

El Panel de Expertos ¿cuán independiente en sus decisiones?

How independent is the Panel of Experts in its decisions?

Hugh Rudnick van de Wyngard*

El marco regulatorio del sector eléctrico chileno ha evolucionado positivamente en el logro de una mayor independencia de sus agencias reguladoras, aunque podría avanzarse aún más, particularmente en independizar el accionar de la CNE. Una contribución importante en ese avance fue la creación del Panel de Expertos, como herramienta de solución de conflictos del sector. Sin embargo, el Panel ha sido cuestionado por algunos de sus dictámenes en el ámbito tarifario y en el ámbito regulatorio de la expansión de la transmisión. Los cuestionamientos surgen en cuanto su independencia de los distintos agentes involucrados, aunque el balance es del todo positivo. En este trabajo se propone una ampliación del campo de acción del Panel a otras materias del sector eléctrico así como al contexto del abastecimiento y distribución de gas natural.

Palabras clave: Regulación, diseño de mercado, resolución de conflictos, Panel de Expertos, agencias reguladoras, reguladores independientes.

The regulatory framework of the Chilean electricity sector has evolved positively in achieving greater independence of its regulatory agencies, although further progress could be made; particularly in making the more independent. Work of the CNE. An important contribution to this development was the creation of the Panel of Experts, as a tool for conflict resolution in the industry. However, the Panel has been questioned for some of its decisions in the tariff field and in the regulatory domains of the transmission expansion. The questions arise in relation to its independence from the various stakeholders involved, although the bottom line is all positive. This paper proposes an extension of the sphere of activities of the Panel to other matters of the electricity sector as well as to the context of natural gas supply and distribution.

Key words: Regulation, market design, conflict resolution, Panel of Experts, regulatory agencies, independent regulators.

RESUMEN / ABSTRACT

* Profesor Emérito de la Facultad de Ingeniería de la Pontificia Universidad Católica de Chile. Ph.D. University of Manchester; Ingeniero Civil Electricista, Universidad de Chile. Correo electrónico: hrudnick@ing.puc.cl
Se agradece a la Pontificia Universidad Católica de Chile y al Proyecto Fondecyt 1141082 por su apoyo. Asimismo, mis agradecimientos a Sebastián Mocarquer, por sus ideas y aportes al trabajo.

Introducción

La creación de agencias reguladoras independientes, con un alto grado de autonomía de los gobiernos, ha sido una recomendación de instituciones como el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional a los países en desarrollo, y en particular en América Latina, en el contexto de reformas a las industrias de infraestructura¹. Como resultado de esto, la mayoría de estos países, con excepción de Chile, crearon un ente regulador independiente para el sector eléctrico. El Banco Mundial afirma que el modelo regulador independiente es el enfoque más eficaz en la regulación de las industrias de infraestructura privatizadas. Trillas plantea que la regulación de las industrias de red sería un problema técnico simple, si no fuera por tres problemas interrelacionados: la falta de estabilidad o compromiso regulatorio de las políticas (o su inconsistencia temporal), la información asimétrica y la captura. Una agencia experta reguladora independiente, en teoría, podría aliviar estos tres problemas a la vez.

La Unión Europea (UE) también ha promovido la creación de autoridades regulatorias nacionales que sean independientes del gobierno². Las directivas de la UE en electricidad y comunicaciones obligan a los Estados miembros a crear dichas autoridades, cualquiera sea la organización interna de los países o su tradición institucional. Algunos autores plantean varios argumentos normativos para la creación de autoridades reguladoras independientes³. Afirman que tienen un rol central en la limitación de las fallas del mercado, las fallas del gobierno y en lograr un aumento de la credibilidad del proceso de liberalización y regulación.

Este no fue el camino seguido por Chile, donde el año 1978 se creó una agencia necesaria, antes no existente, para regular el sector energético, cual es la CNE. Sin embargo, se creó esa agencia con dependencia del poder político del gobierno de turno, a través del Ministerio de Economía. Esta dependencia política se modifica levemente con la creación de un Ministerio de Energía el año 2010, pero la CNE sigue dependiendo del gobierno, así como otras agencias energéticas, como la SEC y la Comisión Chilena de Energía Nuclear. El CDEC, organismo responsable de coordinar y regular el mercado eléctrico de corto plazo, no depende del gobierno, aunque sí de las empresas eléctricas que lo constituyen y que nombran su directorio.

Un esfuerzo por crear una instancia reguladora independiente en Chile surge como respuesta a las discrepancias que resultan de la aplicación de la regulación eléctrica. En efecto, el legislador tempranamente previó que la aplicación de la ley podría dar lugar a conflictos entre los

¹ TRILLAS 2010.

² LARSEN *et al.* 2006.

³ LARSEN *et al.* 2006.

agentes, particularmente al nivel del CDEC, donde intereses comerciales de las empresas podían enfrentarse en las decisiones de operación. Para abordar esto, se definió en 1985 la intervención del Ministro de Economía como árbitro de dichas discrepancias. Se pretendió mejorar esto con la incorporación en 1997 de un Comité de Expertos, que debía revisarlas y pronunciarse sobre ellas, antes que se enviaran al Ministro.

Sin embargo, estos mecanismos de resolución de conflictos no operaron adecuadamente, requiriendo tiempos extendidos de solución o simplemente no resolviendo el fondo de los problemas. En particular, las discrepancias entre empresas resueltas por el Ministro de Economía se enfrentaban a un fuerte lobby de los distintos involucrados, con apelaciones implicando respuestas cambiantes, y donde además el gobierno era juez y parte, con opuestos roles político y técnico. La falta de recursos humanos dedicados a estas funciones en el Ministerio implicaba respuestas pospuestas y muy lentas.

Un ejemplo clásico de una divergencia mal resuelta fue la que tuvo lugar en 1998 en relación al valor del costo marginal a utilizar en condición de racionamiento, donde el Ministro demoró más de cuatro meses en responder en una materia que era central para la operación del mercado y las señales económicas a los agentes. En efecto, ninguno de los generadores, deficitarios o excedentarios, afrontó incentivos para disminuir el déficit. El Ministro demoró su decisión esperando que las compañías en conflicto llegaran a un punto de acuerdo al margen de la autoridad que fuese satisfactorio para todas las partes e instó a las compañías en disputa a ponerse de acuerdo dentro del CDEC⁴.

Otras discrepancias, como las surgidas en procesos regulatorios tarifarios de distribución, no tenían otro camino de expresión que acciones de las partes ante los tribunales de justicia, como de hecho ocurrió en diversas oportunidades, con las consecuentes dificultades técnicas de evaluación por parte de los tribunales.

Todo lo anterior implicaba un importante riesgo regulatorio para todos los agentes, con especiales dificultades para las empresas pequeñas. No menor era el importante costo patrimonial que estas decisiones podían tener para las empresas.

I. El Panel de Expertos

Surge entonces, con motivo del cambio regulatorio que dio origen a la denominada "Ley Corta" del 2004⁵, la creación de una instancia reguladora independiente, el denominado Panel de Expertos. La ley corta

⁴ ROZAS, 1999.

⁵ Ley N° 19.940, de 2004.

establece un órgano técnico especializado, encargado de resolver las discrepancias, tanto entre empresas como entre empresas y el regulador, que se produzcan en relación a las materias descritas en la tabla 1.

Tabla 1. Materias y dictámenes del Panel de Expertos

Descripción	Dictámenes	%
La determinación de las bases técnicas y administrativas definitivas previstas en el artículo 86° (Estudio de Transmisión troncal).	4	2,6
El informe técnico basado en los resultados del estudio de transmisión troncal que le corresponde a la Comisión, de acuerdo al artículo 91°.	2	1,3
Las bases de los estudios para la determinación del valor anual de los sistemas de subtransmisión, indicado en el artículo 111°.	2	1,3
La fijación del peaje de distribución, referido en el artículo 115°.	0	0,0
La fijación de los peajes de subtransmisión, indicados en el artículo 112°.	14	9,3
Las bases de los estudios para la determinación del valor anual de los sistemas eléctricos cuyo tamaño es inferior a 200 megawatts y superior a 1.500 kilowatts en capacidad instalada de generación, en conformidad al artículo 159°.	1	0,7
La fijación de los precios de los servicios no consistentes en suministros de energía a que se refiere el número 4 del artículo 147°, en conformidad al artículo 184°.	13	8,6
La determinación de los costos de explotación para las empresas distribuidoras de acuerdo a lo señalado en el artículo 193°.	13	8,6
La fijación del VNR, según lo previsto en el artículo 195°.	39	25,8
Las discrepancias que surjan en la aplicación del régimen de acceso abierto en las líneas de los sistemas adicionales, señalados en el inciso segundo del artículo 77°.	3	2,0
Las demás discrepancias que las empresas eléctricas tengan entre sí con motivo de la aplicación técnica o económica de la normativa del sector eléctrico y que, de común acuerdo, sometan a su dictamen.	0	0,0
Conflictos que se susciten en el interior de un CDEC, respecto a aquellas materias que se determinen reglamentariamente.	52	34,4
El plan de expansión anual para el sistema de transmisión troncal que presente la Comisión de conformidad al artículo 99°.	5	3,3
Los pagos por peajes y las reliquidaciones de ingresos tarifarios de cada sistema troncal de transmisión, establecidos en los artículos 101° a 106°.	2	1,3
El informe técnico de la Comisión con las fórmulas tarifarias para los sistemas medianos.	1	0,7
Cumplimiento de la obligación de que un porcentaje de la energía retirada para ser comercializada corresponda a energía generada con fuentes renovables no convencionales.	0	0,0
Avaluación del daño económico que, en caso de crecidas, se produce por la operación de un embalse como consecuencia de la aplicación de medidas dispuestas por la DGA.	0	0,0

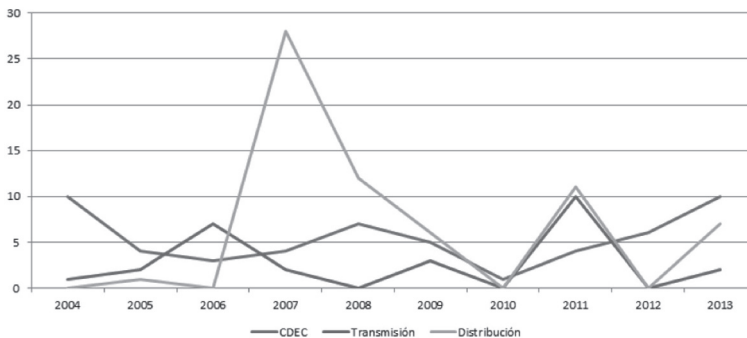
Fuente: Panel de Expertos, 2013.

El Panel de Expertos corresponde a un organismo multidisciplinario, formado por profesionales independientes, que tiene la obligación de resolver las discrepancias en plazos breves, a través de decisiones fundadas. Una de las fortalezas del Panel, que se demostró en el tiempo, es la efectiva inapelabilidad de sus sentencias. En la práctica, los tribunales de justicia no han acogido los recursos de protección presentados cuestionando sus decisiones, por no existir actos de arbitrariedad e ilegalidad evidente. Existe la posibilidad de una eventual declaración de inaplicabilidad de dictamen por el Ministerio de Energía, facultad que sin embargo no ha sido ejercida.

El inicio del funcionamiento del Panel lo demuestra como una herramienta muy efectiva y oportuna para resolver discrepancias que se arrastraban por muchos años, en particular en el ámbito de conflictos en el CDEC respecto al concepto y cálculo de la potencia firme. Los generadores son remunerados por los consumidores por su contribución de capacidad segura al abastecimiento de la máxima demanda del sistema, la potencia firme, que debe ser distribuida entre todos los generadores participantes en el mercado. El cálculo de la distribución de estos pagos, un monto definido por la demanda máxima, era frecuente fuente de discrepancia entre los agentes, y el Panel logró resolverlo en forma permanente, tanto en una definición conceptual como procedimental.

El Panel, dadas sus obligaciones legales de resolver y evacuar dictámenes en plazos de 30 días, incluidas las audiencias públicas, reduce significativamente los tiempos de solución de conflictos, a lo que se suma la referida efectiva dificultad de apelación judicial ante los tribunales. Por último, a través de un efecto indirecto de sus decisiones, logra reducir la conflictividad del sector, disuadiendo divergencias especulativas.

Figura 1. Discrepancias resueltas por el Panel de Expertos



Fuente: Panel de Expertos, 2013.

II. Independencia del Panel

Las discrepancias resueltas por el Panel se distribuyen según se indica en la tabla 1, siendo la mayoría de ellas diferencias entre las empresas y el regulador (63,6%) y en menor medida entre las empresas a nivel del CDEC (36,4%). La figura 1 ilustra el número de discrepancias que ha debido resolver el Panel en los tres grandes ámbitos de CDEC (54 discrepancias), transmisión (27) y distribución (65).

Las dos principales áreas de discrepancia que debe abordar el Panel se centran en:

i) Servicios de distribución: discrepancias relacionadas con la fijación del Valor Nuevo de Reemplazo, la determinación de los costos de explotación de las empresas distribuidoras, la fijación de los precios de los servicios no consistentes en suministros de energía, la fijación del peaje de distribución.

ii) CDEC: conflictos que se susciten en el interior de un CDEC, respecto de aquellas materias que se determinen reglamentariamente.

Es en relación al primer grupo de discrepancias que han surgido algunas críticas al desempeño del Panel y a su independencia, y que, justificadas o no, son analizadas en este trabajo. Se ha criticado la fuerte presencia académica en el Panel, que privilegiaría posiciones teóricas, distantes de la realidad del mercado, y apoyaría un creciente formalismo legal en las decisiones. Se ha planteado que el Panel ha favorecido a la autoridad regulatoria en materias tarifarias frente a las empresas de redes de distribución, y que, más aún, tendría una falta de especialización en materias de distribución y comercialización. Esto se complicaría por la dificultad para el Panel de hacer estudios sólidos por los diversos cuellos de botella que se presentarían en la resolución simultánea de múltiples divergencias en temas tarifarios de distribución.

En contraposición a lo anterior, y justo en el sentido opuesto, se plantea que el Panel favorecería a las empresas generadoras frente a la autoridad en materias regulatorias de expansión de la transmisión.

III. Críticas en materias tarifarias

El Panel ha sido criticado por una supuesta dificultad de abordar estudios tarifarios complejos de las redes eléctricas. Más aún, los críticos plantean que existiría una relación de dependencia de dicha autoridad regulatoria en materias tarifarias, donde privilegiaría la posición de la autoridad (y por ende del cliente regulado) en la remuneración de redes, con un supuesto sesgo crítico a las actividades monopólicas de distribución y transmisión. Se cuestiona por una parte sus dictámenes de importantes bajas en los precios de los materiales de las instalaciones de empresas de

distribución, en discrepancias sobre VNR entre estas empresas y la SEC. Estaría así privilegiando menores tarifas sobre las obligaciones regulatorias de empresas, buscando siempre la mínima inversión y no necesariamente las obligaciones de inversión que la ley impone a las empresas.

También el Panel, en sucesivos dictámenes, fue aprobando reducciones significativas, frente a discrepancias entre la CNE y empresas distribuidoras, de los valores de los denominados servicios asociados a distribución⁶, tales como el apoyo en postes, y la revisión, arriendo, verificación y cambio de medidores. Se presentaron reducciones en algunos valores de hasta un 71% entre dos fijaciones. En una discrepancia, el dictamen del Panel eligió como precios la envolvente de los menores valores presentados por ambas partes, con un beneficio importante para el consumidor final. Varias empresas distribuidoras interpusieron un recurso de protección por el Dictamen N° 7-2005, sobre servicios asociados a distribución, ante la Corte de Apelaciones de Santiago, recurso que fuera declarado inadmisibile vía Resolución N° 114616, de 23 de agosto de 2005.

Otra instancia donde se privilegió la posición del regulador, en desmedro de la empresa responsable de las inversiones, tuvo lugar en un dictamen frente a una discrepancia sobre las bases del estudio tarifario de sistemas medianos⁷. La disputa tuvo lugar porque la ley permite, en los estudios tarifarios, definir inversiones vinculantes para la empresa, en la medida que ellas contribuyan a una reducción de costos en el mediano y largo plazo. La autoridad propuso no reconocer inversiones vinculantes determinadas en un proceso anterior, con el riesgo que las tarifas determinadas no generaren ingresos suficientes para financiar las inversiones y operación a las que se obligaba a incurrir a la empresa. El Panel apoyó la propuesta de la autoridad, y por ende una baja de tarifas, enfrentando a la empresa al riesgo de que una decisión de inversión, que se supone eficiente en términos sociales, no sea reconocida a futuro por una estructura tarifaria que parte de cero. Podría deducirse del fallo que el Panel interpreta que no son realmente vinculantes las inversiones vinculantes de la ley. El Panel argumentó que esta obligación de invertir no tiene por qué ser reconocida tarifariamente, es un riesgo que debe asumir la empresa. Esto puede implicar, dependiendo de las decisiones de inversión, importantes consecuencias patrimoniales para las empresas involucradas.

⁶ Discrepancia 7-2005: Fijación de precios de servicios no consistentes en el suministro de energía a que se refiere el número 4 del art. 90 LGSE, en conformidad al art. 107 bis LGSE.

⁷ Discrepancia 12-2009: Discrepancias de Empresa Eléctrica de Magallanes S.A. y de Empresa Eléctrica Cuchildeo S.A. sobre las Bases Definitivas para la realización de los Estudios de los Sistemas Medianos, de la CNE.

En términos generales, en este ámbito, se argumenta que sería un desafío para el Panel el tener que ser el responsable ante la sociedad de aumentos tarifarios, frente a una autoridad que formula reducirlos. Se estaría traspasando al Panel la responsabilidad tarifaria y el costo político de un aumento de tarifas, por efecto de su decisión. El Panel en general preferiría favorecer una reducción tarifaria, lo que la inclinaría a apoyar a la autoridad.

IV. Críticas en desarrollos de la infraestructura

Mientras se plantea que en el ámbito tarifario el Panel privilegiaría las posturas de la autoridad, realizaría dictámenes en su contra en el ámbito del desarrollo de la transmisión, en este caso favoreciendo a las empresas generadoras.

La autoridad regulatoria inició dos acciones con las que pretendía un desarrollo extendido de los sistemas de transmisión, en un primer caso con el desarrollo de la interconexión entre sistemas, y en otro con el desarrollo de transmisión con holguras en el sur del SIC.

Efectivamente, a comienzos del 2013, y por interés del Presidente Sebastián Piñera, la CNE planteó al CDEC-SIC su objetivo de proceder a la interconexión del SIC con el SING, incorporándola en el Plan de Expansión del Sistema de Transmisión Troncal STT 2013. El Plan de Expansión propuesto por la CNE contemplaba la Obra Nueva Interconexión Troncal HVDC SIC-SING, mediante la construcción de una línea de transmisión HVDC en ± 500 kV, entre la S/E Cardones y la S/E Nueva Encuentro, y la construcción de estaciones convertoras HVAC/HVDC en cada uno de los extremos.

Empresas generadoras cuestionaron esta interconexión, por no estar considerada en la LGSE la facultad administrativa del gobierno de promoverla, indicando que este tipo de obras debían ser impulsadas por el sector privado. El Panel de Expertos determinó que el mecanismo formulado por la CNE para impulsar la unión no estaba entre sus facultades ni tiene cabida en los procedimientos legales contemplados para la expansión del sistema troncal⁸. Las empresas generadoras que cuestionaron esta acción veían con preocupación que ellas tendrían que pagar esta interconexión, dados los esquemas vigentes de remuneración de la transmisión. Como consecuencia de este fallo adverso, el gobierno diseñó un proyecto para modificar la ley, permitiendo que el gobierno impulse la interconexión, proyecto que fuera aprobado en el Congreso.

⁸ Discrepancia 1-2013: Discrepancias respecto del "Plan de Expansión del Sistema de Transmisión Troncal Período 2012-2013"

El Panel tomó una decisión adversa al regulador en otro proceso, también vinculado al estudio de expansión troncal. Efectivamente, a comienzos del 2014, la CNE, en su "Plan de Expansión del Sistema de Transmisión Troncal. Período 2013-2014", consideró la Obra Nueva "Nuevo Sistema 2 x 500 kV, primer circuito, Nueva Charrúa - Nueva Cielos - Nueva Puerto Montt"⁹. La CNE defendió las ventajas de tener en esa zona un sistema de transmisión con holguras que permitan la conexión de proyectos de generación renovable no convencional al sur de Charrúa, en tanto dichos proyectos serían de más rápida implementación que los convencionales. La CNE defendió una visión de largo plazo que se debiera plasmar en los procesos de planificación de la transmisión, argumentando que empíricamente se ha observado que la oferta de transporte una vez decretada, inmediatamente queda ajustada. Esta argumentación de la CNE es coherente con planteamientos que hiciera la Comisión Asesora de Desarrollo Eléctrico (CADE)¹⁰, y que llamaba a ajustar la legislación, incluidos los esquemas de remuneración, para desarrollar corredores de transmisión longitudinales y transversales con holguras, para acomodar futuros polos de generación y enfrentar en mejor forma las incertidumbres, logrando además facilitar una mayor competencia en el sector.

Una empresa generadora argumentó que en un "escenario de incertidumbre acerca de la fecha del aumento de capacidad de generación en la zona sur, y ausencia de un análisis económico robusto, lo recomendable era no adelantar inversiones en un plazo aún no justificado, ya que ello significaría contar con importantes holguras técnicamente innecesarias y económicamente ineficientes".

El Panel dictaminó en contra de la autoridad, resolviendo reemplazar la obra por la "Línea 2 x 500 kV Pichirropulli - Puerto Montt, energizada en 220 kV" propuesta por la DP del CDEC-SIC. La empresa generadora que cuestionó esta acción también veía con preocupación que ella tendría que asumir gran parte del pago de esta línea con mayor holgura, dados los esquemas vigentes de remuneración de la transmisión.

V. Críticas en otros ámbitos

Ávila¹¹ identifica un conjunto de críticas que se han hecho al Panel, como resultado de una completa investigación y entrevistas a especialistas, algunas críticas coincidentes con las enunciadas anteriormente:

⁹ Discrepancia 3-2014: Discrepancias presentadas por las empresas Transelec S.A. y Transelec Norte S.A.; Eletrans S.A. y Colbún S.A. respecto del "Plan de Expansión del Sistema de Transmisión Troncal, Período 2013-2014", presentado por la CNE.

¹⁰ GUZMÁN *et al.* 2011.

¹¹ ÁVILA 2013.

- a) Existencia de “cuellos de botella”
- b) Existencia de un sesgo pro autoridad
- c) Autoridad utiliza al Panel para regular
- d) Falta de transparencia en la selección de los panelistas
- e) Falta de representatividad en la integración del Panel
- f) Excesivo formalismo en el trabajo del Panel
- g) Imposibilidad de solucionar adecuadamente todos los conflictos
- h) Postergación de los aspectos jurídicos de los conflictos
- i) Menor calidad en el análisis y fundamentación de los dictámenes

En la crítica del sesgo por autoridad se plantea que el Panel favorece a la autoridad cuando esta interviene como parte en alguna discrepancia. Indica que este favoritismo se manifiesta en los siguientes comportamientos:

En el caso en que la autoridad actúa como parte, el Panel tiende a dar la razón a la misma.

El Panel tiende a no cuestionar los planteamientos de la autoridad, al contrario de lo que ocurre con los planteamientos de las empresas, los que son exhaustivamente revisados.

La autoridad puede evitar que el Panel se pronuncie. Basta que el órgano (SEC, CNE) señale que el conflicto va a ser solucionado por ella misma, por la vía administrativa, lo que deja a las empresas a merced de la voluntad de la autoridad.

Por otro lado, Dunlop¹² identifica solo dos críticas al Panel: muchos integrantes y alto costo, y falta de claridad en la naturaleza jurídica del Panel. Cabe hacer notar que el 2014 un grupo de diputados presentaron una moción que buscaba equiparar la remuneración de los integrantes del Panel a lo que reciben los profesionales de otras entidades de similar composición y funciones. Los diputados firmantes “concordaron, toda vez que el panel de expertos eléctrico, que es de dedicación parcial, tiene una remuneración claramente exorbitante, tomando en consideración las otras entidades de similar composición y funciones”. Esta acción no ha progresado.

VI. Oportunidades de mejoras de la acción del Panel de Expertos

El Panel presenta desafíos en varios ámbitos, en parte vinculados a las críticas enunciadas anteriormente.

¹² DUNLOP 2010.

a) Uno primero tiene que ver con la irregularidad de su carga de trabajo. Efectivamente, independiente que hay un conjunto de materias que tienen una frecuencia dada para la presentación de divergencias (Tabla 2), el Panel fluctúa entre periodos de intenso trabajo y periodos con baja actividad. Se ha planteado la conveniencia de flexibilizar los plazos establecidos en la ley para que el Panel emita su dictamen, ya sea por periodos de “congestión regulatoria” o porque existen discrepancias que requieren un mayor tiempo de estudio para su adecuada resolución.

Tabla 2. Frecuencia de análisis de materias en divergencia

Materia de divergencia	Frecuencia
Bases Estudios Transmisión Troncal	4 años
Informe Técnico Transmisión Troncal	4 años
Plan Expansión Transmisión Troncal	anual
Peajes Transmisión Troncal	anual
Bases Estudios Subtransmisión	4 años
Peajes de Subtransmisión	4 años
Determinación VNR Distribución	4 años
Determinación Costos de Explotación	anual
Tarifas Servicios Asociados	4 años
Peajes de Distribución	4 años
Bases Estudios Sistemas Medianos	4 años
Tarifas de Sistemas Medianos	4 años

Fuente: JADRESIC 2007a.

b) Otro desafío surge en el tema de la transparencia. Se ha planteado que debiera haber mayor transparencia en la designación de los miembros del Panel, así como mayor transparencia (y oportunidad de ella) en los procesos de resolución de controversias. La CADE planteó que el acceso a la información del mercado y la transparencia de las actividades regulatorias son fundamentales en el sistema eléctrico chileno. Indica que en un esquema competitivo de generación eléctrica, el acceso a la información del mercado por parte de los inversionistas que compiten es de suma importancia, lo que cobra especial relevancia para los nuevos entrantes. Por otra parte, es muy relevante la transparencia y entrega oportuna de información en la tarificación de actividades monopólicas de transmisión y distribución. En este contexto, la CADE recomienda que se planteen objetivos centrales de información y transparencia en el mercado, como obligación para el Panel de Expertos, entre los organismos relevantes del sector.

c) También se ha planteado que la acción del Panel se facilitaría con la dictación por la autoridad de diversos reglamentos, reduciendo así complejos procesos de interpretación regulatoria.

VII. Condiciones de independencia

Contrariamente a las críticas reportadas anteriormente, el Panel de Expertos sí ha representado un avance fundamental en lograr agencias reguladoras independientes en Chile, como lo promueven el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional, y como lo reconocen explícitamente distintas publicaciones e instancias de análisis del Panel¹³. El nombramiento de sus miembros por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia es una condición central de su independencia, que los aísla del mundo político, y aporta una valiosa continuidad institucional. También es relevante su independencia de las partes en conflicto: organismos públicos (aunque se plantean críticas en ámbitos tarifarios de su acción) y empresas y agentes del sector (con claras restricciones a sus miembros de vinculaciones con ellas)¹⁴. La buena remuneración de sus integrantes, aunque cuestionada recientemente, es también un elemento que permite aislarlos del entorno¹⁵.

La pluralidad de sus miembros, sumado a la necesidad, en general, de optar por posiciones alternativas, así como de buscar privilegiar soluciones técnicas sólidas, ha aportado calidad técnica a sus análisis y decisiones.

En el resto de la institucionalidad regulatoria del sector energía, Chile tiene un importante camino por recorrer en formar agencias regulatorias independientes. Sería de interés nacional, ahora que se ha formado el Ministerio de Energía, representando el interés del gobierno en el sector, avanzar a la institucionalización de una CNE independiente del gobierno, fortalecida con mayores recursos para cumplir aún mejor su labor. Efectivamente, al margen de las significativas capacidades técnicas de la CNE, es finalmente un organismo dependiente del gobierno de turno, y no del Estado, y por lo tanto está sujeto a condiciones políticas circunstanciales, que pueden alterar su acción. Un ejemplo reciente de dichas prácticas fue la intención de lograr, como objetivo político, la interconexión del SIC y el SING, utilizando a la CNE como instrumento. Esta intención política fue frustrada por el Panel de Expertos, y llevó al gobierno a formular un cambio legal para cumplir dicho objetivo.

¹³ PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CHILE 2014; FISCHER *et al.* 2012; JADRESIC 2007b.

¹⁴ El integrante no puede ser funcionario público, ni director, gerente, trabajador dependiente, asesor independiente, o tenedor, poseedor o propietario de acciones o derechos, por sí o a través de una persona jurídica, de empresas generadoras, transmisoras, comercializadoras y distribuidoras de energía eléctrica, sean o no concesionarias, o de sus matrices, filiales o coligadas. La incompatibilidad no se cuestiona para funcionarios docentes.

¹⁵ Cabe hacer notar que los costos de funcionamiento del Panel de Expertos son financiados por las empresas eléctricas de generación, transmisión y concesionarias de servicio público de distribución de energía eléctrica, a prorrata de su Activo Fijo Bruto.

También sería de importancia independizar a la SEC, transformándola en un organismo del Estado, independiente del gobierno¹⁶.

Estas acciones de independizar las acciones de la CNE y de la SEC del gobierno son coherentes con el interés de fortalecer el rol de Estado en el sector energía. Efectivamente, un Estado más proactivo en el sector energía es uno que lidera acciones orientadoras de desarrollo energético, definiendo las iniciativas reguladoras que permiten que este desarrollo sea sustentable, participativo, asociativo y en un ámbito competitivo y de reducción de precios. El Estado analiza alternativas de matriz futura y nuevas regulaciones, en un contexto orientador e indicativo, planteando caminos alternativos y plasmándolos como lineamientos que se pueden manifestar, por ejemplo, en leyes de fomento de uso de recursos, si se cree que es necesario avanzar en un sentido específico, o en leyes de tratamiento del ordenamiento territorial para efectos energéticos. Estos caminos deben ser resultantes de un proceso participativo nacional, donde se integren población y gobierno. Ejemplos de otras acciones de ese Estado proactivo pueden ser el aprobar leyes con impuestos a emisiones, o el definir un plan de desarrollo de grandes centrales hidroeléctricas, o creando mecanismos de integración energética con países vecinos. Todo esto, entendiendo que las medidas orientadoras son el resultado de decisiones transversales a nivel de Estado y no decisiones administrativas de un gobierno de turno.

La visión anterior no conversa con aquella de un gobierno definiendo la matriz energética o cambios a la regulación, año a año, según sus intereses. Debe cuidarse que la acción de política pública energética no cambie de gobierno a gobierno, incrementando las incertidumbres y riesgos del mercado. En esa línea, una CNE o una SEC independientes son importantes para lograr esa visión de Estado.

En otro ámbito, se ha avanzado significativamente en independizar los CDEC de los agentes del sector. La CADE recomendó la creación de un CDEC independiente como corporación de derecho privado, sin fines de lucro, que realiza una función de servicio público, con las siguientes características:

- i. Organismo coordinador y operador.
- ii. Con patrimonio propio, aportado por todos los miembros fundadores (todas las empresas coordinadas).

¹⁶ El Estado tiene cuatro elementos básicos: la población, el territorio, el gobierno y la soberanía. El Estado es más o menos permanente y continúa en el tiempo. Pero el gobierno es temporal, cambia con frecuencia. Un gobierno puede ir y venir, pero el Estado continúa para siempre.

iii. Regido por un Consejo Directivo compuesto por expertos independientes con responsabilidades individuales limitadas por la ley y coherentes con las atribuciones específicas.

iv. Administrado por un Director Ejecutivo responsable legalmente del organismo, con responsabilidades individuales limitadas en concordancia con las atribuciones.

Si bien no se ha avanzado en todos los aspectos formulados por la CADE, se ha otorgado mayor autonomía a sus Direcciones Técnicas y se ha constituido directorios independientes de las empresas, avanzando así a los modelos de operadores independientes (Independent System Operators), que han tenido éxito a nivel mundial. Todavía hay espacio para lograr mayor independencia de los directores de los segmentos que los eligen, así como autonomía frente a la CNE en materias técnicas¹⁷.

VIII. Extensión de la acción del Panel

Se ha planteado la conveniencia de extender la acción del Panel de Expertos a otros ámbitos eléctricos.

La CADE planteó incorporar al Panel en las divergencias entre la autoridad y las empresas en el cálculo del VAD. Recomendó mantener el esquema de dos estudios tarifarios por cada área típica, con bases comunes, pero incorporando al Panel para resolver las discrepancias. El objetivo de largo plazo es que el Panel decida entre un estudio y el otro, con una transición en que se segmenta el estudio por partes y las discrepancias de cada parte son resueltas por el Panel. Se recomienda asimismo, considerar una etapa de negociación intermedia antes de ir al Panel, como se aplica en las tarifas de servicios sanitarios.

Como complemento a lo planteado por el CADE respecto al VAD, se ha sugerido se lleven al Panel los insumos de dichos estudios tarifarios, tales como estudios de remuneraciones, estudios de equipos y precios, terrenos y proyección de demanda. Esto, antes de la realización de los estudios de valorización y expansión, de tal forma de dividir el problema en discusiones concretas y objetivas, las cuales el Panel sí podría revisar en el plazo de 30 días.

Un estudio encargado por la Confederación de la Producción y el Comercio¹⁸ planteó la conveniencia de buscar algún mecanismo que otorgue un grado de flexibilidad a nuevos proyectos de generación, que comprometen energía en licitaciones de las distribuidoras, en la fecha o condiciones de suministro de los contratos que suscriban. Plantea

¹⁷ A fines del 2013, la Contraloría determinó, en un dictamen, que la CNE había excedido sus atribuciones al intentar modificar procedimientos técnicos del CDEC-SIC.

¹⁸ BERNSTEIN *et al.* 2013.

la conveniencia del Panel de intermediar en la situación de un nuevo generador con dificultad en responder a un compromiso adquirido en esas licitaciones, concepto que fue acogido en un proyecto de reforma legal de dichas licitaciones presentado por el gobierno.

El centro de estudios Libertad y Desarrollo planteó por otra parte la conveniencia de incorporar al Panel en la resolución de conflictos en la conexión de PMGD y PMG¹⁹. Planteó que, si bien el mecanismo de conexión de PMGD y PMG en general funciona bien, podría transferirse al Panel de Expertos la resolución de eventuales conflictos entre el PMGD y las distribuidoras o entre el PMG y las subtransmisoras, facilitando así el proceso de negociación entre las partes.

De mayor impacto sería el extender el accionar del Panel a otros ámbitos energéticos, y en particular en el ámbito del gas natural y su suministro, transporte y distribución. Las divergencias en el uso y acceso abierto de los terminales de regasificación y entre estudios de rentabilidad de empresas distribuidoras de gas podrían ser materias a resolver por el Panel. Esto podría incorporarse en el proyecto de ley que regularía la actividad de distribución de gas, en desarrollo por el gobierno.

Conclusiones

El Panel de Expertos ha constituido una contribución importante en el avance del país en lograr una institucionalidad regulatoria del sector eléctrico de carácter independiente. En diversas instancias se han celebrado sus contribuciones como herramienta de solución de conflictos del sector, y en pocas oportunidades se ha cuestionado o criticado su accionar, particularmente en cuanto la independencia de sus decisiones. Este trabajo pretende contribuir a una discusión sobre esa independencia, describiendo algunos cuestionamientos que se han planteado, sin pretender tomar posición a favor o en contra de ellos.

Más allá del Panel, el trabajo plantea la necesidad de lograr una real independencia de toda la institucionalidad energética chilena, incluyendo la CNE, la SEC y los CDEC.

Bibliografía citada

ÁVILA B., J. (2013): *El panel de expertos del sector eléctrico: lecciones para el diseño e implementación de políticas públicas en otras áreas reguladas* (Tesis para optar al grado de Magíster en Gestión y Políticas Públicas, Facultad de Ciencias Físicas y Matemáticas, Universidad de Chile, enero 2013), 111 pp.

BERNSTEIN, S., BITRÁN, G., JADRESIC, M., TOKMAN, M. (2013): *Agenda para impulsar las inversiones en generación eléctrica de base*. Segundo Informe para

¹⁹ LIBERTAD Y DESARROLLO 2013.

- Confederación de la Producción y el Comercio (Santiago, octubre 2013). Disponible en: <http://www.cpc.cl/wp-content/uploads/2013/10/Informe-definitivo-CPC-10-Oct-2013-1.pdf>
- DUNLOP E., S. (2010): *El Panel de Expertos del sector eléctrico* (Memoria para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales Facultad de Derecho, Universidad de Chile), 139 pp.
- FISCHER, R., PALMA-BEHNKE, R., GUEVARA-CEDENO, J. (2012): "Conflict resolution mechanism in the electricity sector through the experts panel - the Chilean case", en: *IEEE Latin America Transactions*, Vol. 10, Issue 6, pp. 2224-2231.
- GUZMÁN, J.A.; ALARCÓN, I.; AGURTO, R.; BERNSTEIN, S.; BLANLOT, V.; BORREGAARD, N.; DEL CAMPO, S.; FISCHER, R.; JADRESIC, A.; PALMA, R.; QUIROZ, J.; RUDNICK, H.; TOKMAN, M.; VICUÑA, S.; ZANELLI J. (2011): *Informe de la Comisión Asesora para el Desarrollo Eléctrico (CADE)*, noviembre 2011. Disponible en: <http://www.minenergia.cl/comision-asesora-para-el-desarrollo.html>
- JADRESIC, A. (2007a): *Solución de controversias mediante comisiones de expertos en Chile* (Serie en Foco, #101, Expansiva). Disponible en: http://www.expansiva.cl/media/en_foco/documentos/08052007140306.pdf
- _____ (2007b): "Expert panels in regulation of infrastructure in Chile", en: *Public-Private Infrastructure Advisory Facility (PPIAF) working paper*; no. 2. (Washington, DC, World Bank).
- LARSEN, A.; PEDERSEN, L.; SORENSEN, E.; y OLSEN, O. (2006): "Independent regulatory authorities in European electricity markets", en: *Energy Policy*, vol. 34 (17) noviembre (Elsevier), pp. 2858-2870.
- LIBERTAD Y DESARROLLO (2013): *Energía: Diagnóstico y Propuestas, Informe Final*, septiembre 2013. Disponible en: <http://www.lyd.com/wp-content/uploads/downloads/2013/12/Energ%C3%ADa.pdf>
- PANEL DE EXPERTOS (2013): *Informe de actividades 2013*. Disponible: <http://www.panelexpertos.cl/sitio/informeactividades.php>
- PONTIFICA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CHILE, XIV Jornadas de Derecho de Energía, Panel 1: Panel de Expertos de la LGSE, agosto 2014.
- ROZAS, P. (1999): *La crisis eléctrica en Chile: antecedentes para una evaluación de la institucionalidad regulatoria* (CEPAL, Serie Recursos Naturales e Infraestructura, N° 05). Disponible en: <http://www.cepal.org/publicaciones/xml/0/4370/lcl1284e.pdf>
- TRILLAS, F. (2010): *Independent regulators: theory, evidence and reform proposals* (IESE, DI-860-E, 05). Disponible en: <http://www.iese.edu/research/pdfs/di-0860-e.pdf>

Normativa citada

- Ley N° 19.940, de 2004. Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, Regula sistemas de transporte de energía eléctrica, establece un nuevo régimen de tarifas para sistemas eléctricos medianos e introduce las adecuaciones que indica a la Ley General de Servicios Eléctricos (Ley Corta I). *Diario Oficial*, 13 marzo 2004.