

Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia: Antiguo Cuscatlán, a las once horas y quince minutos del día once de septiembre de dos mil siete.

El presente procedimiento sancionatorio se ha iniciado en contra de las sociedades Distribuidora de Electricidad Del Sur, S. A. de C. V. (DELSUR), Compañía de Alumbrado Eléctrico de San Salvador, S. A. de C. V. (CAESS), y AES CLESA y Compañía, S. en C. de C.V. (AES-CLESA), por considerarse la supuesta comisión de la práctica anticompetitiva descrita en el artículo 30 letra a) de la Ley de Competencia.

Han intervenido en el mismo, como apoderados de CAESS y AES-CLESA, los abogados Gregorio Enrique Trejo Pacheco Midence y Oscar Mauricio Hurtado Saldaña; como apoderados de DELSUR, los abogados Álvaro José Mayora Re y Claudia María Tomasino Naves; y como apoderado de la Empresa Distribuidora Eléctrica Salvadoreña (EDESAL), tercera interesada, el ingeniero Walter José Leonel Bolaños.

Habiéndose analizado toda la información y documentación presentada y requerida tanto a las sociedades investigadas como a otros agentes económicos involucrados en el mercado relevante, así como la prueba producida de oficio y a petición de parte, se hace necesario efectuar el análisis técnico, económico y jurídico correspondiente para emitir la resolución final respectiva.

En ese sentido, resulta importante efectuar las siguientes consideraciones:

I. Antecedentes (relación de los hechos).

A. Por resolución de fecha veintitrés de febrero del año dos mil siete, esta Institución ordenó -de oficio- la apertura del presente procedimiento

Handwritten signature and initials in the bottom right corner.

administrativo sancionatorio en contra de las sociedades Distribuidora de Electricidad Del Sur S. A. de C. V. (DELSUR), Compañía de Alumbrado Eléctrico de San Salvador, S. A. de C. V. (CAESS), y AES CLESA y Compañía, S. en C. de C.V. (AES-CLESA), por el supuesto cometimiento de la práctica anticompetitiva descrita en el artículo 30 letra a) de la Ley de Competencia, en virtud de los hechos relacionados en la misma: posible bloqueo de la entrada de EDESAL como distribuidor por parte de DELSUR en proyecto de desarrollo urbano Ciudad Versailles (Villa París y Villa Burdeos); CAESS en Villa Nejapa; y AES-CLESA en Ciudad Real de Santa Ana. Además, en dicha resolución se concedió el plazo de treinta días calendario a las referidas sociedades para que manifestaran por escrito sus argumentos de defensa, así como para proponer la prueba que quisieran hacer valer.

- †
- B. Con fecha veintiséis de marzo del año dos mil siete, DELSUR presentó, a través de sus apoderados, escrito a través del cual expuso sus argumentos de defensa; además, adjuntó documentos como prueba instrumental y solicitó la realización de una inspección de campo para verificar deficiencias técnicas en el proyecto urbanístico Ciudad Versailles.
 - C. Con fecha veintiocho de marzo del presente año, CAESS y AES-CLESA, a través de sus apoderados, presentaron escrito a través del cual expusieron sus argumentos de defensa. Junto a dicho escrito, presentaron documentos como prueba instrumental.
 - D. Con fechas nueve y treinta de marzo del año dos mil siete, EDESAL, a través de su gerente general, presentó escritos a través de los cuales adjuntó documentos como prueba instrumental relacionada al conflicto con DELSUR.
 - E. A través de escrito presentado con fecha veinte de abril del corriente año, DELSUR argumentó aspectos de defensa con relación a los hechos.

que se le imputan, adjuntando documentos para robustecer su punto de vista.

F. Con fechas dieciocho y veinticinco de mayo del presente año, EDESAL, a través de su gerente general, presentó escritos adjuntando documentación relacionada con el caso DELSUR.

G. EDESAL, con fecha dieciocho de junio del año dos mil siete, presentó nuevo escrito adjuntando documentación relacionada con el conflicto con DELSUR.

H. Con fecha veinticinco de junio del corriente año, esta institución emitió resolución a través de la cual se dio intervención a los abogados de las sociedades investigadas; se previno al representante de EDESAL que acreditara su personería con el fin de darle intervención formal en el presente procedimiento; se abrió a pruebas por el plazo de veinte días hábiles; se solicitó al Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones, licenciado Fernando Argüello Tellez, cierta información y documentación relacionada con el caso; se requirió a las sociedades investigadas la información y documentación detallada en la misma; y se estableció que luego del análisis de la información proveniente de la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones (SIGET) se resolvería sobre la inspección solicitada por DELSUR.

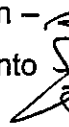
I. A través de escrito presentado el día veintinueve de junio del corriente año, EDESAL, a través de su apoderado, ingeniero Walter Leonel Bolaños, cumplió con la prevención que le fuera formulada.

MS

J. El día tres de julio del año dos mil siete, los abogados de CAESS y AES-CLESA presentaron la documentación e información que les fuera requerida.

MS

Secretario
[Signature]

- K. Con fecha tres de julio del corriente año, también los abogados de DELSUR presentaron la información y documentación que les fuera solicitada; además, solicitaron la declaratoria de confidencialidad de la misma y pidieron la desestimación de los hechos por los cuales se investiga a DELSUR.
- L. También con fecha tres de julio del presente año, el licenciado Fernando Argüello Tellez, Superintendente de la SIGET, presentó la información y documentación que le fuera requerida.
- M. El día cuatro de julio del corriente año, los abogados de DELSUR presentaron escrito a través del cual aclararon que la estructura administrativa de DELSUR es la que estuvo vigente hasta el treinta de junio de dos mil siete. Además, adjuntaron una serie de documentos relacionados con el caso.
- N. Por resolución de fecha doce de julio del corriente año, esta institución declaró improcedente la inspección solicitada por DELSUR por carecer de objeto en virtud de lo argumentado por EDESAL en el presente procedimiento; además, en la misma decisión se citó como testigos del caso al gerente de operaciones de EDESAL y a personal técnico de la SIGET.
- O. Con fecha diecinueve de julio del corriente año, CAESS y AES-CLESA presentaron copia de los contratos de interconexión suscritos con EDESAL.
- P. El día diecinueve de julio del año dos mil siete, se tomó la declaración – en calidad de testigo- del señor Luis Alfredo Alas, Jefe del Departamento de Fiscalización y Control de la Gerencia de Electricidad de la SIGET. 

Q. El día, veinte de julio del corriente año, se tomó la declaración -en calidad de testigo- del señor Juan Francisco Flores Solano, gerente de operaciones de EDESAL.

R. Por resolución de fecha veinticuatro de julio del corriente año, se autorizó la intervención de EDESAL como tercera interesada y, además, se requirió a dicho agente económico la información y documentación detallada en la misma.

S. Por medio de escrito presentado el día ocho de agosto del corriente año, EDESAL cumplió con el requerimiento que le fuera formulado.

T. A través de resolución de fecha quince de agosto del presente año, se mandó oír por el plazo de cinco días a los intervinientes del presente procedimiento a efecto que se pronunciaran sobre la confidencialidad o no de los documentos señalados en la misma.

U. Finalmente, se emitió resolución declarando confidenciales los documentos e información detallada en la misma; ordenando la conclusión de la investigación; la integración del expediente y la remisión de éste al Consejo Directivo.

II. Normativa aplicable al caso (Ley de Competencia y su reglamento).

A. Ley de Competencia.

1. Aspectos Generales.

Art. 1.- El objeto de la presente ley es el de promover, proteger y garantizar la competencia, mediante la prevención y eliminación de prácticas anticompetitivas que, manifestadas bajo cualquier forma limiten o restrinjan la competencia o impidan el acceso al mercado a cualquier

agente económico, a efecto de incrementar la eficiencia económica y el bienestar de los consumidores.

Se prohíben los acuerdos, pactos, convenios, contratos entre competidores y no competidores, así como los actos entre competidores y no competidores cuyo objeto sea limitar o restringir la competencia o impedir el acceso al mercado a cualquier agente económico, en los términos y condiciones establecidos en la presente ley.

Art. 2.- Quedan sujetos a las disposiciones de esta ley todos los agentes económicos, sean personas naturales, jurídicas, entidades estatales, municipales, empresas de participación estatal, asociaciones cooperativas, o cualquier otro organismo que tenga participación en las actividades económicas.

Art. 13.- Son atribuciones del Superintendente:

a) Conocer de oficio o por denuncia, aquellas situaciones en que pueda ser afectada la competencia en el mercado, realizando las investigaciones y ordenando la instrucción del expediente que corresponda en su caso.

2. Prácticas Anticompetitivas.

Art. 30.- Se prohíben las acciones que constituyan abusos de la posición dominante de un agente económico en un mercado, entre otros, los siguientes casos:

a) La creación de obstáculos a la entrada de competidores o a la expansión de competidores existentes.

3. Procedimiento.

Handwritten signature or initials

Art. 45 inc. segundo, parte final: La prueba se evaluará conforme las reglas de la sana crítica.

Art. 45 inc. final: Una vez integrado el expediente, el Superintendente deberá concluir sus investigaciones y remitir el mismo al Consejo Directivo, el cual deberá emitir resolución dentro de un plazo no mayor de doce meses contados a partir de iniciada la investigación o hecha la denuncia, este plazo podrá ser ampliado por resolución motivada del Consejo, hasta por un plazo no mayor a doce meses y por una sola vez cuando las circunstancias lo ameriten.

Art. 46 inc. primero.- Todas las resoluciones que emita la Superintendencia en que se afecten derechos, se establezcan sanciones o que dicten sobreseimientos o suspensiones de investigación, deberán emitirse en forma razonada.

4. Sanciones.

Art. 14.- Son atribuciones del Consejo:

- a) Imponer sanciones conforme a esta Ley;
- d) Ordenar el cese de las prácticas anticompetitivas de conformidad a los términos establecidos en esta ley;

Art. 37.- Para imponer sanciones, la Superintendencia tendrá en cuenta la gravedad de la infracción, el daño causado, el efecto sobre terceros, la duración de la práctica anticompetitiva, las dimensiones del mercado y la reincidencia.

Art. 38.- Las infracciones a la presente ley serán sancionadas con multa cuyo monto se determinará de conformidad a los criterios establecidos en el artículo anterior y que tendrá un máximo de cinco mil salarios mínimos mensuales urbanos en la industria. La Superintendencia podrá

[Handwritten signature]
[Handwritten signature]

imponer multas de hasta diez salarios mínimos mensuales urbanos en la industria por cada día de atraso, a las personas que deliberadamente o por negligencia no suministren la colaboración requerida o que haciéndolo lo hagan de manera incompleta o inexacta.

B. Reglamento de la Ley de Competencia.

1. Aspectos Generales.

Art. 3 inc. primero.- El Consejo, integrado en la forma prescrita en la Ley, es la autoridad máxima de la institución y para el ejercicio de sus atribuciones y potestades se dictarán las reglas necesarias para el desarrollo de las sesiones y su funcionamiento.

2. Prácticas Anticompetitivas.

Art. 16.- Para determinar si un agente económico investigado goza de una posición dominante, de conformidad al Art. 29 de la Ley, la Superintendencia tomará en cuenta lo siguiente:

- a) Su participación en el mercado relevante, para lo cual deberán tomarse en cuenta indicadores de ventas, número de clientes, capacidad productiva o cualquier otro factor que la Superintendencia estime procedente;
- b) La posibilidad que pueda fijar precios unilateralmente o restringir el abastecimiento en el mercado relevante sin que los competidores puedan real o potencialmente contrarrestar dicho poder, así como el impacto potencial o real en la fijación de precios;
- c) La existencia de barreras de entrada, tales como:
 - i. los costos financieros;
 - ii. los costos para desarrollar canales alternativos;

- iii. el acceso limitado al financiamiento, a la tecnología o a canales alternativos;
- iv. el monto, indivisibilidad y plazo de recuperación de la inversión requerida, así como la ausencia o escasa rentabilidad de usos alternativos de infraestructura y equipo;
- v. la necesidad de contar con concesiones, licencias, permisos o cualquier clase de autorización gubernamental, así como con derechos de uso o explotación protegidos por la legislación en materia de propiedad intelectual e industrial;
- vi. la inversión en publicidad requerida para que una marca o nombre comercial adquiera una presencia de mercado que le permita competir con marcas o nombres ya establecidos;
- vii. las limitaciones a la competencia en los mercados internacionales;
- viii. las restricciones constituidas por prácticas comunes de los agentes económicos ya establecidos en el mercado relevante; y,
- ix. los actos de autoridades nacionales y municipales que sean discriminatorios en el otorgamiento de estímulos, subsidios o apoyos a ciertos productores, comercializadores, distribuidores o prestadores de servicios.

d) La existencia de alternativas de oferta o demanda actual o potencial de bienes o servicios nacionales o extranjeros durante un período de tiempo determinado.

M...

Art. 17.- Son criterios orientadores para la valoración de acciones constitutivas de abuso de la posición dominante, a que se refiere el Art. 30 de la ley, entre otros:

[Handwritten signature]

9 *[Handwritten signature]*

- a) Que la práctica analizada propicie un incremento en los costos de acceso o salida a competidores, ya sean potenciales o actuales, nacionales o extranjeros;
- b) Que la práctica analizada tienda a dificultar u obstaculizar el acceso a insumos de producción, la internación de bienes o servicios o provocar un incremento artificial en la estructura de costos de sus competidores o dificultar su proceso productivo o de comercialización, o reducir la demanda de éstos.

3. Procedimiento.

Art. 71.- Concluida la investigación e integrado el expediente, éste se remitirá al Consejo para que emita la resolución definitiva, conforme a lo establecido en el último inciso del Art. 45 de la ley.

Art. 72 inciso primero.- La resolución que decida sobre la existencia o no de prácticas anticompetitivas, deberá contener los fundamentos de hecho y de derecho que justifiquen la decisión.

4. Sanciones.

Art. 56 inciso tercero.- Las resoluciones gozan de presunción de legitimidad y fuerza ejecutiva y el Superintendente, en su mérito, podrá ejecutarlas por sus propios medios, con el auxilio de la fuerza pública, si fuere necesario.

Art. 56 inciso cuarto.- Las resoluciones dictadas en los procedimientos sancionadores contendrán el plazo para cumplirlas. Cuando se impusieren multas, éstas deberán pagarse en el plazo de ocho días.

Art. 72 parte final.- En caso de comprobarse la existencia de prácticas anticompetitivas, la resolución que se emita deberá contener los siguientes aspectos:

- a) La orden de cese de la práctica anticompetitiva o prácticas anticompetitivas en un plazo determinado;
- b) La imposición de condiciones u obligaciones al infractor tendientes a restablecer la situación anterior a la acción ilícita y otras que considere apropiadas, aptas y necesarias para evitar la continuación de las mismas; y,
- c) La Imposición de las sanciones que prevé la ley.

Art. 73.- Si en la resolución se condenare al infractor al pago de una multa, ésta deberá cancelarse en la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda, dentro de los ocho días siguientes al de la fecha de la notificación de la resolución.

El obligado al pago deberá presentar a la Superintendencia original y fotocopia del recibo de ingreso emitido por la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda o de cualquier otra Colecturía autorizada, a más tardar tres días después de efectuado el pago, como constancia de cumplimiento de su obligación.

Art. 74.- Transcurridos los términos anteriores sin que se compruebe el pago de las multas, el Superintendente solicitará al Fiscal General de la República que los adeudos respectivos se hagan efectivos por la vía de ejecución. Para tal fin, la certificación de la resolución final tendrá fuerza ejecutiva, a la cual se le adjuntará constancia que a la fecha no se ha realizado el pago.

III. Conducta (s) Imputada (s).

De acuerdo al auto en que se ordenó la instrucción de este procedimiento, a DELSUR, CAESS y AES-CLESA se les investiga por atribuírseles bloqueos a EDESAL al mercado de distribución y comercialización

de energía eléctrica. Tales bloqueos se habrían realizado en las siguientes zonas geográficas:

- A. Por parte de DELSUR, en proyecto de desarrollo urbano Ciudad Versailles (Villa París y Villa Burdeos), en San Juan Opico, La Libertad;
- B. Por parte de CAESS, en proyecto urbanístico Villa Nejapa, en Nejapa, departamento de San Salvador;
- C. Por parte de AES-CLESA, en proyecto urbanístico Ciudad Real, en el departamento de Santa Ana.

En todos los casos, el bloqueo habría consistido en haber retrasado o estar retrasando la interconexión respectiva solicitada por EDESAL, lo cual – como se dijo- podría configurarse como un obstáculo para la entrada o expansión de un competidor dentro del mercado relevante.

Para EDESAL conectarse a la red de baja tensión de una distribuidora ya establecida es un insumo clave para penetrar en el mercado de la distribución y/o en la comercialización de energía eléctrica en las áreas mencionadas.

Al respecto, el artículo 30 letra a) de la Ley de Competencia señala expresamente que: *“Se prohíben las acciones que constituyan abusos de la posición dominante de un agente económico en un mercado, entre otros, los siguientes casos: a) La creación de obstáculos a la entrada de competidores o a la expansión de competidores ya existentes”.*

IV. Estructura del análisis.

Habiendo expuesto todo lo acontecido en el presente procedimiento sancionatorio, y luego de exponer el marco legal aplicable, así como la

imputación al agente económico investigado, corresponde explicar el orden lógico que llevará el análisis técnico, económico y jurídico del caso.

A fin de comprobar la existencia o no de las prácticas anticompetitivas investigadas, a continuación se establecerá el mercado relevante de producto (V) y el mercado relevante geográfico (VI), para luego pasar al análisis de la posición dominante dentro de los mismos (VII), como presupuesto necesario para examinar los hechos investigados (VIII). De comprobarse la conducta anticompetitiva investigada, tendrá que cuantificarse la multa correspondiente (IX) y ordenar el cese de la misma (X).

V. Mercado relevante de producto.

La definición del mercado relevante, tanto desde el punto de vista de producto como desde el punto de vista geográfico, constituye el paso inicial previo a la valoración de la existencia o no de prácticas anticompetitivas y determina el marco en el que se realiza la evaluación de los efectos que sobre la competencia pudiesen tener dichas prácticas.

En este sentido, es necesario realizar una breve reseña del funcionamiento y estructura del sector eléctrico el cual aportará elementos valiosos para dicho análisis previo.

El sector eléctrico puede describirse utilizando un esquema de etapas de la cadena de producción del bien "energía eléctrica".

La primera etapa de dicha cadena corresponde a la generación de energía, la que consiste en la producción de electricidad mediante la transformación de otro tipo de energía en energía eléctrica. Para ello pueden utilizarse diversas fuentes como la geotérmica, la hidráulica, térmica, los combustibles fósiles o renovables, etc. Este segmento de la cadena puede estar a cargo de empresas privadas y públicas.

Handwritten signature and scribbles

La segunda etapa corresponde al proceso de transmisión de la energía eléctrica producida por los "generadores" por medio de la conexión a una red de transmisión de alta tensión (115 - 230 kV).

Esta etapa de la cadena para el caso de El Salvador está controlada por un solo agente económico, la Empresa Transmisora de El Salvador, S.A. de C.V. (ETESAL), la cual es una empresa estatal creada en mil novecientos noventa y nueve a partir de la escisión de la actividad de transporte en alta tensión de la Comisión Ejecutiva Hidroeléctrica del Río Lempa (CEL). Dicha empresa está obligada, según el Art. 27 de la Ley General de Electricidad, a proveer el servicio a todo agente económico que desee conectarse a la red con el fin de inyectar o extraer energía del sistema; de ahí la importancia de asegurar el libre acceso a la misma con el fin de promover la competencia en los niveles adyacentes de la cadena de producción, llámese generación y distribución a clientes finales.

La tercera etapa corresponde a la distribución a usuarios finales y la comercialización. La actividad de distribución consiste en la operación y mantenimiento de la red de energía eléctrica, la cual se considera que por razones tecnológicas se trata de un mercado con características de un monopolio natural y la actividad de comercialización, la cual es por naturaleza potencialmente competitiva, y comprende, entre otras cosas, la facturación, la cobranza y el mantenimiento de un registro de consumo.

Tanto la distribución como la comercialización son desarrolladas de forma conjunta por las distribuidoras las cuales son la Distribuidora Eléctrica Del Sur S. A. de C. V. (DELSUR) una empresa controlada por la estadounidense Ashmore Energy Internacional (AEI) y el grupo de distribuidoras que conforman el grupo de la estadounidense AES Corporation en El Salvador: Compañía de Alumbrado Eléctrico de El Salvador (CAESS); la Compañía Eléctrica de Santa Ana (AES-CLESA); Empresa Eléctrica de Oriente (EEO) y Distribuidora Eléctrica de Usulután (DEUSEM).

El comercializador en el mercado de energía eléctrica participa en las actividades de compra y venta de energía en el mercado mayorista y en el mercado regional; sin embargo, en el segmento de distribución a clientes finales, el impacto de los comercializadores aun no es sensible, por lo que el consumidor residencial de bajo consumo se mantiene cautivo de la distribuidora que opera en su zona, sin tener acceso real a otras opciones de abastecimiento de la energía que requiere.

En el presente caso, el agente económico investigado y el agente económico interesado, desarrollan actividades en este mercado, debido a que están inscritos en la SIGET como distribuidores de energía eléctrica, facultados para ejercer las actividades mencionadas.

En virtud de lo expuesto anteriormente, el mercado relevante de producto se circunscribe al de la actividad de distribución y comercialización de energía eléctrica, dado que este concepto comprende la totalidad de productos, bienes y servicios que los consumidores consideran intercambiables o sustituibles dentro de este mercado.

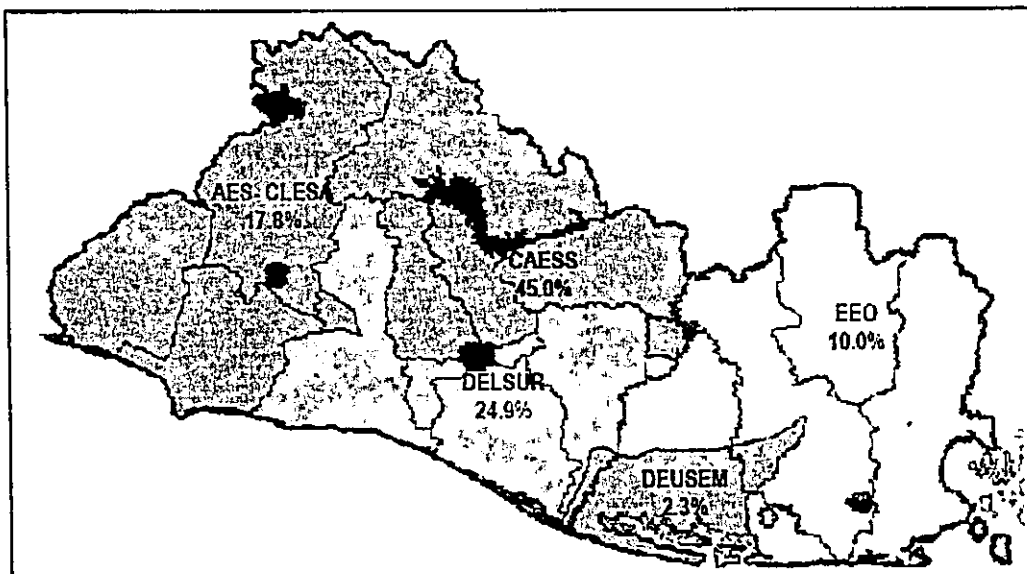
VI. Mercado relevante geográfico.

La definición del mercado relevante geográfico delimita territorialmente el ámbito del presente expediente, es decir, la zona en la que los agentes económicos involucrados desarrollan actividades de suministro de productos o de prestación de los servicios de referencia.

En este punto, es importante destacar que las distribuidoras tienen áreas geográficas de influencia bien definidas. Sin embargo, aun cuando dichas áreas no son fijas ni son concesionadas en forma alguna, es posible observar la constancia de las mismas a lo largo del tiempo. Dichas zonas se reflejan en el gráfico No.1.

Gráfico No.1

Zona de Influencia de las Distribuidoras.



Fuente: (SIGET)

Del gráfico se desprende que las zonas de influencia de las compañías denunciadas son mucho mayores que las zonas en las que se solicitó la interconexión por parte de EDESAL (Ciudad Versailles, Villa Nejapa y Ciudad Real).

Sin embargo, debido que la interconexión solicitada por EDESAL para distribuir energía para dichos proyectos se habría producido a través de la interconexión a una línea de distribución propiedad de los agentes económicos imputados en este caso y que estaría cercana a las mencionadas zonas, para efectos del presente análisis, se define como mercado relevante geográfico las urbanizaciones Ciudad Versailles en el Municipio de San Juan Opico, La Libertad; Villa Nejapa en el Municipio de Nejapa, San Salvador; y Ciudad Real en el Municipio de San Sebastián Salitrillo, en Santa Ana.

VII. Posición de dominio.

Según el artículo 29 de la Ley de Competencia, para determinar si un agente económico tiene una posición dominante en el mercado relevante, deberá considerarse:

- a) Su participación en dicho mercado y la posibilidad de fijar precios unilateralmente o restringir el abastecimiento en el mercado relevante sin que los agentes competidores puedan real o potencialmente contrarrestar dicho poder;
- b) La existencia de barreras a la entrada y a los elementos que previsiblemente puedan alterar tanto dichas barreras como la oferta de otros competidores;
- c) La existencia y poder de sus competidores; y
- d) Las posibilidades de acceso del agente económico y sus competidores a fuentes de insumos.

Por otra parte, el Art. 16 del Reglamento de la Ley de Competencia, al respecto, estipula que la Superintendencia de Competencia tomará en cuenta lo siguiente:

- a) Su participación en el mercado relevante, para lo cual deberán tomarse en cuenta indicadores de ventas, número de clientes, capacidad productiva o cualquier otro factor que la Superintendencia estime procedente.
- b) La posibilidad que pueda fijar precios unilateralmente o restringir el abastecimiento en el mercado relevante sin que los competidores puedan real o potencialmente contrarrestar dicho poder, así como el impacto potencial o real en la fijación de precios.
- c) La existencia de barreras de entrada, tales como:
 - i. los costos financieros;
 - ii. los costos para desarrollar canales alternativos;
 - iii. el acceso limitado al financiamiento, a la tecnología o a canales alternativos;
 - iv. el monto, indivisibilidad y plazo de recuperación de la inversión requerida, así como la ausencia o escasa rentabilidad de usos alternativos de infraestructura y equipo;
 - v. la necesidad de contar con concesiones, licencias, permisos o cualquier clase de autorización gubernamental, así como con

[Handwritten signature]

- derechos de uso o explotación protegidos por la legislación en materia de propiedad intelectual e industrial;
- vi. la inversión en publicidad requerida para que una marca o nombre comercial adquiriera una presencia de mercado que le permita competir con marcas o nombres ya establecidos;
 - vii. las limitaciones a la competencia en los mercados internacionales;
 - viii. las restricciones constituidas por prácticas comunes de los agentes económicos ya establecidos en el mercado relevante; y,
 - ix. los actos de autoridades nacionales y municipales que sean discriminatorios en el otorgamiento de estímulos, subsidios o apoyos a ciertos productores, comercializadores, distribuidores o prestadores de servicios.
- d) La existencia de alternativas de oferta o demanda actual o potencial de bienes o servicios nacionales o extranjeros durante un período de tiempo determinado.

Con base en lo anterior, los criterios para afirmar que DELSUR, CAESS y AES-CLESA tienen posición de dominio en el mercado de distribución y comercialización de energía eléctrica en el mercado relevante definido son los siguientes:

- A. La participación en el mercado relevante de DELSUR, CAESS y AES-CLESA. Como se mencionó anteriormente, las distribuidoras tienen áreas de influencia definidas y estables, por lo tanto, ya que en las áreas en mención no existía a la fecha de inicio de la investigación, otros agentes económicos que ofrecieran los servicios de distribución y comercialización de energía eléctrica, se afirma que cada una de las denunciadas tienen aproximadamente el 100% de participación en el mercado relevante definido.

El mercado de distribución de energía eléctrica está caracterizado por la existencia de economías de escala y economías de red, lo que constituye una importante barrera a la entrada para nuevos competidores. Estas economías se trasladan a la distribuidora para

quien, luego de haber construido la línea de distribución, el conectar un nuevo usuario tiene un costo marginal muy bajo, el cual no puede ser alcanzado por un nuevo entrante. Esta condición genera incentivos para que la distribuidora busque mantener el máximo número de clientes cautivos, utilizando sus activos al máximo y a un mínimo costo. Los mercados que presentan estas características tienen altos niveles de concentración, tal como sucede en la distribución de energía eléctrica en El Salvador donde el territorio nacional se encuentra prácticamente dividido en zonas entre las cinco distribuidoras mayoritarias. Así cada distribuidora en el país posee un área de influencia definida y sin traslapes significativos entre redes con otras distribuidoras, lo cual las vuelve virtuales monopolios, por lo cual se torna necesario la actuación de la SIGET en cuanto a la revisión y aprobación de las tarifas. En materia de defensa de la competencia, es ampliamente reconocido que las economías de escala y de red representan barreras a la entrada que refuerzan la posición de dominio de los agentes previamente establecidos en el mercado.

B. Otro factor que refuerza la posición de dominio lo constituye el hecho que AES-CLESA y CAESS pertenecen a un mismo grupo económico por lo que no existen incentivos a que dichos agentes representen una amenaza mutua para entrar a ofrecer los servicios entre las zonas de influencia de la otra. Es decir no constituyen una oferta potencial efectiva.

C. Finalmente, los costos alternativos de una conexión directa de parte de un agente económico que quiera iniciar una empresa distribuidora de energía eléctrica con ETESAL constituyen una barrera de entrada. Es decir, un nuevo agente económico tiene la opción de solicitar una conexión de media tensión a una distribuidora competidora o una conexión a alta tensión con ETESAL, representando esta última opción costos superiores a la primera, debido a la inversión en infraestructura y equipo requeridos para conectarse a alta tensión.

En consecuencia, puede afirmarse que CAESS, AES-CLESA y DELSUR tienen posición dominante, respectivamente, dentro de los mercados relevantes definidos anteriormente.

VIII. Análisis de los hechos investigados.

A. Como se expuso, a las sociedades investigadas se les imputa bloqueos a EDESAL al mercado de distribución de energía eléctrica y lo relacionado a éste desde el punto de vista *productivo*; obstáculos que habrían consistido en haber retrasado o estar retrasando anticompetitivamente la interconexión respectiva solicitada por EDESAL. Tales bloqueos se habrían realizado en las siguientes zonas geográficas:

1. Por parte de DELSUR, en proyecto de desarrollo urbano Ciudad Versailles (Villa París y Villa Burdeos), en San Juan Opico, La Libertad;
2. Por parte de CAESS, en proyecto urbanístico Villa Nejapa, en Nejapa, departamento de San Salvador;
3. Por parte de AES-CLESA, en proyecto urbanístico Ciudad Real, en San Sebastián Salitrillo, departamento de Santa Ana.

B. En relación a lo anterior, los agentes económicos investigados aportaron, a lo largo del presente procedimiento, argumentos en su defensa para tratar de desvirtuar la práctica anticompetitiva imputada.

1. Al respecto, DELSUR ha manifestado que, efectivamente, con fecha once de abril del año dos mil seis recibió de EDESAL carta en la cual ésta solicitó punto de entrega para conexión de sus redes de distribución en la urbanización Ciudad Versailles (Villa París y Villa Burdeos). No obstante lo anterior, DELSUR sostuvo que, luego del estudio técnico de factibilidad respectivo, se llegó a la conclusión que bajo las condiciones solicitadas no era factible

instalar un equipo de medición en media tensión, ya que la demanda era tan pequeña que ningún equipo de medición puede satisfacer la precisión; que, en consecuencia, tal y como fue solicitada la interconexión por parte de EDESAL, ésta no era posible. Manifestó DELSUR que EDESAL, luego de la carta con fecha once de abril de dos mil seis, no volvió a reiterar su solicitud en las mismas o diferentes condiciones técnicas; si bien EDESAL envió cartas a la SIGET solicitando un contrato de distribución, esto no tenía nada que ver con la interconexión antes descrita; que, en cualquier caso, DELSUR siempre ha estado dispuesta a firmar el referido contrato de distribución, siempre que EDESAL contara con pliegos tarifarios aprobados (los cuales tuvo hasta el día catorce de febrero de dos mil siete). DELSUR siempre se mantuvo en negociaciones constantes con EDESAL para la firma del contrato respectivo.

Con relación al caso de la interconexión solicitada en Ciudad Versailles, DELSUR manifestó que está en disposición de hacerlo siempre y cuando se modifiquen las condiciones de medición solicitadas; para tal efecto, informaron que DELSUR ha realizado inspección en dicho proyecto urbanístico (que arrojó que la red de infraestructura eléctrica del proyecto no cumple los requisitos técnicos), puesto que no están obligados legalmente a interconectar a sus redes a un operador cuando no se cumplan los estándares mínimos de seguridad personal e industrial requeridos.

- 2. Por su lado, CAESS y AES-CLESA han aceptado que EDESAL les solicitó el once de abril de dos mil seis los siguientes puntos de entrega: para CAESS, punto de entrega para conexión de la red de distribución de la urbanización Villa Nejapa, en Nejapa San Salvador; para AES-CLESA, punto de entrega para conexión de la red de distribución de la urbanización Ciudad Real, San Sebastián Salitrillo, Santa Ana.

Manifestaron que la solicitud anterior fue debidamente atendida por CAESS y AES-CLESA, comunicándosele a EDESAL con fecha veinticuatro de abril del mismo año que, para proceder a lo solicitado, previamente (conforme a la normativa pertinente) se tenían que presentar el correspondiente acuerdo de la SIGET, en el cual, a través de los respectivos pliegos tarifarios, se le autoriza para venta de energía y aplicación de cargos por uso de red y atención al cliente. Que desde entonces se han realizado reuniones y gestiones en la SIGET, en donde CAESS y AES-CLESA han expresado los mismos puntos de vista, por ejemplo, en reunión de fecha catorce de septiembre de dos mil seis y carta de fecha veinticinco de octubre de dos mil seis. Que, en resumen, CAESS y AES-CLESA firmarían el contrato de interconexión hasta que EDESAL tuviera aprobadas las tarifas y los pliegos tarifarios. Que EDESAL obtuvo dicha autorización mediante acuerdos de la SIGET No. 49-E-2007 (uno de febrero de dos mil siete) y No. 79-E-2007 (trece de marzo de dos mil siete), por lo que, con fecha diez de abril de dos mil siete, CAESS y AES-CLESA firmaron, respectivamente, los contratos con EDESAL.

C. De acuerdo a la prueba recabada en este procedimiento, así como a las afirmaciones propias de los agentes económicos involucrados, se pueden explicitar los siguientes aspectos.

1. Con relación al caso DELSUR, de acuerdo a lo que obra en el expediente, se tiene prueba documental –copia simple- de la carta presentada por EDESAL a DELSUR con el fin de lograr puntos de entrega para conexión de sus redes de distribución en la urbanización Ciudad Versailles (Villa París y Villa Burdeos), ubicada en San Juan Opico, La Libertad; carta que ha sido aportada por el mismo agente económico investigado.

De acuerdo al testimonio del señor Juan Francisco Flores Solano, gerente de operaciones de EDESAL, la carta antes citada nunca fue respondida por DELSUR, ni positiva ni negativamente, por lo que EDESAL habría optado por otra forma de conexión ("generación in situ") más costosa. En relación, y siempre de acuerdo al acta que se levantó al momento del toma de declaración del testigo Juan Francisco Flores Solano, la abogada de DELSUR expuso en dicha diligencia (llevada a cabo el día veinte de julio de dos mil siete) que su representada: "no había dado una respuesta o una negativa a la solicitud de interconexión hecha por EDESAL".

Además, de acuerdo al escrito de fecha veintiséis de marzo del año dos mil siete presentado por DELSUR en este procedimiento, esta compañía manifestó que, luego de la referida carta de EDESAL, DELSUR procedió a realizar una inspección en la zona, llegándose a la conclusión que bajo las "condiciones solicitadas" no era factible técnicamente hacer la interconexión; además, que DELSUR está en la disposición de firmar contrato con EDESAL, siempre y cuando cuente con un "Pliego Tarifario vigente aprobado por SIGET"; todo, de acuerdo a la normativa aplicable. Finalmente, DELSUR agregó que EDESAL no volvió a reiterar su solicitud, y que en acta levantada en la SIGET, con fecha veintiocho de marzo de dos mil siete, EDESAL dijo que no requería los puntos de entrega solicitados en la carta de fecha once de abril de dos mil seis. Al respecto, el testigo antes citado dijo que "ya había buscado alternativas más costosas para poder palear o mitigar esa negativa".

- 2. Con relación al caso CAESS y AES-CLESA, se tiene que, de acuerdo al escrito presentado por sus apoderados con fecha veintiocho de marzo del años dos mil siete, los agentes económicos investigados aceptan que EDESAL, con fecha once de abril del año dos mil seis, le solicitó a CAESS y AES-CLESA

2018

los puntos de entrega ya aludidos en la presente decisión (tanto en Villa Nejapa como en Ciudad Real).

Además, en el mismo escrito plantearon que la solicitud anterior fue atendida por CAESS y AES-CLESA, comunicándole a EDESAL -con fecha veinticuatro de abril del mismo año- que, para proceder a lo solicitado, previamente tenía que presentar el respectivo acuerdo de la SIGET, en el cual, a través de los correspondientes pliegos tarifarios, se le autorizara para venta de energía y aplicación de cargos por uso de red y atención al cliente.

En el expediente, también constan copias de reuniones y gestiones en la SIGET, en donde CAESS y AES-CLESA han expresado los mismos puntos de vista, por ejemplo, en reunión de fecha catorce de septiembre de dos mil seis y carta de fecha veinticinco de octubre de dos mil seis. Además, aparece documentación en donde consta que EDESAL obtuvo la autorización de sus pliegos tarifarios mediante acuerdos de la SIGET No. 49-E-2007 (uno de febrero de dos mil siete) y No. 79-E-2007 (trece de marzo de dos mil siete), por lo que, con fecha diez de abril de dos mil siete, CAESS y AES-CLESA firmaron, respectivamente, los contratos con EDESAL, los cuales han sido anexados también al presente expediente.

D. Concretando, a partir de todos los elementos probatorios recabados, y tomando en consideración los argumentos planteados por los agentes económicos investigados y por la sociedad que ha participado como tercera interesada, se tiene que:

1. Con relación al caso DELSUR, esta compañía distribuidora no dio respuesta a la solicitud de interconexión que le planteó EDESAL con fecha once de abril del año dos mil seis, de acuerdo -entre otros- al testimonio de su gerente de operaciones y a lo que

consta en el acta levantada en la SIGET (con fecha veintiocho de marzo del año dos mil siete). Ante ello, EDESAL optó por otra forma de conexión ("generación in situ") más costosa, por lo cual no reiteró a DELSUR la referida petición y, por ello también, ante la SIGET manifestó que no necesitaba de la misma. En efecto, EDESAL optó, luego de la solicitud de interconexión a DELSUR, por generar energía eléctrica in situ en Ciudad Versailles (Villa Burdeos y Villa París) y, luego, por conectarse directamente a la red de transmisión.

Con lo anterior, puede concluirse que DELSUR, en efecto, no dio respuesta a la solicitud planteada por EDESAL y con ello dificultó la entrada de este competidor y lo obligó a que éste proveyera el servicio a través de otros medios. En conclusión, DELSUR cometió la práctica anticompetitiva descrita en el artículo 30 letra a) de la Ley de Competencia, puesto que, lo descrito, provocó la obstaculización de la competencia, materializada -para el caso- en EDESAL. En este punto, es oportuno también mencionar que DELSUR estaba en la obligación de interconectar a EDESAL de conformidad a lo establecido en el artículo 27 de la Ley General de Electricidad.

- 2. Con relación al caso CAESS y AES-CLESA, ha quedado evidenciado que EDESAL presentó cartas a dichas distribuidoras para poder interconectarse en Villa Nejapa y Ciudad Real, respectivamente, el día once de abril de dos mil seis, así como la correspondiente respuesta de parte de las mismas, en el sentido que, previo a solventar la situación, EDESAL presentara a CAESS y AES-CLESA el acuerdo de la SIGET a través del cual se le aprobaran los respectivos pliegos tarifarios.

Luego de esta coyuntura, EDESAL tuvo que proceder a obtener la autorización de los respectivos pliegos tarifarios para poder efectuar ventas de energía y aplicación de los cargos por uso de red y atención al cliente, lo cual logró -hasta el mes de marzo del

año dos mil siete- por medio de los acuerdos de la SIGET Nos. 49-E-2007 y 79-E-2007. Posteriormente, existe prueba del acuerdo inmediato entre EDESAL y las compañías distribuidoras mencionadas, en el sentido que, el diez de abril del presente año, suscribieron los respectivos contratos de interconexión.

Con lo anterior, puede concluirse que CAESS y AES-CLESA no dieron una respuesta positiva a la solicitud de EDESAL alegando aspectos propios de la competencia del ente regulador (lo relativo a la aprobación de pliegos tarifarios), con lo cual puede tenerse por configurada la práctica anticompetitiva imputada, ya que EDESAL –ante la negativa- optó por conseguir previamente la aprobación referida, sin que ello fuera el procedimiento estipulado en la ley de la materia (artículo 27 de la Ley General de Electricidad).

3. Cabe mencionar que de acuerdo a la doctrina, este tipo de conductas anticompetitivas (acciones de bloqueo), podrían consistir tanto en acciones directas –más o menos encubiertas- dirigidas a dificultar físicamente el tendido de las nuevas redes y encarecer su construcción, como en acciones indirectas, tratando de dificultar a los nuevos distribuidores la obtención de las habilitaciones necesarias de parte de las autoridades regulatorias.

Respecto de la potencialidad de las acciones de bloqueo, puede considerarse la caracterización de distintas fuentes de doctrina de países con experiencias de larga data en la aplicación de leyes de defensa de la competencia. Según se explica a continuación, esas prácticas suelen tipificarse como “predación no basada en precios” (*non-price predation*) o “aumentar los costos del rival” (*raising rival costs*).

309

Se transcribe (con traducción propia) la definición que obra en la entrada N° 141 del "Glosario de economía de la organización industrial y legislación de defensa de la competencia" publicado por la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OECD, por sus siglas en inglés): "Predación no basada en precios es una forma de conducta estratégica que involucra aumentar los costos del rival. Esto es potencialmente menos costoso y entonces más redituable que la predación basada en precios. (...) Un agente económico puede ser capaz de forzar a un competidor a incurrir en significativos costos de litigación o administrativos, a un bajo costo para ella misma"¹.

Para una mejor ilustración, es importante referirse a que la primera formulación de la doctrina de predación no basada en precios (*non-price predation*) corresponde al profesor Steven Salop en ocasión de la conferencia del año 1981 de la Comisión Federal de Comercio (FTC, por sus siglas en inglés). Luego, dos trabajos desarrollados por el mencionado profesor Salop en colaboración con David T. Scheffman siguieron estableciendo las líneas generales que tipifican este conjunto de conductas: "Raising Rival's Costs" (Aumentando los Costos de los Rivales), presentado en la novena conferencia de la Asociación Económica Americana en 1983 y "Cost-Raising Strategies" (Estrategias para Aumentar Costos) publicado en 1987 en la Revista de Economía Industrial.

En conclusión, en todos los casos existe práctica anticompetitiva porque cuando algún distribuidor, comercializador o usuario de gran demanda solicite a un operador (distribuidor o transmisor) la interconexión de sus redes, éste está en la obligación legal de permitir la interconexión de sus instalaciones y la utilización de las mismas lo antes posible, excepto cuando esto represente "un peligro para la operación o seguridad del sistema, de instalaciones o de personas"; mas, ante una solicitud de interconexión, no puede dilatarse la

¹ OECD "Glossary of Economy of Industrial Organization and Competition Law".

respuesta formal u oponerse aspectos o motivos que solamente corresponde verificar al ente regulador, para el caso, a la SIGET.

En estos casos, por un lado, DELSUR aceptó que no había dado respuesta formal a EDESAL; y, por otro lado, CAESS y AES-CLESA aceptaron que exigieron a EDESAL tener pliegos tarifarios aprobados por el ente regulador; por ello, esta Superintendencia considera que la actitud de los agentes económicos investigados es anticompetitiva, dilatando o haciendo más costosa la entrada de un nuevo competidor en los mercados relevantes señalados en esta resolución.

IX. Multa.

Habiéndose determinado que CAESS, AES-CLESA y DELSUR cometieron la práctica anticompetitiva que se les ha atribuido, es procedente imponer la sanción administrativa prevista en la Ley de Competencia.

De conformidad al artículo 38 de la Ley de Competencia, las infracciones a la misma serán sancionadas con multa, cuyo monto se determinará de conformidad a los criterios establecidos en su artículo 37 y que tendrá un máximo de cinco mil (5,000) salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.

De la anterior disposición, es evidente que la ley de la materia establece un máximo para la sanción de multa que corresponde a este ilícito administrativo; por consiguiente, es facultad de este Consejo Directivo cuantificar la multa respectiva, a la luz de los parámetros establecidos en la Ley de Competencia.

En ese orden, es dable afirmar que el artículo 37 de la Ley de Competencia es la disposición legal que establece criterios a observar para la imposición de sanciones, siendo estos la gravedad, el daño causado, el efecto sobre terceros, la duración de la práctica anticompetitiva, las dimensiones del mercado y la reincidencia.

23
310

A. Con relación al caso de DELSUR, se tienen los elementos que se detallan a continuación.

1. El criterio de **gravedad** se encuentra necesariamente referido a una consideración que pondere el supuesto de mayor gravedad plausible y el de menor dentro de la conducta que constituye la infracción. En este caso –tal como se ha determinado anteriormente–, la conducta que configura la infracción es el abuso de la posición dominante a través de la creación de obstáculos para la entrada de competidores en el mercado de la distribución y comercialización de energía eléctrica. El supuesto anterior se materializó mediante la creación de obstáculos que impiden o dificultan la entrada de competidores al mercado de distribución y comercialización de energía eléctrica. En efecto, en este procedimiento sancionatorio hay prueba que DELSUR no respondió –ni ha respondido a la fecha de la presente– la solicitud de interconexión que le planteara EDESAL. De esa manera, la falta de respuesta a la solicitud de interconexión vulnera el marco de competencia. En este punto hay que tomar en cuenta que a pesar que DELSUR impuso obstáculos a la entrada de EDESAL al mercado relevante definido, se constató que EDESAL optó, ante la omisión de la compañía distribuidora en darle respuesta a su petición –y por decisión empresarial–, por otras vías de distribución casi de forma inmediata.

2. En lo que respecta al **efecto sobre terceros**, este Consejo estima que el mismo se ha producido –en parte– por los gastos en los que incurrió EDESAL para suministrar el servicio de energía eléctrica en el proyecto relacionado utilizando medios alternativos debido a la falta de respuesta de DELSUR para interconectar, los cuales habrían ocasionado más costos que los que se hubieran generado por la interconexión con DELSUR. Dichos medios –de acuerdo a lo aseverado por EDESAL en este procedimiento

sancionatorio- incluyeron la utilización de motogeneradores de energía utilizando combustible (generación "in situ") y la construcción de una línea de interconexión entre el Proyecto y ETESAL.

3. Respecto al **daño causado**, se ha determinado que al bloquearse la entrada de un operador en el mercado relevante definido, los consumidores del mismo han resultado afectados debido a que se les restringió al incrementar los costos de proveedores alternativos que podrían satisfacer su necesidad de consumo de energía eléctrica. No obstante, los efectos de la práctica anticompetitiva y el efecto pernicioso generado en los consumidores, en este caso, pueden calificarse únicamente de manera cualitativa. Y es que, si bien es cierto esta pérdida en el bienestar de los consumidores de la zona no es cuantificable en forma fácil, tampoco significa que dicha pérdida no exista y, por lo tanto, debe ser considerada al momento de determinar la sanción.
4. En cuanto a la **duración de la práctica**, ésta se cuantifica desde la fecha (abril del año dos mil seis) en la que EDESAL solicitó a DELSUR la interconexión hasta la fecha cierta en que EDESAL aceptó ante la SIGET no necesitar los puntos de interconexión, pues se generó in situ y se optó por otra vía de conexión.
5. Para determinar las **dimensiones del mercado**, se debe tomar en cuenta el mercado en disputa que, para el presente caso, se constituye y se ve reducido a la demanda de energía de los consumidores potenciales clientes de EDESAL ubicados dentro del mercado relevante geográfico: Ciudad Versailles (está ubicada en el kilómetro 33 carretera de Sitio del Niño a Quetzaltepeque, Cantón Chanmico, Municipio de San Juan Opico, La Libertad). Dicho proyecto consta de 4,682 viviendas construidas en 108 manzanas.

6. La **reincidencia** no es un aspecto aplicable al presente procedimiento.

B. Con relación al caso de AES-CLESA, se tienen los elementos que se detallan a continuación.

1. El criterio de **gravedad** se encuentra necesariamente referido a una consideración que pondere el supuesto de mayor gravedad plausible y el de menor dentro de la conducta que constituye la infracción. En este caso, tal como se ha determinado anteriormente, la conducta que configura la infracción es el abuso de la posición dominante a través de la creación de obstáculos para la entrada de competidores en el mercado de la distribución y comercialización de energía eléctrica. El supuesto anterior se materializó mediante la creación de obstáculos que impiden o dificultan la entrada de competidores al mercado de distribución y comercialización de energía eléctrica. En efecto, en este procedimiento sancionatorio ha quedado demostrado que AES-CLESA no procedió a interconectar a EDESAL utilizando argumentos que no logran justificar su conducta desde el punto de vista de la defensa de la competencia.

2. Respecto al **daño causado**, se ha determinado que al bloquearse la entrada de un operador en el mercado relevante definido, los consumidores del mismo han resultado afectados debido a que se les restringió el conjunto de proveedores que podrían satisfacer su necesidad de consumo de energía eléctrica; no obstante, los efectos de la práctica anticompetitiva y el efecto pernicioso generado en los consumidores, en este caso, pueden calificarse únicamente de manera cualitativa. Si bien es cierto, esta pérdida en el bienestar de los consumidores de la zona no es cuantificable en forma fácil, tampoco significa que dicha pérdida no exista y, por lo tanto, debe ser considerada al momento de cuantificar la sanción.

[Handwritten mark]

[Handwritten signature]

3. En lo que respecta al **efecto sobre terceros**, este Consejo estima que el mismo se ha producido por el tiempo en el que AES-CLESA retrasó la interconexión en el proyecto relacionado por su negativa, condicionando a EDESAL para que –antes de interconectarlo- le presentara los pliegos tarifarios aprobados por la SIGET.
4. En cuanto a la **duración de la práctica**, ésta se cuantificará desde la fecha (abril del año dos mil seis) en la que EDESAL presentó la solicitud de interconexión a AES-CLESA hasta la fecha en la que suscribieron los respectivos contratos (abril del año dos mil siete).
5. Para determinar las **dimensiones del mercado**, se debe tomar en cuenta el mercado en disputa que para el presente caso se constituye por la demanda de energía de los consumidores que son potenciales clientes de EDESAL ubicados en el mercado relevante geográfico. Ciudad Real en Santa Ana, que se encuentra ubicada en el kilómetro 71 de la carretera que conduce de Santa Ana a Chalchuapa, y es un complejo habitacional que consta de un aproximado de 12,000 casas construidas sobre 180 manzanas de terreno.
6. La **reincidencia** no es un aspecto aplicable al presente procedimiento.

C. Con relación al caso de CAESS, se tienen los elementos que se detallan a continuación.

1. El criterio de **gravedad** se encuentra necesariamente referido a una consideración que pondere el supuesto de mayor gravedad plausible y el de menor dentro de la conducta que constituye la infracción. En este caso, tal como se ha determinado

anteriormente, la conducta que configura la infracción es el abuso de la posición dominante a través de la creación de obstáculos para la entrada de competidores en el mercado de la distribución y comercialización de energía eléctrica. El supuesto anterior se materializó mediante la creación de obstáculos que impiden o dificultan la entrada de competidores al mercado de distribución y comercialización de energía eléctrica. En efecto, en este procedimiento sancionatorio ha quedado demostrado que CAESS no procedió a interconectar a EDESAL utilizando argumentos que no logran justificar su conducta desde el punto de vista de la defensa de la competencia.

2. Respecto al **daño causado**, se ha determinado que al bloquearse la entrada de un operador en el mercado relevante definido, los consumidores del mismo han resultado afectados debido a que se les restringió el conjunto de proveedores que podrían satisfacer su necesidad de consumo de energía eléctrica; no obstante, los efectos de la práctica anticompetitiva y el efecto pernicioso generado en los consumidores, en este caso, pueden calificarse únicamente de manera cualitativa. Si bien es cierto, esta pérdida en el bienestar de los consumidores de la zona no es cuantificable en forma fácil, tampoco significa que dicha pérdida no exista y, por lo tanto, debe ser considerada al momento de cuantificar la sanción.

3. En lo que respecta al **efecto sobre terceros**, este Consejo estima que el mismo se ha producido por el tiempo en el que CAESS retrasó la interconexión en el proyecto relacionado por su negativa, condicionando a EDESAL para que -antes de interconectarlo- le presentara los pliegos tarifarios aprobados por la SIGET.

4. En cuanto a la **duración de la práctica**, ésta se cuantificará desde la fecha (abril del año dos mil seis) en que EDESAL

presentó la solicitud de interconexión a CAESS hasta la fecha en la que suscribieron los respectivos contratos (abril del año dos mil siete).

5. Para determinar las **dimensiones del mercado**, se debe tomar en cuenta el mercado en disputa que para el presente caso se constituye por la demanda de energía de los consumidores que son potenciales clientes de EDESAL ubicados en el mercado relevante geográfico definido.
6. La **reincidencia** no es un aspecto aplicable al presente procedimiento.

La multa, pues, en su valor numérico, debe ser una expresión de las ponderaciones y evaluaciones de los hechos cometidos con base a los criterios del artículo 37 de la Ley de Competencia. En el presente caso: 1) La conducta anticompetitiva configurada como el abuso de posición de dominio por parte de DELSUR, AES-CLESA y CAESS se ha visto matizada, en cuanto a su gravedad, por decisiones empresariales propias de EDESAL; 2) el daño materializado a través de la restricción de la oferta disponible a los consumidores, quienes ven reducido de esta forma su bienestar; 3) el incremento artificial de los costos de entrada a un potencial competidor en los mercados relevantes; 4) la duración de la práctica, que en estos casos ha sido de casi doce meses; 5) un mercado que en términos de demanda de energía eléctrica se circunscribe a los proyectos urbanísticos mencionados.

Por lo anterior, siendo que la cuantificación de la multa a imponer debe reflejar las anteriores valoraciones, se estima que de los cinco mil salarios mínimos que corresponderían a la multa máxima imponible, se hace procedente imponer a DELSUR una multa de **CIEN** salarios mínimos mensuales urbanos en la industria, equivalentes a **DIECISIETE MIL CUARENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA** (US\$17,040.00); a CAESS una multa de **CIEN** salarios mínimos mensuales

31

urbanos en la industria, equivalentes a **DIECISIETE MIL CUARENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$17,040.00)**; y a AES-CLESA una multa de **CIEN** salarios mínimos mensuales urbanos en la industria, equivalentes a **DIECISIETE MIL CUARENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$17,040.00)**.

X. Cese de conducta.

Es importante, en este apartado, comenzar señalando para el caso que, de acuerdo al artículo 27 de la Ley General de Electricidad, cuando algún distribuidor, comercializador o usuario de gran demanda solicite a un operador (distribuidor o transmisor) la interconexión de sus redes, éste está en la obligación legal de permitir la interconexión de sus instalaciones y la utilización de las mismas lo antes posible, excepto cuando esto represente "un peligro para la operación o seguridad del sistema, de instalaciones o de personas". Así, ante una solicitud de interconexión, ningún agente económico participante en el sector eléctrico debe dilatar la respuesta formal u oponer aspectos o motivos que solamente corresponde verificar al ente regulador -para el caso, la SIGET-.

En este hecho investigado, los agentes económicos investigados opusieron conductas que no están dentro de sus competencias determinarlas o exigir las; por ello, procede que este Consejo ordene a los agentes económicos investigados que en el futuro se abstengan de no responder o rechazar solicitudes de interconexión de un operador con base a razones que solamente corresponde verificar al ente regulador; de lo contrario, podrían incurrir en la práctica anticompetitiva como la ahora sancionada.

A efectos de comprobar el cumplimiento de esta orden, este Consejo comisiona a la Superintendente de Competencia para que, en coordinación con la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones, compruebe el cumplimiento del cese de la práctica.


XI. Recomendaciones.

De acuerdo a las facultades de este Consejo Directivo establecidas en la Ley de Competencia y en su reglamento, como consecuencia del pronunciamiento final en un procedimiento seguido por prácticas anticompetitivas, pueden efectuarse recomendaciones de política pública tanto para el agente o agentes económicos involucrados, como para los entes reguladores o instituciones vinculadas al sector de que se trate.

En el presente caso, se ha comprobado la existencia de práctica anticompetitiva en la actuación de DELSUR, CAESS y AES-CLESA al no haber dado respuesta oportuna a la solicitud de interconexión planteada por EDESAL; por ello, este Consejo considera necesario recomendar a la SIGET desarrollar la normativa referente a la coordinación que debe existir entre los agentes económicos involucrados en este tipo de interconexión, así como la relativa, entre otros, a los procedimientos, requisitos, trámites, plazos de respuesta y de ejecución, a cumplir por todo distribuidor, comercializador o usuario de gran demanda que necesite interconectarse a las redes de distribución y transmisión.

POR TANTO, con base en las razones fácticas, técnicas, jurídicas y económicas expuestas; en los artículos 14 letra a), 30 letra a), 37, 38, 45 y 46 de la Ley de Competencia y artículos 16, 17, 71 y 72 de su reglamento, este Consejo **RESUELVE**:

- I. Declarar que las sociedades Distribuidora de Electricidad Del Sur S. A. de C. V. (DELSUR), Compañía de Alumbrado Eléctrico de San Salvador, S. A. de C. V. (CAESS), y AES CLESA y Compañía, S. en C. de C.V. (AES-CLESA), han cometido la práctica anticompetitiva descrita en el artículo 30 letra a) de la Ley de Competencia.

- II. Imponer a la sociedad Distribuidora de Electricidad Del Sur S.A. de C.V. (DELSUR), la multa de **DIECISIETE MIL CUARENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$17,040.00)**, equivalentes a 

CIEN salarios mínimos mensuales urbanos en la industria; a la Compañía de Alumbrado Eléctrico de San Salvador, S. A. de C. V. (CAESS), la multa de **DIECISIETE MIL CUARENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$17,040.00)**, equivalentes a **CIEN** salarios mínimos mensuales urbanos en la industria; y a la sociedad AES CLESA y Compañía, S. en C. de C.V. (AES-CLESA) la multa de **DIECISIETE MIL CUARENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$17,040.00)**, equivalentes a **CIEN** salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.

III. Conceder a las sociedades Distribuidora de Electricidad Del Sur, S. A. de C. V. (DELSUR); Compañía de Alumbrado Eléctrico de San Salvador, S. A. de C. V. (CAESS); y AES CLESA y Compañía, S. en C. de C.V. (AES-CLESA), el plazo de ocho días para efectuar el pago correspondiente, los que serán contados a partir del siguiente al de la fecha en la que se notifique la ejecutoria de la presente resolución.

IV. Ordenar a las sociedades Distribuidora de Electricidad Del Sur, S.A. de C.V. (DELSUR); Compañía de Alumbrado Eléctrico de San Salvador, S.A. de C.V. (CAESS); y AES CLESA y Compañía, S. en C. de C. V. (AES-CLESA), el cese inmediato de este tipo de práctica anticompetitiva, consistente en obstaculizar sin justificación legal la entrada o expansión de un actual o potencial competidor, a través de la falta de respuesta o rechazo a solicitudes de interconexión de un operador con base a razones que solamente corresponde verificar al ente regulador.

V. Comisionar a la Superintenta de Competencia para que, en coordinación con la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones, compruebe el cumplimiento del cese de la práctica.

VI. Recomendar a la SIGET desarrollar la normativa referente a la coordinación que debe existir entre los agentes económicos

involucrados en este tipo de interconexión, así como la relativa, entre otros, a los procedimientos, requisitos, trámites, plazos de respuesta y de ejecución, a cumplir por todo distribuidor, comercializador o usuario de gran demanda que necesite interconectarse a las redes de distribución y transmisión.

VII. Comunicar la presente resolución a la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones.

VIII. Notifíquese.-

el señor
Raf.

