

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

858/402

C.P.C.N°

ANT: Denuncia de la Compañía de Inversiones Pedro de Valdivia S.A en contra de la Compañía Eléctrica del Litoral S.A.

MAT: Dictamen. 13 MAY 1993

SANTIAGO,

1.- Don Ernesto Rojas Contreras y don Francisco Rojas Palma, en representación de la Compañía de Inversiones Pedro de Valdivia S.A., en adelante Cía. Pedro de Valdivia, con domicilio en Av. Vitacura N° 2902, Oficina 1404, Santiago, formularon una denuncia por abuso de posición monopólica en contra de la Compañía Electrica del Litoral S.A., en adelante Cía. del Litoral, representada por don Fernando Corssen Rivera, con domicilio en esta ciudad, Avda. Libertador B. O'Higgins N° 949, piso 20.

La denuncia se fundamentó en los siguientes hechos:

1.1. La Cía. Pedro de Valdivia financió y contrató la construcción de un edificio de departamentos en el balneario de Algarrobo, con la empresa "Constructora Vicuña Donoso Ltda.", con domicilio en Av. Providencia N° 1998, Of. 307.

1.2. Con fechas 17 y 19 de Diciembre de 1990 la empresa constructora y la Cía. del Litoral suscribieron un contrato de "Extensión de servicio eléctrico con financiamiento reembolsable", bajo el número 172, y el convenio N° 92, respectivamente, por el cual las partes acordaron compensar los aportes reembolsables y la garantía establecidos en el contrato, ascendentes ambos a un valor equivalente a UF. 530.

1.3. Los recurrentes objetaron que el art. 2 del contrato sólo dió el carácter de aportes reembolsables aprobado por la Cía. a los puntos 1) y 2) de la letra A) del presupuesto, considerando no reembolsable el punto 3) por un valor de \$ 664.435 (94,33 UF.).

Además, cuestionaron el N° 1 de la letra B) de dicho presupuesto, ya que la compañía eléctrica consideró como no reembolsable \$ 1.345.058, equivalentes a 190,97 UF.

Objetaron, también, la cláusula 5ª del contrato, en virtud de la cual la compañía eléctrica exigió la constitución de una garantía "que asegure que la potencia solicitada (150 KW) se usará por el tiempo adecuado", la que fué fijada en 530 UF, valor que se declaró equivalente a los aportes reembolsables y cuya compensación dispuso el citado Convenio N° 92 de 19 de Diciembre de 1990.

Los denunciantes hicieron diversos alcances a los artículos 75 y siguientes del D.F.L. N° 1 de 1982, Ley General de Servicios Eléctricos y acompañaron los siguientes documentos: copia del contrato de suministro eléctrico con aportes reembolsables (Fjs. 1); copia del convenio por el cual la empresa constructora renunció al reembolso de su aporte en compensación a que no le fuera exigida la garantía que establece la cláusula 5ª del contrato (Fjs. 3) y copia del presupuesto que fuera presentado a la empresa constructora por la compañía eléctrica y que diera origen al contrato y convenio anteriores. (Fjs. 5).

2.- La Cía. eléctrica del Litoral, por su parte informó lo siguiente:

2.1. El presupuesto, contrato y convenio citados por la demandante son de fechas 5, 17, y 19 de Diciembre de 1990, respectivamente. Estos documentos fueron discutidos ampliamente con la empresa constructora, firmante de los convenios. Durante más de un año no hubo objeciones a estos contratos. La denuncia presentada por la Cía. Pedro de Valdivia S.A., corresponde a una persona jurídica con la cual la empresa eléctrica no celebró contrato alguno y con cuyos personeros responsables jamás trató.

2.2. La empresa constructora, en su carácter de parte contratante, no hizo uso del derecho de reclamo que le otorga el inciso 5º del artículo 77 del D.F.L. N° 1 de 1982.

2.3. La exigencia de la garantía por el uso de la potencia contratada, se justifica plenamente a pesar de que cada departamento del edificio tiene una potencia máximo inferior a 10 KW, toda vez que el total de la potencia contratada fué de 150 KW.

2.4. Respecto al punto A-3 del presupuesto, relacionado con trabajos necesarios para la modificación de la red de distribución de alta y bajo tensión en Avenida Carlos Alessandri y Avenida Algarrobo -, reconoció la compañía eléctrica que incurrió en un error al no considerarlo reembolsable, por lo cual adoptará las medidas para corregir esta situación en el más breve plazo.

2.5. Respecto al punto B-1, del presupuesto -100 metros de canalización subterránea con cable de cobre tipo NSYA de 3x70/35 mm²- señaló que no constituye un ítem reembolsable por haber sido este tipo de canalización una exigencia del cliente.

2.6. En cuanto al convenio de 19 de Diciembre de 1990 negó que haya sido obtenido bajo presión, agregando que no es efectivo que su monto haya sido calculado exactamente para compensar los aportes reembolsables, pues dicho monto corresponde a un cálculo matemático, cuyo detalle acompañan a fs. 28.

3.- A fs. 46 la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, por oficio N° 4205 de 1992, informó lo siguiente:

3.1. Los puntos A-1, A-2 y A-3 del presupuesto de las obras de fs. 5 deben considerarse en su totalidad como aportes reembolsables, habiendo la empresa eléctrica dado cumplimiento a lo ofrecido respecto al punto A-3, cuya omisión repararon los recurrentes.

3.2. Respecto de los puntos B-1, B-2 y B-3, la Superintendencia reconoce que corresponden a empalmes de propiedad del cliente. Sin embargo sostiene, que por involucrar una potencia total de 150 KW está sujeta al pago de aportes reembolsables, según el artículo 75 del citado D.F.L. N° 1, de 1982. No obstante, agrega que del contrato 172 se desprende que se eximió de este pago a la Constructora.

3.3. Respecto de la exigencia de un pagaré de garantía con devolución reglamentada, la Superintendencia sostiene, que la garantía procedería si el edificio contara con un solo empalme de 150 KW y no con 25 servicios independientes, de los cuales sólo uno tiene una potencia conectada superior a 10 KW. En consecuencia, sólo este empalme, relacionado con los servicios comunes del edificio, quedaría afecto a la exigencia de la garantía.

4.- A fs. 39, 43, 50, 60 y 68, la Cía. Pedro de Valdivia y la Cía. del Litoral, respectivamente, formularon nuevas observaciones relacionadas con ésta materia.

5.- A fs. 69 rola oficio N° 372, de 1993, del Fiscal Nacional Económico, por el cual informa sobre estos antecedentes.

6.- Sobre el particular, esta Comisión expresa que debe

desestimar la denuncia formulada por la Cía. de Inversiones Pedro de Valdivia en contra de la Cía. Eléctrica del Litoral, por cuanto en la especie no se ha configurado un abuso de posición monopólica, atendida las siguientes razones:

6.1. La recurrente ha reclamado de los costos y estipulaciones, técnicas relacionadas con las instalaciones y empalmes eléctricos ejecutados en el edificio de Departamentos construidos en el balneario de Algarrobo por la empresa constructora Vicuña Donoso Ltda, y por la compensación entre los aportes reembolsables y el pago de determinadas garantías hasta por un monto equivalente a UF. 530, acordados por dicha empresa constructora y la empresa eléctrica del Litoral, mediante contratos de 17 y 19 de Diciembre de 1990, respectivamente.

Según los denunciantes, su representada habría financiado y contratado la construcción del referido edificio de Departamentos, a través de la empresa de ese giro Vicuña Donoso Ltda., habiendo sufrido un grave perjuicio con motivo de la celebración de los contratos antes citados.

En primer término, es preciso dejar constancia que la recurrente no ha acreditado en estos antecedentes su relación contractual con la empresa constructora, ni que ésta última haya actuado en su nombre o representación al celebrar los mencionados contratos. Tampoco la empresa constructora ha comparecido en estos autos.

En consecuencia, no se ha acreditado en estos antecedentes que la recurrente haya sido parte en los contratos que dieron origen a los aportes reembolsables y garantías impugnados en su denuncia, los que fueron convenidos exclusivamente entre la empresa constructora y la empresa eléctrica antes individualizadas, como personas jurídicas independientes y distintas de aquella.

Por tal razón, la Cía. de Inversiones Pedro de Valdivia ha carecido de un interés jurídico patrimonial directo para formular esta denuncia, pues ha sido un tercero ajeno al contrato y a sus efectos.

6.2. En segundo término, debe dejarse constancia que los contratos en cuestión fueron celebrados el 17 y 19 de Diciembre de 1990, y sólo un año después de su vigencia y aplicación, la Cía. de Inversiones Pedro de Valdivia por escrito de 13 de Diciembre de 1991, formuló la denuncia a que se refieren estos antecedentes.

En consecuencia, cabe estimar que este reclamo ha sido extemporáneo, y que si su finalidad fué tratar de recuperar algunos valores mediante la revisión de los aportes

reembolsables y de las garantías, ello debió plantearse oportunamente y ante los organismos técnicos competentes por quién tenía un legítimo interés, vale decir, por la empresa constructora Vicuña Donoso Ltda.

Consta de los antecedentes, sin embargo, que ello no ocurrió debido a que la empresa constructora, en el Convenio N° 92 de 19 de Diciembre de 1990, renunció expresamente a su derecho a exigir el reembolso de los aportes de financiamiento que efectuó a la Cía. Eléctrica, y esta última, a su vez, renunció a la garantía constituida en su favor por la empresa Constructora, en virtud de una compensación y pagó por un monto equivalente a UF. 530, dándose ambas empresas un recíproco finiquito y declarando extinguidas las obligaciones derivadas de este mecanismo compensatorio de reembolso entre los aportes y garantías, por ser plenamente satisfactoria a sus mutuos intereses.

Por otra parte, es preciso dejar constancia que en estos autos no hay antecedente alguno que acredite imposiciones, abusos o presiones indebidas ejercidas por la empresa eléctrica para obtener el consentimiento de la empresa constructora en la celebración de los mencionados contratos, ni ello es posible presumirlo fundadamente de los antecedentes tenidos a la vista.

De lo expuesto se desprende que si las partes que intervinieron en la celebración de estos contratos renunciaron voluntaria y expresamente a los derechos derivados del mismo, mediante un convenio que produjo sus efectos legales, no puede un tercero, que no ha comprobado tener un interés legítimo en ese contrato, pretender un año después su resciliación por la vía de un pronunciamiento de los Organismos Antimonopolios, invocando que se habría incurrido en un abuso de posición monopólica, lo que de acuerdo con estos antecedentes no se acredita en modo alguno

6.3. Desde otro punto de vista, esta Comisión tiene presente que el Art. 77, inciso 5° del D.Fl: N° 1 de 1982, crea una instancia arbitral, que radica en la Superintendencia de Electricidad y Combustibles -SEC- destinada a resolver las discrepancias entre los concesionarios y los aportantes en lo que dice relación con la devolución de los aportes reembolsables.

Asimismo, el artículo 2° N°s 13, 17 y 23 de la Ley 18.410 entrega a esta Superintendencia la fiscalización técnica de las empresas eléctricas, así como en general la resolución de los conflictos que se susciten entre los interesados con motivo de la aplicación de esta legislación.

En el presente caso, ni la Cía. de Inversiones Pedro de Valdivia ni la empresa Constructora Vicuña Donoso Ltda., recurrieron a los procedimientos de consulta y reclamo contenidos en la referida legislación. Por el contrario, como se ha expresado, la empresa constructora en su carácter de contraparte, renunció a ejercer esos derechos, declarándose conforme con los contratos pactados con la denunciada.

6.4. Sin perjuicio de lo expuesto, debe señalarse que los aspectos técnicos planteados por la recurrente, relacionados con los aportes reembolsables y garantías otorgadas por la potencia contratada en las obras de instalación y empalmes eléctricos, son susceptibles de variadas interpretaciones a la luz de la legislación vigente, como se observa de los escritos presentados por las partes y de lo informado a fs. 46 por la propia Superintendencia de Electricidad y Combustibles.

7.- Por las consideraciones indicadas, esta Comisión concluye que procede desestimar la denuncia formulada por la Compañía de Inversiones Pedro de Valdivia S.A. en contra de la Compañía Eléctrica del Litoral S.A.

Notifíquese al señor Fiscal Nacional Económico y a las Compañías de Inversiones Pedro de Valdivia S.A. y Eléctrica del Litoral S.A.

El presente dictamen fue acordado en sesión de 13 de Mayo de 1993, de esta Comisión Preventiva Central por la unanimidad de sus miembros presentes señores Alejandro Jadresic Marinovic, Presidente; Ricardo Vicuña Poblete, Juan Manuel Baraona Sainz y Jorge Alfaro Fernandois.

  

