

**ANT.:** Eventuales restricciones a la competencia en apoyo en postes en la ciudad de Antofagasta. Rol N° 2334-15.

**MAT.:** Minuta de Archivo (I).

**Santiago, – 7 JUL. 2015**

**A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO**  
**DE : JEFE DIVISIÓN ABUSOS UNILATERALES (S)**

Por medio de la presente, esta División informa acerca de la presentación del Antecedente, recomendando al Sr. Fiscal Nacional Económico disponer de su archivo, en virtud de las razones que a continuación se exponen:

#### **I. ANTECEDENTES**

1. La Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de Antofagasta, ("**Seremi**"), mediante Oficio ORD. N° 86/2015, de 26 de enero de 2015, ha formulado denuncia en contra de las compañías de telecomunicaciones Entel, VTR, GTD Teleductos, Claro y Movistar, y de la empresa Eléctrica de Antofagasta S.A. ("**Elecda**"), todas quienes operan en la Región de Antofagasta, por negarse a desmontar sus cables que se encuentran apoyados en postes que deben ser retirados, o retrasar injustificadamente estos trabajos. Lo anterior, a juicio del denunciante, genera obstrucciones al normal avance y desarrollo de obras constructivas que ejecuta el Servicio Regional de Vivienda y Urbanismo ("**SERVIU**"), ocasionando serios perjuicios económicos a los Servicios involucrados. En particular, de acuerdo a la denuncia, ello habría obstruido el desarrollo de obras constructivas que realiza el SERVIU en las ciudades de Antofagasta y Calama, las cuales habrían sobrepasado los plazos de término establecidos para su ejecución<sup>1</sup>. La denunciante señala que, a su parecer, la conducta constituiría un ilícito anticompetitivo.

<sup>1</sup> En particular, se refieren a los proyectos licitados por el SERVIU:

- (i) "*L.P N° 25-2011 Mejoramiento Construcción Segunda Calzada Av. Pedro Aguirre Cerda, 1° Etapa, Antofagasta.* Licitación publicada el 26 de diciembre de 2011 y declarada desierta el 27 de enero de 2012. Fuente: ChileCompra, sitio web: <http://www.mercadopublico.cl/Procurement/Modules/RFB/DetailsAcquisition.aspx?qs=f5aN1C07pKVS4eLiks47lg==>. Fecha última visita: 2 de abril de 2015.

2. Para concluir que la práctica es abusiva, el denunciante se basa en que las empresas mencionadas son propietarias de los cables y, en consecuencia, las únicas que pueden ordenar su retiro, constituyéndose una posición de dominio sobre el servicio de retiro de cableado para cada empresa de telefonía.

## II. ANALISIS DE LA DENUNCIA

### II.1. Normativa General Aplicable

3. El artículo 18 inciso 1° de la Ley N° 18.168 General de Telecomunicaciones señala que las empresas titulares de concesiones de servicios públicos de telecomunicaciones están autorizadas para tender o cruzar sus líneas aéreas o subterráneas en calles, plazas, parques, caminos y otros bienes nacionales de uso público, sólo para los fines específicos del servicio respectivo.
4. Por su parte, el artículo 52 de la Ley General de Servicios Eléctricos, DFL N° 4/20.018, de 2006, del Ministerio de Economía, dispone que *"Los propietarios de líneas eléctricas estarán obligados a permitir el uso de sus postes, torres otras instalaciones necesarias, para el establecimiento de otras líneas eléctricas. Esta obligación sólo es válida para aquellas líneas existentes en las zonas de servicio de la respectiva empresa eléctrica, que hagan uso de las servidumbres a que se refiere el artículo 51° y las que usen bienes nacionales de uso público, como calles y vías públicas, en su trazado"*.
5. En razón de lo anterior, son las empresas de distribución de energía eléctrica las que prestan el servicio regulado de apoyo en postes, bajo tarifas que fija la

- 
- (ii) *"L.P N° 23-2012 Mejoramiento Eje Irrarázabal, Antofagasta"*. Licitación publicada el 10 de septiembre de 2012 y declarada desierta el 31 de octubre de 2012. El proyecto consiste en *"la pavimentación del Eje Irrarázabal entre P.A. Cerda y General Bonilla, así también la construcción de aceras, soleras y áreas verdes. Además se incorporó en este sector el Mejoramiento de las Obras Eléctricas, Sanitarias y de Telecomunicaciones"*. Fuente: ChileCompra, sitio web: <http://www.mercadopublico.cl/Procurement/Modules/RFB/DetailsAcquisition.aspx?qs=vsWZBTKku4sPGKfNUVFTaQ==>. Fecha última visita: 2 de abril de 2015.
  - (iii) *"L.P N° 06-2011 Mejoramiento Eje Balmaceda, Calama"*. Licitación publicada el 25 de julio de 2011 y declarada desierta el 14 de diciembre de 2011. El proyecto consiste en *la "[c]onstrucción de la pavimentación de 2.4 km. del proyecto del Eje Balmaceda de Calama, en su primera etapa"*. Fuente: ChileCompra, sitio web: <http://www.mercadopublico.cl/Procurement/Modules/RFB/DetailsAcquisition.aspx?qs=1vshL3p7kmpDgkzoDUumhw==>. Fecha última visita: 2 de abril de 2015.

Comisión Nacional de Energía<sup>2</sup>, para el tendido o cruce de las líneas aéreas de las concesionarias de telecomunicaciones que operan en su zona de servicio<sup>3</sup>.

6. Así, al momento de retirar o mover dichas postaciones y líneas que en ellas se sustentan, además de los actores nombrados, según los casos, confluyen una serie de otros Servicios y/o empresas; a modo de ejemplo: el MOP, para ampliaciones de caminos, el SERVIU, para modificaciones de calles en zonas urbanas, los Municipios para el otorgamiento de permisos, la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (“SEC”), a quien debe comunicarse para su aprobación los planos y memorias de la obra con al menos 15 días de anticipación a la puesta en servicio de nuevas instalaciones. En el presente caso, en el traslado de las redes eléctricas y de telecomunicaciones, según los sectores en que están instaladas, algunas a poliductos y otras a postaciones ubicadas en nuevos lugares de emplazamiento, deberían concurrir las concesionarias de telecomunicaciones que operan en la zona, la empresa constructora ICAFAL S.A., el SERVIU y el SEREMI, como promotores de las obras, y Elecda la empresa distribuidora eléctrica local.

## II.2. Retiro de Cables

7. En el informe de la Subsecretaría de Telecomunicaciones de fecha 28 de mayo de 2015<sup>4</sup>, solicitado por esta División, el señor Subsecretario se refiere detallada y documentadamente a los siguientes Organismos en que su Institución ha sido requerida por problemáticas similares a la planteada ante la Fiscalía Nacional Económica por el Secretario Regional Ministerial de Vivienda Urbanismo de Antofagasta, sobre retiro de cables activos de concesionarios y permisionarios de servicios de telecomunicaciones y sobre la existencia de alguna normativa aplicable a este proceso: Municipalidad de Cauquenes, Subsecretaría de Vivienda y Urbanismo, Director del SERVIU de la Región del Bío Bío, Contraloría Regional de los Lagos y Municipalidad de Maipú.

---

<sup>2</sup> En Resolución N° 592, de 21 de marzo de 2001, la H. Comisión Resolutiva, declaró que el servicio de “apoyo en postes a proveedores de servicios de telecomunicaciones” era de aquellos en que las condiciones existentes en el mercado no son suficientes para garantizar un régimen de libertad tarifaria debido “a la existencia de posiciones monopólicas o dominantes por parte de las empresas eléctricas”.

<sup>3</sup> Decreto Tarifario N°8 del Ministerio de Energía. Última modificación, viernes 14 de marzo de 2014.

<sup>4</sup> En respuesta a oficios N° 455 y 569 de fechas 23 de marzo y 16 de abril de 2015, respectivamente.

8. Como principal problemática del retiro de cables activos de telecomunicaciones señala el financiamiento del traslado y reubicación de las redes, sea ello con o sin soterramiento, respecto de lo cual la propia Contraloría General de la República ha debido pronunciarse<sup>5</sup>. Menciona también las dificultades provenientes de la obligada participación en el asunto de diversos actores, intereses y prerrogativas sectoriales que convergen: empresas de telecomunicaciones, municipalidades como administradoras de bienes nacionales de uso público, empresas eléctricas quienes también despliegan sus redes en los mencionados bienes, etc.
9. En cuanto a uno de los aspectos de fondo consultados, el señor Subsecretario afirma categóricamente que a la fecha no existe normativa técnica sectorial que reglamente lo pertinente a la instalación y gestión de redes de telecomunicaciones.
10. En relación a este asunto, el Dictamen C.P.C. N° 1077, de 16 de julio de 1999, de la Comisión Preventiva Central, pronunciado en expediente Rol N° 164-98 F.N.E. sobre denuncia de Constructora RENBAC en contra de la Empresa Eléctrica de Antofagasta S.A., ELECDA, por presunta conducta monopólica. La Comisión, en el numeral tercero consigna lo informado por el Fiscal Nacional Económico a la Comisión; una parte de este numeral, contenida en su párrafo tercero, letra a), textualmente expresa: *"...en el caso de ELECDA, cuando se trata de obras que involucran una coordinación de los trabajos y suspensión de energía eléctrica, la empresa se reserva el derecho que tiene como concesionaria y propietaria de las líneas de distribución de servicio público, de ser ésta quien realice los trabajos, a objeto de causar el mínimo de molestias al sector".* Y agrega: *"Que para el efecto señalado en el acápite anterior, las empresas distribuidoras de electricidad manejan normas propias que manejan con bastante rigurosidad, ya que las obras de electrificación de su concesión pasan a formar patrimonio de las empresas, una vez establecidos los aportes reembolsables, correspondiéndole su conservación y mantención".*
11. Además el Dictamen cita un pronunciamiento del Departamento Jurídico de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles que expresa que la empresa eléctrica, atendido que es la dueña de la instalación eléctrica, con todos los

---

<sup>5</sup> Dictamen CGR número 18094, de 13 de abril de 2004.

atributos que se derivan del derecho de dominio que ejerce sobre las líneas y los postes, tiene la obligación legal y la responsabilidad de mantener la buena calidad del servicio que presta, de manera que cualquier obra que se ejecute en sus instalaciones debe hacerse en forma programada y coordinada, con el objeto de que afecte lo menos posible a los usuarios de los sectores comprometidos con la nueva instalación.

12. Por último, Subtel en su informe, de fecha 28 de mayo de 2015, señala que desde el año 2010 está promoviendo en todo el país la constitución de mesas de coordinación y trabajo a nivel local, lideradas por los Intendentes y con la colaboración de los Secretarios Regionales Ministeriales de Transportes y Telecomunicaciones, cuya labor, orientada a establecer planes de despeje y retiro de cables en desuso en las comunas, mediante el trabajo constante de coordinación desarrollado, ha estado produciendo buenos resultados a lo largo del país en varias comunas que señala.

13. La información de jurisprudencia de la Contraloría General de la República sobre el tema de los postes y el traslado de las redes en ellos apoyadas<sup>6</sup>, inciden por una parte en esclarecer el tema de la propiedad de los postes asentados en bienes nacionales de dominio público y por otra en la fijación del régimen relativo a los gastos por estos trabajos de traslado de las instalaciones. Sobre este último aspecto establece que en obras públicas la Ley Eléctrica autoriza al Estado a pagar por tal concepto a las empresas eléctricas, autorización que al no estar comprendida en la Ley General de Telecomunicaciones, el Estado y, por tanto, los Organismos Públicos que requieren de estas obras, carecen de facultades para pagar a las empresas de telecomunicaciones los costos del trabajo de traslado de sus redes. Como lo señala el señor Subsecretario de Telecomunicaciones<sup>7</sup> esta situación genera problemas de financiamiento de estas obras por lo que constituye un problema importante para la realización de ellas.

14. Así, en resumen, el retiro de cables activos de las compañías concesionarias de telecomunicaciones desde los postes en que están apoyados en uso del referido

<sup>6</sup> Dictámenes CGR números 18094, de 13 de abril de 2004, y 24875, de 24 de mayo de 2005,

<sup>7</sup> Informe de fecha 28 de mayo de 2015, en respuesta a oficios N° 455 y 569 de fechas 23 de marzo y 16 de abril de 2015, respectivamente.

derecho de servidumbre, no está regido por la norma que faculta a tales empresas para efectuar tal apoyo; el sentido y alcance de las leyes correspondientes, se refiere únicamente a la acción de soporte de las líneas y no hace referencia alguna al despeje de ellas.

15. Sobre el ejercicio de los derechos de apoyo en postes, el inciso 2° del artículo 18 de la Ley General de Telecomunicaciones, dispone que *“se ejercerá de modo que no se perjudique el uso principal de los bienes a que se refiere el inciso anterior y se cumplan las normas técnicas y reglamentarias, como también las ordenanzas que correspondan”*.
16. Adicionalmente, ninguna de las Ordenanzas vigentes dictadas por la Municipalidad de Antofagasta, está referida a líneas de transmisión o de distribución de energía eléctrica, ni a líneas de telecomunicaciones<sup>8</sup>.
17. Por tanto, y de lo ya latamente señalado, para la debida ejecución de la acción de traslado del cableado aéreo, debe la concesionaria de telecomunicaciones asegurarse que las condiciones y medios con que se efectuará eliminen los riesgos de afectar el servicio público que le está encomendado. Para ello es razonablemente indispensable programar coordinadamente con la empresa eléctrica y, según los casos, con la empresa encargada de construir el poliducto en el sector que contempla el soterramiento de las redes, y en otros sectores con los responsables de levantar las postaciones en nuevos emplazamientos, los medios, la oportunidad y plazos adecuados que requiere la realización de una obra de tales características.
18. Los antecedentes recopilados por esta División y, en particular en este caso, el carácter técnico del cambio de diseño del poliducto<sup>9</sup> requerido por las Compañías de Telefonía y la empresa Eléctrica, permiten apreciar que aunque dicho cambio haya originado retrasos de la obra constructiva, posiblemente por algún error de planificación o coordinación entre las partes, la naturaleza de este

---

<sup>8</sup> Distinto es el caso de los cables en desuso, pues al no encontrarse en situación de prestar los fines específicos del servicio respectivo, pierden el amparo de la servidumbre y se convierten en escombros que las Municipalidades, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3°, letra f) de Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, al encomendarles como función privativa el aseo de la comuna, están facultadas para hacerlos retirar.

<sup>9</sup> Declaración de 17 de marzo de 2013 prestada por funcionarios de la empresa VTR y declaración del 19 de marzo de 2013 por parte de personeros de la empresa Movistar.

mejoramiento solicitado no permite colegir que revista carácter anticompetitivo, ni siquiera que tienda a limitar la entrada de otros competidores. No se aprecia, en consecuencia, que la conducta en análisis constituya un atentado a la competencia, ni que tienda a impedirla, restringirla ni entorpecerla, sin perjuicio de que eventualmente pudiese generar responsabilidades de naturaleza ajena a la misión de los órganos de defensa de la libre competencia.

19. Adicionalmente, según las últimas informaciones recibidas, la situación esencial denunciada por el Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de Antofagasta, sobre la negativa de las empresas de telecomunicaciones y eléctrica a retirar sus líneas de los postes en que estaban apoyadas, se habría solucionado en el transcurso de la obtención de antecedentes recopilados y allegados a esta División, según los cuales la demora denunciada en el avance de la obra constructiva, se debería más bien a falta de coordinación entre los diversos agentes que participaron en este proceso, que a un ejercicio abusivo de los derechos emanados de las concesiones de telecomunicaciones y eléctrica.
20. Es preciso considerar que el año recién pasado de oficio, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia abrió un expediente de recomendación normativa para evaluar la necesidad y oportunidad de ejercer su facultad propositiva en relación con la construcción y compartición de infraestructura de soporte emplazada bajo bienes nacionales de uso público. Los temas de la presentación incluían, entre otros, los apoyos del cableado de empresas de telecomunicaciones.
21. El Tribunal, finalmente, fundado especialmente en *“Que la mayoría de los antecedentes aportados no dicen relación con el fomento de la competencia o la regulación del ejercicio de determinadas actividades económicas que se presten en condiciones no competitivas, sino sobre una eventual utilización más eficiente de algunos bienes nacionales de uso público por parte de concesionarias de servicios públicos”* y en *“ Que la potestad propositiva es privativa y discrecional de este Tribunal”*, mediante su resolución de fecha 5 de noviembre de 2014, dispuso poner término a la recomendación normativa correspondiente al Rol ERN 19-14.

### III. CONCLUSIONES

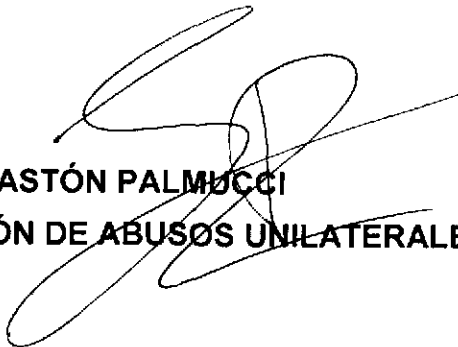
22. En relación a la denuncia sobre negativa de las empresas de telecomunicaciones y eléctrica a retirar sus líneas de los postes en que estaban apoyadas en la comuna de Antofagasta, es posible concluir que:

- a. Que la naturaleza del suministro del servicio de telecomunicaciones, justifican un cuidado particular al momento de retirar los cables en uso, al sancionar penalmente con severidad a quienes interrumpan o interfieran el suministro de todo servicio público o domiciliario, como ocurre con la electricidad, la telefonía y otros servicios.
- b. La demora en el retiro de los cables se debió principalmente a modificaciones a las especificaciones técnicas originales del trazado de poliductos, por parte de las compañías de telefonía.
- c. Que en el transcurso de la investigación las empresas denunciadas terminaron los trabajos pendientes en la comuna.
- d. Que no se justifican, por el momento y atendidas las gestiones emprendidas por Subtel y lo ya señalado por el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, otras acciones adicionales.

Por todo lo anterior, salvo su mejor parecer, esta División recomienda el archivo de los antecedentes.

Saluda atentamente a usted,

  
ESQ

  
**GASTÓN PALMUCCI**  
**JEFE DIVISIÓN DE ABUSOS UNILATERALES (S)**