconocidas como tales, por la Municipalidad correspondiente, estarán exentas del pago de los impuestos, derechos fiscales y municipales y de los que cobren los servicios de utilidad pública en relación con las obras de emergencia. Este beneficio se aplicará cualquiera que sea el sistema de ejecución de las obras".

La lectura de las normas transcritas permite colegir que ellas conciernen a dos situaciones precisas:

b.1.) Poblaciones de emergencia: reconocidas como tales por la Municipalidad correspondiente, las que -en lo tocante a la materia en análisis- se encuentran totalmente exentas del pago de aportes, en virtud de lo preceptuado por el artículo 6° del Decreto Ley N° 2552, interpretativo del artículo 8° del Decreto Ley N° 519; y

b.2.) Viviendas sociales: definidas en el artículo 3° del Decreto Ley N° 2552, cuya construcción se inicie dentro del plazo de un año contado desde la publicación del indicado Decreto Ley, y cuya recepción municipal no sea posterior al término de dos años, contado desde la misma fecha, las que gozarán de una exención parcial del 50% de los aportes, al tenor de lo dispuesto en el citado artículo 1° transitorio del Decreto Ley N° 2552.

De consiguiente, los artículos 6° y 1° transitorio del Decreto Ley N° 2552, y el artículo 8° del Decreto Ley N° 519, lejos de proporcionar sustentación jurídica al cobro de los aportes de agua potable y alcantarillado, especificados en el párrafo 1° del presente Dictamen, constituyen exclusiva y simplemente el fundamento de una exención total o parcial de los mismos, toda vez que tales exenciones deben, obviamente, entenderse referidas a aquellos casos en que efectivamente exista un texto legal que en forma expresa autorice el cobro de aporte, como ocurre en las situaciones ya examinadas, a que se refiere el artículo 134° del Decreto Supremo N° 458, del año 1976, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo.

c) Artículo 15°, letra d) del Decreto Ley N° 2050:

Disposición en la cual se expresa que el Director Regional de SENDOS, además de las facultades señaladas en el inciso 1° de dicho artículo, "tendrá la administración de los siguientes bienes: el 70% de las entradas que por cualquier concepto tengan los servicios de la Dirección Regional, sea por la venta de agua, aportes a obras, multas, intereses, arriendo de maquinarias, venta de bienes u otros rubros".

La simple lectura de la norma citada lleva forzosamente a concluir que ella no faculta ni autoriza el cobro de aporte alguno, si no que lisa y llanamente, se limita a radicar en el respectivo Director Regional de SENDOS, la administración, entre otros bienes, de "aportes, multas, intereses", etc., el cobro de todos los cuales, a juicio de esta Comisión, debe estar autorizado por un texto legal expreso. Cualquiera interpretación distinta de la expuesta, llevaría al absurdo de admitir, por el sólo mérito de la disposición transcrita, el cobro de cualquier aporte, multa o interés, lo que pugna con los elementales principios de derecho y constituiría, en definitiva, una verdadera exacción ilegal.

d) Ley N° 15.656, del año 1964 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 300, del MOP, del año 1965:

Ley N° 15.656:

"Artículo 1°: Autorízase al Presidente de la República para que a requerimiento de las Municipalidades contrate empréstitos que permitan ejecutar obras de agua potable y alcantarillado en las respectivas comunas, previa aceptación por parte de aquéllas de las condiciones en que se contraerán los préstamos e informe favorable de la Dirección de Obras Sanitarias".

"Artículo 9°: El Presidente de la República, por intermedio del Ministerio de Obras Públicas, dictará dentro del plazo de seis meses, un reglamento de la presente Ley".

Decreto N° 300:

"Artículo 1°: Las obras de instalación de agua potable y de alcantarillado que se ejecutaren en conformidad a la Ley N° 15,656, se ceñirán a las normas que se expresan en el presente reglamento".

"Artículo 2°: Las Municipalidades podrán requerir al Presidente de la República, por intermedio de la Dirección de Obras Sanitarias, que se contraten empréstitos que permitan ejecutar obras de agua potable y alcantarillado en las respectivas comunas, acompañando para dichos efectos todos los antecedentes necesarios para precisar las zonas que se desea beneficiar".

"Artículo 11°: Cada propietario deberá pagar:

"a) Aporte para red, calculado de dividir el presupuesto indicado en el artículo 10°, letra a), a prorrata de las longitudes afectas a pago de cada predio beneficiado directamente por las obras. En esta lista de aportes se podrá indicar en forma separada el correspondiente a la unión domiciliaria para el alcantarillado.

"b) Aporte para obras generales de acuerdo al valor unitario indicado en el artículo 10°, letra b). En agua potable, este aporte unitario dará derecho a un arranque de trece milímetros. Si los consumos de una propiedad requieren a juicio de la Dirección de Obras Sanitarias un mayor número de arranques o de un diámetro mayor que el unitario, el aumento del aporte se calculará de acuerdo con sus normas.

"c) En el cálculo del valor de las cuotas a que se refiere el presente artículo se deberá considerar las condiciones de los empréstitos a que se hace referencia en los artículos 1° y 3° de la Ley N° 15.656."

De la lectura y análisis de las recién citadas disposiciones de la Ley N° 15,656 y de su Reglamento, forzoso es concluir:

d.1.) Que ambos cuerpos legales sólo tiene aplicación cuando se cumple la hipótesis contemplada en el artículo 1° de la Ley indicada en el artículo 2° de su Reglamento, esto es, solamente cuando se trate de empréstitos contratados por el Presidente de la República, a requerimiento de las respectivas Municipalidades.

d.2.) Que cumpliéndose la hipótesis prevista por el legislador, ya expresada, sólo es legalmente procedente el cobro de los aportes para red y para obras generales que prescriben las letras a)

y b), respectivamente, del artículo 11 del mencionado Decreto Supremo N° 300, del MOP, del año 1965.

d.3.) Fluye de lo anterior, que no se ajusta a derecho el cobro de los aportes indicados en las letras a) y b) del artículo 11° del Decreto Supremo N° 300, salvo en el caso de la referida hipótesis prevista en el artículo 2° de dicho texto y en el artículo 1° de la Ley N° 15.656 y que, por lo tanto, no procede, en modo alguno, extender su cobro a situaciones o hipótesis diferentes de la prevista, más aún, si se tiene en consideración que el citado Decreto Supremo N° 300, es reglamentario de la Ley N° 15.656 y que, por ende, tanto su texto, como su interpretación y su aplicación deben ajustarse a lo previsto en la ley reglamentada.

d.4.) Igualmente, debe destacarse que tampoco se ajusta a derecho, aún cumpliéndose la hipótesis ya tantas veces citada, el cobro de otros aportes que los que expresamente contempla el Decreto Supremo N° 300, esto es, los indicados en las letras a) y b) de su artículo 11°.

En síntesis, los antecedentes expuestos llevan necesariamente a concluir que sólo tiene sustentación legal el cobro de aportes, en los casos de los artículos 134° del Decreto Supremo N° 458, del MINVU, y en la Ley N° 15.656 y su respectivo Reglamento, y sólo en las específicas hipótesis a que ya se ha hecho referencia. A contrario sensu, el cobro de cualquier aporte en situaciones o hipótesis distintas de las analizadas, o, en el caso de cumplirse dichas hipótesis, el cobro de otros aportes distintos de los que se han examinado, pugna con los más elementales principios de nuestro ordenamiento positivo, y particularmente, el Derecho Público.

B) DERECHOS DE INSPECCION:

- 1.- Tipos de derechos de inspección: una segunda especie de cobros que efectúa la Administración, "con motivo de las instalaciones sanitarias y de desagüe derivados de la urbanización y construcción", está constituida por los denominados "derechos de inspección", los que según los citados oficios de SENDOS y EMOS, pueden dividirse en:
 - a) Por inspección durante la construcción:
 - a.1.) De las instalaciones domiciliarias y agua potable; y
 - a.2.) De las instalaciones domiciliarias de alcantarillado.
 - b) Por inspección solicitada por particulares de instalaciones domiciliarias ya existentes:
 - b.1.) De agua potable; y
 - b.2.) De alcantarillado.
 - c) Por inspección de redes públicas de agua potable o de redes públicas y uniones de alcantarillado.
- 2.- Fundamentación legal del cobro de los derechos de inspección. Según SENDOS y EMOS tal fundamentación residiría, según sus informes, en las disposiciones que siguen:

- a) Artículo 96° del Decreto Supremo N° 1654, del Ministerio del Interior, del año 1944; y
- b) Decreto Supremo N° 1990, del MOP del año 1964, modificado por el Decreto Supremo N° 1303, del mismo Ministerio, del año 1975.

Respecto de la primera de las disposiciones invocadas, debe señalarse que no tiene ninguna relación con la materia en análisis, como puede constatarse con su simple lectura, y que, por ende, la referencia debe entenderse al artículo 96° del Decreto Supremo N° 1634 (y no 1654), como erróneamente se menciona en los informes de SENDOS y EMOS del Ministerio del Interior, año 1944. Dicho artículo 96°, del Decreto Supremo N° 1634, expresa:

"Artículo 96°: Serán de cuenta del propietario, tanto el arranque (desde la matriz, hasta el medidor) como la instalación interior de la casa (desde el medidor hacia adentro); pero el arranque deberá ser ejecutado por obreros con material proporcionado por la Administración previo depósito del valor del trabajo. La instalación interior deberá ser ejecutada por el propietario con obreros y material pagados por él".

Por su parte, el Decreto Supremo N° 1990, del MOP, del año 1964, preceptúa:

"2) Autorízase a la Dirección de Obras Sanitarias para que por concepto de inspección durante la construcción de las instalaciones domiciliarias de alcantarillado con desagüe a red pública o plantas particulares, individuales o colectivas, recaude al momento de la aprobación del plano correspondiente, la suma de dos escudos 00/100 (E° 2,00) por cada artefacto sanitario que figura en el proyecto respectivo".

"3) Autorízase asimismo, a la citada Dirección para que, por concepto de revisiones solicitadas por particulares, de instalaciones domiciliarias existentes de alcantarillado con desagüe a red pública o plantas particulares, individuales o colectivas, recaude la suma de cinco escudos 00/100 (E° 5,00) por cada revisión".

"4) Autorízase igualmente a la referida Dirección para recaudar la expresada suma, por las revisiones solicitadas por particulares de instalaciones domiciliarias existentes de agua potable en los Servicios de su dependencia".

Finalmente, el Decreto Supremo N° 1303, del MOP, del año 1975, establece lo siguiente:

"1) Introdúcense las siguientes modificaciones al Decreto N° 1990, de 6 de Agosto de 1964, del Ministerio de Obras Públicas, que tendrán vigencia a contar de la fecha de la publicación en el Diario Oficial".

"a) Sustitúyense en el artículo 2°, la frase "la suma de dos escudos 00/100 (E° 2,00) por "el 20% del Sueldo Vital Mensual Escala A del Departamento de Santiago", y en el artículo 3°, la suma de cinco escudos 00/100 (E° 5,00)," por "el 40% del Vital Mensual Escala A de Santiago".

"b) En el artículo 5°, se reemplaza la frase "en las Tesorerías Fiscales respectivas en la Cuenta F-62" por "en las Zonas de Obras Públicas, cuenta 120-04-d de la Dirección de Obras Sanita-

rias (pagos de particulares)".

3.- Análisis de la fundamentación legal invocada por SENDOS Y EMOS:

El sólo examen de las disposiciones precitadas lleva necesariamente a concluir:

a) Que el cobro de derechos de inspección durante la construcción de las instalaciones domiciliarias de agua potable carece de sustentación legal a la luz de los antecedentes que se han hecho valer ante esta Comisión.

b) Que el cobro de derechos de inspección durante la construcción de las instalaciones domiciliarias de alcantarillado aparece fundado en el artículo 2° del Decreto Supremo N° 1990, del MOP del año 1964. Debe, sin embargo, destacarse que el monto que se cobra por tales derechos, según figura en el citado Oficio Ord. N° 944, de EMOS, es claramente ilegal al tenor de lo dispuesto por el artículo 1°, letra a) del Decreto Supremo N° 1303, del mismo Ministerio, del año 1975, ya citado, el cual fija dicho monto en "el 20% del sueldo vital mensual escala A del Departamento de Santiago".

c) Que el cobro de derechos de inspección por revisiones solicitadas por particulares de instalaciones domiciliarias ya existentes de agua potable, aparece fundado en el artículo 4° del Decreto Supremo N° 1990, del MOP, del año 1964. Debe, no obstante, señalarse que la distinción efectuada por EMOS entre, valor por cada revisión hasta 10 artefactos, por una parte, y, por la otra, valor por cada artefacto en exceso de 10 (oficio Ord. citado, página 2), carece de toda sustentación legal, toda vez que el artículo 4° del Decreto Supremo N° 1990, del MOP del año 1964, fija el monto de estos derechos en la misma suma que la establecida para la inspección de instalaciones de alcantarillado ya existentes, y que, de conformidad con el artículo 1°, letra a) del Decreto Supremo N° 1303, del MOP del año 1975, dicha suma es del "40% del sueldo vital mensual escala A del Departamento de Santiago", sin que en ninguna de ambas disposiciones se efectúe una distinción o discriminación, como la que EMOS realiza, en el hecho.

d) Que el cobro de derechos de inspección por revisiones solicitadas por particulares, de instalaciones domiciliarias ya existentes de alcantarillado, aparece fundado en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 1990, del MOP del año 1964. No obstante, igual que en el caso precedente, debe destacarse que la discriminación efectuada por EMOS entre, valor por cada revisión hasta 10 artefactos, por una parte, y, por la otra, valor por cada artefacto en exceso de 10, carece de toda sustentación legal, toda vez que de conformidad con el artículo 1°, letra b) del Decreto Supremo N° 1303, del MOP, del año 1975, el monto de los derechos por este tipo de revisión es del "40% del sueldo vital mensual escala A del Departamento de Santiago, sin hacer, al igual, que en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 1990, el cual modifica, ningún distingo o discriminación".

4.- Finalmente, es menester concluir que, el cobro de derechos por inspección de redes públicas de agua potable o de redes públicas y uniones de alcantarillado no aparece jurídicamente fundado a la luz de los antecedentes invocados ante esta Comisión.

C) CONCLUSIONES:

1.- El examen que antecede permite, en síntesis y a la luz de los antecedentes producidos ante esta Comisión, concluir que carecen de fundamentación legal los siguientes cobros:

a) De aporte a obras generales que no correspondan a trabajos efectivos de urbanización ejecutados por la Administración en sustitución del propietario, y los que no corresponden al cálculo proporcionar o prorrateo entre los distintos propietarios beneficiados con tales obras. (artículo 134° del Decreto Supremo N° 158, del MINVU, año 1976).

b) De aportes a obras generales y redes de agua potable que no se ajusten a la hipótesis contemplada en la Ley N° 15.656 y letras a) y b) del artículo 11° del Decreto Supremo N° 300, del año 1965, y reglamentario de aquélla.

c) De derechos por inspección, durante la construcción, de instalaciones domiciliarias de agua potable.

d) El monto de los derechos por inspección, durante la construcción, de instalaciones domiciliarias de alcantarillado.

e) La modalidad y montos adicionales de los derechos de inspección por revisiones solicitadas por particulares de instalaciones domiciliarias ya existentes, tanto de agua potable como de alcantarillado, y

f) El cobro por inspección de redes públicas de agua potable o de redes públicas y uniones de alcantarillado.

2.- De lo anterior, debe agregarse la grave circunstancia de que ninguno de los cobros analizados, tengan o no sustentación legal, ha sido visado por el Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción como lo prescribe el artículo 161° de la Ley N° 16.464, que expresa:

"Artículo 161°: Todos los organismos del Estado que tienen facultad para fijar precios o tarifas de bienes y servicios deberán obtener además, en cada caso, la aprobación respectiva del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, cuando se trate de aumentos de dichos precios o tarifas".

Sobre la base de una interpretación errada de la disposición transcrita sólo se han sometido a visación del respectivo Ministerio aquellos cobros a los que SENDOS y EMOS le han dado la denominación específica de "tarifa"; ello, en circunstancias que cualquier aporte o derecho de inspección de los ya analizados, constituye, a juicio de esta Comisión, una "tarifa" o "precio", cualquiera sea la denominación que se le dé.

En efecto, y a mayor abundamiento, las palabras de la ley se deberán entender en su sentido natural y obvio según el uso general de las mismas palabras, salvo que el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, caso en el cual, se les dará, en éstas, su significado legal; por otra parte, las palabras técnicas de toda ciencia o arte, se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte, a menos que aparezca, claramente, que se han tomado en sentido diverso. Estas son las normas

que dá el Código Civil para los efectos de la interpretación de las leyes y en la especie, tanto las tarifas como los otros cobros, tienen una misma justificación y en el fondo representan una sola cosa, no existiendo motivo para que unas se visen y otras nó.

Por otra parte, debe señalarse que aceptar la interpretación sustentada, en lo jurídico, por los organismos interesados (SENDOS y EMOS), conduce al absurdo de dejar al margen de control cobros cuya significación económica puede exceder con mucho al de la tarifa.

Asimismo, tal interpretación puede, en definitiva, eliminar la norma citada, por el sólo expediente de alterar el nombre del cobro denominado "tarifa", o de efectuar otros cobros con una denominación distinta.

III.- ANALISIS ECONOMICO:

Por otra parte, y atendidos los antecedentes invocados por SENDOS y EMOS, la Comisión ha estimado necesario referirse también a la fundamentación que, desde un punto de vista económico, tendría los diferentes cobros ya expresados.

A) APORTES:

El cobro actualmente practicado, por este concepto, se funda, según se ha visto, en la interpretación que SENDOS hace del artículo 134° del Decreto Supremo N° 458°, de 1976 del MINVU.

Al respecto es menester tener presente:

1) Que en el actual ordenamiento económico, dicha interpretación se hace innecesaria, toda vez que la autoridad competente ha postulado que las tarifas de los bienes o servicios que se transen en la economía deben ser reflejo de los costos que involucran su producción o servicio, por una parte, y, por la otra, que todo cobro debe ser explícitamente informado al usuario o consumidor. De tal suerte, las empresas deben reunir los recursos para realizar los proyectos de inversión que estimen necesarios por la vía normal y directa que es la tarifa, dentro de la cual se considera la depreciación y rentabilidad de los distintos activos fijos y patrimonio, respectivamente, o bien, por la vía crediticia.

2) Que si bien es cierto que los Aportes, se estiman y se deducen de los ingresos totales para fines tarifarios, no es menos cierto que en el caso de que éstos sean subestimados, se estaría haciendo un doble cobro a la comunidad, a saber:

a) Por la vía normal de las tarifas por consumo, amortizaciones y pagos al capital; y

b) Por la cantidad que excede a la estimación.

En el caso de la sobreestimación de este valor, lo que ocurre, en definitiva, es una disminución de la rentabilidad, a la cual se agrega una tercera fuente de pérdidas para la comunidad, la que se produce en los casos en que se ha sobredimensionado la inversión en las plantas y otros activos físicos, y que consiste en la falta de disponibilidad de recursos por parte de la Sociedad para realizar otros proyectos que satisfagan sus necesidades.

3) Que la situación descrita se podría producir al asociar directamente Aportes con las inversiones físicas, pero lo más posible -y es lo que ha sucedido en la práctica- es que estos conceptos de ingreso no sean más que una forma de obtener recursos para financiar actividades corrientes. Ello, además, de no ser recomendable desde el punto de vista de una buena administración de recursos, constituye, en definitiva, una modalidad engañosa y equívoca.

4) Que la sobredimensión de la planta significa, igualmente, mayores costos para los usuarios toda vez que éstos, en la práctica, deben pagar tanto la amortización cuanto la rentabilidad correspondientes al capital invertido en exceso, recayendo así sobre ellos los errores en las decisiones de inversión que ha cometido la Administración.

5) Que, en cuanto al nivel de este cobro, así como a la modalidad del mismo, debe señalarse:

a) Con respecto a lo primero, que es discrecional, porque no se ajusta a los costos efectivos que ese servicio eroga; y

b) respecto a lo segundo, que la modalidad es arbitraria por cuanto se ha buscado formas artificiosas para el cobro.

B) DERECHOS DE INSPECCION:

En general estos cobros adolecen de las mismas deficiencias que los Aportes, no obstante implican otras dificultades, a saber:

1) Los valores han sido fijados discrecionalmente en el sentido que no tienen una contrapartida con los costos efectivos que involucra el servicio; por otra parte, las modalidades de cobro son producto de técnicas artificiosas que, además de ser poco claras, van más allá de lo que la ley ha establecido.

2) Independientemente de los cobros y las modalidades para obtenerlos, hay asociado en las inspecciones, costos adicionales cuya cuantía es realmente significativa en el caso de la construcción y especialmente en la construcción de las viviendas de tipo social y medio, y es el caso del costo financiero provocado por las demoras en las recepciones y visaciones respectivas, las cuales, sumadas a las demoras de todos los organismos que intervienen, entre los cuales SENDOS es importante, en muchos casos equivalen o superan el tiempo de construcción efectiva.

3) El sistema de inspecciones, a la vez que evita o diluye la responsabilidad de los contratistas, dado que, en caso de fallas posteriores a la inspección, no hay sujeto responsable de las mismas y su costo debe asumirlo el usuario, no cumple tampoco, con su objetivo básico por la forma somera o superficial en que se practica.

4) Resulta de absoluta inconsecuencia con los postulados básicos del actual ordenamiento administrativo del Estado que una Empresa (EMOS) realice también funciones fiscalizadoras, las que deben quedar radicadas en el organismo ad-hoc : SENDOS.

C) CONCLUSIONES:

- 1) Los aportes son una fuente de financiamiento que introduce dificultades en el manejo sano y recomendable para cualquiera entidad empresarial, ya que para obtenerlos, EMOS (con la anuencia de SENDOS) ha debido interpretar la ley a su modo, haciendo uso de su posición monopólica (posición dominante en el mercado).
- 2) Muchos de los cobros por inspecciones no se justifican, por cuanto no responden a un costo efectivo y/o no se avienen con una política administrativa ordenada y coherente en la acción del Estado, en su rol normativo fiscalizador. Debe, sin embargo, hacerse presente que en muchos casos es recomendable efectuar algún cobro por los servicios prestados a fin de racionalizar su uso por parte de los usuarios.
- 3) El sistema de Inspecciones diluye o evita responsabilidades y no cautela debidamente los intereses de los usuarios finales.
- 4) Esta posición monopólica se ha hecho extensiva a las empresas públicas y particulares.

IV.- RECAPITULACION:

- 1.- Que del análisis legal que antecede queda de manifiesto que SENDOS y EMOS, en relación con los cobros que se efectúan "con motivo de las instalaciones sanitarias y de desagües derivados de la urbanización y construcción", han infringido diversas disposiciones legales, tanto al demandar cobros que carecen de sustentación legal, como al ajustar algunos de dichos cobros a modalidades no previstas y, por tanto, no autorizadas, por el legislador.
- 2.- Que, igualmente, SENDOS y EMOS, sustentando en la práctica un criterio interpretativo que esta Comisión considera erróneo, no han sometido a visación del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, ninguno de los cobros que efectúan, con la sola excepción de aquél al que han denominado específicamente "tarifa".
- 3.- Que de otra parte, del análisis económico efectuado por esta Comisión, se desprende que los cobros examinados y la modalidad de muchos de ellos no se avienen tampoco con principios elementales de una sana y racional administración, ni con los lineamientos administrativos y financieros trazados por el Supremo Gobierno.
- 4.- Que, de consiguiente, SENDOS y EMOS han ejecutado y ejecutan diversos actos que carecen de justificación tanto desde el punto de vista legal como económico.
- 5.- Que los referidos actos injustificados no habrían podido verificarse o que, de haberse ejecutado, habrían carecido de eficacia práctica, si los usuarios o consumidores hubiesen dispuesto o dispusiesen de otras posibles alternativas para obtener los bienes y servicios que ofrecen SENDOS y EMOS.
- 6.- Que, por ende, los diversos actos injustificados a que se ha hecho referencia sólo han podido realizarse en

razón de detentar en la práctica, SENDOS y EMOS, una posición monopólica en el mercado.

7.- Que, en consecuencia, los diferentes actos examinados constituyen, en su conjunto, un abuso de posición monopólica, previsto y sancionado en la letra e) del artículo 2° del Decreto Ley N° 211, de 1973.

V.- RECOMENDACIONES:

Sobre la base de las consideraciones y conclusiones que anteceden, y sin perjuicio de las acciones a que ellas den lugar, esta Comisión ha estimado conveniente formular las siguientes recomendaciones, con el objeto de evitar la repetición de los actos abusivos ya señalados:

- 1.- Hacer efectiva las conclusiones que la Contraloría General de la República establece en su Dictamen N° 28649, de fecha 29 de Mayo de 1978.
- 2.- Someter a las autoridades respectivas los cobros por los diversos conceptos que EMOS y SENDOS realizan, a fin de que éstas los analicen, estudien y finalmente los visen.
- 3.- Precisar que las funciones normativas y fiscalizadoras son de SENDOS y no de las empresas que hoy operan bajo su supervigilancia, y que aquel Servicio debe ejercer tales funciones.
- 4.- Revisar las situaciones descritas en este Dictamen, que se han hecho extensivas a las empresas particulares.
- 5.- Que SENDOS debe revisar los sistemas de inspecciones, de manera de eliminar aquellas que no respondan a un efectivo control con asignación de responsabilidades.

Transcribábase al señor Fiscal de la Defensa de la Libre Competencia, al Ministerio de Vivienda y Urbanismo, al Ministerio del Interior, a la Empresa Metropolitana de Obras Sanitarias (EMOS), al Servicio Nacional de Obras Sanitarias (SENDOS), a la Cámara Chilena de la Construcción, a la Empresa Constructora Llaima Limitada y al Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.

Saluda atentamente a US.,

ALDO MONSALVEZ MULLER
Fiscal Dirección de Industria y Comercio
Presidente de la Comisión