

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

797/63

C.P.C. N° _____

ANT: Denuncia de Empresa Eléctri
ca Puente Alto Ltda. contra
Compañía Eléctrica del Río
Maipo S.A., por abuso de po-
sición dominante.
Ing. 657-90

MAT: Dictamen.

SANTIAGO, 27 ENE 1992

1.- Don Ricardo Rodríguez Portales, Gerente General de la Empresa Eléctrica Puente Alto Limitada, en adelante "Puente Alto", ambos domiciliados en Puente Alto, calle Veintiuno de Mayo N° 0164, ha denunciado a la Compañía Eléctrica del Río Maipo S.A., en adelante "Río Maipo", representada por su Gerente General don Francisco Monzón González, ambos con domicilio en San Bernardo, calle Freire N° 519, por negativa de venta o abuso de posición dominante.

Funda su denuncia en los siguientes hechos:

Puente Alto, para atender a un cliente nuevo, la Compañía Chilena de Moldeados S.A., en adelante CHIMOLSA, solicitó a la denunciada un aumento de potencia en 1600 KW, para lo que debió suscribir un contrato de suministro de energía con financiamiento reembolsable.

El 2 de Febrero de 1990, Puente Alto pidió a Río Maipo le indicara la forma en que devolvería el aporte financiero reembolsable que debía enterar, la que debía considerar los intereses establecidos en el artículo 77 del D.F.L. N° 1, de 1982, del Ministerio de Minería y le señaló su urgencia en obtener el suministro de energía solicitado.

El 14 de Febrero de 1990, Río Maipo informó que correspondía a su Directorio resolver la forma de devolución de los aportes financieros reembolsables, de modo que Puente Alto debía esperar dicha resolución.

El 24 de Mayo de 1990, y transcurridos más de 100 días de la solicitud de Puente Alto, Río Maipo contestó que devolvería los aportes en energía eléctrica en 100 cuotas mensuales, sin indicar si incluiría o no el 10% de interés, de acuerdo con el artículo 77, del D.F.L. N° 1, citado.

Durante el lapso que duraron las negociaciones con Río Maipo, esta empresa hizo llegar a CHIMOLSA varias ofertas, para que contratara directamente con ella el suministro de energía eléctrica y así eliminar a Puente Alto. Estas ofertas cobraban valores de aportes correspondientes a "parcialmente presente en punta".

El 31 de Mayo de 1990, para satisfacer el pedido de CHIMOLSA, Puente Alto suscribió un contrato tarifario con ella, en virtud del cual se obligó a suministrarle energía eléctrica, haciendo presente a Río Maipo la urgencia que tenía en obtener el suministro de energía pues su demora en contestar le había impedido efectuar los aportes en Mayo de 1990, debiendo pagarlos en Junio, reajustados y reiterándole que la devolución de los aportes reembolsables debía contemplar un interés del 10% anual.

El 4 de Junio de 1990, Río Maipo envió el presupuesto solicitado y un proyecto de contrato que señala que el reembolso de los aportes financieros reembolsables lo efectúa "en acciones de Distribuidora Chilectra Metropolitana, computadas en 1,5 veces su valor de libros", en vez de la pro-

puesta devolución en energía, expresada en carta de 24 de Mayo de 1990. Lo anterior, a juicio del denunciante, constituye tres situaciones que configuran abusos de posición dominante, a saber:

Río Maipo obliga a Puente Alto a recibir las acciones referidas a 1,5 el valor libro, sin ningún fundamento, pues habría podido sostener que el valor de esas acciones fuera 2, 3 o más veces su valor libro;

Cambió su criterio de devolución del aporte en energía, por devolución en las acciones señaladas, cuando habían transcurrido cuatro días desde la fecha de celebración del contrato de suministro de energía entre Puente Alto y CHIMOLSA;

Río Maipo trató de negociar directamente con CHIMOLSA, ofreciéndole condiciones más ventajosas que las que daba a Puente Alto, lo que importa, además, una discriminación que atenta contra la libre competencia. Entre otras ventajas ofreció cobrar valores de aportes reembolsables "parcialmente presente en punta", en circunstancias que a Puente Alto lo calificó como "presente en punta".

En síntesis, Puente Alto expresa que Río Maipo demoró injustificadamente la negociación, puesto que ella nunca rechazó la devolución de los aportes en energía y cambió la forma de devolución argumentando que, en conformidad con el artículo 77 de la Ley de Servicios Eléctricos, corresponde a la empresa concesionaria que otorga el suministro, la elección de la forma de devolución.

A juicio de Puente Alto, los hechos expuestos constituyen una evidente infracción a las normas sobre libre com-

petencia, sancionada en las letras d) y f) del artículo 2º, del Decreto Ley N° 211, de 1973.

2.- La Fiscalía Nacional Económica solicitó a Río Maipo que formulara observaciones al tenor de la denuncia y esa empresa expresó lo siguiente:

A mediados del año 1989, Puente Alto solicitó a su antecesora Distribuidora Chilectra Metropolitana S.A. un aumento en capacidad de su servicio en 12 KW ascendente a 1615 KW, para atender a la firma CHIMOLSA.

El 7 de Julio de 1989, mediante el documento DAD-534 se hizo el presupuesto de las obras y los aportes de financiamiento reembolsables, estableciendo que se devolverían en acciones. El presupuesto tenía validez de 30 días.

Puente Alto no llevó adelante ningún trámite para perfeccionarlo como contrato, de modo que dicho presupuesto perdió toda validez.

En Diciembre de 1989, Puente Alto tomó nuevamente contacto con ella, verbalmente, para indagar en qué condiciones se devolverían en el futuro los aportes, contándosele que, en ese momento, hasta 27 KW de aumento se devolverían en acciones y en solicitudes de más de 27 KW los aportes se devolverían en energía suministrada al cliente durante 8 años.

Puente Alto no efectuó solicitud formal de aumento de potencia hasta el 29 de Mayo de 1990, reiterando que no aceptaba la devolución de aportes sin intereses.

El 31 de Mayo de 1990, Puente Alto reclamó por la demora, lo que a juicio de la denunciada es insólito, pues

sólo dos días antes había pedido formalmente el aumento de potencia.

3.- La Superintendencia de Electricidad y Combustibles, por oficio N° 0921, de 19 de Marzo de 1991 informó que era legítima la devolución de los aportes financieros en acciones, de acuerdo con la metodología impartida por la Comisión Nacional de Energía, reembolsando 1,5 veces el valor de libro de las acciones de Distribuidora Chilectra Metropolitana S.A..

Sin embargo, dicha Superintendencia estima que la devolución efectuada por Río Maipo a la denunciante no representa un reembolso real, por cuanto Puente Alto efectuó su aporte financiero de \$ 78.188.800 el 30.06.90, al momento de firmar el correspondiente contrato de suministro, oportunidad en que no se estableció la cantidad equivalente de acciones a reembolsar, dejándose condicionada ésta, al último valor libro que las acciones tuvieran al momento del traspaso. Ahora bien, dicho traspaso sólo se efectuó el 19.02.91 a un valor económico superior al que tenían las acciones al 30.06.90, sin que el monto inicial del dinero aportado fuera reajustado, para los efectos de calcular el número de acciones que se devolverían.

Respecto del cobro de aportes como "presente en punta", la Superintendencia aludida estimó que se ajusta al DFL N° 1, de 1982.

4.- El informe referido de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles fue puesto en conocimiento de las partes.

La denunciada formuló observaciones a su respecto y expresó que el artículo 77 del citado DFL N° 1, señala que "con excepción de las devoluciones mediante acciones, dichos aportes deberán ser reembolsados por su valor inicial reajustado e intereses", de modo que, en este caso, no procede reajustar el valor inicial del aporte.

Además, al momento del envío del contrato de suministro, Río Maipo adjuntó a dicho instrumento el correspondiente formulario de cesión de acciones, documento que no fué devuelto firmado por Puente Alto, lo que dió lugar a una carta de 27 de Julio de 1990, por la que Río Maipo requiere esa firma a Puente Alto, para cumplir con el plazo que se señala para el traspaso de las acciones en el contrato de suministro.

Puente Alto contestó expresando que no aceptaría el reembolso en acciones y que esperaría la resolución de la autoridad.

Agrega Río Maipo que, según consta de carta de Puente Alto de 9 de Noviembre de 1990, el no cumplimiento del traspaso de acciones dentro de plazo sólo es imputable a la denunciante, por lo que no parece justo que la Superintendencia resuelva la reajustabilidad del aporte en el plazo que excedió del acordado, especialmente porque Río Maipo actuó diligentemente y porque la ley no contempla un procedimiento que permita la suscripción de acciones análogo al pago por consignación.

En mérito de lo expuesto y de los documentos que acompaña y teniendo presente que el valor de bolsa de las acciones ha permitido a Puente Alto obtener, además del reem-

bolso real, una ganancia adicional, solicita que se pida un nuevo informe a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles.

A juicio de Río Maipo, no se justifica la intervención de los organismos antimonopolios creados por el Decreto Ley N° 211, de 1973, por cuanto no existe mercado cautivo alguno, pues la Ley 18.922 ha modificado el DFL N° 1, de 1982, de modo que cualquiera empresa generadora puede abastecer a una distribuidora como la denunciante.

Finalmente, expresa que aún cuando el plazo de 100 días de negociación parece impresionante, es el normal en este tipo de actividad y que nunca pretendió actuar en forma desleal con uno de sus clientes más importantes.

5.- Puente Alto solicitó al Fiscal Nacional Económico que a su vez, pidiera a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles todos los antecedentes que obran en su poder, relacionados con esta denuncia los que fueron enviados por aquélla y rolan de fs. 148 a 232 del expediente.

6.- Por Oficio Ord. N° 905, de 29 de Octubre de 1991, la Fiscalía Nacional Económica informó la denuncia de autos.

7.- Esta Comisión, en sesión ordinaria del 21 de Noviembre de 1991, conoció de esta denuncia y, para evacuar el dictamen respectivo, solicitó un informe adicional del señor Fiscal Nacional Económico acerca de si hubo demora injustificada de Río Maipo para responder la petición de Puente Alto, sobre aumento de su potencia de 1600Kw y sobre las condiciones para otorgar suministro de energía eléctrica ofrecidas por Río Maipo a Puente Alto y a CHIMOLSA S.A. y condiciones ofrecidas por Puente alto a CHIMOLSA S.A.

Asimismo, para mejor resolver, esta Comisión acordó solicitar informe a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles para conocer si ella ha emitido un pronunciamiento definitivo respecto de la determinación del valor real del reembolso del aporte realizado por la Empresa Eléctrica Puente Alto Limitada a la Compañía Eléctrica del Río Maipo S.A.

8.- Por Oficio Ord. N° 1023, de 28 de Noviembre de 1991, el Fiscal Nacional evacuó el informe solicitado.

9.- Mediante Oficio N° 0213/DIE 0053/SE 015, de 15 de Enero de 1992, la Superintendencia aludida evacuó el informe solicitado.

10.- El análisis de los hechos denunciados y de los antecedentes tenidos a la vista, permiten a esta Comisión sostener que sólo configura una conducta de abuso de posición dominante la demora en que incurrió Río Maipo, para otorgar el aumento de potencia conectada a Puente Alto, en 1600 KW; demora sobre la que esta Comisión se ha formado convicción en el sentido que, de no mediar la intervención de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles y de los organismos antimonopolios, habría sido superior y no se habría otorgado dentro del plazo que permitiera a Puente Alto cumplir con su cliente CHIMOLSA S.A.

En efecto, la defensa de la denunciada alega que no existe tal demora e insiste en que sólo dos días antes del 31 de Mayo de 1990, Puente Alto pidió el aumento solicitado; afirmación que desmiente la carta enviada por Puente Alto a Río Maipo, de 2 de Febrero de 1990, mediante la cual formaliza su petición de aumento de potencia conectada (fs.8)

Asimismo, con la carta de Río Maipo, de 14 de Febrero de 1990, que rola a fs. 10, en la cual expresa que la forma de devolución del aporte financiero necesario para el referido aumento de potencia, sería tratada en reunión de su Directorio, y anuncia que informará al respecto en su oportunidad, queda demostrado que Puente Alto formalizó su petición de aumento de potencia conectada, para atender a su cliente CHIMOLSA S.A., con fecha 2 de Febrero de 1990.

A mayor abundamiento, el informe N° 1023, de 28 de Noviembre de 1991, del señor Fiscal Nacional Económico, que rola a fs. 247, confirma que en autos obran antecedentes más que suficientes para estimar que la demora en que incurrió Río Maipo, en conectar el aumento de potencia, solicitado por Puente Alto, es una conducta que configura un abuso de posición dominante, de conformidad con lo prescrito en los artículos 1° y 2° letra f) y 8, letra c) en relación con el artículo 11 del Decreto Ley N° 211, de 1973.

Por el contrario, no constituye tal abuso la devolución del aporte en acciones porque en conformidad con el artículo 77 del D.F.L, N° 1, de 1982, Ley General de Servicios Eléctricos, la empresa que suministra la energía está facultada para elegir la forma de devolución de los aportes y la Superintendencia de Electricidad y Combustibles informó que es correcto el valor asignado a las acciones.

En cuanto a determinar si el monto del aporte reembolsable efectuado por Puente Alto a la denunciada es real, esta Comisión no se pronuncia al respecto, por cuanto de conformidad con el artículo 77 de la Ley General de Servicios Eléctricos, ello corresponde a la Superintendencia de

831
18/3
687

Electricidad y Combustibles que, por informe N° 0213/DIE 0053/SE 015, de 15 de Enero de 1992, manifiesta que ese Organismo no ha emitido un pronunciamiento definitivo respecto si el monto devuelto por Río Maipo corresponde o no al aporte real efectuado por Puente Alto, debido a una solicitud de esta empresa, de 15 de Noviembre de 1991 -que acompaña- en el sentido de suspender la tramitación del reclamo sobre la materia en comento, presentado por ella en contra de la Compañía Eléctrica Río Maipo S.A.

11.- Mención especial merecen las normas del DFL N° 1 de 1982, de Minería, que establecen los llamados aportes reembolsables y su forma de devolución.

El artículo 75 del mencionado DFL dispone que cualquiera empresa eléctrica puede exigir a los usuarios que soliciten servicio, o a los que pidan ampliación de su potencia conectada, aportes de financiamiento reembolsables.

Estos aportes tienen las siguientes principales características:

 Su monto debe ser fijado libremente por cada empresa publicándolo en un diario de circulación nacional;

 Se devuelven a la persona natural o jurídica que haya entregado el aporte o a la persona que ésta designe;

 Se devuelven en dinero, en acciones comunes, en documentos mercantiles, en suministro eléctrico o mediante cualquier otro mecanismo que acuerden las partes;

 La elección de la forma de devolución corresponde a la empresa concesionaria, pero el aportante puede oponerse a

ella cuando la devolución propuesta no le signifique un reembolso real;

Si la devolución pactada no se hiciera en dinero, los títulos respectivos deben ser endosables y si el mecanismo de devolución fuere otro que acciones, el plazo máximo de reembolso será de 15 años;

Con excepción de las devoluciones en acciones, los aportes deben ser reembolsados por su valor inicial reajustado e intereses; y

La forma y el plazo de las devoluciones se determinarán en un contrato que se firmará entre la empresa y el aportante.

Como puede apreciarse, la ley entrega facultades amplias a la empresa eléctrica para elegir la forma de devolución y al aportante un derecho potencial a reclamar ante la Superintendencia de Electricidad y Combustibles cuando estime que la devolución no le significa un reembolso real.

La Superintendencia mencionada, por su parte, en ausencia de reglamentación sobre lo que debe entenderse por un reembolso real, se ha basado en un documento de trabajo de la Comisión de Energía realizado en Mayo de 1983, que no tiene valor legal sino que es sólo una pauta de referencia.

En suma, la aplicación práctica de las normas del DFL N° 1, de 1982, en especial su artículo 77, ha ocasionado múltiples denuncias ante esta Comisión de parte de usuarios o de empresas distribuidoras que se sienten perjudicados por lo que estiman un abuso de posición dominante de parte de las empresas eléctricas, ya sea por el monto de la devolución o

porque se sienten coaccionados para celebrar el contrato de suministro como único medio para obtener oportunamente, la energía eléctrica que requieren.

Por ello, esta Comisión estima que debe pedirse a la H. Comisión Resolutiva que, en ejercicio de las facultades que le encomienda el artículo 17, letra d) del Decreto Ley N° 211, de 1973, requiera de la Autoridad que reglamente la Ley General de Servicios Eléctricos, aprobada por el DFL N° 1, del Ministerio de Minería, de 1982, o que proponga su modificación, si no fuere procedente la dictación de un reglamento, en el sentido de impedir que las empresas eléctricas puedan imponer a su arbitrio, a sus usuarios, la forma de devolución de sus aportes financieros reembolsables y para que se determine, claramente, lo que se entiende por reembolso real.

12.- En conclusión, esta Comisión Preventiva Central acuerda:

Acoger la denuncia sólo en lo que se refiere a la demora innecesaria incurrida por la Compañía Eléctrica del Río Maipo S.A. en otorgar el aumento de potencia conectada, solicitada por la Empresa Eléctrica Puente Alto Ltda., por cuanto dicha demora configura una conducta monopólica sancionada en los artículos 1° y 2°, letra f) y artículo 8, letra c) en relación con el artículo 6° del Decreto Ley N° 211, de 1973; y, pedir, en consecuencia, al señor Fiscal Nacional Económico que requiera de la H. Comisión Resolutiva la aplicación de las sanciones correspondientes, y

Pedir al señor Fiscal Nacional que solicite de la H. Comisión Resolutiva el ejercicio de las facultades que le

encomienda el artículo 17, letra d) del citado Decreto Ley N° 211, de 1973, para requerir de la Autoridad la dictación de un reglamento de la Ley General de Servicios Eléctricos, aprobada por el DFL N° 1, de Minería, de 1982, o su modificación, para los fines indicados en el párrafo final del acápite 10 precedente.

Notifíquese al señor Fiscal Nacional Económico, a la Empresa Eléctrica Puente Alto Limitada y a la Compañía Eléctrica del Río Maipo S.A.

El presente dictamen fue acordado en sesión de 23 de Enero de 1992, de esta Comisión Preventiva Central, por la unanimidad de sus miembros presentes señores Ricardo Paredes Molina, Presidente; Pablo Serra Banfi; Juan Manuel Baraona Sainz y Hugo Becerra de la Torre.

P. Serra
Juan Manuel Baraona Sainz

Ricardo Paredes Molina
Hugo Becerra de la Torre

M. Angélica Ortíz