

**EN LO PRINCIPAL:** Aporta antecedentes; **PRIMER OTROSÍ:** Acompaña documento bajo confidencialidad; **SEGUNDO OTROSÍ:** Acompaña versión pública de documento, con citación; **TERCER OTROSÍ:** Acompaña documentos, con citación; **CUARTO OTROSÍ:** Solicita habilitación de *drive*.

## H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Ricardo Riesco Eyzaguirre, Fiscal Nacional Económico, en representación de la **FISCALÍA NACIONAL ECONÓMICA** (“FNE” o “Fiscalía”), ambos domiciliados para estos efectos en calle Huérfanos N° 670, piso 8, Santiago, en autos caratulados “*Consulta de Compañía Minera Salares del Norte SpA sobre bases de licitación para suscripción de contrato especial de operación para la exploración, explotación y beneficio de yacimientos de litio*”, **Rol NC-505-2021**, al H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (“H. TDLC” o “H. Tribunal”) respetuosamente digo:

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 18, N° 2 y 31, N° 1 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 211 de 1973, y sus respectivas modificaciones (“DL 211”), aporto antecedentes a este H. Tribunal en los términos que se expondrán a continuación:

<b>I. ANTECEDENTES .....</b>	<b>2</b>
a. La Consulta de Minera Salares del Norte .....	2
b. Las Bases .....	4
c. Proceso de adjudicación.....	5
<b>II. REGULACIÓN DEL LITIO EN CHILE .....</b>	<b>6</b>
a. Concesiones de litio en Chile.....	6
b. Contratos con CORFO.....	6
c. Contratos Especiales de Operación para la exploración, explotación y beneficio de yacimientos de litio .....	10
d. Litio e interés nacional .....	11
<b>III. Industria del Litio .....</b>	<b>12</b>
a. El litio y sus fuentes .....	12
b. Etapas de la industria del litio .....	13
c. Actores de la industria .....	15

d. Proyecciones de demanda, de oferta y condiciones de entrada al mercado del litio .....	16
e. Licitación de CEOL Ministerio de Minería y proyección de participación en la oferta de litio .....	19
<b>IV. ANÁLISIS DE LA LICITACIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE LIBRE COMPETENCIA.....</b>	<b>22</b>
a. Plazos establecidos en las Bases.....	24
b. Garantías exigidas por las Bases .....	27
c. Pago mínimo y por adelantado contemplado en las Bases .....	28
d. Criterio de adjudicación y desempate contemplado en las Bases .....	29
e. Comparación de las Bases con el CEOL de Salar de Maricunga SpA .....	30
<b>V. CONCLUSIONES .....</b>	<b>33</b>

## I. ANTECEDENTES

### a. La Consulta de Minera Salares del Norte

1. Con fecha 10 de diciembre de 2021, Compañía Minera Salares del Norte SpA (“Consultante”) ingresó una consulta ante el H. TDLC (“Consulta”) en la cual señala que las Bases de Licitación Pública e Internacional (“Bases”) para la Suscripción de un Contrato Especial de Operación para la Exploración, Explotación y Beneficio de Yacimientos de Litio (“CEOL”) presentarían características que podrían vulnerar el DL 211.
2. En síntesis, la Consultante reclama que las Bases (i) restringirían injustificadamente la competencia, lo que reduciría la intensidad competitiva del proceso licitatorio; (ii) serían discriminatorias si se comparan con el CEOL adjudicado a la filial de la Corporación Nacional del Cobre (“CODELCO”), denominada Salar de Maricunga SpA; y (iii) vulnerarían los objetivos de política pública que debería perseguir la licitación<sup>1</sup>.
3. Dado lo anterior, la Consultante solicita adecuar las Bases aplicando modificaciones que repliquen las condiciones, tanto económicas como de plazo, contenidas en el CEOL de Salar de Maricunga SpA. En subsidio, la Consultante solicita que se instruyan cambios en las Bases tendientes a (i) aumentar significativamente los plazos del programa de licitación; (ii) reducir significativamente los montos de las diferentes garantías que se explicitan en las Bases; (iii) eliminar el precio mínimo de

---

<sup>1</sup> Consulta, p 1 y 2.

las ofertas; (iv) eliminar el criterio de desempate de “oferta más temprana”; y (v) disponer que los oferentes deban ser titulares de concesiones mineras<sup>2</sup>.

4. En particular, la Consultante considera que el diseño de las Bases limitaría la competencia en ese proceso, pues exige garantías por montos elevados; establece plazos muy acotados para la presentación de ofertas; incluye un criterio de desempate arbitrario entre ofertas económicas; explicita el precio mínimo de reserva que, además, sería elevado, disuadiendo la participación de más oferentes; y, finalmente, no considera variables de evaluación técnicas o de experiencia, con total preponderancia de la oferta económica.
5. Adicionalmente, la Consultante considera que las Bases contienen condiciones discriminatorias con respecto al CEOL suscrito con la filial de Codelco, en particular respecto del plazo de operación, monto y modalidad de pagos al Estado, la asignación de una zona de explotación exclusiva, omisión de garantías, entre otras, todas las cuales estima más beneficiosas que las indicadas en las Bases.
6. La Consultante señala que el mercado relevante a considerar es la licitación pública objeto de las Bases, citando jurisprudencia del mismo H. TDLC para argumentar que constituyen un mercado relevante en sí mismo, al asignar derechos o recursos escasos, reemplazando la competencia en el mercado por competencia por el mercado.
7. Con ocasión de la Consulta, el H. TDLC ofició a esta Fiscalía mediante ORD. N°280 de fecha 31 de diciembre de 2021. En razón de ello y con el objeto de poder aportar antecedentes, esta FNE inició, con fecha 27 de diciembre de 2021, la investigación denominada “*Consulta realizada por compañía Minera Salares del Norte SpA. al H. TDLC relativa a las bases de licitación para suscripción del contrato especial de operación para la exploración, explotación y beneficio de yacimientos de litio.*” Rol N° 2687-21 FNE.
8. Durante el período de Investigación se efectuaron requerimientos de antecedentes adicionales y tomas de declaración a diversos actores de la industria, para efectos de recopilar los antecedentes faltantes necesarios para informar al H. Tribunal, llegando a las conclusiones que se expondrán en adelante en el presente informe (“Informe”).

---

<sup>2</sup> Consulta, p.31.

## b. Las Bases

9. La Resolución N°1, del Ministerio de Minería, de fecha 27 de julio de 2021, que autoriza el llamado y aprueba bases de licitación pública nacional e internacional para la suscripción de un contrato especial de operación para la exploración, explotación y beneficio de yacimientos de litio, constituye el antecedente administrativo que sirvió de base al proceso de licitación.
10. De acuerdo a lo indicado en la sección 1.1. de las Bases, el objetivo de la licitación es seleccionar a quien o quienes suscribirán con el Estado de Chile el o los CEOL en los términos y condiciones establecidos en el Decreto Supremo N°23 de 27 de julio de 2021, del Ministerio de Minería, que establece los requisitos y condiciones del o de los CEOL que el Estado de Chile suscribirá conforme a las bases de licitación pública nacional e internacional que se aprobarán para estos efectos (“DS 23”).
11. En concreto, la Licitación tiene por objeto adjudicar 5 lotes de 80 mil toneladas de litio metálico equivalente (“LME”) para explotar, en cualquier lugar del territorio nacional, mediante la suscripción del o los CEOL. Se establece como condición que una misma empresa puede adjudicarse como máximo 2 de los 5 lotes. El plazo máximo de explotación es de 29 años, los cuales consideran los 7 años, prorrogables a 9, para el inicio de producción, más de 20 años de explotación propiamente tal<sup>3</sup>.
12. El cronograma establecido en la sección 2 de las Bases, denominada “Programa de licitación”, contempla las siguientes etapas y plazos: (i) publicación del llamado a licitación, que debía efectuarse dentro de los 5 días hábiles siguientes a la total tramitación de los antecedentes fundantes; (ii) adquisición de las Bases, que debía producirse dentro de los 21 días hábiles siguientes a la publicación del llamado a licitación; (iii) término del plazo para consultas, que debía producirse dentro de los 25 días hábiles posteriores a la publicación de las Bases; (iv) envío de respuestas a consultas, que debía hacerse dentro de los 30 días hábiles posteriores a la publicación de las Bases; (v) recepción de ofertas, lo que se verificaría dentro de los 45 días hábiles posteriores a la publicación de las Bases; (vi) apertura y evaluación de los requisitos administrativos, que tendría lugar dentro de los 49 días hábiles posteriores a la publicación de las Bases; (vii) apertura y evaluación de las ofertas económicas, que se verificaría dentro de los 54 días desde la publicación de las Bases; (viii) adjudicación, que se materializaría dentro del plazo máximo de 65 días contado desde la publicación de las Bases; y (ix) suscripción de los CEOL, lo que

---

<sup>3</sup> Artículo 3° del DS 23.

debería tener lugar dentro de los 2 meses posteriores a la notificación de adjudicación de la licitación.

### c. Proceso de adjudicación

13. Con fecha 17 de diciembre de 2021 se cerró el periodo de recepción de ofertas, habiendo participado un total de 8 oferentes con 9 ofertas separadas, toda vez que SQM presentó dos ofertas separadas. En la verificación del cumplimiento de los Requisitos Administrativos, el Comité Especial de Licitación acordó calificar como “fuera de bases” a 3 de ellos, procediendo a la apertura de 6 ofertas económicas, lo que se resume en el siguiente cuadro.

**Cuadro N°1  
Ofertas recibidas en la licitación**

<b>Empresa</b>	<b>Requisitos administrativos</b>	<b>N° de Cuotas</b>	<b>Toneladas</b>	<b>Oferta económica US\$</b>
BYD Chile SpA	Cumple	1	80.000	61.000.998
SQM de Chile S.A.	Cumple	2	160.000	14.050.000
SQM de Chile S.A.	Cumple	1	80.000	19.100.000
Consortio Maricunga Austral	No Cumple			
Albemarle Ltda.	Cumple	2	160.000	60.000.000
Servicios y Operaciones Mineras del Norte S.A.	Cumple	1	80.000	60.000.000
COSAYACH Caliche S.A.	Cumple	1	80.000	30.100.000
Lilac Solutions Inc.	No Cumple			
Wealth Minerals Chile SpA	No Cumple			

Fuente: Acta Comité Especial de Licitación de fecha 30 de diciembre de 2021.

14. Luego, con fecha 12 de enero de 2022, mediante Res. Ex. N°68 y 69, el Ministro de Minería resolvió adjudicar una cuota de 80.000 ton. de LME a BYD Chile SpA, y otra a Servicios y Operaciones Mineras del Norte S.A., sin que asignara las otras 3 cuotas restantes en consideración a la disparidad en los montos ofrecidos, al reciente aumento del precio del litio en el mercado internacional y a que, con el objetivo de maximizar la recaudación fiscal, era posible que, en futuros procesos licitatorios, se consideraran ofertas económicas más representativas de su valor en el mercado<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> Res. Ex. N°68 y 69 del Ministerio de Minería, ambas de fecha 12 de enero de 2022, considerando 39.

15. A esta fecha, el proceso de suscripción de los CEOL se encuentra suspendido en virtud de una orden de no innovar, emitida por la Ittma. Corte de Apelaciones de Copiapó, en el marco del conocimiento y resolución de recursos de protección<sup>5</sup> interpuestos por el Gobierno Regional de Atacama.

## II. REGULACIÓN DEL LITIO EN CHILE

### a. Concesiones de litio en Chile

16. Para una adecuada caracterización de la industria del litio, es necesario indicar que actualmente conviven, en paralelo, dos regímenes legales respecto a la explotación de este mineral. Por un lado, están aquellas concesiones constituidas con anterioridad al año 1979, a las que resulta aplicable el Código de Minería de 1932. Por otro lado, existen concesiones constituidas con posterioridad a la fecha referida, que son reguladas por el D.L. N° 2.886 de 14 de noviembre de 1979, el artículo 19 N°24 de la actual Constitución Política de la República y el Código de Minería de 1983.
17. El primero de estos cuerpos normativos, en su artículo 5°, reserva el litio al Estado de Chile por así exigirlo el interés nacional, exceptuando aquellas pertenencias que ya se encontraban constituidas a la fecha de dicho Decreto Ley, o que estaban en trámite, siendo manifestadas con anterioridad al mismo.
18. El Código de Minería de 1983, en tanto, en su artículo 7°, establece que el litio no es una sustancia susceptible de concesión minera. Finalmente, la actual Constitución Política de la República, en su artículo 19 N°24, establece que la exploración, beneficio o explotación de los yacimientos que contengan sustancias no susceptibles de concesión, podrán ejecutarse directamente por el Estado o por sus empresas, por medio de concesiones administrativas o de contratos especiales de operación.

### b. Contratos con CORFO

19. La explotación de litio en el Salar de Atacama se desarrolla mediante concesiones constituidas con anterioridad a la declaración del litio como sustancia no concesible, por dos empresas que cuentan con contratos con CORFO: (i) Albemarle, que explota las concesiones que originalmente eran de propiedad de CORFO; y, (ii)

---

<sup>5</sup> Rol Protección N° 9 y 10-2022, Ittma. Corte de Apelaciones de Copiapó.

SQM, que opera mediante el arrendamiento de las concesiones de propiedad de CORFO.

20. En el caso de Albemarle, su concesión surge con el Convenio Básico suscrito en 1980 entre la CORFO y Foote Mineral Company, por el cual constituyeron la Sociedad Chilena de Litio Ltda.<sup>6</sup>. CORFO aportó en propiedad a la sociedad 3.344 pertenencias mineras y la posibilidad de extraer hasta 200.000tm de LME<sup>7</sup>. Dicho convenio no establecía una fecha cierta de término, en la medida que el acuerdo era renovable mientras no se hubiese extraído la totalidad del material<sup>8</sup>. Posteriormente, en virtud de un acuerdo suscrito el 15 de junio de 1989, se deja constancia que CORFO había traspasado los derechos que le restaban en la sociedad a Foote Limitada, vendiéndole su participación en US\$ 15,2 millones<sup>9</sup>.
21. Luego, en 2016, CORFO renegoció y modificó sus contratos con Albemarle, fijando como fecha de término del mismo el 2044, junto a otras modificaciones como el establecimiento de aportes obligatorios destinados a investigación y desarrollo, pagos destinados a estudios medioambientales y/o estratégicos en el Salar de Atacama, y un mayor nivel de acceso a información, fiscalización y auditoría<sup>10</sup>.
22. En conjunto con lo anterior, se establecieron modificaciones y obligaciones que se refieren directamente a variables productivas. Así, se autoriza una nueva cuota de hasta 262.132tm<sup>11</sup> de LME<sup>12</sup>, pero se condiciona a la construcción y operación de una nueva planta de litio grado batería, que deberá entrar en operaciones a más tardar el 31 de diciembre de 2022<sup>13</sup>. Para el caso que la planta no se encuentre construida y en operaciones a dicha fecha, por cualquier circunstancia, se reduce el plazo de duración del convenio hasta el 31 de diciembre de 2035 o la explotación del saldo de la cuota original y la cuota nueva reducida<sup>14</sup>. En ese mismo sentido, se establece la opción a una cuota adicional de 34.776tm de LME y a desarrollar una producción de al menos 5.000tpa de Hidróxido de Litio grado batería a partir de

<sup>6</sup> Contrato Albemarle, p. 2., acompañado en la presentación de fojas 191 del expediente Rol AE N° 16-2018 del H. TDLC.

<sup>7</sup> En adelante, y en la presente Sección, serán utilizados los términos y unidades de cuantificación contenidos en cada uno de los respectivos acuerdos de SQM y Albemarle con CORFO.

<sup>8</sup> Presentación de CORFO en correo electrónico de fecha 25 de mayo de 2018, en relación a su declaración de fecha 18 de mayo de 2018, p. 36. En adelante, "**Presentación CORFO**". acompañado en la presentación de fojas 191 del expediente Rol AE N° 16-2018 del H. TDLC.

<sup>9</sup> Como puede verse en la presentación del Ministerio de Minería, "Marco General del Litio y la Nueva Política Nacional del Litio y Gobernanza de los Salares", mayo 2016, p. 7.

<sup>10</sup> Contrato Albemarle, Modificaciones 1, 10, 7 y 9 de su cláusula 4<sup>a</sup>, respectivamente.

<sup>11</sup> Toneladas métricas.

<sup>12</sup> Contrato Albemarle, p. 7.

<sup>13</sup> Contrato Albemarle, pp. 7-8.

<sup>14</sup> Contrato Albemarle, pp. 8-9.

salmuera, en la medida en que Albemarle construya una planta de Hidróxido de Litio para esos efectos<sup>15</sup>.

23. Otra modificación en la línea anterior es que, además del establecimiento de comisiones a CORFO por la explotación de sus operaciones<sup>16</sup>, Albemarle se compromete a un pago mínimo garantizado de comisiones a CORFO. Así, de vender una cantidad de toneladas inferior al 60% de su capacidad anual de producción teórica en todas sus plantas, en conjunto, por cualquier razón distinta del caso fortuito o fuerza mayor, deberá pagar una comisión adicional hasta completar dicha cantidad de toneladas<sup>17</sup>.
24. En conjunto con lo anterior, con el propósito de atraer agentes económicos pertenecientes a industrias que agreguen valor y produzcan en el país, CORFO y Albemarle acordaron que, durante toda la vigencia del acuerdo, y previa aprobación de CORFO para cada caso, Albemarle ofrecería sus productos de litio al precio más bajo de paridad de mercado de exportación (FOB Puerto Chileno) de los últimos seis meses a los productores especializados de productos de valor agregado del litio que desarrollen sus labores de producción en Chile. Ésta, inicialmente, no podrá exceder del 15% de la capacidad anual de producción teórica, pero una vez que se hubiere asignado íntegramente, el porcentaje irá aumentando en tramos de 2,5% anuales hasta llegar al 25% de la capacidad anual de producción teórica<sup>18</sup>.
25. Adicionalmente, con fecha 16 de marzo de 2018, Albemarle suscribió con CORFO una nueva modificación al contrato ya señalado, en virtud de la cual se le confirió derecho a explotar, procesar y vender hasta 258 kilotoneladas (“kT”) de LME, en la medida que desarrolle mejoras en sus procesos productivos que le permitan o bien construir una nueva planta, o bien expandir la capacidad de sus plantas existentes, que sean capaces de producir hasta 60kT de productos de litio grado batería por año, a más tardar el 31 de diciembre de 2023<sup>19</sup>.
26. En el caso de SQM, por su parte, la sociedad fue constituida en 1968 mediante un negocio conjunto entre Compañía Salitrera Anglo Lautaro S.A. y CORFO. En 1971,

<sup>15</sup> Contrato Albemarle, pp. 9-10.

<sup>16</sup> Detalladas en los Apéndices II y III del Contrato Albemarle.

<sup>17</sup> Contrato Albemarle, p. 10 y Apéndices II y III del Contrato Albemarle.

<sup>18</sup> Contrato Albemarle, pp. 14-15.

<sup>19</sup> En “Modificación Anexo Convenio Básico, Corporación de Fomento de la Producción y Albemarle Lithium Inc. y Foote Minera e Inversiones Limitada y Albemarle Limitada”, de fecha 16 de marzo de 2018, p. 6., acompañado en la presentación de fojas 191 del expediente Rol AE N° 16-2018 del H. TDLC. Las cantidades indicadas en el cuerpo del Informe se transcriben tal y como se encuentran referidas en el contrato.

CORFO adquirió la totalidad de la sociedad, situación que se mantuvo hasta 1983, en que comenzó un proceso de privatización de la empresa<sup>20</sup>.

27. Ahora bien, en lo relativo al litio, en 1986 se constituyó Sociedad Minera Salar de Atacama Limitada (“**Minsal**”), siendo sus socios originales CORFO, Amax y Molymet, con un 25%, un 63,78% y un 11,25%, respectivamente<sup>21</sup>. Ese mismo año, las partes celebraron el “Contrato para Proyecto en el Salar de Atacama” y sus anexos, para luego celebrarse un contrato de arrendamiento entre CORFO y Minsal, mediante el cual CORFO le entregó en arrendamiento el usufructo de determinadas pertenencias mineras OMA<sup>22</sup> para el desarrollo del proyecto acordado en el Contrato para Proyecto en el Salar de Atacama<sup>23</sup>. El contrato tenía como plazo de duración hasta 2030 y fijaba como cuota por el arrendamiento un 6,8% de las ventas, menos descuentos de 1% por gastos y costos<sup>24</sup>.
28. Posteriormente, en 1992, Amax y Molymet salieron de la sociedad y vendieron sus participaciones a SQM Potasio S.A., que quedó con un 75% de la sociedad<sup>25</sup>. Luego, en 1993, se firmó un nuevo contrato de proyecto entre CORFO y SQM Potasio S.A. y un nuevo contrato de arrendamiento entre la compañía estatal y Minsal. Finalmente, en 1995, CORFO vendió su participación restante en la sociedad a SQM por US\$ 7 millones, pasando la totalidad de las operaciones a esta última<sup>26</sup>.
29. Como se mencionó anteriormente a propósito del acuerdo entre CORFO y el Grupo Pampa respecto al gobierno corporativo de SQM, luego de un proceso conciliación desarrollado entre CORFO y SQM, por medio de escritura pública de 17 de enero de 2018, ambas partes suscribieron modificaciones al Contrato de Proyecto del Salar de Atacama y al Contrato de Arrendamiento sobre Pertenencias Mineras OMA. Entre otras obligaciones, se establecieron cambios en el gobierno corporativo de SQM Salar S.A. en razón de su calidad de arrendataria de las concesiones y, de manera similar al caso de Albemarle, se introdujeron obligaciones como pagos

<sup>20</sup> Memoria Anual 2017, SQM, p. 4.

<sup>21</sup> Ministerio de Minería, “Marco General del Litio y la Nueva Política Nacional del Litio y Gobernanza de los Salares”, mayo 2016, p. 8.

<sup>22</sup> Denominación recibida por las pertenencias mineras de litio de titularidad de CORFO.

<sup>23</sup> Contrato “Modificación y Fijación Texto Refundido y Actualizado del Contrato para Proyecto en el Salar de Atacama, Corporación de Fomento de la Producción y SQM Potasio S.A. y otras”, 17 de enero de 2018, p. 3. En adelante, “**Contrato Proyecto SQM**”. acompañado en la presentación de fojas 191 del expediente Rol AE N° 16-2018 del H. TDLC.

<sup>24</sup> Presentación CORFO, p. 36.

<sup>25</sup> Contrato Arrendamiento SQM y Contrato Proyecto SQM, p. 5.

<sup>26</sup> Ministerio de Minería, “Marco General del Litio y la Nueva Política Nacional del Litio y Gobernanza de los Salares”, p. 8.

destinados a investigación y desarrollo, así como para permitir un mayor acceso a CORFO a la información comercial de SQM.

30. De manera análoga a Albemarle, y en relación a variables productivas, los aumentos de cuotas disponibles para SQM también se condicionan a expansiones de capacidad. Así, por ejemplo, la “Nueva Cuota” de 185.767tm de LME se condiciona a la realización de una expansión de capacidad productiva a una cantidad no inferior a 50.000tm nominales de productos de litio grado batería por año, adicionales a sus 66.000tm anuales de LCE actuales. De no encontrarse terminada la expansión al quinto año, se generan efectos como la extinción del remanente no utilizado de la Nueva Cuota, la imposibilidad de optar a la Cuota Adicional, y la obligación de en cualquier caso pagar la Renta por la Cuota Original y la Cuota de Eficiencia de acuerdo a las tasas establecidas en el contrato<sup>27</sup>.
31. Igualmente para SQM, se replica el aumento en las comisiones a pagar a CORFO y se fijan pagos mínimos garantizados en caso de producir menos del 60%<sup>28</sup>. Asimismo, se establece una obligación de vender productos de litio a precio preferente a productores especializados de productos de valor agregado del litio que se instalen en Chile, comenzando en un 15% y llegando hasta un 25% de la producción de SQM<sup>29</sup>. Por último, tanto Albemarle<sup>30</sup> como SQM<sup>31</sup> tienen prohibida la venta directa de Concentrado de Salmuera.

### **c. Contratos Especiales de Operación para la exploración, explotación y beneficio de yacimientos de litio**

32. Los contratos especiales de operación, en general, corresponden a acuerdos mediante los cuales el Estado encarga a una empresa la exploración, explotación y beneficio de sustancias no concesibles<sup>32</sup>, como los hidrocarburos y el litio, bajo distintas alternativas de compartición de riesgos y rentas.
33. Estos instrumentos no tienen una regulación específica respecto de su contenido o límites, quedando entregados a los requisitos y condiciones que, para cada caso, sean determinadas mediante Decreto Supremo.

<sup>27</sup> Ibid., pp. 23-24. Condiciones similares se establecen para la Cuota Adicional, como se ve en la cláusula Once.Seis. del mismo contrato, p. 25.

<sup>28</sup> Contrato Arrendamiento SQM, p. 22 y Anexos 5 y 9 del Contrato Arrendamiento SQM y el Contrato Proyecto SQM.

<sup>29</sup> Contrato Arrendamiento SQM, pp. 14 y 32-35.

<sup>30</sup> Contrato Albemarle, p. 21.

<sup>31</sup> Contrato Arrendamiento SQM, p. 27.

<sup>32</sup> Artículo 19 N°24 de la Constitución Política de la República.

34. Para esta licitación de CEOL, como se señaló, los requisitos y condiciones fueron establecidas en el D.S. N°23, de fecha 27 de julio de 2021, publicado en el Diario Oficial el 13 de octubre del mismo año.

**d. Litio e interés nacional**

35. Otro elemento que es necesario tener en consideración es que la Ley N°16.319, que crea la Comisión Chilena de Energía Nuclear (“**CCHEN**”), publicada con fecha 23 de octubre de 1965, considera al litio como un material de interés nuclear en su artículo 2° letra b), sometiéndolo al control de la CCHEN. Más aún, el artículo 8° de la misma ley establece que “[p]or exigirlo el interés nacional, los materiales atómicos naturales y el litio extraídos, y los concentrados, derivados y compuestos de aquéllos y éste, no podrán ser objeto de ninguna clase de actos jurídicos sino cuando ellos se ejecuten o celebren por la Comisión Chilena de Energía Nuclear, con ésta o con su autorización previa. Si la Comisión estimare conveniente otorgar la autorización, determinará a la vez las condiciones en que ella se concede. Salvo por causa prevista en el acto de otorgamiento, dicha autorización no podrá ser modificada o extinguida por la Comisión ni renunciada por el interesado.”
36. Lo anterior comprende tanto la autorización de actividades de explotación y aumentos de cuota de extracción de litio, como las ventas de litio celebradas sobre el material extraído y sus productos. Dichas autorizaciones son necesarias tanto para las empresas con pertenencias constituidas bajo el régimen antiguo, como para aquellas que operan bajo el nuevo marco normativo<sup>33</sup>.
37. Así, para sistematizar las solicitudes y autorizaciones sobre ventas de litio, la CCHEN desarrolló un “Procedimiento para las solicitudes de ventas de litio y su control”, de enero de 2016<sup>34</sup>. En éste, esencialmente, se exige a la empresa que solicite la autorización de ventas de litio que, dentro de treinta días del inicio de cada trimestre calendario, envíe a la CCHEN sus solicitudes de acuerdo a su Plan de Ventas para dicho período, identificando el producto, volumen del mismo y cantidad

<sup>33</sup> Así, entre otros y a modo de ejemplo, el Acuerdo N°2277/2018 del Consejo Directivo de la CCHEN, de fecha 27 de febrero de 2018, autoriza a Minera Salar Blanco S.A. una cuota de extracción de litio en el Salar de Maricunga, Acuerdo N°2287/2018, de fecha 8 de marzo de 2018, en tanto, autoriza a SQM Salar S.A. el aumento de su cuota de extracción y Acuerdo N°2224/2017, de fecha 27 de marzo de 2017, autoriza a Codelco una cuota de extracción en el Salar de Maricunga. Documentos acompañados en la presentación de fojas 191 del expediente Rol AE N° 16-2018 del H. TDLC.

<sup>34</sup> CCHEN, en correo electrónico de fecha 6 de junio de 2018, acompañado en la presentación de fojas 191 del expediente Rol AE N° 16-2018 del H. TDLC. En adelante “Procedimiento CCHEN”.

de litio metálico equivalente, factor de conversión utilizado, comprador, uso del producto y precio de venta<sup>35</sup>.

38. Dichas solicitudes deben ir acompañadas por una orden de compra o contrato de venta del comprador correspondiente, la que debe incluir expresamente la condición de que el producto no puede ser usado ni transferido para fines de fusión nuclear<sup>36</sup>.
39. Luego, cerrada la operación de venta, la empresa autorizada por la CCHEN para comercializar litio debe entregar a la Comisión un documento que individualice al comprador final del litio, el uso que le da y un documento en que se compromete a no usarlo con fines de fusión nuclear<sup>37</sup>, confirmando así la información proyectada anteriormente. La CCHEN emite su autorización a través de una Resolución Exenta de su Consejo Directivo.

### III. Industria del Litio

#### a. El litio y sus fuentes

40. El litio es un mineral metálico que puede extraerse tanto de salmueras, en la forma de cloruro de litio, como en minerales, rocas o tierras, en la forma de óxido de litio. Las principales fuentes de recursos de litio en el mundo se encuentran en salares ubicados en Bolivia, Argentina y Chile, y en yacimientos de roca en Estados Unidos, Australia, China y Congo<sup>38</sup>.
41. Por su parte, las reservas de litio, esto es, los depósitos de recursos cuya viabilidad de extracción ha sido certificada desde el punto de visto técnico, jurídico y económico, tienen a Chile y Australia como los principales países de origen, seguidos de Argentina, China, Estados Unidos y Zimbabue<sup>39</sup>.
42. En términos de reservas actuales, Chile se posiciona como el líder mundial con un 41%, que en su mayoría se encuentran en el Salar de Atacama. El detalle de los países que poseen recursos y reservas de litio se observa en el Cuadro N°2.

<sup>35</sup> Procedimiento CCHEN, p. 4, párrafo 5.1.1.

<sup>36</sup> Procedimiento CCHEN, p. 4, párrafo 5.1.2.

<sup>37</sup> Procedimiento CCHEN, p. 4, párrafo 5.1.6.

<sup>38</sup> Ver "*United States Geological Survey, Mineral Commodity Summaries, 2022*" (en adelante, "USGS Lithium 2022"), p. 2., disponible en: <<https://pubs.usgs.gov/periodicals/mcs2022/mcs2022-lithium.pdf>>.

<sup>39</sup> Es relevante mencionar que las estimaciones de recursos y reservas son actualizadas año a año en línea con los procesos de exploración de yacimientos y salares llevadas a cabo en los diferentes países del mundo.

**Cuadro N°2**  
**Recursos y Reservas de Litio a nivel mundial**

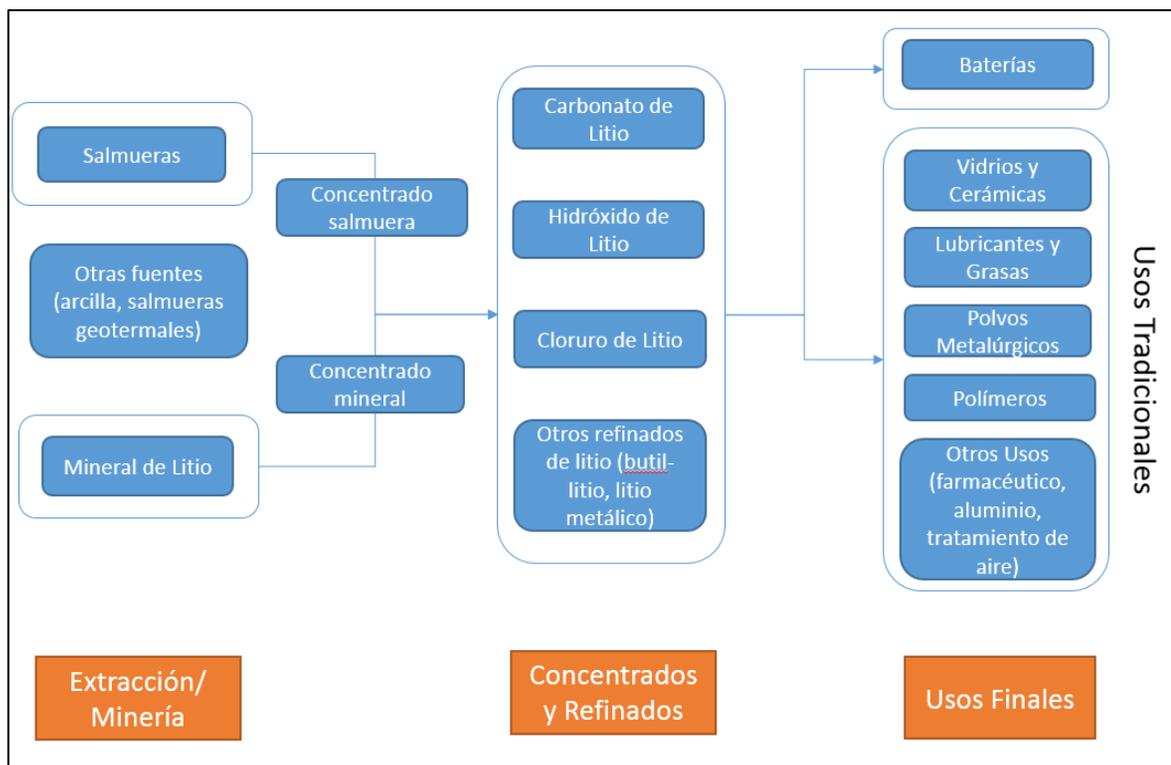
País	Recursos		Reservas	
	Miles de toneladas Litio Metálico	%	Miles de toneladas Litio Metálico	%
Bolivia	21.000	26%	0	0%
Argentina	19.000	24%	2.200	10%
<b>Chile</b>	<b>9.800</b>	<b>12%</b>	<b>9.200</b>	<b>41%</b>
EE.UU.	9.100	11%	750	3%
Australia	7.300	9%	5.700	25%
China	5.100	6%	1.500	7%
Zimbabue	500	1%	220	1%
Brasil	470	1%	95	0%
Otros	7.730	10%	2.760	12%
<b>Total</b>	<b>80.000</b>	<b>100%</b>	<b>22.425</b>	<b>100%</b>

Fuente: USGS Lithium 2022, p.2.

**b. Etapas de la industria del litio**

43. La industria de litio se encuentra, en términos generales, dividida en 3 etapas: (i) la minería o extracción del recurso a partir de salmuera o de mineral; (ii) la refinación del litio en diversos compuestos, principalmente carbonato e hidróxido de litio, existiendo también el cloruro de litio, litio metálico y otros refinados; y (iii) la elaboración de productos finales que se destinan a los usos tradicionales como vidrios, cerámicas, lubricantes, medicamentos, entre otros, y a los usos modernos, principalmente como insumo para la fabricación de baterías eléctricas. El Cuadro N°3 muestra un esquema con los distintos eslabones que componen la industria del litio.

**Cuadro N° 3**  
**Diagrama de las etapas de la Industria del Litio**



Fuente: Elaboración propia en base a antecedentes aportados en la Investigación FNE Rol N° 2493-18.

44. En lo que respecta a la etapa de minería o extracción, existen dos fuentes principales: rocas que contienen mineral de litio (como, por ejemplo, espodumeno) y sales continentales<sup>40</sup>. En ambos casos, se concentra el mineral –a través de métodos mecánicos para el primero y por medio de procesos de evaporación solar para el segundo aun cuando los procesos de extracción son considerablemente disímiles, tanto en términos de infraestructura, como de tecnología, tiempos de procesamiento y costos de extracción. A 2019, la producción de litio provenía en un 55% de fuentes minerales y un 45% de salmueras<sup>41</sup>.
45. Por su parte, la etapa de refinación es el proceso de transformación del concentrado de litio en compuestos de litio como el carbonato de litio, el hidróxido de litio, el cloruro de litio, litio metálico, entre otros (“**Refinados de Litio**”). A 2019, la demanda agregada de carbonato de litio representó el 71% de la demanda agregada mundial,

<sup>40</sup> Existen otras fuentes de litio como arcillas (donde incluso existen proyectos de extracción, pero la producción asociada a los mismo aún no comienza o es marginal), salmueras hidrocarburíferas o geotermales, zeolitas o el océano. Sin embargo, aún no se ha desarrollado la tecnología para que éstas sean explotadas de forma rentable.

<sup>41</sup> Ver “Oferta y demanda de litio hacia el 2030”, 2020, COCHILCO (en adelante, “COCHILCO 2020”), p.14, disponible en: <<https://www.cochilco.cl/Mercado%20de%20Metales/Produccion%20y%20consumo%20de%20litio%20hacia%20el%202030.pdf>>.

mientras que el hidróxido de litio significó el 24%. Adicionalmente, tanto el carbonato de litio como el hidróxido de litio pueden poseer la calificación de “grado técnico” o “grado batería”, según el nivel de pureza que contengan. En términos generales, el grado técnico –de pureza superior al 99% en el caso del carbonato de litio– es utilizado para los usos tradicionales como vidrios, cerámicas, lubricantes, entre otros, mientras que el grado batería –de pureza superior al 99,5% en el caso del carbonato de litio– es utilizado, como su propio nombre lo indica, para la elaboración de baterías recargables.

46. Finalmente, la elaboración de productos finales está directamente relacionada con los usos que se le dan. A nivel global, se estima que los usos finales se reparten entre los usos tradicionales, que incluyen vidrios y cerámicas (14%), grasas y lubricantes (3%), producción de polímeros (2%), polvos metalúrgicos (2%), tratamiento de aire (1%) y otros usos, como el farmacéutico y el aluminio (4%), mientras que actualmente el uso más relevante corresponde al segmento de baterías recargables (74%)<sup>42</sup>, donde el litio se utiliza principalmente como material para la elaboración de cátodos de celdas de batería. Este segmento es el que ha impulsado el crecimiento de la demanda de litio en estos últimos años –con una tasa de crecimiento acumulativo compuesto anual del 16% desde el año 2016, alcanzado las 323 mil toneladas<sup>43</sup> de Carbonato de Litio Equivalente (“LCE”<sup>44</sup>) en 2019– debido al uso intensivo en dispositivos que utilizan baterías recargables de ion-litio, como electrónicos portátiles, vehículos eléctricos, herramientas y almacenamiento energético<sup>45</sup>.

### c. Actores de la industria

47. La mayoría de los agentes relevantes en la industria del litio están integrados a nivel de las dos primeras etapas de la cadena, esto es, en la extracción y refinación, a través de la propiedad parcial o total en operaciones de minería de litio y de fabricación de Refinados de Litio, o a través de firma de contratos de suministro garantizado de largo plazo. Al estar integrados, gran parte de la extracción propia de litio es convertida en Refinados de Litio por las mismas empresas o sus relacionadas,

<sup>42</sup> USGS Lithium 2022, p. 1.

<sup>43</sup> Contrato Proyecto SQM, p. 23.

<sup>44</sup> La conversión de LME a LCE tiene un factor de 5,3 LCE = 1 LME, ver, por ejemplo, Informe COCHILCO (2009) “Antecedentes para una Política Pública en Minerales Estratégicos: Litio”, disponible en: <<https://www.cochilco.cl/Paginas/Estudios/Mercados%20de%20metales%20e%20insumos%20es-trat%C3%A9gicos/Litio.aspx>>.

<sup>45</sup> COCHILCO 2020, p. 4.

ya sea en instalaciones cercanas o lejanas a la mina o el salar<sup>46</sup>. Por ende, el listado de actores que tienen propiedad sobre proyectos de extracción, ya sea mineros o de salmueras, es similar al de los que participan en el mercado de venta de productos de litio<sup>47</sup>.

48. El mercado del litio es de carácter mundial. En 2020, los cuatros productores más grandes a nivel mundial –SQM, Albemarle, Gangfeng y Tianqi– produjeron el 45% de la oferta mundial de Refinados de Litio, proporción que se ha reducido fuertemente en los últimos años toda vez que, en 2018, estos productores representaban un 61% de la oferta. Ello se ha debido principalmente al surgimiento y crecimiento de una serie de fabricantes de origen chino –Nanshi Group, Livent, Zhiyuan Lithium, General Lithium, Yahua Group y Shanddong Riufu– y de productores argentinos como Orocobre<sup>48</sup>.
49. En lo que respecta al país donde se encuentran las fábricas refinadoras de estos productores, se estima que en 2020 el 64% de la producción total provino desde China, seguido de Chile (22%), Argentina (8%) y Estados Unidos (5%)<sup>49</sup>.

**d. Proyecciones de demanda, de oferta y condiciones de entrada al mercado del litio**

50. La demanda por baterías de litio recargable continúa impulsando fuertemente la demanda por productos de litio (carbonato, principalmente, y últimamente, también hidróxido) en los últimos años. Existe consenso en estimar que este crecimiento se mantendrá en los próximos años debido al mismo factor, en particular para su uso en automóviles eléctricos. Las estimaciones varían dependiendo de la fuente, pero se espera que, al menos la demanda agregada total se cuadriplique a 2030 con respecto a lo observado en 2019, alcanzado, por ejemplo, los 1.793 kT.LCE en 2030, según COCHILCO, o hasta cerca de 3.000 kT.LCE, según otra fuente<sup>50</sup>. De este total, se estima que el hidróxido pase a ser el producto de litio más demandado, representando el 57% de la demanda total en ese año<sup>51</sup>.

<sup>46</sup> Así, por ejemplo, SQM tiene una planta en Salar del Carmen, en las cercanías de Antofagasta, mientras que otros actores como Albemarle transportan luego parte de su producción a plantas que poseen, sea directamente o a través de personas relacionadas, en otras locaciones y países.

<sup>47</sup> Un caso emblemático es el de la empresa Talison, que opera la extracción de mineral de litio de roca más grande del mundo en Greenbushes, Australia, y cuya propiedad es compartida entre Albemarle y Tianqi, dos de los principales productores de refinados de litio a nivel mundial.

<sup>48</sup> Ver “*Lithium Market Report, prepared for Tianqi Lithium*”, 2021, (en adelante “Roskill 2021”), p. 10 y 11.

<sup>49</sup> Roskill 2021, p.5.

<sup>50</sup> Según Roskill 2021.

<sup>51</sup> COCHILCO 2020, p. 10.

51. La proyección de oferta de productos derivados del litio puede estimarse según la extracción total producida en las operaciones de minas y salares a nivel global, o según la producción estimada de refinados de litio como el carbonato y el hidróxido. Considerando que, en la mayoría de los casos, las operaciones de extracción y refinamiento son realizadas de forma verticalmente integrada y en áreas cercanas o aledañas, ambas estimaciones tienden a ser similares.
52. De esta forma, en lo que respecta a la extracción de litio, se espera que en los próximos años la extracción total global crezca sustancialmente debido a la expansión de operaciones vigentes, principalmente en Australia, Chile y Argentina, y a la puesta en marcha de proyectos de extracción, en roca y en salmuera, algunos de los cuales se ubican en estos mismos países, pero también en Estados Unidos, Canadá y Zimbabue<sup>52</sup>.
53. Según COCHILCO, la extracción total de litio alcanzaría las 1.466kT LCE en 2030. Los principales productores, Australia y Chile, aumentarían gradualmente sus niveles de extracción actuales, pero disminuirían su participación de mercado (Australia pasaría de 48% en 2019 a 31% en 2030, mientras que Chile de 29% a 17% en el mismo período de tiempo). De esta forma, gran parte del aumento esperado en extracción provendría de nuevos proyectos mineros, ubicados en países como Argentina, China, Estados Unidos, Canadá y Zimbabue<sup>53</sup>.
54. Por su parte, la producción esperada de refinados de litio sigue una proyección similar. Según COCHILCO, la producción total de refinados alcanzará las 1.458 kT LCE en 2030, replicándose también la tendencia de la demanda hacia el aumento relativo del hidróxido de litio por sobre el carbonato (49% versus 48% en 2030), aun cuando ambos aumentan significativamente su producción<sup>54</sup>. Cifras similares son reportadas por otras fuentes<sup>55</sup>.
55. En lo que respecta a las condiciones de entrada y expansión presentes en esta industria, debe que considerarse que esta Fiscalía entiende estas como “*aquellas*”

---

<sup>52</sup> Es relevante mencionar que estas estimaciones tienen un alto margen de error en lo que respecta al inicio de la producción real de cada proyecto, y, por ende, las producciones específicas esperadas para cada año. Esto se debe a que los proyectos de extracción de litio suelen tener que someterse a exhaustivos procesos de aprobación regulatorios de cada país, sumadas a inconvenientes de tipo técnico o comercial que son esperables en este tipo de proyectos, y a eventos de fuerza mayor, como la pandemia por coronavirus que ha tenido lugar desde 2020 hasta la fecha.

<sup>53</sup> COCHILCO 2020, p. 20.

<sup>54</sup> COCHILCO 2020, p. 21.

<sup>55</sup> Roskill 2021, p. 9 y 10.

*características del mercado que otorgan ventaja a los agentes económicos que participan del mismo mercado respecto de sus competidores potenciales o actores en mercados próximos o aledaños, impidiendo, retardando o haciendo más costoso su ingreso. En general, las barreras a la entrada permiten el ejercicio de poder de mercado por los agentes económicos que participan en el mismo, durante un período de tiempo determinado, al resguardarlos de la disciplina competitiva externa”<sup>56</sup>, tales como barreras legales, costos hundidos, comportamiento estratégico de los incumbentes, activos tangibles e intangibles difíciles de replicar por los entrantes y costos de cambio, dentro de las cuales se encuentran factores específicos que dificultan el acceso a nuevos competidores.*

56. Así, y en atención a los distintos factores que inciden en el proceso de extracción y refinación de litio, ha sido posible determinar que las principales condiciones de entrada se refieren a las inversiones de capital asociadas al ingreso de un nuevo actor en el mercado, que pueden variar enormemente según el origen del insumo (Concentrado de Mineral o Concentrado de Salmuera); al acceso al Refinado de Litio a fabricar (hidróxido de litio o carbonato de litio); y las condiciones generales de extracción del mineral (v.gr., condiciones climáticas o laborales en los países que contienen las plantas de los distintos actores).
57. De esta forma, ha sido posible identificar una serie de barreras a la entrada que podrían, en principio, dificultar el ingreso de nuevos actores en la industria del litio, o bien, su expansión, verificadas asimismo en proyectos específicos, tanto en Chile como en otros países productores, que sufren retrasos relevantes respecto de la planificación inicial de entrada en operación.
58. En particular, esta Fiscalía considera, al menos, los siguientes elementos: (i) dificultades para asegurar suministro a largo plazo de Concentrado de Mineral o Concentrado de Salmuera para la producción de Refinados de Litio; (ii) la existencia de tecnologías patentadas y/o *know-how* propios para cada producto, proceso y planta productiva, que dificulta a terceros la posibilidad de replicar los procesos exitosos para entrar a competir de forma suficiente en la industria o de ampliar la producción con nuevas y diversas explotaciones; y (iii) la necesidad de contar con autorizaciones regulatorias y permisos medioambientales, que operarían como una barrera a la entrada que podría dificultar la instalación de nuevos actores o la expansión de la capacidad productiva de los competidores presentes, quienes deben

---

<sup>56</sup> FNE, Guía para el Análisis de Operaciones de Concentración Horizontales, p. 40.

invertir tiempo y recursos en la obtención de todas las habilitaciones necesarias para operar en conformidad con la regulación de cada país y de acuerdo a las condiciones aprobadas.

59. De acuerdo a la información disponible, los principales y más avanzados proyectos de producción futura de refinados de litio a nivel mundial son los de Salar de Olaroz y Cauchari en Argentina (Minera Exar y Allkem), la expansión de la producción de SQM en su planta de Salar del Carmen, en Chile, los proyectos de Mount Holland (Covalent Lithium), Kwinana (Tianqi) y Kemerton (Albemarle) en Australia, y los proyectos de Jingmen, Wancheng y Yibin de diferentes fabricantes en China<sup>57</sup>.

**e. Licitación de CEOL Ministerio de Minería y proyección de participación en la oferta de litio**

60. En esta sección se caracterizará el objeto de la licitación del CEOL, esto es, la oferta de 400.000 toneladas de litio metálico comercializable (LME), divididas en cinco cuotas de 80.000 toneladas cada una, en el contexto de la industria mundial y nacional descrita precedentemente.
61. Según se indica en las Bases, la licitación tiene por objeto asignar contratos para la exploración, explotación y beneficio de litio comercializable, siendo posible para un mismo actor adjudicarse un máximo de 160.000 toneladas, es decir, dos cuotas<sup>58</sup>.
62. Debe considerarse que, aplicando una conversión entre LME y LCE<sup>59</sup> –ambas unidades usualmente utilizadas como estándares en la industria–, la oferta total de la licitación representa 2.120kT LCE, con cuotas de 424kT LCE. Las Bases indican expresamente que el mineral extraído deberá ser comercializado en la forma de productos de litio metálico comercializable, esto es, debe ser refinado y convertido en productos de mayor valor agregado, como el carbonato, hidróxido, cloruro y bromuro de litio, y estando expresamente prohibida la comercialización de salmueras, cualquiera sea su tipo y concentración<sup>60</sup>.

---

<sup>57</sup> Roskill 2021, p. 7 y 8.

<sup>58</sup> Licitación, p.4 .

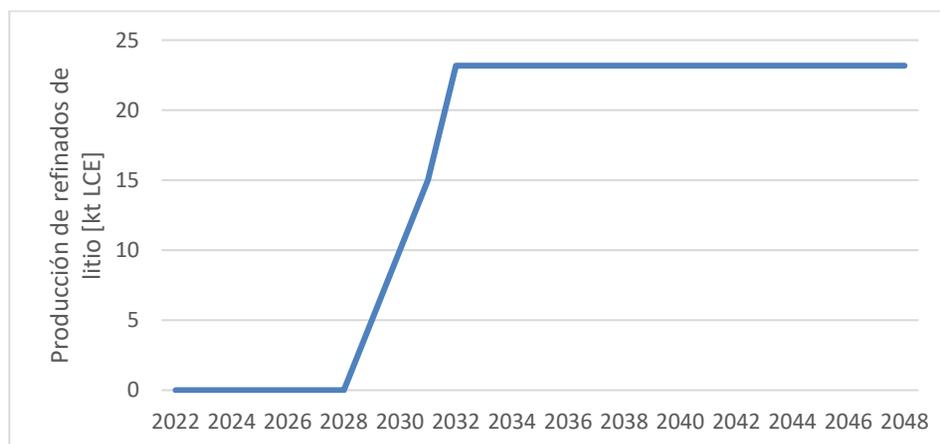
<sup>59</sup> La conversión de LME a LCE tiene un factor de 5,3 LCE = 1 LME, ver nota 44.

<sup>60</sup> Licitación, p. 4.

63. Asimismo, la licitación establece un plazo para el inicio de las labores de explotación de 7 años, prorrogables por 2 años desde la aprobación final de el o los CEOL<sup>61-62</sup> y, a partir del inicio de las labores de explotación, el adjudicatario tiene un plazo de 20 años para la extracción de la totalidad de su cuota, ya sea de 80 o 160kT LME.
64. Según se ha indicado por actores de la industria, resulta esperable que la producción inicial de un proyecto de esta índole, dados los obstáculos técnicos y procedimientos regulatorios (ambientales, comunitarios, entre otros) que debe superar, utilice, al menos, todo el plazo inicial para el inicio de las labores de explotación, que en la especie es de 7 años, para luego comenzar de forma gradual la producción de refinados y estabilizarse luego de unos años<sup>63</sup>. Una estimación optimista y meramente referencial muestra que, teóricamente, en 2029 un adjudicatario de una cuota licitada podría comercializar el equivalente a 5kT LCE, llegando a 15kT LCE en 2031 y estabilizándose en 23,2kT LCE a partir de 2032 y hasta 2048<sup>64</sup>. El detalle de esta estimación se aprecia en el Gráfico N° 1.

**Gráfico N° 1**

**Proyección producción de refinados de litio de adjudicatario de una cuota de la Licitación**



Fuente: Elaboración propia en base a cuotas licitadas y declaraciones de actores de la industria.

65. Considerando estos datos y las proyecciones de oferta de productos de litio descritas anteriormente, se puede estimar razonablemente la relevancia que tendría esta licitación en la oferta nacional y mundial de litio. Al respecto, la producción total de las

<sup>61</sup> Licitación, p. 23.

<sup>62</sup> Según se observa en respuesta a pregunta N° 6 de Circular Aclaratoria N°3 del Comité de evaluación de Licitación, el inicio de labores de explotación debe entenderse como el “inicio de la producción”, esto es, la producción y posterior venta de refinados de litio por parte de los adjudicatarios.

<sup>63</sup> Según lo declarado en toma de declaración por actores de la industria como Salar Blanco y Lilac Solutions.

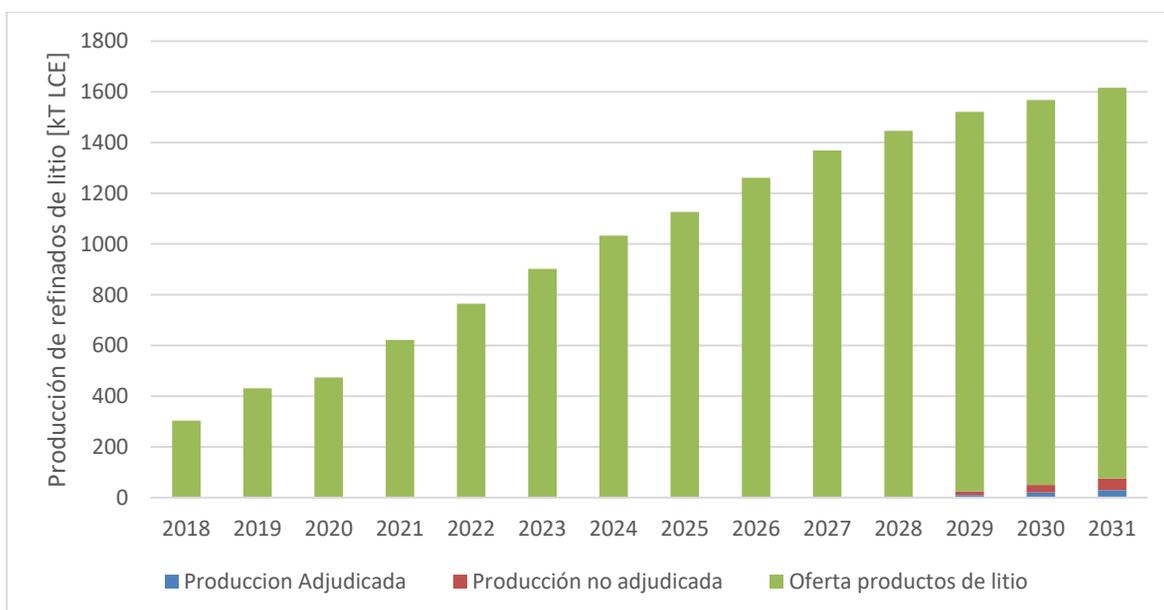
<sup>64</sup> El gráfico asume un escenario óptimo de desarrollo del proyecto, sin prórroga en la fase de exploración ni inconvenientes adicionales en el inicio de operaciones.

cuotas de litio licitadas –de haberse adjudicado completamente– alcanzarían las 75kt LCE a 2031, lo que representaría un 4,6% de la oferta de refinados de litio a nivel mundial.

66. A mayor abundamiento, y como es de público conocimiento, los resultados de la licitación adjudicaron sólo 2 de las 5 cuotas licitadas inicialmente, siendo dos empresas distintas y sin participación actual en el mercado del litio –BYD Chile SpA y Servicios y Operaciones Mineras del Norte S.A.– las ganadoras de cada una de ellas<sup>65</sup>.
67. De esta forma, la proyección es que, producto de la licitación, cada uno de estos nuevos actores alcance una cuota mundial de 0,95% en 2031, pudiendo la licitación alcanzar, en conjunto, una participación máxima de 1,9% a nivel global. El detalle de esta proyección se observa en el Gráfico N° 2.

**Gráfico N° 2**

**Proyección oferta mundial y producción adjudicada y licitada a 2031**



Fuente: Elaboración propia en base a cuotas adjudicadas y proyección de oferta de refinados de litio de Roskill 2021.

68. Respecto de la producción nacional, SQM y Albemarle sumaron aproximadamente 111 kt LCE en 2020, con proyecciones de ampliar su producción a más de 200 kt LCE a 2025. COCHILCO ha estimado una producción nacional total de cerca de 250 kt LCE para 2030, mientras que el Ministerio de Minería presenta estimaciones

<sup>65</sup> Ver Res. Ex. N°68 y 69 del Ministerio de Minería, ambas de fecha 12 de enero de 2022.

cercanas a los 330 kT LCE para ese mismo año. Por tanto, en cualquier caso, cada cuota considerada en la licitación alcanzaría a menos del 10% de la producción nacional desde 2030 en adelante.

69. De esta forma, es posible concluir que las cuotas de explotación de litio de las que son objeto la licitación tienen, a nivel agregado, una relevancia acotada si se ponen en perspectiva de la proyección de oferta global y nacional de refinados de litio a 2030.
70. Esta conclusión se acentúa aún más si se considera que las cuotas adjudicadas fueron sólo 2 de las 5 que consideraba la licitación originalmente y que ninguno de los adjudicatarios corresponde a empresas incumbentes que ya tuvieran, tanto a nivel nacional como internacional, participación alguna en las actividades de extracción, refinamiento o venta de productos de litio, descartándose un efecto relevante en la concentración de la industria del litio a nivel nacional y mundial.
71. En consecuencia, a juicio de esta Fiscalía la asignación de las dos cuotas de explotación de litio mediante la licitación cuya Bases son objeto de la Consulta no tendría la aptitud de incidir de manera relevante en la competencia de este mercado, tanto a nivel de producción nacional como internacional.
72. No obstante lo anterior, en consideración a la relevancia estratégica del litio –en su calidad de mineral no concesible y reservado de manera exclusiva para el Estado– y a que la licitación asigna CEOL que son muy escasos y poco frecuentes, los que condicionan la capacidad de entrada a este mercado, a continuación se procederá a revisar las condiciones de competencia contempladas en las Bases objeto de la Consulta.

#### **IV. ANÁLISIS DE LA LICITACIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE LIBRE COMPETENCIA**

73. En general, este H. Tribunal ha establecido son anticompetitivas aquellas bases de licitación pública que (i) limiten injustificadamente la competencia mediante las condiciones contenidas en dichas bases; (ii) manifiestamente faciliten la colusión de los agentes económicos; y (iii) establezcan injustificadamente condiciones para que se produzca un potencial abuso de posición dominante una vez adjudicada la licitación<sup>66</sup>.

---

<sup>66</sup> TDLC, Sentencia N°138/2014, considerando 17°; y TDLC, Resolución N°61/2020, considerando 7°.

74. En particular, cuando por medio de la licitación pública se asignan derechos exclusivos –usualmente para la explotación de bienes<sup>67</sup> o infraestructura pública<sup>68</sup>–, este H. Tribunal ha puesto especial énfasis en que se deben resguardar (i) las condiciones de competencia en la licitación, o competencia *ex ante*, cuya finalidad es asegurar la participación y libre concurrencia de distintos oferentes y la asignación óptima del recurso escaso; y (ii) las condiciones de competencia en la provisión de los bienes o servicios a los usuarios, o competencia *ex post*<sup>69</sup>. En este sentido, este H. Tribunal ha señalado también que se debe velar porque las condiciones de competencia *ex ante* incentiven o emulen el comportamiento competitivo *ex post*<sup>70</sup>. Esto en contraposición a las licitaciones en que el Estado busca seleccionar un proveedor para adquirir bienes y servicios<sup>71</sup>.
75. En este caso, las Bases se refieren a la asignación limitada de contratos para explotar un recurso natural reservado al Estado. Como se ha descrito en la Sección II, la regulación vigente para la extracción, producción y comercialización de Refinados de Litio exige contar con un CEOL o con un contrato con Corfo en caso de contar con concesiones mineras anteriores a 1979, y éstos no son ni frecuentes ni fácilmente disponibles para los interesados, incluso para aquellos que ya cuentan con concesiones mineras.
76. De la descripción de la industria nacional y mundial contenida en la Sección III es posible establecer también que las cuotas licitadas y adjudicadas no tendrían la aptitud para generar una mayor concentración en la industria el litio a nivel nacional ni mundial. Por el contrario, la asignación de CEOL a dos entrantes, sin participación previa alguna en el mercado, permite descartar riesgos *ex post* para la competencia, quedando entonces por analizar si, en su diseño, las Bases establecieron condiciones mínimas de rivalidad entre los actuales y potenciales oferentes en el marco de la licitación pública.
77. Para efectos del análisis que se presenta a continuación, se considera entonces que existe un acceso regulatoriamente muy restringido a la explotación de litio y que ello, en conjunto con las restantes barreras a la entrada descritas en la Sección III.d, hace pertinente evaluar si las condiciones establecidas en las Bases tendrían la aptitud para limitar injustificadamente el proceso competitivo en la licitación pública.

<sup>67</sup> Resoluciones H. TDLC N°59/2019, 62/2020, entre otras.

<sup>68</sup> Informes de Ley de Puertos, Resoluciones H. TDLC N°66/2021, 63/2021, 52/2018, 10/2005, entre otras.

<sup>69</sup> Informe N°18/2020 del H.TDLC, considerando 46. Véase también Informes N°5/2009 y N°11/2014.

<sup>70</sup> Sentencias H. TDLC N°34/2005 y N°138/2014.

<sup>71</sup> Resolución H. TDLC N°50/2017, Sentencia N°118/2012, entre otras.

78. En particular, esta Fiscalía revisará las condiciones relacionadas con (i) los plazos para la presentación de ofertas, de pago del precio y de inicio de operaciones; (ii) la magnitud de las garantías exigidas; (iii) la obligación de pago por adelantado; y (iv) el criterio de desempate; para luego, finalmente, comparar las Bases con las condiciones establecidas en el CEOL suscrito entre el Estado de Chile y Salar de Maricunga SpA en 2018.

**a. Plazos establecidos en las Bases**

79. Para el análisis de las condiciones establecidas en las Bases, esta Fiscalía tuvo en especial consideración los posibles efectos de las exigencias contenidas en ella para habilitar la posibilidad de participación de empresas de diversos tamaños y capacidad financiera.

80. Las Bases establecen un cronograma bajo el cual el plazo total para presentar ofertas por parte de los interesados en el proceso fue de 45 días hábiles desde que se inició el proceso<sup>72</sup>. Antes de la toma de razón del Decreto N°23 del Ministerio de Minería, ningún posible interesado podría haber conocido con certeza las condiciones, estructura y exigencias de la licitación, y éstas tampoco fueron difundidas por el Ministerio de Minería en forma previa al lanzamiento del proceso, con fecha 13 de octubre de 2021, mediante su publicación en el Diario Oficial y la apertura del período para la compra de las Bases.

81. Debe considerarse que, en ese plazo de nueve semanas, los interesados debían: (i) estudiar la viabilidad de un proyecto bajo las condiciones indicadas en las Bases, esto es, sin una ubicación específica, sin derechos de aprovechamiento de aguas asociados, sin preferencia respecto de concesiones mineras preexistentes y sin antecedentes respecto de las exigencias medioambientales, regulatorias y socio comunitarias que deberían cumplir para iniciar operaciones; (ii) estimar la valoración económica de ese proyecto y de las ofertas que presentarían a la licitación; (iii) efectuar las preguntas y aclaraciones necesarias para ajustar la valoración económica y monto de las ofertas; (iv) obtener el financiamiento –interno o externo– y las garantías requeridas para esas ofertas; y (v) obtener y preparar la documentación exigida en los Requisitos Administrativos.

---

<sup>72</sup> Bases de Licitación, Sección 2.

82. Lo anterior es relevante en el contexto de que el desarrollo de un proyecto de litio es de largo plazo (sobre 20 años), con alta especialización tecnológica e inversiones significativas (como referencia, las ofertas estuvieron en el rango de U\$14 a U\$61 millones).
83. En este contexto, el plazo para presentar ofertas conforme a las Bases no es lo único del cronograma que pareciera ser exiguo. Las Bases otorgan cuatro días para formular consultas, contados desde el cierre del periodo de compra de las Bases, y 15 días hábiles entre el envío de respuestas o aclaraciones por parte del Ministerio de Minería y la fecha de presentación de ofertas. Es decir, en un escenario en que una respuesta o aclaración fuese determinante para elaborar una oferta seria, el interesado tendría únicamente tres semanas para cerrar el financiamiento y presentar la oferta.
84. En comparación con otros procesos de licitación pública, estos plazos son bastante acotados y no favorecerían la competencia en el proceso. A modo de comparación, en la Resolución N°66/2021, este H. Tribunal estableció un plazo mínimo para recepción de ofertas de seis meses<sup>73</sup> respecto de la construcción y operación de un terminal intermodal para transporte de pasajeros con un valor mínimo de inversión estimado en \$23.735 millones y \$1.050 millones de pago por adelantado, lo que representa un valor 10 veces menor a la oferta más baja presentada en la licitación pública en que recaen las Bases.
85. En este sentido el H. TDLC ha señalado que *“el establecimiento de plazos mínimos para la presentación de las propuestas a que se refiere el artículo 7° del mismo cuerpo reglamentario, favorecen la competencia en la Licitación ya que aseguran a los postulantes información que es esencial para participar<sup>74</sup>”*.
86. En efecto, en el caso referido en el párrafo anterior, el H. Tribunal ordenó a la licitante a extender el plazo para presentación de ofertas de 2 a 6 meses con posibilidad de prórroga, teniendo en cuenta que *“en los casos de licitaciones públicas que impliquen altas inversiones y la construcción de obras de costos relevantes y un nivel de complejidad significativo, como la de autos, parece pertinente que el ente licitante considere un plazo superior al mínimo establecido en las normas aplicables para evitar que posibles interesados queden afuera por no alcanzar a elaborar su oferta<sup>75</sup>”*.

<sup>73</sup> Resolución H. TDLC N°66/2021, Sección A de la parte resolutive, Condición Primera.

<sup>74</sup> Informe H. TDLC N°5/2009, p.72.

<sup>75</sup> Resolución H. TDLC N° 66/2021, Considerando 83.

87. Adicionalmente, las actividades de difusión realizadas por el Ministerio de Minería<sup>76</sup> para este proceso de licitación, de acuerdo a los antecedentes recabados por esta Fiscalía durante la investigación, solo tuvieron lugar en medios de prensa una vez que las Bases se publicaron. Según ha señalado en ocasiones anteriores el H. TDLC, ello no sería consistente con los plazos acotados del cronograma de la licitación y la posibilidad de haber aumentado el número de interesados mediante anuncios públicos en medios de circulación nacional e internacional<sup>77</sup>.
88. Los breves plazos considerados en el proceso pudieron haber tenido incidencia en la participación de oferentes. De acuerdo a lo establecido en el “Acta de Apertura, Evaluación y Calificación de los requisitos administrativos de la licitación pública nacional e internacional para la suscripción de un contrato especial de operación para la exploración, explotación y beneficio de yacimientos de litio”, de fecha 23 de diciembre de 2021 (“Acta de Apertura”), se presentaron 8 oferentes, de los cuales 3 fueron declarados fuera de bases por incumplimiento de requisitos administrativos<sup>78</sup>.
89. En particular, la oferta de Lilac Solutions Inc. fue declarada fuera de bases por no presentar estados financieros auditados y por incorrecta individualización del beneficiario de la boleta de garantía; la oferta de Consorcio Austral Maricunga fue declarada fuera de bases por no presentar las personerías de las empresas que conformaría el consorcio, los antecedentes relativos a información financiera y económica ni garantía de seriedad de la oferta; y la oferta de Wealth Minerals Chile SpA. fue declarada fuera de bases por no presentar estados financieros auditados.
90. A este respecto, los antecedentes recabados por esta Fiscalía en la investigación dan cuenta que algunos de estos oferentes podrían haber presentado ofertas completas de haber tenido un plazo adecuado para obtener los antecedentes y documentos faltantes<sup>79</sup>.
91. En efecto, las empresas que presentaron ofertas completas solamente corresponden a incumbentes que ya cuentan con actividades de explotación de litio –SQM y Albermarle– o de minerales relacionados como potasio y yodo –COSAYACH y su relacionada Servicios y Operaciones Mineras del Norte S.A. En cuanto a BYD Chile SpA, es filial del grupo internacional del mismo nombre y, desde 2014, se ha

<sup>76</sup> Roadshow – Tender for Lithium, Exploration and Explotation Quotas, Presentación acompañada como Anexo N° 6 en Oficio Ord. N° 37, del Ministerio de Minería de 17 de enero de 2022.

<sup>77</sup> Informe H. TDLC N°5/ 2009, p.72.

<sup>78</sup> Lilac Solutions Inc., Consorcio Austral Maricunga, y Wealth Minerals Chile SpA.

<sup>79</sup> Declaraciones de Lilac Solutions Inc, de Minera Salar Blanco S.A. y de Minera Salares del Norte SpA, todas de enero 2022.

adjudicado contratos para la provisión y gestión de flotas de vehículos eléctricos para transporte público en nuestro país. Adicionalmente, en 2020 participó en uno de los consorcios que postuló a la creación del Centro para la Electromovilidad de CORFO.

92. Por otra parte, se advierte que más de 70 empresas adquirieron las Bases, mientras que sólo 8 presentaron ofertas, sin que sea posible estimar si algunas de ellas –o cuántas– efectivamente habrían participado en caso de contar con un mayor plazo para evaluar sus proyectos y preparar sus ofertas.

#### **b. Garantías exigidas por las Bases**

93. Las Bases contemplan exigencias y montos de garantías de distintos tipos. Establecen también distintas posibilidades para cumplir con esos requisitos, tales como boletas de garantía bancaria, pólizas de seguro o cualquier otro instrumento, siempre que cumpla con ser pagadero a la vista, irrevocable y no endosable<sup>80</sup>.
94. Más concretamente, en lo que respecta a los montos y tipos de garantías, las Bases exigen:
- a. Garantía de Seriedad de la Oferta: por el equivalente a U\$0,5MM, correspondiente al 10% del Valor Base<sup>81</sup>, ejecutable en el evento que el adjudicatario no haga entrega de la Garantía de Pago del Precio de la Oferta dentro de 10 días hábiles contados desde la notificación de la adjudicación.
  - b. Garantía de Pago del Precio de la Oferta: por el mismo monto del precio ofertado<sup>82</sup>, con un mínimo equivalente a U\$ 5 MM, ejecutable en caso de que: (i) no se constituya la sociedad anónima de objeto y giro único;; (ii) no se suscriba el CEOL;; (iii) no se pague el monto ofertado al momento de la suscripción del CEOL o (iv) no se entregue dentro de plazo la Garantía de Ejecución de Inicio de Labores.
  - c. Garantía de Ejecución de Inicio de Labores: por monto equivalente a U\$ 1MM<sup>83</sup>, ejecutable por cualquier incumplimiento a las obligaciones de la fase de exploración, por un plazo mínimo de 7 años ampliable por dos años adicionales.
95. Adicionalmente, las Bases establecen, como condición, la renuncia a ejercer el derecho de impedir cobro de las garantías. Dados los plazos acotados para cumplir con las condiciones de cobro, esto puede ser considerado como un riesgo financiero

<sup>80</sup> Bases, cláusula 4, puntos 12, 13 y 14.

<sup>81</sup> Bases, cláusula 13.3.

<sup>82</sup> Bases, cláusula 16.

<sup>83</sup> Bases, cláusula 16.

alto, toda vez que, por ejemplo, la garantía de pago del precio de la oferta debía cubrir el mismo monto del precio de la oferta en pesos y debía enterarse dentro de los 10 días hábiles posteriores al momento en que se informara su adjudicación, bajo amenaza de cobrar la garantía de seriedad de la oferta.

96. Respecto al monto y condiciones de las garantías, desde el punto de vista de la libre competencia, el H. Tribunal ha considerado que es *“deseable que las garantías no sean excesivas, esto es, que no disuadan innecesariamente la participación de los interesados, para lo cual su monto no deberá superar lo necesario para cubrir los daños que irrogaría el riesgo que cubre cada una”*<sup>84</sup>.
97. A juicio de esta Fiscalía, a la vista de las ofertas presentadas, el monto de las garantías no aparece como desproporcionado ni como causa que pudiere haber restringido la participación de oferentes en la licitación.
98. Ello debe entenderse, no obstante, sin perjuicio de lo ya señalado respecto del escaso tiempo considerado en las Bases para obtener las garantías, lo que implica un riesgo no relacionado con la intención del cumplimiento de las obligaciones del oferente, sino con su capacidad de obtener financiamiento de corto plazo.

### **c. Pago mínimo y por adelantado contemplado en las Bases**

99. Las Bases establecieron como precio mínimo por cuota el pago de U\$5MM, que debía enterarse al momento de la suscripción del CEOL, así como un esquema de pagos variables por *royalty* y sobre margen operacional. El primer requisito ha sido considerado elevado por la Consultante, argumentando que su monto y el breve plazo para conseguir el financiamiento restringiría la participación de más oferentes, y que su publicación en las Bases puede tener por efecto reducir la intensidad competitiva en el proceso.
100. En esta materia, el H. Tribunal ha señalado que el *“pago up front o por adelantado y los pagos anuales, tal como se ha determinado en casos anteriores (Resolución N° 63/2021, párrafo 46), se debiera considerar el valor económico de los activos*

---

<sup>84</sup> Informe N° 20/2021 del H. TDLC , párrafo 111.

*entregados en concesión*<sup>85</sup> y, en general, ha indicado que los precios mínimos o de reserva no deberían ser conocidos *a priori* por los participantes de una licitación<sup>86</sup>.

101. Al respecto, en los antecedentes del proceso de licitación proporcionados por el Ministerio de Minería a esta Fiscalía consta un informe económico denominado “Evaluación de Mecanismos Alternativos para Otorgar Contratos Especiales de Operación para la Obtención de Litio (CEOL), de junio de 2019, y una presentación denominada “Propuesta Técnica sobre Licitación de CEOL”, de agosto de 2021.
102. De estos antecedentes es posible indicar que el Ministerio de Energía realizó estimaciones del valor presente de las cuotas a licitar para distintos escenarios de precios del litio y características esperables de los proyectos. Adicionalmente, se contaba como referencia el monto mínimo establecido en el proceso de licitación realizado el año 2012, equivalente también a U\$5 millones.
103. Independientemente de la metodología y supuestos utilizados para establecer el monto mínimo a ofertar en este caso concreto y específico, es opinión de esta Fiscalía que éste no habría reducido la intensidad de la competencia en la licitación pública dado el monto de las ofertas económicas presentadas, que lo superaron ampliamente.
104. Respecto del plazo disponible para obtener el financiamiento necesario para cubrir el monto mínimo solicitado en las Bases, como se señaló en la Sección IV.a. este efectivamente fue exiguo, particularmente si no se contaba con fondos propios y se requería contar con aprobaciones crediticias de terceros. No obstante, a la vista de las ofertas presentadas, el monto mínimo de ofertas y el plazo disponible para levantar financiamiento no aparecen como desproporcionados ni como causa de restricciones a la participación de un número relevante de oferentes en la licitación.

#### **d. Criterio de adjudicación y desempate contemplado en las Bases**

105. En cuanto al criterio de selección de las ofertas a adjudicar, las Bases establecen como única variable de competencia la oferta económica, sin exigencias técnicas<sup>87</sup> o

<sup>85</sup> Resolución H TDLC N° 66/2021, Párrafo 108.

<sup>86</sup> Expediente H. TDLC Rol C N°275-14, resolución de 16 de marzo de 2020 en cuaderno de cumplimiento incidental; Informes de Ley de Puertos;

<sup>87</sup> A este respecto, el H. Tribunal ha señalado que la existencia de condiciones técnicas transparentes permite a los interesados evaluar de manera más efectiva los costos y riesgos de participar en el proceso, cuestión que aumenta la simetría de información entre participantes y favorece las condiciones de competencia del proceso. Informe H. TDLC N° 20/2021, párrafo 86

de experiencia de ningún tipo. Sólo ante ofertas igualadas en el monto, el criterio de desempate establecido en las Bases consiste en adjudicar a aquella empresa que presentó la oferta primero<sup>88</sup>.

106. Del mismo modo las bases no consideraron ningún resguardo a la participación de incumbentes con ventajas sobre otros potenciales competidores.
107. Si bien el criterio de desempate no es el ideal desde el punto de vista de la competencia y se podrían haber considerado mecanismos más eficientes<sup>89</sup>, es opinión de esta Fiscalía que esta condición no tiene relevancia significativa en el contexto del diseño de la licitación y tampoco fue, en los hechos, una variable decisiva en el proceso.
108. Por otra parte, con anterioridad este H. Tribunal ha señalado las ventajas –en materia de libre competencia– de diseñar licitaciones con factores de adjudicación basados fundamentalmente en ofertas económicas<sup>90</sup>, mientras que otros factores como experiencia o tecnología a utilizar pueden ser considerados como requisitos mínimos de admisibilidad.

#### **e. Comparación de las Bases con el CEOL de Salar de Maricunga SpA**

109. Con fecha 9 de marzo de 2018, el Ministerio de Minería dictó la Resolución N°2 que “aprueba contrato especial de operación para la exploración, explotación y beneficio de yacimientos de litio en el Salar de Maricunga, ubicado en la Región de Atacama, suscrito entre el Estado de Chile y la sociedad Salar de Maricunga SpA” (“Sociedad Maricunga”). Dicho contrato tuvo por objeto autorizar a Sociedad Maricunga a desarrollar de forma exclusiva, toda clase de labores y actividades de exploración, sobre las sustancias de litio ubicadas en el área del contrato, según establece el Decreto Supremo N° 64 de 2017 del Ministerio de Minería<sup>91</sup>.

<sup>88</sup> Bases, Cláusula 12.2.2, pág. 20.

<sup>89</sup> Por ejemplo, se podría haber incluido un mecanismo de segunda oferta económica en caso de empate, tal que los oferentes tuvieran que mejorar su oferta inicial, el cual sea abierto y conocido exclusivamente en caso de empate entre ofertas. Alternativamente, el criterio de desempate podría estar relacionado a la experiencia del oferente en la industria del litio y/o minero, o a la calidad técnica y/o riesgo medioambiental del proyecto técnico asociado.

<sup>90</sup> Véase, por ejemplo, cons. 100 y condición cuarta en Resolución H. TDLC N°66/2021; cons. 53 y condición segunda en Resolución H. TDLC N° 63/2021

<sup>91</sup> Que establece requisitos y condiciones del contrato especial de operación para la exploración, explotación y beneficio de yacimientos de litio en el Salar de Maricunga y sus alrededores, ubicado en la Región de Atacama, que el Estado de Chile Suscribirá con Salar de Maricunga SpA.

110. Algunas características relevantes del contrato referido son su duración, de un máximo de 40 años, dividido en una fase de exploración y prospección cuyo plazo máximo es 8 años y 6 meses, y otra cuyo objeto es construir y explotar el recurso por un periodo máximo de 31 años y 6 meses<sup>92</sup>. Asimismo, el contrato otorga a Sociedad Maricunga una zona de operación exclusiva para extraer las sustancias de litio ubicada en el Salar de Maricunga e impone la obligación de ofrecer su producción a precios preferentes<sup>93</sup> para productores especializados que elaboren productos de mayor valor agregado en el territorio nacional.
111. En comparación a los plazos para realizar labores de explotación y a la duración del CEOL resultante de la licitación pública cuyas bases son objeto de la Consulta, cabe señalar que, en la especie, efectivamente son menores, de manera relevante en su fase de explotación, con una duración máxima del contrato de 29 años<sup>94</sup>.
112. Respecto al pago de garantías y suma alzada por adelantado<sup>95</sup>, éstas solo fueron establecidas en las Bases y no se exigió algo similar a Sociedad Maricunga. No obstante, debe considerarse que, como filial de Codelco, Sociedad Maricunga corresponde a una empresa del Estado, con completo y directo control respecto de su comportamiento financiero y operativo, lo que justifica que no sea necesaria la constitución de garantías para el cumplimiento de sus obligaciones bajo el CEOL, a diferencia de los CEOL suscritos con empresas privadas. Lo mismo puede decirse respecto del pago *up front*, en el sentido de que no hay necesidad de establecer mecanismos para compartir el valor del proyecto entre el Estado y el operador cuando éste corresponde a una empresa estatal.
113. En relación a la zona de explotación, las Bases solamente buscan adjudicar cuotas de explotación sin considerar una ubicación específica para el proyecto privado, mientras que el contrato de Sociedad Maricunga considera la entrega de una zona exclusiva para explorar las sustancias de litio y, posteriormente, para llevar a cabo su explotación y beneficio<sup>96</sup>.
114. Al respecto, ello efectivamente corresponde a dos modelos diferentes de desarrollo para la explotación de litio, consistentes también con la asignación de CEOL a una empresa del Estado versus a una empresa privada. En el caso de la licitación cuyas

<sup>92</sup> DS 64/2017 artículo 4.

<sup>93</sup> Al precio más bajo de paridad de mercado de exportación en Chile al que haya vendido a sus clientes fuera de Chile los seis meses anteriores. Véase DS 64/2017, artículo 12.

<sup>94</sup> DS 23, artículo 3 y 14 letra b).

<sup>95</sup> Bases Cláusula, 12.2.2.

<sup>96</sup> DS 64, artículo 3.

bases son objeto de la Consulta, el Ministerio de Minería optó por una asignación neutra, sin incorporar una serie de variables diferenciadoras entre los posibles oferentes, entre las que podrían encontrarse:

- a. Si corresponden a incumbentes o entrantes a la industria en Chile.
  - b. Si contaban o no con concesiones mineras previas a 1979, o con concesiones mineras posteriores para la explotación conjunta de otros minerales concesibles, en salares determinados.
  - c. Si contaban o no con faenas de exploración en algún salar.
  - d. Si contaban o no con experiencia en la explotación y producción de Refinados de Litio.
  - e. Las tecnologías y procesos industriales a utilizar.
  - f. Su integración con los mercados internacionales o encadenamiento productivo local.
115. A juicio de esta Fiscalía, de haberse incorporado por el Ministerio de Energía a las Bases alguna o todas las dimensiones anteriores como criterios para la adjudicación, se habría complejizado el proceso de adjudicación (se deben asignar puntajes por criterio y ponderadores entre criterios), se habría reducido la viabilidad de múltiples oferentes (en la medida que se otorga mayor puntaje o ponderación a un criterio, se reduce la posibilidad de adjudicación a oferentes con mejores puntajes en otros criterios), necesariamente se habría incrementado la discrecionalidad administrativa y se habría reducido la transparencia de la asignación (considerando el número acotado de posibles oferentes a nivel mundial, es más fácil generar estructuras de puntuación “a la medida”).
116. En ese sentido, la decisión del Ministerio de Minería por establecer un proceso de licitación cuya asignación fuese exclusivamente en base a la oferta económica, permite simplificar la toma de la decisión pública, asumiendo que todos los factores relevantes serán incorporados en la disposición a pagar de cada oferente, que competirán entre sí considerando las ventajas y desventajas de sus propios proyectos en relación con los de otros oferentes, sin una calificación previa del órgano público y, en particular respecto a lo señalado por la Consultante, sin definir *ex ante* la zona en que debería realizarse la explotación de litio: esa decisión emanará autónomamente de los mismos adjudicatarios, que deben –y tienen los mejores incentivos– para buscar la ubicación más costo-eficiente para instalar su proyecto.
117. Por el contrario, la asignación directa de un CEOL a una empresa del Estado es, por definición, un proceso no competitivo, pues no está abierto a la participación de

empresas privadas ni requiere la comparación de distintas ofertas, teniendo sentido entonces la asignación de un área específica de explotación, más aún cuando Codelco cuenta con concesiones mineras en el Salar de Maricunga.

118. Por último, siendo públicas y transparentes las diferencias entre los derechos y obligaciones que tendrían estos CEOL respecto del suscrito con Sociedad Maricunga, las ofertas que los distintos oferentes realizaron en la licitación cuyas Bases son objeto de la Consulta debieron internalizar tales diferencias y los posibles efectos que ese proyecto tendría en la competencia futura en el mercado del litio. En otras palabras, la disposición a pagar de los oferentes en la licitación debió variar según su evaluación respecto de las supuestas ventajas que contendría el CEOL con Sociedad Maricunga.
119. Por todas estas razones, a juicio de esta Fiscalía no pareciese que el CEOL con Sociedad Maricunga constituya un parámetro adecuado de comparación y/o juicio respecto de las Bases.

## V. CONCLUSIONES

120. La licitación pública de CEOL cuyas Bases son objeto de la Consulta tuvo por objetivo la asignación de cuotas para que empresas privadas pudieran desarrollar proyectos de exploración y explotación de litio, sustancia no concesible y reservada para el Estado a nivel constitucional, de manera tal de maximizar la recaudación fiscal.
121. A juicio de esta Fiscalía, la asignación de las dos cuotas de explotación de litio mediante la licitación cuya Bases son objeto de la Consulta no tendría la aptitud de incidir de manera relevante en la competencia de este mercado, tanto a nivel de producción nacional como internacional, toda vez que no representan más del 2% de la producción mundial y del 10% de la producción nacional de litio a 2031, sin considerar que los CEOL serían adjudicados a dos entrantes sin participación previa alguna en esta industria.
122. No obstante lo anterior, en consideración a la relevancia estratégica del litio –en su calidad de mineral no concesible y reservado de manera exclusiva para el Estado– y a que la licitación asigna CEOL que son muy escasos y poco frecuentes, los que condicionan la capacidad de entrada a este mercado, esta Fiscalía procedió de todas

formas a revisar las condiciones de competencia contempladas en las Bases objeto de la Consulta.

123. En ese sentido, el diseño de las Bases es consistente con el objetivo descrito, optando por un modelo de asignación combinatorial que sólo considera el monto de las ofertas económicas por pago adelantado o *up front*, sin considerar otros factores diferenciadores entre los oferentes. Esta opción permitió realizar un proceso simple, rápido y transparente, aunque, por eso mismo, implicó dejar una serie de decisiones y riesgos inherentes a la explotación del litio a la decisión futura de las adjudicatarias.
124. Respecto de los criterios usualmente utilizados por este H. Tribunal al evaluar licitaciones públicas, esta Fiscalía puede concluir que los plazos considerados en las Bases –contenidos en la Sección 2. Programa de Licitación– fueron exiguos considerando la magnitud y complejidad de los proyectos de explotación de litio y su financiamiento. En particular, el plazo total para presentar ofertas fue de 45 días hábiles desde la publicación de las Bases, el plazo entre la publicación de respuestas a las consultas de los interesados y la recepción de ofertas fue de 15 días hábiles, y el plazo para presentar Garantías de Pago del Precio fue de 10 días hábiles contados desde la notificación de la adjudicación.
125. La exigüidad de los plazos pudo haber reducido la participación de más oferentes, considerando que del universo de más de 70 empresas que compraron Bases, sólo ocho presentaron ofertas y tres de ellas con antecedentes administrativos y financieros incompletos, cuestión que podría haberse resuelto de contar con un mayor plazo, conforme a los antecedentes recabados en la investigación de la FNE.
126. Por otra parte, es posible descartar que el monto de las garantías exigidas o del pago mínimo exigido, su publicidad en forma previa a presentación de ofertas, o el criterio de desempate entre ofertas económicas contemplado en las Bases, hayan tenido la aptitud de restringir la competencia en la licitación.
127. Si bien las Bases no contemplaron condiciones o requisitos para limitar que los incumbentes implementaran comportamientos estratégicos para impedir la entrada de nuevos competidores, al observar las ofertas presentadas por SQM y Albemarle es posible descartar que esa omisión tuviera efectos relevantes en el proceso competitivo en el marco de la licitación.

128. Finalmente, respecto de la posible discriminación en las condiciones de los CEOL resultantes de la licitación en comparación con el suscrito con la empresa Salar de Maricunga SpA, esta Fiscalía considera que los elementos en que se diferencian pueden ser explicados precisamente por su condición de empresa del Estado y también por usar, en este caso, un proceso de asignación competitivo a múltiples empresas privadas interesadas, distinto de la asignación directa utilizada respecto de Salar de Maricunga SpA, por lo que tampoco se aprecia una afectación a la libre competencia en este aspecto ni que ambos instrumentos constituyan recíprocamente entre sí parámetros adecuados de comparación.

**POR TANTO**, en mérito de lo expuesto y de lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 18 N° 2, 31 y 32 del DL N° 211,

**A ESTE H. TRIBUNAL SOLICITO**: tener por evacuado el informe de la Fiscalía Nacional Económica y, en su mérito, por aportados antecedentes a la Consulta.

**PRIMER OTROSÍ**: Por este acto, vengo en acompañar, bajo confidencialidad, un archivo, que contiene información utilizada por esta Fiscalía para elaborar el presente informe, denominado “Lithium Market Report, prepared for Tianqi Lithium”, 2021, que fuera recibido como respuesta a Oficio Ord. N°1760, de fecha 17 de diciembre de 2021, en investigación FNE “Fiscalización del cumplimiento del Acuerdo Extrajudicial AE-16-2018 Rol N°2521-18 FNE”, y compulsado a expediente FNE 2687-21 por resolución de 7 de marzo de 2022.

Respecto al documento indicado en el presente otrosí, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 inciso noveno del DL 211 en relación con la letra a) del artículo 39 del mismo cuerpo legal, y en el acuerdo segundo del Auto Acordado N° 16/2017, solicito al H. Tribunal mantener la confidencialidad decretada mediante Resolución Exenta FNE N° 125, de 9 de marzo de 2022, acompañada en el tercer otrosí de esta presentación, pues contiene información provista por terceros de carácter comercial sensible y estratégica para las personas de quienes emanan y por cuanto su conocimiento por personas ajenas a este H. Tribunal, o a funcionarios de esta Fiscalía, puede perjudicar el desenvolvimiento competitivo de sus titulares, que han aportado la información en investigaciones de esta Fiscalía.

**POR TANTO**, solicito al H. Tribunal tener por acompañado el documento indicado, bajo confidencialidad.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Asimismo, a efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en el Auto Acordado N° 16 del H. Tribunal, solicitamos se tenga por acompañada la versión pública preliminar del documento acompañado como confidencial en el primer otrosí:

**POR TANTO,** solicito al H. Tribunal tener por acompañada la versión pública del documento confidencial indicado.

**TERCER OTROSÍ:** Solicito al H. Tribunal tener por acompañados, con citación, los siguientes documentos de carácter público:

1. Oficio Ord. N°37 del Ministerio de Minería, de fecha 17 de enero de 2022.
2. Acta de Apertura de las Ofertas Económicas, Comité Especial de Licitación de fecha 30 de diciembre de 2021.
3. “Roadshow – Tender for Lithium, Exploration and Explotation Quotas”, Ministerio de Minería.
4. Informe “Oferta y demanda de litio hacia el 2030”, COCHILCO, 2020.
5. United States Geological Survey, Mineral Commodity Summaries, 2022
6. Antecedentes para una Política Pública en Minerales Estratégicos: Litio (DE/12/09), COCHILCO, 2009.
7. Resolución Exenta N°68 del Ministerio de Minería, de 12 de enero de 2022.
8. Resolución Exenta N°69 del Ministerio de Minería, de 12 de enero de 2022.
9. Resolución Exenta FNE N° 125, de 9 de marzo de 2022.

**POR TANTO,** solicito al H. Tribunal tener por acompañados los documentos públicos indicados, con citación.

**CUARTO OTROSÍ:** De acuerdo al Protocolo de Funcionamiento por Ley N° 21.394, de fecha 10 de diciembre de 2021, solicito al H. Tribunal habilitar un drive para acompañar los documentos ofrecidos en el primer y segundo otrosíes de esta presentación, dado que corresponden a documentos confidenciales y sus respectivas versiones públicas, y se envíe la clave temporal al correo electrónico [adomic@fne.gob.cl](mailto:adomic@fne.gob.cl).

**POR TANTO,** solicito al H. Tribunal acceder a lo indicado.