

REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA

RESOLUCION N° 632 /

Santiago, veintiséis de noviembre de dos mil uno.

VISTOS:

1.- Se presenta ante el Fiscal Regional Económico de la I Región la gerente administrativo de Uligas Ltda., en adelante también denominada Uligas y señala que denuncia a todos los que resulten responsables de las siguientes acciones tendientes a impedir la libre competencia en el mercado de la distribución y comercialización de gas licuado.

Señala que el Decreto N° 194 de la Subsecretaría de Economía, de 14 de junio de 1989, aprobó el reglamento sobre intercambiabilidad de cilindros de gas licuado entre empresas distribuidoras y que sin embargo la empresa Lipigas S.A., en adelante también denominada Lipigas, a través de sus empleados ha burlado la norma y ha cometido hechos que implican un entorpecimiento a la libre competencia, ya que en vez de dar cumplimiento al intercambio de balones como lo ordena, ha procedido a esconderlos y trasladarlos ilegalmente a Antofagasta.

Solicita que el Fiscal Regional en uso de sus atribuciones instruya la investigación y en definitiva se aplique a los responsables la pena que corresponda aumentada en un grado por tratarse de un servicio público que el inciso 2° del artículo 1° del Decreto Ley N° 211 considera esencial.

2.- A fs. 6 informa Lipigas y señala que jamás ha intentado burlar las normas legales y reglamentarias que rigen la materia en cuanto a la intercambiabilidad de cilindros de gas licuado, que jamás los ha intentado esconder o ha ejecutado actos que impliquen el traslado ilegal de los mismos.

Añade que el mes de agosto de 1999 se apersonó en la planta personal de Aduanas notificando la existencia de denuncia de Uligas de un antejuicio por presunto fraude aduanero, en virtud de haber sido sacados y trasladados sin autorización fuera de Iquique la cantidad de 140 cilindros de gas de su propiedad.

Señala que efectivamente se encontraban almacenados en Antofagasta producto de su traslado temporal por razones de haber sido efectuados trabajos de remodelación y ampliación en la planta Iquique y recién allí tuvo conocimiento que los cilindros de la

denunciante estaban sujetos a un régimen jurídico especial diferente de aquel que regula los cilindros de todas las otras empresas distribuidoras de gas licuado, que impide su salida de la zona geográfica amparada por la franquicia arancelaria y tributaria.

3.- A fs. 226 rola el Dictamen de la Comisión Preventiva de la I Región en el cual se indica que los antecedentes acumulados al proceso se desprende claramente, no solo el hecho que dio motivo a la denuncia, sino que ha quedado demostrado que la verdadera finalidad de la retención y envío desde Iquique a la planta de Antofagasta por parte de Lipigas de 140 cilindros vacíos de 15 kilos de propiedad Uligas, con infracción a las normas aduaneras y de las referentes al libre intercambio de envases, no ha tenido otra finalidad que tratar de impedir, o cuando menos restringir o entorpecer la libre competencia que ésta última y nueva empresa hace a Lipigas, en la distribución de un artículo esencial como es sin duda el gas licuado de petróleo, ya que al quedarse sin envases Uligas no podía continuar comercializando dicho producto.

Añade que, en efecto, las pretendidas justificaciones de su actuar aducidas por Lipigas, en el sentido de desconocer el régimen aduanero de excepción que ampara a artículos importados a través de la zona franca de Iquique o las necesidades temporales de desatochar su planta de Iquique mientras se procedía a la remodelación con motivo del ensanchamiento de la avenida junto a la cual se encuentra situado, no pueden resultar valederas a la luz de la pública notoriedad del primer hecho y elemental lógica del segundo, puesto que es obvio el menor costo y comodidad que habría tenido para dicha empresa hacer entrega a Uligas directamente en Iquique de sus cilindros por intercambiar y no asumir el costo de cargarlos y trasladarlos en camiones a más de 400 kilómetros de distancia, para supuestamente retornarlos, arriesgando además incurrir en la infracción por la cual la Superintendencia de Electricidad y Combustible la sancionó, transgresión que no podía dejar de conocer una empresa que dice operar en el rubro por varias décadas.

Que todo lo anterior se corroboró por el hecho de que el Tribunal Aduanero de Iquique acusó por contrabando a la administración de Lipigas, pero le concedió el beneficio de renuncia de la acción penal, lo cual significó a dicha compañía pagar la cantidad de \$3.684.948, por multa.

Que, además, la Dirección Regional de la Superintendencia de Electricidad y Combustible al sancionar a Lipigas con una multa de 25 UTM por infringir la reglamentación vigente sobre intercambiabilidad de cilindros de gas al retener en su poder envases de Uligas en cantidad superior al 0,25 % del inventario declarado por ésta última, subrayándose en la respectiva resolución que de los propios descargos del administrador zonal de Lipigas se desprende un reconocimiento tácito de la existencia de esos hechos y

que además de los antecedentes acompañados no eran suficientes para justificar o aminorar dicha infracción.

En consecuencia se tiene por establecido que Lipigas ha incurrido en maniobras monopólicas, con la finalidad de impedir o al menos entorpecer la competencia que le hace Uligas en la distribución de gas licuado en Iquique y Alto Hospicio, motivo por el cual se acuerda solicitar al Fiscal Nacional Económico que requiera a esta Comisión Resolutiva la aplicación de sanciones.

4.- A fs. 256 se deduce por parte de Lipigas recurso de reclamación en el cual señala que el único hecho relevante lo constituye el traslado de 140 cilindros de gas que, como se ha demostrado, se debió a circunstancias especiales, ajenas a la voluntad de su representada en la ciudad de Iquique.

Que en consecuencia esta Comisión debiera acoger el presente reclamo y dejar sin efecto el Dictamen N° 65 de la Comisión Preventiva I Región declarando que el traslado de 140 cilindros de gas de la planta de Iquique a Antofagasta de Lipigas no tuvo la intención de impedir o restringir la libre competencia de Uligas Ltda.

Que además la situación generada con el Servicio Nacional de Aduanas no guarda relación con posibles infracciones a la libre competencia y que la resolución N° 29 de la SEC no se encuentra ejecutoriada y, en consecuencia, no puede ser invocada como fundamento, sin perjuicio de que además no guarda relación con conductas monopólicas y solicita en definitiva tener por interpuesto el reclamo.

5.- A fs. 55 el Fiscal Nacional Económico interpone requerimiento en contra de Lipigas y señala que la conclusión de la Comisión Preventiva Regional es absolutamente pertinente, ya que, en efecto, no es plausible que una empresa de la envergadura de Lipigas cuya cobertura territorial se extiende desde la I Región a la Región Metropolitana, incurra inadvertidamente en violación a las normas aduaneras y más aún en normas sectoriales del mercado en que desarrolla su actividad mercantil.

Que, asimismo, sus explicaciones son ilógicas si se considera que el resultado alegado como justificación para el traslado de los cilindros a la ciudad de Antofagasta se habría obtenido de manera más rápida y económica si se hubiera procedido a entregarlos a la denunciante, con lo cual, además se habría dado cumplimiento a las normas relativas a la intercambiabilidad de tales elementos y se habría evitado ser objeto de sanción por el órgano fiscalizador.

Se desprende en consecuencia que, en la especie, se ha incurrido en una abierta transgresión a las normas del Decreto Ley N° 211, mediante un procedimiento que puede

ser fácilmente reiterado en lo sucesivo e imitado por otros agentes de mercado si es que no se hace lugar a una sanción que solicite sea de una multa de 1.000 UT.

6.- A fs. 57 esta Comisión Resolutiva se avoca al conocimiento del asunto con independencia de lo solicitado en el recurso y confiere traslado del requerimiento.

7.- A fs. 63 evacua el traslado del requerimiento Lipigas y solicita se declare que Gas Licuado Lipigas no ha infringido las normas de la libre competencia en relación a los hechos de autos y solicita que para el evento que esta Comisión estimase que ha habido infracción a las normas de libre competencia considerar una rebaja sustantiva de la multa dado que la solicitada por el Sr. Fiscal Nacional Económico es extremadamente alta, estimar además la irreprochable conducta anterior, y la circunstancia de haber colaborado con la denunciante abasteciéndola de gas licuado en momentos de emergencia.

8.- A fs.97 esta Comisión estimó que no existían hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos y ordenó traer los autos en relación.

9.- Con fecha 7 de noviembre de 2001 tuvo lugar la vista de la causa alegando los abogados de las partes y quedando los autos en estado de fallo.

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que no aparecen atendibles las justificaciones dadas por Lipigas, en orden a desconocer el régimen aduanero de excepción que ampara a los artículos importados a través de la Zona Franca de Iquique y la necesidad temporal que esa empresa tuvo de trasladar los cilindros desde su planta de Iquique con motivo de la remodelación de la avenida en la cual se encuentra situada. Lo anterior, por cuanto si el objetivo era el retorno de las mercancías señaladas bastaba solicitar una autorización de salida temporal sin que hubiere sido necesario acreditar la condición de mercancía no nacionalizada de las mismas, y además, por no resultar lógico ni creíble que la denunciada haya preferido trasladar las especies a más de 400 kilómetros de distancia en vez de entregarlos a Uligas, como era su obligación legal;

SEGUNDO: Que ha quedado establecido en autos que la retención y envío de 140 cilindros vacíos de 15 kilos ha tenido como finalidad restringir o al menos entorpecer la competencia que la denunciante desarrollaba respecto de la denunciada en la localidad de Iquique, en el mercado relevante en cuestión;

TERCERO: Que si bien la conducta investigada se produjo respecto de un reducido número de cilindros pertenecientes o bajo control de la denunciante, esta Comisión estima que en la especie este comportamiento igualmente debe ser sancionado, regulándose prudencialmente el monto de la multa que se impondrá.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 1º, 2º, letra f), 17 y 18 del Decreto Ley N° 211, esta Comisión resuelve:

1º. Confirmar lo resuelto por el Dictamen N° 65, de fecha 14 de marzo de 2001, de la Comisión Preventiva I Región; y

2º.- Acoger el requerimiento del Fiscal Nacional Económico de fs. 55 y en consecuencia aplicar a Gas Licuado Lipigas S.A. una multa a beneficio fiscal de 50 Unidades Tributarias Mensuales, por haber incurrido en una conducta que atenta en contra de la libre competencia en los términos del artículo 2º, letra f), del Decreto Ley N° 211.

Acordado con el voto en contra del Ministro Sr. Pérez y del integrante Sr. Puelma quienes fueron de parecer de acoger el recurso de reclamación y rechazar el requerimiento del Sr. Fiscal Nacional Económico en atención a que:

1) Consta de estos autos que la conducta que se ha descrito fue investigada oportunamente por el Tribunal Aduanero de Iquique, pagándose una multa ascendente a \$3.648.948 por la denunciada por el traslado de los cilindros de gas fuera de la zona franca.

2) Asimismo, la Superintendencia de Electricidad y Combustibles sancionó a la denunciante por haber infringido el artículo 8º del Decreto Supremo N° 194, de 1989, con una multa de 25 Unidades Tributarias Mensuales, al haber retenido en su poder envases en cantidad superior al 0.2 por ciento del inventario declarado por la denunciante.

3) Que la disposición legal antes citada deja abierta la posibilidad de que esta Comisión, haciendo uso de sus facultades legales aplique, a su vez, la sanción que estime conveniente si considera que ha habido infracción a las normas sobre libre competencia.

4) Que, sin embargo, es opinión de estos disidentes que en estos autos no se acreditó por parte de los denunciantes el hecho de haberse efectivamente alterado la libre competencia en ese mercado ni menos que se haya acreditado una conducta que tienda a ello, como lo dispone el artículo 1º del Decreto Ley N° 211. Por el contrario, la prueba aportada solo consiste en aseveraciones y apreciaciones de la denunciante que no aparecen sustentadas por otros medios probatorios para poder formar convicción de que se haya de alguna forma alterado, entorpecido o restringido la libre competencia en el mercado

relevante en cuestión. Por otra parte, resulta ilógico y contrario a derecho que una misma conducta – el traslado de 140 balones de 15 kilos cada uno de propiedad de Uligas Ltda. a Antofagasta por parte de Lipigas – pueda generar más de dos sanciones a esta última, esto es, una sanción del Servicio Nacional de Aduanas, una sanción de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, y además, una de este Tribunal de la Competencia.

Notifíquese, y archívese en su oportunidad.

Comuníquese al señor Presidente de la Comisión Preventiva I Región.

N° 632-01.

[Handwritten signatures and scribbles]

Pronunciada por don José Luis Pérez Zañartu, Ministro de la Excma. Corte Suprema y Presidente de la Comisión; don Cristián Palma Arancibia, Director del Servicio Nacional de Aduanas; don Alberto Undurruga Vicuña, Director del Servicio Nacional del Consumidor; don Alvaro Puelma Accorsi, subrogando al Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile; y don Patricio Rojas Ramos, Decano de la Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas de la Universidad Finis Terrae.

Se deja constancia que don Alberto Undurruga Vicuña no firma, no obstante haber concurrido al acuerdo.



[Handwritten signature]
JAIMÉ BARAHONA URZUA
Secretario Abogado
COMISION RESOLUTIVA