

ANT.: Denuncia contra Chilectra en el mercado de servicios asociados.

Rol N° 2350-15 FNE.

MAT.: Informe de archivo.

Santiago, 22 DIC 2016

A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO

DE : JEFE DIVISIÓN ANTIMONOPOLIOS

Por la presente vía, se recomienda disponer el archivo de la Investigación del Antecedente, en virtud de las consideraciones que a continuación se exponen:

I. ANTECEDENTES.

1. Con fecha 16 de junio de 2015, esta Fiscalía recibió una denuncia (en adelante, la "Denuncia") en contra de la Empresa de Distribución Eléctrica Chilectra S.A, hoy Enel Distribución Chile S.A. (en adelante, "Enel" o la "Denunciada") por incurrir en presuntas conductas anticompetitivas en el mercado de la instalación y comercialización de equipos eléctricos para nuevos proyectos inmobiliarios, particularmente edificios habitacionales¹.
2. La Denuncia acusa a Enel de perjudicar la libre competencia en el mercado en cuestión al abusar de la posición dominante que detenta en el mercado de distribución eléctrica y servicios asociados, con el objetivo de incentivar la contratación de sus propios productos y servicios y/o de contratar productos y servicios a través de ellos, cobrando una comisión.
3. Particularmente, conforme al denunciante, Enel vulneraría la competencia al ofrecer una serie de beneficios en la compra e instalación de equipos eléctricos, condicionados a la compra de otros servicios (por ejemplo, la instalación de empalmes). Incluso ofrecería ciertos productos a costo cero (o

¹ La industria de comercialización de equipos eléctricos para nuevos proyectos inmobiliarios está principalmente compuesta por la venta de equipamientos de tres categorías: calefacción, cocina y agua caliente sanitaria para departamentos.

en "comodato") bajo la condición de que se contrate todo el "paquete" de productos y servicios que ofrece ("Paquete Full Electric")², que incluye la instalación y venta de equipamiento eléctrico de cocina, calefacción y agua caliente sanitaria. Estos beneficios serían subsidiados con los ingresos obtenidos en el mercado de la distribución eléctrica.

4. Otras conductas que se mencionan en la denuncia son:
 - i. La entrega de incentivos a empresas inmobiliarias y/o constructoras para que adquieran productos de ciertos proveedores de equipamiento eléctrico o, derechamente, la imposición por parte del Denunciado de determinado proveedor o producto, beneficiando a algunos proveedores de equipamiento eléctrico por sobre otros;
 - ii. La entrega de presupuestos no desagregados que involucran diversos productos y servicios, dificultando la cotización entre distintos oferentes;
 - iii. El uso de información comercial privilegiada, inherente a su condición de empresa de distribución eléctrica, que le permite conocer con anticipación los nuevos proyectos inmobiliarios y ofrecer productos y servicios antes que cualquiera de sus competidores y;
 - iv. Prestar de mejor forma los servicios asociados a suministro de energía, cuando se contrata con la Denunciada otros productos y servicios.
5. Con fecha 29 de diciembre de 2015, esta Fiscalía emitió la Resolución de Inicio para abrir la investigación Rol N° 2350-15 FNE, con el fin de recabar mayores antecedentes que permitiesen acreditar, o bien, desestimar, la existencia de posibles conductas anticompetitivas por parte de Enel.

II. DESCRIPCIÓN DE LA INDUSTRIA Y MERCADO RELEVANTE

6. Las industrias o mercados involucrados en las conductas denunciadas son diversos. Esta sección comenzará describiendo el rol de cada uno de los

² El sistema full electric consiste en el uso de equipamiento eléctrico en todas las instalaciones dentro de un departamento. Ver: Memoria Chilectra 2013, pág. 60. La exigencia de adquirir el paquete completo de equipamiento *full electric* para los departamentos a través de Enel, consta en respuesta de empresas inmobiliarias a oficio circular 009. Asimismo, de los antecedentes aportados por la Denunciada, en todos los casos en que se entregaron equipos en comodato, Enel también proveyó los servicios de empalmes y el equipamiento de cocina para los departamentos.

actores que participan en dichas industrias y cómo interactúan entre ellos. Luego, se realizará una breve descripción de cada una de los mercados involucrados, para finalizar con la definición del mercado relevante afectado.

II.1 Actores involucrados

7. En el desarrollo de las obras eléctricas y la instalación de equipos de calefacción, agua caliente sanitaria ("ACS") y cocina de un nuevo proyecto inmobiliario residencial en altura, participan cinco tipos de actores: (i) Inmobiliarias y constructoras; (ii) Empresas distribuidoras de energía ("EDE"); (iii) Empresas prestadoras de servicios asociados al suministro eléctrico; (iv) Proveedores de equipos de calefacción, ACS y cocina; y (v) Distribuidores mayorista de equipos. A grandes rasgos, estos actores interactúan de la siguiente forma y en las siguientes etapas:
 - i. Las inmobiliarias diseñan un proyecto inmobiliario y eligen la matriz energética que utilizará el edificio. En algunos casos, las inmobiliarias también especifican el equipamiento con el que contará cada unidad habitacional, y en otros, son las constructoras las que toman esa decisión.
 - ii. La EDE que detenta la concesión del área geográfica donde se emplazará el proyecto, toma conocimiento del proyecto inmobiliario generalmente al solicitársele un "empalme de faena" provisorio para las obras de construcción o al iniciar los trámites preliminares para la conexión a la red eléctrica.
 - iii. La inmobiliaria y/o constructora contrata con la EDE los servicios de obras eléctricas que son de su exclusiva responsabilidad³. Adicionalmente, debe contratar, ya sea con la misma EDE o con una empresa de instalaciones eléctricas independiente, los servicios de obras eléctricas que no son de exclusiva responsabilidad de las EDE⁴.
 - iv. Por su parte, los proveedores de equipos eléctricos utilizan su fuerza de venta para contactar a inmobiliarias y constructoras (o son contactados

³ Por ejemplo, la conexión del sistema eléctrico del cliente a la red de suministro eléctrico.

⁴ Por ejemplo, la instalación de empalmes, la venta de medidores de consumo eléctrico, la instalación de alumbrado público; traslado de postes; emisión de certificados; conexión de nuevos empalmes; labores de inspección y certificación; acceso a planos de red de las empresas de distribución.

- por éstas) y compiten entre ellos realizando ofertas para asegurar la compra de sus productos para dichas unidades habitacionales.
- v. Las inmobiliarias y constructoras, considerando criterios como precio, calidad, servicio de post-venta, relación histórica con el proveedor y otros, eligen un proveedor y los equipos a adquirir.
 - vi. Cada empresa proveedora posee sus propios canales de distribución. La venta a inmobiliarias y/o constructoras se puede realizar a través de un distribuidor mayorista (Homecenter, Construmart o Enel, por ejemplo), quien tendrá la función de acopiar y despachar los productos a cambio de un margen en la venta⁵; o de forma directa, sin intermediador.
8. En definitiva, la conducta denunciada involucra a una serie de mercados que a continuación se describen brevemente.

II.2 Distribución Eléctrica

9. El mercado de la distribución eléctrica⁶, en el que se desarrolla Enel, está definido en la Ley General de Servicios Eléctricos (en adelante, "LGSE")⁷ como *"el suministro de energía efectuado por una empresa distribuidora a usuarios finales ubicados en sus zonas de concesión o bien a usuarios ubicados fuera de dichas zonas, que se conecten a las instalaciones de la concesionaria mediante líneas propias o de terceros"*⁸. La distribución eléctrica se caracteriza por ser un servicio público⁹ y un monopolio natural, debido a las economías de densidad inherentes a ella¹⁰.

⁵ Información entregada por proveedores en respuesta a oficios y tomas de declaración. Los motivos principales para utilizar un distribuidor mayorista sería la de protegerse del riesgo de no pago por parte de inmobiliarias y constructoras y evitar competir con empresas que representan sus principales clientes para el segmento el minorista.

⁶ La distribución es una de las actividades que componen el sector eléctrico. Las otras son la generación y la transmisión de energía.

⁷ Decreto con Fuerza de Ley 4 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción del año 2006, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de Minería, de 1982.

⁸ Artículo 7 de la LSE.

⁹ Artículos 2 y 7 de la LGSE. Prestar un servicio público conlleva una serie de implicancias respecto de quiénes pueden prestar dicho servicio, a qué clientes y dónde. En tal sentido, véase a Alejandro Vergara Blanco en *Derecho Eléctrico*, Editorial Jurídica de Chile, Primera Edición, año 2004, pág. 307 y 308.

¹⁰ Informe N° 1/2008 del TDLC, Solicitud de informe de la SEC sobre régimen tarifario de servicio de reprogramación de medidores, dictada en autos NC 258-08, apartado 2.3.

10. Así, el servicio público de distribución eléctrica solamente puede ser efectuado por empresas que cuenten con una concesión de distribución (EDE) que tienen una delimitación geográfica fijada por un decreto de concesión de distribución¹¹. Por otra parte, las EDEs están obligadas a prestar el servicio a usuarios o consumidores finales ubicados dentro de la zona de concesión (o que se conecten a ella)¹², servicio que para gran parte de los usuarios finales se encuentra sujeta a una regulación de precios¹³.
11. Enel, la Denunciada, es una EDE que cuenta con diversas concesiones de distribución eléctrica¹⁴, de conformidad a las cuales su área de concesión está conformada por 33 comunas de la Región Metropolitana¹⁵. Por otra parte, Enel tiene un monopolio en su zona de concesión, por cuanto es la única empresa que puede distribuir energía a los usuarios finales sometidos a regulación de precios dentro de dicha área¹⁶.

II.2 Servicios Asociados a la Distribución Eléctrica

12. Los servicios conocidos como "Servicios Asociados a la Distribución Eléctrica" ("**Servicios Asociados**") consisten en aquellos necesarios para la provisión del servicio de distribución eléctrica y deben prestarse en las

¹¹ Artículos 2, N° 2, 16 y 29 de la LGSE.

¹² Artículos 7 y 74 de la LGSE.

¹³ Artículo 16 de la LGSE. De acuerdo al artículo 147 de la LGSE, están sujetos a tarificación los suministros a usuarios finales cuya potencia conectada es inferior o igual a 2.000 kilowatts, ubicados en zonas de concesión de servicio público de distribución o que se conecten mediante líneas de su propiedad o de terceros a las instalaciones de distribución de la respectiva concesionaria. A partir de enero de 2019, y de conformidad a la modificación introducida por la Ley N° 20.805, estarán sujetos a tarificación los suministros iguales o superiores a 5.000 kilowatts.

¹⁴ En efecto, Chilectra cuenta con las siguientes concesiones de servicio público de distribución: 1. Resolución del Ministerio de Economía N°12 de fecha 1 de febrero de 1988, referida al Decreto del Ministerio del Interior N°823 de 1984, y al Decreto del Ministerio de Economía N°227 de 1985; 2. Decreto Ministerio de Economía N°210 de 1989; 3. Decreto del Ministerio de Economía N°243 de 1990; 4. Decreto del Ministerio de Economía N°326 de 1991; 5. Decreto del Ministerio de Economía N°11 de 1996; 6. Decreto del Ministerio de Economía N°621 de 1996; 7. Decreto del Ministerio de Economía N°486 de 1998; y 8. Decreto del Ministerio de Economía N°284 de 1999.

¹⁵ Cerrillos, Cerro Navia, Conchalí, Estación Central, Independencia, La Cisterna, La Florida, La Granja, La Reina, Las Condes, Lo Espejo, Lo Prado, Macul, Maipú, Ñuñoa, Pedro Aguirre Cerda, Peñalolén, Pudahuel, Quinta Normal, Recoleta, Renca, San Joaquín, San Miguel, San Ramón, Vitacura, Santiago, Providencia, Huechuraba, Quilicura, Lo Barnechea, Colina, Lampa y Til Til.

¹⁶ Si bien la normativa eléctrica permite que otras empresas soliciten concesiones de distribución sobre todo o parte de un territorio sobre el cual ya se ha otorgado una concesión (Artículo 17 de la LGSE), ello solamente ha ocurrido en la comuna de Til-Til (Decreto N° 237/1996 del Ministerio de Economía).

condiciones de calidad y seguridad previstas por la LGSE¹⁷. Pueden ser prestados por empresas que sean o no concesionarias de servicio público¹⁸, y algunos de ellos están sometidos a regulación de precios, cuando así lo ha determinado el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ("TDLC"), en consideración a que la competencia en el mercado es insuficiente para establecer un régimen de libertad tarifaria¹⁹.

13. Dentro de los Servicios Asociados, el empalme es un hito clave para el desarrollo de proyectos de instalación eléctrica en desarrollos inmobiliarios²⁰, y consiste en un conjunto de elementos y equipos eléctricos que conectan el medidor de la instalación del cliente a la red de suministro de energía eléctrica²¹. Los empalmes deben ser construidos por los concesionarios o por los clientes de acuerdo a las normas, especificaciones y procedimientos que fije la Superintendencia de Electricidad y Combustible ("SEC") o el Ministerio de Energía. No obstante, la conexión del empalme a la red del concesionario sólo puede ser efectuada por éste último²².
14. Enel también participa en el mercado de los Servicios Asociados. Es más, en su área de concesión, es el principal actor en la instalación y ejecución de empalmes eléctricos para edificios nuevos, ejecutando las obras de empalme

¹⁷ Los Servicios Asociados incluyen, entre otros: diseño, elaboración e instalación de empalmes; venta de medidores de consumo eléctrico; diseño e instalación de alumbrado público; traslado de postes; emisión de certificados; conexión de nuevos empalmes; labores de inspección y certificación; acceso a planos de red de las empresas de distribución. Ver: Proposición de Modificación Normativa N° 17/2015, Sobre Servicios Asociados al Suministro de Energía Eléctrica, dictada en autos Rol ERN N° 22-2014, de fecha 20 de agosto de 2015, considerando 124.

¹⁸ Algunos de estos servicios están sometidos a regulación de precios cuando así lo ha determinado el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, en consideración a que la competencia en el mercado es insuficiente para establecer un régimen de libertad tarifaria. Al respecto, ver artículo 147, número 4, de la LGSE, Resolución 592/2011 de la H. Comisión Resolutiva, Informe 1/2008 del TDLC, y Resolución N° 42/2012 del mismo tribunal; que calificaron diversos servicios como sujetos a fijación de precios por considerar que las condiciones existentes en dichos mercados no eran suficientes para garantizar un régimen de libertad tarifaria.

¹⁹ Artículo 147, número 4, de la LGSE. En tal sentido, la Resolución 592/2011 de la H. Comisión Resolutiva, el Informe 1/2008 del TDLC, y la Resolución N° 42/2012 de dicho mismo tribunal, calificaron diversos servicios como sujetos a fijación de precios por considerar que las condiciones existentes en dichos mercados no eran suficientes para garantizar un régimen de libertad tarifaria.

²⁰ Andrea Alvarado y Marcia Pardo, *Análisis de Eventual Abuso de Posición de Dominio de parte de las Empresas Distribuidoras de Electricidad*, pág. 4.

²¹ Artículo 328, numeral 13, Decreto Supremo N°327 del Ministerio de Minería, de 1998, que fija el Reglamento de la Ley General de Servicios Eléctricos.

²² Artículo 112 del Reglamento de la LGSE.

eléctrico de más del 90% de los edificios nuevos dentro de su área de concesión en los últimos 5 años²³.

15. Esta situación se debería a la ventaja competitiva de que goza Enel en comparación con otros competidores del mercado de los Servicios Asociados. En este sentido, el TDLC señaló en la Proposición Normativa N° 17 de 2015, los problemas de competencia en los Servicios Asociados derivados de la participación de las EDE en ellos, y que permitirían a estos últimos alcanzar y mantener una posición dominante en ellos:
- i. De conformidad a la Norma Chilena 10/84, previo a la ejecución de un proyecto, el proyectista debe solicitar a la EDE un certificado de factibilidad de suministro²⁴. De esta manera, las EDEs obtienen una ventaja estratégica al acceder de manera privilegiada a información crítica respecto del proyecto inmobiliario, lo que les permite hacer ofertas por diferentes productos y servicios antes que sus competidores.
 - ii. Los Servicios Asociados pueden ser provistos por terceros o por las EDE, pero estas últimas también tienen conforme a la ley, la labor de fiscalizar y certificar las obras que efectúan terceros antes de conectarlas a la red de distribución eléctrica. Es decir, uno de los participantes en el mercado de Servicios Asociados es también quien fiscaliza los servicios que ofrecen sus competidores (es juez y parte), lo que genera incentivos para excluir a sus competidores.
 - iii. En relación con el punto anterior, si bien la ejecución o instalación de empalmes es un Servicio Asociado que cuenta con tarifa regulada, no se contemplan plazos o condiciones para el resto de las actividades necesarias para la ejecución de este servicio²⁵. Lo anterior otorga a las EDEs incentivos para excluir o dificultar el ingreso de competidores al

²³ Información obtenida de antecedentes aportados por Enel a la investigación Rol N° 2350-15 y abarca los años 2012 hasta julio de 2015. Ver Tabla Anexo Confidencial [1].

²⁴ Artículo 6.1 de la Norma Chilena 10/84.

²⁵ Tales como plazos para permitir el acceso a los planos de la red de distribución a los desarrolladores inmobiliarios o para que las EDE aprueben los empalmes construidos por terceros.

mercado²⁶, por ejemplo, demorando injustificadamente la entrega de observaciones críticas o la recepción final de obras desarrolladas por sus competidores, desincentivando así la contratación de estas obras a terceros por parte de las inmobiliarias.

- iv. Las EDE pueden otorgar presupuestos poco detallados que dificulten la cotización por parte de los clientes, lo cual también puede desincentivar la contratación de los servicios a un tercero distinto de la EDE²⁷.
- v. Finalmente, para las inmobiliarias y/o constructoras existen ciertos beneficios por contratar con las EDE los Servicios Asociados, tales como ahorrar el costo de búsqueda de distintos proveedores, al contratar con una sola empresa todos los servicios, o evitar el proceso de fiscalización y certificación que deben realizar las EDE en caso de que contrate con una empresa de instalaciones eléctricas independiente²⁸.

II.3 Industria Inmobiliaria y comercialización de equipos para nuevos proyectos inmobiliarios

- 16. Los proyectos inmobiliarios requieren de los servicios de suministro eléctrico y de los Servicios Asociados. Además, generalmente equipan los nuevos edificios con soluciones que cubran las necesidades de calefacción, ACS y cocina que tendrán los usuarios. Estas soluciones utilizan, en su mayoría, energía eléctrica o gas. Sin embargo, dada la necesidad de optimizar el espacio en los proyectos inmobiliarios y la restrictiva regulación asociada a las instalaciones a gas, particularmente respecto de edificios en altura, parte considerable de los nuevos edificios construidos no considera instalaciones de gas para los departamentos, por lo que los clientes solamente pueden utilizar equipos eléctricos. Por tanto, no existiría en este segmento del mercado una competencia real con los aparatos a gas.

²⁶ Proposición Normativa 17/2015 TDLC, supra n 17, considerandos 128, 133 y 136; y Alvarado y Pardo, supra n 20, pág. 4.

²⁷ Proposición Normativa 17/2015 TDLC, supra n 17, considerandos 133 y 134; y Alvarado y Pardo, supra n 20, pág. 5. Lo anterior fue también confirmado por empresas del rubro inmobiliario en toma de declaración de fecha 14/08/2015 y carta de respuesta de oficio de fecha 02/03/2016, entre otros. Se constató que inmobiliarias que habían contratado instaladores eléctricos externos, en muchas ocasiones habían experimentado demoras en la recepción de las obras por parte de Enel, a su juicio injustificadamente.

²⁸ Proposición Normativa 17/2015 TDLC, supra n 17, considerando 133.

17. En virtud de lo anterior, el análisis de esta investigación se centró exclusivamente en los equipos eléctricos de calefacción, ACS y cocina para nuevos proyectos inmobiliarios, no considerándose aquellos que operan a gas.
18. La comercialización de equipos eléctricos para nuevos proyectos inmobiliarios está principalmente compuesta por la venta de equipamientos de tres categorías: cocina, ACS y calefacción para departamentos²⁹. En la categoría cocina, el equipamiento consiste principalmente en el denominado "kit cocina", constituido por horno, encimera y campana³⁰. La categoría de ACS consiste básicamente en termos eléctricos. Finalmente, los equipos de calefacción son diversos, incluyendo radiadores, calefactores, paneles infrarrojos, acumuladores de calor, pisos radiantes eléctricos, estufas eléctricas, entre otros. A diferencia de las dos primeras, es menos frecuente que las inmobiliarias y constructoras equipen los departamentos con soluciones de calefacción.
19. En todas las categorías participan proveedores, que fabrican o importan y luego comercializan los distintos equipos; y distribuidores mayoristas, que coordinan el despacho de los productos a cambio de una comisión y, eventualmente, asumen el riesgo crediticio de la compra.
20. En lo que respecta a los proveedores, algunos comercializan una sola categoría de equipamiento eléctrico y otros participan en varias. Por otra parte, el grado de importancia que tienen las ventas a inmobiliarias y constructoras sobre las ventas totales difiere por cada proveedor (desde menos del 5% al 100% de sus ventas totales). A modo de referencia, la siguiente tabla presenta una lista no exhaustiva de empresas proveedoras y las categorías en las que compite cada una.

²⁹ En efecto, si bien oficinas y locales comerciales y similares también tienen necesidades de calefacción, ACS y cocina, lo hacen con equipos que no son comparables con los utilizados en departamentos o cuyas cantidades son muy inferiores en comparación a las transadas en el sector residencial (caso cocina, por ejemplo).

³⁰ Si bien existen otros aparatos de cocina con los que se equipan nuevos departamentos (microondas, lavavajillas, refrigeradores), estos representan un porcentaje muy menor dentro del total de ventas.

Tabla 1: Empresas Proveedoras y participación en cada categoría

Empresa	Categoría		
	Cocina	Calefacción	ACS
CTI	X	X	X
Kitchen Center	X		
Vatti	X		
Teka	X		X
Ursus Trotter	X	X	X
Sindelen	X		
Alvin Trotter	X	X	X
Climo Chile		X	
Greentek		X	X
Splendid			X
Mabe	X		
Winter		X	
Bosh	X		X
Ecogreen		X	
Primaterm		X	

Fuente: Elaboración propia con antecedentes remitidos por proveedores

21. En lo que respecta a los distribuidores, los principales actores son Sodimac, Construmart, Enel (Chilectra)³¹, Easy, Yolito, Punto Maestro y EBEMA. La elección del distribuidor dependerá de la relación comercial que tenga con el proveedor, el tipo de producto, la comisión y la forma de entrega al cliente final.

II.4 Mercado Relevante

22. Los mercados relevantes afectados por los hechos de la Denuncia son los de la instalación y comercialización de aparatos eléctricos de cocina, calefacción y ACS para el equipamiento de nuevos proyectos inmobiliarios, particularmente, edificios habitacionales. Cada una de las categorías se considera un mercado relevante distinto, por cuanto los productos que se comercializan en cada categoría no son sustitutos entre sí³².
23. En cuanto al ámbito geográfico, el mercado abarca el territorio nacional, por cuanto la mayoría de los proveedores y distribuidores que participan en la

³¹ Enel participa desde mediados de año 2000 en el mercado de instalación y comercialización de equipos eléctricos para nuevos proyectos inmobiliarios. El objetivo de ingresar al mercado habría sido el complementar su oferta de productos y servicios, además de fomentar el uso de energía eléctrica

³² Incluso, dentro de los productos de una misma categoría, pueden existir algunos que sólo son sustitutos lejanos entre sí, como por ejemplo el caso de radiadores eléctricos y piso radiante eléctrico: si bien ambos están enfocados en la calefacción del hogar, tienen prestaciones y propiedades distintas, que hacen que, en la práctica, no necesariamente sean competidores directos.

industria, lo hacen proveyendo sus servicios y productos en proyectos inmobiliarios de todo Chile.

11.5 Relevancia del Gran Santiago en el mercado relevante

24. Aun cuando el mercado relevante geográfico es el territorio nacional, lo cierto es que las conductas ejecutadas por Enel tienen el potencial de afectar a una parte importante de este mercado. Esto debido a que: (i) Existe en Santiago una tendencia a la construcción de edificios que prescindan de instalaciones de gas, por lo que sus sistemas de cocina, calefacción y ACS funcionan exclusivamente con electricidad (en adelante, edificios "Full Electric")³³; y (ii) En el área de concesión de Enel se construyen la mayoría de los edificios residenciales de altura en Chile, llegando a representar un 50% de la oferta total nacional de departamentos.
25. En relación al primer punto, cabe indicar que el mercado inmobiliario está constituido por el desarrollo y venta de bienes inmuebles individuales o condominios (que a su vez pueden ser horizontales³⁴ o verticales³⁵). Los efectos de la conducta bajo análisis se pueden apreciar en los condominios en altura (edificios), pues la proporción de casas sobre las viviendas totales en el Gran Santiago alcanza sólo el 15-16%³⁶ y no representa para los proveedores un segmento relevante de sus ventas³⁷. Por su parte, dentro de los condominios en altura, cobran especialmente relevancia los denominados edificios Full Electric, ya que, en los últimos años la construcción de este tipo de departamentos ha aumentado considerablemente, como se observa en la siguiente tabla.

³³ En estricto rigor, un edificio también podría ser calificado como Full Electric si es que existe una caldera central a gas utilizada para el ACS o la calefacción central del edificio.

³⁴ Típicamente, los condominios de casas. Definidos en el artículo 2, numeral 1, de la Ley N° 19.537 sobre Copropiedad Inmobiliaria.

³⁵ El ejemplo paradigmático de estos condominios son los edificios. Definidos en el artículo 2, numeral 1, de la Ley N° 19.537 sobre Copropiedad Inmobiliaria.

³⁶ Según información pública de la cámara chilena de la construcción. En: <http://www.cchc.cl/centro-de-informacion/indicadores>. [última visita 13 de mayo de 2016]

³⁷ Además, las casas suelen tener fuentes de energía distintas de la electricidad (gas, parafina, leña) lo que hace que los competidores en este mercado sean muchos más que los presentes en el segmento de departamentos.

Tabla 1: Cantidad de Edificios Full Electric en la Región Metropolitana

Año	N° de Departamentos	Porcentaje
2005	600 app.	5%
2006	5.473	17%
2007	7.860	27%
2008	12.000	31%
2009	4.732 app.	44%
2010	9.469	38%
2011	8.066	48%
2012	12.247	47%
2013	11.913	43,6%
2014	18.840	53,4%
2015	13.600	43,6%

Fuente: Elaboración propia en base a Memorias de Enel, años 2006 a 2015.

26. El aumento de este tipo de departamentos se explicaría principalmente debido a que desde mediados de la década del 2000 la regulación asociada al uso de artefactos a gas en departamentos se hizo mucho más estricta³⁸, lo que representó para las inmobiliarias y constructoras un aumento importante de costos en la construcción de este tipo de instalaciones³⁹. Lo anterior se suma a la necesidad de optimizar los espacios en los proyectos inmobiliarios y a la decisión de las EDE de promocionar activamente el uso de energía eléctrica⁴⁰.
27. En relación al segundo punto, y como ya se mencionó, el área de concesión de Enel, es de gran importancia para el sector inmobiliario. En efecto, en el año 2015, la oferta de departamentos en el Gran Santiago representó,

³⁸ En efecto, en septiembre del año 2007 empezó a regir una nueva regulación del gas, el Decreto Supremo N° 66/2007 del Ministerio de Economía que, aprueba el reglamento de instalaciones interiores y medidores de gas, norma que buscó establecer en Chile un estándar internacional para las instalaciones interiores de gas. Asimismo, en el Decreto N° 222/1995 se derogó la obligación a los departamentos de más de 35 metros cuadrados de contar con al menos un arranque de gas, lo que permitió a las empresas constructoras prescindir de las instalaciones a gas. Por otro lado, el Decreto Supremo N° 66/2007 modificó las exigencias regulatorias para incorporar gas a los departamentos, aumentando los costos para ocupar dicha fuente de suministro. Ver: Memorias de Chilectra (hoy Enel) 2006-2009.

³⁹ Según declaraciones realizadas por inmobiliarias y constructoras para la investigación Rol FNE 2350-15 con fecha 14 de enero de 2016.

⁴⁰ Estos planes fueron realizados por las EDE e incluyeron la publicación de tarifas dinámicas, que permitirían un ahorro a los usuarios finales. Así, la Tarifa Hogar Plus, lanzada por Chilectra (hoy Enel) en 2006, busca incentivar el consumo eléctrico en horarios de menor demanda, otorgando un descuento de un 30% para dichos horarios. Dicha tarifa es particularmente conveniente para edificios Full Electric que utilizan equipos como acumuladores de calor y termos eléctricos, los cuales consumen energía durante la noche, fuera de los horarios *peak*. Adicionalmente, la utilización de energía eléctrica (en comparación al gas) conlleva otros beneficios, tales como menor contaminación intra-domiciliaria. Ver: Memorias de Chilectra 2006-2014, por ejemplo, Memoria Chilectra 2014, pág. 58.

aproximadamente, un 58% de las ventas de departamentos a nivel nacional (y el 79% de la oferta total de viviendas dentro del Gran Santiago)⁴¹.

II.6 Participaciones de mercado

28. Una vez definidos los mercados relevantes y teniendo en cuenta la relevancia que tiene la zona geográfica del área de concesión de la Denunciada en el total del mercado, fueron estimadas participaciones de mercado, en base a las ventas y compras que realizaron proveedores y distribuidores entre los años 2013 y 2015, para cada una de las tres categorías ya definidas⁴².
29. En la categoría de cocina, el proveedor más relevante es Kitchen Center, con sus marcas FDV y Fagor, entre otros. Le siguen proveedores como Electrolux (Fensa, Mademsa), Vatti y Teka. En cuanto a los distribuidores, Enel se ha posicionado como el actor más importante, dejando atrás a otros distribuidores, como son Construmart, Sodimac e Easy. De todas formas, una parte importante de las ventas es realizada de manera directa (sin intermediadores). Este mercado tuvo un tamaño aproximado de 15 millones de dólares en el año 2014, medido en ventas de proveedores. Las participaciones de mercado de los proveedores (ventas) por categoría, para los años 2013 a 2015 se encuentran en Anexo Confidencial [2].
30. En lo que respecta a ACS y calefacción, para ambas categorías la empresa proveedora más importante es Greentek. Le siguen en importancia las empresas Ursus Trotter, Winter, Splendid y Electrolux. En lo que respecta a los distribuidores, destaca fuertemente el crecimiento en la participación de Enel, quien se ha posicionado como el principal distribuidor de equipos de estas categorías en los últimos años. Las participaciones de mercado de los distribuidores (compras) por categoría, para los años 2013-2015, se encuentran en Anexo Confidencial [3].

⁴¹ Según información pública de la Cámara Chilena de la Construcción.

⁴² Es importante prevenir que, para las categorías de calefacción y ACS, existen empresas de las que no se disponen datos de participación de mercado, por lo que el análisis de estas dos categorías es solamente una aproximación. Por su parte, para la categoría cocina, se consideraron todas las empresas de con una participación activa en este mercado.

III. ANÁLISIS DE LA DENUNCIA

III.1 Conductas realizadas por Enel

31. El principal aspecto investigado, consistió en determinar si efectivamente Enel ofrecía beneficios en la compra de equipos eléctricos condicionados a la compra de otros productos y servicios en el cual dicha EDE tiene una posición dominante. Lo anterior, implicaba utilizar el poder de mercado que detenta en la industria de la distribución eléctrica y/o de los Servicios Asociados para obtener ventajas competitivas en la venta de productos y servicios en otros mercados, como lo es el mercado de la instalación y comercialización de equipos eléctricos para nuevos proyectos inmobiliarios, particularmente edificios habitacionales.
32. Así, durante el proceso de investigación, fue posible corroborar ciertos hechos alegados en la denuncia recibida. En particular, esta División constató que Enel entregaba a las inmobiliarias equipos de calefacción (como calefactores eléctricos) y de ACS (termos eléctricos) bajo el formato de "comodato", esto es, un préstamo sin cobro⁴³. La entrega de equipos en comodato, se encontraba condicionada a que el beneficiario también adquiriera de la Denunciada otros productos o servicios, consistentes principalmente en obras eléctricas, empalmes y/o a la provisión e instalación de equipos de cocina, calefacción o ACS que no hayan sido entregado en comodato⁴⁴.
33. En relación a la entrega de comodatos, esta Fiscalía constató que, entre 2013 y 2015, Enel entregó algún tipo de equipo eléctrico bajo esta modalidad en un 10% a 12% de los edificios construidos dentro de su área de concesión⁴⁵. Enel entregó estos comodatos con el objetivo de recuperar la inversión a

⁴³ Esta División no pudo encontrar evidencia de la entrega de incentivos o descuentos relativos a la prestación de Servicios Asociados para la adquisición por parte de las inmobiliarias y constructoras de los productos y servicios ofrecidos por Enel.

⁴⁴ Originalmente, las partes suscribían un "Acuerdo Comercial" en el cual se explicitaba que el comodato estaba sujeto a la compra del "suministro definitivo para el edificio" y el equipamiento de cocina. Ver Anexo Confidencial [4]. Desde 2014 en adelante, los acuerdos comerciales cesaron de firmarse, pero los comodatos siguieron entregándose en las mismas condiciones, es decir, sujeto a que las inmobiliarias compraran todo el paquete de servicios a Enel. Ver Anexo Confidencial [5].

⁴⁵ Ver Anexo Confidencial [6]

través del mayor consumo eléctrico esperado por el uso de los aparatos eléctricos. Para determinar si cierto proyecto inmobiliario tenía las condiciones para entregar un comodato, la empresa sometía el proyecto a una evaluación económica tipo "flujo de caja" en la que ingresaba el monto de la inversión, los ingresos por concepto de venta de equipamiento adicional e instalación y los ingresos futuros esperados por concepto de consumo de electricidad, evaluando diferentes escenarios de uso de los equipos. Si la evaluación daba resultados positivos, el comodato era entregado.

34. En virtud de este análisis de "flujo de caja", la empresa inmobiliaria o constructora se veía obligada, en la totalidad de los casos a comprar los equipos de calefacción, ACS y cocina a través de Enel, pagar por dispositivos complementarios y/o servicios de instalación de equipos. Adicionalmente, al menos en algunas ocasiones, para lograr los ingresos que justificaran la entrega de comodatos, se pudo constatar que Enel obligaba a la inmobiliaria a adquirir determinadas marcas y/o modelos de equipos, por cuanto le dejaban un mayor margen por concepto de distribución a Enel⁴⁶.
35. Para todos los efectos, este comodato puede considerarse una venta a precio cero a las inmobiliarias, pues si bien Enel conservaba la propiedad de los equipos entregados, en la práctica, éstos no son retirados ni reclamados por la compañía y pasan a ser parte del departamento entregado a los usuarios finales⁴⁷.
36. Adicionalmente, durante la investigación se recabaron antecedentes sobre ciertos "aportes" de Enel a inmobiliarias, en la forma de descuentos en la venta de equipamiento eléctrico que no se explicarían por rebajas hechas por los proveedores, sino que por el financiamiento vía subsidios cruzados desde ingresos provenientes de actividades reguladas⁴⁸.

III.2 Efectos y riesgos de competencia.

37. Enel posee una ventaja en el mercado relevante definido que proviene del monopolio que detenta como distribuidor de electricidad dentro de su área de

⁴⁶ Ver Anexo Confidencial [7]

⁴⁷ Conforme a lo indicado por la propia Denunciada y las empresas inmobiliarias consultadas.

⁴⁸ Ver Anexo Confidencial [8]

concesión; y que consiste, principalmente, en tener acceso a información privilegiada en relación a nuevos proyectos inmobiliarios y a la posibilidad de ofrecer varios productos y servicios en un solo lugar (“one-stop shopping”). Utilizar esta ventaja puede ser contrario a las normas de defensa de la libre competencia si se realiza con el objeto de generar ofertas en un mercado competitivo que no son replicables para sus competidores, lo que sucede cuando estas ofertas son subsidiadas con ingresos provenientes del consumo de energía eléctrica y cuando vienen condicionadas a adquirir otros productos y servicios adicionales a Enel.

A. Imposibilidad de igualar los beneficios ofrecidos: Los comodatos como subsidios cruzados

38. Los subsidios cruzados, consisten en el financiamiento de un área de negocios con los fondos obtenidos por otra área diferente⁴⁹. Existen diferentes tipos de subsidios cruzados⁵⁰ y éstos pueden generar tanto efectos positivos como negativos en los mercados. Entre otros, una empresa puede incurrir en esta práctica al transferir recursos entre dos mercados no regulados⁵¹, al transferir recursos entre dos mercados regulados⁵², al transferir recursos de un mercado no regulado a uno regulado y viceversa⁵³.
39. Si bien, en general, no es relevante para el derecho de la competencia la forma en que las empresas financian sus actividades, bajo ciertas circunstancias, la existencia de subsidios cruzados puede resultar anticompetitiva⁵⁴. Particularmente respecto de empresas reguladas que

⁴⁹ Véase a Robert O'Donoghue y Jorge Padilla en *The Law and Economics of Article 102 TFEU*, Hart Publishing, segunda edición, año 2013, pp. 324 y ss.

⁵⁰ Véase a Leigh Hancher y José-Luis Buendía Sierra, *Cross-Subsidization and EC Law*, (1998) 35 *Common Market Law Review*, Issue 4, pp. 901–945. En: <https://www.kluwerlawonline.com/preview.php?id=182057>.

⁵¹ Por ejemplo, una empresa de buses puede subsidiar un trayecto con los ingresos obtenidos de otro trayecto

⁵² Por ejemplo, al transferir recursos de un área geográfica de concesión de agua a otra área geográfica diferente mediante el cobro de tarifas diferentes a los clientes finales y subsidiando a algunos con lo cobrado a otros.

⁵³ Por ejemplo, cubrir costos de un servicio postal regulado con aquellas ganancias obtenidas por la prestación de servicios de transporte no regulados y viceversa.

⁵⁴ Cuando se habla de mercados no regulados, para que la práctica pueda considerarse anticompetitiva, se requiere al menos que exista una empresa con posición dominante en determinado mercado y que ésta financie o subsidie, en parte o en su totalidad, una actividad en un mercado secundario o afín al primero. Estos efectos consisten principalmente en un fortalecimiento

desarrollan actividades no reguladas y que financian parte de la prestación de sus servicios no regulados con recursos obtenidos de aquellos regulados, esta Fiscalía considera que las eventuales consecuencias positivas de esta práctica⁵⁵, serán siempre superados por sus efectos negativos y riesgos anticompetitivos (independientemente del poder de mercado de la empresa regulada). Dentro de las consecuencias y riesgos negativos se pueden mencionar los siguientes:

- i. Riesgo de conductas anticompetitivas (abuso de posición dominante). Es posible afectar la competencia en el mercado del bien o servicio no regulado mediante la utilización de las ventajas comparativas que implica proveer conjuntamente una actividad regulada con una no regulada. A modo de ejemplo, los riesgos incluyen la posible realización de las siguientes conductas: (i) condicionamiento a la contratación con proveedores de la actividad regulada a la contratación de la no regulada; (ii) utilización de la actividad regulada para captar clientes para aquella no regulada; (iii) favorecimiento de la contratación de insumos de la empresa regulada a empresas que estén relacionadas; (iv) negación a contratar con empresas que eventualmente podrían ser sus competidoras en la actividad no regulada; (v) imposición de precios predatorios o bajo costo destinados a excluir a los demás competidores en el mercado de bienes o servicios no regulados⁵⁶.

de su posición como competidor en el mercado secundario o afín o incluso la ampliación de la posición de dominio de la que goza en el mercado primario a dichos mercados. Véase a Hancher y Buendía Sierra, supra n 50, pp. 911. También en O'Donoghue y Padilla supra n 49, pp. 324 y ss.

⁵⁵ Dentro de los efectos positivos de los subsidios cruzados pueden mencionarse:

i) Posibles economías de escala, de ámbito o de alcance. Producto de la diversificación de giro, es posible obtener una mejor utilización del tiempo y del espacio en la elaboración del producto o prestación de los servicios. Así, se evita la duplicidad de infraestructura, de personal, se aprovechan los conocimientos existentes, se compran insumos en mayores cantidades, etc.

ii) Diversificación de riesgos y compensación de cambios en la demanda. Diversificar los negocios permite distribuir los riesgos. De este modo, si uno de los negocios tiene problemas, la empresa regulada podrá respaldarse en el otro mercado de la actividad no regulada, lo mismo podrá hacer en las temporadas de baja demanda.

Álvarez Oñate, Ana, en *Análisis crítico del objeto único de empresas de servicio público*, Memoria para optar al grado académico de licenciado en ciencias jurídicas y sociales. Santiago de Chile, 2011. Pág. 142.

⁵⁶ *ibid*, pág 140.

- ii. Aumento del valor del precio del servicio regulado y/o disminución de la calidad del servicio regulado. La prestación de servicios complementarios a la actividad regulada, crea incentivos para transferir los costos de la actividad no regulada a la regulada, aumentando por ende, el precio final de las tarifas definidas por la autoridad para la actividad regulada⁵⁷. Si se producen subsidios cruzados, sería el usuario de los servicios regulados, quien -mediante el pago de la tarifa fijada- asumiría los costos de producción del bien o servicios no regulados⁵⁸. Del mismo modo, en caso de existir una mayor tasa de retorno de los bienes no regulados, se producen incentivos para que la empresa no tome las decisiones más eficientes para la prestación de los servicios y/o bienes regulados que ofrece, por cuanto puede destinar los activos necesarios para la producción del servicio o bien regulado a aquel no regulado⁵⁹.

Estos efectos negativos resultan especialmente indeseables si se considera que -generalmente- la empresa regulada provee bienes y/o servicios de utilidad pública, en los que se espera que la población tenga el mayor acceso posible, bajo los mejores parámetros de calidad existentes.

- iii. Aumento en el nivel de asimetría de información respecto del regulador sectorial. El desarrollo de negocios no regulados por parte de empresas reguladas, ocasiona una reducción y menoscabo en la calidad de la información disponible, la cual es necesaria para que el regulador modele adecuadamente a la empresa eficiente que prestará el servicio objeto de fijación de precios⁶⁰.

⁵⁷ Galetovic, Alexander, *Integración vertical en el sector eléctrico. Una guía para el usuario*, pág. 218. Disponible en URL: www.cepchile.cl

⁵⁸ Hantke, Michael, *Control de precios de transferencia en la industria de agua potable y alcantarillado*, pág. 11. Disponible en URL: <http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/3840/1/S2010982.pdf>.

⁵⁹ Álvarez Oñate, supra n 55, pág. 140.

⁶⁰ Galetovic, Alexander y Sanhueza, Ricardo, supra n° 57; y Álvarez Oñate, supra n° 55, pág. 140. En cuanto a la reducción y menoscabo en la calidad de la información, se ha señalado que la diversificación de los negocios en las empresas reguladas: i) dificultaría la estimación del valor de los activos, de los costos operativos y de los costos de capital; ii) reduciría la capacidad de aplicar la competencia por referencia; y, iii) produciría un deterioro de la información en los mercados de capitales. Andrei Jouravlev *Regulación de la industria de agua potable, Volumen II: regulación de las conductas*. Pág. 60

- iv. Aumento en el nivel de costos de la fiscalización, tanto por el regulador sectorial como por parte de los órganos de libre competencia. En cuanto al regulador sectorial, se requerirá mayor intrusión en la determinación de los costos de los bienes y/o servicios regulados y no regulados, así también en la determinación de los precios de transferencia entre las empresas. En cuanto a los órganos de libre competencia, y en consideración a los riesgos anticompetitivos, se requiere mayor fiscalización tanto en el mercado de los bienes y servicios regulados como no regulados.
40. Por su parte, el TDLC abordó el uso de subsidios cruzados por las EDEs, entre actividades reguladas y ciertas actividades no reguladas, en la Proposición Normativa 17 de 2015 (particularmente, trató la aplicación de este tipo de subsidios en relación con la publicidad de servicios instalaciones eléctricas y otros productos que incluyen las boletas emitidas a sus usuarios regulados⁶¹), indicando que *"estas prácticas situarían a las EDE en una posición de privilegio respecto de sus competidores, utilizando para ellos un medio que es completamente financiado por las tarifas reguladas (...)"*⁶². Asimismo, recomendó prohibir este tipo de prácticas⁶³.
41. En el caso particular, la estrategia comercial de Enel, consistente en la entrega de equipos en comodato o a costo cero, y el financiamiento de esta pérdida con las ganancias en un mercado donde posee el monopolio legal, es imposible de igualar para sus competidores (distribuidores o los proveedores que venden sus productos en un mercado competitivo a inmobiliarias) y, por tanto, un subsidio nocivo para la competencia en el mercado afectado por el mismo.

B. Limitación de la elección: Contratación forzosa a través de Enel

42. La participación de Enel en el mercado de comercialización de equipos eléctricos para nuevos edificios y la entrega de comodatos, le permite decidir

⁶¹ Proposición Normativa 17/2015 TDLC, supra n 17.

⁶² *Ibid.*, considerando 139.

⁶³ El TDLC recomienda *"prohibir la práctica de incluir o acompañar publicidad de servicios asociados o de productos vendidos por las EDE en las boletas o facturas de suministro eléctrico de los clientes regulados, o juntos a las mismas"*. *Ibid.*, considerando 146.

con qué proveedores trabajar (teniendo incentivos para limitarse a ofrecer los productos de los proveedores que le ofrecen una mejor comisión) además de establecer la marca y modelos de los equipos que son entregados en comodato.

43. En efecto, Enel tiene un listado de proveedores de equipos eléctricos inscritos o "autorizados" a trabajar con la empresa, dentro de los cuales se encuentran la mayoría de los actores relevantes del mercado. No obstante, también hay proveedores de equipos eléctricos que no han sido "autorizadas" para registrarse como un proveedor de Enel, lo que les puede dificultar la entrada a parte del mercado (el área de concesión de Enel) ya que no pueden ofrecer sus productos a través de ellos, obstaculizándose la competencia entre proveedores.
44. Asimismo, fue posible constatar la inducción o imposición por parte de Enel a las empresas inmobiliarias y constructoras, de comprar o recibir en comodato determinada marca y/o modelo de los aparatos eléctricos⁶⁴ lo que puede distorsionar el funcionamiento del mercado en consideración a que la decisión de las empresas inmobiliarias y constructoras ya no se basará únicamente en el precio o calidad de los equipos.
45. Adicionalmente, la obligación de contratar a través de Enel para obtener el comodato, puede generar un aumento del precio final al que adquieren los productos las empresas inmobiliarias y/o la reducción de las ganancias de los proveedores de equipos eléctricos. Ello debido a que dentro de los proveedores autorizados a trabajar con Enel, existen algunos que pueden comercializar sus productos sin la necesidad de un distribuidor (pues tiene la capacidad logística y financieras para hacerlo), o cobrando un margen menor el exigido por Enel. No obstante, como para acceder al comodato, las inmobiliarias y/o constructoras se ven obligadas a contratar los servicios incluidos en el Paquete Full Electric a través de Enel, este tipo de proveedores ven mermados sus ingresos, ya que deben entregar parte de su margen de ganancia a Enel o aumentar el precio de los productos.

⁶⁴ Ver Anexo Confidencial [9].

46. Conforme a los antecedentes obtenidos, la conducta de Enel podría tener como consecuencia un aumento en el precio del producto final adquirido por las empresas inmobiliarias y constructoras en el caso de ciertos proveedores que podrían comercializar sus productos sin la intermediación de un distribuidor⁶⁵.
47. En todo caso, debe recordarse que tanto proveedores como distribuidores de equipos eléctricos tienen la posibilidad de vender sus productos en lugares del territorio nacional distintos a la concesión de Enel, además, de seguir vendiendo a aquellos clientes que no adquieran el Paquete Full Electric a dicha empresa.

C. Aumento de la participación de Enel en el mercado investigado

48. Sin perjuicio de que las conductas descritas solamente tengan efecto en parte del mercado, Enel tiene la mayor área concesionada del país, en la cual se concentran la mayoría de las construcciones en altura. Adicionalmente, el efecto de dicho cierre aumenta en la medida que Enel incrementa su participación en el mercado investigado, y, efectivamente, puede observarse el sostenido crecimiento que ha tenido Enel en todos los mercados relevantes definidos anteriormente.
49. En la categoría de cocina, Enel ha logrado aumentar su participación en un 75% entre 2013 y 2015⁶⁶. Esta tendencia es aún más evidente en las categorías equipamiento eléctrico de ACS y calefacción. El año 2015, Enel tenía, aproximadamente, la mitad de la participación de mercado como distribuidor de aparatos eléctricos de ACS y más de dos tercios de la participación de mercado de distribución de equipos de calefacción, ambos para nuevos proyectos inmobiliarios dentro de Chile⁶⁷. Parte importante de

⁶⁵ Conforme declaración de fecha 5 de julio de 2015.

⁶⁶ Ver tabla de participaciones de mercado de los distribuidores en Anexo Confidencial [3].

⁶⁷ Al respecto, es necesario tener presente que el mercado de ACS (básicamente termos eléctricos) y calefacción para nuevos proyectos inmobiliarios es mucho más pequeño que el de cocina. En este sentido, el esfuerzo realizado por las EDE de incentivar el uso de electricidad junto con el aumento de edificios *full electric*, los que en su mayoría se encuentran dentro del área de concesión de Enel, ayudan a aumentar las participaciones de mercado de Enel. Por último, debe recordarse que la información respecto de estos dos mercados que pudo recopilar esta Fiscalía no es completa.

estas adquisiciones son las que posteriormente se entregaron bajo el formato de comodato⁶⁸.

50. El crecimiento de la participación de Enel podría explicarse, al menos en parte, por la ventaja competitiva de poder subsidiar parte sus inversiones con ingresos futuros de actividades reguladas.

D. Efectos en el segmento de la distribución

51. En cuanto a los distribuidores, que son competencia directa de Enel, y a los proveedores que tienen la política de comercializar sus productos a través de distribuidores, incluidos Enel, no fue posible identificar los eventuales efectos de las conductas de Enel. Las razones son distintas para cada uno de ellos. Para los distribuidores, la razón puede ser consecuencia de la escasa importancia que tiene para ellos esta unidad de negocios, pues la mayoría se enfoca en el negocio minorista (retail). En el caso de los proveedores que utilizan distribuidores (y que son parte de los proveedores autorizados por la empresa), Enel constituye sólo "un distribuidor más", que ofrece condiciones comerciales similares al resto y, por lo tanto, no representa para ellos un perjuicio el hecho de que esté presente en el mercado, independiente de la estrategia comercial que utilice.

IV. **MEDIDAS OFRECIDAS POR ENEL DISTRIBUCIÓN CHILE**

52. Durante el curso de la investigación, y con motivo de los hallazgos señaladas previamente, Enel se comprometió a adoptar las siguientes medidas a fin de resguardar y garantizar la libre competencia de los proveedores de equipamiento eléctrico para nuevos proyectos inmobiliarios:
- i. Finalizar definitivamente la práctica de otorgar "comodatos" de equipamiento eléctrico a las empresas inmobiliarias y/o constructoras⁶⁹.

⁶⁸ Conforme información aportada por Enel, se observa que más del 30% de las compras de aparatos eléctricos realizadas por la empresa entre 2013 y 2016 fueron posteriormente entregadas en comodato. Respuesta de Enel a oficio Ord. N° 1075 de la FNE.

⁶⁹ Ver: Carta ingresada con fecha 15 de diciembre de 2016, Ger. Gen N° 213/2016, en la que Enel "se compromete a no volver a ofrecer comodatos a ningún tipo de cliente". Sin perjuicio de lo anterior, y en relación a aquellos contratos de comodato actualmente en ejecución, se permitirá a Enel cumplir con sus obligaciones contractuales. Se trata de 14 contratos relacionados con proyectos inmobiliarios individualizados en un anexo a la carta recién mencionada.

De acuerdo a la información obtenida durante la investigación, esta medida permite eliminar una fuente importante de subsidios cruzados en el mercado afectado.

- ii. No otorgar descuentos mayores a sus clientes, por concepto de equipamiento eléctrico, que los que puede obtener de sus propios proveedores. Cualquier descuento que se ofrezca a los clientes deberá estar contemplado en las cartas presupuestas con una glosa que detalle el porcentaje de descuento aplicado y la condición que lo hace aplicable. Los descuentos por concepto de Servicios Asociados y aquellos por venta de equipos y proyectos⁷⁰ deben figurar por separado y serán independientes entre sí⁷¹. Esta medida permite evitar que Enel utilice otro tipo beneficios o descuentos, distintos a la entrega de equipos eléctricos a costo cero, para incentivar la contratación de los Servicios Asociados y/o demás productos y servicios disponibles para las inmobiliarias y constructoras.
53. Por su parte, para evitar que la Denunciada, en consideración a su posición en el mercado del suministro eléctrico, beneficie a ciertos proveedores y/o productos por sobre otros, distorsionando la competencia el mercado investigado por consideraciones que no necesariamente tienen relación con el ofrecimiento de mejores precios, mejores productos o la prestación de mejores servicios, ésta se comprometió adicionalmente a adoptar las siguientes medidas:
- iii. Garantizar que los desarrolladores inmobiliarios que deseen adquirir equipamiento eléctrico para sus proyectos a través de Enel, puedan elegir libremente a los proveedores de equipamiento y productos específicos que mejor les parezcan (de aquellos que se encuentran dentro de la lista de proveedores de la empresa). Enel se abstendrá de entregar incentivos o beneficios para que sus clientes elijan un proveedor o producto determinado. La negativa de uso e instalación de determinado

⁷⁰ Por ejemplo, proyectos fotovoltaicos o de instalación de agua caliente sanitaria.

⁷¹ Ver: Punto 3, "Aplicación de descuentos" de la Política Comercial en Relación con Empresas Inmobiliarias adjunta a Carta ingresada con fecha 15 de diciembre de 2016, Ger. Gen N° 213/2016, y que será publicada en la página web de Enel.

equipamiento eléctrico elegido por el desarrollador inmobiliario, deberá estar justificada por razones objetivas que serán oportunamente informadas a todos los involucrados⁷².

- iv. Abstenerse de solicitar a proveedores que deseen trabajar con la empresa requisitos adicionales a los necesarios para registrarse en el sistema de registro y calificación de proveedores y contratistas "Repro", administrado por la empresa Achilles. Por razones de seguridad, y en el caso de que se trate de proveedores o contratistas que deben ejecutar obras eléctricas al interior de las instalaciones de los clientes, éstos deberán adicionalmente cumplir con estándares de seguridad certificadas equivalentes a la norma internacional OHSAS 18.000.
54. A juicio de esta División, las medidas propuestas por Enel tienen por efecto eliminar el subsidio cruzado, que generaba la entrega de comodatos, desde el mercado regulado de suministro eléctrico al mercado de la provisión de equipamiento eléctrico para nuevos proyectos inmobiliarios. Adicionalmente, que Enel solamente pueda traspasar a sus clientes los descuentos obtenidos por sus propios proveedores, y que garantice la libertad del desarrollador inmobiliario de elegir al proveedor y producto que desea adquirir limita la capacidad de la Denunciada de distorsionar el mercado en cuestión. En relación al compromiso (iv) indicado en el párrafo anterior, éste permite el acceso en condiciones igualitarias, a la lista de proveedores de Enel por parte de todos los actores del mercado de equipamiento eléctrico.
55. Por otra parte, si bien puede apreciarse un efecto en el mercado relevante investigado, es muy relevante considerar que Enel no tenía una política general de entrega de comodatos, sino que estos eran ofrecidos para ciertos proyectos. Conforme a lo anterior, la práctica no cerró parte significativa del mercado ya que los proveedores aún tenían acceso a aquellos clientes que realizaban proyectos inmobiliarios fuera del área de concesión de Enel y

⁷² Ver: Punto 4, "Selección de proveedores" de la Política Comercial en Relación con Empresas Inmobiliarias adjunta a Carta ingresada con fecha 15 de diciembre de 2016, Ger. Gen N° 213/2016, y que será publicada en la página web de Enel.

aquellos que, efectuando obras en la zona de concesión de Enel, no contratan el Paquete Full Electric de Enel⁷³.

V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

56. Esta División considera que las medidas ofrecidas por Enel Distribución Chile S.A. efectivamente resuelven las principales aprehensiones del denunciante y mitigan los riesgos anticompetitivos identificados durante la etapa de investigación.
57. No obstante, en consideración a la creciente diversidad de giro de las EDE, resulta necesario tomar medidas preventivas que eviten que se produzcan subsidios cruzados en el mismo mercado objeto de esta investigación u otros mercados en los que participen las EDE a futuro. En este sentido, esta Fiscalía considera necesario sugerir que se estudie la posibilidad de obligar a las EDE a llevar contabilidad separada respecto de todas aquellas unidades de negocios y/o actividades distintas a la provisión de suministro eléctrico en las que participen.
58. La contabilidad separada permite demostrar que el precio de un producto y/o servicio ofrecido por una EDE efectivamente tiene relación con los costos de proveer dicho producto o servicio. Por tanto, facilita la fiscalización de las actividades reguladas de las EDE, pues ayuda a determinar si una EDE que participa en un mercado diferente a la distribución eléctrica se encuentra o no financiando todo o parte de dicha actividad con los fondos obtenidos por su actividad regulada de distribución eléctrica y obteniendo ventajas indebidas e imposibles de igualar para sus competidores. Asimismo, es una forma para las EDE de controlar el uso de recursos dentro de su empresa y evitar incurrir en conductas que esta Fiscalía considera riesgosas desde el punto de vista de la libre competencia.
59. En relación a los demás aspectos mencionados en la Denuncia, a saber, (i) la necesidad de desagregar y detallar de mejor forma los presupuestos que

⁷³ En esta situación, es posible encontrar: (i) clientes que no pretenden adquirir aparatos eléctricos; (ii) clientes a los cuales Enel no ofrece comodatos; y (iii) clientes que no están dispuestos a aceptar los comodatos ofrecidos por Enel.

entrega Enel Distribución Chile S.A. a sus clientes inmobiliarios; (ii) evitar el uso de información privilegiada inherente a su condición de monopolio en la distribución eléctrica; y (iii) a la prestación de calidad y dentro de plazo de los Servicios Asociados, independientemente de si se contratan o no productos adicionales con la empresa, cabe indicar que estos aspectos de la Denuncia fueron discutidos en profundidad en el marco de la Proposición de Modificación Normativa N° 17/2015, Sobre Servicios Asociados al Suministro de Energía Eléctrica, dictada en autos Rol ERN N° 22-2014 por el TDLC; órgano que recomendó a S.E. la Presidenta de la República, a través del Ministro de Energía, dictar determinados preceptos legales o reglamentarios⁷⁴, que tienen precisamente por objeto abordar los riesgos de competencia que generan estas prácticas.

60. En consideración a que estos problemas no son exclusivos de Enel sino más bien transversales a otras EDE que tienen diversidad de giro, estos aspectos requieren de una modificación normativa general y no son resueltos mediante las medidas ofrecidas por la Denunciada.
61. Sin perjuicio de lo anterior, cabe mencionar que la Denunciada, en conjunto con la Comisión Eléctrica y la Gerencia de Estudios de la Cámara Chilena de la Construcción, elaboraron dos manuales: Manual de Obras Eléctricas y Manual de Empalmes Eléctricos de Baja Tensión. Estos manuales, tienen el objetivo de informar a las inmobiliarias sobre los antecedentes, requerimientos, recomendaciones y plazos para la contratación de los servicios de obras eléctricas y de empalmes, ambos Servicios Asociados al suministro eléctrico⁷⁵.
62. En todo caso, y en línea con el aporte de antecedentes realizado con fecha 21 de enero de 2015 por la FNE al ERN 22-14 del TDLC; la Proposición N° 17/2015 del TDLC; y al Decreto Supremo N° 122 del Ministerio de Energía,

⁷⁴ Proposición Normativa 17/2015 TDLC, supra n 17.

⁷⁵ Ambos documentos son parte de la política comercial de Enel y se encuentran disponibles en su página web. Al respecto, es relevante resaltar que, si bien estos manuales constituyen un avance para transparentar las relaciones entre Enel y sus clientes, no resuelven los problemas planteados por las empresas inmobiliarias en tomas de declaración, por ejemplo, la demora en la recepción de obras realizadas por terceros y la entrega de presupuestos que no permiten al cliente entender cada uno de los cobros realizados; principalmente debido a que estos documentos serían ambiguos e incompletos en varios aspectos.

aún en trámite, que busca acoger varias de las propuestas realizadas por el TDLC⁷⁶, esta División también estima necesario ejercer la facultad conferida por el artículo 39° letra q) del D.L. N° 211 para insistir en la necesidad de adoptar ciertas medidas no consideradas en el proyecto de Decreto Supremo mencionado, a fin de promover la competencia en los mercados de los Servicios Asociados.

63. Aquellas medidas que se relacionan con la investigación realizada y que ya fueron analizadas y justificadas por el TDLC en la Proposición N° 17/2015 indicada consisten en:
 - i. Determinar plazos máximos para prestar aquellas actividades que componen los Servicios Asociados que no tengan actualmente un plazo definido.
 - ii. Establecer un órgano fiscalizador –por ejemplo, la SEC– y las sanciones por incumplimiento de la regulación propuesta, las cuáles deben ser disuasivos eficaces de dichos incumplimientos.

64. Estas medidas permiten asegurar que los Servicios Asociados se presten a todos los clientes siempre con la misma calidad y celeridad, independientemente de si se contrata o no con las EDE otros productos y servicios adicionales. Se evita de esta forma que las EDE utilicen su poder de mercado como distribuidoras de electricidad para obtener ventajas competitivas en otros mercados en los que participan, resguardando y garantizar de este modo la libre competencia en dichos mercados. Asimismo, evita que las EDE discriminen arbitrariamente entre sus clientes. Por último, y con el objeto de asegurar la efectividad de estas medidas, es necesario establecer un fiscalizador que tenga las facultades necesarias para sancionar cualquier incumplimiento.

65. Adicionalmente, se sugiere el estudio de la conveniencia de permitir la creación de organismos certificadores de instalaciones eléctricas independientes de las empresas de distribución eléctrica, autorizados y

⁷⁶ Texto del Decreto Supremo en trámite disponible en: http://www.minenergia.cl/archivos_bajar/ucom/reglamentos/RT/DS_122_Ingreso.pdf [última visita: 6 de diciembre de 2016].

fiscalizados por la SEC, para evitar que las EDE tengan incentivos a prestar un mejor servicio de certificación cuando se contrata con ellas otros servicios distintos al suministro eléctrico.

En definitiva y salvo mejor parecer del señor Fiscal Nacional Económico, esta División sugiere archivar los antecedentes, sin perjuicio de la facultad de esta Fiscalía de velar permanentemente por la libre competencia en los mercados y de abrir nuevas investigaciones si existieren antecedentes que así lo justificaren.

Saluda atentamente a usted,



GASTÓN PALMUCCI
JEFE DIVISIÓN ANTIMONOPOLIOS

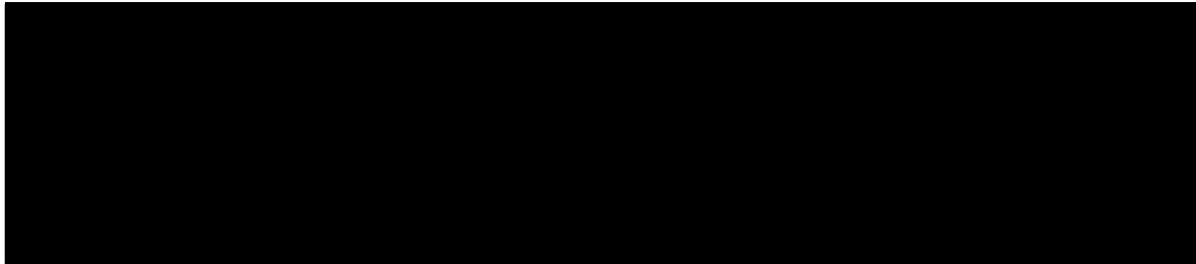

JJD/JMW/DMP

ANEXO CONFIDENCIAL

1.

Tabla 1:

Participación de Enel en el mercado de instalación de empalmes eléctricos de edificios nuevos 2012-2015 (información de 2015 hasta julio de dicho año).

A large black rectangular redaction box covering the content of Table 1.

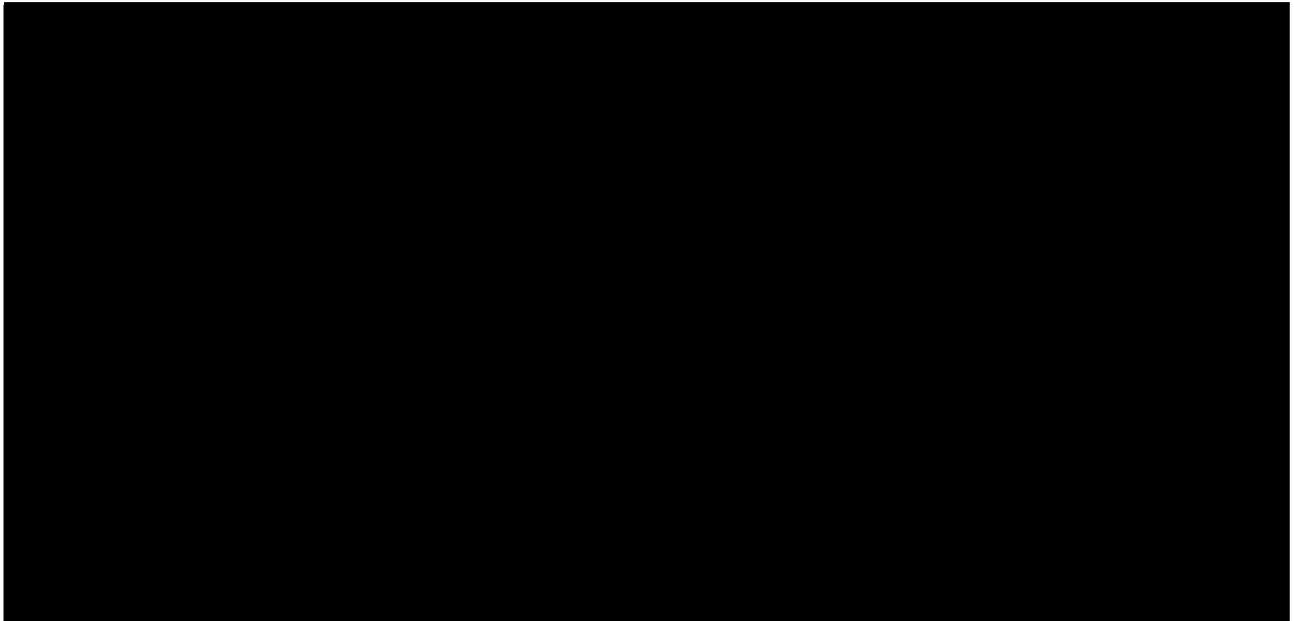
*Información hasta julio de 2015

Fuente: Elaboración propia con información aportada por Enel a investigación Rol N°2350-15.

2.

Tabla 2:

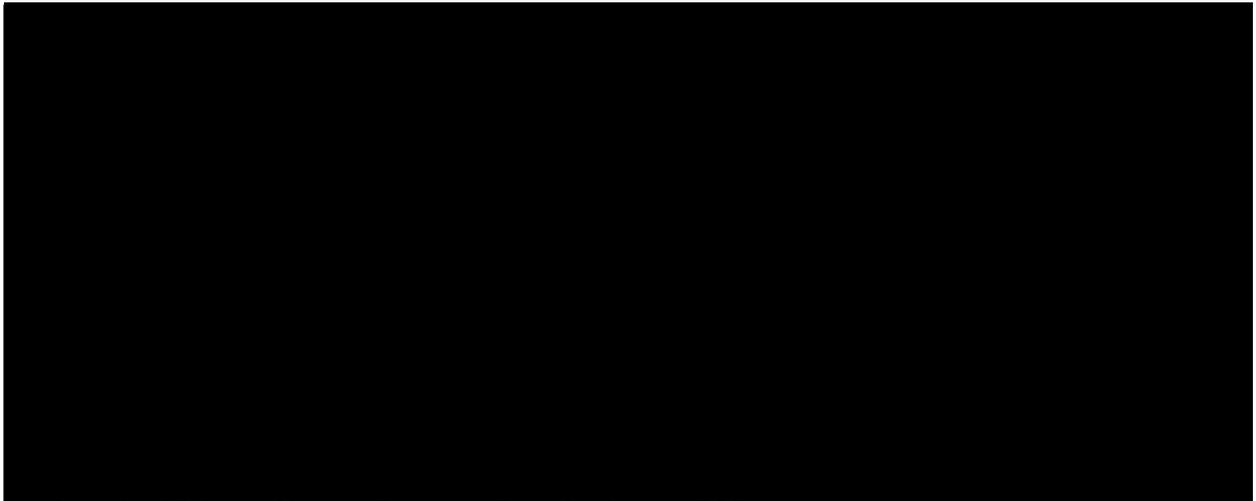
Participación de proveedores (ventas) por categoría 2013-2015

A large black rectangular redaction box covering the content of Table 2.

Fuente: Elaboración propia con antecedentes remitidos por proveedores, investigación 2350-15

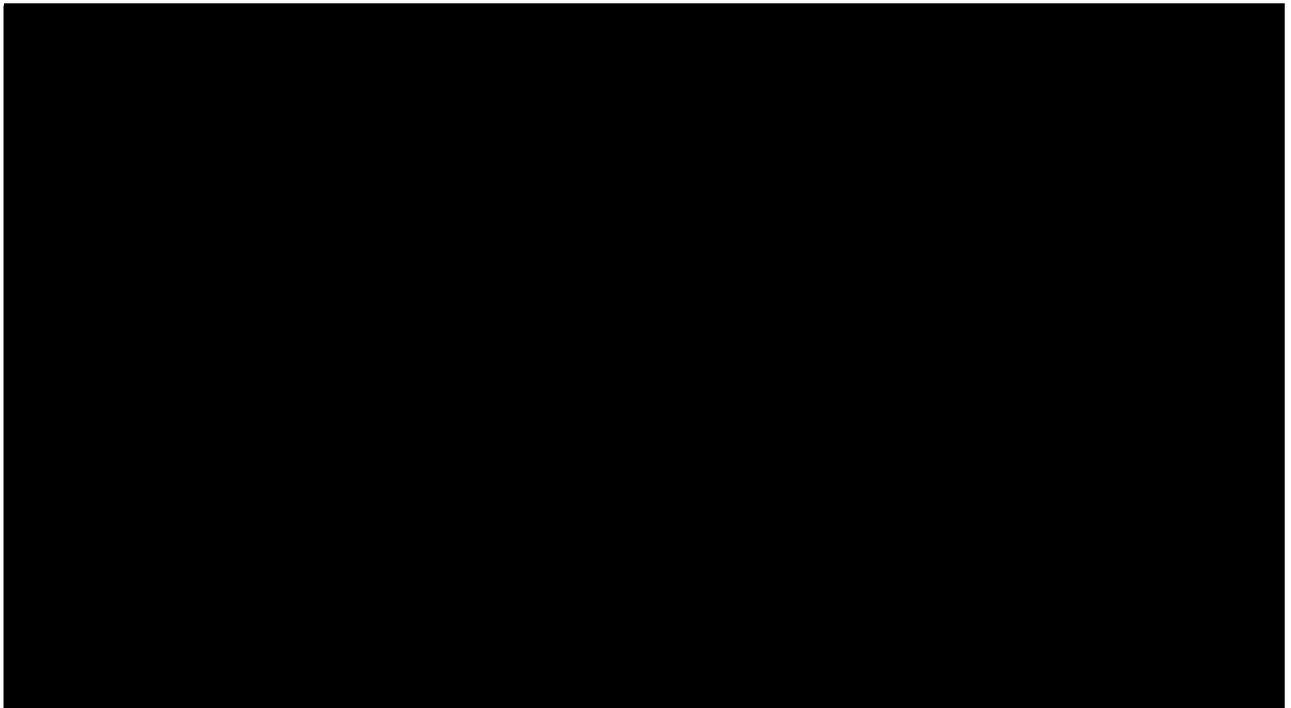
3.

Tabla 3:
Participación de distribuidores (compras) por categoría 2013-2015

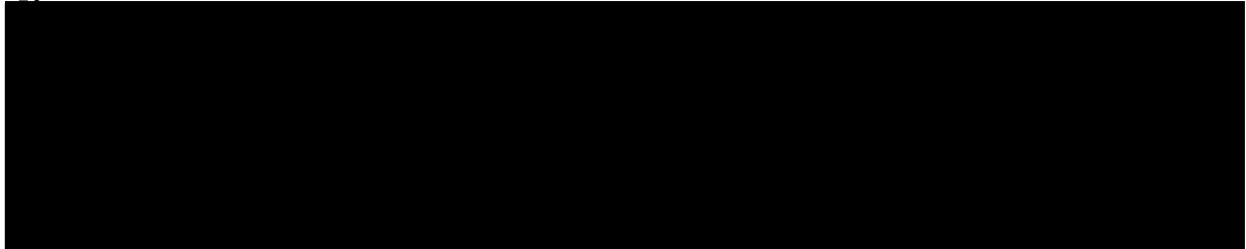
A large black rectangular redaction box covering the entire content of Table 3.

Fuente: Elaboración propia con antecedentes remitidos por proveedores, investigación 2350-15

4.

A large black rectangular redaction box covering the entire content of Table 4.

5.

A black rectangular redaction box covering the content of Table 5.

77

78

[REDACTED]

6.

[REDACTED]

7.

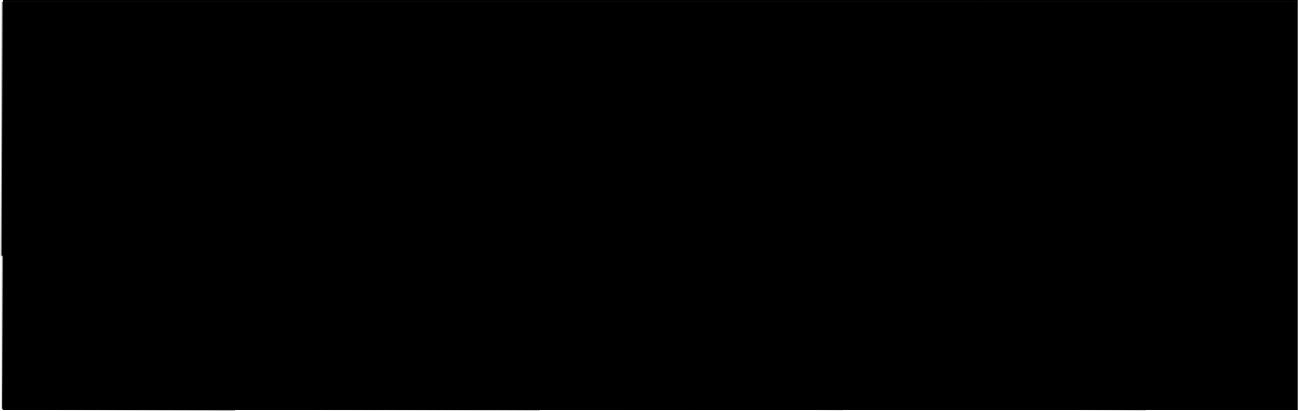
[REDACTED]

8.

[REDACTED]

9.

[REDACTED]



ANEXO 1

Política comercial de Enel Distribución Chile S.A. que regula la relación con empresas inmobiliarias y constructoras presentada en las oficinas de la Fiscalía Nacional Económica con fecha 15 de diciembre de 2016.

Política comercial en relación con empresas inmobiliarias

A continuación se describen las condiciones bajo las cuales se realizarán los negocios del Área Inmobiliarias de Enel Distribución Chile S.A. (antes Chilectra S.A.), con los distintos desarrolladores inmobiliarios. La presente información será publicada en la página de Internet de la Compañía – www.chilectra.cl o la que en el futuro la reemplace- y será aplicada por los Ejecutivos de Negocios del área correspondiente.

1. Alcance, condiciones y plazos:

Los aspectos involucrados en la presente política, son aquellos que dicen relación con la solicitud de las empresas inmobiliarias para contar con suministro eléctrico y otros servicios en sus nuevos proyectos. Como parte integrante de esta política, se contemplan el Manual de Presupuesto de Obras Eléctricas y el Manual de Empalmes Eléctricos de Baja Tensión, preparados por la Comisión Eléctrica y la Gerencia de Estudios de la Cámara Chilena de la Construcción, en conjunto con Enel Distribución Chile, que contienen las definiciones, formatos y alcances en detalle de los procesos involucrados en la obtención de suministro eléctrico. Ambos manuales se encuentran en los siguientes link: <http://www.cchc.cl/centro-de-informacion/publicaciones/publicaciones-manuales-tecnicos/manual-de-presupuestos-de-obras-electricas-47>

<http://www.cchc.cl/centro-de-informacion/publicaciones/publicaciones-manuales-tecnicos/manual-de-empalmes-electricos-debaja-tension-44>

Así, para el desarrollo de la infraestructura eléctrica que permite contar con suministro eléctrico en dichos proyectos, se debe realizar un estudio técnico, el que es confeccionado en base a los requerimientos aportados por los desarrolladores inmobiliarios y/o sus proyectistas eléctricos. Con esos requerimientos, que serán contrastados para cumplir las condiciones legales, técnicas y administrativas, el proyecto eléctrico que se prepara en el área técnica de Enel Distribución Chile, define las modificaciones (y/o nuevas obras) a realizar en la red de distribución, y determina los empalmes individuales del proyecto.

Las conexiones finales de los proyectos inmobiliarios dependerán de la entrega de la documentación reglamentaria por parte del cliente (emitida por la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, por ejemplo). El plazo de ejecución de las obras de distribución que utilicen Bienes Nacionales de Uso Público (BNUP), se hará de acuerdo a la normativa legal vigente dependiendo de la potencia conectada del cliente (Decreto N° 327/97, Reglamento de la Ley General de Servicios Eléctricos), a contar de la fecha de entrega de la totalidad de la documentación requerida. Este plazo está condicionado a las restricciones que impongan los municipios respectivos por la ocupación de los BNUP, así como a la coordinación con otras empresas de servicio público que también utilicen dichos BNUP. Adicionalmente, se deberán considerar autorizaciones de otros organismos públicos, según el tipo de tuición que sea aplicable al BNUP respectivo.

2. Productos y servicios ofrecidos:

Los servicios consisten básicamente en la venta de empalmes domiciliarios individuales, con la configuración que el desarrollador inmobiliario solicite, en la medida que el proyecto y las condiciones de aplicación reglamentarias lo permitan, como ya se mencionó. Otros servicios contemplan las instalaciones eléctricas interiores y proyectos de eficiencia energética, tales como alumbrado LED, centrales de agua caliente sanitaria (ACS) con bombas de calor y/o colectores solares térmicos, y proyectos fotovoltaicos con o sin generación residencial (inyección a la red). Los equipamientos ofrecidos para la implementación de los proyectos corresponden a la comercialización y/o instalación de electrodomésticos de uso residencial, tales como kits de cocina, termos eléctricos para agua caliente sanitaria, equipos de calefacción (acumuladores de calor, paneles convectivos o radiantes o mixtos, por ejemplo) u otros que solicite el cliente y que formen parte del interés de Enel Distribución por ser ofrecidos.

Precios:

Los precios aplicables a los productos y servicios antes señalados podrán ser de dos tipos:

- Regulados contemplados dentro de los servicios no asociados a la distribución eléctrica
- No regulados

Respecto de los primeros, los precios se publican en detalle cada mes en la página web de Enel Distribución Chile. Los segundos serán especificados en el presupuesto respectivo según cada proyecto, al momento de su emisión. Además, en cada presupuesto se separan según quien las debe ejecutar, en obras que puede ejecutar el cliente con Enel Distribución Chile o con terceros; y obras que, con el objeto de resguardar la seguridad de las redes eléctricas de propiedad de la distribuidora, sólo puede ejecutarlas esta última. Esta última situación será explícitamente detallada en el plano del proyecto de las obras y se trata de aquellas que modifican instalaciones existentes de la distribuidora, tales como por ejemplo, cámaras de derivación de redes subterráneas en media tensión en las que se conectarán las nuevas instalaciones, etc.

Para aquellas obras que el cliente puede realizar con empresas diferentes a Enel Distribución Chile, las condiciones generales se encuentran detalladas en el Manual de Presupuesto de Obras Eléctricas antes señalado, y en el presupuesto de cada proyecto inmobiliario se detallarán las condiciones particulares según el tipo de obras consideradas.

3. Aplicación de descuentos:

La aplicación de descuentos deberá figurar en las cartas presupuestos con una glosa que detalle el porcentaje de descuento aplicado y la condición que lo hace aplicable. De esta manera, en la carta

presupuesto emitida figurará, por ejemplo: *Descuento de x% por volumen, entre 501 a 1000 unidades.*

A. Empalmes

El Área Inmobiliarias dispone de una tabla para la determinación de precios de los empalmes. En ella se especifica el precio único que tendrán estos equipos y las condiciones en las cuales los descuentos serán aplicables. Esta información puede ser solicitada por cualquier desarrollador inmobiliario a Enel Distribución Chile.

En particular, un descuento será aplicable en un proyecto si cumple con condiciones de volumen, tanto en forma individual o mediante agrupación de más de un proyecto para que sean negociados en conjunto, lo que fijará el precio unitario en UF de tales proyectos. Los rangos serán: 0 a 500 unidades, no aplicará descuento. Desde 501 a 1000, 1,5%; de 1001 a 2000, aplicará un 2,5%. Sobre 2000 unidades, un 3%.

B. Venta de equipos y proyectos

Si el proyecto inmobiliario contempla la compra de equipamiento eléctrico, de proyectos fotovoltaicos, de ACS u otros, los descuentos que serán aplicables serán los que Enel Distribución Chile obtenga con sus proveedores respectivos, de tal forma que se traspasen dichos incentivos al desarrollador inmobiliario.

En relación a los descuentos indicados en los A y B precedentes, es necesario señalar que ellos son independientes entre sí.

4. Selección de proveedores de productos:

En caso de que los desarrolladores inmobiliarios deseen adquirir equipamiento eléctrico para sus proyectos a través de Enel Distribución Chile, éstos pueden elegir libremente a los proveedores de equipamiento y productos específicos que deseen, dentro de aquellos que le puede ofrecer la empresa. Enel Distribución Chile no entrega incentivos económicos para que los desarrolladores inmobiliarios elijan algún determinado proveedor o producto.

Los proveedores deberán encontrarse inscritos en el sistema de registro y calificación de proveedores y contratistas Repro, sistema externo de la empresa Achilles. Esta última empresa tiene disponibles en la página web www.aquilles.com las condiciones generales y particulares a cumplir por cualquier interesado en ser proveedor del grupo Enel. Enel Distribución Chile, no exigirá requisitos adicionales a los establecidos en Repro para registrarse como proveedor.

Para la prestación de proyectos "llave en mano", es decir, aquellos en que se requiere la ejecución de obras al interior de las instalaciones de clientes, con personal especializado, los proveedores deberán, adicionalmente, cumplir condiciones de seguridad certificadas por auditorías externas, equivalentes a la norma internacional OHSAS 18000.

Finalmente, el eventual rechazo al uso e instalación de determinado equipamiento elegido por el desarrollador inmobiliario, deberá ser por causas justificadas, objetivas y debidamente informadas a todos los involucrados.