

CONTESTA DEMANDA.

H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

JUAN ORIEL TAPIA TAPIA, en representación de "**CHILQUINTA DISTRIBUCIÓN S.A.**", en lo sucesivo **Chilquinta**, en los autos contenciosos caratulados "**TransantarticEnergía S.A. en contra de Luzparral S.A. y Otra**", **rol N° C-434-2021**, al Honorable Tribunal de Defensa de la Libre Competencia digo:

Por resolución de 3 de marzo de 2022 (folio 111), se rechazó la excepción de incompetencia planteada por esta parte (folio 101), disponiéndose que rigiera el artículo 308 del Código de Procedimiento Civil, esto es, que se contestara la demanda dentro del plazo de diez días.

El respectivo plazo de contestación fue suspendido a partir del tercer día (7 de marzo de 2022), tal como se lee en la resolución del día 9 del mismo mes (folio 113), reanudándose el cómputo el pasado 30 de marzo (folio 115).

En la citada resolución de folio 111, se precisó que el hecho, acto o convención imputado a mi mandante en la demanda consistía en "*haber contribuido decisivamente a la exclusión del PMGD Bullileo de dicho mercado*" (vistos 3°) dada "*su calidad de controladora de Luzparral*" (ídem y considerando 2°), como también se advirtió en el subacápite 14.2) de la contestación de "Luzparral S.A." (**Luzparral**)¹; sumario que evidencia la indeterminación e inasibilidad de las conductas de mi representada que se reputan constitutivas de alguna infracción a la libre competencia.

1) Principio de Economía Procesal.

En función de esta directriz que hoy ya forma parte integrante de nuestro ordenamiento procesal², Chilquinta hace suyo y pide tener por expresamente reproducidas las siguientes partes de la señalada contestación de Luzparral: **i)** el capítulo I (Cuestión preliminar); **ii)** capítulo II (Actores del mercado eléctrico); **iii)** capítulo III (procedimiento reglado de los PMGDs); **iv)** acápite 9) del capítulo IV

¹ Contenida en lo principal de su escrito de 24 de enero de 2022 (folio 104), p. 36.

² Ver artículo 276 del Código Procesal Penal y artículo 453 (N°4) del Código del Trabajo, que permiten excluir las pruebas que sean manifiestamente impertinentes o que se refieren a hechos públicos y notorios.

(*Onus probandi*: carga probatoria y hechos falsos); **v)** subacápite 12.1) del capítulo VI (Mercado relevante del producto); **vi)** capítulo VII (Bullileo no es competidor de Luzparral), con la prevención de que donde se identifica a Luzparral debe leerse, para estos efectos y para nuestro respecto, Chilquinta; y, **vii)** capítulo VIII (Eventuales conductas antimonopólicas).

2) Refutaciones especiales de Chilquinta.

Del relato de los hechos y de la exposición tanto del derecho cuanto de los fundamentos técnico-sectoriales aplicables, desde ya se rechaza toda imputación efectuada a Chilquinta disfrazándola como una empresa transgresora de la normativa vigente, pues tal caricatura no es más que eso: una caricatura.

Sin perjuicio de que la acreditación de las imputaciones y hechos contenidos en la demanda deberá ser realizada, en forma pormenorizada y concreta, por la contraria, según las reglas generales de la prueba (artículos 1437, 1698, 2314 y siguientes del Código Civil), también se advierte que, en la especie, no concurren ninguno de los presupuestos fijados en la letra b) del artículo 3° del DL 211, que es la norma que se dice violentada, tal como se consigna en el N°1 de la resolución del pasado 30 de marzo (folio 115).

Por último, cierro esta suerte de introducción negando genéricamente -pues resulta imposible de otra forma- todos los indeterminados e inasibles hechos atribuidos a mi mandante y que intentan fundar la acción deducida, por ser falsos de falsedad absoluta, salvo aquellos que expresamente sean reconocidos en esta contestación, y particularmente controvierto, entre otros, los siguientes hechos:

2.1) Es falso que Chilquinta haya contribuido a la exclusión del PMGD Bullileo (Bullileo) del mercado de venta de energía eléctrica y potencia (página 2);

2.2) Es falso que exista una estrategia para "*extraer (o intentar extraer) todas las sobrerentas posibles durante el proceso de conexión del PMGD Bullileo*" (página 2);

2.3) Es falso que exista una estrategia para "*hacer fracasar este proyecto PMGD*" (página 2);

2.4) Es falso que dicha —inexistente— estrategia se deba a los "*desincentivos económicos de las demandadas*" (página 2);

2.5) Es falso que "*todos y cada uno*" del conjunto de hechos denunciados en la demanda sean atribuibles a Chilquinta (página 4); y,

2.6) Es falso que una generadora compita con una distribuidora (páginas 4 y 5).

3) Mercado relevante.

En línea con lo expuesto en la contestación de Luzparral, se reitera que en esta controversia hay –a lo menos– **dos** mercados relevantes diferenciados: uno de generación (en que participa Bullileo, más no Chilquinta) y otro de distribución (en que no participa Bullileo, sino que solo Chilquinta).

Esta definición del mercado relevante evidencia la falta de incentivos exclusorios de mi mandante, cuyo giro exclusivo es suministrar energía eléctrica y potencia a los clientes regulados (sometidos a regulación de precios) dentro de su zona de concesión. Por lo demás, Chilquinta no se ha relacionado con las demandantes en su calidad de concesionaria de distribución, toda vez que el PMGD Bullileo no se encuentra dentro de su zona de concesión

3.1) Prohibición regulatoria: En 2019, la Ley N°21.194, rebajó la rentabilidad de las empresas de distribución y perfeccionó su proceso tarifario, introdujo el actual artículo 8 ter de la Ley General de Servicios Eléctricos (**LGSE**), imponiendo a tales entidades la obligación de tener “giro exclusivo de distribución de energía eléctrica”, entre otras.

Luego, en 2020, la Comisión Nacional de Energía precisó tales exigencias legales para todas las compañías de distribución –incluyendo a Chilquinta y Luzparral– consistentes en contar con giro exclusivo, por lo que “*solo podrán ejercer actividades económicas destinadas a prestar el servicio público de distribución*”³.

3.2) Chilquinta nunca ha competido con las generadoras: Dado que la prohibición legal antes mencionada es posterior a los hechos que relatan las demandantes, cabe precisar que Chilquinta nunca ha participado o competido con empresas generadoras, sea en el mercado spot o de contratos con clientes libres. Por ende, no existe competencia ni incentivo exclusorio posible respecto de PMGDs en general⁴, ni de Bullileo en particular.

Y, por otra parte, se aclara que en todo momento la relación solo existió entre las demandantes y Luzparral S.A. Chilquinta nunca tuvo relación directa con la propietaria del PMGD, en la condición de la primera de concesionaria de distribución eléctricas, de cuya calidad se pretenden extraer -por las demandantes-

³ Además, también se dispuso que estas compañías de giro único y exclusivo tendrán que llevar sus ingresos y costos derivados de estas actividades bajo un sistema de contabilidad independiente, que debe ser informado a la Comisión Nacional de Energía a fin de diferenciar de manera certera los gastos e ingresos que deriven de estas actividades.

⁴ **Comisión Nacional de Energía:** Resolución Exenta N°176 de 29 de mayo de 2020.

las supuestas infracciones que se esgrimen en la demanda. Los ejecutivos de mi representada únicamente actuaron asesorando a Luzparral, atendida la experiencia que tienen en el mercado.

Atendida esta consideración preliminar, se precisa el mercado relevante en que participa Chilquinta:

3.1) De producto: Chilquinta participa en el mismo mercado de producto, definido por Luzparral en los términos señalados en el subacápite 12.1) de su contestación y consiste –se reitera– en el servicio público de distribución de electricidad a los usuarios regulados dentro de su zona de concesión⁵.

Esta definición del mercado relevante de producto es consistente con la práctica de libre competencia de la Comisión Europea, que divide al sector eléctrico en –a lo menos– tres grandes segmentos.

Por ejemplo, en el **Caso Praská** se precisó –en 2006– que el segmento de generación constituye un mercado nacional diferenciado de la distribución, en función del “*área cubierta por la licencia emitida por el regulador energético nacional*”⁶.

Consecuencialmente, se tiene que Chilquinta no es rival o competidora de las demandantes, ni podría serlo.

3.2) Geográfico: El área de concesión de Chilquinta –que delimita su ámbito de acción– comprende 11.496 km² dentro de la Región de Valparaíso, abasteciendo mayoritariamente con sus servicios a las provincias de Valparaíso, Marga Marga, Quillota, San Felipe, Los Andes y San Antonio⁷. El PMGD Bullileo se encuentra ubicado en la Región del Maule.

4) Chilquinta no es competidora de Bullileo.

Como consecuencia de la definición del mercado relevante expuesta en el número anterior, se tiene que ni Luzparral, ni Chilquinta son competidores de Bullileo, quien puede vender su energía y potencia, en todo o parte: **i) al Sistema Eléctrico Nacional (SEN)** –según elija– a costo marginal instantáneo (o mercado

⁵ Artículo 16 de la LGSE.

⁶ Este pronunciamiento se efectuó durante la adquisición de la empresa de energía checa “Praská plynárenská Holding A.S.” –autorizada por la Comisión Europea el 11 de julio de 2006– por parte del grupo alemán “E.ON AG”. El informe público que da cuenta de esta autorización y de su razonamiento se encuentra disponible en: <https://bit.ly/3q4Hc5p>, link accedido el 15 de marzo de 2022.

⁷ A vía ejemplar, por Decreto Supremo N°80 de 14 de junio de 2016 del Ministerio de Energía, se concedió a Chilquinta una concesión definitiva para establecer, operar y explotar el servicio público de distribución de energía eléctrica y potencia dentro de las provincias de Valparaíso, Marga Marga y San Antonio.

spot) o a un precio estabilizado, destinado a evitar la exposición de los PMGD a las volatilidades del mercado *spot*; o, **ii**) a **clientes libres**, mediante contratos denominados coloquialmente PPA (o *Power Purchase Agreement*, por su sigla en inglés) en que el precio se determina de común acuerdo entre las partes bajo una lógica de derecho privado.

Lo habitual es que las empresas PMGDs comercialicen su energía en el SEN acogiéndose al régimen de precio estabilizado, circunstancia que atenúa para éstos la volatilidad de los precios *spot* y facilita su acceso a fuentes de financiamiento.

5) Ausencia de incentivos exclusorios

5.1) Neutralidad de costos e ingresos: A diferencia de lo que exponen las demandantes, las distribuidoras (Luzparral y Chilquinta, o cualquier otra empresa concesionaria de servicio público de distribución de energía eléctrica) carecen de incentivos económicos para excluir o entorpecer la conexión de los PMGDs, atendida su neutralidad en términos de costos y de ingresos.

En primer lugar, la conexión de un PMGD es neutra para las empresas distribuidoras en términos de costos, porque los PMGDs solventan sus costos de conexión.

En segundo lugar, la operación de los PMGDs también es neutra para las empresas distribuidoras, porque: **i**) el valor de las inversiones en la red de la empresa distribuidora, que se requieran para la conexión de un PMGD, no se considera parte del Valor Nuevo de Reemplazo (**VNR**); y, **ii**) los PMGDs no cuentan con ninguna exención especial en el pago de peajes de distribución, ya que -por una parte- ninguna generadora paga peajes de distribución en el suministro destinados a clientes regulados (esos peajes se fijan e incorporan en el proceso de fijación de tarifas a clientes finales), y -por otra parte- todas las generadoras pagan peajes de distribución, cuando se trata de clientes libres.

5.3) Error conceptual: Los PMGDs no tienen relación alguna con clientes regulados, y no tienen posibilidad de comercializar energía a clientes regulados dentro de la zona de concesión de una empresa de distribución.

Así, no se entiende -pues se basa en un supuesto absolutamente erróneo- por qué las demandantes argumentan que la sociedad relacionada Luzparral tendría un incentivo para evitar la interconexión del PMGD Bullileo, atendido que dicho proyecto "*representa un actor en posición de disputar a Luzparral parte de las*

ventas de potencia a sus clientes regulados..."⁸. Bullileo no puede -como se afirma- disputar a Luzparral, ni a ninguna otra distribuidora- la venta de potencia a clientes regulados. Si las demandantes tiene y mantienen ese errado concepto, puede entenderse -más no justificarse ni admitirse- las infundadas afirmaciones en las que se pretende sustenta la demanda.

6) Test de abuso de posición dominante exclusorio.

Las demandantes piden a este Honorable Tribunal que sancione un abuso de posición dominante de tipo exclusorio, que requiere de la concurrencia de los siguientes elementos: **i)** elemento estructural; y, **ii)** elemento conductual.

6.1) Elemento estructural: Este elemento se refiere a la posición de dominio. Es evidente que Chilquinta no tiene una posición de dominio en relación con la provisión de la Línea 23 kV que requería Bullileo, primero porque no se encuentra dentro de su zona de concesión y esa línea, tanto en su origen como al momento en que la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (**SEC**) ordenó el término de la vigencia del ICC, pudo ser construida por Bullileo. De tal modo, nada obstruída que ella fuera construida por otra empresa si es que las demandantes consideraban que Luzparral era más onerosa que otras del mercado. Pero adicionalmente, se reitera, Chilquinta no compete con el PMGD Bullileo ni tiene incentivo alguno para excluir a dicha empresa. Tampoco forma parte de su giro u objeto social o de negocio construir redes eléctricas para terceros, como erróneamente lo suponen las demandantes.

6.2) Elemento conductual: Este elemento se refiere a que debe existir un hecho, acto o convención por parte del supuesto agente dominante y que sea capaz de producir efectos anticompetitivos o tener la potencialidad de hacerlo.

Tampoco concurre este elemento conductual, ya que la etérea imputación formulada respecto de Chilquinta no tiene la aptitud objetiva para afectar la competencia en algún mercado relevante, ni la potencialidad de hacerlo.

Por el contrario, lo que frustró la conexión del PMGD Bullileo fue su propia negligencia e incumplimientos que motivaron el actuar del regulador, esto es, la revocación de su Informe de Criterios de Conexión (**ICC**) por parte de la SEC.

Ciertamente y en contraste con lo afirmado en la demanda (página 37), no era obligación de Chilquinta impugnar esa decisión administrativa.

⁸ Punto a) de la página 52 de la demanda.

6.3) Ausencia de efectos en el mercado: La revocación del ICC de Bullileo - suponiendo que dicha revocación hubiese sido atribuible a Chilquinta, y no a la SEC o a la normativa sectorial aplicable- tampoco tuvo efectos anticompetitivos actuales o potenciales en algún mercado. Su único efecto, en lo inmediato, fue anteponer al PMGD Bullileo, el PMGD Frangel X de Aliberra Solar y, en el largo plazo, ninguno, ya que nada impide a Bullileo solicitar un nuevo ICC en el futuro.

Por el contrario, en la actualidad se experimenta un incremento exponencial de PMGDs en el país.

A mayor abundamiento, en Chile se han conectado a redes de distribución, hasta enero de 2022, PMGD que generan en total 1.690,87 MW; de los cuales 37 PMGD se ubican en la región del Maule y generan 226,12 MW⁹. De ese universo, Luzparral ha conectado a 5 proyectos que suman 15 MW y 7 cuentan con ICC vigente. Así, no se ve que las distribuidoras hayan frenado el desarrollo de estos proyectos. Lo anterior no es un número menor si se toma en consideración el tamaño comparativo de Luzparral en la Región del Maule, ya que se trata de una empresa que esencialmente presta servicio de distribución de energía eléctrica a zonas rurales de baja densidad poblacional.

Al 7 de febrero de 2022, mi mandante era la 3^a mayor distribuidora del país con PMGDs, según datos públicos suministrados por el Coordinador Eléctrico Nacional¹⁰.

Finalmente, y según el último boletín que describe el estado del mercado de generación eléctrica elaborado por la asociación gremial de generadoras, en el período comprendido entre el 2020 y hasta septiembre de 2022, se conectarán del orden de 27 PMGDs, de los cuales 19 ya se encuentran conectados a la red de distribución de Chilquinta.

7) iExtracción de sobrerentas!

Tras descartar abusos de posición dominante de tipo exclusorio, corresponde desestimar también la denuncia de costos de conexión sobredimensionados (página 3 de la demanda, entre otras), que —además— contraviene los actos propios de las demandantes y es incompatible con el petitorio de la demanda: Bullileo y TransAntartic denuncian la extracción de sobrerentas, para luego únicamente pedir

⁹ Fuente: <https://bit.ly/3JePG0Q>, link accedido el 6 de abril de 2022.

¹⁰ Fuente: <https://cutt.ly/bPbhaV3>, link accedido el 6 de abril de 2022.

la sanción de un abuso exclusorio.

Así, este Honorable Tribunal no podrá remover esta discordancia sin violentar el *Principio de Congruencia Procesal* que, como lo resolvió la Excma. Corte Suprema, en el **Caso Banco Santander**, constituye un principio “*rector de la actividad procesal (...) que vincula la pretensión, la oposición, la prueba, la sentencia y los recursos, velando por la conformidad que debe presentarse entre todos los actos del procedimiento que componen el proceso*”¹¹.

Al respecto, cabe agregar que tampoco es competencia de este Honorable Tribunal —de oficio— remover esa contradicción. Lo anterior, no solo porque se vulneraría el *Principio Dispositivo* que rige este procedimiento, sino que —además— porque contravendría la propia táctica de las demandantes que decidieron hacer una imputación vaga, genérica e infundada a Chilquinta, como lo ha confirmado la Excma. Corte Suprema al decretar que los actores no pueden desdecirse de la motivación central de su acción y petitorio y que los sentenciadores deben sujetarse estrictamente a los términos y a la táctica de la parte demandante¹², so pena de configurar un vicio de *ultra petita*, el que concurre cuando la sentencia:

*“Apartándose de los términos en que las partes situaron la controversia por medio de sus respectivas acciones o excepciones, altera el contenido de estas cambiando su objeto o modificando su causa de pedir”*¹³.

Además de negar la existencia de ilícitos, circunstancia que debe ser probada por las actoras, se recuerda que el señor Aldo Moreno de TransAntartic declaró su conformidad con los costos de conexión el **19 de mayo de 2015**, afirmando en una comunicación interna que “*deberíamos presionar [a Luzparral] para llegar a los 120.000 UF con el objeto de lograr nosotros un valor levemente inferior a los 5 MMUS\$. En caso que no acepten bajar más, proponer por ejemplo, cerrar en 120.000 UF, y los 8.620 llevarlos a peaje*”¹⁴.

Luego, el mismo señor Moreno envió un correo electrónico a Francisco Karmy (subgerente comercial de Chilequinta), aceptando la “*oferta de 127.530 UF, valor*

¹¹ **Excma. Corte Suprema:** considerando 3º de la sentencia de casación de 22 de julio de 2021, ingreso CS N°22.219-2019 (**Caso Banco Santander**).

¹² **Excma. Corte Suprema:** considerando 10º de la sentencia de casación de 17 de noviembre de 2020, ingreso CS N°50.346-2020 (**Caso Punilla**).

¹³ **Excma. Corte Suprema:** considerando 3º de la sentencia de casación de 13 de junio de 2016, ingreso CS N°16.308-2016 (**Caso Banco Bilbao**).

¹⁴ Correo electrónico de 19 de mayo de 2015, acompañado a estos autos por la demandante bajo el N°28 del primer otrosí de su demanda.

neto, que equivalen a los costos de conexión de Luzparral, para que desarrolle las obras de conexión mediante la construcción de una línea de 23 kV y S/E de bajada 23/13,2 kV que permita a la central hidroeléctrica Bullileo inyectar los excedentes de potencia al Sistema Interconectado Central”¹⁵.

También se reitera que Chilquinta carece de la supuesta discrecionalidad y autonomía permitida por la legislación eléctrica y —consecuencialmente— de la aptitud objetiva para cobrar sobrerentas, como pasa a exponerse¹⁶:

7.1) Ausencia de discrecionalidad de los costos de conexión y del ICC: La resolución del pasado 30 de marzo (folio 115) declaró, en el marco de la excepción dilatoria de incompetencia, que *“no ha sido posible advertir que la regulación sectorial invocada por Chilquinta abarque alguna de las situaciones que, según las Demandantes, configuraría la estrategia exclusoria o explotativa denunciada en este libelo”¹⁷.*

Y luego adiciona que *“no existe certeza que el D.S. N°244 de 2015, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, en su texto vigente a agosto de 2015 (...) haya eliminado todo grado de discrecionalidad o autonomía de actuación a las distribuidoras”¹⁸.*

Sobre este particular, se advierte que el DS 244 sí fijó parámetros objetivos y no discriminatorios, suprimiendo correlativamente todo grado de discrecionalidad o autonomía al definir los costos de conexión.

Por ejemplo, la letra f) de su artículo 6° primitivo, definía los costos de conexión como la diferencia entre los costos de las obras adicionales en la red de distribución y los ahorros por la operación del PMGD asociados a la inyección de los excedentes de potencia de un PMGD en la red de una empresa distribuidora; dejando así un ínfimo margen de discrecionalidad sobre el particular.

A su vez, en el artículo 8° disponía que las obras adicionales necesarias para permitir la inyección de los excedentes de potencia de los PMGD deberán ser

¹⁵ Correo electrónico de 5 de junio de 2015, acompañado a estos autos por la demandante bajo el N°29 del primer otrosí de su demanda.

¹⁶ Como se expuso en el téngase presente de esta parte del pasado 18 de febrero (folio 108), las demandantes argumentan que su demanda sería procedente pues los hechos, actos o convenciones de Chilquinta y de Luzparral habrían sido efectuadas “dentro del ámbito de discrecionalidad y autonomía que les permite la regulación eléctrica” (página 6 del escrito de folio 106), sin demostrar su aptitud objetiva para afectar la competencia y con independencia de cuales hayan sido tales o cuales declaraciones de ejecutivos de mi mandante.

¹⁷ **TDLC:** considerando 5° de la resolución de 30 de marzo de 2022 (folio 115).

¹⁸ Ídem.

ejecutadas por las empresas distribuidoras correspondientes y sus costos serán de cargo de los propietarios de los PMGD.

Luego, el inciso 2° de aquel artículo 8° preveía una restrictiva fórmula de cálculo que suprime toda autonomía, estableciendo que *“para el cálculo de estos costos se considerarán tanto los costos adicionales en las zonas adyacentes a los puntos de inyección, como los ahorros de costos en el resto de la red de distribución, conforme a los criterios y procedimientos establecidos en el Capítulo 3 del presente título”*.

Y, a su turno, el inciso 3° del mismo artículo precisa que *“el valor de estas instalaciones adicionales no se considerará parte del valor nuevo de reemplazo de la empresa distribuidora correspondiente”*.

O sea, se trata de fórmulas de cálculo íntegramente regladas.

Por otro lado, la resolución de folio 115 (30 de marzo) cita los artículos 31 y 32 del DS 244 para reforzar que no existiría certeza de que tal cuerpo normativo eliminó todo grado de autonomía de actuación de las distribuidoras.

Respecto del artículo 31, expone que solo establecería criterios mínimos para la emisión del ICC, pero su texto demuestra lo contrario: ordena que toda empresa distribuidora **deberá** emitir el ICC que, a su vez, **deberá** contener los antecedentes técnicos que sustenten la posición de la distribuidora. Y luego, dispone que podrá emitirse otro informe de costos de conexión, pero sujeto a restringidos criterios de una empresa modelo.

Esa resolución, de 30 de marzo, también transcribe el artículo 32, que ordena que el informe de costos de conexión deberá contener como mínimo un estudio del impacto del PMGD en el costo fijo de ciertos gastos; en las pérdidas medias de distribución en potencia y energía; y, en los costos estándares de inversión, mantención y operación asociados a la distribución.

Esa norma, como se ve, alude a componentes específicos de costos que armonizan con la naturaleza reglada del conflicto de autos y del rol de la SEC.

Por lo demás, el hecho de que existan criterios “mínimos”, no implica necesariamente que un determinado asunto se transforme en discrecional o que los actores del sistema eléctrico actúen bajo la ley de la selva, pues igual deben regirse por los procedimientos administrativos y reglamentarios que los rigen.

7.2) Ausencia de discrecionalidad para valorizar las inversiones en la red requeridas para la conexión de un PMGD: Adicionalmente, las distribuidoras

tampoco pueden beneficiarse o rentabilizar las inversiones en la red que se requieran para conectar a un PMGD, ya que no se consideran parte del VNR y no se reflejarán en tarifas, por lo que la siguiente afirmación carece de fundamentos:

“La entrada de un PMGD puede determinar posibles adelantos de inversiones en la red, que debe financiar el titular del PMGD y que, al no ser ellas efectuadas por la distribuidora, no deben considerarse como parte del Valor Nuevo de Reemplazo sobre cuya base la distribuidora obtiene el cálculo de su tarifa de Valor Agregado de Distribución ("VAD") y, finalmente, la rentabilidad de su negocio en distribución” (página 52 de la demanda).

Es claro que, como todo aporte de terceros, una empresa regulada no puede rentar sobre activos que no le pertenecen, ya que fueron financiados por el PMGD, cuestión que no implica una pérdida para la distribuidora, ni menos constituye una razón válida para oponerse a la conexión.

7.3) Ausencia de discrecionalidad para determinar los peajes de distribución: Según Bullileo, a Luzparral no le convendría conectarla a su red porque la primera no pagaría peajes de distribución.

Tal como se dijo antes, tratándose de clientes regulados, la generación nunca paga peajes de distribución¹⁹, independientemente de su tamaño, son los clientes finales (regulados) los que financian la red mediante el pago respectivo en su cuenta (cargo único por transmisión).

La ventaja que otorga la ley sectorial a los PMGDs se refiere a la gratuidad en parte de la red de transmisión (troncal), pero no en la red de distribución. Si Bullileo diera suministro a clientes libres ubicados dentro de la zona de concesión de la distribuidora, deberá pagar un peaje de distribución, al igual que cualquier generadora. De acuerdo a lo establecido en el artículo 120 de la Ley General de Servicios Eléctricos, las inyecciones de energía y potencia que estén destinadas a dar suministro a clientes libres ubicados en zonas de concesión de Empresas Distribuidoras estarán sujetas a dicho pago (peaje de distribución). Además, ese peaje de distribución es regulado por la autoridad sectorial, en el Decreto Tarifario respectivo.

Así, la supuesta pérdida de peajes por parte de la distribuidora no existe y

¹⁹ Conforme al Decreto Tarifario al que alude el artículo 120 de la Ley General de Servicios eléctricos “Se entiende por peaje de distribución al pago mensual que están obligados a efectuar a la respectiva concesionaria de distribución quienes transporten electricidad y hagan uso de las instalaciones de distribución de la misma concesionaria, para dar suministro a usuarios o clientes no sujetos a regulación de precios, por concepto de servicio de transporte de electricidad prestado por una empresa concesionaria de distribución”.

tampoco es un motivo para rechazar una conexión de un PMDG por parte de una distribuidora.

* * * * *

Sin perjuicio de que durante este proceso se discutirán las aseveraciones de las demandantes con respecto a los costos y si estos fueron o no excesivos, cuestión que deben probar, es importante advertir que Bullileo compara los cobros que se le habrían ofrecido con los del VNR.

Sin embargo, el VNR del proceso tarifario al que se refiere Bullileo no representa necesariamente los costos de ampliar o reforzar la red hoy, ya que existen componentes de los costos del VNR (como las servidumbres) que en el VNR se valoran al costo histórico reajustado por la inflación y que en una ampliación serán más caras por la evidente plusvalía de la tierra.

8) Test de abuso de posición dominante explotativo.

Por último, las demandantes intentan argumentar que el conjunto de hechos, actos o convenciones imputados a mi mandante constituirían —en su conjunto— un ilícito innominado contra la competencia semejante a los **precios excesivos o abusivos**.

Según el Centro de Competencia de la Universidad Adolfo Ibáñez (**Ceco**), este abuso de naturaleza explotativo “*tiene lugar cuando una empresa cobra precios significativamente superiores a aquellos que se estiman competitivos, como consecuencia de una posición dominante en el mercado*”²⁰.

La literatura advierte que la tendencia global es a que el derecho de competencia no intervenga en materia de precios excesivos²¹, pues como correctamente advirtió este Honorable Tribunal en el **Caso Emelat** (Sentencia N°93/2010) no corresponde a esta magistratura erigirse como un regulador de precios a consumidores finales.

Esta posición fue complementada en el **Caso Campomar** (Sentencia N° 140/2014), citado por las actoras, ofreciendo esta magistratura un test de dos etapas: **i)** primero, debe analizarse el mercado relevante, que incluye determinar la fuente de la dominancia y, establecer si existen barreras a la entrada no transitorias que sean difícilmente superables en la práctica; y, **ii)** segundo, debe

²⁰ Fuente: <https://bit.ly/3x90Wct>, link accedido el 10 de marzo de 2022.

²¹ **Vásquez** Duque, Omar: “Excessive Pricing: A View from Chile” en: *The University of Oxford Centre for Competition Law and Policy. Working Paper CCLP (L) 41*, 2015, disponible en: <https://bit.ly/3KifGcW>, link accedido el 4 de abril de 2022.

determinarse si los precios cobrados resultan extremadamente excesivos.

8.1) Análisis de mercado y fuente de dominancia: Los documentos acompañados en el primer otrosí de la demanda dan cuenta de que la Línea de 23 kV —que las demandantes pretendían construir en un inicio para alcanzar el punto de conexión— corresponden a instalaciones que siempre fueron de cargo y costo del PMGD y que tenía la opción de ejecutarlas directamente o con terceros. De hecho, el propietario del PMGD solicitó a un tercero (SDI-IMA) un informe técnico-económico en relación a las obras de adecuación que se requerían para conectar la Central Bullileo a la Subestación Parral. Según ese informe de 2012, el costo de las obras era de MUSD 4.952. Dicho valor es similar al que se obtuvo, posteriormente, a través de un proceso de licitación acordado entre las demandantes y Luzparral. Cabe recalcar que el valor informado por Luzparral, y aceptado por el propietario del PMGD, fue el resultado de una licitación (donde participaron terceras empresas distintas a las demandadas) y no una cotización o valoración directa de Luzparral, ni menos de Chilquinta. Posteriormente, cuando las demandantes decidieron cambiar el punto de conexión, el costo y responsabilidad de la construcción de la Línea 23 kV fue aún más evidente que correspondía al PMGD. Esos cambios, unidos a la falta de ejecución y financiamiento por parte del PMGD, fueron los que llevaron a la SEC a concluir y disponer, en las páginas 21 y 22 de la Resolución Exenta N°32.851 de 3 de julio de 2020²², el término de la vigencia del ICC del PMGD Bullileo.

Respecto de la construcción de esta línea, no existía poder de mercado ni de Luzparral ni de Chilquinta, porque las demandantes —ya se dijo— siempre pudieron construirla sin necesidad de recurrir a la licitación ni a la intervención de mi mandante.

La legislación solo monopolizó en manos de las distribuidoras las **obras adicionales**, en aras de la seguridad del suministro y **no** son estos costos los que se han denunciado como excesivos.

En cualquier caso, la SEC concluyó que la causa de su exclusión fue su propia negligencia: *“no es posible que el interesado en conectar un PMGD de impacto significativo modifique las condiciones establecidas en su SCR, por cuanto la información contenida en ella es fundamental para la evaluación del impacto del*

²² Una copia se acompañó al proceso bajo el N°2 del primer otrosí de la demanda.

proyecto las redes de distribución, su modificación altera el procedimiento reglado de conexión y operación del PMGD” (considerando 8°).

Por último, imputó a la demandada Luzparral un incumplimiento al permitir *“la modificación de la SCR del PMGD Bullileo, al modificar su punto de conexión de afectación de red, alternativa no ajustada al reglamento”* y no informar a la SEC *“el traspaso de la realización de la línea particular y el no pago de las obras adicionales a desarrollar por el PMGD”* (ídem).

8.2) Determinación del benchmark o umbral que debe superarse: Se requiere una comparación en base a los precios cobrados por la empresa dominante —señala el CECO— respecto de los *“precios cobrados por otras empresas, o comparar la rentabilidad de la empresa dominante con una rentabilidad competitiva normal o la rentabilidad de otras empresas”*²³.

En este caso, no concurre este segundo requisito porque las actoras están utilizando el estándar del **Caso Campomar**, comparando dos puntos de conexión disímiles, que requieren de Líneas 23 kV de muy distinta longitud y respecto de las cuales no existía poder de mercado de Chilquinta ni de Luzparral. Al no ser parte de las redes de distribución, podían ser construidas por cualquier particular.

Por el contrario, las comunicaciones del señor Moreno (TransAntartic), aludidas precedentemente, evidencian la conformidad de TransAntartic respecto de los costos de conexión, con lo cual se tiene que hoy pretende utilizarse la jurisdicción de libre competencia para subsanar erradas decisiones de negocio y la falta de financiamiento, como lo relevó la SEC respecto del no pago las obras adicionales.

9) Alegaciones, defensas y excepciones

9.1) Excepción de incompetencia: Sin perjuicio de que por resolución de 30 de marzo de 2022 (folio 115) se denegó el recurso de reposición deducido en contra de la resolución del pasado 3 de marzo que rechazó nuestra excepción de dilatoria de incompetencia (folio 111), en esta oportunidad procesal se opone **excepción perentoria de incompetencia**, la que tiene especial pertinencia y relevancia en atención a la restricción procesal existente que limita que la Excmá. Corte Suprema conozca y resuelva la indicada negativa de este Honorable Tribunal en orden a reconocer su incompetencia en esta causa.

Al efecto, doy por reproducidos todos los fundamentos de hecho y derecho

²³ Fuente: <https://bit.ly/3uEtkQY>, link accedido el 1° de abril de 2022.

contenidos en los escritos de folios 101, 108 y 112, además de lo expuesto en la presente contestación.

9.2) Excepción de indeterminación e inasibilidad: En todo juicio, incluyendo por cierto aquellos trabados en sede de libre competencia, es esencial que la parte demandada conozca de qué se le acusa, porque como enseñan los profesores Bordalí, Cortez y Palomo:

“Los hechos que fundamentan la demanda son aquellos útiles para identificar la pretensión y distinguirla de cualquier otra (...) revisten particular importancia porque: a) sirven para identificar el **objeto del debate** propuesto por el actor; b) este objeto no puede ser alterado de manera sustancial durante la tramitación del proceso (...) creando para las partes el conjunto de **expectativas y cargas procesales**, especialmente la correspondiente al **demandado** de comparecer ante el juez”²⁴.

De otra forma, *el debido proceso* reconocido en el N°3 del artículo 20 de la Constitución Política se transforma en una mera ilusión.

Sin embargo, a pesar de estas directrices hace largo tiempo asentadas en nuestro ordenamiento jurídico, las demandadas no precisaron cuáles serían las conductas específicas de Chilquinta que atentaría contra la libre competencia en los términos del artículo 3° del DL 211, incumpliendo la carga procesal del N°4 del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil.

Efectivamente, Bullileo y TransAntartic aluden varias veces a “*una serie de hechos y actos*” pero sin especificarlos, y se confunden la calidad de generadores y distribuidores, al extremo de sostener que mi mandante sería competidora de Bullileo.

Estos defectos formales y de fondo ya no pueden ser subsanados, porque como lo ha decretado en diversas oportunidades la Excma. Corte Suprema, por ejemplo, en el **Caso Altos de Lliu Lliu**:

“Esa exigencia [de determinación] no es un puro formalismo; [pues] la constancia en la demanda cumple la importante función de la claridad y ecuanimidad del debate; [agregando que] debe recordarse que es **al tiempo de la contestación de la demanda cuando el demandado debe oponer sus excepciones** (salvo cuatro expresamente exceptuadas); no después. Así, [concluyó que] es en la demanda donde debe quedar claro el ataque, para que el **demandado pueda organizar apropiadamente su defensa** y quede así claramente trabada la contienda para que en ella recaiga la decisión del tribunal. Si más tarde, en el curso del proceso se van

²⁴ **Bordalí** Salamanca, Andrés; **Cortez** Matcovich, Gonzalo; y, **Palomo** Vélez, Diego: “Proceso Civil. El juicio ordinario de mayor cuantía, procedimiento sumario y tutela cautelar”, Editorial Thomson Reuters, Santiago, 2a edición, pp. 131, 132 y 142.

cumpliendo exigencias que a su vez van mereciendo respuestas, entonces el debate se desordena, se enturbia la discusión, [conspirando] ese defecto contra la calidad de la sentencia y alguien puede quedar injustamente perjudicado²⁵.

Por lo demás, así lo ha zanjado este Honorable Tribunal en el **Caso Iansa** y en el **Caso Rumbo Sur**, citados por Luzparral en su contestación y que damos por reproducidos por Economía Procesal.

En suma, en armonía con esta línea jurisprudencial, pido acoger esta excepción y rechazar la demanda, con costas.

9.3) Excepción de ausencia de culpa: En razón de los antecedentes y raciocinios expuestos precedentemente, opongo excepción de ausencia de culpa, especialmente porque Chilquinta ha actuado siempre buena fe, sometiéndose a la regulación eléctrica y jamás ha excluido al PMGD Bullileo del mercado.

Todavía más, fue la propia negligencia de las actoras la razón de la fallida conexión del PMGD Bullileo, que dio paso a la revocación del ICC por parte de la SEC.

En consecuencia, no existe una acción culposa que pudiere imputársele a mi mandante, capaz de producir efectos anticompetitivos o tener la potencialidad de hacerlo o de generar algún atentado al bien jurídico de la libre competencia, lo que imposibilita declarar responsabilidad alguna de esta parte.

9.4) Excepción de inexistencia de daño: También se alega la inexistencia de todo daño asociado a la libre competencia, porque aquel resulta incierto — característica que fluye de la difusa relación de hechos contenida en el libelo—, no lesiona un interés protegido por el DL 211—recordándose que Chilquinta no es competidor de Bullileo—y además no fue causado por un tercero independiente de la víctima.

Por lo demás, se subraya que el *onus probandi* de las conductas atribuidas a Chilquinta, y específicamente del daño, recae exclusivamente en las demandantes, de tal forma que de no satisfacer esta carga procesal, el libelo deberá ser rechazado, con costas.

9.5) Excepción de prescripción: Las demandantes denuncian la existencia de un “antecedente preliminar” de la supuesta estrategia exclusoria, ocurrido entre julio y agosto de 2013, en que Bullileo “*debió sostener reuniones con ejecutivos de Chilquinta con el objeto de destrabar la inactividad y reticencia de Luzparral a*

²⁵ **Excma. Corte Suprema:** considerando 4º de la sentencia de casación de 2 de noviembre de 2017, ingreso CS N°7.035-2017.

cumplir con sus obligaciones y permitir la conexión de Bullileo a su red” (páginas 2 y 3).

Luego reconocen, en la página 27 de su demanda, que debieron recurrir en agosto de 2015 ante la autoridad designada por el legislador para supervigilar el monopolio natural de distribución.

Sea cual fuere el hecho, acto o convención concreto que sustentarían las vagas conductas denunciadas en la demanda, se tiene que en ambos casos transcurrió el plazo de 3 años -consagrado en el inciso 3º del artículo 20 del DL 211- entre la supuesta ejecución de tales conductas y la notificación de la demanda que recién se practicó a Chilquinta el 30 de diciembre de 2021 (folio 97).

POR TANTO, en mérito de lo expuesto,

AL HONORABLE TRIBUNAL RESPETUOSAMENTE SOLICITO: Tener por contestada la demanda por parte de Chilquinta y, en razón de los antecedentes y fundamentos detallados precedentemente, denegar el libelo de autos, con costas.