

COMISION PREVENTIVA CENTRAL
 DECRETO LEY N° 211, de 1973
 LEY ANTIMONOPOLIOS
 AGUSTINAS N° 853, PISO 12°

ORD. N° 435/740

ANT. : Denuncia de la Asociación de Distribuidores de Combustibles, ADICO.

MAT. : Dictamen de la Comisión.

Santiago, 11 OCT. 1984

DE : COMISION PREVENTIVA CENTRAL

A : SEÑOR NICOLAS PROTOPSALTIS POR
 ASOCIACION DE DISTRIBUIDORES DE COMBUSTIBLES
 SAN ANTONIO N° 486 OF. 22
SANTIAGO

- 1.- El 18 de agosto de 1983, don Jesús Manríquez Burboa, Presidente de la Asociación Gremial de Distribuidores de Combustibles de Chile (ADICO), solicitó de la H. Comisión Resolutiva un pronunciamiento en relación con las conductas contrarias a la libre competencia que observarían las cuatro empresas que tienen a su cargo el comercio al por mayor de los combustibles, esto es, COPEC, ESSO, SHELL y COMAR LIMITADA (SUNOCO), en adelante las compañías.
- 2.- La H. Comisión Resolutiva, mediante providencia de 24 de agosto de 1983, determinó que, atendida la naturaleza de la petición de ADICO, pasara su presentación a esta Comisión Preventiva Central para su conocimiento. En esa misma providencia, la H. Comisión Resolutiva determinó, asimismo, que lo anterior era sin perjuicio de que el señor Fiscal Nacional Económico adoptara las medidas que estimara pertinentes en relación con la denuncia y con las diligencias que en ella se solicitaban.
- 3.- ADICO, en la presentación de que se trata, indica que las compañías colocan los combustibles en el mercado a través de estaciones de servicios y que, desde antiguo, usaban el sistema



de concesionarios y arrendatarios, ambos en calidad de comerciantes independientes, que trabajan con capital propio y que fijan libremente el precio de venta al público. Ese sistema impide el acuerdo de precios, porque resulta impracticable entre 700 ó más distribuidores repartidos en todo el territorio nacional.

4.- De acuerdo con lo anterior, expresa la denunciante, las compañías ejercían su comercio en el nivel de mayoristas y los distribuidores lo hacían en el de minoristas. Sin embargo, de un tiempo a esta parte y con distintos grados de intensidad, las compañías han empezado a cambiar su política comercial mediante una intervención directa en el mercado y el uso de maniobras tendientes a eliminar la competencia, que denomina intervención indirecta.

5.- La intervención directa, según ADICO, presenta dos aspectos:

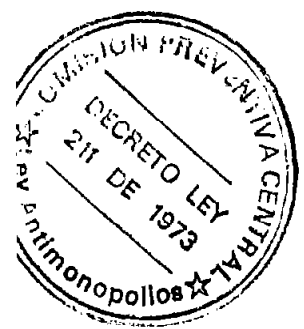
a) Instalación de estaciones de servicios de propiedad de las compañías, explotadas mediante consignatarios a quienes se les paga una comisión sobre el precio de venta a público, determinado por las compañías; y

b) Participación directa en el mercado, creando sociedades comerciales subsidiarias destinadas a explotar, por cuenta de las compañías, las estaciones de servicios.

Cita como ejemplos de este sistema la sociedad Administradora de Estaciones de Servicio SHELL S.A., las Sociedades DICOMAR, filiales de COMAR LIMITADA (SUNOCO) y COPEC y Compañía Limitada.

6.- En lo referente a la intervención indirecta, ADICO denuncia dos tipos de maniobras:

a) Eliminación de los arrendatarios, mediante el alza paulatina de las rentas de arrendamientos, quienes, para evitar la quiebra o el abandono del negocio, deben aceptar el ofrecimiento de transformarse en consignatarios o comisionistas;



b) Celebración de contratos de usufructo, mediante los cuales el propietario del terreno y de las instalaciones pasa a ser el nudo propietario, constituyéndose la compañía en usufructuaria, la que, a su vez, arrienda o entrega en consignación y depósito la estación de servicio al mismo nudo propietario o a un tercero;

c) Imposición de una serie de exigencias en el contrato de concesión (caso específico de COPEC), cuyo incumplimiento transforma al concesionario (propietario del inmueble e instalaciones) en arrendador, pasando la compañía a constituirse en arrendataria de estos bienes mediante el pago de una renta fijada previamente en el mismo contrato de concesión. La empresa se reserva la facultad de subarrendar o entregar a un tercero la correspondiente estación de servicios.

Con la aplicación de los sistemas antes reseñados, las compañías ingresan directamente al mercado minorista, ya sea por medio de la instalación de nuevas estaciones de servicios o empleando presiones o modalidades contractuales para obtener igual resultado.

7.- Según la denunciante, cuando una compañía opera una estación de servicios, su precio de venta al público puede ser depredatorio o, a lo menos, no será, en ningún caso, igual o mayor que el del arrendatario o del concesionario. En estos casos las compañías reciben dos utilidades: "una, la diferencia de precio entre el valor que le cuesta la gasolina comprada a ENAP y, dos, la diferencia de precio entre el valor al que entrega la gasolina al consignatario y lo que éste debe cobrar al público o la que obtienen directamente. Estos dos márgenes de utilidad le permiten mayor flexibilidad en el precio".

De lo anterior ADICO desprende que se está frente a un oligopolio en que cuatro poderosas compañías controlan todo el proceso de comercialización de la gasolina, ya que si bien antes realizaban su actividad en una etapa intermedia, ahora han comenzado a acceder al mercado minorista. Así, y en una primera etapa, se trata de reducir la competencia; en el futuro se provocará la eliminación total de ella.



8.- En resumen, según ADICO, la instalación continua y sostenida de nuevos consignatarios o comisionistas, cuyos precios de venta son fijados por las compañías, las presiones ejercidas sobre los arrendatarios con problemas financieros, la creación de usufructos y las estipulaciones leoninas en los contratos de concesión, transformarán el mercado de la venta de gasolina en una concentración cada vez mayor del mismo en el que los oferentes serán cada vez menos, permitiéndole a este oligopolio su control total y absoluto.

ADICO acompañó a su denuncia copias de contratos de consignación, de concesión, de usufructo, de reventa, de depósito y de mandato.

9.- El señor Fiscal Nacional pidió que las compañías COPEC, ESSO, SHELL y COMAR formularan sus observaciones sobre el contenido de la presentación de don Jesús Manríquez Burboa.

9.1. El 9 de Noviembre de 1983, don Juan Pedrals Gili, en representación de Combustibles Marítimos Limitada (COMAR) respondió a la solicitud del señor Fiscal, y expresó que la distribución que hace esa empresa, la realiza por medio de distribuidores independientes. Acompaña lista de estos comerciantes independientes.

Añade que COMAR Limitada participa en la distribución de combustibles al detalle a través de la sociedad "Distribuidora y Comercializadora de Accesorios y Combustibles Norte Limitada", la que lo hace con una sola estación de servicios ubicada en Santiago, calle Panamericana Norte N° 1.395.



9.2. El 24 de Noviembre de 1983, formuló sus observaciones la Compañía de Petróleos de Chile S.A. (COPEC) impugnando todos los fundamentos del reclamo de ADICO. Expresa, en síntesis, que la regla general de la compañía es la distribución de combustibles mediante la venta a revendedores independientes, lo que se comprueba porque, de un total de 401 instalaciones, sólo 3 operan con consignatarios y 2 por medio de sociedades administradoras. Hace notar, en todo caso, que no existen impedimentos legales para optar por cualesquiera de estos sistemas.

COPEC niega tener el propósito de eliminar la competencia por medio del mecanismo de subir las rentas de arrendamiento, ya que éstas se pactan libre y equitativamente y porque las acordadas con los concesionarios no han experimentado alza durante el año 1983.

Respecto del "concesionario - propietario", la Compañía pacta con él un eventual arrendamiento de la instalación, que se hace exigible si el concesionario no desea seguir operando la estación de servicios. La razón de este acuerdo es que COPEC ha renunciado a construir una instalación propia en el sector, optando por otorgar la concesión y facilitando e instalando equipos de su propiedad en terrenos del concesionario. Tal renuncia obliga a asegurar la permanencia de sus equipos por un período mínimo que le permita a la compañía recuperar la inversión efectuada en terrenos de un tercero. El mecanismo, en consecuencia, está estructurado con un propósito inverso al que se le imputa.

Señala, por último, como coincidentes y no contrapuestos, los intereses de la empresa y los de sus concesionarios, ya que su política está enmarcada en el ámbito mayorista y no en el minorista.

Aclara COPEC que no emplea la modalidad de usufructos, por lo que se abstiene de pronunciarse al respecto.



9.3.- ESSO, informando al señor Fiscal Nacional, refuta las imputaciones que le formula ADICO haciendo presente, en primer término, que no ha cambiado su política comercial para perjudicar a sus revendedores, ya que ha participado, desde hace muchos años, en la venta directa de combustibles a naves, aeronaves, industrias, viviendas, hospitales, empresas de transporte, etc., sin que nadie haya objetado esa forma de operar. Agrega que si el sistema fuere rechazado se daría el absurdo de que la compañía tendría que abstenerse de efectuar esas ventas si alguno de los revendedores quisiera abastecer, en el futuro, a esos usuarios.

A juicio de la informante, la pretensión de ADICO de que las compañías deben restringirse al mercado mayorista importa establecer un mercado exclusivo en favor de ADICO, que es contrario a la legislación antimonopólica. Agrega que, en su opinión, prohibir a una persona el acceso a un mercado minorista sobre la base que, además, se desempeña como distribuidor mayorista, es una conducta inconstitucional, pues trasgrede los derechos establecidos en los números 21, 22 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República de Chile.

En cuanto a las afirmaciones de ADICO, reproducidas en los números 4 a 7 de este dictamen, hace presente:

a) Es verdad que el sistema antiguo de ESSO era el de concesionarios y arrendatarios; pero la razón por la cual no se producía acuerdo o concierto de precios entre ellos es la de que en esa época los precios estaban fijados por la autoridad,

b) Tan pronto los precios quedaron libres, ESSO, conforme a la experiencia recogida de los demás países también con libertad de precios, inició su participación en el mercado minorista ya en el año 1979, con la confianza de que ésta es una práctica de comercialización internacionalmente aceptada.



c) ESSO no ve a sus concesionarios como sus comp
tidores sino como sus clientes más importantes
en las ventas de combustibles destinados al sector automotriz y
como el medio más idóneo para la realización de su gestión comer-
cial, de modo que parece absurdo tratar de eliminarlos.

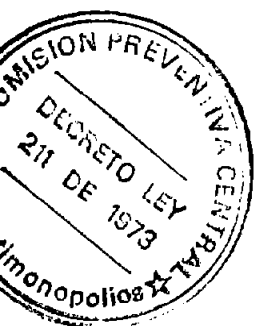
d) ESSO vende combustibles a través de 215 estacio
nes de servicios de su marca, de las que sólo 74
son de su propiedad y el resto pertenece a sus distribuidores.
Del número total de estaciones de servicios, sólo 28 son opera-
das por comisionistas, número que representa el 13% del total y
que no ha variado desde el año 1982.

e) Durante los últimos cuatro años, ha colaborado
con el financiamiento, ya sea para construir o
modernizar, 57 estaciones de servicios de propiedad de los distri
buidores, prestándoles el equivalente a US\$ 3.700.000, actitud
que es incompatible con el propósito de eliminarlos del mercado
que le atribuye ADICO,

f) La línea de argumentación de ADICO en orden a
que las compañías deberían limitarse al comercio
mayorista, reservándose a los distribuidores la venta al público
de los combustibles, tampoco es consistente, porque ADICO ha sol
citado a ENAP el suministro directo de combustible.

ENAP, por su parte, tampoco tiene el papel que
ADICO le reconoce, ya que no sólo comercializa sus productos al por
mayor, sino que se dedica también a abastecer directamente a
clientes, sobre todo en el ramo de la minería y afines.

g) En cuanto al modo de operar por medio de comisio
nistas reitera que, desde hace ya dos años, sólo
un 13% de sus revendedores actúa en este sistema y que el
criterio para fijar los precios de estas estaciones de servicios
es, exclusivamente, el de competencia, considerando las condicio
nes de mercado del lugar, sin ningún intento de fijar precios
que tuvieran como objetivo eliminar a competidores.



h) En lo referente a las intervenciones indirectas, señala que tampoco son efectivas, porque ESSO jamás ha pretendido asfixiar a los arrendatarios; porque no considera competidores a sus distribuidores y porque sólo 5 de los 28 comisionistas que operan a través del país fueron anteriormente distribuidores de la empresa y su cambio no ha sido forzado por ESSO.

i) Niega, también, que los contratos de usufructo tengan la finalidad que le imputa ADICO, porque la compra del derecho del usufructo de un establecimiento comercial, por plazos no superiores a 10 años, persigue justamente la finalidad contraria a la que le atribuyen los denunciantes, ya que se procura asegurar la permanencia de la relación comercial del distribuidor con la compañía, en condiciones ventajosas para ambas partes. y

j) Tampoco es cierto que las estaciones de servicios de la compañía opten por vender al público a precios "depredatorios", ya que su objetivo es tener precios competitivos y no marginar del mercado al resto de los establecimientos que operan con normal eficiencia, criterio adoptado no sólo por cumplir con las leyes antimonopólicas, sino porque ésta es la directriz que les impone su casa matriz, la Exxon Corporation. Acompaña, para demostrar este aserto, el folleto "Gufa de Antimonopolio Exxon Corporation", en cuya página 17, N° 3, prohíbe "comprometerse en expoliatoria fijación de precios o a menos del costo".

Coloca la denuncia de ADICO en el "terreno de mera especulación", referente a lo que "podría ocurrir", de manera que no existe una conducta concreta y real digna de objeción.

9.4.- SHELL CHILE, por su parte, rechaza todos los cargos que contiene la denuncia. En resumen dice:

a) No es efectivo que la importación de la gasolina en Chile se realice exclusivamente a través de ENAP, ya que cualquiera que se interese puede hacerlo y se ha hecho.



b) No es efectivo que ENAP entregue a las cuatro empresas denunciadas la "comercialización al por mayor" de los combustibles, ya que éstas, como empresas independientes, adquieren el producto y lo comercializan sin ninguna traba;

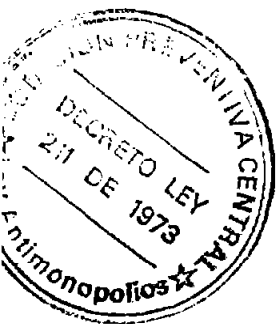
c) No es efectivo que la venta de ENAP esté limitada a las cuatro compañías cuestionadas, ya que vende a todo aquél que esté comercial y operativamente en condiciones de comprar, porque debe registrarse por el Decreto Ley N° 211, de 1973.

d) No hay cambio de política de comercialización en SHELL. El interés de la empresa ha sido siempre colocar sus productos en el público y la utilización de sistemas de venta directa o de distintos tipos de concesionarios constituyen sólo los múltiples procedimientos a través de los cuales la empresa, como propietaria del negocio y como comerciante independiente, puede llegar al público.

e) ADICO, en cambio, solicita un reparto de mercado cuando pide que se declare contrario a la libre competencia que SHELL venda sus productos directamente al público, debiendo delimitarse el mercado de modo que SHELL sólo actúe en el mercado mayorista quedando reservado el minorista para los asociados de la denunciante.

f) Los principios de orden público económico que sustenta la doctrina y que se contienen en la Constitución Política de 1980 (libertad, subsidiariedad, igualdad de derechos y oportunidades y prohibición de discriminación arbitraria) son contrarios al criterio de la denunciante. Asimismo, dicho criterio se contrapone con las normas y principios del Decreto Ley N° 211, de 1973, y con la jurisprudencia de los organismos antimonopólicos.

g) En cuanto a las presuntas maniobras tendientes a impedir la competencia mediante los procedimientos ya citados en los casos anteriores, puntua



liza que no se le puede reprochar que quiera eliminar a los distribuidores mediante consignatarios, porque la empresa no opera por este sistema. Tampoco le atañe la crítica de la celebración de contratos de usufructo con tal fin, porque no los pacta. No es efectivo que las estaciones de servicios administradas por la Sociedad Administradora de Estaciones de Servicio SHELL gocen de ventajas en los costos con respecto a las de otros revendedores. Las rentas de arrendamiento, en su caso, son fijadas de consuno, teniendo en cuenta principalmente la inversión realizada, la ubicación y las características del local, sin discriminación alguna. SHELL vende a su administradora a idénticos precios que a los demás distribuidores. Su administradora tiene sus propios costos y no hay motivos para creer que deban ser inferiores, salvo una mayor eficiencia; y en la fijación de precios al público se consideran los costos y las condiciones del mercado en que cada local debe operar.

Destaca, por último, la absoluta transparencia de las operaciones de la Sociedad Administradora de Estaciones de Servicio SHELL S.A. con SHELL CHILE, ya que ambas son entidades independientes, productoras de utilidades, que se reflejan en sus libros y registros contables.

10.- Esta Comisión puso en conocimiento de la denunciante, las informaciones proporcionadas por las compañías.

A fs. 144, rolan las observaciones formuladas al respecto por ADICO.

11.- La Fiscalía Nacional Económica, a petición de la denunciante, interrogó a ocho concesionarios (tres de COPEC y cinco de ESSO), sobre los fundamentos de la denuncia, en especial sobre las presiones que ejercerían sobre ellos las compañías para eliminarlos como comerciantes independientes.

12.- En sesión de 15 de Mayo de 1984, esta Comisión acordó poner en conocimiento de la denunciante y de los denunciados, un estudio practicado por la Fiscalía Nacional Económica relativo al mercado de los combustibles, para que formularan



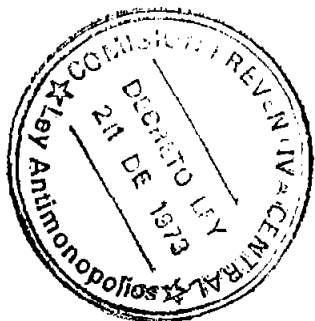
las observaciones que estimaran pertinentes, trámite que fue cumplido por los interesados desde sus respectivos puntos de vista.

13.- ADICO, complementando su denuncia, acompañó un "convenio accesorio" al contrato de distribución que ESSO CHILE S.A. Petrolera ha propuesto a sus concesionarios, lo que, a su juicio, intensifica la acción de esa compañía para controlar el mercado minorista y fijar el precio de los combustibles, alterando con ello las normas de la libre competencia. Dicho convenio, se refiere a la venta por ESSO de combustibles expresados en cupones - litros que serán presentados a los concesionarios para la entrega del producto, servicio por el cual ESSO pagará \$ 0,80 por litro.

Según ADICO, las cláusulas del convenio permiten sostener lo siguiente:

- a) Que ESSO ofrecerá directamente los cupones a cualquier usuario interesado en adquirirlos, sin limitación de ninguna especie.
- b) Que el mencionado sistema permite que ESSO fije el precio a consumidor de los combustibles, prescindiendo de los distribuidores, con lo que desaparecerá toda competencia entre éstos, temiendo que el mismo sistema sea imitado por las restantes compañías distribuidoras.
- c) Que los distribuidores se convertirán en meros despachadores de combustibles, que recibirán \$0,80 por cada litro que expendan, y
- d) Que, de este modo, ESSO conseguirá que todos sus distribuidores se transformen en meros agentes comisionistas logrando una integración vertical y controlando los precios del mercado.

14.- Con motivo de la complementación de la denuncia de ADICO, la Fiscalía Nacional solicitó informes a COPEC, a SHELL



y a ESSO sobre la forma en que sus distribuidores o revendedores de combustibles entregan los productos que ellas venden directamente, manifestando, cada una, lo siguiente:

14.1. COPEC señala que vende cupones de combustibles expresados en litros sólo a las instituciones de la Defensa Nacional y a CODELCO Santiago. Estos cupones se entregan por el comprador o usuario a cualquier distribuidor y éste recibe de COPEC el precio que el distribuidor tenga vigente al momento de canjear el cupón.

Para comprobar la modalidad arriba señalada, COPEC ha enviado dos ejemplares de contratos tipo: uno, de concesión o licencia y otras estipulaciones, y otro, de concesión o licencia, arrendamiento y otras estipulaciones.

En ambos casos se contiene una cláusula relativa a la venta de combustibles mediante cupones emitidos por COPEC que representan ventas directas de esta compañía a algunos consumidores.

14.2. SHELL ha expresado que ella no emplea directamente la modalidad de venta de combustible por medio de cupones. Que, en cambio, tiene contratos de venta directa con la Armada, señalándose en ellos el lugar en que conviene, con determinadas estaciones de servicios, el depósito del combustible, para su entrega parcial contra cupones emitidos por la propia Armada.

14.3. ESSO, por su parte, ha hecho presente que ha implementado un sistema de venta de combustible por medio de cupones expresados en litros, para poder tener acceso a las licitaciones a las que llaman las instituciones de la Defensa Nacional y el Ministerio de Obras Públicas con el objeto de abastecerse para un año.

Agrega que es primera vez que intenta una venta de esta envergadura con la modalidad señalada, pues, hasta el momento, sólo COPEC habría participado con ese sistema. Ha precisado, también, que, en todo caso, el sistema impugnado por



ADICO se ha pensado sobre la base de la participación voluntaria de los distribuidores ESSO, quienes, en reiteradas oportunidades, hicieron ver la desventaja en que se encontraban para competir con aquellas estaciones de servicios que recibían cupones de combustibles expresados en litros. Lejos de perjudicarse, estos distribuidores verían incrementados sus ingresos si la Compañía lograra adjudicarse alguna de las propuestas a las que se ha presentado.

Señala que el sistema planteado no puede considerarse como una imposición de precios de reventa, toda vez que no será el distribuidor quien venda el combustible, sino que será la misma ESSO quien realice dicha venta. Vale decir, se trata de ventas directas a reparticiones públicas, al precio cotizado en la respectiva propuesta, pagando la Compañía una comisión al distribuidor minorista, por la prestación del servicio de entrega del combustible.

A título ilustrativo, ESSO acompañó copia de las bases de la propuesta privada para el suministro de combustibles del Ministerio de Obras Públicas, las que, junto con invitar a participar en la referida propuesta para la compra de 6.865.000 litros de combustibles establecen, como requisitos, en lo pertinente a esta materia, lo siguiente:

- a) Presentación de una lista nacional de estaciones de servicios que expenderán combustible a cambio de vales - litro (punto 2.1.4.), y
- b) Mantención a firme de los precios ofrecidos, desde la fecha de apertura de la propuesta, cualquiera sea la variación de precios que experimente el combustible (punto 8.2. y 8.3.).

15.- La Fiscalía Nacional Económica, cumpliendo instrucciones de esta Comisión, citó a nueve distribuidores de combustibles ESSO, a fin de establecer la opinión que les merecía el



contrato de venta de combustibles mediante el sistema de cupones - litro, propuesto por esa Compañía. Sus declaraciones rolan de fs. 214 a 222 de autos.

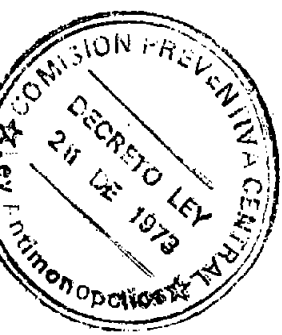
16.- El análisis de los antecedentes permite establecer que la denuncia de ADICO se basa, fundamentalmente, en la intervención de las compañías mayoristas en el mercado minorista de los combustibles, la que tendría el propósito de eliminar a los distribuidores minoristas del mercado respectivo y, por ende, poner fin a toda competencia.

Esta intervención de las compañías en el mercado minorista de los combustibles se efectuaría mediante los siguientes arbitrios:

- a) Instalación de consignatarios para el expendio de combustibles y creación de sociedades comerciales subsidiarias.
- b) Transformación forzada de los concesionarios independientes en consignatarios, mediante la celebración de contratos cuyas cláusulas benefician sólo a las compañías, y
- c) Establecimiento del sistema de venta de combustibles al público, mediante cupones expresados en litros.

17.- Para pronunciarse sobre la denuncia de ADICO, esta Comisión tiene especialmente en cuenta dos estudios efectuados por la Fiscalía Nacional Económica: uno, relativo al mercado de los combustibles líquidos, realizado en cumplimiento de su programa de investigación de mercados, cuyo período de análisis comprende desde Enero de 1981 hasta Diciembre de 1983, parte resumida del cual rola a fs. 234, y otro, sobre los contratos que las Compañías celebran con los distintos revendedores minoristas y que rola de fs. 491 a 516 de autos.

Igualmente, la Comisión tiene presentes diversos antecedentes aportados por la denunciante y las denunciadas, así como las explicaciones verbales proporcionadas ante esta Comisión por



la denunciante y por representantes de la Empresa Nacional del Petróleo y de la Comisión Nacional de Energía.

18.- El referido estudio sobre el mercado de los combustibles, cuyo periodo de análisis, como se ha dicho, abarca desde Enero de 1981 a Diciembre de 1983, examina la competencia en todas las etapas de la cadena de comercialización de combustibles líquidos derivados del petróleo, esto es, de las ventas de ENAP a las Compañías, de éstas a los revendedores o distribuidores minoristas y, finalmente, de éstos al público. Los combustibles líquidos considerados en ese estudio son las gasolinas de 93 y 81 octanos y el petróleo Diesel por ser los principales productos distribuidos a través de la cadena mencionada.

Las conclusiones que pueden desprenderse de dicho estudio, en lo que interesa al caso en examen, son las siguientes:

- a) En el nivel ENAP-Compañías se puede observar que aquélla compite con las importaciones efectuadas por éstas. Sobre este particular cabe tener presente que el D.F.L N° 1, de 1978, dictado por el Ministerio de Minería, abrió el mercado de los combustibles líquidos permitiendo la libre importa-ción y comercialización del petróleo y sus derivados.
- b) La política de libre importación y comercialización antedicha ha posibilitado la incorporación al mercado de compañías distintas de las tres tradicionales, COPEC, ESSO y SHELL, como resulta ser el caso de Combustibles Marítimos Limitada, COMAR, Empresa Nacional de Energía y Combustibles S.A., ENEX y APEX Petroleum S.A. Esto ha permitido, también, la aparición de nuevos concesionarios prestadores de servicios directos al público con la consiguiente ventaja para el consumidor.
- c) La competencia entre las compañías se realiza, principalmente, mediante el incremento de la participa-ción de cada una en el mercado, buscando el abastecimiento del mismo con el aumento de la cantidad y de la calidad de los puntos de venta.



La referida competencia queda demostrada con el número de nuevas estaciones de servicios instaladas en los últimos años. Es así como, por ejemplo, durante el año 1983 se instalaron 75 nuevos puntos de venta, lo que representa un aumento del 11,14%, en circunstancias que el mercado se mantuvo estable.

La diferencia de precios entre las compañías, en promedio, no es superior al 1% a nivel nacional, lo que se explica porque los productos que se comercializan son homogéneos, las empresas mayoristas tienen acceso a las mismas fuentes de abastecimiento, poseen similares costos de operación y participan, básicamente, en los mismos mercados. Esta pequeña diferencia, en todo caso, demuestra que existe algún grado de competencia en los precios, entre las compañías.

d) En el período analizado, Enero de 1981 a Diciembre de 1983, se ha observado un aumento de la participación de las compañías en el mercado minorista, mediante la operación de estaciones de servicios por comisionistas o consignatarios.

19.- A juicio de esta Comisión, y como conclusión válida para los efectos de la denuncia que nos ocupa, el estudio del mercado de los combustibles permite establecer lo siguiente:

a) En el mes de Diciembre de 1983, el número de estaciones de servicios operadas por las compañías, directamente o a través de sus subsidiarias (por medio de comisionistas o consignatarios) era, a nivel nacional, de 49, sobre un total de 748, cantidad que representa un 6,55% de ese total. Por otro lado, a la misma fecha, en el Area Metropolitana, excluidos Maipú, San Bernardo y Puente Alto, este número alcanzaba a 27 de un total de 208, lo que representa un 13%.

b) Los precios al consumidor fijados por las compañías en sus estaciones de servicios ubicados en el Area Metropolitana, han resultado ser menores que los cobrados por los minoristas concesionarios o arrendatarios durante el período Mayo 1982 a Junio 1983. Esta diferencia de precios, en promedio, es de 0,25\$/lt. para gasolina de 93 octanos y de 0,41\$/lt. para el petróleo Diesel (\$ de Octubre de 1983).



c) Las ventas de las estaciones de servicios operadas por las compañías son levemente superiores a las ventas promedio del mercado en general, llegando a cubrir aproximadamente un 15% de las ventas totales a Diciembre de 1983, en el Area Metropolitana.

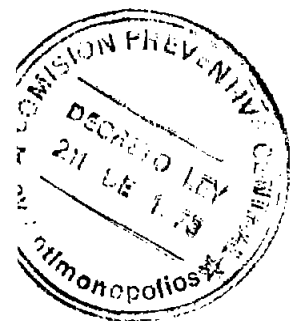
En opinión de esta Comisión, entonces, la integración vertical denunciada por ADICO, si bien es cierto ha aumentado en los últimos años, no es significativa, atendido el porcentaje que representa en la actualidad el número de comisionistas respecto del total del mercado. Más aún, debe considerarse que, de los 75 nuevos puntos de venta instalados durante el año 1983 sólo 13 de ellos son administrados por comisionistas, lo que demuestra que tal circunstancia no ha impedido el ingreso al mercado minorista de comerciantes independientes.

Además, no se ha demostrado, como lo denuncia ADICO, una práctica depredatoria en los precios cobrados por las estaciones de servicio a cargo de consignatarios, esto es, que estas últimas hayan operado bajo sus costos de explotación. Sobre este particular cabe tener presente, además, que las diferencias promedio de precios entre los expendedores consignatarios y el mercado en general no han resultado ser significativas en cuanto a su monto; más aún, estas diferencias resultan ser bastante menores que las existentes entre los precios máximos y mínimos del mercado en general.

20.- El estudio de los contratos a que se hizo referencia en el N° 17 de este dictamen ha puesto en evidencia, en opinión de esta Comisión, que se trata de modelos de contrato elaborados para una situación de mercado distinto de la actual, lo que hace necesario su modificación.

Además, el análisis pormenorizado de esos convenios permite destacar las siguientes características que, a juicio de esta Comisión, merecen ser reprochadas:

a) En algunos contratos se estipula prohibición de vender a precios superiores a los fijados por la Compañía.



b) En ciertos contratos se establece la prohibición al dueño del establecimiento de explotarlo, sea absolutamente sea en el mismo giro, después de expirado el contrato con la Compañía. En algunos contratos, esta prohibición se pacta para los casos de terminación anticipada de los mismos.

c) En otros contratos se contempla el arrendamiento obligatorio del establecimiento de propiedad del revendedor a la Compañía, una vez terminados, por plazos excesivos, por rentas y en condiciones anticipadamente estipuladas, incluso con prohibición inmediata de gravar y enajenar el bien raíz sin consentimiento de la Compañía.

d) En general, los plazos de duración de los contratos de suministro (reventa, concesión, etc.) son muy breves (no superiores a un año). Cuando son plazos superiores (y aun en los más breves) se contemplan las posibilidades de:

d.1. Desahuciar el contrato por cualquiera de las partes en cualquier tiempo, con aviso de plazos brevísimos (15 días, 30 días).

d.2. Declararlo terminado, unilateralmente, por la Compañía, por sí misma, sin siquiera intervención o decisión del árbitro.

d.3. Declararlo terminado igual que el anterior, pero con recurso posterior al árbitro.

d.4. Suspender o poner fin al suministro, por la Compañía, en cualquier tiempo.

d.5. Retirar o incautar los bienes entregados en comodatario o en arrendamiento, por la Compañía, cuando ésta ha declarado, unilateralmente, la terminación del contrato, por sí sola, de hecho, aun contra la voluntad del comodatario.

e) En casi todos los contratos los estanques, bombas y demás equipo, necesarios para el expendio de los combustibles, se proporcionan por las Compañías en comodato expresamente precario.



f) Casi siempre es posible a las Compañías, cuando de
claran terminado el contrato, suspender el suminis
tro de combustibles. Incluso, durante la vigencia del contrato, se
excusa a las Compañías del cumplimiento de la obligación de suminis
tro, reconociéndoseles el derecho a no despachar las cantidades so
licitadas en las épocas oportunas.

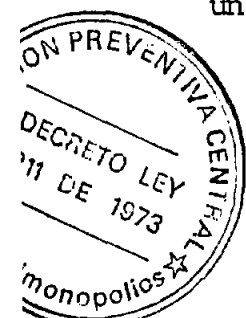
g) En algunos contratos se establece expresamente la
absoluta voluntariedad del suministro para las com
pañías, durante su vigencia.

21.- En opinión de esta Comisión, aparte de los reparos seña
lados con las letras a) y b) del número anterior, que
son, por sí solos, atentados típicos contra la libre competencia,
los siguientes, signados con las letras c), d), e), f) y g) confi
guran una situación tal de desmedro de los concesionarios, reven
dedores o consignatarios, que les restaría independencia para tra
tar o negociar con las compañías.

En efecto, ellos, aun en el caso de los consignatarios o
comisionistas, son empresarios que actúan en nombre propio y com
prometen sus respectivos patrimonios en la operación diaria del
giro, ante la propia Compañía, ante sus empleados o trabajadores,
ante las autoridades fiscales, municipales, del trabajo, institu
tos de previsión, etc. y ante los terceros, en general. Todos los
gastos y todos los riesgos del negocio son propios del empresario
que explota la estación de servicio, cualquiera sea su condición.

Si bien es cierto, las compañías pueden establecer algu
nos resguardos en su relación contractual con los revendedores
que tienen como causa principal la inversión que han debido efec
tuar para actuar en este mercado y salvaguardar el prestigio de
su marca, no lo es menos que el capital de trabajo y las responsa
bilidades que contraen los expendedores de combustibles no se con
cilian con la inestabilidad de su relación contractual.

Estima esta Comisión que la precariedad del título para
la explotación del establecimiento, unida a la del suministro,
entorpece o disminuye las posibilidades de competencia de los em
presarios minoristas con los establecimientos directamente opera
dos por la Compañía, e incluso de los minoristas que dependen de
una misma Compañía, entre sí.



22.- Atendido lo expuesto anteriormente, esta Comisión considera que ni la participación de las compañías en el mercado minorista, ni el sistema de ventas de combustibles mediante vales o cupones litros propuesto por ESSO, atentan, por sí solos, contra las normas que sobre libre competencia contiene el Decreto Ley N° 211, de 1973, más aún cuando, como se ha dicho, la apertura del mercado de los combustibles ha permitido que nuevas compañías entren a éste y que el consumidor pueda gozar de una mayor cantidad y variedad de servicios y precios.

Sin embargo, la actual relación contractual entre las compañías y los expendedores, pone en peligro la independencia de los concesionarios para desarrollar negocios en común con las compañías, como el sistema de cupones o vales-litros que ha propuesto ESSO a sus revendedores. Igual sucede con los contratos por los cuales se cambia de revendedor a consignatario.

23.- En conclusión y resolviendo sobre la petición de ADICO, esta Comisión acuerda lo siguiente:

23.1. La participación directa de las compañías en el mercado minorista de combustibles, por sí sola, no atenta contra la libre competencia, porque, como se ha señalado, en este mercado existen las condiciones que permiten una competencia razonable, fundamentalmente la libre entrada al mismo.

23.2. El contrato que ha suscrito ESSO Chile S.A. Petrolera con el Ministerio de Obras Públicas, aludido en los párrafos 13, 14 y 15 de este dictamen, no será reprochado, en el entendido que los concesionarios han sido libres para adherir a él. Del mismo modo, en el futuro, cualquier contrato similar deberá también discurrir sobre la base de la plena libertad de los revendedores para adherir al mismo.

23.3. Los contratos actualmente suscritos por las compañías con los minoristas que expenden combustibles al público deben modificarse suprimiendo absolutamente cláusulas como las reprochadas en las letras a) y b) del número 20 de este dictamen y contemplando las siguientes estipulaciones:

- a) Plazos de duración adecuados a la envergadura del giro.
- b) Causales de terminación anticipada objetivas y precisas.



c) Declaración jurisdiccional, aun de un árbitro arbitrador, de la resolución o de la terminación anticipada del contrato, en todo caso.

d) Obligación de suministro, según las reglas generales del derecho común, durante toda la vigencia del contrato y hasta su conclusión por sentencia ejecutoriada, en caso de controversia.

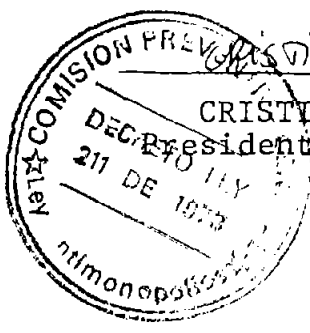
23.4. Se otorga el plazo de 45 días contados desde la fecha de este dictamen a las empresas Combustibles Marítimos Limitada, COMAR, Compañía de Petróleos de Chile S.A., COPEC, ESSO Chile S.A. Petrolera y SHELL Chile S.A.C.I. para presentar a esta Comisión los contratos con que reemplazarán los actualmente vigentes con todos sus revendedores de combustibles líquidos. Igual obligación se impone a la Empresa Nacional de Energía y Combustibles S.A., ENEX, y a APEX Petroleum S.A.

Notifíquese al señor Fiscal Nacional Económico y a los representantes de ADICO y de las compañías distribuidoras mencionadas en el N° 23.4. de este dictamen.

Transcribese a los señores Ministros de Economía, Fomento y Reconstrucción y de Minería y al señor Ministro Presidente de la Comisión Nacional de Energía.

Este dictamen fue acordado en sesión de 26 de Septiembre pasado, por la unanimidad de los miembros presentes señores Arturo Yrarrázaval Covarrubias, Gonzalo Sepúlveda Campos, Iván Yáñez Pérez, Mario Guzmán Ossa y el Presidente que suscribe.

Saluda atentamente a Ud.,



 CRISTIAN LARROULET VIGNAU

 Presidente de la Comisión Preventiva Central.