

Interpone recurso de reclamación

H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Ignacio Larraín Jiménez y Camilo Larraín Siebel, abogados, en representación de **COMPAÑÍA GENERAL DE ELECTRICIDAD S.A.** (“**CGE**”), en autos caratulados “*Demanda de Constructora Independencia S.A. y otros contra Compañía General de Electricidad S.A.*”, Rol C-417-2021, al Honorable Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (“**H. Tribunal**”), respetuosamente decimos:

Que, de conformidad con lo dispuesto en los incisos segundo y tercero del artículo 27 del Decreto con Fuerza de Ley N°1 del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo de 2005, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N°211 de 1973 (“**DL 211**”), encontrándonos dentro de plazo, deducimos recurso de reclamación en contra de la Sentencia N°195/2024, dictada por el H. Tribunal con fecha 12 de septiembre de 2024 (la “**Sentencia**”) y notificada a esta parte el 13 de septiembre de 2024, solicitando que ésta sea modificada por la Excma. Corte Suprema, en virtud de los argumentos de hecho y derecho que se exponen a continuación.

Como veremos, por medio de su Sentencia el H. Tribunal ha incurrido en una infracción a normas de competencia absoluta, en una infracción a las reglas de valoración de la prueba y en una falta de proporcionalidad en la multa impuesta a nuestra representada. Estos errores influyen en lo dispositivo de la Sentencia, lo que demuestra la necesidad y procedencia de que la Excma. Corte Suprema modifique lo resuelto por el H. Tribunal.

A continuación, se presenta un breve resumen de esta presentación y un índice con los temas a tratar:

- En la **Sección I**, se presenta un resumen de la Demanda, la contestación de CGE y los principales aspectos de la Sentencia del H. Tribunal.
- En la **Sección II**, se analiza como la Sentencia incurre en una serie de errores y contradicciones que influyen en lo dispositivo de la Sentencia. En particular, la Sentencia:
 - (A) Yerra al sancionar conductas cuya competencia está expresamente conferida por la ley a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (“**SEC**”);
 - (B) Con respecto al servicio de adquisición de redes, (1) infringe el principio de congruencia por el cual se debía regir la Sentencia, pronunciándose sobre cuestiones que no fueron imputadas en autos; y (2) en cualquier caso, omite y yerra

en la valoración de la prueba rendida en autos que justifican los valores informados por esta parte a la SEC y acreditan la ausencia de cualquier infracción a la normativa de libre competencia; y

(C) Yerra en la valoración de la prueba rendida por concepto de derechos de conexión, desestimando infundadamente las explicaciones entregadas por esta parte e imponiendo ilegalmente una *probatio diabólica* a esta parte.

- Finalmente, para el improbable caso que la Excma. Corte Suprema opte por confirmar el errado análisis de la Sentencia, en la **Sección III** se analiza cómo se debe reducir significativamente la multa impuesta por el H. Tribunal, por tener lugar: (i) graves errores en el cálculo del supuesto beneficio económico obtenido por CGE; (ii) una evidente falta de proporcionalidad en la aplicación de la multa, y (iii) una omisión de las circunstancias atenuantes enunciadas en la letra c) del artículo 26 del DL 211 para la determinación de la multa aplicable.

I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES: LA DEMANDA DE INDEPENDENCIA, LA CONTESTACIÓN DE CGE Y LA SENTENCIA RECLAMADA

1. Con fecha 4 de enero de 2021, Constructora Independencia S.A., Inmobiliaria Independencia S.A., Constructora La Rioja SpA, Inmobiliaria Independencia SpA, Constructora Independencia SpA y Constructora Colbún SpA (las “Demandantes” o “Independencia”), interpusieron una demanda en contra de CGE, imputándole haber infringido los incisos primero y segundo letra b) del artículo 3° del DL 211 (la “Demanda”).

2. En los hechos, las Demandantes imputaron a CGE haber infringido el inciso primero y segundo letra b) del artículo 3° del DL 211, al abusar de su posición de dominio, desde 2009 a la fecha de la presentación de su demanda (i.e. 4 de enero de 2021), en el mercado de servicios complementarios a la distribución de energía eléctrica, también denominados servicios no consistentes en suministros de energía o servicios asociados a la distribución de energía eléctrica (“Servicios Complementarios”), en la Región del Maule.

3. Conforme con la Demanda, el supuesto abuso acusado a nuestra representada se habría materializado bajo distintas modalidades: (i) al cobrar por sobre el precio regulado de algunos Servicios Complementarios; (ii) al cobrar más que la competencia o *benchmark* de mercado; (iii) al cobrar precios discriminatorios según si el servicio se prestaba en una zona geográfica con o sin competencia; (iv) al comprar las redes de distribución a un valor inferior al costo asumido por las Demandantes; y (v) al informar a la SEC precios superiores a los pagados a Independencia por la compra de dichas redes de distribución.

4. En virtud de lo anterior, Independencia solicitó al H. Tribunal: (i) declarar que la Demandada ha infringido el artículo 3° incisos primero y segundo letra b) del DL 211; (ii) ordenar el cese inmediato de las conductas contrarias a la libre competencia y prohibir su ejecución en el

futuro, bajo apercibimiento de ser considerada como reincidente; (iii) imponer a CGE una multa por una suma equivalente al doble del beneficio económico reportado por las conductas anticompetitivas, o un 30% de las ventas del infractor, por todo el período en el cual se han extendido o aquella otra suma que este Tribunal estime procedente conforme a derecho y al mérito del proceso; (iv) imponer a CGE la adopción de un programa de cumplimiento en materia de libre competencia que satisfaga los requisitos establecidos en la “Guía de Programas de Cumplimiento de la Normativa de Libre Competencia”, elaborada por la FNE, de junio de 2012, por un plazo de cinco años, el cual deberá contemplar, como mínimo, las acciones detalladas por este Tribunal en las Sentencia N°171/2019, considerando 236° y N°160/2017, considerando 219°; y, (v) ordenar a CGE el pago de las costas.

5. Antes de proceder a contestar la Demanda, CGE interpuso la excepción de incompetencia del H. Tribunal, toda vez que las acusaciones vertidas por las Demandantes no tienen relación ni son relevantes para la libre competencia, sino que debían ser conocidas por la autoridad sectorial correspondiente.

6. En ese sentido, esta parte sostuvo que Independencia ha pretendido llevar a esta sede cuestiones que deben ser resueltas por las autoridades sectoriales que están expresamente habilitadas por ley para ello, o en su defecto, por los tribunales ordinarios de justicia, debiendo el H. Tribunal haber declarado su incompetencia, absteniéndose de cualquier pronunciamiento relativo al fondo del asunto.

7. Lo anterior, toda vez que todos los servicios analizados y que sustentan las imputaciones de Independencia quedan enmarcados dentro de la normativa sectorial eléctrica, debiendo por tanto atenderse a (i) el Decreto con Fuerza de Ley N°4/20.018, publicado el 5 de febrero de 2007, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de Minería, de 1982, Ley General de Servicios Eléctricos (“LGSE”); (ii) el Decreto 327 que fija el reglamento de la LGSE, publicado el 10 de septiembre de 1998 (“Reglamento”); (iii) la Ley N°18.410 que crea la SEC (“Ley SEC”); y (iv) el Decreto 13T del Ministerio de Energía, publicado el 24 de julio de 2018 (“D13T”) que regula los precios máximos vigentes para los Servicios No Consistentes en Suministro de Energía Asociados a la Distribución Eléctrica.

8. Dicha excepción de incompetencia fue rechazada por el H. Tribunal, con el voto en contra del ministro Enrique Vergara Vial, a ese entonces Presidente del H. Tribunal, quién estuvo por acoger la excepción de incompetencia, en lo relativo a la acusación sobre el cobro de precios por sobre los máximos fijados por la autoridad sectorial en la prestación de los servicios de “derechos de conexión” y “revisión y aprobación de proyectos”.

9. Ante el rechazo de la excepción dilatoria, CGE contestó la Demanda, solicitando su total rechazo, toda vez que las acusaciones de Independencia no constituyen una infracción a las normas de libre competencia ni tampoco afectarían al consumidor final. En sus alegaciones, nuestra representada dio cuenta de que, en un mercado regulado como el de la energía eléctrica, las

conductas imputadas no constituyen ilícitos anticompetitivos de modo que CGE no incurrió en prácticas discriminatorias o abusivas.

10. A mayor abundamiento, esta parte alegó que las acusaciones de Independencia carecen de fundamento jurídico y técnico, en cuanto: (i) no ha existido abuso alguno al construir redes y alumbrado público con CGE; (ii) no ha existido abuso alguno al construir redes y alumbrado público con terceros; (iii) no ha existido abuso alguno en la oferta de derechos de conexión; (iv) no ha existido abuso alguno en la revisión y aprobación de proyectos; y, (v) no ha existido abuso alguno en los cobros por traslado de redes.

11. Sin perjuicio de estas alegaciones, en la Contestación a la Demanda, esta parte opuso nuevamente la excepción de incompetencia, para que, una vez conocidos con detalle los elementos del fondo del asunto y una vez acreditadas las defensas de esta parte en la materia, el H. Tribunal resolviese su incompetencia para pronunciarse del fondo de la Demanda, o al menos, de las imputaciones que refieren a cuestiones de competencia exclusiva de la autoridad sectorial.

12. Por último, CGE alegó la prescripción extintiva de toda infracción alegada por Independencia respecto de servicios contratados con anterioridad al 04 de febrero de 2018 (i.e. 3 años contados desde la notificación de la demanda a CGE).

13. Con fecha 12 de septiembre de 2024 el H. Tribunal dictó la Sentencia, a través de la cual: **(i)** se acogió la excepción de prescripción extintiva opuesta por CGE, declarando prescrita toda acción interpuesta respecto de conductas asociadas a la ejecución de un determinado proyecto u obra contratado por Independencia a CGE con más de tres años de anterioridad a la presentación de la demanda (i.e. 4 de enero de 2018); **(ii)** se desechó la excepción de incompetencia interpuesta por CGE, sin pronunciarse al respecto; y **(iii)** se acogió parcialmente la demanda de Independencia, solo respecto a las imputaciones relativas al servicio de adquisición de redes que se incorporan a la red de CGE mediante el pago de un precio menor al real y, al sobreprecio cobrado por la ejecución de los servicios de derechos de conexión.

14. En cuanto a las imputaciones relativas a la adquisición de redes, la Sentencia resuelve: (i) sobre la acusación relativa a la compra de redes bajo el costo asumido por Independencia, el H. Tribunal concluye que “*mal podría pretender Independencia que CGE le reembolse la totalidad de los costos en que incurrió al construir con terceros, más aún cuando no existe una cotización previa de la concesionaria que permita identificar las características técnicas de la red que ésta hubiera construido, así como tampoco sus costos asociados a materiales y manos de obra*”¹; y (ii) sobre el informe elevado a la SEC con miras a un aumento artificial de la tarifa final de todos los consumidores, la Sentencia señala que “*aun cuando se estimase que Independencia puede representar a los consumidores y, ergo, imputar a CGE un abuso respecto de ellos, la acusación en lo que versa a este punto, igualmente ha de descartarse (...)*”²

¹ Sentencia, considerando 110°.

² Sentencia, considerando 129°.

15. Sin embargo, a pesar de la clara decisión sobre las conductas efectivamente imputadas, en el H. Tribunal amplió el análisis concluyendo que *“la prueba aportada al proceso evidenciaría que el valor reportado a la SEC debería ser equivalente al valor de adquisición de las redes”*³ y posteriormente, que *“se ha acreditado que CGE subvaloró el precio de adquisición para cinco proyectos, lo que se ratifica en una comunicación obligatoria y oficial ante la autoridad sectorial que estima el costo de estos activos en un valor superior”*⁴.

16. Sobre los derechos de conexión, en lo que respecta al análisis de fondo del asunto –más allá de declarar la prescripción extintiva de los cobros anteriores al 4 de enero de 2018–, el H. Tribunal considera justificada una estructura de tarifa en Unidad de Fomento (“UF”) por vivienda, ya que corresponde a un mecanismo eficiente cuyo objetivo ha sido facilitar el cobro por este servicio para ambas partes, no siendo controvertido que, al momento de su implementación inicial, su valor se conformaba con lo establecido en el Decreto N°197, artículo 1° literal N.⁵

17. No obstante, el análisis del H. Tribunal ahonda respecto de las condiciones de cobro del servicio de “Inspección de suministros individuales, colectivos y redes”, servicio sobre el cual explica, la norma regula el valor de hora/hombre y no la cantidad de horas que se requieren para ejecutar el mismo⁶. Así, en consideración de esta normativa, la Sentencia considera que *“la norma permite que las concesionarias puedan cobrar discrecionalmente por este servicio, lo que implica que, al no transparentar las horas/hombre, estas puedan estar sobreestimadas, generando un cobro superior que se podría traducir en un cobro injustificado”*⁷.

18. La Sentencia profundiza en este aspecto, señalando que no constaría en el expediente que CGE haya comunicado a Independencia una estimación de las horas/hombre requeridas para la conexión de las viviendas a su red de distribución, entendiendo que para la determinación inicial de las 0,9 UF, CGE debió realizar algún análisis que le permitiera estimar el tiempo de esta actividad y de esta forma valorizarlo e incluirlo en la tarifa⁸.

19. Finalmente, la Sentencia considera que *“lo analizado transgrede el espíritu de la regulación sectorial, toda vez que al no transparentar CGE el tiempo aproximado que habría considerado para conectar las viviendas a su red, ello le permite cobrar arbitrariamente y, en definitiva, actuar como un agente desregulado en esta materia, en circunstancias que no lo es.”*⁹

³ Sentencia, considerando 111°.

⁴ Sentencia, considerando 118°.

⁵ Sentencia, considerando 194°.

⁶ Sentencia, considerando 198°.

⁷ Idem.

⁸ Sentencia, considerando 199°.

⁹ Sentencia, considerando 200°.

20. En virtud de dichas consideraciones, la Sentencia condena a CGE al pago de una multa ascendente a 178 Unidades Tributarias Anuales (“UTA”), correspondientes al doble del beneficio económico reportado por las conductas sancionadas; ordenándose además a que, en lo sucesivo, CGE deberá valorizar y determinar el precio de compra de las redes que construyen terceros y que se incorporan a la red de distribución, al menos, con el nivel de detalle que CGE informa a la SEC las obras que se ponen en servicio, según el Decreto N°327.

II. LA SENTENCIA INCURRE EN UNA SERIE DE ERRORES QUE INFLUYEN EN LO DISPOSITIVO DE LA SENTENCIA

21. Pues bien, habiéndonos referido a los aspectos fundamentales del caso y principales características de la Sentencia, cabe asentar desde ya que la misma incurrió en diversos y graves errores que, repercutiendo en lo dispositivo de la misma, fundan el presente recurso de reclamación, todo cuanto será analizado a continuación.

A. SOBRE LA INCOMPETENCIA DEL H. TRIBUNAL

22. De la simple lectura de la Sentencia, destacan de forma manifiesta una serie de errores de este H. Tribunal en la interpretación de las normas de competencia absoluta que lo rigen, y que, de ser correctamente aplicadas, hacen incompetente a esta Magistratura para conocer del asunto controvertido.

23. Como veremos, la simple corrección de estos errores constituye fundamento suficiente como para revocar las multas impuestas a CGE por los cobros asociados a derechos de conexión y compra de redes, y, en consecuencia, fundamento suficiente para desechar la Demanda interpuesta por Independencia.

24. Como se ha señalado en autos, Independencia ha pretendido llevar a sede de libre competencia cuestiones que deben ser resueltas por las autoridades sectoriales que están expresamente mandatadas por la ley para ello o, en su defecto, por los tribunales ordinarios de justicia, y no por el H. Tribunal. Para esto, basta revisar el contexto de las imputaciones y la prueba rendida en autos sobre ellas.

25. Al respecto, es menester reiterar que CGE reconoce el rol fundamental que tiene el H. Tribunal para conocer hechos actos o contratos que impidan, restrinjan o entorpezcan la libre competencia, o que tiendan a producir dichos efectos. Ya en la excepción dilatoria interpuesta en autos, esta parte reconoció que el hecho de que existan organismos administrativos u otros tribunales con competencia para conocer de ciertos hechos, no excluiría de plano la competencia de este H. Tribunal para conocer y juzgar infracciones al DL 211.

26. No obstante, tal como se expuso a lo largo del proceso y según quedó acreditado en autos, la incompetencia del H. Tribunal para conocer de este asunto radica en que, además de tratarse de

asuntos de carácter esencialmente técnico y/o específicamente regulados, no han existido infracciones al DL 211 para el presente caso. Veamos.

27. Para todos los Servicios Complementarios que son objeto de las imputaciones, H. Tribunal, sea que cuenten con una fijación de precios o no, la normativa relevante a la que se debiese atender es: (i) la LGSE; (ii) el Reglamento; (iii) la Ley SEC; y (iv) el D13T.

28. Esto es claro, pues las referidas imputaciones importarían un incumplimiento normativo (v.gr. no respetar las tarifas reguladas o la forma regulada de prestar un servicio concreto), o bien, un debate respecto a la interpretación o aplicación de determinadas normas eléctricas. En este punto, la regulación es clara:

- a. Artículo 3 N°17 de la Ley SEC: “*Artículo 3°.- Corresponderá a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles: (...) 17.- Resolver, oyendo a los afectados, los reclamos que se formulen por, entre o en contra de particulares, consumidores y propietarios de instalaciones eléctricas, de gas y de combustibles líquidos, en general, y que se refieran a cualquier cuestión derivada de los cuerpos legales o reglamentarios cuyo cumplimiento le corresponde fiscalizar (...).*”
- b. Artículo 3 N°34 de la Ley SEC: “*Artículo 3°.- Corresponderá a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles: (...) 34.- Aplicar e interpretar administrativamente las disposiciones legales y reglamentarias cuyo cumplimiento le corresponde vigilar, e impartir instrucciones de carácter general a las empresas y entidades sujetas a su fiscalización.*”
- c. Artículo Primero del D13T, sección II (“condiciones generales de aplicación”), inciso final: “*(...) Cualquier controversia que surja en la aplicación de los precios contenidos en el decreto respectivo, serán resueltas por la Superintendencia de Electricidad y Combustible de acuerdo a los procedimientos contemplados en la ley.*”

29. Concretamente, respecto de los servicios que fueron sancionados en la Sentencia (i.e. adquisición de redes y derechos de conexión), y aún con mayor énfasis respecto de los servicios regulados por el D13T, es la SEC, en su calidad de órgano fiscalizador del cumplimiento de la normativa eléctrica¹⁰, quien debe conocer de las alegaciones que, en forma errada, este H. Tribunal ha buscado resolver.

30. En efecto pues, las sanciones impuestas por el H. Tribunal a través de la Sentencia derivan de supuestas infracciones que constituirían incumplimientos a las normas aplicables a las empresas de distribución de energía eléctrica y, por consiguiente, conforme a lo dispuesto en los artículos

¹⁰ Conforme al artículo 2° de la Ley SEC, la fiscalización del cumplimiento de las normas legales, reglamentarias y técnicas sobre distribución de electricidad es, precisamente, el objeto de la SEC: “*Artículo 2°.- El objeto de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles será **fiscalizar y supervigilar el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias, y normas técnicas sobre generación, producción, almacenamiento, transporte y distribución de combustibles líquidos, gas y electricidad**, para verificar que la calidad de los servicios que se presten a los usuarios sea la señalada en dichas disposiciones y normas técnicas, y que las antes citadas operaciones y el uso de los recursos energéticos no constituyan peligro para las personas o cosas*” (énfasis agregado).

321 y 322 del Reglamento¹¹, y en la propia Ley SEC, la vía idónea para perseguir el cumplimiento y/o la responsabilidad administrativa asociada a los pretendidos incumplimientos es la formulación de una denuncia ante la SEC para que ésta, ejerciendo sus facultades fiscalizadoras y de conformidad con el procedimiento regulado en el Decreto Supremo N°119 de 1989 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción que aprueba el Reglamento de Sanciones en Materia de Electricidad y Combustibles, investigue y, eventualmente, sancione a CGE por estos hechos.

31. Lo anterior es sin perjuicio de que, como se indicó precedentemente, respecto de las diferencias o conflictos que puedan surgir en la aplicación de las tarifas reguladas de servicios asociados a la distribución contenidas en el D13T, como lo son los servicios comprendidos dentro de los derechos de conexión, su resolución está expresamente entregada al conocimiento de la SEC.

32. Por otra parte, también es necesario hacer presente que, en virtud de la facultad que le otorga a la SEC el artículo 3° N°17 de la Ley SEC, ya referida (i.e., resolver los reclamos que se refieran a cualquier cuestión derivada de las normas que le corresponde fiscalizar)¹², la composición de reclamos como los alegados por Independencia ante este H. Tribunal también le corresponde a la SEC.

33. Esta postura ha sido respaldada por la jurisprudencia de este propio H. Tribunal, el que, al tomar conocimiento de un asunto técnico de competencia de la SEC, aun cuando inicialmente admitió a tramitación la referida causa, posteriormente y luego de conocer el fondo del asunto, se declaró incompetente para decidir sobre la misma. En dicha oportunidad, tras tramitar una demanda por presunto abuso de posición dominante en contra de CGE, este H. Tribunal indicó:

“(…) las cuestiones sometidas a conocimiento de este Tribunal, sintetizadas en la consideración octava, pueden y deben ser conocidas en otras sedes, específicamente por la Superintendencia de Electricidad y Combustibles y, eventualmente, por la justicia ordinaria por la vía de la reclamación contencioso administrativa, según lo dispuesto en la Ley N° [18.410] en relación con la LGSE, entre otras que en derecho pudieren corresponder;

(…)

¹¹ “Artículo 321.- La responsabilidad de los infractores a las disposiciones reglamentarias, normativas, o las instrucciones y órdenes impartidas conforme a la ley y este reglamento, se determinará y sancionará conforme a lo dispuesto en el Decreto N° 119, de 1989, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, o los que en el futuro lo sustituyan, en adelante reglamento de sanciones, y a las normas siguientes, sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a otras autoridades para conocer la misma materia”.

“Artículo 322.- La aplicación de este Título corresponderá a la Superintendencia, debiendo imponerse la sanción mediante Resolución del Superintendente, una vez terminada la investigación de los hechos”.

¹² En el caso de esta última facultad, además, no se requiere para su procedencia que la situación objeto del reclamo configure un incumplimiento normativo propiamente tal, porque, según se indicó, la norma se refiere a los reclamos “que se refieran a cualquier cuestión derivada de los cuerpos legales o reglamentarios cuyo cumplimiento le corresponde fiscalizar [a la SEC]”, por lo que Independencia podría —y debió— haber recurrido directamente a la SEC para que ésta instruyera las medidas que estimare adecuadas para la resolución del reclamo.

Que, sin embargo, el caso específico de autos constituye, a juicio de este Tribunal, un conflicto relacionado con un asunto técnico -la determinación de la concurrencia de un contrato de AFR y los efectos que derivarían del mismo- cuyo mecanismo de resolución está expresamente contemplado en la legislación sectorial, la que para este tipo de asuntos establece normas sustantivas y procedimentales, todas las cuales tienen por objeto, entre otras cosas y en lo que aquí interesa, regular el ejercicio del poder de mercado de las empresas concesionarias de distribución eléctrica en estas materias;

Que, en consecuencia, este Tribunal estima que la resolución que pueda adoptar la autoridad sectorial en ejercicio de las facultades antedichas al conocer de los hechos materia de estos autos -sujeta además a revisión por la justicia ordinaria-, al regular dicho poder de mercado, impedirá el abuso del mismo, lo que inhibe en este caso la intervención de esta Magistratura”¹³.

34. Y si bien es cierto que el mero hecho de que existan otros organismos administrativos u otros tribunales con competencia para conocer y resolver respecto de los hechos planteados por Independencia, no excluye la competencia de este H. Tribunal para conocer y juzgar infracciones al artículo 3° del DL 211, el caso *sub-lite* importa un conflicto netamente técnico (cuyo mecanismo de resolución está expresamente contemplado en la legislación sectorial¹⁴) y/o contractual/extracontractual (caso en el cual debiese resolverse conforme a las reglas generales de responsabilidad).

35. Sin ir más lejos, **en este mismo sentido se pronunció la propia SEC en estos autos.** En concreto, en virtud del Oficio Electrónico N°116.888 de fecha 16 de mayo de 2022, a fojas 190 de autos (“Oficio SEC”), solicitado por las mismas Demandantes, en su primer capítulo, titulado “Consideraciones generales. Facultades y atribuciones de esta Superintendencia”, la SEC dispuso expresamente:

“En respuesta al requerimiento, corresponde señalar, en primer lugar, que la producción, el transporte, la distribución, el régimen de concesiones y tarifas de energía eléctrica, la verificación de las condiciones de calidad y seguridad de los servicios que se presten a los usuarios y las funciones del Estado relacionadas con estas materias se rigen por la Ley General de Servicios Eléctricos, por su reglamento aprobado por Decreto Supremo N°327, de 1997, del Ministerio de Minería y por un conjunto de disposiciones legales, reglamentarias y técnicas.

*Asimismo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley N°18.410, Orgánica de este Servicio, **corresponde a la Superintendencia fiscalizar y supervigilar el***

¹³ Sentencia N°120/2012, C. 9°, 22° y 23°. A pesar de ser aplicable a todos los servicios objeto del presente caso, la referida Sentencia es especialmente relevante para el análisis del servicio de revisión y aprobación de proyectos, donde se precisamente se discute la aplicabilidad de un AFR y sus efectos, cuestión que este H. Tribunal ha señalado expresamente que excede el ámbito de su competencia.

¹⁴ La que para este tipo de asuntos establece normas sustantivas y procedimentales, todas las cuales tienen por objeto, entre otras cosas y en lo que aquí interesa, regular el ejercicio del poder de mercado de las empresas concesionarias de distribución eléctrica en estas materias.

cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias, y normas técnicas sobre generación, producción, almacenamiento, transporte y distribución de combustibles líquidos, gas y electricidad. Así también, corresponde a este Servicio, entre otras cosas, resolver los reclamos que se formulen en o en contra de particulares, consumidores y propietarios de instalaciones eléctricas (art. 3° N°17); interpretar y aplicar administrativamente las disposiciones legales y reglamentarias cuyo cumplimiento le corresponde vigilar e impartir instrucciones de carácter general a las empresas y entidades sujetas a su fiscalización (art. 3° N°34); y adoptar las medidas tendientes a corregir las deficiencias que observare con relación al cumplimiento de las leyes, reglamentos y demás normas de su competencia (art. 3° N°36).”¹⁵

36. Como vemos, la opinión de la autoridad sectorial es clara; revisados los asuntos sobre los cuales se solicita su pronunciamiento, la SEC procuró explicar de forma voluntaria y expresa la legislación aplicable a estos servicios, y la competencia de la SEC para su fiscalización y supervigilancia.

37. En igual sentido, la Resolución Exenta N°1370, dictada por la SEC con fecha 18 de mayo de 2011 y acompañada en estos autos, es evidencia clara de la competencia de dicha autoridad para resolver disputas entre privados relativos a Servicios Complementarios, y específicamente para dicho caso respecto de la compra realizadas por CGE de redes construidas por terceros, luego de que este H. Tribunal declarase su incompetencia para pronunciarse sobre el fondo de la demanda interpuesta en la casusa Rol N° C-216-2010.

38. En ese sentido, los Servicios Complementarios, y para este caso en particular, la adquisición de redes que lleva a cabo CGE y el cobro de servicios asociados a los derechos de conexión, son cuestiones que son y deben ser conocidas por el regulador sectorial.

39. No obstante lo anterior, en la Sentencia el H. Tribunal ha hecho caso omiso al Oficio SEC y a las declaraciones de la autoridad sectorial en virtud de las cuales señala que es ella misma el organismo competente para conocer de las conductas imputadas en autos, derechamente optando por no pronunciarse respecto a una excepción legalmente opuesta por esta parte.

40. Así, respecto a la excepción de incompetencia, la única referencia que existe en la Sentencia a las alegaciones de esta parte dice relación con el análisis de los cobros asociados a los servicios comprendidos en los derechos de conexión, donde el H. Tribunal se ha limitado a señalar que:

“Ahora bien, dicha discrepancia ya fue resuelta por este Tribunal a folio 35, quedando firme a folio 39, a propósito de la excepción de incompetencia deducida por CGE a folio 30. En esa ocasión, este Tribunal resolvió rechazar la excepción de incompetencia pues “las conductas

¹⁵ Oficio SEC, p. 2 (El destacado es de la SEC).

acusadas se [referían] al cobro de precios discriminatorios y abusivos por parte de la demandada y a sus efectos en la libre competencia”¹⁶

41. Aunque no lo parezca, este es todo el análisis que la Sentencia realiza sobre la excepción de incompetencia absoluta opuesta. Sin mayores reparos y análisis del fondo del asunto, el H. Tribunal se refiere simplemente a la resolución de la excepción dilatoria interpuesta por esta parte, sin pronunciarse sobre el asunto controvertido, a pesar de que esta parte hizo valer nuevamente la excepción de incompetencia absoluta como una alegación de fondo en su Contestación, reiterándola en su escrito de observaciones a la prueba (“Observaciones CGE”).

42. Lo anterior es de suma relevancia, y, sin embargo, ha sido burlado por el análisis contenido en la Sentencia sin siquiera referirse a la prueba rendida en autos que avala la postura de esta parte. Así, aun cuando el Oficio SEC –que determinó expresamente la competencia de la autoridad sectorial para conocer del asunto controvertido en estos autos– fue dictado por la SEC de forma posterior a la resolución que rechazó la excepción dilatoria (i.e. 21 de abril de 2021), la Sentencia derechamente omite cualquier pronunciamiento respecto al fondo de la excepción de incompetencia.

43. Para comprender la gravedad del asunto, cabe remontarnos a la referida resolución que rechazó la excepción dilatoria interpuesta por CGE, único pronunciamiento del H. Tribunal relativo a su competencia para conocer de estos autos. En dicha resolución, el H. Tribunal señaló:

Cuarto: Que el libelo acusatorio contiene una descripción de las conductas que, a juicio de las demandantes, impedirían, restringirían o entorpecerían la libre competencia, cuyo conocimiento sería de competencia exclusiva de este Tribunal. En específico, las demandantes acusan a CGE que (i) en los servicios asociados a la construcción de redes y el alumbrado público que se hace conjuntamente por CGE y la empresa constructora, la demandada estaría cobrando precios discriminatorios dependiendo de si se trata de zonas con o sin competencia; (ii) en el caso de la construcción de las redes y el alumbrado público realizada con terceros, estaría cobrando un precio abusivo y discriminatorio por la “Revisión y Aprobación de Proyecto”; (iii) en el precio cobrado por el servicio del traslado de redes, cuya tarifa no está regulada, cobraría un precio discriminatorio y abusivo, y no permitiría que terceros presten dicho servicio; (iv) cobraría tarifas por los derechos de conexión sobre el máximo regulado, por la vía de ofrecer un precio único y no desglosado, lo que consituiría un abuso de posición dominante; y (v) cobraría tarifas por los servicios de revisión y aprobación de proyectos sobre el máximo regulado, lo que le permitiría discriminar arbitrariamente en precios;

Sexto: Que, como se puede apreciar de la descripción antedicha, las conductas acusadas se refieren al cobro de precios discriminatorios y abusivos por parte de la demandada y a sus efectos en la libre competencia, materia que es claramente de competencia de este Tribunal, quien ha conocido

¹⁶ H. Tribunal, Sentencia N°195/2024, considerando centésimo nonagésimo, p. 71.

acusaciones de este tipo en numerosas oportunidades (causas rol C N° 245-12, C N° 127-07, C N° 79-05, entre otras). Por consiguiente, la excepción opuesta por la demandada debe ser íntegramente desechada; y

Séptimo: Que, atendido lo expuesto, se rechazará la excepción de incompetencia deducida por CGE;

44. En ese sentido, el H. Tribunal estuvo por rechazar la excepción de incompetencia absoluta toda vez que las conductas acusadas —en general— estaban planteadas por las Demandantes en forma de conductas relativas a cobro de precios discriminatorios y abusivos por parte de CGE y a sus efectos en la libre competencia. No obstante, la Sentencia dictada por este H. Tribunal es clara en rechazar cada una de las conductas imputadas a CGE por supuestas infracciones a la libre competencia relativas a las referidas acusaciones, limitándose a sancionar a nuestra representada únicamente por las conductas relativas a la subvaloración en la compra de redes y al sobreprecio en la ejecución de servicios asociados a los derechos de conexión, a juicio de la Sentencia, en contra de los valores correspondientes en cumplimiento de la regulación sectorial.

45. En este contexto, es precisamente la revisión y eventual sanción derivada de las conductas que son sancionadas por la Sentencia la que corresponde exclusivamente a la autoridad sectorial.

46. Así mismo lo reconoció el entonces Presidente del H. Tribunal en la época en que se dictó la resolución que rechazó la excepción dilatoria opuesta por CGE, don Enrique Vergara Vial, quien estuvo por acoger parcialmente la excepción de incompetencia en lo que respecta a la acusación sobre el cobro de precios por sobre los máximos fijados por la autoridad sectorial en la prestación de los servicios de “derechos de conexión” y “revisión y aprobación de proyectos”:

“1. Si bien es cierto que este Tribunal es competente para conocer hechos que pueden tener diversas consecuencias jurídicas y, por lo tanto, ser juzgados en distintas instancias jurisdiccionales y administrativas, en opinión de este Ministro dicha competencia no debe extenderse al conocimiento de incumplimientos de normativas de carácter técnico, cuya fiscalización corresponde al regulador sectorial.

(...)

4. Así, el incumplimiento de un acto administrativo eminentemente técnico, como es la fijación de una tarifa máxima para la provisión de un servicio que se presta en condiciones monopólicas, debe ser conocido por la autoridad sectorial, en este caso la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (“SEC”). La norma fundante de dicha competencia se encuentra en el artículo 3° N° 17 de la Ley N° 18.410, orgánica de la SEC, que prescribe que le “[c]orresponderá a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles: resolver, oyendo a los afectados, los reclamos que se formulen por, entre o en contra de particulares, consumidores o propietarios de instalaciones eléctricas, de gas y de combustibles líquidos, en general, y que se refieren a cualquier cuestión derivada de los cuerpos legales o reglamentarios cuyo cumplimiento le corresponde fiscalizar”.

Junto con lo anterior, se debe tener presente que le corresponde a dicho servicio “[a]plicar e interpretar administrativamente las disposiciones legales y reglamentarias cuyo cumplimiento le corresponde vigilar...” (artículo 3° N° 34 de la misma ley).”¹⁷

47. Como ya se ha mencionado, lo anterior fue confirmado por la autoridad competente a través del Oficio SEC. Ahora bien, la Sentencia omite dicho antecedente probatorio y no se pronuncia respecto al contenido del Oficio SEC.

48. La única referencia al Oficio SEC contenida en la Sentencia, en su considerando centésimo septuagésimo sexto, dice relación con las conductas asociadas a servicios de revisión y aprobación de proyectos, conductas rechazadas por el H. Tribunal en cuanto *“los argumentos de la acusación en esta parte no tienen asidero, ya que no puede cuestionarse que la concesionaria no cobre por determinados servicios, puesto que estos serían cobros sin causa real por la carencia de un motivo o justificación.”*¹⁸

49. Así las cosas, la Sentencia ha omitido pronunciarse sobre el fondo de las defensas de nuestra representada en cuanto a la incompetencia absoluta del H. Tribunal, y más grave aún, ha omitido tomar en consideración el Oficio SEC en cuanto prueba legalmente rendida y ciertamente no controvertida en estos autos.

50. Más allá de la omisión de las alegaciones y de la prueba rendida, el pronunciamiento del H. Tribunal a través de la Sentencia es esencialmente grave en lo relativo a las conductas asociadas a los derechos de conexión toda vez que, como se ha señalado, respecto de los servicios regulados por el D13T, es la SEC, en su calidad de órgano fiscalizador del cumplimiento de la normativa eléctrica, quien debe conocer de las alegaciones que, en forma errada, ha intentado resolver la Sentencia.

51. En ese sentido, el H. Tribunal ha buscado resolver una materia cuya resolución está expresa y exclusivamente radicada en la SEC, recayendo de este modo la Sentencia en un vicio de nulidad de derecho público, atentando en contra del artículo 7° de la Constitución Política de la República en cuanto establece que:

*“Artículo 7°.- Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, **dentro de su competencia** y en la forma que prescriba la ley.*

Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.

Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale.”

¹⁷ H. Tribunal, resolución de fecha 31 de marzo de 2021, a fojas 35 de autos.

¹⁸ Sentencia, considerando 184°.

52. En definitiva, la Sentencia ha buscado resolver una contienda fuera del ámbito de sus atribuciones, estableciendo multas por la ejecución de conductas en materias de competencia exclusiva y excluyente de la SEC, ha omitido pronunciarse sobre la excepción de fondo interpuesta por esta parte en cuanto a su incompetencia absoluta para conocer del asunto, y, peor aún, ha omitido pronunciarse respecto a antecedentes probatorios como el Oficio SEC, a través del cual la autoridad sectorial, conociendo de los asuntos objeto de la disputa, declaro expresamente su competencia exclusiva para conocer y resolver la contienda.

53. Todo lo anterior, amerita que sea corregido por la Excma. Corte Suprema, declarando la incompetencia absoluta del H. Tribunal para pronunciarse sobre las imputaciones contenidas en la Demanda de Independencia.

B. SOBRE LA ADQUISICIÓN DE REDES – FALTA DE CONGRUENCIA RESPECTO DE LA DEMANDA Y MANIFIESTOS ERRORES EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA RENDIDA EN AUTOS

54. Como veremos a continuación, el análisis que lleva a cabo la Sentencia sobre el servicio de adquisición de redes adolece, por un lado, de una clara falta de congruencia con respecto a las imputaciones realizadas por Independencia, y, por otro lado, de manifiestos errores en la apreciación de la prueba que ha sido rendida en autos sobre el mismo.

55. Todo ello, ha sido realizado en clara infracción al debido proceso que debe regir en estos autos, y en directo perjuicio de CGE, todo cuanto debe ser necesariamente corregido por la Excma. Corte Suprema.

(1) Falta de congruencia con respecto a la Demanda

56. El análisis de la Sentencia, H. Tribunal, es incongruente con respecto a la acusación vertida por Independencia en su Demanda, discurriendo sobre cuestiones que no fueron discutidas en estos autos, para luego sancionar a CGE, en evidente infracción de sus derechos fundamentales. Veamos.

57. Para el caso en que las redes sean construidas por terceros distintos de CGE, Independencia acusó a esta parte de comprar dichas redes bajo el costo asumido por Independencia y, además, de supuestamente informar a la SEC, para efectos de la regulación tarifaria, el costo real asumido, lo que conforme a la Demanda importaría un aumento artificial a la tarifa final de todos los consumidores.

58. Esta, H. Tribunal, fue la imputación que realizó Independencia en contra de CGE en autos. Nada más y nada menos.

59. De este modo, encontrándose la cuestión debatida circunscrita en función de las referidas imputaciones, no corresponde que el H. Tribunal se pronuncie sobre elementos que ciertamente

exceden la acusación de las Demandantes, y menos aún, se puede permitir crear una nueva teoría del caso en directo perjuicio de nuestra representada.

60. Sin ir más lejos, (i) sobre la acusación relativa a la compra de redes bajo el costo asumido por Independencia, el H. Tribunal concluye que “*mal podría pretender Independencia que CGE le reembolse la totalidad de los costos en que incurrió al construir con terceros, más aún cuando no existe una cotización previa de la concesionaria que permita identificar las características técnicas de la red que ésta hubiera construido, así como tampoco sus costos asociados a materiales y manos de obra*”¹⁹; y (ii) sobre el supuesto informe elevado a la SEC con miras a un aumento artificial de la tarifa final de todos los consumidores, la Sentencia señala que “*aun cuando se estimase que Independencia puede representar a los consumidores y, ergo, imputar a CGE un abuso respecto de ellos, la acusación en lo que versa a este punto, igualmente ha de descartarse (...)*”²⁰.

61. A pesar de las claras decisión sobre las conductas efectivamente imputadas, en una extensión ilegal de sus facultades, el H. Tribunal amplía su análisis concluyendo que “*la prueba aportada al proceso evidenciaría que el valor reportado a la SEC debería ser equivalente al valor de adquisición de las redes*”²¹ y posteriormente, que “*se ha acreditado que CGE subvaloró el precio de adquisición para cinco proyectos, lo que se ratifica en una comunicación obligatoria y oficial ante la autoridad sectorial que estima el costo de estos activos en un valor superior*”²².

62. De este modo, aun cuando la Sentencia desecha abiertamente las acusaciones de Independencia con respecto a la adquisición de redes, seguidamente, la misma entra en un análisis de hechos y posturas que no fueron siquiera discutidas en autos, y que le sirvieron de base para la posterior sanción de CGE. En concreto, la Sentencia mezcla las dos infracciones acusadas a CGE y construye un supuesto ilícito que se vería supuestamente verificado por la prueba rendida en el curso del procedimiento.

63. No es efectivo que Independencia haya alegado una subvaloración de las redes adquiridas en razón de los montos informados a la SEC, y, por tanto, dicha conducta no puede ni debe ser objeto de análisis por este H. Tribunal.

64. Lo anterior, **representa una evidente infracción al principio de congruencia que debe ser la base de todo análisis realizado en esta sede, especialmente, H. Tribunal, al momento de imponer sanciones respecto de supuestos ilícitos que no formaron parte de la acusación.** Para este caso, se genera una clara incongruencia por *extra petita*, al extender el pronunciamiento contenido en la Sentencia a cuestiones que no fueron solicitadas ni analizadas en el curso del procedimiento, y consecuentemente, no sometidas a la decisión del H. Tribunal²³.

¹⁹ Sentencia, considerando 135°.

²⁰ Sentencia, considerando 159°.

²¹ Sentencia, considerando 111°.

²² Sentencia, considerando 118°.

²³ “La clasificación clásica distingue:

65. A mayor abundamiento, lo que el H. Tribunal pasa por alto en la construcción de esta nueva teoría del caso, es que la prueba rendida en autos no dió relación con la imputación que subyacería a esta teoría, sino que, únicamente, sobre las imputaciones efectivamente contenidas en el texto de la Demanda, de forma tal que tener por acreditadas infracciones diversas a las acusadas, **constituye una abierta contravención al debido proceso, principio garantizado en el artículo 19 N°3 de la Constitución Política de la República, y que ha de regir en la presente causa.**

66. De esta manera, la Sentencia infringe abiertamente el derecho de CGE a presentar una legítima defensa sobre elementos que ahora son el fundamento de una sanción a todas luces ilegal, quien, en su calidad de Demandada, solo pudo defenderse y rendir prueba sobre las acusaciones contenidas en la Demanda y cuestiones efectivamente controvertidas en autos, y no, H. Tribunal, sobre elementos adicionales que escapan del objeto del juicio.

67. Lo anterior, H. Tribunal, es un gravísimo error de la Sentencia que influye en perjuicio de los derechos fundamentales de esta parte, y que ameritan una contundente corrección por la Excma. Corte Suprema en la revisión del mencionado fallo.

(2) La Sentencia incurre en manifiestos errores sobre la apreciación de la prueba rendida en autos

68. No obstante lo señalado en el acápite anterior, aun considerando la prueba rendida en autos sobre las imputaciones efectivamente realizadas por Independencia en contra de CGE, es claro que no ha tenido lugar abuso alguno por parte de nuestra representada. Como veremos a continuación, la Sentencia incurre en manifiestos errores en la apreciación de esta prueba, que, subsidiariamente, ameritan que la Sentencia sea corregida por la Excma. Corte Suprema.

69. Frente a las mencionadas imputaciones (efectivamente) realizadas por Independencia, en la Contestación se indicó que no existiría un abuso al construir redes y alumbrado público con terceros, dado que (1) el valor de compra de redes que debe realizar CGE cuando un proyecto es construido por terceros, responde a una valorización técnica y minuciosa que CGE hace sobre ellas, con el fin de determinar el real valor de las redes que se dispone a comprar; y (2) si bien es efectivo que para 2 proyectos CGE informó a la SEC la valorización proporcionada por Independencia, en lugar del precio de la compra de esa red por parte de CGE, esto se trató de: (i) errores administrativos aislados; y (ii) dichos errores no tuvieron ni tienen ningún impacto en el precio de las redes que CGE compró a Independencia, ni influyeron en la determinación de las tarifas pagadas por los consumidores.

b) Incongruencia por extra petita (ne eat extra petita partium), al extender el pronunciamiento a cuestiones no sometidas a la decisión del tribunal, que puede incluso estar referida a negar lo que no ha sido solicitado sea por vía de pretensión u oposición.” (Excma. Corte Suprema, Sentencia Rol N° 25.179-2022. Considerando 14°)

70. De este modo, ante esta controversia, por resolución de folio 60 de autos, el H. Tribunal fijó como punto de prueba específico, las “*Características y justificación de los precios pagados por CGE por las extensiones de redes realizadas por terceros en cada proyecto*”²⁴.

71. En este contexto, H. Tribunal, esta parte rindió la más diversa prueba con el objeto de acreditar las mencionadas defensas. Sin perjuicio de estos esfuerzos, según veremos a continuación, si bien esta parte coincide con parte del análisis realizado por la Sentencia con respecto del servicio de adquisición de redes, lo cierto es que ha dejado de lado y no considera evidencia que es de extrema relevancia para el análisis de las imputaciones vertidas por Independencia, y, en particular, que avalan las explicaciones entregadas por esta parte.

72. Estos graves errores, H. Tribunal, han terminado por influir en lo dispositivo de la Sentencia en directo perjuicio de nuestra representada, todo cuanto amerita sea corregido por la Excm. Corte Suprema.

73. Como primera cuestión, el H. Tribunal coincide con el análisis realizado en la Contestación con respecto a la valorización de las redes que son adquiridas por parte de CGE. En este sentido, señala considerar del todo razonable que el valor de adquisición que debe pagar la concesionaria corresponda al costo en que incurriría de haber construido ella las redes bajo sus propios estándares²⁵.

74. En el mismo orden de ideas, explica que los costos en los que incurren las Demandantes al construir con un tercero y que traspasan a CGE, no deben reflejar necesariamente el valor de la red o precio que debe ser pagado por CGE, toda vez que la concesionaria debe valorizarlas de forma eficiente y no considerar los eventuales sobre costos en los que no habría incurrido de haber construido ella las redes²⁶.

75. Así las cosas, el H. Tribunal concluye que “mal podría pretender Independencia que CGE le reembolse la totalidad de los costos en que incurrió al construir con terceros, más aún cuando no existe una cotización previa de la concesionaria que permita identificar las características técnicas de la red que ésta hubiera construido, así como tampoco sus costos asociados a materiales y manos de obra”²⁷.

76. Hasta este punto, el análisis del H. Tribunal es certero y responsivo de la prueba que se rindió en estos autos.

77. Sin embargo, en lo que sigue, la Sentencia yerra groseramente en el análisis de la prueba que fue rendida en autos, por un lado, realizando lecturas parciales, improcedentes y derechamente erradas sobre las declaraciones de testigos citados en estos autos, y, por otro lado, pasando por alto

²⁴ Resolución de folio 60, pág. 2.

²⁵ Sentencia, considerando 110º.

²⁶ Idem.

²⁷ Idem.

prueba de la mayor relevancia que derechamente contraviene y refuta las conclusiones obtenidas de este errado análisis.

78. **En primer lugar**, la Sentencia yerra al concluir que “*la prueba aportada al proceso evidenciaría que el valor reportado a la SEC debería ser equivalente al valor de adquisición de las redes*”²⁸.

79. De acuerdo con el H. Tribunal, la *prueba aportada al proceso* que evidenciaría lo anterior se trataría, exclusivamente, de las declaraciones testimoniales de don Juan Alejandro Pozo²⁹ y doña Carolina Soto³⁰, y la absolución de posiciones de don Iván Quezada³¹. Sobre los dos últimos, cabe destacar que la Sentencia señala que “*habida consideración de los cargos que detentan Carolina Soto e Iván Quezada en CGE, este Tribunal no puede desconsiderar sus declaraciones y, teniendo presente las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, es dable concluir que el valor informado a la autoridad sectorial y el de adquisición de las redes deben ser equivalentes*”³².

80. Sin embargo, **del simple análisis de estas declaraciones, es claro que las mismas no constituyen evidencia de la apresurada conclusión del H. Tribunal, sino que, por el contrario, reafirman la defensa presentada por esta parte en autos.**

81. Al respecto, cabe reiterar lo argumentado en nuestra Contestación³³, así como la revisión efectuada en las Observaciones CGE³⁴, **en cuanto los valores que son informados por CGE corresponden a los valores de las instalaciones eléctricas en que efectivamente ha invertido.**

82. En estas presentaciones, se explicó como dichos valores, para los casos de adquisición de redes a terceros, **si bien tienen como base el precio de compra de las redes a la urbanizadora, además de ser entregados con los valores de mano de obra y materiales actualizados a la fecha del informe, éste no necesariamente es el único antecedente para determinar el referido valor.**

²⁸ Sentencia, considerando 111°.

²⁹ Transcripción de declaración testimonial de don Juan Alejandro Pozo ante el H. Tribunal acompañada a folio 238.

³⁰ Transcripción de declaración testimonial de doña Carolina Soto ante el H. Tribunal acompañada a folio 382.

³¹ Transcripción de la absolución de posiciones de don Iván Quezada ante el H. Tribunal acompañada a folio 258.

³² Sentencia, considerando 111°.

³³ “*Asimismo, es necesario aclarar que los valores informados a la SEC, **si bien tienen como base el precio de compra de las redes a la urbanizadora, éste no es el único antecedente para determinar el referido valor, cuestión que Independencia entendiblemente ignora.** En efecto, a este monto base se deben muchas veces agregar todos los costos en que CGE incurre producto de numerosas obras que debe efectuar sobre sus propias redes, para cumplir con el servicio de suministro de electricidad, las que incluyen el valor de las horas hombre internas de CGE y un valor por concepto de imprevistos, todo cuanto es calculado por la Central de Proyectos de CGE, para luego informarse a la SEC. Adicionalmente, puede ser que los montos informados a la SEC sean inferiores al valor de compra de las redes, debido que al determinar este último valor, CGE asume que ciertos costos adicionales (en que habría incurrido CGE sobre esa inversión) fueron asumidos por la constructora, cuestiones que no se consideran al momento de informar a la SEC.*” (Contestación CGE, párrafo 95 y siguientes).

³⁴ Observaciones a la prueba CGE, párrafo 462 y siguientes.

83. Como bien se explicó, a este monto base se deben muchas veces agregar todos los costos en que CGE incurre producto de numerosas obras que debe efectuar sobre sus propias redes, para cumplir con el servicio de suministro de electricidad, las que incluyen el valor de las horas hombre internas de CGE y un valor por concepto de imprevistos, todo cuanto es calculado por la Central de Proyectos de CGE, para luego informarse a la SEC.

84. No obstante, las declaraciones mencionadas como fundamento de la conclusión de la Sentencia, **en nada contravienen lo explicado por esta parte, sino más bien, lo confirman.**

85. En este sentido, de la evidencia identificada por el H. Tribunal, la única que efectivamente avala la referida conclusión es la del testigo presentado por las Demandantes, don Juan Alejandro Pozo, quien declaró:

***J. Pozo:** A ver, yo, a ver, el valor de algo lo puede decir el mercado, pueden haber muchas formas de poder determinar el valor, pero aquí yo reafirmo una situación. Yo construyo, a lo mejor puedo ser caro, a lo mejor puedo ser aberrantemente caro, pero cuando la empresa distribuidora CGE informa al SEC un valor similar al que yo construyo, significa que ese es el valor. Dónde está lo que yo quiero explicar, yo digo que las redes valen cien, se las cobro a cien a la Constructora Independencia, la Constructora Independencia le cobra a cien a la CGE, la CGE dice que paga cincuenta, e informa al SEC que valen cien. Entonces para mí el valor real es el informado al SEC.³⁵*

86. Sin embargo, lo que el H. Tribunal olvida al valorar esta declaración, es la propia calidad y verosimilitud que se le debe entregar al testigo en comento. Recapitemos este punto, ya revisado en las Observaciones CGE.

87. En concreto, Independencia presentó como testigo a don Juan Alejandro Pozo, dueño de la empresa Eléctrica Dos A, competidora directa de CGE, y que presta servicios casi exclusivamente a Independencia, lo cual fue aclarado en las mismas preguntas de verosimilitud realizadas en la diligencia:

***“M. Palma:** Gracias. En términos bastante sencillos, de su volumen de negocios, qué porcentaje corresponde a servicios contratados con las demandantes.*

***J. Pozo:** Hoy día debo tener en torno al noventa, ochenta y cinco por ciento contratado con el demandante.³⁶*

88. La parcialidad del testigo es manifiesta, H. Tribunal, y sin embargo su declaración es tomada como ley por la Sentencia. Teniendo presentes las reglas de la sana crítica, no es lógico ni coherente tener como válida la declaración de este testigo. Por lo mismo, la Sentencia no justifica

³⁵ Transcripción de declaración testimonial de don Juan Alejandro Pozo ante el H. Tribunal acompañada a folio 238, p. 59. Lo destacado es nuestro.

³⁶ Transcripción de declaración testimonial de don Juan Alejandro Pozo ante el H. Tribunal acompañada a folio 238, p. 10.

como la declaración de don Juan Alejandro Pozo, contratista casi exclusivo de Independencia, debe ser aceptada en materias que son netamente sectoriales, propias de un trabajo exclusivamente interno de CGE, y ciertamente, al igual que Independencia, sobre los cuales no tiene conocimiento alguno.

89. ¿Qué es lo que efectivamente sabe don Juan Alejandro Pozo sobre los deberes de reporte de CGE frente a la autoridad sectorial? Simplemente, nada. Únicamente, y como queda claro de su declaración, Independencia le informó sobre los dos casos que fueron informados a la SEC como errores administrativos aislados, a partir de los cuales obtiene conclusiones apresuradas y generalizadas.

*“Yo no sé si la compañía... si la Constructora Independencia ha pedido informe al SEC de todos los casos, pero si nosotros consideramos la regla que hemos visto que fueron... **el que yo vi fueron dos casos, yo creo que esto se man... perdón señora jueza, pero yo creo que esto es general, general... no me consta porque yo no he visto los informes del SEC, no los he pedido, pero los que yo vi estaba dentro del rango que estamos hablando... eee...**”³⁷*

90. No le consta, H. Tribunal, y, sin embargo, su declaración es tomada como prueba para sancionar a nuestra representada. Al respecto, parece necesario recordar que el estándar de prueba que rige en esta sede es el de prueba *clara y concluyente*, estándar que no admite tener por acreditados elementos controvertidos con base en meras suposiciones y afirmaciones carentes de fundamento.

91. En este sentido, la declaración en favor de Independencia, de un testigo que debe todo su negocio a las Demandantes, y que, por lo demás, va en directo beneficio de su propio negocio en cuanto competidor de CGE, no debe ni puede ser considerada para el correcto análisis de los valores que son informados por nuestra representada a la SEC, cuestión netamente legal y sectorial sobre la cual admitió no tener conocimiento.

92. Dicho lo anterior, parece necesario recordar que la falta de verosimilitud y la insuficiencia de la declaración testimonial de don Alejandro Pozo para acreditar de manera *clara y concluyente* que el valor reportado a la SEC debiera ser equivalente al valor de adquisición de las redes, no son meras conjeturas de esta parte, sino que un hecho reconocido expresamente por el H. Tribunal en la Sentencia, al desestimar la declaración del mismo testigo con respecto a las acusaciones de Independencia relativas a una supuesta afectación en las tarifas pagadas por los consumidores. Así, el H. Tribunal señaló que:

“Dichas declaraciones por sí solas, bajo el estándar de sana crítica, no son suficientes para forjar la convicción de este Tribunal sobre el efecto de la conducta y, adicionalmente, no consta en autos otro antecedente que sea capaz de robustecerlas.

(...)

³⁷ Transcripción de declaración testimonial de don Juan Alejandro Pozo ante el H. Tribunal acompañada a folio 238, p. 63.

*En el caso de los referidos testigos, si bien ambos ejercen la actividad de construcción y ofrecen servicios complementarios a la distribución de energía eléctrica, no son expertos en regulación tarifaria, tal como se desprende de las respuestas a las preguntas de verosimilitud realizadas en las respectivas audiencias;”*³⁸

93. Como revisamos, don Juan Alejandro Pozo tampoco es experto en la legislación sectorial, y ciertamente no conoce los deberes regulatorios que pesan efectivamente sobre CGE, de modo que, bajo un estándar de sana crítica, este H. Tribunal no puede considerar como suficiente tan infundada declaración, como para incluso sancionar a esta parte. Por lo demás, al proceder de esta manera la Sentencia cae en una abierta contradicción con el análisis recién revisado sobre la validez de la declaración del mismo testigo.

94. Pues bien, descartada la validez de la declaración de don Juan Alejandro Pozo, corresponde analizar cómo es que la Sentencia yerra en la apreciación de las declaraciones de doña Carolina Soto y don Iván Quezada. Como veremos, la Sentencia obtiene conclusiones apresuradas a partir de una lectura derechamente coartada de los dichos de los ejecutivos de CGE.

95. En lo que respecta a la declaración de doña Carolina Soto, Jefa Comercial de la Región del Maule de CGE, la Sentencia señala que “*En esta misma línea, la testigo Carolina Soto ha señalado que el valor pagado a las constructoras por la adquisición de redes debería ser equivalente a los informados a la SEC*”³⁹.

96. De la mera lectura de la declaración de la testigo, podemos ver como la lectura realizada en la Sentencia no es correcta.

“Constanza Burgos (Independencia): *Usted sabe ¿si el valor que efectivamente paga CGE a las constructoras es el mismo que se le informa a la SEC?*

Carolina Soto: *Debiera ser el mismo. Ya. Hubo unos errores que se les informó, un valor diferente en uno o dos proyectos, pero en la mayoría los proyectos son similar al que se le informó a la..., incluso es mayor, porque ahí, cuando se le informa a las SEC tiene que ir con esta energización de la red y el [plaqueo de postes]*”⁴⁰

97. La existencia de labores adicionales que debe realizar CGE y que son informados a la SEC son claros, y, no obstante, son pasados por alto por la Sentencia. Para no confundirnos, la misma testigo explicó en detalle el proceso que implica la adquisición de redes a un urbanizador cuando estas son construidas por terceros distintos de CGE:

³⁸ Sentencia, considerando 130º.

³⁹ Sentencia, considerando 111º.

⁴⁰ Transcripción de declaración testimonial de doña Carolina Soto Medina ante el H. Tribunal acompañada a folio 382, pág. 15. Énfasis agregado.

“Ministro Barahona Urzúa: Bien, eh... Punto de prueba número 3: características de justificación de los precios pagados por CGE por las extensiones de redes realizadas por terceros en cada proyecto. ¿Tiene conocimiento de esto como para declarar?

Carolina Soto: Sí.

Ministro Barahona Urzúa: Que nos puede decir al respecto.

Carolina Soto: A ver, eh... Les cuento que hasta antes de la pandemia eran muy pocas o eran muy eventuales, ¿cierto? Las compras de redes que realizaba CGE a terceros, ya y esto, esto, se inicia porque los tiempos en que se hace la solicitud cierto del traslado del, no el traslado, si se hace la solicitud de construcción de la red, ya, eh... están en destiempo a cuando lo necesita la constructora, ya. Por lo tanto, en nosotros no alcanzamos a actuar cierto y se transforma en una compra de red. ¿En qué consiste esta compra de red? CGE, llega a un acuerdo económico, cierto con las diferentes constructoras y se indica que el valor que, si hubiese construido CGE, por ejemplo, es X y ese es el valor que se le paga a la empresa constructora que construye la red, que es una red que es qué va a ser de futuro, futuramente va hacer dueño CGE, por lo tanto, al momento de energizar esta red es esta vez pasa a ser de CGE es cierto, con previo acuerdo con la constructora.

(...)

Se le ofrece a la constructora el valor tal cual como si lo hubiese construido CGE obviamente se le saca los ítem en los cuales tiene que incurrir CGE, por ejemplo, el plaqueo de postes esto lo tiene que hacer si o si CGE, la energización en segundo plano y la energización de esta red. Es decir, se le paga a la constructora el valor de la construcción de esta red ya sea media, baja y subestaciones de distribución.”⁴¹

98. Con lo anterior, H. Tribunal, de la declaración de Carolina Soto no es posible concluir que el valor pagado a las constructoras por la adquisición de redes deba ser el mismo informado a la SEC. La existencia de labores adicionales y propias de CGE son expresamente indicadas por la ejecutiva de la empresa, pero en un evidente error, no son consideradas por la Sentencia.
99. Misma situación tiene lugar con respecto a la declaración de don Iván Quezada, gerente general de CGE, que fue citado a absolver posiciones en estos autos. Sobre ella, la Sentencia indica que “Una conclusión similar se obtiene de la declaración del absolvente y representante legal de CGE, Iván Quezada”⁴².
100. Similar conclusión, obtenida a partir de un similar error interpretativo. Para la declaración de don Iván Quezada, la Sentencia hace una lectura derechamente errada de los dichos del gerente general de CGE.

⁴¹ Transcripción de declaración testimonial de doña Carolina Soto Medina ante el H. Tribunal acompañada a folio 382, págs. 13 y 14. Énfasis agregado.

⁴² Sentencia, considerando 111°.

“Ministro R. Pastor: Okey. Treinta y cinco: Para que diga el absolvente cómo es efectivo y le consta que CGE ha informado a la Superintendencia de Electricidad y Combustible el valor de costo informado por Independencia como uno similar en monto, y no el valor efectivamente pagado por CGE a dicha empresa en proyectos realizados por Independencia.

I. Quezada: Ehhh... no me consta, pero, pero... aquí precisar no... no debiera ser, no debiera ser porque lo que se informa a la Superintendencia es el costo real de la compañía, pudiera haber algún error en alguna situación puntual, pero la, la, la... la lógica y la práctica normal es que la compañía informa el costo real de sus activos. (...)”⁴³

101. Como es posible apreciar, no es efectivo que don Iván Quezada haya declarado que el valor pagado por CGE por la adquisición de redes debería ser equivalente a los informados a la SEC, y ciertamente, no vemos desde qué punto de vista se puede llegar a dicha conclusión.

102. Como ya se ha indicado, el *costo real de la compañía* no responde exclusivamente al valor pagado por CGE al urbanizador, refiriéndose este último únicamente a la base utilizada para el cálculo de los valores informados a la SEC, que, nuevamente, pueden ser superiores o incluso inferiores al valor pagado al urbanizador.

103. Sobre este análisis, el único acierto de la Sentencia se encuentra en el valor probatorio que se le debe entregar a las declaraciones de doña Carolina Soto y don Iván Quezada. Efectivamente, en razón de los cargos que ocupan en la compañía, el H. Tribunal no puede desconsiderar las declaraciones que **efectivamente** han realizado en estos autos, debiendo ser apreciadas en su totalidad –no meros recortes de ellas y frases sacadas de contexto– en atención a las reiteradas explicaciones que esta parte ha realizado en estos autos con respecto a los valores que son informados ante la SEC.

104. De este modo, de una correcta y no coartada apreciación de la prueba testimonial rendida en autos y específicamente identificada en la Sentencia (i.e. declaraciones de los testigos don Juan Alejandro Pozo y doña Carolina Soto, y del absolvente don Iván Quezada), **no es posible concluir que el valor reportado a la SEC deba ser equivalente al valor de adquisición de las redes.**

105. **En segundo lugar**, la Sentencia refuerza su (errada) conclusión sobre el valor de las redes, señalando que “*a diferencia de lo indicado por la Demandada en su contestación (véase c. 105 y 106), en el reporte a la SEC, CGE no adiciona los costos por concepto de trabajos adicionales en los que debe incurrir para poner en marcha la distribución de energía.*”⁴⁴

106. La desestimación de la defensa realizada por esta parte, H. Tribunal, no es explicada ni mucho menos fundamentada en la Sentencia. No se refiere a las diversas explicaciones entregadas

⁴³ Transcripción de declaración testimonial de doña Carolina Soto Medina ante el H. Tribunal acompañada a folio 382, pág. 15. Énfasis agregado.

⁴⁴ Sentencia, considerando 111°.

por esta parte, ni mucho menos se atiene a la prueba rendida en autos sobre el punto de prueba antes mencionado.

107. Esto, H. Tribunal, es un gravísimo error que ha influido en lo dispositivo de la Sentencia, y que amerita sea corregido por la Excma. Corte Suprema.

108. Si bien la ausencia de cualquier fundamento en la afirmación de la Sentencia dificulta la explicación del error cometido por el H. Tribunal, lo que aquí pareciera ocurrir, es que la Sentencia no hace una correcta lectura de los valores que son informados ante la SEC. En concreto, para que estos informes incluyan “*los costos por concepto de trabajos adicionales en los que debe incurrir para poner en marcha la distribución de energía*”, no es necesario que se incluya una glosa adicional que explique el detalle de las labores realizadas por CGE, como presuntamente espera el H. Tribunal, sino que basta la inclusión de los valores correspondientes a las horas hombre incurridas por dichos trabajos dentro del Costo de la Mano de Obra, sobre la obra concreta que se realiza.

109. Así, por ejemplo, las labores de *plaqueo* que CGE deba realizar sobre los postes que fueron adquiridos a un urbanizador como parte del servicio de adquisición de redes no tienen que ser incluidas de forma separada, sino que, en la fila del poste que se realizó el trabajo (e.g. P-PC 11,5 m), se incluye el valor de las horas hombre incurridas en la columna de Costo de la Mano de Obra, sobre los valores que ya se hayan incluido.

Tabla N°1
Ejemplo Informe de Obra a SEC

Especificación	Cant.	Costo Materiales	Costo Mano de obra
<i>Obras en Ejecución Media Tensión</i>			
P-PC 11,5 m	6	\$1.044.968	\$384.521

110. De esta forma, que el H. Tribunal no comprenda la regulación sectorial, los deberes de información aplicables a esta parte y la forma en que CGE puede y debe cumplirlos, más allá de ameritar la incompetencia absoluta del H. Tribunal, no puede significar que se descarten sin más las certeras explicaciones entregadas en autos y acreditadas por la prueba testimonial antes revisada, que, recordemos, la propia Sentencia estimó *no poder desconsiderar*, en atención a los cargos ocupados en la empresa.

111. La Sentencia olvida que CGE es la parte demandada en autos, y que cualquier supuesta infracción o incumplimiento a los deberes regulatorios de esta parte es una cuestión que Independencia, en cuanto Demandantes y acreedores de la carga de la prueba en autos, debió acreditar.

112. De este modo, señalar sin fundamento alguno que “*CGE no adiciona los costos por concepto de trabajos adicionales en los que debe incurrir para poner en marcha la distribución de energía*” no solo constituye

falta de apreciación de la prueba rendida, sino que también una ilegítima inversión de la carga de la prueba radicada en las Demandantes, en directo perjuicio de CGE.

113. **En tercer lugar**, H. Tribunal, la Sentencia desatiende las explicaciones entregadas por esta parte con respecto al proceso de determinación de los montos que son informados a la SEC, proceso en virtud del cual resulta del todo razonable y esperable que los valores **no** sean coincidentes con los montos específicamente pagados en la adquisición de las redes a urbanizadores. En efecto, pues según se explicó y quedó acreditado en autos, los valores informados pueden ser mayores o inferiores al respectivo monto, en consideración de las características de cada caso.

114. En atención a lo anterior, parece necesario recapitular lo ya expresado en las Observaciones CGE, con respecto a los costos en que incurre la empresa, y el mecanismo por el cual son determinados los valores que son informados a la SEC.

115. Como se explicó en dicha oportunidad, es importante tener presente que gran parte de los trabajos que debe realizar CGE los lleva a cabo por medio de empresas contratistas expertas en las tareas que les son encomendadas. En este sentido, tanto la valorización de las redes como el informe entregado a la SEC son labores que son delegadas a contratistas presentes en la zona.

116. En este sentido, cabe señalar que el valor de la mano de obra de cada contratista es definido en razón del concepto de unidad constructiva (“Unidad Constructiva”). En este sentido, la Unidad Constructiva de cada contratista puede variar radicalmente en virtud de la zona y tiempo en que éste desempeña sus labores, y particularmente, en virtud del valor contratado entre CGE y el contratista por sus servicios. De esta forma, el costo de la mano de obra definido para un servicio en particular puede variar para CGE debido a la empresa contratista que lleve a cabo los trabajos⁴⁵.

117. Por otro lado, sobre el valor de los materiales utilizados por CGE cabe tener presente que: (i) es distinto según la zona geográfica del almacén de CGE desde dónde se retiren; y (ii) naturalmente, varía en el tiempo debido a los valores a los que fueron adquiridos por la compañía.

118. Lo anterior es relevante considerando que la fecha en que se realiza la valorización de las redes adquiridas al urbanizador no es la misma en que se informa a la SEC. En concreto, el referido proceso puede durar, en circunstancias normales (i.e. sin una pandemia de por medio), entre 2 a 10 meses, lo cual dependerá de la duración de las etapas que es necesario seguir hasta la conexión de las instalaciones⁴⁶. De esta forma, el valor del material al momento de informar a la SEC puede

⁴⁵ A modo ejemplar, se explicó que, a la fecha de las Observaciones CGE, en la zona de Maule había empresas contratistas con valor de la Unidad Constructiva sobre los \$11.000, mientras que hay otras con \$7.800.

⁴⁶ **El proceso tiene las siguientes etapas necesarias antes de informar a la SEC:**

- i. Urbanizador indica a CGE que ellos construirán la electrificación en el loteo.
- ii. CGE solicita el plano del loteo al urbanizador para realizar el proyecto eléctrico y valorizar (PLAD).
- iii. **Se responde el valor del PLAD en carta a urbanizador**.
- iv. Urbanizador responde por carta su aceptación.
- v. CGE genera proyecto de compra de redes y proyecto para conectar el loteo.
- vi. Urbanizador construye casas y la electrificación.

ser uno distinto (mayor o menor) al valor indicado al momento de la valorización de las instalaciones.

119. Esto es especialmente relevante para los hechos y casos identificados por Independencia, que tuvieron lugar en el contexto de la pandemia causada por el COVID-19, época en la cual existieron atrasos generalizados en la industria y los materiales aumentaron considerablemente su valor.

120. Sobre este punto, resulta pertinente traer a colación los antecedentes aportados en el Oficio SEC. Con respecto a los precios y/o costos informados por obras de extensiones de red, la SEC entregó 1.149 registros de obras que CGE informó para su puesta en servicio en la Región del Maule, desde el año 2019 hasta la fecha del Oficio SEC (i.e. 16 de mayo de 2022).

121. Pues bien, sin perjuicio de la acusación de Independencia de un supuesto plan para “inflar” artificialmente las tarifas de la distribución eléctrica, de un total de 1.149 registros aportados por la SEC, las Observaciones Independencia observaron 7 casos en que CGE supuestamente “*informó falsamente un **valor superior** al pagado a Independencia*”⁴⁷.

122. No obstante, según se explicó, en los casos en que el valor informado habría sido superior, así como en los casos en que el valor informado fue inferior, en todos ellos, los montos fueron correctamente informados a la autoridad.

123. A partir de la prueba rendida en autos, y especialmente respecto de los documentos exhibidos por esta parte a solicitud de Independencia⁴⁸ y acompañados en virtud de los Informes Butelmann I y II, las diferencias existentes entre la valorización de las redes adquiridas y los valores informados a la SEC, se encuentran absolutamente justificadas.

124. Para mayor claridad, en las Observaciones CGE se realizó un ejercicio ilustrativo y replicable a cada uno de los casos alegados por Independencia. Así, se revisó el proyecto “**Parcelas San Valentín**”, uno de los casos identificados por Independencia como abusivos debido a la diferencia en los valores informados a la SEC.

-
- vii. CGE valida que la electrificación construida coincida con el PLAD.
 - viii. Cuando aplique, se corrigen observaciones técnicas en terreno.
 - ix. CGE realiza conexión eléctrica de la electrificación del loteo, sin dejar energizado.
 - x. CGE declara a SEC las instalaciones**
 - xi. Urbanizador pide conexión de empalmes, lo que gatilla la energización del loteo.

⁴⁷ Observaciones Independencia, párrafos 237 y 240 (énfasis de Independencia)

⁴⁸ Véase: (i) Folio 469 CGE\Versiones Públicas Preliminares\Letra B\345071\Informe de Obras SEC PLAD-20002814 URBANIZACION ELECTRICA LOTE0 LIRCAY 79 VIVIENDAS- TALCA.xlsx; (ii) Folio 469 CGE\Versiones Públicas Preliminares\Letra B\346354\SEC CGED-20005517 ID-346354 URBANIZACION ELECTRICA LOTE0 DON SEBASTIAN BELLAVISTA 79 VIVIENDAS- CURICO.xlsx; (iii) Folio 469 CGE\Versiones Públicas Preliminares\Letra B\471352\SEC CGED-21004150 ID-471352 URB. ELECTRICA LMT Y SS.EE. PARA LOTE0 DON SEBASTIAN DE RAUQUEN-CCO. [SEC].xlsx; (iv) Folio 469 CGE\Versiones Públicas Preliminares\Letra B\473608\SEC CGED-21003388_ ELECTRIFICACION LOTE0 VALLES DEL COUNTRY 76 VIVIENDAS-TALCA.xlsx; (v) Folio 469 CGE\Versiones Públicas Preliminares\Letra B\433455\SEC CGED-21003236_ ELECTRIFICACION LOTE0 PARQUE SAN VALENTIN 81 VIVIENDAS-TALCA.xlsx; y (vi) Folio 469 CGE\Versiones Públicas Preliminares\Letra B\522223\SEC CGED-20009302 ID-522223 URB. ELECTR. LOTE0 SAN SEBASTIAN 119V. CALLE EFRAIN BARQUERO-CURICO.xls.

Tabla N°2
Diferencia en valores proyecto Parcelas San Valentín

Items	PLAD – Valorización CGE	Informe a SEC	Diferencia
Mano de Obra	\$7.493.387	\$6.931.929	-\$561.458
Materiales	\$15.101.059	\$18.724.464	\$3.623.405
Total	\$22.594.446	\$25.656.393	\$3.061.947

125. Para el caso en particular, cabe recordar que las labores de valorización de las obras e información a la SEC son realizadas por empresas contratistas diversas y en momentos distintos.

126. Para este caso, la valorización de las redes fue realizada el 8 de septiembre de 2020 y el informe a la SEC se realizó el 9 de abril de 2021. De esta forma, las diferencias en los valores para el caso en particular, se explican de la siguiente forma: (i) mano de obra: existe una diferencia negativa de -\$561.458 (i.e. 8%) debido a que el valor de la Unidad Constructiva con la que se realizó el PLAD. El PLAD se realizó con un valor de \$4.215 por Unidad Constructiva y el monto considerado para la declaración a SEC fue de \$4.105 por Unidad Constructiva; y (ii) materiales: existe una diferencia de \$3.623.405 que se explica por el incremento de un 19% en el valor de los materiales desde septiembre de 2020 hasta abril de 2021.

127. Como consta de la prueba documental rendida en autos, **el análisis aplicado al proyecto Parcelas San Valentín es plenamente replicable a las demás compras de redes que Independencia erradamente acusa como abusivas, encontrándose plenamente justificados los valores informados a la SEC.**

128. Para que no quede duda, podemos ver como esto es perfectamente aplicable también a uno de los casos identificado en la Tabla N°2 de la Sentencia como *abusivos*: Así, podemos revisar el proyecto “*Bicentenario de Lircay*”:

Tabla N°3
Diferencia en valores proyecto Bicentenario de Lircay

Items	PLAD – Valorización CGE	Informe a SEC	Diferencia
Mano de Obra	\$4.307.161	\$4.780.810	\$473.649
Materiales	\$11.034.120	\$12.469.583	\$1.435.463
Total	\$15.341.281	\$17.250.393	\$1.909.112

129. Para este caso, la valorización de las redes fue realizada el 6 de diciembre de 2019 y el informe a la SEC se realizó el 5 de agosto de 2020. De esta forma, las diferencias en los valores para el caso en particular se explican de la siguiente forma: (i) mano de obra: existe una diferencia positiva de \$473.649 (i.e. 11%) debido al valor de la Unidad Constructiva con la que se realizó el PLAD. El PLAD se realizó con un valor de \$4.215 por Unidad Constructiva y el monto considerado para la declaración a SEC fue de \$4.800 por Unidad Constructiva; y (ii) materiales:

existe una diferencia de \$1.435.463 que se explica por el incremento de un 13% en el valor de los materiales desde diciembre 2019 hasta agosto 2020.

130. Con esta explicación, por lo demás, se puede descartar cualquier teoría de abuso sobre los valores pagados a Independencia por el proyecto “*Bicentenario de Lircay*”.

131. En igual sentido, y como bien se explicó en la Contestación, **es posible que los montos informados a la SEC sean inferiores al valor de compra de las redes**. La prueba rendida en autos es demostrativa de esta situación, y, sin embargo, ha sido pasada por alto en el análisis de la Sentencia.

132. En las Observaciones Independencia, las Demandantes identifican una serie de proyectos en que CGE informó a la autoridad un monto distinto a lo pagado a Independencia. Sin embargo, lo que no señalaron, pero que sí consta en autos, es que la gran mayoría de estos casos refieren a informes por valores inferiores al monto pagado a las Demandantes, todo lo cual se plasma en la siguiente Tabla N°4.

Tabla N°4
Diferencia en valores proyectos Independencia – Oficio SEC

Proyecto	PLAD – Valorización CGE	Informe a SEC	Diferencia
Curicó Viñedos del Boldo	\$22.471.368	\$21.587.712 ⁴⁹	-\$883.656
Talca Hacienda Esmeralda	\$22.407.996	\$19.633.229 ⁵⁰	-\$2.774.767
Talca Ramadillas de Lircay	\$37.823.323	\$34.591.488 ⁵¹	-\$3.231.835
Talca Parque San Valentín	\$32.821.498	\$28.307.799 ⁵²	-\$4.513.699
Talca Parque Bicentenario	\$44.503.647	\$39.615.597 ⁵³	-\$4.888.050
San Rafael, Bicentenario	\$22.037.797	\$20.383.775 ⁵⁴	-\$1.654.022
Curicó Hacienda El Boldo Lote C	\$22.842.849	\$22.799.514 ⁵⁵	-\$43.335
San Javier Parque Del Sol DS19	\$51.012.730	\$42.050.569 ⁵⁶	-\$8.962.161

⁴⁹ Véase fila N°87 del documento Excel “*Consolidado Obras*”, que consta a folio 187 de autos.

⁵⁰ Véase fila N°609 del documento Excel “*Consolidado Obras*”, que consta a folio 187 de autos.

⁵¹ Véase fila N°610 del documento Excel “*Consolidado Obras*”, que consta a folio 187 de autos.

⁵² Véase fila N°628 del documento Excel “*Consolidado Obras*”, que consta a folio 187 de autos.

⁵³ Véase fila N°698 del documento Excel “*Consolidado Obras*”, que consta a folio 187 de autos.

⁵⁴ Véase fila N°726 del documento Excel “*Consolidado Obras*”, que consta a folio 187 de autos.

⁵⁵ Véase fila N°760 del documento Excel “*Consolidado Obras*”, que consta a folio 187 de autos.

⁵⁶ Véase fila N°788 del documento Excel “*Consolidado Obras*”, que consta a folio 187 de autos.

Talca Riberas De Lircay III Y IV	\$71.469.581	\$63.926.959 ⁵⁷	-\$7.542.622
Linares Parque Del Sol DS01 (Línea Peas)	\$13.128.097	\$11.488.929 ⁵⁸	-\$1.639.168
Linares Parque Del Sol DS01	\$19.480.268	\$14.421.447 ⁵⁹	-\$5.058.821

133. De este modo, H. Tribunal, es claro que los valores que son informados a la SEC no tienen por qué ser coincidentes con los valores que son pagados a los urbanizadores, pudiendo ser superiores e incluso, como ocurre mayoritariamente, inferiores a dichos montos.

134. Así, no es efectivo que “*la prueba aportada al proceso evidenciaría que el valor reportado a la SEC debería ser equivalente al valor de adquisición de las redes*”⁶⁰. Estos antecedentes, que constan debidamente en autos, no fueron considerados en el análisis del H. Tribunal y, por si solos, resultan suficientes como para que el mismo sea revertido por la Excma. Corte Suprema.

135. Dicho lo anterior, H. Tribunal, cabe hacer presente una serie de **gravísimos errores contenido en la Sentencia**, en la identificación de los proyectos y valores que fueron efectivamente informados a la SEC, y que constan en el Oficio SEC⁶¹. En particular, contrastada la información establecida en la Tabla N°2 de la Sentencia—que sirve de fundamento para sancionar a CGE— con la información aportada en el Oficio SEC, constan dos graves discordancias.

- Para el proyecto “*Valles del Country*”, la Sentencia yerra al identificar el proyecto en cuestión, confundiéndolo con un proyecto diverso que fue informado años antes a la SEC. Si bien este otro proyecto también es denominado “Valles del Country” (alcance de nombre natural en razón de las diversas etapas que tienen los proyectos inmobiliarios), lo cierto es que el último: (i) fue informado en enero de 2019 a la autoridad⁶², esto es, años antes que tenga lugar la adquisición de redes cuestionada; y (ii) no involucró una adquisición de redes construidas por Independencia. De hecho, como consta en autos e incluso afirman las Demandantes⁶³, a la fecha en que Independencia desarrolló el referido proyecto (i.e. previo a 2019), CGE no llevaba a cabo adquisiciones de redes construidas por terceros.

⁵⁷ Véase fila N°778 del documento Excel “*Consolidado Obras*”, que consta a folio 187 de autos.

⁵⁸ Véase fila N°837 del documento Excel “*Consolidado Obras*”, que consta a folio 187 de autos.

⁵⁹ Véase fila N°848 del documento Excel “*Consolidado Obras*”, que consta a folio 187 de autos.

⁶⁰ Sentencia, considerando 111°.

⁶¹ Véase documento Excel denominado “*Consolidado Obras*”, acompañado en Oficio SEC y que consta a folio 187 de autos. Para mayor claridad, los montos efectivamente informados por el proyecto “*Riberas de Lircay I y II*” constan en la fila N°451 del documento.

⁶² Véase fila N°13 del documento Excel “*Consolidado Obras*”, que consta a folio 187 de autos.

⁶³ Informe FK 1, pp. 25 y 44.

La misma Sentencia valida lo anterior, pues si el proyecto fue informado a la SEC en enero de 2019, malamente se puede tratar de una adquisición de red llevada a cabo con esa misma fecha, habida consideración de todas las etapas que involucra este proceso, como se indicó en la Observaciones CGE⁶⁴ y se reiteró antes en esta presentación. De esta forma, no es efectivo lo señalado en la Tabla N°2 de la Sentencia con respecto al supuesto monto informado a la SEC de \$15.534.760.

De una acuciosa y real revisión de los antecedentes que constan en autos, ha sido posible identificar los verdaderos montos involucrados en el proyecto “*Valles del Country*” cuyas redes fueron adquiridas a Independencia con fecha 12 de agosto de 2021, según consta de la información entregada por Independencia, en su Informe FK I⁶⁵.

Si bien el valor de adquisición señalado en la Sentencia es correcto (i.e. \$11.536.327), **el monto que fue informado a la SEC no consta en estos autos, y ciertamente, no es el monto señalado en la Tabla N°2 de la Sentencia (i.e. \$15.534.760).** Ello, debido a que el informe a la SEC de dicho proyecto recién tuvo lugar el **23 de octubre de 2023**⁶⁶, fecha que excedió el periodo informado por la autoridad sectorial en su Oficio SEC.

Ahora, revisando el referido informe, el monto que fue señalado a la SEC fue de **\$11.286.739**, esto es, **un monto \$249.588 inferior al pagado a Independencia por la adquisición de redes en el caso concreto.** No constando este informe en el expediente, éste será acompañado ante la Excm. Corte Suprema para que pueda constatar las referidas aclaraciones y los errores en la revisión de la prueba cometidos por el H. Tribunal.

Para este caso, vemos como el H. Tribunal imputa a CGE la subvaloración de una adquisición de redes, sin contrastar los montos alegados por Independencia con la información reportada por la SEC en autos, aun cuando las propias fechas de los antecedentes que tuvo a la vista (i.e. documentos de la adquisición de redes y el errado informe a la SEC, realizado dos años antes de la adquisición) hacían fáticamente imposible que se tratara del mismo caso. Esto es evidente, pues malamente se podrá informar a la SEC los valores de un proyecto que será construido y adquirido por CGE más de dos años después.

Así, sin la más mínima revisión de los antecedentes disponibles y en una gravísima falta de diligencia del H. Tribunal, la Sentencia se permite sancionar a CGE.

⁶⁴ Observaciones CGE, pág. 118.

⁶⁵ Véase, versiones públicas en certificación de folio 501: *Valles del Country 77 viviendas_VP*.

⁶⁶ Este retraso en el informe a la SEC se produjo por un rezago generalizado producido por pandemia. Sin perjuicio de lo anterior, el proyecto se declaró con el valor de ejecución del año 2021.

- Adicionalmente, para el proyecto “*Riberas de Lircay I y II*” caso identificado como uno de los supuestamente *abusivos* en la compra de redes, el monto informado a la SEC fue de \$45.897.718 y no de \$58.060.314, como erradamente señala la Tabla N°2 de la Sentencia y las Observaciones Independencia, de modo que el valor informado a la SEC no fue superior, sino que \$7.853.701 inferior al valor pagado por CGE a las Demandantes por este proyecto.

Como bien consta del Oficio SEC, el monto informado a la SEC por la suma de \$58.060.314 refiere al proyecto “*Loteo Valles de Talca Etapa I*”, proyecto que ni siquiera corresponde a las Demandadas, sino que a la Inmobiliaria FERVAL⁶⁷⁻

⁶⁸.

136. Estos errores, H. Tribunal, no solo son groseros, sino que también demostrativos de la falta de fundamento del análisis contenido en la Sentencia, la cual a todas luces no llevó a cabo una revisión acabada de la evidencia rendida en autos. En efecto, pues atenerse simplemente a números identificados por las Observaciones Independencia que resultaron ser **derechamente falsos** –sin siquiera contrastarlos con la información efectivamente aportada en el Oficio SEC– y con base en ello, sancionar a nuestra representada por un supuesto abuso de posición dominante, es una falta grave a la responsabilidad que pesa sobre esta magistratura⁶⁹.

137. Finalmente, cabe referirnos a la referencia que la Sentencia realiza sobre los proyectos “*Don Ambrosio de San Javier*” y “*Don Jorge de Villa Alegre*”. Al respecto, el H. Tribunal desestima que los informes realizados a la SEC puedan constituir *errores administrativos aislados* como esta parte explicó en autos. Así, la Sentencia señaló que “*los reportes enviados por CGE a la SEC, en virtud de lo establecido en el artículo 215 del D.S. N° 327, comprenden el desglose pormenorizado de los materiales utilizados, la mano de obra y sus respectivos costos*”⁷⁰ por lo que “*difícilmente un documento con tal detalle (...) puede ser producto de un “mero error administrativo”, toda vez que, en palabras de la propia Demandada, se requiere de un análisis “minucioso” de un área particular de la compañía que valore la obra*”⁷¹.

138. A pesar de esta conclusión, CGE reitera las explicaciones entregadas en estos autos sobre dichos casos. Como bien se señaló, gran parte de los trabajos que debe realizar CGE los lleva a cabo por medio de empresas contratistas expertas en las tareas que les son encomendadas. En este

⁶⁷ Véase documento Consolidado Obras, fila N°189.

⁶⁸ Para mayor detalle sobre este proyecto, véase https://www.youtube.com/watch?v=0aCd_Pct8zU y sobre la Inmobiliaria FERVAL, véase <https://ferval.cl/>

⁶⁹ Cabe recordar que la fuente de la Tabla N°2 de la Sentencia, reza “*elaboración propia a partir de la información contenida en los folios 3,4, 6 y 7, y observaciones a la prueba de Independencia (folio 507, pp. 74-79)*”.

⁷⁰ Sentencia, considerando 114°.

⁷¹ Idem.

sentido, tanto la valorización de las redes como el informe entregado a la SEC son labores que son delegadas a contratistas presentes en la zona.

139. En este sistema y en atención a la vasta cantidad de labores que CGE debe atender en los diversos ámbitos de su negocio, más allá de todas las elucubraciones y teorías maquiavélicas que han sido planteadas por Independencia en autos, lo cierto es que los errores administrativos pasan, y probablemente, seguirán pasando. Para los casos concretos, si bien la Central de Proyectos fue la que efectuó el análisis para la valorización de las redes a adquirir, los contratistas que efectuaron el informe a la SEC, grupo de personas y trabajo diverso de la referida Central de Proyectos, por un simple error, tomaron como base para su informe los valores que fueron primeramente pretendidos por Independencia, procediendo al desglose de la mano de obra y materiales en virtud de las referencias incluidas por las Demandantes.

140. Dicha situación, malamente podrá considerarse como un abuso de posición dominante de CGE, sobre todo cuando la misma Sentencia estimó que *“mal podría pretender Independencia que CGE le reembolse la totalidad de los costos en que incurrió al construir con terceros”*⁷². No obstante, en absoluta contradicción, la Sentencia considera que, si bien el valor indicado por las Demandantes por las redes a vender no corresponde ser considerado como el valor que CGE deba pagar por ellas, para estos dos casos, el *“valor real”* debe ser aquel valor en cuanto fue informado a la SEC.

141. Más cuestionable aun, es que si bien la Sentencia estima que la situación explicada no pueden considerarse como meros errores aislados, no explica de qué forma ni con base en qué fundamentos, estos pasarían a ser presuntamente intencionales. Es decir, la Sentencia desecha la explicación de esta parte, presumiendo infundada e ilegalmente una intencionalidad y una culpa de CGE en su actuar.

142. Esta situación, constituye un nuevo elemento que demuestra la notoria falta de fundamento de la Sentencia, y cómo, una vez más, se sanciona injustamente a CGE en abierta infracción al debido proceso y derechos fundamentales de nuestra representada.

*** **

143. Así las cosas, no es efectivo que se haya acreditado que CGE *“subvaloró el precio de adquisición para cinco proyectos”* y mucho menos, que ello se vea ratificado *“en una comunicación obligatoria y oficial ante la autoridad sectorial que estima el costo de estos activos en un valor superior”*⁷³.

144. Muy por el contrario, de este acápite se ha podido dar cuenta de gravísimos errores en los que ha incurrido el H. Tribunal en la revisión de la prueba rendida en autos, sobre todo, en las supuestas comunicaciones *obligatorias y oficiales* que menciona como fundamento de la sanción. De esta forma, revisada correcta y no coartadamente la prueba efectivamente rendida en autos, H.

⁷² Sentencia, considerando 135°.

⁷³ Sentencia, considerando 118°.

Tribunal, resulta claro que los 5 casos identificados en la Tabla N°2 de la Sentencia no pueden considerarse como abusivos.

145. En particular, **(i)** para el proyecto “*Bicentenario de Lircay*”, los montos informados a la SEC se encuentran plenamente justificados en atención a las variaciones que tuvieron lugar en los valores de los materiales y la mano de obra informados, a la fecha del informe a la SEC; **(ii)** para los proyectos “*Valles del Country*” y “*Riberas de Lircay*”, se ha demostrado que el H. Tribunal falló manifiestamente en el análisis de la prueba rendida en autos, y que, contrariamente a lo señalado en la Sentencia, los valores informados a la SEC resultaron ser incluso inferiores a los pagados a Independencia por la adquisición de redes en cada caso; y **(iii)** para los proyectos “*Don Ambrosio de San Javier*” y “*Don Jorge de Villa Alegre*”, la prueba rendida dio cuenta de que efectivamente se trató de *errores administrativos aislados*, careciendo de fundamento y tornándose derechamente en ilegal cualquier sanción que se imponga con respecto a ellos.

146. Por lo demás, incluso si tomamos como válido el análisis de la Sentencia, la evidencia demuestra que el actuar de CGE en ningún caso puede ser considerado como abusivo desde la óptica de la normativa de libre competencia.

147. En efecto, pues que la gran mayoría de los valores que fueron informados a la SEC hayan sido inferiores a los montos pagados a Independencia es demostrativo de la ausencia de cualquier abuso por parte de CGE en la valorización que realiza de las redes que han sido adquiridas a Independencia: ciertamente, no es propio de un actor abusivo disminuir voluntaria y conscientemente sus propias rentas aun cuando –según la teoría del caso contenida en la Sentencia– tendría toda libertad para disminuir los valores pagados hasta los montos que son informados a la SEC.

148. Aún más, pues teniendo a la vista los valores referidos en la Tabla N°4 de esta presentación, es precisamente Independencia la que habría pagado sumas significativamente inferiores de lo que correspondería a nuestra representada. Esta conclusión es consecuencia directa del análisis de la Sentencia, y, sin embargo, contraría el propio razonamiento del H. Tribunal.

149. Las reglas de la sana crítica, aludidas en el mismo análisis de la Sentencia⁷⁴ –aun cuando la valoración de la prueba no sea legal o tasada– obliga a una correcta y razonable apreciación de la prueba rendida en estos autos.

150. Al respecto, la jurisprudencia ha señalado que “*Específicamente las reglas de la sana crítica imponen mayor responsabilidad a los jueces y, por lo mismo, una determinada forma en que deben ejercer sus funciones, que está referida a motivar o fundar sus decisiones de manera racional y razonada, exteriorizando las argumentaciones que le han provocado la convicción en el establecimiento de los hechos, tanto para admitir o desestimar los medios probatorios, precisar su validez a la luz del ordenamiento jurídico, como el mérito mismo que se desprende de ellos.*”⁷⁵

⁷⁴ Sentencia, considerando 112°.

⁷⁵ Excma. Corte Suprema, Rol N° 396-2009

151. Para el caso concreto, aun cuando se enuncia la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, el H. Tribunal no cumple con explicitar cuáles serían las referidas reglas y máximas en cuya virtud se valoró la referida prueba. Por el contrario, en atención a la evidencia rendida en autos y que fue revisada en esta sección, no es posible considerar que la conclusión del H. Tribunal se encuentre inspirada ni fundada en las reglas de lógica y los principios que la componen.

152. A esta falta de fundamento, se le suma el errado análisis de competencia que realiza la Sentencia, en cuanto tiene por *abusivo* el pago de montos que, a juicio del H. Tribunal, serían un **“precio menor al real”**⁷⁶.

153. Libros y libros se han escrito sobre lo que significa o podría llegar a significar el precio *“real”* de un producto, discusión filosófica, económica y legal sobre la cual no parece necesario entrar en el presente recurso. Sin embargo, en atención a los lineamientos generales propios de la libre competencia, la normativa nacional aplicable y la propia jurisprudencia de esta sede, lo cierto es que la conclusión contenida en la Sentencia resulta derechamente inaceptable.

154. Habida la etérea acusación de Independencia, este asunto ya fue revisado en las Observaciones CGE, resultando ilustrativo el análisis efectuado por el profesor Domingo Valdés Prieto, con respecto a los *precios injustos por causa del abuso monopolístico*. Al respecto, luego de un análisis detallado del concepto y alcance del *justo precio* para la justicia conmutativa, la economía, y finalmente, para la libre de competencia, concluye identificando tres claras fuentes de un *precio injusto* desde la perspectiva de la normativa de competencia: **“Los precios pueden ser injustos por tres títulos: excesivos en relación al justo precio (también denominados monopolísticos), arbitrariamente discriminatorios en relación a la justicia distributiva o al principio de la no discriminación arbitraria (también denominados discriminatorios, y pueden serlo en los descuentos y en cualquiera de sus otros términos) y predatorios, también en relación al justo precio”**⁷⁷.

155. De esta forma, para la doctrina autorizada los precios pueden ser *injustos* en razón de tres títulos: (i) excesivos; (ii) discriminatorios; y (iii) predatorios. Como habrá podido notar este H. Tribunal, ninguno de estos supuestos alude a precios contrarios o dañinos de la competencia, por ser *injustificados*. Esto es de toda lógica, puesto que la *justificación* de un precio o el cobro de un *precio justo* es una materia que excede del ámbito de la libre competencia, y naturalmente, del ámbito de conocimiento de este H. Tribunal. Lo contrario implicaría que esta autoridad se erija como un verdadero regulador de precios, cuestión que ha sido reiteradamente rechazada en esta sede⁷⁸.

⁷⁶ Sentencia, resuelvo N°1.

⁷⁷ Valdés Prieto. (2006). *Libre competencia y monopolio* (1a. ed.). Editorial Jurídica de Chile, p. 567. (Lo destacado es nuestro)

⁷⁸ Así, el H. Tribunal ha resuelto señalando “Pero no es correcto sostener que este Tribunal - mediante el expediente de determinar, en un caso concreto, cuáles precios serían excesivos y cuáles no - se erija en un regulador de precios a consumidores

156. Sin perjuicio de lo anterior, lo que el H. Tribunal precisamente realiza en la Sentencia es erigirse en dicho estatus, definiendo, cual sería a su juicio el “*valor real*” del producto que CGE debe necesariamente adquirir.

157. A mayor abundamiento, incluso si considerásemos correcta la posición adoptada en la Sentencia, lo cierto es que el hecho de que los valores pagados por CGE difieran del supuesto “*valor real*”, no significa que CGE incurra en un acto contrario a la competencia.

158. En efecto, pues si para la Sentencia lo que es cuestionable es la *diferencia* que existiría entre estos valores, corresponde analizar si ella es tal como para que pueda considerarse anticompetitiva, bajo los parámetros y estándares establecidos en esta misma sede. Lo anterior implicaría colocarnos en un supuesto de precios injustos en cuanto *excesivos*, situación que se generaría cuando una empresa cobra precios significativamente superiores a aquellos que se estiman competitivos⁷⁹.

159. De esta forma, cabe recapitular lo ya discutido en autos sobre el análisis que el representante de Independencia realiza sobre precios excesivos⁸⁰, tomando como base la Sentencia N°140/2014 del H. Tribunal, en virtud de la cual, para dar por acreditada la infracción, los precios deben resultar *extremadamente excesivos*.

160. Con lo anterior, teniendo a la vista las diferencias consignadas en la Tabla N°2 de la Sentencia, más allá de que –como analizamos– gran parte de los datos incluidos se encuentren errados, es evidente que ninguna de ellas puede considerarse como *extremadamente excesiva*, no siendo posible la configuración de un ilícito por precios *injustificados* en cuanto excesivos.

161. Esto se ve naturalmente reforzado por el hecho de que es la propia Sentencia la que expresamente aprueba el pago y la valorización realizada por CGE de las redes que son adquiridas de los urbanizadores, señalando que “*mal podría pretender Independencia que CGE le reembolse la totalidad de los costos en que incurrió al construir con terceros, más aún cuando no existe una cotización previa de la concesionaria que permita identificar las características técnicas de la red que ésta hubiera construido, así como tampoco sus costos asociados a materiales y manos de obra*”⁸¹.

162. En este contexto, además de que la Sentencia infringe el principio de congruencia que le es aplicable, y yerra gravemente en el análisis de la prueba que fue rendida en autos, con toda

finales, pues dicha regulación sólo puede efectuarse por expresa disposición legal en mercados que así lo requieran, por ejemplo, en el caso de monopolios naturales con gran poder de mercado, y ello con todas las garantías que la legislación sectorial otorga a la empresa regulada, las que no podrían darse en un procedimiento contencioso como el de autos;” (Sentencia N°93/100, considerando trigésimo primero.)

⁷⁹ CentroCompetencia UAI, “¿Es posible sancionar por precios excesivos en tiempos de Covid-19?”, Investigaciones CeCo (mayo, 2020), <http://www.centrocompetencia.com/investigaciones>.

⁸⁰ Tomás Menchaca, “¿Se debe sancionar la fijación unilateral de precios excesivos?” en La libre competencia en el Chile del bicentenario (Santiago de Chile: Thomson Reuters, 2011).

⁸¹ Sentencia, considerando 135°.

certeza podemos afirmar que la teoría del caso que plantea la Sentencia y en virtud de la cual se sanciona a CGE, contraría los parámetros y lineamientos generales que rigen a la normativa de libre competencia, por lo que malamente la diferencia en los precios pagados por CGE con el supuesto “*valor real*”, podrá entenderse como un ilícito de competencia.

163. Todo lo anterior, amerita que sea modificado por la Excma. Corte Suprema, en restablecimiento de los derechos que han sido vulnerados a esta parte.

C. SOBRE EL ERRADO ANÁLISIS DE LA SENTENCIA RESPECTO DE LOS DERECHOS DE CONEXIÓN

164. Sin perjuicio de lo alegado en la Sección A *supra*, sobre la clara incompetencia del H. Tribunal para resolver este asunto, y particularmente respecto de los Derechos de Conexión en cuanto servicio específicamente regulado por la regulación sectorial, a continuación analizaremos como la Sentencia también yerra en su análisis de fondo recaído sobre estos servicios, debiendo necesariamente descartar la configuración de cualquier ilícito de competencia.

165. Con respecto a los servicios comprendidos en los Derechos de Conexión, Independencia denunció que CGE cobraría un único valor, equivalente a 0,9 UF por vivienda, por la realización de los servicios de: (i) conexión y desconexión de empalme a red o alumbrado público; (ii) inspección de suministros individuales, colectivos y redes de baja tensión; e (iii) instalación o retiro de medidores, todos los cuales son regulados y prestados por CGE.

166. Así, acusó un abuso de posición dominante, en cuanto CGE: (i) cobraría precios superiores a los regulados; (ii) dificultaría el control por parte de los usuarios, al establecer un precio único y no desglosado y; (iii) obligaría el pago por adelantado de estos servicios, infringiendo de esta manera la regulación.

167. En la Contestación, esta parte explicó que desde el año 2012 y hasta febrero de 2020 mantuvo un acuerdo comercial con las Demandantes, en el cual se estableció un cobro fijo y no desglosado de 0,9 UF por la conexión de cada vivienda. Hasta el año 2014, esta tarifa habría sido inferior al máximo establecido en la regulación, pero producto de una modificación en el tarifario, habría resultado superior al máximo regulatorio hasta el año 2018, fecha en que, producto de una nueva modificación tarifaria, habría quedado nuevamente por debajo del máximo establecido.

168. Adicionalmente, con respecto a los cobros por adelantado, se aclaró que, como parte de los Derechos de Conexión, **no se cobró ni se cobra a las constructoras el valor variable de la visita en terreno**, por lo que el cobro anticipado no supera un eventual cobro posterior y es inferior a la tarifa máxima regulada.

169. En lo que respecta al análisis de fondo del asunto, de forma coincidente con lo argumentado por esta parte, el H. Tribunal considera justificada una estructura de tarifa en UF por vivienda, ya que corresponde a un mecanismo eficiente cuyo objetivo ha sido facilitar el cobro por

este servicio para ambas partes, no siendo controvertido que, al momento de su implementación inicial, su valor se conformaba con lo establecido en el Decreto N°197, artículo 1° literal N.⁸²

170. No obstante, el análisis del H. Tribunal ahonda en elementos que no dicen relación con el asunto discutido en estos autos, como lo son las condiciones de cobro del servicio de “Inspección de suministros individuales, colectivos y redes”, servicio sobre el cual explica, la norma regula el valor de hora/hombre y no la cantidad de horas que se requieren para ejecutar el mismo⁸³. Así, en consideración de esta normativa, la Sentencia considera que **“la norma permite que las concesionarias puedan cobrar discrecionalmente por este servicio, lo que implica que, al no transparentar las horas/hombre, estas puedan estar sobreestimadas, generando un cobro superior que se podría traducir en un cobro injustificado”**⁸⁴.

171. La Sentencia profundiza en este aspecto, señalando que no constaría en el expediente que CGE haya comunicado a Independencia una estimación de las horas/hombre requeridas para la conexión de las viviendas a su red de distribución, entendiendo que para la determinación inicial de las 0,9 UF, CGE debió realizar algún análisis que le permitiera estimar el tiempo de esta actividad y de esta forma valorizarlo e incluirlo en la tarifa⁸⁵.

172. Finalmente, considera que **“lo analizado transgrede el espíritu de la regulación sectorial, toda vez que al no transparentar CGE el tiempo aproximado que habría considerado para conectar las viviendas a su red, ello le permite cobrar arbitrariamente y, en definitiva, actuar como un agente desregulado en esta materia, en circunstancias que no lo es”**⁸⁶.

173. Este análisis, H. Tribunal, teniendo en cuenta el objeto de la discusión que tuvo lugar con respecto los derechos de conexión, es sinceramente sorprendente para esta parte. En su Sentencia: (i) desatiende expresas explicaciones que fueron entregadas en nuestra Contestación con respecto al cobro del servicio de “Inspección de suministros individuales, colectivos y redes” y que no fueron controvertidas por las Demandantes; y (ii) como si lo anterior no bastara, le impone a CGE la carga de acreditar hechos que, como bien se explicó, no tuvieron lugar, exigiendo a esta parte una verdadera *probatio diabólica*, que no puede ser admitida en estos autos. Veamos.

174. Antes que nada, cabe remitirnos al texto de nuestra Contestación, donde refiriéndonos a las imputaciones relativas a los derechos de conexión, se hizo presente sobre el servicio de inspección que **“no se cobra a las constructoras e inmobiliarias el valor variable de la**

⁸² Sentencia, considerando 194°.

⁸³ Sentencia, considerando 198°.

⁸⁴ Idem.

⁸⁵ Idem.

⁸⁶ Sentencia, considerando 200°.

*inspección en terreno de que se trate*⁸⁷ y que, por lo mismo, “*nos sorprende que Independencia reclame por tal beneficio que otorga nuestra representada, la que se limita a cobrar el valor fijo de cada inspección*”⁸⁸.

175. Esta explicación, H. Tribunal, **no fue controvertida, criticada ni disputada de modo alguno por las Demandantes**. De este modo, no habiendo controversia sobre este hecho, **corresponde tener por acreditada la referida explicación**.

176. No obstante, a pesar de que los dichos de esta parte son recogidos por la Sentencia⁸⁹, los mismos no son considerados para el análisis relatado, realizando un análisis hipotético sobre los tiempos que involucraría el servicio en cuestión, y, seguidamente, de los cobros que a juicio de del H. Tribunal habría correspondido efectuar por la inspección. Sin embargo, **no siendo un hecho controvertido de la causa, el H. Tribunal no puede discurrir elucubrando sobre lo que pudo o no haber pasado en la definición del cobro de un servicio, que, nuevamente, no tuvo lugar**.

177. Así las cosas, contrariamente a lo asumido por el H. Tribunal, no correspondió a esta parte haber “*comunicado a Independencia una estimación de las horas/hombre requeridas para la conexión de las viviendas a su red de distribución*”⁹⁰ **ni mucho menos aportar evidencia al respecto**. Esto es evidente, ya que, no habiéndose cobrado el servicio de inspección, nunca se realizó una estimación de las horas/hombre que hubiese correspondido aplicar a cada caso.

178. En el mismo sentido, no es efectiva la suposición del H. Tribunal respecto al análisis interno de la tarifa cobrada por esta parte por los derechos de conexión en cuanto “*CGE debió realizar algún análisis que le permitiera estimar el tiempo de esta actividad y de esta forma valorizarlo e incluirlo en la tarifa*”⁹¹.

179. De hecho, si nos remitimos a los valores respectivos que resultaron aplicables de forma previa a la disminución de las tarifas reguladas, **es claro que el servicio de inspección no fue considerado por CGE para la definición del monto unitario de 0,9 UF, al año 2012, momento en que se encontraba vigente el Decreto N°197 de 2009**. Basta considerar los valores fijos que eran cobrados por los servicios de conexión de empalme e instalación de medidores, para comprender que solo dichos servicios fueron los considerados para la determinación de los 0,9 UF.

⁸⁷ Contestación, párrafo 109.

⁸⁸ Idem.

⁸⁹ Sentencia, considerando 187°.

⁹⁰ Sentencia, considerando 198°.

⁹¹ Idem.

Tabla N°5
Derechos de Conexión - Valores regulados Decreto N° 197

Servicio	Valor Regulado - Decreto N° 197
Conexión de empalme	\$8.816
Instalación de medidores	\$11.687
Inspección de suministro	\$0
Total	\$20.503

180. Seguidamente, tendiendo a la vista el valor cobrado a Independencia el año 2012 por derechos de conexión, esto es, un valor unitario de **\$19.754** (0,8 UF) es claro que el servicio de inspección no fue considerado ni cobrado a las Demandantes dentro del valor fijo y unitario establecido en consideración únicamente de los servicios de conexión de empalme e instalación de medidores.

181. El cobro del servicio de inspección de suministro, H. Tribunal, no tuvo lugar por las mismas razones de eficiencia que justificaron la fijación del monto fijo de 0,9 UF. El cobro de montos variables de un servicio, que puede cambiar notablemente para cada caso en razón de las características del proyecto en cuestión, fue un obstáculo que CGE prefirió derechamente evitar, para una mayor facilidad en el cobro de los servicios y en pos de su relación con los urbanizadores, como beneficiarios directos de esta decisión.

182. En este contexto, la carga impuesta por el H. Tribunal de acreditar hechos que, como bien se explicó, no tuvieron lugar, significan la imposición de una verdadera *probatio diabólica*, que no puede ser admitida en estos autos.

183. En este sentido, no es efectivo que CGE no haya transparentado el tiempo aproximado que habría considerado para conectar las viviendas a su red, toda vez que dicho elemento no formó parte del análisis para la fijación del monto de 0,9 UF. Seguidamente, no es efectivo que esta situación haya permitido a nuestra representada *cobrar arbitrariamente* y, en definitiva, *actuar como un agente desregulado* en esta materia.

184. Por el contrario, habiendo iniciado el acuerdo comercial entre Independencia y CGE el año 2012, la determinación de un precio establecido en el solo beneficio y eficiencia de las Demandantes, inferior a los valores establecidos por el decreto tarifario correspondiente, malamente puede ser considerado como un abuso de posición dominante.

185. A diferencia de las Demandantes⁹², esta parte ha sido transparente en cuanto los hechos que tuvieron lugar con relación a los Derechos de Conexión. La consciencia del error en los cobros que tuvieron lugar entre los años 2014 y 2018 es tanta que esta parte se encontró llana en la etapa

⁹² En su Demanda, Independencia ocultó la existencia del acuerdo comercial con CGE para el cobro de Derechos de Conexión, no indicó que el cobro superior al regulado tuvo lugar únicamente entre 2014 y 2018, y no señaló que esta parte se encuentra llana a resarcir la diferencia pagada para el periodo señalado.

de negociación a conciliar sobre la diferencia pagada por Independencia. Ahora, lo anterior no significa que haya existido un abuso por parte de CGE en la oferta de Derechos de Conexión, sino más bien todo lo contrario.

186. Con base en lo anterior, insistimos que no ha tenido lugar un abuso por parte de CGE en la oferta de Derechos de Conexión, ya que: (i) de estimarse aplicable la hipótesis de precios abusivos, lo cobrado no cumpliría con el requisito de ser *extremadamente excesivo*, estándar que debe ser necesariamente considerado para el análisis de la conducta imputada; y (ii) en lo que respecta a la calificación de las conductas como abusivas, a raíz de éstas no se han generado efectos, actuales o potenciales, contrarios a la libre competencia y, existe una justificación objetiva (tanto legal como fáctica) para el comportamiento que se objeta.

187. En este sentido, cabe recapitular lo indicado en la Sección IV de las Observaciones CGE y en la sección A *supra*, en cuanto el cobro o prestación de un servicio en infracción de una disposición legal o reglamentaria, no es y no ha sido considerada en esta sede como un abuso de posición dominante, y por el contrario, tratándose de una disputa relativa a la forma y cobro de servicios regulados cuya revisión queda entregada legalmente a la autoridad sectorial, corresponde que la Excm. Corte Suprema resuelva la incompetencia absoluta del H. Tribunal sobre este asunto.

188. Ahora bien, incluso si estimamos acertado el análisis del H. Tribunal del supuesto *abuso* de esta parte, lo cierto es que el análisis contenido en la Sentencia por concepto de derechos de conexión yerra en su cálculo, sobreestimando enormemente el presunto *beneficio económico* que habría obtenido CGE.

189. En efecto, pues considerando que CGE jamás cobró por el servicio de inspección de suministro montos que, como vimos, no fueron internalizados en el valor fijo de 0,9 UF cobrado por derechos de conexión, si el H. Tribunal pretende calcular el supuesto *beneficio económico*, debe necesariamente considerar los valores que a esta parte habría correspondido cobrar por los 3 servicios en cuestión, incluyendo los valores aplicables a la inspección de suministro.

190. De esta forma, tomando los valores regulados vigentes para el periodo comprendido entre enero y julio del año 2018, espacio de tiempo relevante debido a la prescripción extintiva acogida en la Sentencia, por el servicio de inspección de suministro se debe considerar un valor unitario de **\$860**. Así, tomando el número de viviendas conectadas que indica la Sentencia para el mencionado periodo (i.e. 1.339 viviendas), necesariamente debe reducirse al *beneficio económico* un monto de \$1.151.540, monto equivalente a **2,0 UTA**, en atención a los valores vigentes en dicha época⁹³.

191. Cabe tener presente, que esta reducción considera únicamente el cargo fijo del servicio de inspección de suministro, por lo que debe considerarse como base para la reducción del *beneficio económico* mencionado.

⁹³ Véase: https://www.sii.cl/valores_y_fechas/utm/utm2018.htm

192. A mayor abundamiento, cabe destacar una evidente contradicción y falta de fundamento en la determinación que realiza la Sentencia del sobreprecio que habría sido cobrado por CGE para el periodo relevante. En efecto pues, si bien en primera instancia se tienen a la vista los valores legalmente fijados por el respectivo decreto tarifario, luego, de forma absolutamente infundada **la Sentencia opta por elevar arbitrariamente el monto del sobreprecio**, con base en simples estimaciones realizadas en el contexto de una declaración testimonial.

193. Así, la Sentencia señala que “**de acuerdo con los valores tarifarios vigentes en el período en que se ejecutó la conducta**, y siguiendo la estructura tarifaria implementada por la Demandada, esto es, una tarifa expresada en UF por cada vivienda conectada, es posible estimar, que la tarifa máxima que debió cobrar CGE para cumplir con la regulación hubiera sido de 0,64 UF por vivienda, **lo que originaría un sobreprecio de 0,26 UF por vivienda**.”⁹⁴, para luego, indicar que “**siguiendo la estimación de la testigo**, se concluye que, producto de la modificación tarifaria, la tarifa regulada habría descendido a aproximadamente 0,56 UF por vivienda, con lo que CGE habría cobrado un sobreprecio de 0,36 UF por vivienda, cifra que será utilizada por este Tribunal para determinar el beneficio económico de la demandada”⁹⁵.

194. Es decir, **aun teniendo presente los montos efectivamente aplicables por ley, la Sentencia se decanta por aumentar infundadamente dichos valores en directo perjuicio de esta parte.**

195. ¿Cómo es posible, H. Tribunal, que, aun cuando se tengan presentes los montos efectivamente pagados de sobreprecio, la Sentencia opte por definir un monto superior a partir de la declaración de un testigo que arrojó simples estimaciones, sobre los mismos valores que el H. Tribunal ya pudo definir a partir de la ley? Por más experto que sea un testigo, no se puede desatender un cálculo matemático afianzado y comprobado, en favor de estimaciones realizadas prácticamente al *ojímetro* en el contexto de una declaración testimonial y sin los insumos para dar cuenta de dichas estimaciones.

196. Es sinceramente sorprendente. La decisión del H. Tribunal carece de todo sustento, y es ciertamente contradictoria, contraviniendo las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, todos principios que deben regir las decisiones del H. Tribunal en cuanto componentes de la sana crítica, que tanto alude la propia Sentencia.

197. De esta forma, para el improbable caso en que se opte por sancionar a esta parte por los derechos de conexión, el valor base para el sobreprecio que correspondería aplicar debe ser el legalmente concluido, i.e. 0,26 UF, desechando la estimación obtenida a partir de la declaración de la testigo, equivalente a 0,36 UF.

⁹⁴ Sentencia, considerando 209º.

⁹⁵ Idem.

III. LA SENTENCIA CONTIENE UN RAZONAMIENTO INJUSTIFICADO PARA DEFINIR LA MULTA IMPUESTA A CGE

198. Sin perjuicio de los graves errores de los que adolece la Sentencia, para el improbable caso en que la Excma. Corte Suprema considere que el actuar de CGE ha infringido el artículo 3 letra b) del DL 211, a continuación se exponen ciertos vicios en que incurrió el fallo del H. Tribunal al determinar la cuantía de la sanción impuesta a CGE, la cual resulta infundada, desproporcionada, y no toma en consideración las circunstancias atenuantes establecidas por el DL 211 y la jurisprudencia de este H. Tribunal, y que deben aplicarse para el caso de autos.

199. Como veremos, la Sentencia impone a CGE el máximo de las multas establecidas en el artículo 26 del DL 211, esto es, el doble del beneficio económico reportado por la infracción.

200. En concreto, dicha multa es extrema, infundada, altamente desproporcionada y no tiene en cuenta ninguno de los factores atenuantes que las directrices internas de la FNE, la jurisprudencia nacional y el DL 211 consideran que pueden y deben aplicarse a este tipo de casos.

201. En particular, el H. Tribunal incurre en tres errores en la determinación de la multa. Así, el análisis de la Sentencia incurre en: (i) graves errores en el cálculo del supuesto *beneficio económico* obtenido por CGE; (ii) una evidente falta de proporcionalidad en la aplicación de la multa, y (iii) una omisión de las circunstancias atenuantes enunciadas en la letra c) del artículo 26 del DL 211 para la determinación de la multa aplicable.

202. Estas circunstancias hacen perentorio que la Excma. Corte Suprema rebaje sustancialmente la multa impuesta en autos.

(i) Los graves errores de la Sentencia en el cálculo del beneficio económico

203. Según se ha analizado, el H. Tribunal incurre en graves errores al momento de definir el supuesto beneficio económico de CGE como consecuencia del abuso sancionado en autos, tanto para la adquisición de redes como para los derechos de conexión.

(a) El beneficio económico en la adquisición de redes

204. De acuerdo con el H. Tribunal, CGE habría obtenido un supuesto beneficio económico a partir de la supuesta subvaloración de las redes adquiridas a Independencia, para 5 proyectos en particular. Así, la Sentencia señaló que “CGE habría adquirido las redes de distribución de cinco proyectos por un monto inferior al reportado a la autoridad sectorial, generando de esta manera un beneficio económico en su favor o aborro, equivalente a la diferencia entre ambos valores”⁹⁶.

⁹⁶ Sentencia, considerando 209°

205. El cálculo realizado por el H. Tribunal sobre este beneficio económico se encuentra contenido en la Tabla N°2 y Tabla N°3 de la Sentencia. Para mayor claridad, una combinación textual de éstas se reproduce en la Tabla N°6, a continuación:

Tabla N°6
Diferencia en valores proyectos Independencia – Oficio SEC

Nombre Proyecto Independencia	Fecha reporte SEC	Valor informado por CGE a la SEC	Valor de adquisición	Beneficio económico (UTA)
Valles del Country, Talca	Enero 2019	\$15.534.760	\$11.536.327	6,9
Don Ambrosio, San Javier	Julio 2019	\$44.211.249	\$26.156.579	30,7
Don Jorge, Villa Alegre	Agosto 2019	\$20.461.448	\$9.889.594	18,0
Riberas de Lircay I y II, Talca	Diciembre 2019	\$58.060.314	\$53.751.419	7,2
Bicentenario Lircay, Talca	Agosto 2020	\$17.250.393	\$15.341.281	30,2

206. Como ya hemos analizado, y según profundizaremos a continuación, el cálculo realizado por la Sentencia incurre en errores groseros, que, sumados, aumentan injustificadamente el supuesto beneficio económico de CGE a causa de la referida subvaloración. Veamos:

- **Proyecto Valles del Country, Talca:** como ya se adelantó en la Sección II.B *supra*, contrastada la información establecida en la Tabla N°2 de la Sentencia con la información aportada en el Oficio SEC, consta que los montos señalados como informados a la SEC (i.e. \$15.534.760) no corresponden al mismo proyecto sobre el cual CGE adquirió las redes (\$11.536.327), sino que a un proyecto que tuvo lugar al menos dos años antes que el proyecto cuestionado, y que, en cualquier caso, no refirió a una adquisición de redes por parte de CGE.

El informe correcto y que debe ser tomado en cuenta, fue el realizado con fecha 23 de octubre de 2023, informando como valor de los activos el monto de **\$11.286.739**, esto es, un monto **\$249.588 inferior al pagado a Independencia por la adquisición de redes en el caso concreto.**

De este modo, **para el cálculo de la eventual multa corresponde la completa eliminación del supuesto beneficio económico indicado en la Tabla N°3 de la Sentencia para el proyecto “Valles del Country”, debiendo restarse las 6,9 UTA indicadas.**

- **Proyecto Riberas de Lircay I y II, Talca:** como ya se adelantó en la Sección II.B *supra*, contrastada la información establecida en la Tabla N°2 de la Sentencia con la información aportada en el Oficio SEC, consta que para el proyecto “***Riberas de Lircay I y II***” el monto informado a la SEC fue de \$45.897.718 y no de \$58.060.314,

como erradamente señala la Tabla N°2 de la Sentencia y las Observaciones Independencia, de modo que el valor informado a la SEC no fue superior, sino que fue \$7.853.701 inferior al valor pagado por CGE a las Demandantes por este proyecto.

Como bien consta del Oficio SEC, el monto informado a la SEC por la suma de \$58.060.314 refiere al proyecto “*Loteo Valles de Talca Etapa P*”, **proyecto que ni siquiera corresponde a las Demandadas, sino que a la Inmobiliaria FERVAL**⁹⁷⁻
⁹⁸.

De este modo, **para el cálculo de la eventual multa corresponde la completa eliminación del supuesto beneficio económico indicado en la Tabla N°3 de la Sentencia para el proyecto “Riberas de Lircay I y II”, debiendo restarse las 7,2 UTA indicadas.**

- **Proyecto Bicentenario Lircay, Talca:** para el cálculo del supuesto beneficio económico obtenido de este proyecto, H. Tribunal, esta parte no tiene explicación. Al respecto, a partir de los propios datos aportados por la FNE, a pesar de existir una diferencia mínima entre el monto pagado a Independencia y el informado a la SEC, la Sentencia obtiene la infundada suma de **30,2 UTA**. Veamos, con peras y manzanas, el nuevo error de la Sentencia:

Tabla N°7

Proyecto Bicentenario Lircay, Talca

Valor informado a la SEC (CLP)	Valor de adquisición (CLP)	Diferencia	
		CLP	UTA – Agosto 2020
\$17.250.393	\$15.341.281	\$1.909.112	3,16

H. Tribunal, \$1.909.112, es la diferencia que corresponde entre el monto informado a la SEC y lo pagado a Independencia por las redes adquiridas por el proyecto Bicentenario Lircay, Talca. Habiéndose informado dicho monto a la autoridad el mes de agosto de 2020, considerando el valor de la UTA para dicho mes, correspondiente a \$603.264⁹⁹, **el supuesto beneficio económico obtenido por CGE correspondería únicamente a 3,16 UTA.**

Asumimos, H. Tribunal que esta diferencia se debe a un error meramente tipográfico en la redacción de la Sentencia, donde accidentalmente, al monto de 3,16 UTA,

⁹⁷ Véase documento Consolidado Obras, fila N°189.

⁹⁸ Para mayor detalle sobre este proyecto, véase https://www.youtube.com/watch?v=0aCd_Pct8zU y sobre la Inmobiliaria FERVAL, véase <https://fervali.cl/>

⁹⁹ Véase: https://www.sii.cl/valores_y_fechas/utm/utm2020.htm

posiblemente redondeado a 3,2 UTA, se le habría agregado un “0”, obteniendo el monto de 30,2 UTA.

207. Estos errores, H. Tribunal, no solo son groseros, sino que también demostrativos de la falta de fundamento y prolijidad en el análisis contenido en la Sentencia, la cual a todas luces no llevó a cabo una revisión acabada de la evidencia rendida en autos. En efecto pues, atenerse simplemente a números identificados por las Observaciones Independencia que resultaron ser derechamente falsos, no contrastarlos con la información efectivamente aportada en el Oficio SEC, y calcular erradamente un beneficio económico inexistente, para luego sancionar a CGE por un supuesto abuso de posición dominante, es una falta grave a la responsabilidad que pesa sobre esta magistratura, todo cuanto esperamos sea ejemplarmente corregido por la Excma. Corte Suprema.

208. De esta forma, solo considerando los errores de cálculo recién mencionados (i.e. eliminando del cálculo los proyectos “*Valles del Country*” y “*Riberas de Lircay I y II*”), corresponde que el supuesto beneficio económico obtenido sea reducido de **65,9 UTA** a **51,8 UTA**, considerando los siguientes montos, corregidos en razón de los argumentos ya expuestos:

Tabla N°8
Supuesto beneficio económico CGE - Corregido

Nombre Proyecto Independencia	Valor informado por CGE a la SEC	Valor de adquisición	Beneficio económico (UTA)
Don Ambrosio, San Javier	\$44.211.249	\$26.156.579	30,7
Don Jorge, Villa Alegre	\$20.461.448	\$9.889.594	18,0
Bicentenario Lircay, Talca	\$17.250.393	\$15.341.281	3,16
Total			51,8

(b) El beneficio económico en los derechos de conexión

209. En la Sentencia, el H. Tribunal considera un beneficio económico obtenido a partir del sobreprecio cobrado por derechos de conexión, que a su juicio correspondería a 0,36 UF por vivienda, valor que, siendo multiplicado por las 1.339 viviendas conectadas para el periodo relevante, concluye un monto total de 482 UF, cifra equivalente a 22,9 UTA.

210. No obstante, como ya se adelantó, para esta definición la Sentencia: (i) no considera los montos que no fueron cobrados por concepto de inspección de suministro dentro del valor de los derechos de conexión, monto que debe restarse al beneficio económico; y (ii) infundadamente, y contrario a toda lógica, el H. Tribunal desestima los valores legalmente aplicables, estimando un sobreprecio superior al correspondiente, en directo perjuicio de esta parte.

211. Estas situaciones ameritan que el beneficio económico obtenido por los derechos de conexión sea reducido sustancialmente. Veamos.

- Debe corregirse el aumento injustificado en el valor del sobreprecio estimado en la Sentencia. Como vimos, la Sentencia optó por elevar arbitrariamente el monto del sobreprecio, con base en simples estimaciones realizadas en el contexto de una declaración testimonial, aun teniendo presente el valor legalmente aplicable.

En atención a la evidente falta de fundamento de esta decisión y demás consideraciones antes expuestas al respecto, el valor base para el sobreprecio que correspondería aplicar debe ser el legalmente concluido, i.e. 0,26 UF, desechando la estimación obtenida a partir de la declaración de la testigo, equivalente a 0,36 UF.

De esta forma, multiplicando un sobreprecio de 0,26 UF por el total de viviendas conectadas, se obtiene un beneficio económico de **348 UF¹⁰⁰**, equivalente a **16,5 UTA** cifra que debe ser considerada por la Excma. Corte Suprema.

- Adicionalmente, considerando que CGE jamás cobró por el servicio de inspección de suministro montos que, como vimos, no fueron internalizados en el valor fijo de 0,9 UF cobrado por derechos de conexión, se deben considerar los valores que a esta parte habría correspondido cobrar por los 3 servicios en cuestión, incluyendo los valores aplicables a la inspección de suministro.

De esta forma, tomando los valores regulados vigentes para el periodo relevante (enero a julio de 2018), por el servicio de inspección de suministro se debe considerar un valor unitario de **\$860**. De esta forma, con base en el número de viviendas conectadas para el mencionado periodo (i.e. 1.339 viviendas), necesariamente debe reducirse el *beneficio económico* a un monto de \$1.151.540, monto equivalente a **2,0 UTA**, en atención a los valores vigentes en dicha época¹⁰¹.

Según se advirtió, esta reducción considera únicamente el cargo fijo del servicio de inspección de suministro, por lo que debe considerarse como base para la reducción del beneficio económico mencionado.

212. Considerando los errores de cálculo recién mencionados, corresponde que el supuesto beneficio económico obtenido sea reducido de **22,9 UTA** a **14,5 UTA**, cifra que se obtiene a partir del monto base de 16,5 UTA, al cual se le debe restar, como mínimo, el valor fijo no cobrado por el servicio de inspección de suministro.

213. En la sola consideración de estos argumentos, corresponde que el H. Tribunal reduzca sustancialmente la multa establecida en la Sentencia, reduciendo el supuesto beneficio económico

¹⁰⁰ Véase: https://www.sii.cl/valores_y_fechas/uf/uf2018.htm

¹⁰¹ Véase: https://www.sii.cl/valores_y_fechas/utm/utm2018.htm

a: (i) **51,8 UTA** para la adquisición de redes; y (ii) **14,5 UTA** para los derechos de conexión, sumando un total de **66,3 UTA**.

214. De esta forma, incluso considerando la imposición del máximo legal aplicable, cuestión que como veremos resultaría errado e infundado, la Excma. Corte Suprema debe necesariamente reducir la multa impuesta a CGE, de 178 UTA a **132 UTA**, cifra equivalente al doble del beneficio económico supuestamente obtenido por esta parte.

(ii) **La multa es excesiva, desproporcionada y carente de fundamento**

215. La multa es excesiva, y, por tanto, desproporcionada, en cuanto establece la máxima multa aplicable en el artículo 26 del DL 211, correspondiente al doble del supuesto beneficio económico obtenido.

216. Esta imposición, H. Tribunal, constituye una clara infracción al principio de proporcionalidad, al no condecirse el referido cálculo con la realidad de los hechos acreditados en la Sentencia, y no adecuar su aplicación a los criterios que el legislador expresamente establece para la determinación de la multa.

217. Concretamente, la Demanda de autos imputaba a CGE supuestas conductas anticompetitivas en cinco servicios distintos: (i) servicio de traslado de postes; (ii) adquisición de redes; (iii) alumbrado público; (iv) revisión y aprobación de proyectos; y, (v) derechos de conexión. Ahora bien, de todas ellas, la Sentencia sanciona a CGE únicamente por dos conductas específicas, relativas a una supuesta subvaloración en la adquisición de redes y un presunto sobreprecio cobrado en los derechos de conexión.

218. H. Tribunal, aplicar el tope del criterio establecido por nuestra legislación (i.e. *hasta*) para el cálculo de la multa, en circunstancias que la Sentencia ha desechado casi la totalidad de las imputaciones vertidas por Independencia en contra de CGE, es absolutamente desproporcionado y carece de toda lógica.

219. Respecto al servicio de adquisición de redes, cabe recordar que Independencia acusó a CGE de comprar dichas redes bajo el costo asumido por Independencia y, además, de supuestamente informar valores errados a la SEC para un aumentar artificialmente la tarifa final de todos los consumidores. Como vimos, ambas imputaciones fueron abierta y completamente desechadas en la Sentencia, sancionando el H. Tribunal por una supuesta infracción que no fue imputada ni discutida en autos.

220. Ahora, incluso si damos cabida a esta imputación de *subvaloración* en vista de los valores informados a la SEC, debemos tener presente que Independencia reclamó que un total de 22 proyectos serían los supuestamente afectados, pagando en promedio un 56% de los costos reales asumidos por la constructora.

221. No obstante, como ya vimos, la Sentencia sanciona que CGE subvaloró el precio de adquisición solamente para 5 de esos 22 proyectos denunciados, a lo que se le debe restar también el proyecto “Riberas de Lircay I y II” que fue incluido producto de un error en la revisión de la prueba rendida en autos.

222. Habida esta situación, aplicar el máximo de las multas establecidas por el DL 211 en cuanto al beneficio económico reportado, es decir, establecer el tope establecido por la ley (i.e. hasta el doble del beneficio económico reportado) es totalmente excesivo, desproporcionado y carece de cualquier fundamento.

223. Sumado a lo anterior, los supuestos ilícitos sancionados no pueden dotarse de tal nivel de gravedad como para merecer la más alta sanción toda vez que la conducta imputada no produjo efectos en el mercado ni daño a los consumidores.

224. Como se ha concluido en estos autos, las Demandantes no presentaron prueba fehaciente ni se acreditó en caso alguno un daño o perjuicio a consumidores. Así lo reconoce expresamente la Sentencia, concluyendo *“Que, debido a lo expuesto, se rechazará la imputación referida al abuso explotativo de posición dominante en perjuicio de los consumidores, ya que Independencia carece de legitimación para representar a los consumidores finales y, más allá de sus explicaciones sobre la fórmula de fijación de las tarifas de electricidad, tampoco acreditó un impacto en la tarifa de los consumidores finales”¹⁰².*

225. Así las cosas, ante ausencia de efectos derivados de la conducta, no puede calificarse el actuar de CGE como grave, y mucho menos puede imponérsele una multa ascendente al doble del beneficio económico reportado.

226. Si bien la Sentencia ha reconocido lo anterior, no ha sido considerado por el H. Tribunal como una atenuante de la multa a aplicar, lo cual debe ser necesariamente corregido por la Excm. Corte Suprema.

(iii) Asimismo, no se han aplicado las circunstancias atenuantes del caso

227. Sumado a lo anterior, y como bien lo ha reconocido el H. Tribunal en el considerando ducentésimo duodécimo de la Sentencia, no existen antecedentes de que CGE haya sido condenada con anterioridad en sede de libre competencia en los últimos diez años, de modo que no posee la calidad de reincidente.

***“Ducentésimo duodécimo:** Que, no existen antecedentes en autos que demuestren que la Demandada tenga la calidad de reincidente por haber sido condenada previamente por infracciones anticompetitivas durante los últimos diez años;”*

228. Ahora bien, dicha circunstancia únicamente se consideró para descartar una agravante de la conducta, pero no ha sido considerada por el H. Tribunal como una atenuante de la multa a

¹⁰² Sentencia, considerando 131°.

aplicar. Tratándose la reincidencia de una circunstancia agravante, *contrario sensu* la irreprochable conducta anterior de CGE debe constituir un factor atenuante sobre a eventual multa.

229. En el mismo sentido, cabe tener presente que, desde un principio, esta parte ha sido transparente en cuanto los hechos que tuvieron lugar con relación a los derechos de conexión, encontrándose llana en la etapa de negociación a conciliar sobre la diferencia pagada por Independencia, circunstancia que debe ser recogida como circunstancia a todas luces atenuante del supuesto abuso sancionado por el H. Tribunal.

*** **

230. En virtud de todo lo expuesto, y para el improbable caso de que la Excma. Corte Suprema considere que el H. Tribunal es competente para conocer de los hechos que se imputan en la Demanda, y que CGE ha infringido el artículo 3º letra b) del DL 211, solicitamos que la multa impuesta por el H. Tribunal en su Sentencia sea reducida sustancialmente en virtud de los diversos errores identificados en el cálculo del supuesto beneficio económico, la notoria falta de proporcionalidad en la fijación de la multa y en consideración a las circunstancias atenuantes aplicables, por los argumentos de hecho y de derecho recién esgrimidos.

IV. CONCLUSIONES

231. Como se ha podido analizar, el H. Tribunal incurre en una serie de errores que influyen en lo dispositivo de la Sentencia. Como bien se pudo analizar, la Sentencia:

- Yerra al sancionar conductas cuya competencia está expresamente conferida por ley a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (“SEC”);
- Con respecto al servicio de adquisición de redes, **(1)** infringe el principio de congruencia por el cual se debía regir la Sentencia, pronunciándose sobre cuestiones que no fueron imputadas en autos; y **(2)** en cualquier caso, omite y yerra en la valoración de la prueba rendida en autos que justifican los valores informados por esta parte a la SEC y acreditan la ausencia de cualquier infracción a la normativa de competencia;
- Yerra en la valoración de la prueba rendida por concepto de derechos de conexión, desestimando infundadamente las explicaciones entregadas por esta parte e imponiendo ilegalmente una *probatio diabólica* a esta parte; y,
- Finalmente, en la determinación de la multa impuesta a esta parte, el H. Tribunal incurre en: (i) graves errores en el cálculo del supuesto beneficio económico obtenido por CGE; (ii) una evidente falta de proporcionalidad en la aplicación de la multa, y (iii) una omisión de las circunstancias atenuantes enunciadas en la letra c) del artículo 26 del DL 211 para la determinación de la multa aplicable.

232. Lo anterior demuestra la necesidad y procedencia de que la Excma. Corte Suprema revoque la Sentencia en los términos solicitados en el presente recurso, declarando la incompetencia del H. Tribunal para conocer de los asuntos objeto de la controversia, o bien, rechazando las supuestas infracciones declaradas en la Sentencia para los servicios de adquisición de redes y derechos de conexión; y, en cualquier caso, dejando sin efecto la multa impuesta a nuestra representada.

233. En su defecto, solicitamos que la multa impuesta por el H. Tribunal en su Sentencia sea reducida sustancialmente en virtud de los manifiestos errores cometidos para su cálculo, la falta de proporcionalidad considerada para su determinación y las circunstancias atenuantes que deben aplicar al caso.

POR TANTO,

A ESTE H. TRIBUNAL RESPETUOSAMENTE PEDIMOS: Tener por interpuesto, dentro de plazo, recurso de reclamación en contra de la Sentencia N°195/2024 y admitirlo a tramitación para efectos de que la Excma. Corte Suprema, conociendo del mismo, lo acoja y revoque la referida Sentencia, declarando que: (i) se rechaza la Demanda interpuesta por Independencia en contra de CGE; (ii) se deje sin efecto la multa impuesta a nuestra representada; o en subsidio de lo anterior que se reduzca sustancialmente la multa impuesta a CGE.

Ignacio
José
Larraín
Jiménez

Firmado digitalmente por Ignacio José Larraín Jiménez
Fecha: 2024.09.28 19:52:45 -03'00'

Camilo
Larraín
Siebel

Firmado digitalmente por Camilo Larraín Siebel
Fecha: 2024.09.28 21:04:00 -03'00'