



PANEL DE EXPERTOS
LEY GENERAL DE SERVICIOS ELECTRICOS

Dictamen N°28-2024

Discrepancia presentada por Transelec S.A. respecto del cálculo de reasignación de ingresos tarifarios debido al retraso en la entrada en operación de la Nueva Línea 2x500 kV Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, energizada en 220 kV

Santiago, 13 de diciembre de 2024

ÍNDICE

1.	ORIGEN DE LA DISCREPANCIA.....	5
1.1.	Presentación.....	5
1.2.	Documentos acompañados	5
1.3.	Admisibilidad	5
1.4.	Inhabilidades aplicables a integrantes del Panel.....	6
1.5.	Programa de trabajo.....	6
2.	RESUMEN DE LA DISCREPANCIA Y POSICIÓN DE LAS PARTES.....	6
2.1.	Presentación de Transelec	6
2.2.	Presentación del CEN	16
2.3.	Presentación de GMH.....	27
2.4.	Presentación de Likana	31
2.5.	Presentación de WPD	37
2.6.	Presentación de Cerro Dominador.....	43
2.7.	Presentación de Huemul.....	46
2.8.	Presentación de Engie.....	48
2.9.	Presentación de Enel Generación	53
3.	ESTUDIO DE LA DISCREPANCIA, FUNDAMENTOS Y DICTAMEN	59
3.1.	Alternativas.....	59
3.2.	Análisis.....	59
3.3.	Dictamen	63

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

Cerro Dominador	Cerro Dominador CSP S.A.
CGR	Contraloría General de la República
Coordinador o CEN	Coordinador Eléctrico Nacional
Comisión o CNE	Comisión Nacional de Energía
CUT	Cargos únicos por uso de transmisión
DS N°10T	Decreto Supremo N°10T, de mayo de 2022, del Ministerio de Energía, que "Modifica Decreto Supremo N°20T, de 2015, del Ministerio de Energía, que fija Derechos de Explotación y Ejecución de la Obra Nueva Denominada 'Línea 2x500 kV Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, Energizada en 220 kV', en el Sistema de Transmisión Troncal del Sistema Interconectado Central, a Empresa Adjudicataria que indica"
Decreto de Adjudicación o DS N°20T	Decreto Supremo N°20T, de enero de 2016, del Ministerio de Energía, que "Fija Derechos de Explotación y Ejecución de la Obra Nueva Denominada 'Línea 2x500 kV Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, Energizada en 220 kV', en el Sistema de Transmisión Troncal del Sistema Interconectado Central, a Empresa Adjudicataria que indica"
Decreto de Expansión o DS N°201	Decreto Supremo Exento N°201, de junio de 2014, del Ministerio de Energía que "Fija Plan de Expansión del Sistema de Transmisión Troncal para los doce meses siguientes y fija Valor de Inversión Referencial para nuevo Proceso de Licitación de Obra que indica"
Enel Generación	Enel Generación Chile S.A.
Engie	Engie Energía Chile S.A.
GMH	GM Holdings S.A.
Huemul	Huemul Energía SpA
IT	Ingresos Tarifarios
IVTE	Informe de Valorización de Transferencias Económicas
Ley de la Transmisión	Ley N°20.936, de julio de 2016, que "Establece un Nuevo Sistema de Transmisión Eléctrica y Crea un Organismo Coordinador Independiente del Sistema Eléctrico Nacional"

Ley N°19.880	Ley N°19.880, de mayo de 2003, que "Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los órganos de la administración del Estado"
LGSE	Decreto con Fuerza de Ley N°4/20.018, de febrero de 2007, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción que "Fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de Minería, de 1982, Ley General de Servicios Eléctricos"
Likana	Likana Solar SpA
NTCyO	Norma Técnica de Coordinación y Operación, aprobada por Resolución Exenta N°252 de agosto de 2021, de la Comisión Nacional de Energía
Panel	Panel de Expertos de la Ley General de Servicios Eléctricos
Proyecto	Nueva Línea 2x500 kV Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, energizada en 220 kV
Reglamento de la Transmisión	Decreto Supremo N°10, de junio de 2020, del Ministerio de Energía, que "Aprueba Reglamento de Calificación, Valorización, Tarificación y Remuneración de las Instalaciones de Transmisión"
Reglamento de la Transmisión y Planificación	Decreto Supremo N°37, de mayo de 2021, del Ministerio de Energía, que "Aprueba Reglamento de los Sistemas de Transmisión y de la Planificación de la Transmisión"
Reglamento del Panel	Decreto Supremo N°44, de enero de 2018, del Ministerio de Energía, que "Aprueba Reglamento del Panel de Expertos establecido en la Ley General de Servicios Eléctricos, deroga el Decreto Supremo N°181, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, e introduce modificaciones a los decretos que indica"
SEN	Sistema Eléctrico Nacional
Superintendencia o SEC	Superintendencia de Electricidad y Combustibles
S/E	Subestación
Transelec	Transelec S.A.
VATT	Valor Anual de la Transmisión por Tramo
WPD	WPD Malleco SpA

DICTAMEN N°28 – 2024

1. ORIGEN DE LA DISCREPANCIA

1.1. Presentación

El 23 de agosto de 2024 ingresó al Panel una presentación de Transelec discrepando del cálculo de reasignación de ingresos tarifarios debido al retraso en la entrada en operación de la Nueva Línea 2x500 kV Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, energizada en 220 kV, contenido en la carta del CEN singularizada como DE 03865-24, de 1 de agosto de 2024.

1.2. Documentos acompañados

El Panel ha tenido a la vista y estudiado, entre otros, los siguientes antecedentes:

- a) Presentación de discrepancia de Transelec de 23 agosto de 2024 y presentación complementaria de 21 de octubre de 2024;
- b) Presentación del CEN de 27 de septiembre de 2024 y presentación complementaria de 21 de octubre de 2024;
- c) Presentación de GMH, en calidad de interesada, de 26 de septiembre de 2024 y presentación complementaria de 21 de octubre de 2024;
- d) Presentación de Likana, en calidad de interesada, de 27 de septiembre de 2024 y presentación complementaria de 21 de octubre de 2024;
- e) Presentación de WPD, en calidad de interesada, de 27 de septiembre de 2024;
- f) Presentación de Cerro Dominador, en calidad de interesada, de 27 de septiembre de 2024;
- g) Presentación de Huemul, en calidad de interesada, de 27 de septiembre de 2024;
- h) Presentación de Engie, en calidad de interesada, de 26 de septiembre de 2024; y
- i) Presentación de Enel Generación, en calidad de interesada, de 27 de septiembre de 2024.

Todos los documentos presentados en la discrepancia se encuentran ingresados en el Sistema de Tramitación de Discrepancias Electrónico.

1.3. Admisibilidad

De conformidad al artículo 210, literal b) de la LGSE, la Secretaria Abogada del Panel realizó el examen de admisibilidad formal de la discrepancia, en relación con el cumplimiento de los plazos y la verificación de que la materia discrepada sea de aquellas de competencia del Panel, según lo dispuesto en la LGSE. El Panel conoció dicho informe y, por unanimidad, aceptó a tramitación la discrepancia, emitiendo su declaración de admisibilidad el 28 de agosto de 2024.

1.4. Inhabilidades aplicables a integrantes del Panel

La integrante Patricia Miranda A. dio cuenta de tener un parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado con la representante legal de GM Holdings S.A. que interviene como parte interesada en la presente discrepancia.

Por lo anterior, de acuerdo con lo previsto en los artículos 209 inciso final de la LGSE, 12 N°2 de la Ley N°19.880 y 10 literal b) del Reglamento del Panel, la referida integrante se abstuvo del estudio y decisión de la discrepancia, circunstancia que fue informada por el Panel a las partes e interesados mediante comunicado publicado en el Sistema de Tramitación de Discrepancias Electrónico con fecha 3 de octubre de 2024.

1.5. Programa de trabajo

Se dio cumplimiento por el Panel a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 211 de la LGSE, al notificarse oportunamente la discrepancia a la Comisión Nacional de Energía y a la Superintendencia, y dar publicidad a la misma en el sitio *web* del Panel. Asimismo, se convocó en el plazo legal a la Sesión Especial N°1 de la discrepancia, en la que se acordó, entre otras materias, el programa inicial de trabajo, sin perjuicio de las actuaciones que posteriormente se estimaran necesarias.

También se publicó por medio electrónico la fecha y pauta de la Audiencia Pública, la que se efectuó el día 14 de octubre de 2024 a partir de las 9:00 horas. Su desarrollo consta en el acta correspondiente.

Se celebraron 14 sesiones especiales para discutir y decidir la materia de la discrepancia.

2. RESUMEN DE LA DISCREPANCIA Y POSICIÓN DE LAS PARTES

2.1. Presentación de Transelec

Transelec discrepa en contra de la reasignación de IT que ha aplicado el Coordinador debido al retraso por razones de fuerza mayor o caso fortuito en la entrada en operación del Proyecto. Esta instalación fue incluida como obra nueva en el Decreto de Expansión y adjudicada mediante el DS N°20T.

La discrepante indica que el Coordinador informó los cálculos preliminares de la reasignación de IT mediante las cartas DE 01880-24, "Cálculo de reasignación de Ingresos Tarifarios octubre de 2021 por retraso en la entrada en operación de la Línea Pichirropulli - Nueva Puerto Montt 500 kV., versión para observaciones", de 15 de abril de 2024; y DE 01881-24, "Cálculo de reasignación de Ingresos Tarifarios noviembre de 2021 por retraso en la entrada en operación de la Línea Pichirropulli - Nueva Puerto Montt 500 kV, versión para observaciones", también de 15 de abril de 2024.

Agrega que, en respuesta a la solicitud del Coordinador a presentar observaciones, Transelec observó que no se deben ejecutar las reasignaciones para los periodos de octubre y noviembre de 2021 ya que la nueva fecha de entrada en operación del Proyecto, de acuerdo con la

modificación que experimentó el Decreto de Adjudicación, corresponde al 30 de abril de 2022. Agrega que en la misma ocasión solicitó que, bajo el mismo argumento, se deberían corregir las reasignaciones ejecutadas para los meses de diciembre 2021, enero 2022, febrero 2022, marzo 2022 y abril 2022, arguyendo que también están contempladas dentro del plazo previsto para la entrada en operación del Proyecto.

La discrepante añade que, en respuesta a las observaciones, el Coordinador no acogió las solicitudes de Transelec, argumentando que:

“(…) la reasignación de IT por 114 bis se origina por un retraso en la entrada en operación de instalaciones de transmisión respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión respectivos o por la indisponibilidad producida en instalaciones de transmisión nacional o zonal durante el primer año de operación. En este caso el Decreto de Expansión corresponde al 201/2014 el cual indica que el proyecto deberá entrar en operación, a más tardar, dentro de los 66 meses siguientes a la fecha de publicación del decreto de adjudicación respectivo, en este caso el 20T publicado el 28/01/2016. Si posterior a este decreto fue acogida una solicitud de prórroga, no anula el retraso de la obra. No obstante, lo anterior, durante los meses de julio y agosto de 2021 no se detectaron congestiones asociadas al retraso de la línea, por lo tanto, el cálculo será realizado desde septiembre 2021”.

En opinión de Transelec, el Coordinador interpretaría que la fecha de entrada en operación a utilizar es aquella del Decreto de Adjudicación, sin considerar eventuales modificaciones o prórrogas otorgadas con posterioridad, criterio que no comparte, lo que motiva la presentación de esta discrepancia.

Según la discrepante solo mediante la dictación de una ley podrían introducirse excepciones a los efectos generales de la fuerza mayor, lo que no ocurre en el caso de la normativa eléctrica, particularmente en lo que respecta al artículo 114 bis de la LGSE. De esta manera, a su entender, resulta totalmente improcedente que para fines de la reasignación de los IT se desconozcan los efectos jurídicos del acaecimiento de un evento de caso fortuito o fuerza mayor, reconocido por el Ministerio de Energía.

Transelec sostiene que la fecha de entrada en operación de un proyecto que forma parte de la planificación de la transmisión es una sola, la que debe ser la misma para todos los efectos legales, y es aquella contenida en el Decreto de Adjudicación de la obra, incluyendo sus eventuales modificaciones. Agrega que el Proyecto fue incorporado en el Decreto de Expansión, el que, respecto de la entrada en operación de la obra, señala en su numeral 1.2.3 que “el proyecto deberá ser construido y entrar en operación, a más tardar, dentro de los 66 meses siguientes a la fecha de publicación del decreto de adjudicación respectivo”.

Destaca que, como el Decreto de Expansión hace referencia al decreto de adjudicación respectivo, se debe tener a la vista el DS N°20T, señalando que el texto original de este último indicaba, al igual que el Decreto de Expansión, que el Proyecto debía ser construido y entrar en operación, a más tardar, dentro de los 66 meses siguientes contados desde la publicación en el Diario Oficial del Decreto de Adjudicación.

A continuación, refiere que el DS N°20T fue modificado mediante el DS N°10T, modificación que a su entender tuvo por objeto otorgar una prórroga de 276 días a la fecha de cumplimiento del hito relevante N°5, estableciendo en consecuencia una nueva fecha para la entrada en operación del Proyecto, correspondiente al 30 de abril de 2022. Destaca que esta modificación tiene alcances generales, y, por ende, deja sin efecto tácitamente el plazo anterior establecido en el Decreto de Expansión.

Enseguida la empresa menciona que mediante carta DE 04770-22, el Coordinador estableció que el Proyecto entró en operación el 31 de mayo de 2022 para todos los fines de su coordinación, esto es, con un mes de retraso de la fecha de entrada en operación fijada en el Decreto de Adjudicación, considerando la prórroga otorgada. En su opinión, esto se relaciona de manera directa con el hecho de que el Coordinador publicara la reliquidación únicamente para el mes de mayo de 2022 y no para los meses posteriores al Decreto de Adjudicación, lo que a su juicio sugiere que este organismo siempre entendió que la fecha de entrada en operación es la establecida por el DS N°10T. Según Transelec, lo que importa es el retraso efectivo de las obras, el que se determina considerando el Decreto de Adjudicación y sus modificaciones posteriores. Añade que no reconocer eventuales prórrogas a los plazos de entrada en operación va en desmedro del propietario del Proyecto afectado por la fuerza mayor, los transmisores ajenos a la problemática y de los clientes finales, cuestión que acota no debería desconocerse al momento del adecuado análisis e interpretación de la norma.

El siguiente aspecto que analiza Transelec se enfoca en el marco normativo, destacando el artículo 114 de la LGSE. A continuación, indica que el artículo 157 del Reglamento de la Transmisión complementa la disposición legal citada disponiendo que "una instalación se considerará retrasada cuando su entrada en operación no haya ocurrido en la fecha señalada en el Decreto de Expansión correspondiente".

Transelec destaca que los decretos supremos emanados del Ministerio de Energía en el marco del proceso del plan de expansión y su consecuente ejecución por parte de las empresas, son actos administrativos, en virtud de la Ley N°19.880. Añade que todo acto administrativo, conforme lo establecido en el artículo 3 inciso final de esta ley "gozan de una presunción de legalidad, de imperio y exigibilidad frente a sus destinatarios, desde su entrada en vigencia, autorizando su ejecución de oficio por la autoridad administrativa". Por otra parte, prosigue, la misma autoridad permite requerir en situaciones excepcionales y debidamente justificadas la fuerza mayor, en virtud de los principios generales del derecho y del artículo 45 del Código Civil.

Según la empresa lo relevante es determinar que la fecha de entrada en operación del Proyecto para todos los efectos legales es la fijada en el Decreto de Adjudicación, pues a su juicio es este el que contiene dicha información de manera expresa, incluyendo sus posibles modificaciones, también efectuadas por decretos, cuya vigencia inicia desde la publicación en el Diario Oficial. Por ello le sorprende que el Coordinador no haya considerado las modificaciones al DS N°20T respecto de la fecha de entrada en operación del Proyecto,

argumentando, que las modificaciones posteriores a dicha fecha “no anula el retraso de la obra”.

Al entender de la discrepante, en los casos de fuerza mayor o caso fortuito no se trata de dar un efecto anulatorio, sino que se reconocería por la misma autoridad eléctrica que las obras pueden verse afectas a ciertas situaciones excepcionales que imposibilitan justificadamente el cumplimiento de la fecha indicada en el decreto de adjudicación, y en consecuencia dicho decreto puede ser modificado por la misma vía, estableciendo una nueva fecha de entrada en operación. En opinión de Transelec, estos decretos tienen efectos de carácter general, lo que significa que la fecha de entrada en operación es una sola, y es aquella definida en los decretos de adjudicación, incluyendo sus modificaciones posteriores.

De acuerdo con su lectura, tanto el artículo 114 bis de la LGSE como lo dispuesto en el artículo 157 del Reglamento de la Transmisión, hacen referencia a las fechas fijadas en los respectivos decretos de expansión, los que de acuerdo con el tenor literal de la norma serían los decretos establecidos en el artículo 92 de la LGSE, que son aquellos que fijan las obras de ampliación y las obras nuevas del sistema eléctrico. A su entender, el legislador hace en el artículo 114 bis de la LGSE una referencia imprecisa respecto del decreto donde se determina la fecha de entrada en operación, atendido a que las normas antes mencionadas deben entenderse que hacen referencia a los decretos de adjudicación de obras establecidos en el artículo 96 de la señalada ley, referido al decreto que fija los derechos y condiciones de ejecución y explotación de obras nuevas y decreto de adjudicación de construcción de obras de ampliación.

En opinión de Transelec lo anterior debe entenderse de la siguiente manera: los decretos dictados conforme al artículo 92 de la LGSE, establecen las obras que forman parte del Plan de Expansión de la Transmisión Anual. Este decreto, prosigue, correspondería a un acto administrativo de carácter unilateral, emanado de la potestad de planificación que detenta la autoridad competente. Posteriormente, añade, estas obras deben ser licitadas por el Coordinador, y cuyos derechos y condiciones de ejecución y explotación se fijan en los respectivos decretos de adjudicación (art. 96, LGSE). Para la discrepante estos últimos decretos son los que, por mandato de la ley y el reglamento, deben fijar la fecha de entrada en operación, por lo que debe ser este acto administrativo el que debe considerarse para todos los efectos como aquel que determina la fecha en que debe entrar en operación un proyecto de transmisión emanado de la planificación de la transmisión.

La empresa destaca que el decreto de expansión regulado por el artículo 92 de la LGSE, por sí solo no materializa ningún derecho, no es autoejecutable para efectos de la definición de los derechos de ejecución de las obras de expansión, toda vez que su efectiva materialización y concreción requiere necesariamente de la dictación de los decretos del artículo 96 de la LGSE, que son precisamente lo que fijan los derechos y condiciones de ejecución y explotación de las obras, el que no solo fija la empresa responsable o adjudicataria de los derechos, sino también las condiciones de ejecución de las obras, dentro de las cuales, y como un elemento de la esencia, se encuentra la fecha de entrada en operación.

Para Transelec el referido artículo 96 de la LGSE, en su inciso segundo, define el contenido mínimo del decreto que fija los derechos y condiciones de ejecución y explotación de las obras nuevas, señalando en su literal d) "La fecha de entrada en operación". Agrega que el artículo 148 del Reglamento de la Transmisión y Planificación, establece también que la fecha de entrada en operación debe fijarse en el decreto de adjudicación. La discrepante sostiene que en ninguna de las normas aplicables al proceso de planificación de la transmisión se establece que la fecha de entrada en operación debe ser fijada en los decretos de expansión. Sostiene que si bien en estos se señala una fecha estimada considerada para la planificación, la fecha concreta es aquella que se establezca en los respectivos decretos de adjudicación.

Para la discrepante, el artículo 114 bis de la LGSE alude de manera imprecisa a las fechas establecidas en los decretos de expansión. Sin embargo, continúa, los decretos de expansión no establecen fechas ciertas, sino que solo refieren plazos constructivos para la ejecución de las obras. Agrega que dichos plazos requieren necesariamente de otro acto administrativo, que es el decreto de adjudicación correspondiente, que dé cuenta de la realización de una serie de exigencias establecidas en la ley (licitación y adjudicación) para que a partir de su publicación en el Diario Oficial se pueda dar inicio al cómputo del plazo constructivo y determinar la fecha cierta de entrada en operación de la obra.

Reitera que en tal sentido lo relevante para todos los efectos legales es la fecha de entrada en operación, pues es dicha fecha la que gatilla todos los derechos y obligaciones que emanan a partir de la misma, tanto para el adjudicatario de la obra como para todos los restantes actores del sector eléctrico, incluidos el Coordinador, los generadores y los clientes finales. Por lo anterior, para Transelec la única fecha cierta es la establecida en el decreto de adjudicación. Destaca que en el caso de una licitación desierta de una determinada obra nunca operará el artículo 114 bis de la LGSE porque no obstante el atraso de esa obra para el plan de expansión, nunca se sabrá cuánto es su atraso efectivo, puesto que el decreto de expansión –único decreto que se alcanza a publicar- no establece la fecha cierta en la que la obra debió haber entrado a operar. Así, para Transelec esto pondría en evidencia que la fecha estipulada en el decreto de expansión no es un elemento inmutable, ya que el plazo para la entrada en operación de la obra no constituye un hito temporal fijo, sino que está supeditado a la fecha de emisión del decreto de adjudicación.

La discrepante sostiene que con base a lo establecido en el artículo 3 de la Ley N°19.880, los decretos supremos son actos administrativos. Añade que, en específico, tanto el decreto de expansión como el decreto de adjudicación son actos administrativos de efectos generales. Al respecto, la discrepante señala que los actos administrativos de efectos generales son los actos normativos, cuyos destinatarios son indeterminados e indeterminables; en cambio, los actos administrativos de efectos particulares son los que no tienen carácter normativo, y cuyos destinatarios o es un sujeto de derecho (acto individual) o una pluralidad de ellos, pero determinados o determinables (acto general).

Destaca que la Ley N°19.880, es clara al establecer, en materia de notificaciones, que los actos de efectos generales deben publicarse en el Diario Oficial, según lo establece el artículo

45 inciso primero, el cual señala que: “[l]os actos administrativos de efectos individuales, deberán ser notificados a los interesados conteniendo su texto íntegro”. Asimismo, prosigue, el artículo 48 del mismo cuerpo legal establece que “[d]eberán publicarse en el Diario Oficial los siguientes actos administrativos: a) Los que contengan normas de general aplicación o que miren al interés general; b) Los que interesen a un número indeterminado de personas; c) Los que afectaren a personas cuyo paradero fuere ignorado, de conformidad a lo establecido en el artículo 45; d) Los que ordenare publicar el Presidente de la República; y e) Los actos respecto de los cuales la ley ordenare especialmente este trámite”.

La empresa infiere de estas disposiciones que las normas generales se aplican a todos los supuestos regulados por ellas, en tanto que no se pruebe que el legislador tenía la intención de excluirlos de su ámbito de aplicación. Así, enfatiza, una norma general es aquella que se aplica a todos los casos de un determinado tipo, y no a un caso específico.

Según Transelec, y en armonía con lo expuesto a propósito de la vinculación que existe entre el decreto de expansión y el decreto de adjudicación, es posible sostener también que no obstante tener ambos efectos generales, el decreto de adjudicación viene en ejecutar el decreto de expansión, en el sentido de establecer el sujeto titular de los derechos y obligaciones, así como determinar las características particulares respecto de las condiciones de ejecución de las obras, de forma tal que a su juicio podría indicarse que este decreto de adjudicación tiene un carácter especial respecto del contenido del decreto que fija el plan de expansión, de manera que cualquier modificación al decreto de adjudicación implica una derogación tácita del contenido del plan de expansión, tal como ocurre en materia de interpretación de la ley en caso de modificaciones efectuadas a normas de carácter especial respecto de las normas de carácter general, por aplicación del principio de especialidad. En opinión de la discrepante el contenido del decreto de adjudicación no es inmutable, toda vez que al respecto aplican plenamente las normas generales que reconocen la posibilidad de efectuar modificaciones a los actos administrativos.

Advierte que, como una premisa básica del ordenamiento jurídico se encuentra el carácter esencialmente modificable de los actos jurídicos, cuestión que no sería ajena al derecho administrativo. Es más, prosigue, es dable reconocer que los actos administrativos son susceptibles de ser modificados, en la medida que se cumpla con el principio de legalidad y de juridicidad, y su modificación no esté prohibida. Agrega que son diversas las normas en materia de derecho administrativo, en particular de la Ley N°19.880, de las cuales es posible desprender que se admite la modificación de dichos actos. Al respecto, ejemplifica con todas aquellas que permiten la corrección de errores formales o incluso la posibilidad de revocar actos administrativos.

La discrepante indica que en materia de planificación de la transmisión, serían innumerables los casos en los que se ha concedido una prórroga de los plazos de entrada en operación fundado en la concurrencia de eventos de fuerza mayor o de caso fortuito, reconociéndose que la aplicación de las normas generales del derecho no son ajenas al derecho administrativo, de forma tal que en caso de atrasos derivados de circunstancias de fuerza

mayor o de caso fortuito, se reconocería el carácter de eximente de responsabilidad respecto del cumplimiento de dichos plazos, formalizando la correspondiente prórroga. A su entender, esta modificación de plazo, al basarse en un evento de fuerza mayor, supone que ha existido una eximente de responsabilidad en el retraso de la obra. Este eximente de responsabilidad, continúa, tiene un efecto de aplicación general, que debe ser reconocido asimismo para la aplicación del artículo 114 bis de la LGSE, sin que exista norma alguna en nuestro ordenamiento sectorial, ni menos general, que haya prohibido modificar los decretos de adjudicación de las obras, o incluso los decretos de expansión, cuestiones que indica han quedado zanjadas al regularse ciertos casos de modificaciones en el Reglamento de la Transmisión y Planificación, particularmente para los casos donde surgen nuevos antecedentes que den cuenta de la imposibilidad de materializar un proyecto decretado en un plan de expansión, tal como ocurriría con lo dispuesto en los artículos 75 y 151 de dicho cuerpo normativo.

Destaca que, en cuanto a la fecha de entrada en operación, la CGR ha zanjado que, en caso de prórrogas de fechas de entrada en operación, la nueva fecha, para todos los efectos legales, es aquella que considera la prórroga. Añade que, por ejemplo, en cuanto a incumplimientos en los plazos de entrada en operación de los proyectos de generación fijados en los planes de expansión de los sistemas medianos, se resolvió que las fechas de entrada en operación definitivas son aquellas fijadas en el decreto o aquellas prorrogadas, reconociendo que en caso de otorgarse una prórroga en el plazo de entrada en operación no corresponde el requerimiento de entrega de la boleta de garantía, porque la nueva fecha es aquella establecida en la prórroga. Al respecto cita parte del Dictamen N°E280421N22, de 23 de noviembre de 2022, de la CGR:

“En mérito de lo expuesto, habiéndose otorgado por la CNE la autorización para atrasar la inversión de la obra de generación en comento, en el sentido de postergar su entrada en operación hasta el 30 de diciembre de 2021, y atendidos los términos en que esta materia se reguló en las respectivas bases, no resultó procedente que esa Comisión accediese por su oficio N°557, ya citado, a la entrega de la boleta de garantía constituida por EESV a favor de “Edelaysen”, en tanto ello no ha podido efectuarse sino una vez vencido el nuevo plazo de entrada en operación de la obra”.

Añade que, en relación con las prórrogas por fuerza mayor o caso fortuito, la CGR ha determinado que se debe entender que el nuevo plazo de entrada en operación es aquel que considera el otorgamiento de prórrogas por fuerza mayor. Cita el siguiente extracto del Dictamen N°021449N19, de 14 de agosto de 2019:

“Sobre el particular, cabe precisar que si bien mediante el decreto N°109, de 2012, de la misma cartera, se fijaron las condiciones y términos para la ejecución y explotación de las referidas obras, determinándose el plazo de entrada en operación de las mismas (Hito Relevante N°5), a través del decreto N°19, de 2019, el Ministerio de Energía declaró fuerza mayor y modificó el indicado plazo de entrada en operación de la obra

“Nueva Línea Maitencillo - Pan de Azúcar 2 x 500 kV” (Tramo 2), decreto, este último, que fue sometido a control previo de juridicidad ante esta Contraloría General.

Precisado lo anterior, cumple con señalar que los argumentos y antecedentes entregados por las peticionarias, como asimismo, lo informado al respecto por la Subsecretaría de Energía -a instancias de esta Entidad Fiscalizadora-, relativos al atraso alegado y a la ampliación del plazo fundado en la aludida fuerza mayor, fueron debidamente ponderados por esta Contraloría General con ocasión del control preventivo del singularizado decreto N°19, el cual fue tomado razón con alcance mediante el oficio N°20.225, de 30 de julio de 2019.

En tales condiciones, y de acuerdo a lo señalado en el considerando final del citado decreto N°19, el cobro de las garantías y la aplicación de multas, en su caso, no ha podido efectuarse sino en conformidad al nuevo plazo de entrada en operación de la obra, a lo que cabe añadir, en relación con la ejecución de la garantía, que acorde con los antecedentes tenidos a la vista, dicha materia se encuentra actualmente en sede jurisdiccional, a través del recurso de protección -rol N°14.908, de 2019- interpuesto por Interchile S.A. con fecha 2 de marzo de 2019, ante la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago”.

Así, a juicio de Transelec, entender que las modificaciones a los plazos de entrada en operación no deben ser considerados para efectos de la reasignación de los IT implica dar un tratamiento diferenciado a lo establecido tanto en nuestro ordenamiento jurídico como a los dictámenes de Contraloría. Sin embargo, agrega, para que este tratamiento diferenciado no implique una afectación al principio de juridicidad y de igualdad ante ley requiere de un sustento normativo expreso, cuestión que a su entender no ocurriría en la realidad.

Finaliza su presentación destacando dos conclusiones. La primera se refiere a que la fecha de entrada en operación de un proyecto de transmisión debe ser la establecida en los decretos de adjudicación, incluidos sus ajustes y modificaciones posteriores, ya que estos decretos son los que, conforme a la normativa vigente, fijan de manera definitiva la fecha en que un proyecto debe comenzar a operar. En su opinión, la omisión de estas modificaciones en el cálculo de la reasignación de IT, como lo establece el artículo 114 bis de la LGSE, contravendría tanto la normativa aplicable como los principios generales del derecho, dado que son los decretos de adjudicación, y no los de expansión, los actos administrativos que determinan de manera concreta y legalmente vinculante la fecha de entrada en operación de las obras de transmisión.

La segunda conclusión consiste en que la modificación de los plazos de entrada en operación de proyectos de transmisión, basada en eventos de fuerza mayor o caso fortuito, es una práctica reconocida y respaldada por el derecho administrativo y la normativa vigente, incluyendo los dictámenes de la Contraloría General de la República. En la visión de Transelec, estos ajustes, que se formalizan en los decretos de adjudicación, gozan de presunción de legalidad y deben ser considerados para todos los efectos legales, incluyendo la reasignación de IT. Añade que, ignorar estas modificaciones contravendría los principios de juridicidad y

de igualdad ante la ley, ya que no existe un sustento normativo que prohíba tales modificaciones o las excluya de sus efectos legales correspondientes.

En su escrito complementario Transelec formula observaciones adicionales a la presentación realizada en la Audiencia Pública, llevada a cabo el 14 de octubre de 2024 y da respuesta a solicitudes del Panel.

La empresa aclara que no cuestiona la legalidad o efectiva procedencia de la reasignación de IT conforme al artículo 114 bis de la LGSE, sino que discrepa en relación con el criterio empleado por el CEN para determinar la fecha en que se entiende retrasada una obra para efectos de la aplicación del mencionado artículo. A su entender, el tenor de la ley sería lo suficientemente claro en cuanto a que la fecha a considerar para efectos de aplicar lo establecido en el referido artículo 114 bis de la LGSE, debiese ser aquella contenida en el decreto de expansión. Sin embargo, destaca que el decreto de expansión no tiene una fecha explícita, sino un plazo y una condición, por lo que necesariamente se requiere del decreto de adjudicación para determinar una fecha concreta.

Sostiene el Reglamento de la Transmisión, y a contrario de lo reiterado por todas las partes interesadas, no clarifica en nada lo que dice el artículo 114 bis de la LGSE ya que solo se limita a repetir que el retraso es a partir de la fecha del decreto de expansión, el que no contiene una fecha cierta.

Para Transelec un mismo proyecto no puede tener más de una fecha máxima de entrada en operación con tratamientos jurídicos distintos. Según la empresa, este es un asunto que al parecer generó confusión entre los interesados conforme fuera expuesto en sus presentaciones, ya que algunos llegan a concluir que para efectos del cálculo a los que se refiere el artículo 114 bis de la LGSE, la fecha máxima de entrada en operación es la del decreto de adjudicación sin modificaciones, mientras que, para el seguimiento de las obras y su ejecución y régimen sancionatorio aplicable, la fecha de entrada en operación sería la del decreto de adjudicación con sus modificaciones correspondientes.

La discrepante sostiene que lo anterior no resiste justificación jurídica plausible. Al respecto afirma que tiene la convicción de que la fecha máxima de entrada en operación es una sola, y es aquella que emana de los decretos de adjudicación, y su eventual modificación, los que se dictan como actos cúlmine del proceso de planificación y licitación de la transmisión. Agrega que ambos decretos tienen efectos generales, son publicados en el diario oficial (art. 48, Ley N°19.880), y tienen una estrecha relación, toda vez que el decreto de expansión sólo tiene un plazo constructivo y una condición que depende del decreto de adjudicación. Tanto es así, que la LGSE sólo tratándose del contenido del decreto de adjudicación, señaló expresamente que éste debe tener la fecha de entrada en operación.

A este respecto, la discrepante considera de especial relevancia citar al representante de Enel Generación, quien señaló en la audiencia que para efectos de financiamiento y de diseño de sus ofertas en las licitaciones de suministro, considera la fecha exacta contenida en el plan de expansión, siendo evidente que esta es la fecha relevante para efectos de aplicar el artículo 114 bis de la LGSE, y que la ley buscó compensar frente a retrasos. En opinión de Transelec,

conforme consta en todos los informes técnicos de los procesos de planificación de la transmisión que el Panel ha tenido la oportunidad de resolver en innumerables oportunidades, y en los mismos decretos de expansión correspondientes, ninguno establece una fecha cierta de entrada en operación. En este entendido afirma que ni Enel Generación ni cualquier otro generador podría alegar o guiarse por el supuesto plazo del decreto de expansión en el caso de obras con estudio de franja como son las líneas 2x500 kV Entre Ríos – Ciruelos y Nueva Línea 2x500 kV Ciruelos – Pichirropulli, acotando que ambas fueron establecidas en el plan de expansión del año 2017, y las que no han finalizado el proceso de franja y por tanto están lejos de obtener su decreto de adjudicación.

Al entender de la discrepancia lo anterior mostraría que la evaluación de los riesgos que deben realizar los generadores para realizar sus ofertas naturalmente no obedece a los plazos establecidos en los decretos de expansión, sino más bien a una evaluación real de las obras planificadas y del avance real de las obras ya adjudicadas. Es más, prosigue, los generadores pueden gestionar ese riesgo a través de sus ofertas, los clientes finales no.

Transec precisa que lo que busca es que el CEN efectúe los cálculos en forma correcta, considerando la fecha de entrada en operación vigente, la que debe considerar eventuales prórrogas de plazo o modificaciones de estas dictadas por el Ministerio de Energía, con el fin de dar una correcta aplicación del derecho, y asegurar un adecuado ejercicio de las funciones del CEN, pero, además, teniendo en especial relevancia el impacto que un cálculo equivocado tiene respecto de los clientes finales. Destaca que, pese al supuesto tenor literal de la norma, ésta no es capaz de dar una solución a lo que sucede en la realidad, especialmente cuando hay proyectos de transmisión cuyos plazos constructivos han sido modificados por un acto de autoridad que tiene alcances generales.

Concluye su presentación complementaria destacando que en las exposiciones de los interesados mucho se dijo en torno a la finalidad de la norma y la protección a los generadores que hay detrás del espíritu de esta, haciéndose hincapié en que el tenor literal de la ley sería lo suficientemente claro para resolver el asunto objeto de esta discrepancia. Al respecto puntualiza que si el sentido de la ley fuera tan claro, no se hubiera provocado esta discrepancia, y el CEN no habría tenido que cambiar su criterio.

Por lo anteriormente expuesto, la discrepancia solicita al Panel:

“(…) que dictamine que el Coordinador debe rehacer los cálculos por la reasignación de ingresos tarifarios para la Nueva Línea 2x500 kV Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, considerando que la fecha de entrada en operación para efectos de contabilizar los retrasos debe considerar la prórroga de 276 días corridos al plazo original otorgada por el Ministerio de Energía, conforme a lo dispuesto en el Decreto Supremo N°20T/2015 modificado por el Decreto Supremo N°10T/2021, ambos del Ministerio de Energía”.

2.2. Presentación del CEN

El CEN inicia su presentación señalando que el artículo 114 bis de la LGSE establece que le corresponde realizar la reasignación de "ingresos tarifarios por retraso o indisponibilidad en entrada en operación de instalaciones de transmisión". Este artículo, prosigue, dispone además que la metodología y los criterios a considerar para definir los niveles normales referenciales de IT, así como todas las demás consideraciones para la correcta aplicación de lo señalado en el presente artículo, serán establecidos en el reglamento, que corresponde al Reglamento de la Transmisión.

Expone que la obra de expansión que es materia de la presente discrepancia fue contemplada en el plan de expansión del sistema de transmisión troncal contenido en el DS N°201. Este decreto, agrega, en su título 1.2.3, establece la entrada en operación de ese proyecto en los siguientes términos: "El proyecto deberá ser construido y entrar en operación, a más tardar, dentro de los 66 meses siguientes a la fecha de publicación del decreto de adjudicación respectivo".

A continuación, indica que el decreto de adjudicación del proyecto es el DS N°20T, que formaliza el 28 de julio de 2021 como fecha de la entrada en operación del Proyecto, es decir, 66 meses después de su publicación en el Diario Oficial ocurrida el 28 de enero de 2016, como se indica el DS N°201. En consecuencia, para el CEN, si la entrada en operación de este proyecto ocurre después del 28 de julio de 2021, entonces, necesariamente se debe reconocer la existencia de un retraso "respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión respectivos", tal como lo dispone el mencionado artículo 114 bis de la LGSE.

Luego, en su opinión, cumplido el plazo de 66 meses para que el proyecto sea construido y obtenga su entrada en operación, le corresponde al CEN reasignar los "Ingresos Tarifarios Reales por Tramo en los Sistemas de Transmisión que superen los niveles normales referenciales y que se originen por un retraso en la entrada en operación de Obras de Expansión de instalaciones de transmisión respecto de las fechas establecidas en los Decretos de Expansión respectivos", en concordancia con lo dispuesto por el artículo 156 del Reglamento de la Transmisión.

Menciona que, de acuerdo con lo anterior, procedió a reasignar los IT reales registrados entre el 29 de julio de 2021 y el 31 de mayo de 2022, es decir, desde que se comenzó a contabilizar el retraso del proyecto, hasta la fecha en que se cumplió con su entrada en operación. Al respecto, muestra en una tabla el detalle de los pagos por la reasignación de los ingresos tarifarios, la que se transcribe a continuación:

Versiones preliminares y definitivas de reasignación de IT
Línea Pichirropulli - Nueva Puerto Montt 500 kV

Años	Meses	Versión	Fecha Publicación	Nº Correlativo	Total
2021	sep	definitivo	30-07-2024	DE 03865-24	\$0
		preliminar	06-06-2024	DE 02923-24	
	oct	definitivo	30-07-2024	DE 03865-24	\$4.814.191.457
		preliminar	15-04-2024	DE 01880-24	
	nov	definitivo	30-07-2024	DE 03865-24	\$5.138.026.515
		preliminar	15-04-2024	DE 01881-24	
	dic	definitivo	28-03-2024	DE 01611-24	\$922.515.530
		preliminar	09-11-2023	DE 05157-23	
2022	ene	definitivo	09-11-2023	DE 05158-23	\$2.056.537.449
		preliminar	10-10-2023	DE 04605-23	
	feb	definitivo	10-10-2023	DE 04604-23	\$1.183.287.047
		preliminar	08-09-2023	DE 04167-23	
	mar	definitivo	10-10-2023	DE 04604-23	\$1.332.077.646
		preliminar	08-09-2023	DE 04167-23	
	abr	definitivo	10-10-2023	DE 04604-23	\$734.220.660
		preliminar	08-09-2023	DE 04167-23	
	may	definitivo	08-09-2023	DE 04168-23	\$212.987.895
		preliminar	26-04-2023	DE 01789-23	
Total general					\$21.755.348.455

Señala que, en el marco de la elaboración de estos balances de reasignación, con fecha 3 de mayo de 2024, Transelec observó las versiones preliminares de los meses de noviembre 2021 y octubre 2021, indicando lo siguiente:

Observación: "Adjunto a esta observación, el Decreto 10T/2022 modifica la fecha de Entrada en Operación de la Línea Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, la cual fue establecida en el Decreto de Adjudicación 20T/2016. En este sentido, el decreto concede un plazo adicional de 276 días debido a circunstancias de fuerza mayor, resultando en que la nueva fecha de Entrada en Operación Esperada sea el 30 de abril de 2022".

Propuesta: "No ejecutar las reasignaciones identificadas mediante la carta DE01881-24 para el periodo de noviembre del 2021, dado que la fecha de Entrada en Operación Esperada de la Línea Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, según la normativa vigente, es posterior al periodo bajo observación".

Propuesta: "No ejecutar las reasignaciones identificadas mediante la carta DE01880-24 para el periodo de octubre del 2021, dado que la fecha de Entrada en Operación Esperada de la Línea Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, según la normativa vigente, es posterior a los periodos bajo observación".

El CEN expone que su respuesta, a ambas propuestas, fue la siguiente:

"No se acoge la observación, la reasignación de IT por 114 bis se origina por un retraso en la entrada en operación de instalaciones de transmisión respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión respectivos o por la indisponibilidad producida en instalaciones de transmisión nacional o zonal durante el primer año de operación. En este caso el Decreto de Expansión corresponde al 201/2014 el cual indica que el proyecto deberá entrar en operación, a más tardar, dentro de los 66 meses siguientes a la fecha de publicación del decreto de adjudicación respectivo, en este caso el 20T publicado el 28/01/2016. Si posterior a este decreto fue acogida una solicitud de prórroga, no anula el retraso de la obra. No obstante lo anterior durante los meses de julio y agosto de 2021 no se detectaron congestiones asociadas al retraso de la línea, por lo tanto, el cálculo será realizado desde septiembre 2021".

Para el CEN su respuesta es consistente con lo indicado en el presente escrito, es decir, que el DS N°201 establece que el Proyecto debía entrar en operación, a más tardar, dentro de los 66 meses siguientes a la fecha de publicación del decreto de adjudicación respectivo, por lo tanto, la entrada en operación debía ser el 28 de julio de 2021.

En consecuencia, según el Coordinador, con relación a la reasignación de los IT dispuesta por el artículo 114 bis de la LGSE, sería un hecho cierto e indiscutido que el retraso del proyecto existe y comenzó luego del 28 de julio de 2021, esto es, la fecha establecida en el decreto de expansión respectivo, y se extendió hasta el 31 de mayo de 2022, fecha en la que obtiene su entrada en operación.

En opinión del CEN, la contabilización de este retraso es independiente de la solicitud de prórroga presentada por la empresa adjudicataria aduciendo hechos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito que habrían impactado la ejecución del Proyecto conforme a las bases de licitación, tal como se expresa en el Considerando N°6 del DS N°10T. Agrega que dicho retraso modifica el Decreto de Adjudicación al extender una prórroga de 276 días corridos la fecha de cumplimiento del Hito Relevante N°5, "de forma tal que en definitiva éste deberá cumplirse a más tardar el 30 de abril de 2022".

Afirma que se trata de dos situaciones distintas: de un lado, está el efecto que tiene una modificación del plazo establecido en el decreto de adjudicación respecto de las obligaciones que son de cargo del adjudicatario de una obra de transmisión, y de otro está la aparición de IT en niveles superiores a los niveles referenciales, con ocasión del retraso en la entrada en operación de un proyecto, lo que de acuerdo con el artículo 114 bis de la LGSE debe verificarse respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión.

Según el CEN el objeto del DS N°10T es acoger la solicitud de prórroga del plazo para la entrada en operación del Proyecto y que fue presentada por la empresa adjudicataria para, de esta forma, poder eximirla del cobro de garantías y multas por atraso establecidos en las respectivas bases de licitación. Por lo tanto, señala, el DS N°10T no intervendría ni cambiaría la regla dispuesta expresamente en el artículo 114 bis de la LGSE para llevar la contabilidad del retraso para el cálculo y la reasignación de los IT.

En efecto, prosigue, el artículo 114 bis de la LGSE se refiere únicamente a retrasos medidos desde la fecha de la entrada en operación establecida en los decretos de expansión y que, en lo que respecta a la presente discrepancia, corresponde a 66 meses contabilizados a partir del 28 de enero de 2016 (fecha de publicación del DS N°20T).

Para el CEN la discrepante se equivocaría cuando sostiene "que cualquier modificación al decreto de adjudicación implica una derogación tácita del contenido del plan de expansión" porque, en los hechos, el DS N°10T no ha modificado ni pretende modificar el plazo de 66 meses del proyecto establecido en el DS N°201, ni la fecha de publicación en el Diario Oficial del DS N°20T que lo adjudica.

El Coordinador precisa que también existen antecedentes a considerar, previos a esta discrepancia, y que serían relevantes para el análisis. En efecto, explica, el 26 de abril de 2023 el Coordinador publicó para observaciones de las empresas coordinadas el cálculo de reasignación de los IT del mes de mayo de 2022, producto del retraso en la entrada en operación del Proyecto, de acuerdo con lo indicado en carta DE 01789-23.

Indica que Enel Generación, vía carta DE 02484-23 de 27 de abril de 2023, observó el cálculo de la forma en que se transcribe más abajo, argumentando que la reasignación de los IT debía ser del 28 de julio de 2021 en adelante, es decir, luego de cumplido 66 meses del 28 de enero de 2016.

Observación: "En relación a su Carta DE01789-23 del 26 de abril de 2023, sobre el Cálculo de reasignación de Ingresos Tarifarios por retraso en la entrada en operación de la Línea Pichirropulli - Nueva Puerto Montt 500 kV., reiteramos la siguiente observación respecto a la fecha desde la cual debe realizarse el referido cálculo.

De conformidad a lo establecido en el Artículo 114° bis de la Ley General de Servicios Eléctricos, en adelante "la Ley", solicito a Ud. que la reasignación de los ingresos tarifarios por retraso o indisponibilidad en entrada en operación de la Línea 2x500 kV Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, energizada en 220 kV, respecto de la fecha de entrada en operación establecida en el Decreto Núm. 201 Exento del Ministerio de Energía, de fecha 12 de junio de 2014 , en adelante el "Decreto de Expansión", según lo cual se debe realizar esta reasignación desde el 28 de julio de 2021.

En efecto, el Artículo 114° bis de la Ley señala que se deben reasignar los ingresos tarifarios que superen los niveles normales referenciales, y que se originen por un retraso o indisponibilidad en la entrada en operación de obras de expansión de instalaciones de transmisión, respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión respectivos.

El Decreto de Expansión, en su numeral 1.2.3 bajo el título "Entrada en Operación", fija como fecha de entrada de operación de la Línea 2x500 kV Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, energizada en 220 kV, a más tardar, dentro de los 66 meses siguientes a la fecha de publicación del decreto de adjudicación respectivo.

El Decreto de Adjudicación antes señalado corresponde al Decreto 20T del Ministerio de Energía, el cual fue publicado el 28 de enero de 2016. Por consiguiente, la fecha de entrada en operación establecida en el Decreto de Expansión corresponde a los 66 meses siguientes a la fecha de publicación del Decreto 20T, es decir, el 28 de julio de 2021.

Cabe señalar que cualquier modificación posterior que pueda haberse realizado al Decreto 20T, en ningún caso puede modificar la fecha de publicación de este Decreto, y por consiguiente no altera o modifica de manera alguna la fecha de entrada en operación a la que se refiere el Artículo 114° bis de la Ley, es decir, el 28 de julio de 2021".

Señala el CEN que respondió la observación de Enel Generación en los siguientes términos:

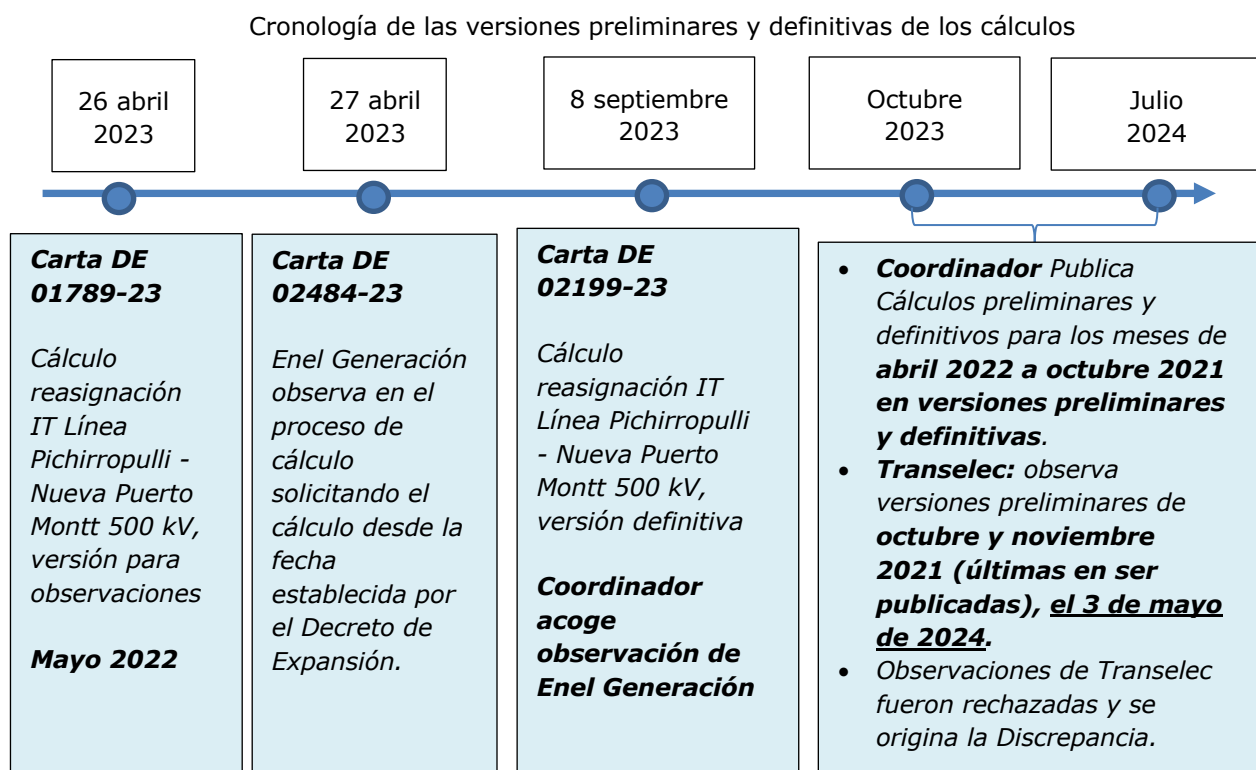
"En carta de Ref.[1], su representada solicita a este Coordinador calcular y reasignar los ingresos tarifarios por retraso en la entrada en operación de la nueva obra "Línea Pichirropulli - Nueva Puerto Montt 500 kV" (la "Obra"), a contar del 28 de julio de 2021. Al respecto, puedo señalar lo siguiente:

- i. El Artículo 114 bis de la Ley General de Servicios Eléctricos dispone que, de producirse ingresos tarifarios reales que superen los niveles normales referenciales originados por un retraso en la entrada en operación de obras de expansión respecto de las fechas establecidas en el decreto de expansión respectivo, el Coordinador debe efectuar una reasignación de la componente de ingresos tarifarios que corresponda.

- ii. En el caso de la Obra, se puede apreciar que la fecha original determinada por el plan de expansión corresponde a 66 meses después de la publicación del Decreto de Adjudicación de la Obra (Decreto N°20T/2015 del Ministerio de Energía). Habiéndose publicado dicho decreto con fecha 28 de enero de 2016, el plazo señalado efectivamente expiró el 28 de julio de 2021.
- iii. En este sentido, la Resolución Ministerial Exenta N°50 del Ministerio de Energía, de 29 de octubre de 2021, que accede a la solicitud de prórroga del "Hito Relevante N°5: Entrada en Operación del Proyecto" de la Obra, para el 30 de abril de 2022, evidencia un retraso en la fecha original de entrada en operación, aun cuando ésta sea a causa de fuerza mayor o caso fortuito como eximente de responsabilidad del adjudicatario respectivo.

En consecuencia, informo a usted que este Coordinador accede favorablemente a su requerimiento, por lo que procederá a realizar las reliquidaciones que correspondan".

Luego el CEN presenta la cronología de los antecedentes de la cuestión en análisis contenida en la figura siguiente:



Sostiene que, tal como se observa en la anterior cronología, sus cálculos comenzaron con el mes más reciente, es decir mayo 2022, y luego fueron retrocediendo de manera progresiva hasta llegar a julio 2021, es decir, hasta el primer mes que daba cuenta de la existencia de un retraso “respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión respectivos” para el Proyecto. Lo anterior, prosigue, en consistencia con lo dispuesto por el artículo 114 bis de la LGSE.

Enseguida el CEN se refiere a la petición específica de Transelec, la que transcribe:

“(…) que el Coordinador debe rehacer los cálculos por la reasignación de ingresos tarifarios para la Nueva Línea 2x500 kV Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, considerando que la fecha de entrada en operación para efectos de contabilizar los retrasos debe considerar la prórroga de 276 días corridos al plazo original otorgada por el Ministerio de Energía”.

Señala que para la discrepante el regulador habría realizado “en el artículo 114 bis de la LGSE una referencia imprecisa respecto del decreto donde se determina la fecha de entrada en operación, atendido a que las normas antes mencionadas deben entenderse que hacen referencia a los decretos de adjudicación de obras establecidos en el artículo 96 de la señalada ley”.

En consecuencia, prosigue, para la discrepante, el retraso de un proyecto, según su propia lectura de la LGSE y del Reglamento de la Transmisión, debiera contabilizarse a partir del decreto de adjudicación establecido en el artículo 96 de la LGSE, y sus eventuales modificaciones, porque este es el “que fija los derechos y condiciones de ejecución y explotación de obras nuevas y Decreto de adjudicación de construcción de obras de ampliación”, incluyendo la fecha de entrada en operación.

Según el Coordinador la discrepante sostiene que el decreto de expansión dispuesto por el artículo 92 de la LGSE terminaría siendo unilateral y no ejecutable a la espera de que se emita el Decreto de Adjudicación correspondiente.

De esta forma, agrega, Transelec afirma que los decretos de expansión no establecerían una fecha cierta, puesto “que solo refieren plazos constructivos para la ejecución de las obras”. En su lugar, prosigue, lo que contiene son plazos que sólo se harían efectivos en la medida que otro acto administrativo lo active, siendo ese acto el decreto de adjudicación correspondiente.

El CEN señala que su posición en esta discrepancia no se resume exclusivamente a “sujetarse sólo al tenor literal de la Ley”, tal como lo insinúa la discrepante. Sostiene que también hay que entender el objetivo de la reasignación de los IT.

En efecto, explica, la reasignación de los IT por retraso en la entrada en operación de instalaciones de transmisión no significa un desmedro para las empresas de transmisión que participan del mercado de corto plazo, pues se trata de una medida de mitigación contemplada expresamente en la normativa para aquellas empresas generadoras que sí se ven afectadas por los atrasos de estas obras. En tal sentido, precisa, es la propia LGSE la que distribuye entre las empresas de transmisión y las empresas generadoras las consecuencias de tal reasignación.

Para el CEN, lo anterior queda claramente definido en los términos metodológicos que establece el Reglamento de la Transmisión, en específico, en sus artículos 160 y 161.

Argumenta que los referidos artículos establecen que el objetivo de la redistribución de IT reales es compensar, en alguna medida, las afectaciones negativas que las empresas generadoras enfrenten, producto de los desacoples atribuibles a los retrasos de esas obras de transmisión. Ello, en virtud de los cambios en la valorización de sus inyecciones o retiros.

Agrega que los propietarios de las instalaciones de transmisión en las que se producen los desacoples no ven afectados sus ingresos. En efecto, añade, los IT en exceso que se generan en estas instalaciones son el resultado de los retrasos en los proyectos, y que luego son redistribuidos de acuerdo con lo establecido en el artículo 114 bis de la LGSE, e incorporados a los saldos de remuneración que el Coordinador debe informar a la CNE de acuerdo con lo establecido en el artículo 149 del Reglamento de la Transmisión.

De esta forma, prosigue, la CNE incorpora en su contabilización cualquier reducción de los ingresos, como consecuencia de la redistribución de IT reales, y que luego es considerada en las fijaciones de CUT siguientes, asegurando con ello la remuneración de las instalaciones de transmisión en los términos que señala la propia LGSE.

Por lo tanto, expone, en el resultado neto, las empresas transmisoras se encuentran protegidas frente a la reasignación de los IT extraordinarios en el mercado de corto plazo, pues, en definitiva, los CUT terminarán por absorber las variaciones de modo de alcanzar los ingresos a los que tienen derecho.

También señala que lo expresado resulta coherente respecto del literal b) del artículo 87 de la LGSE relativo a la planificación de la transmisión, cuyo objetivo es:

"La creación de condiciones que promuevan la oferta y faciliten la competencia, propendiendo al mercado eléctrico común para el abastecimiento de la demanda a mínimo costo con el fin último de abastecer los suministros a mínimo precio".

Enseguida el CEN se refiere a la afirmación de la discrepante en el sentido de que: "el legislador hace en el artículo 114 bis de la LGSE una referencia imprecisa respecto del decreto donde se determina la fecha de entrada en operación". Al respecto, sostiene que no le corresponde precisar las disposiciones legales y reglamentarias, porque esa acción es exclusiva de la SEC. En segundo lugar, agrega, al Coordinador sí le corresponde dar un adecuado cumplimiento y ejecución de las referidas disposiciones, en el contexto de sus funciones y obligaciones, y aplicando los principios de la coordinación.

Para el Coordinador, el texto del artículo 114 bis sería claro y no requeriría de una interpretación administrativa por parte de la SEC, más aún cuando el Código Civil, en su artículo 19, dispone que: "[c]uando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu". Lo anterior, a su juicio, se ve reforzado por los artículos 156 y 157 del Reglamento de la Transmisión.

En definitiva, según el CEN, la LGSE y el Reglamento de la Transmisión son literales en señalar que la fecha de entrada en operación consignada en el decreto de expansión es la que define el instante a partir del cual se registra el retraso para resolver la reasignación de los IT prevista en el artículo 114 bis de la LGSE, por lo que, en su opinión, no cabe la lectura que le da la discrepante.

Lo anterior, añade, no implica desconocer los efectos que pueda tener una modificación de los plazos establecidos en los decretos de adjudicación por causa de fuerza mayor o caso fortuito, como eximente de responsabilidad de los adjudicatarios de los proyectos de expansión, en relación con la aplicación de las garantías y multas establecidas en las respectivas bases de licitación. Explica que esa situación sí ha sido considerada por el Coordinador en el correspondiente proceso de supervisión de la ejecución del Proyecto.

Precisa que cuando un tramo del sistema de transmisión tiene previsto alcanzar su máxima capacidad, la operación en tiempo real de dicho tramo es tal que los recursos de generación se ajustan de forma que las transferencias no superen ese valor. Por tanto, agrega, a partir de ese momento, el despacho centralizado que conduce el Coordinador advierte dos zonas económicamente separadas por el tramo en cuestión, y cuyo diferencial de costos marginales puede originar ingresos tarifarios que superan "los niveles normales referenciales que defina el reglamento".

Sostiene que la LGSE dispone que si esos mayores IT se explican "por retraso o indisponibilidad en entrada en operación de instalaciones de transmisión", entonces el Coordinador debe reasignar aquellos IT que correspondan "a las empresas generadoras que hayan realizado retiros de energía destinados a usuarios finales y/o inyecciones, en tanto se hayan visto afectadas negativamente en sus balances de transferencias de energía a raíz de las situaciones producidas, en la proporción que corresponda a dicha afectación".

Explica que, en esta discrepancia, es un hecho no discutido por Transelec que el retraso de esta línea origina desacoples económicos, con un diferencial de costos marginales que conlleva IT superiores a los niveles referenciales.

Advierte que, frente a este problema, la discrepante busca instalar la idea de que esos IT significativos, superiores a los niveles referenciales, sólo pueden ser reasignados a partir del 30 de abril de 2022, producto de la extensión del "plazo constructivo en 276 días corridos por motivos de fuerza mayor o caso fortuito" dispuesto por el DS N°10T.

Por el contrario, para el CEN los IT superiores a los niveles referenciales deben ser reasignados a partir del 28 de julio de 2021.

La discrepancia presentada por Transelec, prosigue, se origina por la reasignación de los IT de los meses de septiembre, octubre y noviembre 2021, como consecuencia del retraso en la entrada en operación del Proyecto.

Precisa que, para efectos del análisis que se realiza a continuación, se debe tener presente que la versión definitiva de este cálculo fue informada por el CEN a las empresas coordinadas vía carta DE 03865-24 el 1 de agosto de 2024, y Transelec acudió al Panel en el plazo de "quince días hábiles contados a partir de la carta", es decir, el 23 de agosto de 2024.

El Coordinador hace presente que la discrepante comienza su presentación indicando que su discrepancia es "respecto a los cálculos de reasignación de Ingresos Tarifarios, debido al retraso en la entrada en operación de la Línea Pichirropulli - Nueva Puerto Montt 500 kV, versión definitiva, comunicados mediante la carta DE 03865-24 por el Coordinador Eléctrico Nacional".

Para el CEN, en los hechos, la discrepancia se origina porque ese organismo publicó la versión definitiva de los cálculos de reasignación de IT por el retraso del Proyecto para los meses de octubre y noviembre de 2021 ya señalados, y no por la metodología utilizada o por los resultados de estos cálculos.

En efecto, indica, "la discrepancia debiera considerar el período comprendido entre el 29 de julio de 2021 y el 30 de noviembre de 2021; particularmente, aquellos meses que son distintos de cero, vale decir, octubre y noviembre de 2021, informados por el Coordinador vía carta DE 03865-24 el 1 de agosto de 2024, porque, al entender de la discrepante, en estos meses el proyecto se encontraría en plazo, dado que según su argumento el DS N°10T había dispuesto que la entrada en operación debía cumplirse para el 30 de abril de 2022, y los retrasos se debían computar a partir de entonces".

En ese contexto el CEN cuestiona la pretensión de la discrepante respecto de los cálculos de reasignación de IT del resto de los meses del período, es decir, de diciembre de 2021 a mayo de 2022, ya que, aunque los menciona en su escrito, intentando hacerlos parte de su petición, según el CEN no los confrontó oportunamente ni ante este organismo ni ante el Panel.

Por lo tanto, para el CEN la solicitud de la discrepante debe ser entendida guardando consistencia con el proceso reglado. De esta forma, añade, cuando esta solicita que se dictamine que “la fecha de entrada en operación para efectos de contabilizar los retrasos debe considerar la prórroga de 276 días corridos al plazo original otorgada por el Ministerio de Energía, conforme a lo dispuesto en el DS N°20T modificado por el DS N°10T”, en los hechos, lo que se puede entender es que solicita que el CEN deshaga la reasignación de IT únicamente de los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2021, que fueron observados dentro de plazo, conforme con lo establecido en la NTCyO.

Explica que, en palabras de la discrepante, esta modificación de la fecha para el cumplimiento de la entrada en operación del Proyecto dispuesta por el DS N°10T, “deja sin efecto tácitamente el plazo anterior establecido en el decreto de expansión”.

Para el Coordinador lo expresado por la discrepante sería incorrecto, porque el DS N°10T sólo modifica DS N°20T. Señala que, si la autoridad hubiese querido modificar el DS N°201, lo cierto es que el acto habría sido precisamente ése, modificar dicho decreto, tal como lo hizo en su momento con los Decretos Exentos N°343 de 2014, N°134 de 2015 y N°163 de 2017, todos del Ministerio de Energía.

Agrega que no le parece apropiado que la reasignación de los IT quede expuesta a las prórrogas que otorgue o no la autoridad a las propietarias de los proyectos de transmisión, ya que agregaría un nivel de incertidumbre mayor a las empresas generadoras respecto de los desacoples que deben asumir.

El CEN reafirma que la fecha para contabilizar el retraso del Proyecto y reasignar los IT fue observada en su oportunidad por Enel Generación el 26 de abril de 2023, y fue resuelta por el Coordinador el 8 de septiembre de 2023. Por lo tanto, en su opinión, desde esa fecha la discrepante tenía conocimiento de la decisión del Coordinador.

Sostiene que, desde entonces, la aplicación del referido artículo 114 bis de la LGSE por parte del Coordinador es clara y, por tanto, no comparte lo que señala la discrepante cuando afirma que en este artículo habría “una referencia imprecisa respecto del decreto donde se determina la fecha de entrada en operación”.

En definitiva, para el CEN el DS N°10T no modifica el plazo de 66 meses del Proyecto establecido por el DS N°201, como tampoco modifica la fecha de publicación del DS N°20T que lo adjudica.

En presentación complementaria, en lo esencial, el CEN reitera su línea argumental principal y confronta la interpretación de Transelec respecto a cuándo comienza el retraso de esta obra, para efectos de la aplicación del artículo 114 bis de la LGSE por parte del Coordinador.

Explica que para la discrepante la LGSE establecería que, para cuantificar el “retraso en la entrada en operación de obras de expansión de instalaciones de transmisión respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión respectivos”, el Coordinador debería considerar el plazo de cumplimiento del hito de entrada en operación del proyecto, en virtud de los decretos de adjudicación correspondientes, incluyendo sus eventuales modificaciones, aun cuando en los decretos de expansión se establezca algo distinto.

En opinión del CEN, que los retrasos ocurren a partir de los decretos de adjudicación o de sus modificaciones, tal como sostiene la discrepante, es contrario a lo que establece la LGSE.

Por lo anteriormente expuesto, el Coordinador solicita que se rechace la solicitud de la discrepante.

2.3. Presentación de GMH

GMH, en calidad de interesada, estima que lo obrado por el Coordinador relativo a la reasignación de IT de los meses de septiembre de 2021 hasta abril de 2022, debido al retraso en la entrada en operación del Proyecto, se ajusta a la normativa eléctrica, en especial a lo dispuesto en el artículo 114 bis de la LGSE.

Destaca la empresa que la Ley de la Transmisión introdujo a la LGSE el nuevo artículo 114 bis, el cual mandata al CEN a reasignar los IT que superen los niveles normales que se produzcan en la operación real, que se originen por un retraso en la entrada en operación de obras de expansión de instalaciones de transmisión respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión correspondientes, o por la indisponibilidad producida en instalaciones de transmisión nacional o zonal durante el primer año de operación.

Agrega que, en cumplimiento de la referida norma legal, el Coordinador procedió a reasignar los IT generados en los meses de septiembre de 2021 hasta abril de 2022 por el atraso en la fecha de entrada en operación fijada en el DS N°201. Señala que, de acuerdo con lo establecido en el referido decreto, dicha obra debía entrar en operación, a más tardar, dentro de los 66 meses siguientes a la fecha de publicación en el Diario Oficial del Decreto de Adjudicación.

Afirma la interesada que la ejecución de la referida obra sufrió una serie de atrasos y finalmente su fecha real de entrada en operación fue el 31 de mayo de 2022, es decir, casi un año después de la fecha fijada en el decreto de expansión. Describe que Transelec, con el objeto de evitar las multas y sanciones asociadas al incumplimiento de los hitos de ejecución de la obra de expansión, solicitó al Ministerio de Energía una prórroga del plazo para entrar en operación aludiendo circunstancias de fuerza de mayor. El Ministerio, prosigue, acogió la solicitud de Transelec, y mediante el DS N°10T otorgó una prórroga de 276 días a la fecha de cumplimiento del Hito Relevante N°5, por lo que la obra debía entrar en operación a más tardar el 30 de abril de 2022.

La empresa plantea que, en virtud de esta prórroga, Transelec considera que para efectos de la reasignación de IT a que hace referencia el artículo 114 bis de la LGSE, la obra sólo se habría atrasado un mes en su fecha de entrada en operación, por lo que únicamente

correspondería reasignar los IT por retraso (según el artículo 114 bis) que se hubiesen generado en dicho mes.

Para la interesada, lo sostenido por Transelec no tendría justificación alguna, carecería de todo fundamento jurídico y fáctico, e infringiría de manera expresa lo dispuesto en el artículo 114 bis de la LGSE.

La empresa argumenta que la reasignación de los IT por atraso en las obras de expansión no afecta la remuneración de las empresas transmisoras, toda vez que la LGSE le asegura a todo evento el pago total de su VATT. A este respecto, afirma que para efectos de la presente discrepancia se debe tener presente que tanto el artículo 99 de la LGSE, para las obras nuevas de transmisión, como el artículo 114 del mismo cuerpo legal, para las instalaciones de transmisión existentes, aseguran a los transmisores el derecho a recibir anualmente el VATT. Agrega que, a partir de la Ley de la Transmisión, los montos necesarios para pagar los respectivos VATT a los transmisores se recaudan a través de los siguientes dos mecanismos: (i) el CUT, que es asignado directamente a la demanda, esto es, a todos los clientes finales, tanto libres como sujetos a regulación de precios, por kWh consumido; y (ii) los IT reales por tramo, que son pagados por las empresas generadoras y que operan como un complemento al CUT para recaudar el VATT, es decir, como un descuento a éste.

Según la empresa, la proporción en que concurren a recaudar el VATT el CUT y los IT no afecta la remuneración de las empresas transmisoras, ya que el pago de su VATT está asegurado a todo evento, de manera independiente al mecanismo de recaudación y pago. En consecuencia, concluye, la reasignación de IT en el caso que se den las hipótesis del artículo 114 bis de la LGSE no perjudica a las empresas transmisoras. Por el contrario, argumenta, la no reasignación de estos IT sí produce un impacto significativo en los ingresos de los generadores que se han visto afectados directamente por los atrasos en la fecha de entrada en operación de las obras de expansión.

Para referirse a los IT por retraso o indisponibilidad en la entrada en operación de instalaciones de transmisión, GMH menciona el artículo 114 de la LGSE, que en su inciso segundo define el IT real por tramo como la diferencia que resulta de la aplicación de los costos marginales de la operación real del sistema, respecto de las inyecciones y retiros de potencia y energía en dicho tramo. Enseguida, señala que los IT "normales" tienen por objetivo valorizar las pérdidas de energía y potencia de los tramos, los que se valorizan en el balance de energía contenido en el IVTE.

Luego, la interesada afirma que, si el sistema de transmisión operara sin congestión, los IT deberían quedar determinados por las pérdidas marginales, sin embargo, cuando se presentan congestiones en el sistema, los costos marginales en ambos extremos de los tramos de las líneas de transmisión se desacoplan, lo que puede generar importantes diferencias de costos marginales en distintos nodos del sistema. Agrega que, adicionalmente, estas congestiones producen vertimientos de energía, lo que obliga a las empresas generadoras a bajar su producción para no exceder el límite de transmisión, lo que además

impacta a la baja los costos marginales utilizados para valorizar las inyecciones (producto del exceso de oferta).

Según GMH, para evitar que se produzcan estos efectos que distorsionan el mercado de la generación y garantizar un sistema de transmisión que permita abastecer la totalidad de la demanda a mínimo costo, la expansión de la transmisión es planificada de manera de conformar y desarrollar un mercado eléctrico común, posibilitando el abastecimiento de la totalidad de la demanda del sistema. Acota que de este proceso de planificación está a cargo de la CNE.

Para GMH, en consistencia con lo anterior, cuando se producen congestiones en los sistemas de transmisión por atrasos en la entrada en operación de obras de expansión, como es el caso del Proyecto, y se generan IT en niveles superiores a los referenciales, el artículo 114 bis de la LGSE mandata a que los IT asociados a dicha congestión sean asignados a las empresas generadoras que hayan realizado retiros de energía destinados a usuarios finales y/o inyecciones, en tanto se hayan visto afectadas negativamente en sus balances de transferencias de energía a raíz del correspondiente atraso, en la proporción que corresponda a dicha afectación.

A juicio de la interesada, Transelec con su discrepancia pretende hacer desaparecer o borrar los perjuicios económicos que efectivamente sufrieron diversas empresas generadoras, incluyendo a GMH, por los desacoples de costos marginales que se produjeron por el hecho de que el Proyecto no hubiese entrado en operación en la fecha señalada en el DS N°201, esto es, el 28 de julio de 2021.

En relación con los fundamentos de la discrepancia de Transelec, GMH destaca que el artículo 114 bis de la LGSE señala expresamente que la fecha que se debe considerar; para determinar si existe o no un atraso de entrada en operación de una obra de expansión, para efectos de reasignar los IT por congestión; es la que fija el decreto de expansión y no el decreto de adjudicación. En este contexto, cita el Reglamento de la Transmisión que en su artículo 156 reitera de manera expresa que la fecha de entrada en operación, que se debe considerar para los efectos del artículo 114 bis, es la que fija el decreto de expansión. A mayor abundamiento, plantea que el artículo 157 del Reglamento de la Transmisión complementa la disposición legal del artículo 114 bis, señalando que "una instalación se considerará retrasada cuando su entrada en operación no haya ocurrido en la fecha señalada en el Decreto de Expansión correspondiente". Para la interesada, Transelec no puede desconocer el tenor literal de las normas legales y reglamentarias citadas.

En opinión del GMH, la finalidad de la reasignación de los IT por atrasos en la entrada en operación de las obras de expansión es consistente con que la fecha considerada para estos efectos sea la establecida en el decreto de expansión y no en el decreto de adjudicación. Al respecto, argumenta que el espíritu de la norma del artículo 114 bis de la LGSE es consistente con su tenor literal, toda vez que busca reflejar el atraso real y efectivo que sufrió la obra, situación que produjo perjuicios reales a los generadores, los cuales no desaparecen por el hecho que con posterioridad la autoridad haya prorrogado la fecha de la entrada en operación

de una obra establecida en su decreto de adjudicación, por razones de fuerza mayor o caso fortuito. En el contexto de lo expresado, para la interesada no es efectivo lo señalado por Transelec, en cuanto a que los decretos de expansión no establecen una fecha cierta, sino que solo refieren plazos constructivos para la ejecución de las obras, y que la única fecha cierta de entrada en operación es la establecida en el decreto de adjudicación. Por el contrario, agrega, la única fecha cierta de entrada en operación de las obras de expansión que pueden considerar las empresas generadoras, las cuales son indispensables para poder proyectar el modelo de negocio y el financiamiento de sus proyectos, es la establecida en los respectivos decretos de expansión. Lo anterior, porque excepcional y eventualmente por razones de caso fortuito, mala gestión, u otra, estas obras pueden sufrir atrasos impredecibles en su ejecución, modificándose de hecho su fecha de entrada en operación.

Para la interesada, los decretos de expansión y los decretos de adjudicación tienen diferente naturaleza y alcance, por lo que no pueden homologarse. Indica que los decretos de expansión son los que contienen las obras de transmisión necesarias, de acuerdo con los resultados del proceso de la planificación de la transmisión anual, el cual se encuentra regulado en el artículo 92 de la LGSE. Por su parte, prosigue, el decreto de adjudicación, regulado en el artículo 96 de la LGSE, fija los derechos y condiciones de ejecución y explotación de obras nuevas adjudicadas, incluyendo el VATT adjudicado y los hitos relevantes que deberá cumplir la empresa adjudicataria para la correcta ejecución del proyecto, cuyo cumplimiento en tiempo y forma son garantizados mediante diversas cauciones. Agrega que dada la naturaleza tarifaria de los decretos de adjudicación, los mismos están sujetos al trámite de toma de razón por parte de la CGR, y no así los decretos de expansión que están exentos de este trámite. Concluye este aspecto, indicando que el decreto de expansión tiene alcances generales y el decreto de adjudicación tiene efectos particulares, que sería precisamente lo contrario a lo planteado por Transelec.

GMH señala que, según Transelec, la prórroga concedida mediante el DS N°10T "tiene alcances generales, y, por ende, deja sin efecto tácitamente el plazo anterior establecido en el decreto de expansión (Decreto 201/2014)". Para la interesada, lo anterior no sería correcto no sólo por la diferente naturaleza jurídica y fines de ambos actos administrativos, sino porque es el mismo DS N°10T el que señala que el efecto de este es modificar el Decreto de Adjudicación, sin hacer referencia alguna al Decreto de Expansión.

La empresa destaca que la fecha de entrada en operación establecida en los decretos de adjudicación, y su eventual incumplimiento, tienen un efecto y finalidad distinta que la fecha original de entrada en operación fijada en los decretos de expansión. De hecho, prosigue, las empresas transmisoras solicitan prórrogas del plazo de entrada en operación fijadas en sus decretos de adjudicación con el objeto de no verse expuestas al cobro de garantías y pago de multas por el atraso en su ejecución. Por lo anterior, a juicio de GMH resulta al menos extraño que Transelec señale como fundamentos de su discrepancia dictámenes de la CGR que, precisamente, acotan el efecto de las prórrogas de las fechas de entrada en operación contemplados en los decretos de adjudicación a la procedencia del cobro de garantías y multas por atrasos en su cumplimiento. Releva que en caso alguno la CGR resolvió que las fechas de

entrada en operación definitivas para todos los efectos legales son aquellas fijadas o prorrogadas en el decreto de adjudicación.

Para la interesada, lo señalado por la CGR es consistente con entender que el alcance y los efectos de la prórroga de entrada en operación consignada en un decreto de adjudicación tiene implicancias particulares, y se manifiestan solo cuando la autoridad comprueba que el atraso no fue por responsabilidad del adjudicatario de la obra, sino por razones de caso fortuito y fuerza mayor, motivo por el cual ese atraso no debe considerarse para el cobro de boletas de garantías y multas asociadas al cumplimiento de la fecha de entrada en operación. Destaca GMH que este efecto es totalmente distinto y no dice relación alguna con el impacto real que produce el atraso en la fecha de entrada en operación de las obras de expansión en el balance de transferencias y en los ingresos de los generadores producidos por la congestión y los desacoples de costos marginales.

Según la interesada, son las empresas generadoras las perjudicadas directamente por las congestiones producidas en los sistemas de transmisión producto del atraso en la entrada en operación de obras de expansión, cuando a raíz de dichos atrasos se generan desacoples relevantes de costos marginales entre distintas zonas y barras de inyección y retiro del SEN. Por ello, continúa, la reasignación de los IT que se generan por estos atrasos en parte busca atenuar los perjuicios que sufren los generadores que tienen contratos de suministro eléctrico, disminuyendo el riesgo nodal. Destaca que esta disminución del riesgo asociada a los sistemas de transmisión congestionados por atrasos en las fechas de entrada en operación de las obras de expansión debería traducirse en una baja en los precios de los contratos de suministro. Por el contrario, afirma, de acogerse lo planteado por Transelec se introduciría un factor adicional de incertidumbre y riesgo a las empresas generadoras, el cual debería internalizarse en los precios de la energía de los contratos de suministro a clientes finales.

Para la interesada, desconocer el derecho de los generadores perjudicados por los referidos atrasos pone en riesgo la estabilidad económica de las empresas generadoras más pequeñas, cuyos proyectos de generación han sido financiados a través de sus contratos y la proyección de ingresos derivados de los mismos, lo que atentaría gravemente a la competencia en el sector.

En términos prácticos, GMH afirma que, si se acogiera lo solicitado por Transelec, debería restituir aproximadamente 1,5 millones de USD (\$1.527.565.239) que ha recibido de modo legítimo por concepto de la reasignación de IT asociados al atraso del Proyecto. Concluye que Transelec, a través de la presente discrepancia, sólo buscaría adelantar el pago de su VATT a través de los IT, en vez de esperar los pagos y reliquidaciones semestrales provenientes del CUT.

2.4. Presentación de Likana

Likana explica las razones por las que participa, en calidad de interesada, en la presente discrepancia. Señala que percibió indirectamente parte de los ingresos tarifarios reasignados por el período julio 2021 – mayo 2022, como compensación debido al atraso del Proyecto, los que tendría que devolver en el caso de que se emita un dictamen favorable a Transelec.

Agrega que dichos ingresos permitieron a Likana cubrir al menos en parte, los importantes costos que debió asumir por retirar energía eléctrica para su cliente SGA en la zona sur a precios ostensiblemente mayores que en el resto del país.

Según la interesada, Transelec plantea la existencia de un error en la ley y pretende que el Panel corrija dicho error por medio de una interpretación *contra legem*, lo que chocaría directamente con el tenor expreso de la ley y del reglamento.

Para Likana una interpretación correcta de la ley permitiría verificar que, en rigor, no existe el pretendido error denunciado por Transelec, ya que, de considerarse que la norma no cuenta con una redacción afortunada, ello debería corregirse por medio de una interpretación que no violente el texto expreso de la norma, esto es entender que la “fecha de entrada en operación”, a que alude el artículo 114 bis de la LGSE, se refiere al plazo de entrada en operación que se indica en los decretos de expansión. Lo anterior, prosigue, dado que los decretos de expansión contienen un plazo establecido de tal forma que puede ser considerado como una “fecha determinable”, entendimiento que no choca con disposición alguna y respeta el fundamento regulatorio, subyacente en la norma y las consideraciones tenidas a la vista por el regulador, para fijar un determinado plazo máximo de entrada en operación.

Señala que la discrepante omite las diferencias existentes entre la fecha de entrada en operación, dispuesta en los decretos de expansión, y la establecida en los decretos de adjudicación. En su opinión, mientras la primera sería una fecha máxima establecida por la autoridad en el marco del proceso de planificación de la expansión -inmodificable por los adjudicatarios-, cuya determinación se efectúa considerando la fecha de publicación del decreto de adjudicación respectivo, la segunda sería una fecha ofertada por el adjudicatario en el marco del proceso de licitación de la obra de expansión, que puede o no coincidir con la primera, pero que, en todo caso, debe respetarla, y la que es alterable por motivos de fuerza mayor.

La interesada explica la forma en que se remunera a las empresas de transmisión por prestar el servicio de transmisión. Indica que estas recaudan el VATT a través de los IT y los CUT.

Likana destaca que existen situaciones en las cuales se generan IT extraordinarios, los que, de acuerdo a la historia de la Ley de la Transmisión, se reasignan con el fin de entregar señales a los generadores, consistentes en que los retrasos o indisponibilidades del sistema de transmisión no les causarían mayores perjuicios, pudiendo contar con la certeza regulatoria de que los retrasos, que se verifiquen en las obras de expansión planificadas centralizadamente, permitirán a los generadores percibir una compensación económica transitoria en el período en que se observen retrasos, respecto de las fechas máximas establecidas en los respectivos decretos de expansión.

La empresa refiere que el artículo 114 bis de la LGSE establece que, en caso de que se produzcan IT que superen los niveles normales referenciales que defina el reglamento, el CEN deberá efectuar una reasignación de los IT extraordinarios. Agrega que la norma contempla dicha posibilidad sólo en dos casos específicos: (i) En los supuestos en que existe un retraso en la entrada en operación de obras de expansión de instalaciones de transmisión, respecto

de las fechas establecidas en los decretos de expansión respectivos; o (ii) En los casos de indisponibilidad producida en instalaciones de transmisión nacional o zonal durante el primer año de operación.

Likana menciona que el artículo 92 de la LGSE señala expresamente que los decretos de expansión a que alude el artículo 114 bis son los dictados "por orden del Presidente de la República", por medio de los cuales se fijan: (i) las obras de ampliación que deban iniciar su proceso de licitación en los doce meses siguientes; o (ii) las obras nuevas que deban iniciar su proceso de licitación o estudio de franja, según corresponda, en los doce meses siguientes.

Advierte que es importante diferenciar los decretos de expansión, de los decretos que se dictan una vez concluido el proceso de licitación respectiva, a los que alude el artículo 96 de la LGSE, esto es: (i) el decreto que fija los derechos y condiciones de ejecución y explotación de obras nuevas, y (ii) el decreto de adjudicación de construcción de obras de ampliación. Añade que sería evidente que se trata de actos administrativos totalmente distintos y con finalidades diversas: mientras los decretos de expansión establecen las obras de expansión que deben realizarse como parte del proceso de planificación de la transmisión, los decretos a que alude el artículo 96 de la LGSE son aquellos que se dictan para establecer la empresa que ejecutará las obras de expansión, fijando los derechos que por ello le corresponden. En dicho contexto, prosigue, la fecha máxima de entrada en operación de los proyectos, contenida en los decretos de expansión, es el resultado de las estimaciones realizadas por la CNE en el marco del proceso de planificación de la expansión de la transmisión, mientras que la fecha de entrada en operación del proyecto a que alude el artículo 96 de la LGSE se refiere a la fecha resultante de la oferta presentada por la empresa adjudicataria en el marco del proceso de licitación de la obra de expansión respectiva.

Likana manifiesta que el artículo 157 del Reglamento de la Transmisión ratifica lo anterior cuando establece que la reasignación de IT debe considerar los retrasos en la entrada en operación, de acuerdo con lo dispuesto en los decretos de expansión, y no en actos administrativos posteriores.

La empresa cita el Oficio Ordinario Electrónico N°227259, de 22 de mayo de 2024, de la SEC, mediante el cual este organismo interpretó administrativamente el artículo 114 bis de la LGSE, en el sentido de que el mecanismo de reasignación de IT contenido en la referida disposición resulta igualmente aplicable a aquellas obras ejecutadas en virtud del artículo 13 transitorio de la Ley de la Transmisión. Concluye que la SEC también entiende que el acto administrativo que debe considerarse, para determinar si hay o no un retraso en la entrada en operación de una obra de expansión, es el decreto que fija las obras de expansión que deben realizarse de acuerdo con el artículo 92 de la LGSE.

Según la interesada el plazo máximo para la entrada en operación de una obra de expansión es dispuesto por el regulador como el momento óptimo para la entrada en servicio y es fijado en un decreto *ad hoc*. Agrega que, en estricto rigor, los decretos de expansión identifican la fecha en la que deben entrar en operación las obras respectivas ya que contienen los siguientes elementos: (i) un plazo máximo dentro del cual la obra debe entrar en operación;

y (ii) la indicación relativa a desde cuándo se computa dicho plazo, a saber: desde la fecha de publicación del acto de adjudicación de la obra. Concluye que dicha fecha es determinable.

La empresa hace presente que el artículo 1.494 del Código Civil define el plazo como "(...) la época que se fija para el cumplimiento de la obligación...", pudiendo dicha época consistir en una fecha o en un acontecimiento o hecho. Destaca que, según la doctrina, la certidumbre es el elemento característico de un plazo. Agrega que lo anterior quiere decir que el acontecimiento o hecho estipulado como plazo necesariamente haya de llegar, que no existan dudas acerca de la realización del hecho en que él consiste, importando poco que se conozca o no la época en que el acontecimiento o hecho se haya de verificar. Prosigue señalando que por ello es por lo que jurídicamente no existen mayores dificultades en considerar que el plazo que se señala en los decretos de expansión equivale a la fecha de entrada en operación, a que se refiere el artículo 114 bis, por tratarse realmente de una fecha determinable.

Añade que en el caso particular del DS N°201 se señala expresamente para el Proyecto que la fecha de entrada de operación debía ser, como máximo, dentro de los 66 meses siguientes a la fecha de publicación del decreto de adjudicación respectivo.

Por otra parte, Likana sostiene que la reasignación de los IT en la forma pretendida por Transelec se contrapone al principio de legalidad tarifaria, principio aplicable a los IT y al mecanismo de reasignación establecido en la ley, dado que ellos (junto con los CUT), conforman la tarifa de transmisión. Al respecto, junto con exponer el marco regulatorio aplicable, agrega que la posibilidad de reasignar IT es una facultad excepcional prevista en la regulación, ya que sólo procede en dos casos específicos: retrasos en la entrada en operación de instalaciones de transmisión o indisponibilidad de instalaciones de transmisión. Y al ser excepcional, continúa, es de derecho estricto, lo que implica que debe aplicarse exactamente en los términos previstos en la ley, no pudiendo requerirse al CEN que se separe del claro tenor de la regulación aplicable.

La interesada afirma que, a la luz del marco regulatorio que expuso, la solicitud de la discrepante excede las facultades del CEN. Hace presente que este organismo es un órgano público y que, aun cuando no forma parte de la Administración del Estado ni se le aplican sus disposiciones, no está exento de la aplicación de las reglas generales establecidas en el ordenamiento para todos los órganos públicos que no formen parte de la administración. En particular, añade, del principio de juridicidad consagrado en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, como parte de las bases de la institucionalidad, aplicable de manera amplia a todos los "órganos del Estado". Dicha regla basal, prosigue, obliga al CEN a ceñirse a la normativa vigente, no pudiendo desatenderla "(...) ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias...", tal y como ordena el citado artículo 7 de la Constitución Política de la República. Por ende, añade, no es posible ignorar las disposiciones vigentes bajo el pretexto de aplicar algún principio de la coordinación, como sería el relativo al de acceso abierto, máxime cuando la propia ley impide una interpretación como la propuesta por la discrepante.

Para Likana, la discrepante buscaría que la fuerza mayor declarada en la ejecución de su proyecto tenga efectos que la regulación no contempla, al pretender que la exoneración de responsabilidad derivada de los eventos de fuerza mayor que afectaron al Proyecto, se extienda a otros aspectos distintos a lo que es la responsabilidad por el incumplimiento de la fecha de entrada en operación del proyecto.

Señala que la doctrina reconoce¹ que la fuerza mayor implica que, si el deudor no cumple las obligaciones que contrae debido a la concurrencia de un caso fortuito o fuerza mayor, su incumplimiento es excusable y por ende no da lugar a responsabilidad alguna. Agrega que dado el efecto "exoneratorio" de la fuerza mayor y el carácter excepcional del mismo, aquél sólo se proyecta en el ámbito en el cual se ha dado el evento y no en otros.

La interesada sostiene que mediante el DS N°10T, lo único que hizo el Ministerio de Energía fue prorrogar en 276 días el plazo de cumplimiento del Hito Relevante N°5 (entrada en operación), de forma tal que en definitiva este hito debería cumplirse a más tardar el 30 de abril de 2022. Agrega que ello no implica que se haya modificado dicha fecha en el decreto de expansión, sino sólo el reconocimiento de que los 276 días de retraso reconocidos no son imputables a Transelec, por deberse a motivos de fuerza mayor, por lo que se encuentra exonerado de responsabilidad por tal retraso.

Concluye que no es correcto sostener la existencia de una suerte de derogación tácita del plazo máximo de entrada en operación establecido en el decreto de expansión, ni mucho menos extrapolar a otros ámbitos los efectos de la fuerza mayor expresamente declarada solo en relación con el retraso en el cumplimiento del plazo para la entrada en operación del proyecto. En dicho contexto, continúa, de la lectura del artículo 114 bis de la LGSE se desprende que el inicio del cómputo del periodo de retraso no está sujeto a ningún tipo de circunstancia excepcional o atenuante que permita suspender la reasignación de IT hasta una nueva fecha, tal como pretende Transelec al reclamar que la fecha de entrada en operación de las instalaciones de transmisión corresponda a las definidas en los decretos de adjudicación respectivos.

La empresa señala que en la Audiencia Pública la discrepante afirmó, a su juicio sin mayor sustento jurídico, que el Decreto de Expansión no establece una fecha de entrada en operación, sino que sólo indica que la entrada en operación debe efectuarse dentro de los 66 meses siguientes a la fecha de publicación del decreto de adjudicación en el diario oficial, por lo que dicho dato no sería susceptible de ser considerado como una "fecha".

Para Likana, en estricto rigor jurídico, una fecha se puede conceptualizar como el día en que se cumple un determinado plazo. Así, agrega, en este caso quedaría más en evidencia aún la relación entre fecha y plazo, ya que la fecha forma parte del plazo, representando el denominado "término final" o *dies ad quem*. Manifiesta que es relativamente claro en la

¹ Likana refiere a: CAMPOS, Sebastián (2021): Caso fortuito y teoría de la imprevisión en el derecho de contratos (Der Ediciones, Chile) pp.31-51.

doctrina que una fecha específicamente dispuesta puede ser perfectamente considerada como un plazo. Y por lo mismo, prosigue, un plazo establecido con precisión, como ocurre con la entrada en operación de una obra de expansión, puede ser considerado como una fecha determinable, por un simple ejercicio aritmético de cómputo de días, o incluso, como una fecha por los motivos antes expuestos.

La empresa refiere que la discrepante ha señalado que el tenor del artículo 114 bis de la LGSE no es claro, motivo por el cual sería necesario efectuar el ejercicio interpretativo por ella ha propuesto en su discrepancia. Sin embargo, agrega, dicho ejercicio es jurídicamente incorrecto ya que el sentido que debe darse al citado artículo 114 bis de la LGSE, se encuentra claramente ratificado por la propia LGSE, cuyo artículo 92 indica sin dudas cuáles son los denominados "decretos de expansión", así como por los desarrollos reglamentarios de la disposición en comento en relación con el artículo 157, del Reglamento de la Transmisión.

La interesada hace presente que el principal argumento de la discrepante, para cuestionarse la inteligencia del artículo 114 bis, sería la recaudación del VATT, por cuanto ello generaría un costo financiero no cubierto por la normativa y, asimismo, implicaría incumplir compromisos de financiamiento que pueden incluso llevar a la pérdida del activo de transmisión. Agrega que lo que en rigor ocurriría es que la discrepante estima que la regulación existente le ocasiona una serie de perjuicios, en particular, costos no previstos de difícil recaudación por lo cual habría elaborado una teoría interpretativa que le permitiría corregir el pretendido defecto de la regulación por medio de un dictamen de este Panel. Likana afirma que el artículo 23 del Código Civil precisamente prohíbe tal forma de interpretación.

Likana sostiene que la correcta aplicación de las reglas de hermenéutica legal establecidas en los artículos 21 y 22 del Código Civil permite concluir que no sólo el tenor de la norma es claro, sino que, conducen a un mismo resultado: los decretos de expansión a que alude el artículo 114 bis de la LGSE son, ni más ni menos, los decretos de expansión a que alude el artículo 92 de la LGSE.

Según la empresa, en su presentación Transelec ha señalado que "(...) El art. 114 bis es una excepción a la regla general de que los riesgos de las inyecciones y retiros son de los generadores y como toda excepción debe aplicarse restrictivamente (...)". Agrega que la aplicación restrictiva, postulada por la discrepante, conllevaría a que el mecanismo del artículo 114 bis de la LGSE sólo puede aplicarse con ocasión de los retrasos verificados en relación con la fecha del decreto de expansión, no con las fechas previstas en otros actos, y con independencia de si concurren o no eventos de fuerza mayor que hayan incidido en el régimen de responsabilidad previsto para los retrasos.

La interesada manifiesta que, en materia eléctrica, en particular en lo que dice relación con la ejecución de obras de expansión, no hay una regla legal especial que confiera a la fuerza mayor una eficacia distinta de la prevista para ella con carácter general en el ordenamiento jurídico, esto es, como la de un eximente de responsabilidad. Reitera que el artículo 23 del Código Civil expresamente prohíbe la forma de interpretación que plantea la discrepante,

consistente en postular la ampliación de los efectos de la fuerza mayor al ámbito de la reasignación de IT.

En relación con la vinculación entre el decreto de expansión y el decreto de adjudicación, la empresa sostiene que el hecho de que el decreto de expansión requiera ser complementado por un acto posterior (el decreto de adjudicación) no implica privar de efectos al primero, sino que, simplemente, que la eficacia de este está estrechamente relacionada con el decreto de adjudicación. Añade que esto no es inusual en el ámbito del derecho administrativo ya que, en este tipo de actos, la vinculación entre los mismos no elimina la independencia ni la autonomía de cada acto, por lo que pretender reducir a cero la eficacia del decreto de expansión por su vinculación con el decreto de adjudicación implica simplemente obviar la correcta operatoria de ambos.

Likana se refiere a que la discrepante argumenta que los mencionados decretos son actos administrativos de efectos generales. Afirma que la discrepante yerra en lo que, desde el derecho administrativo, significa un acto de efectos generales pues no significa que dicho acto se aplique "a todos los casos de un determinado tipo" sino que se aplica a un número indeterminado de personas, siendo ese el motivo de su publicación en el Diario Oficial.

2.5. Presentación de WPD

La empresa WPD en carácter de interesada inicia su presentación señalando que el Proyecto fue adjudicado a Transelec mediante el DS N°20T, como parte del Plan de Expansión del Sistema de Transmisión Troncal definido en el DS N°201.

Agrega que dicho proyecto contemplaba la construcción de una línea de transmisión de alta tensión entre Pichirropulli y Puerto Montt, inicialmente energizada en 220 kV, para mejorar la capacidad de transmisión en la zona sur del país. Expresa que según el DS N°201, el Proyecto debía entrar en operación dentro de los 66 meses posteriores a la publicación del Decreto de Adjudicación, esto es, a más tardar el 28 de julio de 2021.

No obstante, explica, debido a eventos de fuerza mayor que afectaron el desarrollo del Proyecto, el Ministerio de Energía otorgó una prórroga de 276 días mediante el DS N°10T, extendiendo el plazo de entrada en operación al 30 de abril de 2022. Precisa que la entrada en operación efectiva del Proyecto ocurrió el 31 de mayo de 2022, tal como fue informado por el CEN en octubre de 2022. Señala que, a raíz de estos retrasos, el CEN inició el proceso de reasignación de los IT, de acuerdo con el artículo 114 bis de la LGSE, publicando cálculos preliminares y definitivos para los periodos comprendidos entre septiembre de 2021 y abril de 2022, de los que Transelec discrepa.

Expone que, en su argumentación, la discrepante sostiene que los retrasos fueron justificados por la prórroga otorgada por el Ministerio de Energía, y que las reasignaciones aplicadas no corresponden a los periodos cubiertos por dicha prórroga, solicitando la revisión y corrección de los cálculos realizados.

WPD justifica su interés en la presente discrepancia en el hecho de que es una de las partes con derecho a percibir los montos que se adeudan por IT en cuestión. Al respecto, señala

presenta que, según los informes cuestionados del CEN, Transelec debería pagarle un total de \$156.623.998, por las reasignaciones de septiembre, octubre y noviembre, todos de 2021.

WPD destaca, como cuestión previa, que Transelec no ha precisado claramente su petición de revisión de los cálculos por la reasignación de los IT, lo que afecta el cumplimiento de los plazos que establece el artículo 31 del Reglamento del Panel.

En efecto explica que dicho artículo 31, en su inciso primero, dispone que: "Las discrepancias y conflictos deberán presentarse al Panel de Expertos dentro del plazo de quince días contado desde que se verifica el hecho o acuerdo al que se refieran"

Asimismo, detalla que el inciso segundo de la misma norma establece una regla especial para las discrepancias entre el Coordinador y las empresas:

"Tratándose de las discrepancias que se susciten entre el Coordinador y las empresas sujetas a su coordinación en relación con los procedimientos internos, instrucciones y cualquier otro acto de coordinación de la operación del sistema y del mercado eléctrico que emane del Coordinador, en cumplimiento de sus funciones, el plazo de quince días para su presentación se contará desde la comunicación del procedimiento interno, de la instrucción o del acto de coordinación de que se trate".

Para la interesada esta norma sería esencial para determinar el alcance de la solicitud de Transelec, pues, según se desprende de la discrepancia, el CEN efectuó cuatro reasignaciones definitivas de los IT, los que se detallan a continuación:

- Reasignación de los IT del período febrero – abril del año 2022, realizada el 6 de octubre de 2023.
- Reasignación de los IT de enero de 2022, realizada el 10 de noviembre de 2023.
- Reasignación de los IT de diciembre de 2021, realizada el 28 de marzo de 2024.
- Reasignación de los IT del período septiembre – noviembre de 2021, realizada el 1 de agosto de 2024.

Explica que, de acuerdo con las fechas de los actos de reasignación de los IT enunciados, Transelec solo está dentro del plazo para impugnar la última de las actuaciones, es decir, la reasignación de los IT del período septiembre – noviembre de 2021. En consecuencia, sostiene que, en virtud de lo dispuesto por el artículo 31 del Reglamento del Panel, las reasignaciones definitivas efectuadas por el CEN en octubre y noviembre de 2023 y en marzo de 2024 ya están firmes y no pueden ser materia de discrepancia alguna, pues el plazo para impugnarlas caducó.

Expuesta la cuestión previa, WPD señala que la Ley de la Transmisión incorporó una serie de modificaciones a la LGSE, dentro de las cuales se encuentra una nueva regulación para los sistemas de transmisión eléctrica, incluyendo la remuneración y planificación de los sistemas de transmisión zonales. Advierte que la nueva normativa establece reglas para el pago de los

sistemas de transmisión, el cual es de cargo de los consumidores finales, de acuerdo con las cuales el ingreso tarifario viene a descontar la porción que paga el cliente final por concepto del uso del sistema de transmisión.

Sostiene que, durante la tramitación de la Ley de la Transmisión, se analizó el problema que podría representar la asignación en su totalidad de los IT a la demanda, pues hasta antes de esta ley su asignación era a los generadores en el caso de congestiones de transmisión y desacoples de costos marginales, lo cual permitía mitigar los perjuicios económicos que enfrentaban los generadores ante dichas situaciones. De esta forma, explica, se efectuaron propuestas al proyecto de ley, que permitirían atenuar los efectos de los retrasos en la entrada de las obras de transmisión en la operación del sistema; en particular respecto a asignar los IT de manera de compensar los perjuicios económicos de los generadores afectados por el retraso de las obras. Así, añade, el Ejecutivo, para poder resolver los efectos adversos del retraso de proyectos de transmisión, incorporó el artículo 114 bis en el proyecto de ley, por medio del cual se dispuso la reasignación de los IT por retraso o indisponibilidad en entrada en operación de obras de expansión respecto a las fechas establecidas en los respectivos decretos de expansión.

Según WPD lo mencionado queda de manifiesto en la historia de la ley en la que se señala:

“El Secretario Ejecutivo de la CNE afirmó que con esta indicación se pretende asignar correctamente los ingresos tarifarios que se producen en el sistema de transmisión. Actualmente, los fondos que se producen pagan la transmisión y reducen los costos de clientes finales. Sin embargo, hay situaciones anómalas -como en el caso en que no entran las líneas de transmisión que han sido decretadas y no llegan a tiempo- donde se generan diferencias significativas de costos marginales e ingresos tarifarios enormes, que no tiene lógica que sean recibidos por el cliente final, el cual debiera recibir los ingresos tarifarios normales. La norma establece que esos ingresos sobredimensionados lo recibirán los generadores afectados por la indisponibilidad o retraso de la entrada del sistema de transmisión”.

Así, expone, la Ley de la Transmisión estableció que existen IT que se producen por retraso o indisponibilidad en la entrada en operación de las obras de transmisión, cuya asignación se regula en el artículo 114 bis de la LGSE, en beneficio de las empresas generadoras, debido a que los clientes finales ya son beneficiarios de los IT reales a través del descuento del pago por uso de transmisión, y en el caso de que estos ingresos sean superiores al ingreso tarifario referencial, se definió que debían recibirlo los generadores afectados por la indisponibilidad o retraso de la entrada del sistema de transmisión.

Agrega que el artículo 114 bis establece que la reasignación de los IT debe realizarse en caso de retraso en la entrada en operación de obras de expansión de instalaciones de transmisión respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión respectivos.

La interesada hace presente que según la Real Academia de la Lengua Española la palabra fecha tiene como acepción o sinónimo la palabra plazo. De esta forma, sostiene, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 114 bis, tanto la CNE en los respectivos procesos

de planificación de la transmisión, como el Ministerio de Energía en los correspondientes decretos de expansión, han establecido plazos para la entrada en operación de las obras pertenecientes al plan de expansión y no un horizonte temporal específico como lo plantea Transelec en su escrito.

Para WPD es claro que el legislador ha establecido el derecho de los generadores a recibir los IT sujeto al cumplimiento del plazo establecido en los decretos de expansión y no a la fecha de entrada en operación dispuesta en los decretos de adjudicación.

Al respecto la interesada aborda la razón por la cual, en su opinión, durante la tramitación del texto del artículo 114 bis, tanto el ejecutivo como el legislador no hicieron directa alusión a los decretos de adjudicación.

Afirma que el derecho de los generadores a recibir los IT extraordinarios viene de la mano con el cumplimiento de los supuestos mediante los cuales se realizó el plan de expansión de la transmisión. Explica que este derecho establecería un tipo de seguro para los generadores en el caso de que las herramientas para la ejecución del plan de expansión fracasasen en dar cumplimiento a los objetivos que la LGSE plantea respecto al funcionamiento del mercado eléctrico en el SEN.

De la lectura del artículo 87 de la LGSE, WPD desprende que uno de los objetivos que se deben considerar en la elaboración del plan de expansión y de esta forma posibilitar la ampliación de las capacidades del sistema de transmisión, es prever la consecución de los objetivos deseables para el mercado eléctrico de eficiencia económica, competencia y diversificación, considerando las condiciones que promuevan la oferta y faciliten la competencia.

De esta forma, en su opinión, la materialización del plan de expansión permite conseguir los objetivos planteados en la LGSE, evitando efectos perniciosos para el funcionamiento del mercado y en particular sobre los generadores, por lo cual en caso de no conseguirse la ampliación del sistema de transmisión en los plazos previstos, la LGSE determina que los IT extraordinarios deben ser recaudados por los generadores, con el objeto de resarcir los perjuicios económicos provocados por la falta capacidad de transmisión.

Expresa que, en concordancia con lo señalado, los plazos a que hace referencia el artículo 114 bis deben ser coherentes con las previsiones del mal funcionamiento del mercado determinadas en la elaboración del plan de expansión de la transmisión, considerando la expectativa de subsanación correspondiente. Concluye que sería esta la razón del porque se hace alusión a los plazos establecidos en el plan de expansión y no a los dispuestos en el decreto de adjudicación.

Agrega que, en la práctica, los plazos de los decretos de expansión, que permitirían dar curso al cobro de los IT por parte de los generadores, han sido de tipo variable, estableciéndose como condicionante para su determinación cierta, la promulgación de los decretos de adjudicación.

Al respecto, expone que, en particular, la LGSE sólo da la potestad de establecer plazos en los decretos de expansión y que en estos instrumentos se ha establecido como única causal para la variabilidad de dicho plazo la fecha de publicación de los decretos de adjudicación, por lo cual, prosigue, otra consideración para extender los plazos excedería lo determinado en las normas aplicables.

En forma adicional a lo ya expuesto, WPD señala que la normativa no menciona la posibilidad de considerar modificaciones posteriores a estas fechas debido a eventos de fuerza mayor. Esta omisión, en su opinión, no sería accidental, sino que refleja una intención legislativa clara de establecer un marco temporal fijo y predecible para la entrada en operación de las obras de transmisión.

Añade que, la interpretación literal de la ley indica que cualquier retraso debe ser evaluado en función de la fecha original establecida en el decreto de expansión, sin considerar prórrogas o modificaciones posteriores. Para la interesada esto aseguraría que las reglas del juego sean claras y conocidas por todos los actores desde el inicio, evitando interpretaciones subjetivas que puedan generar incertidumbre y conflictos.

Agrega que, si se permitiera la inclusión de prórrogas basadas en eventos de fuerza mayor se abriría la puerta a una serie de interpretaciones y disputas legales que podrían desestabilizar el sistema de transmisión eléctrica.

Enseguida WPD aborda el principio de irretroactividad de la ley, que afirma constituye uno de los pilares del ordenamiento jurídico. Señala que este principio, con más de un siglo de aplicación, ha sido reconocido en diversos cuerpos normativos como el artículo 9 del Código Civil y la Ley sobre Efecto Retroactivo de la Ley.

Precisa que también, en el ámbito del derecho administrativo, se encuentran disposiciones normativas que consagran la aplicación de este principio en relación con los actos administrativos. En particular, menciona el artículo 52 de la Ley N°19.880.

Expone que, en este contexto, y teniendo como antecedente que el DS N°10T, que otorgó la prórroga a la fecha de entrada en operación del Proyecto, fue publicado en el Diario Oficial el 3 de mayo de 2022, se debe realizar un análisis temporal de los hechos, así como también de los efectos en el tiempo de los actos administrativos.

Sostiene, es importante destacar que, en virtud de lo que dispone el artículo 3 de la Ley N°19.880, la naturaleza del DS N°10T es la de un acto administrativo. Explica que, al revestir esta calidad, el decreto producirá efectos desde su publicación hacia el futuro.

La interesada advierte que el DS N°10T, publicado en el Diario Oficial el 3 de mayo de 2022, solo puede generar efectos a partir de su entrada en vigor y aplicarse exclusivamente a hechos ocurridos con posterioridad a esa fecha, conforme al principio de irretroactividad. De esta forma, explica, cualquier situación que haya tenido lugar con anterioridad a su publicación, como es el caso del vencimiento del plazo original para la entrada en operación del Proyecto, fijado para el 28 de julio de 2021, no puede afectar a terceros.

En consecuencia, para WPD los efectos económicos vinculados al retraso en la entrada en operación del Proyecto comenzaron a devengarse desde el momento en que dicho plazo expiró, generando obligaciones y consecuencias jurídicas que ya se encontraban en curso antes de la emisión del DS N°10T. Por lo tanto, en su opinión, resulta jurídicamente insostenible argumentar que este decreto pueda alterar, morigerar o retrotraer los efectos económicos derivados del retraso en la ejecución de la obra, toda vez que a su juicio los mismos quedaron establecidos de manera definitiva al momento de vencer el plazo originalmente previsto.

Agrega, a modo de mayor abundamiento, que argumentar en un sentido distinto, sería abrir la posibilidad de darle un efecto retroactivo a dicho decreto, lo que traería perjuicios y afectaciones a derechos de terceros, lo cual resulta ilegal y contrario a la esencia del ordenamiento jurídico.

Según WPD existe abundante doctrina y jurisprudencia que reafirma este criterio, la que cita. También indica que en ese sentido se ha pronunciado la CGR, quien en diversos dictámenes ha hecho referencia a la irretroactividad de los actos administrativos manifestando que su procedencia supone requisitos estrictos, entre los cuales está la no afectación de derechos de terceros.

Añade que lo anterior se relaciona estrechamente con el principio de seguridad jurídica, el cual es fundamental en cualquier sistema legal, ya que garantiza que las normas sean claras, estables y previsibles. Precisa que, en el contexto del sector eléctrico, en que las inversiones y la planificación a largo plazo son cruciales, este principio adquiere una relevancia mayor.

Para WPD la posición del CEN de no considerar las prórrogas posteriores asegura que todos los actores tengan una referencia clara y establecida desde la adjudicación de las obras en cuestión. Afirma que esto no solo protege la seguridad jurídica, sino que también fomenta la confianza en el marco regulatorio, incentivando la inversión y la participación en futuros procesos de licitación.

Según la interesada una interpretación coherente y armónica del ordenamiento jurídico, en consonancia con el DS N°10T, permitiría considerar la fuerza mayor solo como una causal de exoneración para Transelec en relación con el pago de las multas por el retraso en la entrada en operación del Proyecto. Expone que, en ningún caso esta interpretación puede suponer una aplicación general que justifique la afectación de terceros, que tienen el derecho a ser resarcidos por los IT en cuestión conforme al artículo 114 bis.

Destaca también que, al momento de la publicación del mencionado decreto de adjudicación, el artículo 114 bis de la LGSE, que ordena la reasignación de los IT por retrasos en la entrada en operación, no se encontraba vigente. En consecuencia, señala, la única expectativa que tenía la parte discrepante en relación con eventos de fuerza mayor, dada la fecha de adjudicación, es la exoneración de las multas establecidas para tales retrasos.

Enseguida WPD se refiere al proceso de planificación de la transmisión establecido en el artículo 92 de la LGSE, calificándolo como un proceso riguroso y detallado que incluye la fijación de fechas específicas para la entrada en operación de las obras.

Para la interesada estas fechas son fundamentales para la coordinación y operación eficiente del sistema eléctrico. En ese contexto, explica, modificar las fechas, con un carácter general, mediante actos administrativos posteriores podría desestabilizar y afectar la eficiencia y confiabilidad del sistema, de manera tal que si bien existen situaciones imprevisibles que dan lugar a la fuerza mayor, esta debe ser aplicada de manera restrictiva, permitiendo, en este caso, evitar el pago de multas, pero ello no puede traer aparejado la lesión de intereses de terceros.

De esta manera, agrega, la posición del CEN de adherirse a las fechas originales establecidas en los decretos de expansión es consistente con la necesidad de mantener un proceso de planificación robusto y predecible. Además, argumenta, la planificación de la transmisión no es un ejercicio aislado; está interconectada con múltiples factores, incluyendo la demanda de energía, la capacidad de generación y las condiciones del mercado. Por lo tanto, en su opinión, alterar las fechas establecidas de una manera amplia y extensiva podría tener un efecto dominó, desajustando todo el sistema y generando ineficiencias y costos sistémicos adicionales.

Reitera que las fechas de entrada en operación de las obras de expansión son un componente crítico del proceso de planificación de la transmisión, ya que determinan cuándo y cómo se integrarán nuevas capacidades en el sistema existente. Advierte que, si estas fechas pueden ser modificadas retroactivamente, se introduciría un elemento de incertidumbre que puede desestabilizar todo el proceso de planificación.

Sostiene que la equidad en el sector eléctrico es esencial para garantizar que todas las empresas operen bajo las mismas condiciones y expectativas. En ese sentido, explica, si se permite que algunas empresas obtengan prórrogas basadas en eventos de fuerza mayor, otorgándoles un alcance general, incluso cuando el incumplimiento de hecho de los plazos se ha materializado aún antes de la prórroga entregada por la autoridad, se crea una situación que puede afectar negativamente las condiciones para la competencia en el mercado eléctrico. Según WPD las empresas que cumplen con las fechas originales establecidas en los decretos de expansión pueden verse desincentivadas a seguir cumpliendo con los plazos si ven que otras empresas pueden obtener prórrogas sin consecuencias.

2.6. Presentación de Cerro Dominador

Cerro Dominador señala que tiene un interés concreto en la presente discrepancia debido a que es suministrador de clientes regulados, y como tal, efectúa retiros desde distintas barras del sistema eléctrico. Entre ellas, precisa, se cuentan barras que experimentaron niveles de IT por sobre los niveles normales referenciales como consecuencia del retraso en la entrada en operación del Proyecto.

Como primer punto, la empresa advierte que la discrepancia de Transelec tendría un problema de congruencia entre lo que se discrepa y lo que se pide dictaminar. En efecto, prosigue, mientras Transelec discrepa respecto de la reasignación de IT correspondientes a tres meses (i.e. de septiembre a noviembre de 2021), la petición que formula al Panel es más amplia: solicita que el Coordinador rehaga los cálculos por todo el período en que se les concedió prórroga para la entrada en operación del Proyecto, esto es, 276 días. Concluye que esa petición excede los tres meses que se están discrepando.

Agrega que la falta de congruencia es problemática, atendida la estricta regla de decisión que fija la competencia del Panel, ya que, si se acogiese la discrepancia de Transelec, tal cual está planteada, extendería los efectos de su dictamen más allá de lo cubierto por el acto discrepado, extralimitando su competencia. En ese sentido, continúa, no sería una "alternativa" en el sentido de la regla del artículo 211 de la LGSE, por lo que en este caso correspondería que, o bien se declare inadmisibile la discrepancia, o que el Panel utilice la facultad contemplada en el inciso segundo del artículo 36 del Reglamento del Panel, conforme a la cual, en discrepancias relativas a actos de coordinación, tiene la facultad "flexibilizar" la regla de decisión del artículo 211 de la LGSE, pudiendo decidir dictaminar únicamente respecto de los meses cubiertos por el acto discrepado.

Cerro Dominador sostiene que las reglas relativas al inicio del cómputo del plazo para efectos de evaluar el retraso de entrada en operación de instalaciones de transmisión son claras. En efecto, agrega, tanto la norma del artículo 114 bis de la LGSE como la del artículo 157 del Reglamento de la Transmisión (ubicada en el Capítulo II del Título IV, relativo a la reasignación de IT) son coincidentes y, más aún, son claras. Señala que en este caso no hay "problema interpretativo" alguno. A pesar de lo categórico de ambas reglas, prosigue, Transelec invita a desatender el tenor literal -y claro- de ellas, para proponer una interpretación alternativa, en desmedro de lo que dice -literalmente- la ley. Al respecto, la interesada hace referencia a la primera regla de interpretación legal del ordenamiento jurídico, contenida en el artículo 19 del Código Civil, que señala "Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu".

La interesada se refiere a la historia de la Ley de la Transmisión para explicar el origen del mecanismo de reasignación de IT del artículo 114 bis. Junto con transcribir el artículo explica que el propósito que tiene dicho mecanismo es constituir una forma de mitigación del riesgo de atrasos o indisponibilidad de instalaciones de transmisión para la oferta.

Cerro Dominador afirma que a diferencia de lo que ocurría previo a la Ley de la Transmisión para los atrasos en obras de ampliación, con el mecanismo del artículo 114 bis el costo del efecto sistémico de los retrasos no es de cargo de los transmisores pues ellos continúan recibiendo íntegramente su VATT, al que les da derecho el artículo 114 de la LGSE. Agrega que según el artículo 149 del Reglamento de la Transmisión y Planificación, los montos de IT reasignados conforme al mecanismo del artículo 114 bis son informados mensualmente por el Coordinador a la CNE, a efectos del cálculo de los saldos de remuneración que deben incorporarse en el proceso de fijación de los CUT del semestre siguiente. En definitiva,

concluye, el costo económico de la reasignación de IT no es de cargo de los transmisores, sino que es trasladado a la demanda.

Reitera que el mecanismo del artículo 114 bis, desde su origen, fue concebido como un mecanismo de mitigación de riesgo para los generadores y no busca sancionar a los transmisores por los retrasos (para eso están las multas de cada obra de expansión), sino crear las condiciones para que los generadores puedan planificar su contratación considerando las expansiones de la transmisión ya decretadas.

Para la interesada la razón o justificación que tenga el atraso no es relevante para efectos de lo que fue diseñado el mecanismo sino lo que importa es que efectivamente se hayan producido IT extraordinarios, respecto de la fecha que los generadores pudieron considerar para efectos de gestionar su contratación, esto es, la fecha establecida en los decretos de expansión. Agrega que la generación no puede "seguir" eficientemente a la transmisión si el mecanismo de mitigación depende de eventos *ex post* que son completamente ajenos a la esfera de control de los generadores.

Sostiene que para un generador que evalúa sus riesgos al momento de hacer una oferta de suministro lo que el mecanismo del artículo 114 bis de la LGSE le otorga, es el derecho a mitigar parcialmente el impacto de un atraso en la entrada en operación de una instalación de transmisión respecto de la fecha establecida en la expansión de la transmisión. De esta manera, agrega, independientemente de la razón o motivo del atraso, el generador al menos mitigaría parcialmente el impacto del atraso en sus retiros. Por el contrario, continúa, la postura de Transelec en esta discrepancia es que en realidad el impacto de este mecanismo de mitigación tiene que ser evaluado *ex post*, en función de las distintas razones que pudieran haber originado los atrasos, y de la evaluación administrativa sobre si esos eventos pueden o no configurar una causal de fuerza mayor. En otras palabras, concluye, un mecanismo de mitigación imposible de evaluar *ex ante* y totalmente aleatorio, haciendo imposible de traspasar su efecto a ofertas de suministro más eficientes, con ello terminando de desnaturalizar dicho mecanismo.

Para Cerro Dominador la única forma en que un generador pueda considerar el efecto del mecanismo de reasignación de IT en la toma de sus posiciones comerciales (y traspasar ese efecto a una oferta más eficiente), es poder contar con una fecha cierta, conocida *ex ante*, respecto de la cual evaluar el atraso en la entrada en operación de las instalaciones de transmisión. Al respecto, sostiene que esa fecha sería la contemplada en los decretos de expansión, y no la fecha de la puesta en servicio considerando fuerza mayor y casos fortuitos que solo son conocidos *ex post*.

Según la empresa, por lo anterior no es una imprecisión en el uso del lenguaje que la norma del artículo 114 bis de la LGSE (y la del Reglamento de la Transmisión) haga referencia al decreto de expansión, sino que es la única opción para que el mecanismo de mitigación de riesgo cumpla su propósito. Con base a esa norma, prosigue, los generadores pudieron evaluar sus riesgos y asumir compromisos contractuales. Agrega que preferir la interpretación

de Transelec, a estas alturas, es alterar los supuestos bajo los cuales fueron evaluados los riesgos, los que afirma consideraron lo que dice el tenor literal y claro de la ley.

2.7. Presentación de Huemul

Huemul se hace parte de esta discrepancia en calidad de interesada. Hace presente que como generadora figura dentro del listado de empresas que tienen derecho a percibir la reasignación de IT que contempla el artículo 114 bis de la LGSE, debido al retraso en la entrada en operación del Proyecto. Señala que por dicha reasignación le correspondería percibir \$424.224.719 por los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2021. Ello, según lo calculado por el CEN.

Esta empresa interesada indica que este proyecto fue incluido como obra nueva en el Decreto de Expansión, y que este fue adjudicado inicialmente a Pichirropulli Transmisora de Energía S.A.² mediante el DS N°20T.

Agrega que ambos decretos establecieron que la entrada en operación de esta obra debía ocurrir dentro de los 66 meses siguientes a la publicación del decreto de adjudicación en el Diario Oficial, que en este caso corresponde al 28 de julio de 2021. Luego señala que el proyecto entró en operación, con más de diez meses de atraso, el 31 de mayo de 2022.

Añade que el 3 de mayo de 2022 se publicó en el Diario Oficial el DS N°10T, que modificó la fecha de la entrada en operación de la obra, extendiéndola en 276 días corridos por motivos de fuerza mayor.

Huemul señala que dado lo anterior, el Coordinador publicó los cálculos preliminares de la reasignación de IT para observaciones y el cálculo definitivo correspondiente a los meses de atraso en la entrada en operación de esta obra. Agrega que, en este contexto, Enel Generación solicitó al CEN aplicar el artículo 114 bis a partir del 28 de julio de 2021, fecha original para la entrada en operación del Proyecto, lo que fue acogido por el Coordinador, rechazando en consecuencia las pretensiones de Transelec de modificar el DS N°20T para evitar la reasignación de los IT conforme al artículo 114 bis de la LGSE.

Esta empresa interesada asevera que la modificación del último hito constructivo del DS N°20T, vía DS N°10T, tendría por objetivo reconocer una circunstancia mediante la cual se justifica un retraso real en el calendario inicial de las obras como consecuencia de fuerza mayor, y que no desconocería el plazo original, sino que todo lo contrario: reconoce un retraso y lo justifica por las circunstancias que generaron dicho retraso. Sostiene que ello tendría implicancias solamente respecto de las multas que podrían haberse aplicado a Transelec como consecuencia del retraso.

² Mediante Decreto N°163 de 2017 del Ministerio de Energía, se cambió la titularidad de la empresa adjudicataria de los derechos de explotación y ejecución del Proyecto, reconociendo a Transelec Concesiones S.A. como adjudicataria desde el día 28 de febrero de 2017.

Agrega que el DS N°10T no modificaría el Decreto de Expansión, en el que se fija el plazo constructivo de 66 meses para el proyecto y cuyas disposiciones respecto del plazo seguirían vigentes y sin modificación. Por lo tanto, prosigue, en este caso se verificaría el retraso en la entrada en operación de las obras conforme al plazo establecido en el decreto de expansión respectivo, cumpliéndose los supuestos del artículo 114 bis de la LGSE para que proceda la reasignación de los IT.

Huemul indica que la publicación del DS N°10T, ocurrió una vez que el plazo para la entrada en operación del Proyecto se encontrara vencido por más de nueve meses. Al respecto, afirma que conforme al artículo 3 de la Ley N°19.880, los actos administrativos gozan de una presunción de legalidad y exigibilidad desde su entrada en vigencia y que el artículo 51 de esta misma ley establece que "Los decretos y las resoluciones producirán efectos jurídicos desde su notificación o publicación, según sean de contenido individual o general". En este caso, prosigue, la modificación del último hito constructivo del proyecto requiere de su publicación para generar efectos sobre terceros. A su juicio, esto constituiría una expresa excepción a los efectos inmediatos de los actos administrativos.

La interesada sostiene que durante todos los meses en que la entrada en operación del Proyecto estuvo pendiente, sin que haya existido modificación alguna a dicho plazo, incurrió en gastos por concepto de retiros en el área del proyecto debido a la congestión que se generaba como consecuencia del retraso. Agrega que esperaba recuperar dichos gastos vía reasignación de IT.

Así, prosigue, la interpretación de Transelec de hacer extensiva la fuerza mayor para esa reasignación, significaría para Huemul una pérdida económica relevante, lo que podría derivar en una situación de insolvencia.

Sostiene que, de acogerse esta discrepancia, la certeza jurídica se vería afectada por la interpretación que pretende desconocer el retraso real en la entrada en operación para los efectos de la reasignación de los IT. Afirma que ello implicaría otorgar a las disposiciones del DS N°10T efectos retroactivos, perjudicando los derechos de terceros, lo cual es contrario a las disposiciones legales aplicables y a los principios que rigen nuestra normativa en esta materia.

Con relación a la fuerza mayor, señala que, en el contexto de la ejecución de las obras, esta justificaría la extensión de plazos y evita la imposición de multas por incumplimiento de los hitos contractuales. Sostiene que, sin embargo, su alcance no se extendería a la reasignación de IT que, es una medida regulatoria diseñada para mantener el equilibrio económico y la equidad en el sector eléctrico.

Luego afirma que la extensión de plazos debido a fuerza mayor es una medida que permite a las empresas cumplir con sus obligaciones contractuales sin incurrir en penalidades. Añade que esta extensión es reconocida y aplicada por la autoridad competente, como lo evidenciaría el DS N°10T, que extendió el plazo de entrada en operación del proyecto. Indica que, no obstante, la reasignación de IT sería una medida distinta que tiene como objetivo corregir los

desequilibrios económicos causados por el retraso en la entrada en operación de las obras de transmisión.

La empresa manifiesta que la modificación del plazo de entrada en operación del proyecto por razones de fuerza mayor es válida y debe ser reconocida para todos los efectos legales justificando la extensión de plazos y evitando la imposición de multas, pero que no puede ser utilizada para evitar la reasignación de IT. Agrega que el artículo 114 bis de la LGSE tiene como finalidad compensar a las empresas generadoras y otros actores del sector eléctrico que se ven afectados por el retraso, asegurando que los IT reflejen la realidad operativa del sistema.

En este contexto, sostiene que, al evitar la reasignación de IT, Transelec estaría eludiendo su responsabilidad y trasladando los costos adicionales a las generadoras y otros actores del sector eléctrico.

Huemul afirma que este retraso ha generado un impacto significativo al mercado eléctrico, cuyos efectos ya han sido objeto de las Discrepancias N°32 de 2022 y N°26 de 2023. Señala que, en particular, en la Discrepancia N°26 de 2023 presentada por Cerro Dominador, Transelec defendió el actuar del Coordinador en cuanto a imponer restricciones operacionales, que hacían que aumentasen los IT en cuestión.

La interesada finaliza señalando que para la correcta aplicación del artículo 114 bis de la LGSE se debe rechazar la discrepancia presentada por Transelec y mantener la reasignación de los IT realizada por el Coordinador conforme a la normativa vigente y los principios generales del derecho. Agrega que la única forma de entender lo planteado por la discrepante, es limitar la aplicación de la fuerza mayor en exclusivo beneficio de Transelec, reduciendo el monto de las multas por retraso y, conforme a lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley N°19.880, no aplicarlo en perjuicio de los generadores que ya se vieron afectados por los importantes desacoples.

2.8. Presentación de Engie

Engie, en calidad de interesada, se hace parte de esta discrepancia interpuesta por Transelec, relacionada con la aplicación del artículo 114 bis de la LGSE a los efectos del cálculo de reasignación de ingresos tarifarios de los meses de septiembre, octubre y noviembre del 2021, versión definitiva, debido al retraso en la entrada en operación del Proyecto.

Sostiene que la interpretación que ha dado el CEN para aplicar el artículo 114 bis, es la única jurídicamente admisible, considerando el texto de la ley, el Reglamento de la Transmisión y la historia del establecimiento del artículo 114 bis de la LGSE.

Agrega que la argumentación de Transelec descansa, básicamente, en que el primer inciso del artículo 114 bis de la LGSE establece que el CEN puede reasignar ingresos tarifarios cuando, en ciertos casos, se producen ingresos tarifarios reales por sobre los niveles normales referenciales. Indica que uno de esos casos se daría "por un retraso en la entrada en operación de obras de expansión de instalaciones de transmisión respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión respectivos". Agrega que la tesis de Transelec es que la ley cometería un error o imprecisión al hablar de los "decretos de expansión", cuando en realidad,

según la discrepante, debió decir "decretos de adjudicación", ya que las fechas de entrada en operación obligatorias para el adjudicatario de una obra de expansión pueden variar por motivos de fuerza mayor, declarados por el Ministerio de Energía, lo que implica modificaciones a los decretos de adjudicación, pero no a los decretos de expansión.

Expone que, en concreto, Transelec señaló que "el legislador hace en el artículo 114 bis de la LGSE una referencia imprecisa respecto del decreto donde se determina la fecha de entrada en operación, atendido a que las normas antes mencionadas deben entenderse que hacen referencia a los decretos de adjudicación de obras".

Engie afirma que el primer inciso del artículo 114 bis de la LGSE dispone expresamente que, para establecer un retraso en una obra de expansión, se deben considerar "las fechas establecidas en los decretos de expansión respectivos". Agrega que, por otra parte, el tercer inciso del mismo artículo ordena al reglamento determinar "todas las demás consideraciones para la correcta aplicación de lo señalado en el presente artículo". Señala que, a su vez, el Reglamento de la Transmisión, en su artículo 157 dispone que una obra de expansión está retrasada en consideración a "la fecha señalada en el Decreto de Expansión correspondiente".

Luego de citar el artículo 114 bis de la LGSE, la discrepante afirma que lo que hace este artículo es regular la remuneración de la transmisión del SEN bajo ciertas reglas y no regular las obligaciones particulares del adjudicatario de una obra de expansión.

En este sentido, agrega, las modificaciones de los decretos de adjudicación no serían relevantes, para efectos de reasignación de ingresos tarifarios.

La interesada afirma que la regla del artículo 114 bis de la LGSE establece que, en caso de superarse los niveles normales referenciales de ingresos tarifarios reales por tramo, originados por ciertas situaciones (retrasos de obras, indisponibilidad de instalaciones), se deben reasignar ciertos ingresos tarifarios. Sostiene que esta reasignación beneficia/compensa a los afectados por situaciones anómalas o anormales (retraso de obras de expansión, congestión, entre otras) en la operación real de los sistemas de transmisión. Añade que no se trata de un castigo o de una imputación de responsabilidad para el transmisor.

Adicionalmente, prosigue, según la práctica del Ministerio de Energía, no habría incompatibilidad en señalar que una obra de expansión puede haberse retrasado y, al mismo tiempo, sostener que ese retraso no es imputable (es justificado), lo que afirma tiene como consecuencia, para el adjudicatario particular, un aumento en los plazos que a éste se le otorgan en su decreto de adjudicación para obtener la entrada en operación de su proyecto.

Engie indica que, en el caso concreto de esta discrepancia, el DS N°10T que modifica el Decreto de Adjudicación, establece en su considerando 6°:

"Que, la Empresa Adjudicataria solicitó a este Ministerio declarar que han ocurrido hechos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito que habrían impactado la ejecución del Proyecto y el cumplimiento del Hito N°5, los que han implicado un retraso en el cumplimiento del plazo previsto en el decreto N°20T/2015, retraso que le sería

inimputable, y en mérito del cual solicitó una prórroga del plazo de cumplimiento del Hito N°5 por 274 días, conforme a los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que expuso en su oportunidad”.

La interesada señala que de la cita se desprende que el aumento de plazo otorgado mediante la modificación de los respectivos decretos de adjudicación requiere sostener que han existido retrasos en la obra, aunque se les considere no imputables. Agrega que el efecto de considerar no imputable este retraso será aumentar el plazo para la entrada en operación del Proyecto, lo que hace que la obra esté dentro de plazo para el adjudicatario y lo libera de cualquier responsabilidad particular (pago de multas diarias, boletas de garantía, etc.), pero que seguiría siendo compatible con establecer que la obra está retrasada desde la perspectiva de la planificación de la transmisión, que a juicio de Engie sería lo relevante para el artículo 114 bis de la LGSE.

Esta empresa interesada afirma que, si existieran dudas sobre la expresión usada por la LGSE en su artículo 114 bis, ellas deberían despejarse de la revisión del Reglamento de la Transmisión, particularmente en sus artículos 156, 157 y 5 literal i). Señala que mientras el primero de estos establece, básicamente, lo mismo que el primer inciso del artículo 114 bis de la LGSE, los otros dos restantes indican expresamente que una obra de expansión se considera retrasada si no cumple con las fechas previstas en el “Decreto de Expansión”, entendiéndose por tal el decreto a que se refiere el artículo 92 de la LGSE. Así, para Engie los artículos 157 y 5, literal i), del Reglamento de la Transmisión serían la “correcta aplicación” del artículo 114 bis de la LGSE.

Agrega que lo anterior es contrario a la tesis de la discrepante, según la cual el artículo 114 bis de la LGSE haría una “referencia imprecisa” al decreto en el que se determina la fecha de entrada en operación.

Al respecto, afirma que en sus argumentaciones la discrepante, para sostener lo anterior, no se hace cargo de tres cuestiones centrales: i) omite el análisis del rol que el tercer inciso del artículo 114 bis de la LGSE le da al Reglamento de la Transmisión como el encargado de regular la reasignación de ingresos tarifarios en materias de “metodología”, “criterios” y “todas las demás consideraciones para la correcta aplicación de lo señalado” en dicho artículo; (ii) omite el hecho de que el Reglamento de la Transmisión se refiere de forma intencional y precisa al “Decreto de Expansión”, como un término definido y asociado al artículo 92 de la LGSE, sin vincularlo de ninguna forma con los decretos de adjudicación del artículo 96 de la LGSE; y (iii) se omite el hecho de que, para efectos de la reasignación de ingresos tarifarios, el Reglamento de la Transmisión señala que “se considerarán retrasadas” las obras que no cumplan las fechas previstas en el decreto de expansión correspondiente. Es decir, prosigue, el Reglamento de la Transmisión no tiene la pretensión, ni tampoco la ley, de regular el “retraso” de una obra para todos los efectos legales sino de “considerar retrasada” una obra para efectos de regular la adecuada asignación de ingresos tarifarios.

Por otra parte, Engie señala que debe considerarse que un reglamento es un acto administrativo del presidente de la República que, como tal, goza de presunción de legalidad.

Sostiene que mientras el Reglamento de la Transmisión no sea dejado sin efecto por la vía jurídica pertinente, no corresponde al Panel restarle a dicho acto su presunción de legalidad ni dejarlo sin aplicación, dado que tal reglamento goza de imperio y de exigibilidad.

Para la interesada, encontrándose vigente el Reglamento de la Transmisión y haciendo éste expresa referencia al "Decreto de Expansión" para efectos de calcular lo que se considerará retraso de una obra, no cabe cuestionamiento alguno a este respecto, ya sea por el tercer inciso del artículo 114 bis de la LGSE o por las reglas generales sobre los efectos de los actos administrativos.

Sostiene que, si un agente considera incorrecto el contenido del Reglamento de la Transmisión, debe cuestionarlo en la sede correspondiente, no siendo el Panel el órgano competente para resolver dicha reclamación.

Afirma que, de acuerdo con la historia de la Ley de la Transmisión, la finalidad o sentido del artículo 114 bis de la LGSE fue buscar una forma de beneficiar o compensar a los generadores afectados por el hecho de que las obras planificadas a nivel de transmisión no se ejecutaran en los tiempos previstos en los planes de expansión, al margen de que esto ocurriera por razones justificadas y sin responsabilidad del adjudicatario.

Señala que, de la discusión legislativa sobre esta materia, sería claro que la finalidad de la reasignación de los IT fue la de beneficiar a los generadores perjudicados por la operación anormal del sistema.

Reitera que lo que se está regulando son las consecuencias, a nivel de la remuneración de la transmisión, de una falta de ejecución de obras según lo planificado, no según las obligaciones particulares que son radicadas en los adjudicatarios en sus respectivos decretos de adjudicación. Concluye que, por lo tanto, no sería un error, ni de la ley ni del Reglamento de la Transmisión, hacer referencia a las fechas de los decretos de expansión, para estos efectos.

A continuación, Engie manifiesta que se hará cargo de los principales argumentos de Transelec, que indica son básicamente tres: (i) la vinculación entre el decreto de expansión y el decreto de adjudicación; (ii) el decreto de expansión no establecería una fecha cierta; y (iii) los efectos generales y particulares de los actos administrativos y el efecto de la modificación de los actos administrativos.

Con relación al vínculo entre los decretos de expansión y de adjudicación para efectos del artículo 114 bis de la LGSE, esta interesada indica que Transelec afirma que los decretos de expansión del artículo 92 no son "autoejecutables" y que requieren decretos de adjudicación del artículo 96 de la LGSE para su materialización. Al respecto Engie sostiene que, aunque ambas afirmaciones son correctas, de ello no se sigue que la regla de reasignación de IT deba ser diferente de como es.

Reitera que la finalidad del artículo 114 bis de la LGSE es beneficiar o compensar a los generadores afectados por eventos anómalos del sistema de transmisión, como la congestión, considerando lo previsto en los decretos de expansión, que indica es la señal que se da al mercado sobre las fechas en que se espera que las obras estén ejecutadas.

Agrega que un tema aparte e independiente es que, en la relación que establece el Estado con un particular, para efectos de ejecutar los planes de expansión, se fijen derechos y condiciones de ejecución y explotación de las obras adjudicadas en relación con un titular en particular. Asegura que se trataría de otra materia, aunque ambas regulaciones se basen en un conjunto parcialmente igual de hechos.

Respecto a que el decreto de expansión no establecería una fecha cierta, y que por lo tanto para Transelec se debe usar como referencia el decreto de adjudicación para aplicar el artículo 114 bis de la LGSE y no el decreto de expansión, Engie afirma que en rigor ninguno de los dos decretos establece una fecha cierta, sino que ambos contienen reglas de cálculo para la fecha de entrada en operación. Por tanto, prosigue, ambos están en la misma posición. Sin embargo, hace presente que el artículo 114 bis de la LGSE y su reglamento han elegido como punto de referencia la fecha determinable de acuerdo con el decreto de expansión.

Agrega que la técnica usada en los decretos de expansión suele considerar un conjunto de obras de expansión de los sistemas de transmisión, señalando un plazo constructivo para cada obra en meses, el cual se computa contado desde la publicación de los respectivos decretos de adjudicación. Es decir, prosigue, la fecha establecida en el decreto de expansión para la entrada en operación de una obra es una fecha determinable, basada en una regla de cálculo.

Acota que, en el mismo sentido, la técnica usada por los decretos de adjudicación para establecer la fecha de cumplimiento de la entrada en operación de los proyectos considera cierta cantidad de meses contados desde la publicación del propio decreto. En el caso concreto del DS N°20T, éste indica, para su Hito Relevante N°5: "Este hito deberá cumplirse dentro de los 66 meses siguientes, contados desde la publicación del presente decreto en el Diario Oficial.". O sea, concluye, también en este caso, la fecha establecida en el decreto de expansión para la entrada en operación de una obra es una fecha determinable, basada en una regla de cálculo.

Luego afirma que la real diferencia entre el decreto de expansión y el de adjudicación es que el primero requiere de la publicación del segundo para aplicar la regla de cálculo, mientras que el segundo requiere de su propia publicación en el Diario Oficial para aplicar su propia regla de cálculo. Agrega que, si se empleara la misma argumentación de Transelec, se debería decir que un decreto de adjudicación por sí solo, sin su publicación en el Diario Oficial, tampoco contiene una fecha determinada para la entrada en operación de un proyecto.

Concluye que, dado que ambos decretos establecen fechas determinables, según reglas de cálculo, están en igual posición. Agrega que, no obstante, lo relevante es que el artículo 114 bis de la LGSE intencionalmente ha preferido referirse al decreto de expansión.

Sobre los efectos generales y particulares de cada decreto, Engie indica que la discrepante señala que el decreto de adjudicación ejecuta el plan de expansión y la fecha que este establece para la entrada en operación debe primar en virtud del principio de especialidad.

Luego, agrega que la discrepante argumenta que la modificación de la fecha de entrada en operación de un decreto de adjudicación, por causa de fuerza mayor, debe usarse para la aplicación del artículo 114 bis de la LGSE.

Al respecto, Engie afirma que cada decreto regula cosas diferentes y que el artículo 114 bis de la LGSE hace referencia al decreto de expansión. Reitera que la fecha de entrada en operación que se determina para aplicar el artículo 114 bis, es decir, la que “se considera como retraso” para tales efectos no es la misma que se computa para efectos del decreto de adjudicación. De lo anterior concluye que no habría oposición alguna entre ambas regulaciones, ya que considera que no tratan de lo mismo.

Sobre el efecto de modificación, reitera que el artículo 114 bis de la LGSE no regula un castigo para el adjudicatario, sino la correcta forma de cálculo de los ingresos tarifarios, para efectos de beneficiar o compensar a los generadores afectados por eventos anómalos en el sistema de transmisión. Agrega que, por otro lado, la declaración de fuerza mayor sirve de fundamento para la modificación del decreto de adjudicación, no para la modificación del decreto de expansión. Ello, prosigue, en atención a que las obligaciones particulares del adjudicatario están en el decreto de adjudicación, mientras que las proyecciones del SEN están en el decreto de expansión. Concluye que para el artículo 114 bis es relevante lo segundo y no lo primero.

Finalmente, Engie señala que considera importante la oportuna instrucción por parte del Coordinador sobre los cuadros de pagos producto de la aplicación del artículo 114 bis.

Lo anterior, dado que los pagos a suministradores realizados por empresas transmisoras por concepto de reasignación de ingresos tarifarios son incluidos en los balances de cargos de transmisión del Coordinador. Por ello, a su juicio es imperativo que las instrucciones de pago sean debidamente publicadas a fin de generar la mínima distorsión retroactiva en las señales de precios a los clientes finales.

Al respecto, afirma que es deseable que el actuar del Coordinador, aunque cuando sea conforme a derecho, como en el caso de esta discrepancia, sea ejecutado lo más oportunamente posible, de manera de evitar dificultades económicas para las empresas, en particular, cuando se trata de la restitución de montos que están relacionados a hechos ocurridos en meses de años anteriores.

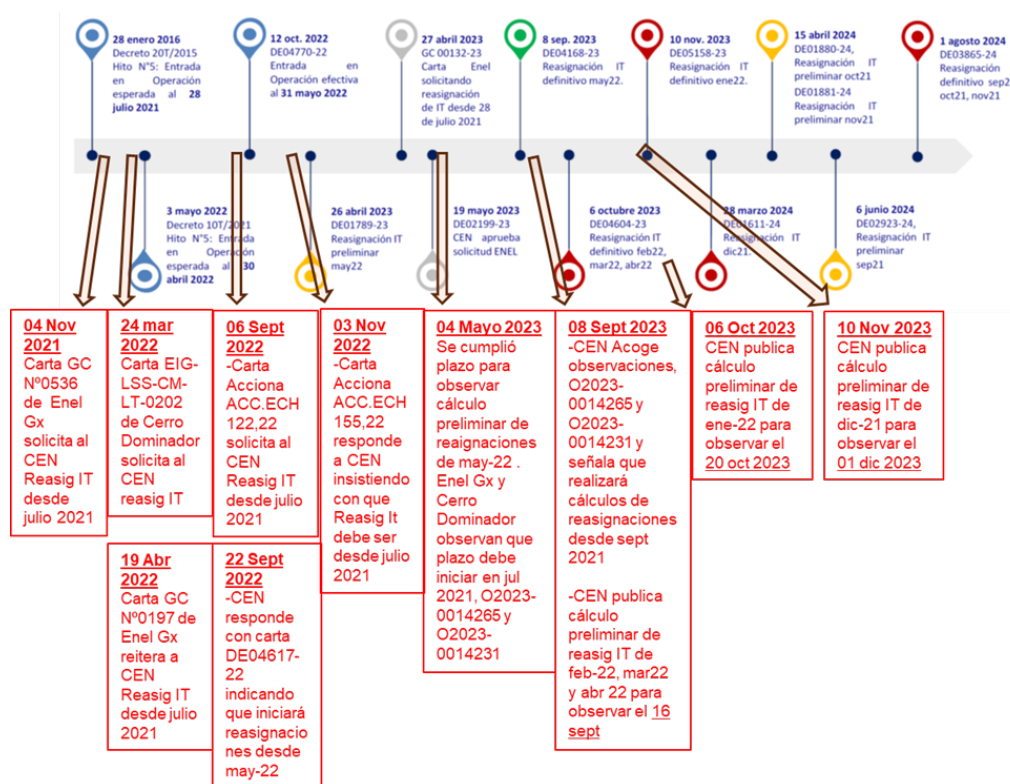
Engie junto con requerir que la solicitud de la discrepante debe entenderse acotada a las reasignaciones de ingresos tarifarios de los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2021, solicita tener presente sus observaciones a la discrepancia presentada por Transelec.

2.9. Presentación de Enel Generación

Enel Generación, en calidad de interesada, indica que Transelec pretendería confundir señalando que discrepa “respecto a los cálculos de reasignación de IT, debido al retraso en la entrada en operación de la Línea Pichirropulli – Nueva Puerto Montt”, cuando en realidad lo que no comparte es el criterio definido por el Coordinador sobre el momento que debe considerarse para la reasignación de IT, conforme dispone el artículo 114 bis de la LGSE.

Según Enel Generación, Transelec habría tenido plazo más que suficiente para discrepar del criterio del Coordinador sobre qué fecha debe ser considerada para efectos de proceder a la reasignación de IT, sin que haya materializado tal discrepancia, pretendiendo reconstruirse un plazo para impugnar el mérito de la decisión del CEN, contraviniendo incluso sus actos u omisiones propias. Lo anterior queda en evidencia, a juicio de la interesada, si se considera que la presentación de la discrepante describe la cronología de cartas y cálculos publicados por el Coordinador relacionados con esta reasignación de IT, omitiendo gran parte del proceso previo a abril 2024.

Para graficar lo expuesto, Enel Generación confeccionó el cuadro que a continuación se expone con base al cronograma considerado por Transelec en su discrepancia, al cual le adicionó las instancias previas, no mencionadas por la discrepante, en las cuales esta no formuló observaciones respecto al plazo o metodología de cálculo de las reasignaciones de IT:



La interesada destaca que la discrepante menciona que las empresas comenzaron a observar la aplicación del cálculo de las reasignaciones de IT desde que se publicó la primera versión, en mayo de 2023, no obstante, prosigue, hubo reclamaciones desde el vencimiento del plazo establecido en el Decreto de Expansión. Agrega que, a raíz del atraso del Proyecto, ya a partir de octubre 2021, comenzaron a producirse elevados montos de IT en tramos comprendidos entre Rahue y Puerto Montt, lo que motivó a que varias empresas generadoras enviaran

cartas dirigidas al Coordinador solicitando la aplicación del artículo 114 bis de la LGSE. Al respecto hace referencia a diversas cartas de Enel Generación, Cerro Dominador y Acciona.

Posteriormente, señala Enel Generación, el CEN mediante carta de 26 de abril de 2023 referida al primer cálculo efectuado por el Coordinador sobre la reasignación de IT de la línea asociada a la discrepancia en disputa, indica que dicho cálculo se realiza respecto de la fecha establecida en el decreto actualmente vigente, es decir, el DS N°10T que modifica la fecha de puesta en servicio, ya que dicho cálculo solo reasignaba los IT del mes de mayo 2022.

La interesada precisa que, dentro del plazo establecido, las empresas Enel Generación y Cerro Dominador enviaron observaciones en las que solicitaron que la fecha para el cálculo de reasignaciones de IT debía contarse a partir del 28 de julio de 2021. Relata que el Coordinador respondió a Enel Generación por medio de carta de 19 de mayo de 2023, señalando que acogía favorablemente su observación y que procedería a realizar las reliquidaciones correspondientes. En virtud de ello, continúa Enel Generación, a través de carta de 8 de septiembre de 2023, el Coordinador comunicó a todas las empresas coordinadas el cálculo definitivo de las reasignaciones de IT de mayo 2022 asociadas al retraso en la entrada en operación del Proyecto, las cuales se hacían respecto de la fecha establecida en el "Decreto de Expansión correspondiente".

Enel Generación luego expresa que el Coordinador, en respuesta a las observaciones que pedían que la fecha considerada fuera a partir del 28 de julio señaló (en su plataforma de observaciones) que acogía parcialmente esta petición, puesto que realizaría sus cálculos solo desde septiembre de 2021, ya que, en julio y agosto 2021 no había detectado congestiones. La empresa presenta un cuadro con las observaciones y respuestas aludidas. Adicionalmente, indica que el 8 de septiembre de 2023 el Coordinador comunicó a las empresas coordinadas el cálculo de reasignación de IT de febrero, marzo y abril de 2022 por el retraso en la entrada en operación del Proyecto, versión para observaciones que vencían el día 26 de septiembre de 2023. La interesada destaca las publicaciones del CEN realizadas el 8 de septiembre de 2023, puesto que en ellas dicho organismo hizo saber que la fecha considerada para sus cálculos de reasignación de IT era la establecida en el decreto de expansión correspondiente, es decir, el 28 de julio de 2021, y en función de esto respondió a observaciones de cálculos de mayo y publicó los informes de febrero, marzo y abril de 2022.

A juicio de la interesada, cualquier a empresa que estuviese en desacuerdo con la fecha de inicio de los cálculos debió enviar sus observaciones al cálculo preliminar de febrero, marzo y abril de 2022 o incluso haber discrepado respecto de la respuesta a las observaciones de cálculos de mayo 2022 informados mediante carta de fecha 8 de septiembre de 2023. Sin embargo, continúa, no se registraron observaciones ni discrepancias de parte de Transelec o de otras empresas. Agrega que el 6 de octubre de 2023 fueron publicadas las versiones definitivas para pago de los cálculos de reasignaciones de meses de febrero, marzo y abril de 2022.

Para Enel Generación, la posición del Coordinador respecto a que para la aplicación del artículo 114 bis de la LGSE no debe considerarse la extensión de plazo otorgada por decretos

posteriores al de adjudicación, es una posición consolidada, con apego a la LGSE, respaldada además por los actos propios del CEN y los demás participantes del Mercado de Corto Plazo, respecto de la cual se genera para los actores interesados una confianza legítima en el actuar del CEN.

En opinión de la interesada, si Transelec no estaba de acuerdo con la fecha de inicio definida por el Coordinador para el cálculo de las reasignaciones de IT, debería haber presentado sus observaciones dentro de los plazos establecidos. Destaca que hasta el 28 de marzo de 2024 Transelec no formuló ningún reclamo en ese sentido, y fue en abril de 2024 cuando realizó su primera observación respecto a la fecha de inicio considerada para el cálculo de las reasignaciones de IT en la instancia de observaciones al cálculo de reasignaciones del mes de octubre de 2021, que fueron publicadas el 15 de abril de 2024.

A continuación, Enel Generación presenta un cuadro con las observaciones cargadas por Transelec en la plataforma por el cálculo de octubre 2021, en la que destaca que está reclamando por la fecha de inicio que el Coordinador había utilizado en todos sus cálculos previos. Sobre la base de estos antecedentes plantea que, si bien Transelec hizo estas observaciones en el plazo definido para el cálculo de octubre 2021, pretende cuestionar materias ya definidas en cálculos anteriores y que debió haber observado en los cálculos presentados en septiembre de 2023. Indica que Transelec pretende llevar al análisis del Panel una materia que no observó en los plazos reglamentarios, y quiere modificar cálculos definitivos de diciembre 2021 a abril 2022, los cuales ya fueron publicados para pago y que no habían sido observados.

Enseguida, Enel Generación presenta un cuadro resumen en que muestra todos los cálculos definitivos de reasignación de IT del proyecto, los cuales se habrían estado publicando desde hace casi un año y no fueron discrepados por Transelec.

Para la interesada, si bien el mérito de las alegaciones planteadas podría ser suficiente para declarar inadmisibles las discrepancias, en su defecto, solicita rechazarla en todas sus partes, ya que ésta, de manera velada, pretende contradecir un criterio ajustado al tenor de la LGSE, consolidado en los actos u omisiones propias de la discrepante, y respecto del cual se ha afianzado además una confianza legítima.

Desde otra perspectiva, la interesada plantea que la discrepancia omite información esencial que develaría lo extemporáneo de la pretensión, toda vez que los plazos para discrepar de la posición del Coordinador se encuentran superados con creces. Al respecto, advierte que:

“(…) la omisión en la entrega de información relevante para la resolución de la controversia podría afectar el normal funcionamiento del mercado, ya que priva a ciertos actores de recibir aquellos ingresos que le son otorgados por Ley, en este caso, el artículo 114 bis de la LGSE, lo cual podría constituir una infracción gravísima al tenor de la Ley N°18.410, además de poner en peligro la seguridad del sistema, en su variante o concepción económica, ya que la salud financiera de los actores del mercado eléctrico es parte integrante de la seguridad del sistema eléctrico, como tantas veces lo ha declarado la SEC”.

Enel Generación se refiere al numeral 1.12 del escrito de discrepancia, en el que se despliega una ilustración que grafica la secuencia temporal de los hechos acontecidos (que reproduce). En dicha gráfica, señala la interesada, se identifica la "primera" comunicación que la discrepante, según informa al Panel, habría tenido con el Coordinador, esto es, la Carta N°132-23. Enel Generación afirma que la referida carta, que la discrepante plantea como la "primera comunicación" de Enel Generación, no es sino la reiteración de las cartas GC N°536 de fecha 04.11.2021; GC N°197 de fecha 19 de abril de 2022; y GC N°97-23 de fecha 11 de abril de 2023. Agrega que de estas últimas la discrepante no hace mención alguna.

Para la interesada, tanto la omisión en la entrega de información, como la forma en que se presentan los antecedentes (o parte de ellos) al Panel, debe ser considerado como causal suficiente del rechazo de la discrepancia.

En relación con los supuestos de aplicación del artículo 114 bis de la LGSE y su jerarquía normativa, Enel Generación declara que el tenor literal de dicho artículo es claro y no deja espacio a interpretaciones. Al efecto, cita el referido artículo:

"En caso que se produzcan ingresos tarifarios reales por tramo en los sistemas de transmisión que superen los niveles normales referenciales que defina el reglamento y que se originen por un retraso en la entrada en operación de obras de expansión de instalaciones de transmisión respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión respectivos o por la indisponibilidad producida en instalaciones de transmisión nacional o zonal durante el primer año de operación, el Coordinador deberá efectuar una reasignación de la componente de ingresos tarifarios que corresponda".

Enel Generación indica que, en el caso en análisis, el decreto de expansión al cual hace referencia el referido artículo es el DS N°201, y no otro. Agrega que este decreto, en su sección denominada "Obras Nuevas del Sistema Interconectado Central", numeral 1.2.3, señala con claridad que el Proyecto, deberá ser construido y entrar en operación, a más tardar, dentro de los 66 meses siguientes a la fecha de publicación del decreto de adjudicación respectivo.

Para la interesada, todo lo que exceda el mencionado plazo debiera ser considerado para efectos de reasignación de IT como un retraso en la ejecución y entrada en operación de la referida infraestructura. Señala que el Decreto de Adjudicación del proyecto de expansión también es uno solo, a pesar de sus modificaciones. Agrega que la publicación de ese decreto, en los términos predefinidos por el decreto de expansión al que refiere la LGSE, también es una sola y se efectuó el día 28 de enero de 2016, y que cualquier modificación que pueda producirse del Decreto de Adjudicación no modifica su fecha de publicación a la que refiere el Decreto de Expansión considerado en la LGSE, así como tampoco la sustituye o reemplaza.

Respecto del punto anterior, Enel Generación destaca la jerarquía normativa del artículo 114 bis de la LGSE, por lo que no podría verse amagada su aplicación con la dictación indefinida de normas (decretos) de rango jerárquico inferior a una ley. Pretender lo contrario, prosigue, es dotar a la administración del Estado de una discrecionalidad incalculable, ya que, por una

decisión del órgano administrativo se podrían privar de remuneraciones o reasignaciones de ingresos a las generadoras que están definidos por ley.

Por lo expuesto, según Enel Generación la posición del CEN se ajustaría al mandato legal del artículo 114 bis de la LGSE, que ordena la reasignación de IT cuando estos estén por sobre los límites referenciales indicados en el Reglamento de la Transmisión, y se originen producto de un retraso en la entrada en operación de obras de expansión de instalaciones de transmisión respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión.

Para la interesada, quedaría claro que la discrepancia adolece de contradicciones que revelan lo improcedente que resulta el objeto pedido para la instancia de resolución de controversias empleada. Plantea que la discrepante, por una parte, describe el marco normativo que rige la reasignación de IT, tanto respecto al 114 bis de la LGSE como del artículo 157 del Reglamento de la Transmisión. Sin embargo, luego de una construcción, que califica de artificial, llega a sostener que en realidad el artículo 114 bis no dice lo que debería decir; que, si bien se refiere con claridad al decreto de expansión y lo que este disponga, en realidad se referiría a los decretos de adjudicación y todas sus modificaciones posteriores.

A juicio de Enel Generación, lo anterior sería una interpretación antojadiza, desatendiendo una regla básica de interpretación de la ley como aquella contenida en el artículo 19 del Código Civil. Si la discrepante no está de acuerdo con lo dispuesto en la ley, continua, el Panel no sería la instancia de resolución de esa controversia.

La interesada señala que el artículo 114 bis de la LGSE, que dispone la reasignación de IT reales en los sistemas de transmisión, fue introducido en la LGSE por una modificación mandatada por la Ley de la Transmisión. En lo que a transmisión eléctrica refiere, agrega, la citada ley junto con redefinir y establecer un nuevo sistema de transmisión con su respectivo esquema de remuneración centraliza en la autoridad administrativa la labor de planificación del sistema de transmisión y sus obras de expansión.

Enel Generación afirma que el nuevo sistema de transmisión, que obedece a una planificación centralizada, instauró un modelo de financiamiento de los sistemas de transmisión con cargo directo a la demanda, denominado comúnmente como "estampillado", que tiene por objeto transparentar los costos de las empresas de generación, trayendo mayor competencia al sector, obteniendo así beneficios de precios que sean traspasados a los clientes. Expone que en el contexto de una transmisión con planificación centralizada que busca el mejor desempeño y óptimo económico de las instalaciones, cuya remuneración es de cargo de la demanda, el legislador previó expresamente que si algo fallaba en esta planificación centralizada y producto de un retraso en la entrada en operación de obras de expansión se originaban IT reales que superasen los niveles normales referenciales, dichos ingresos le serían asignados a ciertos generadores que reúnan los requisitos que se establecen en el numeral iii) del artículo 114 bis de la LGSE.

La interesada argumenta que la fórmula de reasignación de los IT va en línea con el objeto de traer más competencia al sector de la generación, toda vez que reduce el riesgo al mitigar en parte los costos de congestión, lo que se traduce en un mejor precio para el cliente final,

sin perjudicar con ello a los adjudicatarios de las obras de transmisión, ya que éstos siguen recibiendo el valor resultante del VATT. A contrario *sensu*, afirma, la privación a los generadores de los IT os reales producidos en los sistemas de transmisión que superen los niveles normales introduce para éstos en el corto plazo un perjuicio manifiesto, ya que no podrán recuperar los IT a los que tienen derecho, produciendo también en el mediano plazo una restricción de la competencia en el sector de la generación.

Según Enel Generación, la discrepante pretende desnaturalizar esta realidad legal y normativa mediante la privación de la reasignación de IT mandatada en la LGSE, por la dictación de un sin número de instrumentos de menor jerarquía normativa, que en la práctica hacen ilusoria esta reasignación, perjudicando a los generadores.

Por lo anteriormente expuesto, Enel Generación solicita al Panel que rechace la solicitud de la discrepante.

3. ESTUDIO DE LA DISCREPANCIA, FUNDAMENTOS Y DICTAMEN

3.1. Alternativas

Alternativa 1: Rehacer los cálculos por la reasignación de ingresos tarifarios para la Nueva Línea 2x500 kV Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, considerando que la fecha de entrada en operación para efectos de contabilizar los retrasos debe considerar la prórroga de 276 días corridos al plazo original otorgada por el Ministerio de Energía, conforme a lo dispuesto en el Decreto Supremo N°20T/2015 modificado por el Decreto Supremo N°10T/2021, ambos del Ministerio de Energía

Alternativa 2: Rechazar la petición de Transelec S.A.

3.2. Análisis

Transelec discrepa de la reasignación de ingresos tarifarios realizada por el Coordinador, derivada del retraso en la entrada en operación del proyecto "Nueva Línea 2x500 kV Pichirropulli - Nueva Puerto Montt, energizada en 220 kV" (Proyecto).

Fundamenta su petición en que obtuvo por parte del Ministerio de Energía una postergación de 276 días corridos en la fecha de entrada en operación del Proyecto, que constituye el Hito Relevante N°5. Señala que esa postergación se materializó con la dictación por parte del Ministerio del DS N°10T de fecha 17 de noviembre de 2021, publicado el 3 de mayo de 2022, que modificó el DS N°20T del 2015.

A juicio de la discrepante, el CEN debiera realizar los cálculos de resignación de los IT que ordena el artículo 114 bis de la LGSE tomando en cuenta este plazo ampliado, de modo que la fecha referencial sobre la que se debiesen calcular las resignaciones de los IT sea modificada en consistencia con el señalado DS N°10T.

Según la empresa resultaría improcedente que, para efectos de la reasignación de los IT, se desconozcan los efectos jurídicos del acaecimiento de un evento de caso fortuito o fuerza mayor reconocido por el decreto mencionado.

La empresa sostiene que el legislador haría en el artículo 114 bis de la LGSE una referencia imprecisa respecto del decreto en el que se determina la fecha de entrada en operación. Ello, prosigue, en atención a que a su juicio debe entenderse que tanto esta disposición como el artículo 157 del Reglamento de la Transmisión hacen referencia a los decretos establecidos en el artículo 96 de LGSE: el que fija los derechos y condiciones de ejecución y explotación de obras nuevas y el que adjudica la construcción de obras de ampliación.

El Coordinador, por su parte, sostiene que el cálculo de las reasignaciones de los IT ha sido correctamente realizado, toda vez que, en su opinión, el artículo 114 bis de la LGSE sería explícito en fijar los eventuales retrasos de obras de expansión de la transmisión respecto de la fecha determinada en el correspondiente decreto de expansión, y no de aquella fecha establecida en el de adjudicación como pretendería la discrepante.

Plantea el Coordinador que el evento de fuerza mayor o caso fortuito que motivó la ampliación del plazo para que Transelec cumpliera el Hito Relevante N°5 tiene efectos particulares, específicamente en relación con las boletas de garantía asociadas al correcto cumplimiento en tiempo y forma de todos los hitos constructivos considerados, en conformidad a lo que se estableció en las bases de licitación de la obra en análisis.

Por otro lado, el CEN afirma que las reasignaciones de IT que superen los niveles normales referenciales originados por retrasos en la entrada en operación de obras de expansión de instalaciones de transmisión, respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión correspondientes, deben ser asignadas a las empresas generadoras que hayan realizado retiros de energía destinados a usuarios finales y/o inyecciones en tanto se hayan visto afectadas negativamente en sus balances de transferencia de energía a raíz de los citados retrasos, de acuerdo con lo prescrito, de manera literal, en el artículo 114 bis de la LGSE.

Según se advierte la controversia suscitada discurre sobre los alcances de lo dispuesto en el artículo 114 bis de la LGSE, que en lo pertinente prescribe:

“[r]easignación de ingresos tarifarios por retraso o indisponibilidad en entrada en operación de instalaciones de transmisión. En caso que se produzcan ingresos tarifarios reales por tramo en los sistemas de transmisión que superen los niveles normales referenciales que defina el reglamento y que se originen por un retraso en la entrada en operación de obras de expansión de instalaciones de transmisión respecto de las fechas establecidas en los decretos de expansión respectivos o por la indisponibilidad producida en instalaciones de transmisión nacional o zonal durante el primer año de operación, el Coordinador deberá efectuar una reasignación de la componente de ingresos tarifarios que corresponda”.

El Panel tiene presente también que el artículo transcrito ha sido reglamentado en los términos contenidos en los artículos 156 y 157 del Reglamento de la Transmisión, que disponen:

“Artículo 156.- En caso de que se produzcan Ingresos Tarifarios Reales por Tramo en los Sistemas de Transmisión que superen los niveles normales referenciales y que se originen por un retraso en la entrada en operación de Obras de Expansión de instalaciones de transmisión respecto de las fechas establecidas en los Decretos de Expansión respectivos o por la indisponibilidad producida en instalaciones de transmisión nacional o zonal durante el primer año de operación, el Coordinador deberá efectuar una reasignación de la componente de Ingresos Tarifarios Reales que corresponda.

Artículo 157.- Una instalación se considerará retrasada cuando su entrada en operación no haya ocurrido a la fecha señalada en el Decreto de Expansión correspondiente. Una instalación se considerará indisponible cuando, dentro de su primer año de operación, el Coordinador no pueda disponer de la misma. No se considerará indisponible si es que la instalación se encuentra bajo mantenimiento programado por el Coordinador para realizar tareas de mantenimiento preventivo, de acuerdo a lo que determine el Coordinador”.

A juicio del Panel la literalidad de los textos normativos que regulan las reasignaciones de los IT, en presencia de retrasos en la entrada en operación de obras de expansión de la transmisión, es clara en identificar a los decretos de expansión como los instrumentos administrativos que contienen las fechas a partir de las cuales se deben establecer los niveles normales referenciales de ingresos tarifarios por tramo. En ese contexto, no aprecia ambigüedad ni falta de claridad en el texto legal analizado. Ello se ve reforzado por el Reglamento de la Transmisión, que reitera en forma casi idéntica lo dispuesto en la ley, ratificando así la referencia a las fechas contenidas en los decretos de expansión (y no en los de adjudicación).

En consecuencia, el Panel no concuerda con la discrepante en el sentido de que la ley habría hecho una referencia imprecisa o errónea al mencionar el decreto de expansión, y que esa mención debería entenderse como asociada al decreto de adjudicación respectivo.

En efecto, si bien es cierto que en el decreto de expansión se establece un plazo constructivo máximo para las obras de expansión que se cuenta a partir de otro hito, cual es la publicación del decreto de adjudicación, las fechas relevantes para las reasignaciones de IT que prescribe el artículo 114 bis están claramente referidas a las establecidas en el decreto de expansión.

Por otra parte, cabe señalar que el decreto de adjudicación no establece una fecha cierta, por cuanto el plazo definitivo se cuenta desde la publicación de este en el Diario Oficial, cuestión que al momento de la dictación del respectivo decreto también es desconocida.

El Panel entiende que el referido artículo 114 bis regula un aspecto de alcance general relacionado con la ocurrencia de ingresos tarifarios que superen los niveles normales

referenciales, con motivo del atraso en el desarrollo de las instalaciones de transmisión. Ello, en un contexto de planificación centralizada de la expansión de dicho sistema. Esos ingresos tarifarios afectan a las empresas generadoras que deben soportar, potencialmente, mayores costos en las respectivas valorizaciones de sus inyecciones y retiros en comparación con una situación en que las obras contempladas en el decreto de expansión hubiesen entrado en operación en los plazos previstos. Lo anterior, se desprende con claridad de lo dispuesto en el literal c) del artículo 158 del Reglamento de la Transmisión:

“(…) [a]signar los montos de la componente de congestión a las empresas generadoras que hayan realizado retiros de energía destinados a usuarios finales y/o inyecciones, en tanto se hayan visto afectadas negativamente en sus balances de transferencias de energía a raíz de las situaciones producidas, en la proporción que corresponda a dicha afectación”.

Antes de la Ley de la Transmisión, que introdujo el artículo 114 bis de la LGSE, los potenciales costos por congestión derivados del incumplimiento de las fechas definidas en el plan de expansión eran de cargo de las empresas adjudicatarias de las obras de expansión correspondientes. Esa manera de regular los costos de congestión, asociados a retrasos en la entrada en operación de las obras decretadas, introducía un riesgo mayor a las empresas adjudicatarias, las que no estaban en posición, *ex ante*, de prever el impacto real que podría implicar un eventual retraso en la entrada en operación de las obras. De esta forma, se desincentivaba la participación de los inversionistas potenciales en los procesos de licitación de obras de expansión de la transmisión, y/o se fomentaba el traspaso a los precios de oferta de un ítem de riesgo, con el consiguiente encarecimiento de las obras de transmisión.

En ese contexto, la solución adoptada por la Ley de la Transmisión resulta consistente al no adscribir el riesgo de potenciales retrasos en la entrada en operación de una obra de expansión al segmento de generación, segmento que no tiene responsabilidad en dichos atrasos. Lo anterior es coherente con el carácter sistémico de la norma y, además, con su tenor literal, que no hace referencia a las causas o responsabilidades del eventual retraso y tampoco contempla excepciones a la misma.

En opinión del Panel, el artículo 114 bis de la LGSE en definitiva regula una situación que provoca efectos negativos en el funcionamiento del sistema eléctrico, encareciendo los costos marginales locales. Dicho de otro modo, el caso fortuito o fuerza mayor no hace desaparecer los potenciales desacoples, cuyos efectos negativos en las empresas generadoras el artículo 114 bis de la LGSE busca morigerar.

Para el Panel es coherente con la regulación sectorial que las fechas referenciales estén relacionadas con el proceso de planificación cuyos resultados anuales se traducen en el decreto de expansión correspondiente. En efecto, es en ese proceso reglado, participativo y contestable en el que se fijan las necesidades futuras del sistema de transmisión (incluyendo los plazos constructivos), proceso que tiene un carácter general de orientación para todos los involucrados. Los decretos de adjudicación, por su parte, materializan las condiciones técnicas específicas aplicables al adjudicatario y los plazos en que las obras deberán ser construidas,

identificando los hitos constructivos pertinentes (en consistencia con el decreto de expansión) y estableciendo obligaciones propias de los adjudicatarios que son los principales interesados en su contenido y detalle.

El Panel también advierte que el adjudicatario de una obra de expansión de la transmisión siempre tendrá el derecho a invocar en su favor el caso fortuito o fuerza mayor para limitar su responsabilidad en eventuales atrasos de los hitos comprometidos en su oferta. Para ello podrá, como se dio en la especie, recurrir al Ministerio de Energía y hacer valer las alegaciones que estime pertinente. Ese proceso destinado a hacer valer motivos de fuerza mayor o caso fortuito no contempla la participación ni la consulta a otros eventuales afectados por el retraso en los hitos constructivos, por lo que no resultaría adecuado ni razonable adscribirle efectos generales y sistémicos.

En el mismo sentido, el Panel constata que el DS N°10T sólo reconoce el mayor plazo para la entrada en operación y no modifica el decreto de expansión.

Por lo anteriormente expuesto, el Panel rechazará la solicitud de la discrepante.

3.3. Dictamen

En atención al análisis realizado por el Panel de Expertos, por unanimidad se acuerda el siguiente Dictamen:

Rechazar la petición de Transelec S.A.

Concurrieron al acuerdo del presente Dictamen N°28-2024 los siguientes integrantes del Panel de Expertos: Fernando Fuentes Hernández, Claudio Gambardella Casanova, Guillermo Pérez del Río, Eduardo Ricke Muñoz, Carlos Silva Montes y Luis Vargas Díaz.

Santiago, 13 de diciembre de 2024

María Fernanda Quezada Ruiz
Secretaria Abogada