

**Los Procedimientos Tarifarios en los Servicios Públicos Regulados.
Propuesta de Reformas a los Procedimientos Vigentes¹**

Informe Final Revisado

Septiembre de 2006.

José Miguel Sánchez C.²

¹ Este informe ha sido elaborado como parte del estudio Procedimientos Tarifarios en los Servicios Públicos Regulados para el Ministerio de Economía. Agradezco los valiosos comentarios de José Tomás Morel, Alejandro Medina y Rodrigo Gutiérrez a este informe. Sin embargo, las opiniones contenidas en él corresponden exclusivamente a su autor y no representan la opinión del Ministerio.

² El autor es profesor del Instituto de Economía de la Pontificia Universidad Católica de Chile y su mail es jsanchez@faceapuc.cl.

I. Introducción.

Los procedimientos son un insumo crítico dentro del proceso regulatorio y que, junto a las normas, leyes, principios, contexto e institucionalidad, determinan su resultado. Su importancia radica en que proveen un marco lógico, que permite a todas las partes involucradas en el proceso, entender la base sobre la cual se toman las decisiones regulatorias, la naturaleza de la información empleada para llegar a ellas y el tipo de análisis que las sustentan. El objetivo principal de la regulación de tarifas en los servicios de utilidad pública, es asegurar que los consumidores estarán protegidos del comportamiento monopolístico de los proveedores que tienen características de monopolio natural. Para ello, la Ley le otorga facultades al regulador para fijar tarifas, que si son fijadas de modo que son insuficientes para cubrir los costos de la firma, implicará una expropiación de sus activos. Lo anterior importa una significativa cuota de poder que puede recaer en una Comisión, como en los Estados Unidos, en una persona individual, como en el caso de Inglaterra, o en una agencia de Gobierno, como en el caso chileno. Los procedimientos definen una cierta distribución de derechos y obligaciones para las partes que participan del proceso regulatorio. El problema entonces es cómo, a través de los procedimientos, se logra un equilibrio entre la discreción que requiere un regulador para ejercer su función y la necesaria protección de los oferentes, los cuales tienen importante inversiones (a veces hundidas) susceptibles de ser expropiadas por la regulación.

Si todas las partes involucradas en el proceso regulatorio confían en la integridad del procedimiento y lo consideran justo, entonces es más probable que haya una mayor aceptación de las decisiones regulatorias y un mejor ambiente para la regulación (Australia Utility Regulators Forum(1999)).

Un procedimiento regulatorio, debe definir al menos los siguientes pasos, considerando que los detalles dependerán del marco legal en cada país e industria ³:

- a) Preparación de las decisiones y recolección de la información. Se deben definir los instrumentos que el ente regulador puede utilizar con el objeto de realizar su análisis antes de adoptar decisiones. Pueden consistir en procedimientos de consulta, públicos o confidenciales y/o audiencias públicas. Además, el regulador debe determinar los mecanismos a través de los cuales las empresas deberán transferirle información fundamental para la determinación de las tarifas. Deben existir procedimientos claros, expeditos y regulares para entregar información fidedigna, auditable y compatible (con otras empresas de la industria y con la misma empresa a través del tiempo) a fin de que el regulador pueda usarla.
- b) Análisis.
- c) Adopción de decisiones: se deben definir los mecanismos a través de los cuales se toman las decisiones.
- d) Mecanismos de apelación: las decisiones del ente regulador se deben poder apelar como una forma de garantizar que no se cometerán abusos. De ese modo se da legitimidad al proceso.

³ Basado en INAP(1998), Green y Rodríguez (1999).

- e) Seguimiento e implementación de las decisiones. Se deben definir los instrumentos para asegurar el cumplimiento de las decisiones que surjan de los procesos regulatorios.

II. Experiencias Internacionales en Procedimientos para la fijación de Tarifas en los Servicios de Utilidad Pública

En esta sección se presenta alguna experiencia internacional para ilustrar los distintos “modelos” seguidos en estas materias en distintos países.

Existe bastante consenso entre las personas que se dedican al análisis y la práctica regulatoria, respecto a que no hay un sólo modelo que pueda considerarse como la “mejor práctica”. Un tipo determinado de solución regulatoria puede funcionar bien en un país y no funcionar en otro. Incluso puede funcionar en un sector y no en otro. La razón fundamental es que el diseño de los mecanismos regulatorios debe tomar en consideración los aspectos institucionales del país, especialmente su ambiente político y administrativo (Expert Panel (2005)).

En el caso de EE.UU, donde se sigue un enfoque cuasi-judicial, son las Cortes de Justicia las que supervigilan a los reguladores. En Inglaterra, el control de las decisiones del regulador se realiza mediante los procedimientos seguidos por el regulador, la sustancia de las decisiones y la aceptabilidad de éstas por parte del público (Green (1999)). Para ello, juegan un rol fundamental diferentes instituciones: La Comisión de la Competencia, el Poder Legislativo a través de Comisiones y el Poder Judicial.

El Modelo de los EE.UU. (Procedimientos Cuasi-judiciales)

El caso americano resulta de interés por su estabilidad, con más de cien años de funcionamiento, y porque en los últimos años han habido cambios en el enfoque por parte de las Comisiones reguladoras. La mayoría de las Comisiones reguladoras de los servicios de utilidad pública, tanto estatales como federales, se han desarrollado usando como modelo a la Interstate Commerce Commission que fue creada en 1887 para fijar las tarifas del ferrocarril usando procedimientos cuasi-judiciales del tipo juicio oral. La promulgación del Acta de Procedimientos Administrativos, el año 1946 y sus versiones más recientes, establecen un conjunto de procedimientos para casi todas las agencias federales y han sido utilizados también por muchas agencias estatales. Típicamente, el procedimiento comienza con la Publicación por parte de la Comisión de una Notificación de que se inicia un proceso de revisión de tarifas. En esa Notificación pública la agencia debe especificar el propósito de la revisión, los pasos a seguir y los alcances y atribuciones de la Comisión. A veces este paso se acompaña de una audiencia pública en donde se presenta esta información. La segunda etapa formal corresponde a aquella en que las partes y todos aquellos que tengan algún interés en el proceso (distintos tipos de consumidores, la empresa regulada, los accionistas, tenedores de bonos, etc.) presentan sus testimonios y sus evidencias de manera

oral o escrita, la que es examinada y contrastada en audiencias públicas⁴. En la tercera etapa las partes responden a los cuestionamientos y proveen evidencia para defender sus posiciones. En ocasiones se solicita la opinión a un juez de ley administrativa. Finalmente, la Comisión decide (Wirick (1999) y NRRI (2003)).

Es importante notar que el rol de la Comisión es servir fundamentalmente de juez y por lo tanto ponen mucho acento en la pruebas y evidencias. Hay casos en que algunos funcionarios de la Comisión son designados para que actúen representando el interés público, en cuyo caso el rol de la agencia pasa a ser doble. Algunos de sus miembros representan algún interés, mientras otros actúan como jueces.

El procedimiento cuasi-judicial, tiene su origen en la idea de que las firmas individuales deben ser tratadas de manera justa. Por eso es un proceso transparente que está sujeto a la revisión por parte de la justicia. En este sentido, existe una opinión bastante generalizada de que el modelo ha sido exitoso en generar la posibilidad de todas las partes afectadas puedan presentar sus puntos de vista públicamente, lo que ha reducido las asimetrías de información que existen en estos procesos (Wirick(1999)).

Sin embargo, también hay bastantes críticas, como las siguientes⁵:

- a) Los procesos cuasi-judiciales funcionan mejor cuando se trata de usar información pasada. En cambio, cuando hay que basarse en proyecciones de futuros eventos o del mercado, el proceso se hace engorroso.
- b) El modelo privilegia la equidad e integridad del proceso antes que el resultado.
- c) Es un modelo reactivo, el que se inicia solo cuando la Comisión estima que se debe hacer un requerimiento para revisar las tarifas.
- d) El proceso inhibe a los reguladores a aportar sus puntos de vista y se limitan a actuar de jueces frente a la evidencia presentada.

Por este motivo, se ha propuesto en los últimos años variar el modelo a uno con una orientación más de política, en que hay mayor énfasis en el resultado de eficiencia económica.

El Procedimiento Seguido en Argentina⁶.

En el caso del gas, el regulador convoca a una reunión con las empresas para dar inicio al proceso. Algunos meses después el regulador da a conocer el estudio de la tasa de costo de capital a utilizar en el cálculo de las tarifas. Ese documento se discute con las empresas.

En seguida el regulador solicita información a las empresas para estimar los factores que entran en las fórmulas tarifarias (para estimar el X en la formula RPI- X y la base de capital). Esto lo hace al mismo tiempo que emite un informe metodológico que explica la manera en que se calcularán las tarifas.

⁴ Las empresas pueden solicitar a la Comisión que parte de la información se mantenga confidencial, en cuyo caso, la Comisión decide qué se hace respecto a la información sensible.

⁵ Wirick (1999).

⁶ Green y Rodríguez Pardina (1999).

Luego el regulador contrata a consultores externos para que elaboren el estudio para determinar el X.

El regulador fija la tasa de costo de capital a ser utilizada.

Las empresas presentan la información para establecer el caso base.

El regulador presenta el informe final realizado por sus consultores para determinar el factor X. Se realizan reuniones con las empresas para discutir los valores de X propuestos y los proyectos que determinan el valor del capital. Las empresas pueden aportar nuevos antecedentes para el caso base.

El regulador presenta la propuesta inicial y se realiza una audiencia pública.

En el caso de la industria de gas y electricidad en Argentina, la Ley ordena a los Reguladores, llamar a audiencias públicas antes de adoptar decisiones específicas referidas a tópicos como revisión de tarifas, fusiones y adquisiciones, expansiones de redes de transmisión, multas y penas en general, así como temas antimonopolios. Estas audiencias públicas son procesos formales que están diseñados para:

- a) que todos los interesados puedan presentar sus puntos de vista sobre el tema en cuestión ante los reguladores.
- b) que se logre un consenso entre el público respecto a la legitimidad y conveniencia de las decisiones adoptadas.
- c) que se asegure que la relación entre la empresa regulada y el regulador es transparente y que las decisiones de este último son honestas y justas.

El regulador tiene la potestad de convocar a audiencias públicas cada vez que quiera reunir información relevante respecto a cualquier decisión que quiera tomar.

La experiencia acumulada ha mostrado que, en general, la falta de experiencia y de tradición cultural con respecto a la participación ciudadana ha convertido a las audiencias públicas en un mero proceso formal en lugar de ser un mecanismo efectivo para mejorar el proceso regulatorio y la consecución de información relevante. Aún más, los reguladores no se han mostrado demasiado interesados en tener participación de organizaciones civiles y/o consumidores. Esto en contraste a lo que se observa en procesos similares en EE.UU. Esto sucede aun cuando la defensa de los intereses de los consumidores es uno de los objetivos impuestos por la ley.

Las decisiones de las agencias regulatorias, pueden ser apeladas administrativamente, al Ministro de Energía y sólo una vez que esto se ha realizado, se puede presentar una apelación judicial a las cortes federales.

La apelación administrativa, llamada *alzada*, es resuelta por el Ministro de Energía. La Ley eléctrica le otorga al ministro de Energía, la facultad de decidir sobre la legitimidad de cualquier resolución tomada por el regulador, aunque no se pronuncie sobre los méritos de la decisión.

Una decisión jurisdiccional, es una en que el regulador ha resuelto una disputa entre dos partes actuando como una tercera parte independiente. En este caso, el Ministro puede

analizar la solución del regulador para determinar si ha resultado en una arbitrariedad evidente, en un error o en una clara violación de la ley.

En estos casos, el Ministro, generalmente solo puede revocar la resolución apelada del regulador. Sin embargo, cuando el interés público lo justifica, el Ministro puede también modificar la resolución del regulador.

Además de esta supervisión administrativa, es también posible, apelar judicialmente ante la Corte de Apelaciones Administrativa Federal. La Corte Suprema de Justicia ha fallado que la autoridad judicial es lo suficientemente amplia como para que la corte revise cualquier consulta referida a la ley y/o hechos.

Procedimiento en el Caso Inglés⁷

En el caso de Inglaterra, el procedimiento regulatorio comienza con la emisión por parte del regulador, de un Documento de Consulta (consultation paper) en el que se establecen los temas principales que serán cubiertos por la revisión tarifaria. Este documento es público, está escrito en un lenguaje simple (no técnico) y se distribuye de forma gratuita y lo más amplia posible. En él, se entrega la información de respaldo para la revisión tarifaria, discutiendo el negocio a nivel de la industria y de la firma en particular. Generalmente incluye información de demanda, características de la industria y la rentabilidad de la empresa. El Documento solicita opiniones a todos los interesados respecto a cualquier aspecto del proceso que pueda ser controversial, aun cuando puede ocurrir que el regulador ya tenga una alternativa preferida para tratar ese aspecto (cosa que generalmente se indica en el documento). Ejemplos de esto son el largo del período de revisión, las ponderaciones utilizadas en la fijación tarifaria, si se deben transferir costos a los consumidores y estándares de calidad de servicio. Normalmente se otorgan entre uno y dos meses para que opinen todos los que quieran y se asigna a un funcionario para que reciba las opiniones, aunque no se espera que esta persona conteste las observaciones y consultas realizadas. Los que participan en este proceso pueden hacerlo de manera anónima o pública. A veces, el regulador publica un segundo Documento de Consulta con un resumen de las consultas realizadas por los interesados. Esto ocurre alrededor de 12 meses antes de la publicación de las nuevas tarifas.

En esta misma etapa inicial, el regulador emite una solicitud formal de información a la empresa regulada especificando un plazo determinado para entregarla. El regulador encarga a consultores externos un análisis respecto a la eficiencia y los planes de inversión. El regulador recibe los informes de los consultores los analiza y puede (no es requisito) emitir un informe provisorio del proceso. Todo el análisis y el cálculo de las tarifas lo realiza el regulador bajo estricta confidencialidad.

Una vez que se han calculado las nuevas tarifas, los reguladores anuncian su decisión mediante un breve comunicado de prensa y un documento más extenso en donde se detalla y se explica la decisión a un nivel en que cualquier observador informado pueda entenderla. Esto no significa que el informe contenga toda la información utilizada por el regulador en

⁷ Green y Rodríguez Pardina (1999).

la fijación tarifaria, puesto que parte de ella puede ser considerada confidencial, sino que contiene solamente aquella información que permita entender las decisiones tomadas. Si la empresa regulada se transa en Bolsa, las Bolsas de valores son informadas el día anterior, después de la hora de cierre, al anuncio oficial de las tarifas.

Como una materia de cortesía con la empresa regulada, los reguladores le dan la oportunidad de conocer el resultado un poco antes de hacerlo público de modo que la empresa pueda preparar un comentario informado para la prensa una vez que los resultados son dados a conocer. Hay ciertas materias que son consultadas a la empresa antes de tomar una decisión, para lo cual se le muestra a la empresa partes del informe final, pero sin las conclusiones. El tema que preocupa más al regulador en esta etapa es que no se filtre al mercado información confidencial y sensible. Toda esta etapa queda a criterio del regulador.

Las empresas pueden apelar frente a las decisiones de los reguladores. Las tarifas fijadas por el regulador forman parte de la concesión de cada compañía y las reglas para modificarlas se encuentran en las leyes respectivas que establecen la regulación del sector. La concesión puede modificarse por mutuo acuerdo entre el regulador y la firma. En la mayoría de los casos, las empresas han aceptado los controles de precios fijados por el regulador. Si la empresa no acepta el precio propuesto por el regulador, la decisión queda en manos de la Monopolies and Mergers Commission (MMC) que es el ente encargado de velar por la competencia en Inglaterra⁸. En este caso, el regulador remite una consulta formal a la MMC preguntando si es esperable que las condiciones actuales de la concesión (de la cual forma parte el precio) afecten negativamente el interés público. Y de ser así que medidas adoptar para resolverlo. La MMC tendrá normalmente 6 meses para contestar esta pregunta, aunque el plazo se puede extender. Para contestarla, se formará una Comisión de 4 o 6 miembros del MMC para analizar la pregunta y solo estos miembros serán responsables del informe, aunque se sigue considerando que es la MMC la que se pronuncia.

LA MMC consultará a las partes interesadas (regulador, empresa, agencias relevantes del gobierno) por evidencia y hará anuncios de carácter más general para permitir que otras partes interesadas presenten sus visiones. Después de analizar la evidencia, la Comisión emitirá un informe que contendrá secciones con información factual de la empresa y la industria, las visiones del regulador, la empresa, y de cualquier otro interesado que las haya expresado y las conclusiones del MMC. El informe es firmado por la Comisión que lo hizo. Informes de minoría son posibles, aunque en la práctica nunca ha habido. Este informe es enviado al regulador y a la empresa y posteriormente es publicado.

Si la MMC no considera que los términos de la concesión atentan contra el interés público, el regulador no puede cambiarla. Si en cambio, la MMC ha considerado que la concesión atenta contra el interés público, esta puede proponer modificaciones en la concesión que solucione el problema. En este caso, el regulador está autorizado para modificar los términos de la concesión tomando en consideración las recomendaciones de la MMC. En

⁸ Este ente tiene 30 miembros part-time, nombrados por el gobierno por período de tres años renovables. Cuenta también con un presidente full-time y un staff permanente que incluye a economistas y abogados.

general, los reguladores han aceptado las recomendaciones plenamente aunque legalmente tienen algún margen de discreción.

III. Los procedimientos regulatorios en Chile en los sectores que se basan en el concepto de empresa modelo: Sanitario, Telecomunicaciones y Distribución eléctrica.

Sector Sanitario

En el sector sanitario, el regulador, la Superintendencia de Servicios Sanitarios (SISS), elabora las Bases sobre la cuales se harán los estudios para fijar las tarifas del período siguiente. Estas bases deben ser puestas por la SISS a disposición del público y de los prestadores a lo menos 12 meses antes del término del período de vigencia de las tarifas. Dichas Bases deben definir, al menos, los siguientes aspectos: sistemas a ser estudiados; criterios de optimización aplicables a la operación y a la expansión de los sistemas; criterios para la definición del nivel de demanda de planificación; niveles de calidad del agua, del servicio, y de la atención a los usuarios; metodología de valoración del agua cruda y metodología del cálculo de la tasa de costo de capital⁹.

Todos quienes tengan algún interés comprometido tienen los 60 días siguientes a la publicación de las bases para efectuar observaciones, debiendo la SISS responder fundadamente a dichas observaciones dentro de los 45 días siguientes. Sin embargo, la resolución que adopte la SISS sobre las observaciones formuladas sobre las Bases tendrá carácter definitivo¹⁰.

Luego, la SISS y los prestadores elaboran cada uno su propio estudio utilizando las mismas bases elaboradas por la SISS. En dicho estudio, se determinarán los costos incrementales de desarrollo o los costos marginales de largo plazo, según corresponda, los costos totales de largo plazo, la tasa de costo de capital y las fórmulas tarifarias, constituidas éstas últimas por las tarifas definitivas y sus respectivos mecanismos de indexación.

La empresa tiene 30 días desde la recepción de las Bases para hacer llegar a la SISS los antecedentes necesarios para la realización de los estudios. A más tardar cinco meses antes de que finalice el período de vigencia de las tarifas, la Superintendencia y la empresa intercambiarán sus estudios (que deben contener sus fundamentos, antecedentes de cálculo y resultados)¹¹. Desde el intercambio de estudios, la empresa tiene 30 días de plazo para manifestar sus discrepancias con relación a los resultados del estudio de la SISS y que se discrepan con relación a los resultados de su propio estudio.

La SISS, dentro de los 15 días siguientes a la presentación de las discrepancias, podrá declarar inadmisibles aquellas que no se ajusten a las bases. Las discrepancias podrán solucionarse a través de acuerdo directo entre la SISS y el prestador, el que deberá constar en una resolución fundada, donde se incluirá como parte integrante la solución suscrita por ambas partes.

⁹ Artículo 13 Ley de Tarifas de los Servicios Sanitarios, DFL 70/88.

¹⁰ Artículo 4 Reglamento.

¹¹ Artículo 6 Reglamento.

Si el prestador no manifiesta discrepancias respecto a los resultados de la SISS, los resultados de la SISS serán considerados definitivos. En caso contrario, la ley contempla 15 días de plazo para que ambas partes lleguen a acuerdo. De no ser este el caso, la SISS convocará al día siguiente a la Comisión de Expertos. El prestador tiene 6 días desde que se convoca a la Comisión para designar al experto que lo representará en dicha Comisión¹². La SISS, por su parte, designa a los otros dos integrantes de la Comisión, el primero lo designa directamente y el segundo es elegido de una lista de expertos acordada entre la SISS y el prestador antes del inicio de cada proceso de fijación tarifaria, la que deberá considerar a lo menos tres expertos.

El Pronunciamiento de la Comisión solo puede sustentarse en la información que es parte del proceso y no se puede solicitar información adicional. Específicamente, solo se pueden tener a la vista los siguientes antecedentes: a) los entregados por el prestador a la SISS dentro de los 30 días siguientes a la notificación de las Bases definitivas; b) toda otra información que la SISS hay solicitado al prestador de acuerdo a las normas vigentes y que la SISS haya tenido en cuenta para los estudios; c) los estudios tarifarios de las partes con sus respectivos fundamentos, memorias de cálculo y resultados; y d) las discrepancias presentadas formal y pormenorizadamente por el prestador con fundamento en su estudio tarifario. Ante los expertos, las partes no podrán alegar hechos nuevos ni aportar antecedentes o fundamentos que no forman parte del proceso tarifario. Por su parte, los expertos podrán solicitar informes de terceros o decretar otras medidas para mejor resolver si así lo acuerdan por simple mayoría.

Para resolver, la Comisión deberá optar fundadamente por uno de los dos valores de los resultados de los estudios de la SISS o del prestador, quedándole prohibido adoptar valores intermedios. La Comisión podrá modificar parámetros distintos de aquellos sobre los que verse la discrepancia si así lo requiere la consistencia global de la estructura tarifaria.

Las resoluciones de la Comisión se adoptan por simple mayoría y tiene 30 días para pronunciarse sobre cada uno de los parámetros en que exista discrepancia. Por resolución fundada de la misma Comisión este plazo se podrá prorrogar hasta en un máximo de 15 días. El Dictamen de la Comisión tiene carácter de definitivo y es obligatorio para las partes.

Antes de 30 días de la fecha de expiración del plazo de vigencia de las tarifas en aplicación, se fijarán las correspondientes al siguiente período, mediante decreto del Ministerio de Economía, expedido bajo la fórmula "por orden del Presidente de la República".

Además de la discusión pública de las bases hacia el inicio del proceso, una vez finalizada la tramitación del nuevo decreto tarifario, los estudios, antecedentes, procedimientos de cálculo e informes usados en la fijación de tarifas serán públicos.

¹² Note que el Reglamento dice textualmente cuando se refiere al experto del prestador: "que lo representará en dicha Comisión". En el Decreto 385/2000 del Reglamento para Designación y Funcionamiento de las Comisiones de Expertos, se omite el verbo representar pero se habla de que el prestador designará a "su" experto.

Los procesos tarifarios se realizan por empresa y los decretos tarifarios son independientes entre sí.

Telecomunicaciones.

Los procesos de fijación tarifaria en este sector se aplican a aquellos servicios que el Tribunal de Defensa de la Competencia define como afectos a tarificación y a aquellos servicios, como los cargos de acceso, que están afectos a tarificación por el sólo ministerio de la Ley.

Luego, la empresa de telefonía le propone a la Subsecretaría de Telecomunicaciones (Subtel) las Bases técnico-económicas para la fijación de tarifas las cuales indican cómo adaptar las reglas a las circunstancias de cada fijación. Estas bases deben incluir el período de análisis del estudio, la tecnología de producción con que la empresa eficiente produciría los servicios regulados y determinar los servicios que deben regularse y las áreas tarifarias que la empresa regulada debe servir. Además deben especificar los criterios que se utilizarán para calcular la tasa de costo de capital, la proyección de la demanda, las fuentes de información de costos, las tasas de impuestos y aranceles, los criterios de indexación y cualquier otro criterio que se considere necesario definir previamente al estudio.

Si la Subtel no objeta las Bases, la empresa realiza el estudio tarifario basado en ellas. Si hay discrepancias, la Subtel o el concesionario pueden solicitar la opinión de una Comisión de Peritos formada por tres expertos de reconocido prestigio nominados uno por el concesionario, otro por la Subtel y el tercero de común acuerdo. Finalmente el regulador decide con respecto a las Bases finales. En el "Reglamento que regula el procedimiento, publicidad y participación del proceso de fijación tarifaria establecido en el Título V de la Ley N°18.168, General de Telecomunicaciones", hay plazos establecidos para las distintas etapas del proceso.

Cuando las bases técnico-económicas están definidas, la empresa procede a realizar el estudio tarifario propiamente tal, el que debe ser entregado 180 días antes del vencimiento de vigencia de las tarifas. En este estudio, la empresa debe especificar todo lo exigido en las bases y finalmente proponer las tarifas.

La empresa concesionaria debe avisar la fecha del inicio de su estudio, y tiene que mantener informada a la Subtel de sus avances, la que a su vez debe hacerlo con el Ministerio de Economía. En el caso en que el concesionario no presente los estudios en el plazo establecido, las tarifas serán fijadas en el mismo nivel que tuvieron a la fecha de vencimiento y, durante el período que medie entre esta fecha y la de publicación de las nuevas tarifas, aquellas no serán indexadas por el lapso equivalente al atraso. También se contempla el efecto retroactivo de las tarifas, de la misma forma que para el resto de los sectores.

El proceso tarifario se realiza cada 5 años. La Ley señala que el procedimiento de fijación tarifaria depende de la existencia de planes de expansión. Los costos se deben calcular por área tarifaria, que se define como una zona geográfica donde el servicio es provisto por un concesionario dado.

A contar de la fecha de recepción de la proposición de tarifas entregada por el concesionario, los Ministerios tienen 120 días para pronunciarse sobre ella, a través de la Subtel. En el caso de haber objeciones fundadas respecto a las tarifas propuestas, la empresa tiene un plazo de 30 días, ya sea para incorporar las modificaciones pertinentes o insistir justificadamente en los valores presentados, pudiendo acompañar un informe con la opinión de una Comisión de Peritos, compuesta por tres personas, una nombrada por cada parte, y la tercera de común acuerdo. El fallo de los Peritos no es vinculante en el sentido de que no obliga al regulador a adoptar sus determinaciones, por lo que finalmente es el organismo regulatorio el que tiene todo el poder de decisión.

De no haber objeciones, las tarifas propuestas son oficializadas en el aludido plazo mediante decreto conjunto de ambos Ministerios que se publica en el Diario Oficial.

La ley dispone en forma expresa que las objeciones que efectúen los Ministerios deben enmarcarse estrictamente en las bases del estudio, y fundamentarse por medio de un informe detallado que señale las objeciones, las contraproposiciones y todos los antecedentes, estudios y opinión de especialistas, propios o consultores externos, que las respalden.

La Ley no señala qué parte o documento del proceso tarifario es público, por lo tanto, este proceso tarifario es calificado como privado, donde sólo las partes directamente involucradas en el proceso (regulador y empresas, además de otros entes que intervienen en el cálculo, como son los expertos y consultores), pueden conocer sus antecedentes¹³. No obstante ello, por aplicación de la Ley de Probidad del Estado¹⁴, todos los documentos que no sean calificados como confidenciales, serán públicos una vez finalizado el proceso tarifario. En todo caso, aplicando la misma ley de probidad ya mencionada, la autoridad regulatoria estableció que los antecedentes que sirvan de base a los procedimientos de fijación tarifaria, que se encuentren en tramitación, tendrán el carácter de reservados en la medida que su conocimiento o difusión pueden afectar el interés público.

Los procesos tarifarios se realizan por empresa y los decretos tarifarios son independientes entre sí.

Distribución Eléctrica

Antes de seis meses del término del período de vigencia de las fórmulas de las tarifas vigentes, la Comisión Nacional de Energía (CNE) debe informar a las empresas concesionarias de distribución, las Bases con que se efectuará el estudio de tarifas, incluyendo la definición de áreas típicas de distribución. Del mismo modo, debe acordar

13 El "Reglamento que regula el procedimiento, publicidad y participación del proceso de fijación tarifaria establecido en el Título V de la Ley N°18.168, General de Telecomunicaciones" señala que documentos son públicos y cuáles la empresa puede calificar de privados (aunque todavía no es posible para un tercero replicar los cálculos que determinan las tarifas).

14 N° 1/19.653 del 2000, Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

con las empresas la lista de empresas consultoras elegibles para desarrollar el estudio encargado por ellas.

Según el reglamento, las Bases deben contener la metodología de cálculo de cada uno de los parámetros relevantes, así como los criterios para la determinación de los costos de la empresa modelo. Asimismo, se establece que en caso que los estudios contratados por las empresas no se ajusten a las bases referidas, ellos serán ignorados.

Las empresas tienen 15 días de plazo desde que reciben las bases del estudio, para comunicar a la CNE sus observaciones sobre las áreas típicas de distribución, que ésta hubiere adoptado para hacer el estudio. A su vez, en no más de 15 días, la Comisión debe aceptar o rechazar las observaciones de las empresas.

Los estudios de costos de distribución son encargados por la CNE a una empresa consultora. Por su parte, las empresas concesionarias de distribución, en conjunto o individualmente, pueden contratar el mismo estudio a otra empresa consultora seleccionada de la lista acordada en forma previa con la CNE.

Antes de dos meses del término del período de vigencia de las fórmulas tarifarias vigentes, las empresas deben enviar a la CNE un informe con los resultados de los estudios que hayan contratado. La CNE podrá revisar y corregir el o los estudios, que hayan sido calificados dentro de Bases, con la conformidad previa de ellas. Si no se produjere acuerdo, primará el criterio de las empresas respecto de los valores obtenidos en los estudios encargados por ellas.

La CNE calculará, para cada área típica, el promedio aritmético ponderado de los VAD resultantes de los estudios de la Comisión y de las empresas a que se ha hecho referencia anteriormente. Los coeficientes de ponderación serán: $2/3$ para los que resulten del estudio encargado por la Comisión y $1/3$ para los valores que resulten del estudio encargado por las empresas como conjunto, o para el promedio de los valores resultantes en los estudios encargados individualmente por las empresas, si los hubiera.

Dentro de los 15 días siguientes a la recepción del informe de las empresas, la Comisión comunicará a éstas, los valores agregados ponderados y las tarifas básicas preliminares. Las empresas distribuidoras comunicarán a su vez a la Comisión, dentro de los 15 días siguientes, los ingresos a que daría origen la aplicación de las tarifas básicas preliminares.

En este sector, las tarifas se calculan en forma simultánea para el conjunto de las empresas distribuidoras. Antes de 15 días del término del período de vigencia de las fórmulas tarifarias, la Comisión las informa al Ministerio de Economía, acompañadas de un informe técnico que las sustente. Las tarifas son fijadas mediante un decreto del mismo Ministerio, bajo la fórmula “por orden del Presidente de la República”.

Luego de promediar el valor agregado de distribución, se procede a realizar el llamado “chequeo de rentabilidad”, para el conjunto de las empresas. Paralelamente a la comunicación que tienen que hacer las empresas respecto a los ingresos que percibirían con

las tarifas básicas preliminares correspondientes si hubieran sido aplicadas a la totalidad de los suministros efectuados con sus instalaciones del año anterior, la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (SEC) debe proporcionar a la CNE la Información relativa al VNR y a los costos de explotación de las empresas vigentes en el año anterior al de la fijación de las tarifas. Con esa información, la CNE debe calcular la tasa de rentabilidad que se obtiene a partir de las tarifas preliminares y se ajustan las tarifas preliminares dependiendo si se encuentran fuera del rango del $10 \pm 4\%$ de rentabilidad de manera que éstas queden dentro de la banda de 6 y 14% establecida por Ley.

Para hacer estos cálculos, las empresas envían a esta Superintendencia, los costos de explotación del año anterior, acompañado de un informe auditado, y ésta puede rechazar los costos que considere innecesarios. Por su parte, el VNR se recalcula cada cuatro años, en el año anterior al cual corresponda efectuar una fijación de tarifas. Para tal efecto, el concesionario comunica a la Superintendencia, el VNR correspondiente a las instalaciones de distribución de su concesión, acompañado también de un informe auditado. La Superintendencia fija el VNR, para lo cual podrá aceptar o modificar el valor comunicado por la empresa, en el plazo de tres meses. De no existir acuerdo entre la empresa y la Superintendencia, el VNR es determinado por una comisión pericial, integrada por tres peritos: uno nombrado por el Presidente de la República, otro por el concesionario y el tercero será el decano más antiguo, de una Facultad de Ingeniería, con asiento en la capital, de una Universidad estatal. La comisión pericial debe pronunciarse antes del 31 de Diciembre del año en cuestión. A falta de comunicación del VNR y del informe auditado, este valor es fijado por la Superintendencia, y no podrá ser apelado por el concesionario. Por último, la Superintendencia debe establecer los sistemas de cuentas a que deberán ceñirse las empresas en ambos registros.

IV. Análisis de procesos anteriores en Chile

IV.1 Algunos Antecedentes

Sector Distribución Eléctrica

En el sector eléctrico, el último proceso en que se fijó el VNR fue el año 2003. El proceso involucró a 35 compañías distribuidoras. La siguiente Tabla, tomada de Jadresic (2006), resume el VNR propuesto por las empresas, el establecido por la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (SEC) y la decisión de la Comisión Pericial para las 15 compañías más grandes y para la industria como un todo.

Tabla 1. Valor Nuevo de Reemplazo Empresas de Distribución Eléctricas (2002)

Nº	Nombre	n° VNR (1)				
		empresa	Regulador SEC	%	Comisión Pericial	%
1	Chilectra	422.565	252.640	-40%	345.269	-18%
2	CGE	155.875	113.175	-27%	139.888	-10%
3	Chilquinta	110.956	69.866	-37%	94.976	-14%
4	Saesa	80.176	50.787	-37%	74.566	-7%
5	Frontel	79.792	49.031	-39%	76.112	-5%
6	Emelectric	77.406	32.908	-57%	50.409	-35%
7	Emec	61.307	45.120	-26%	56.369	-8%
8	Conafe	52.147	38.531	-26%	45.786	-12%
9	Rio Maipo	51.957	39.544	-24%	43.121	-17%
10	Elecda	36.988	19.731	-47%	33.969	-8%
11	Emelat	22.702	9.582	-58%	18.488	-19%
12	Copelec	20.686	7.552	-63%	11.692	-43%
13	Eliqsa	18.138	11.274	-38%	16.128	-11%
14	Emelari	14.216	8.345	-41%	12.955	-9%
15	Edelmag	13.940	10.948	-21%	12.855	-8%
16	other (2)	118.578	61.895	-48%	87.148	-27%
	total	1.337.429	820.929	-39%	1.119.731	-16%

(1) Valor Nuevo de reemplazo en millones de pesos (diciembre de 2002)

(2) Incluye 24 empresas pequeñas.

Jadresic (2006)

Como se puede apreciar de la Tabla, siempre la SEC fijó los VNR por debajo de lo propuesto por las empresas prestadoras, promediando un -39% a nivel de la industria. Las Comisiones Periciales, por su parte, también decidieron valores para los VNR individuales por debajo de los propuestos por las empresas con un rango de -5% a -43%, con una reducción promedio de 16%. Ante los valores finales de los VNR determinados por las Comisiones Periciales, no procede ninguna apelación ni recurso judicial distinto a los que se pueden presentar por razones procesales, siempre garantizados según la ley chilena.

En el 5 y 6to proceso de fijación de tarifas de distribución, hubo observaciones a las Bases, preparadas por la CNE, por parte de las empresas, las que no fueron acogidas. Una vez conocidos los estudios, no se presentaron discrepancias debido a la ponderación fija que reciben los valores propuestos por las partes. No hubo presentaciones judiciales posteriores.

Sector Telecomunicaciones

La siguiente Tabla, también tomada de Jadresic (2006), muestra algunos resultados del proceso de fijación tarifaria del proceso realizado durante el período (2004-2005). De los 18 procesos realizados, 10 recurrieron a Comisión de Peritos, incluyendo las revisiones de las tarifas a consumidor y cargos de acceso de las tres compañías consideradas como dominantes por la autoridad de la Competencia y los cargos de acceso de las cuatro compañías móviles que operan en Chile. La Tabla 2 muestra información de estos siete casos.

Tabla 2. Procesos Tarifarios en Telecomunicaciones (2004-2005)

Compañía	Servicio	fecha decreto tarifario	Controversias			CTLP/línea compañía	CTLP/línea regulador (pesos) ¹⁵			
			Nº	unanimidad	Tarifas		inicial	% reducción	final	% reducción
BellSouth	Movil	Enero 04	14	12	86%	474.989	410.920	-13%	436.261	-8%
Telefónica Móvil	Movil	Enero 04	17	15	88%	505.360	410.920	-19%	436.261	-14%
Entel PCS/Movil	movil		9	8	89%	508.883	410.920	-19%	436.261	-14%
Smartcom	movil	Enero 04	71	67	94%	578.331	410.920	-29%	436.261	-25%
Telefónica CTC	Fija	Abril 04	79	62	78%	235.172	109.198	-54%	144.969	-38%
Telsur	Fija	Dic 04	16	n.d.	n.a.	187.819	153.715	-18%	196.487	5%
Telcoy	Fija	Enero 05	11	9	82%	332.500	246.660	-26%	259.997	-22%
promedio			31		86%			-25%		-17%

Jadresic (2006)

n.d.: no disponible

1) controversias con diversos temas han sido consideradas como controversias distintas.

2) CTLP es el costo total de largo plazo (anual)

3) % reducción se mide con respecto al valor propuesto por la empresa prestadora.

Otros procesos tarifarios en que se recurrió a Comisión Pericial: Entelphone (04/04), Entel (08/04), Manquehue (03/05)

Otros procesos tarifarios en que no se recurrió a Comisión Pericial: CTR (02/04), CMET (04/04), RTC (11/04), VTR (12/04), Telesat (03/05) Centennial (08/2005), Multikom (08/2005), Megacom (10/05).

La Tabla muestra el número de discrepancias que las empresas sometieron a Comisión Pericial y el grado de unanimidad logrado entre los peritos. Es interesante notar que aunque las decisiones de la Comisión Pericial no tienen carácter de vinculantes, en todos los casos hubo una revisión hacia arriba en la tarifa propuesta por el regulador después de que salió el fallo de la Comisión. De hecho, el regulador inicialmente había hecho una reducción promedio del 25% en el costo total de largo plazo propuesto por las empresas, mientras que la reducción final promedio fue de 17%.

¹⁵ Cabe señalar que esta comparación no es del todo "pura", ya que algunas empresas reportan como CTLP el "CTLP de los servicios regulados" y otras el "CTLP de los servicios regulados y no regulados" (aún cuando para calcular las tarifas sólo utilizan el "CTLP de los servicios regulados"). Mientras que la autoridad reporta el "CTLP de los servicios regulados y no regulados" (aún cuando para calcular tarifas sólo utiliza el "CTLP de los servicios regulados"). Por esta razón, por ejemplo, en el caso de Telsur, se llega a que el CTLP final es un 5% mayor al propuesto por la empresa. Lamentablemente, no es tan directo hacer la comparación correcta, dada la construcción de los modelos.

Sector Sanitario

La Tabla 3 tomada de Jadresic (2006) muestra los resultados de los procesos de fijación tarifaria correspondientes al Tercer Proceso que tuvo lugar entre los años 2000 y 2004, separándolos según si hubo acuerdo directo entre regulador y regulado o si se resolvieron las discrepancias con Comisión de Expertos.

Tabla 3 3 ^{er} Proceso 2000-2004									
Empresa	Propiedad	Discrepancias	Ganados por la empresa	%	CTLP regulador 10 ⁶ pesos	CTLP empresa 10 ⁶ pesos	Diferencial % (1)	CTLP Final 10 ⁶ pesos	D Diferencias Aceptadas % (1)
Con Comisión de Expertos									
Emos	privada	106	46	43,4%	97.500	165.016	69%	135.555	39%
ESSAL	privada	388	125	32,2%	13.969	20.396	46%	16.409	17%
ESSAM	estatal	83	41	49,4%	14.542	18.985	31%	16.362	13%
ESVAL	privada	407	147	36,1%	29.032	53.947	86%	41.643	43%
Aguas Quinta	privada	43	13	30,2%	4.478	7.716	72%	5.679	27%
ESSAT	estatal	75	42	56,0%	13.472	19.876	48%	16.124	20%
promedio		184	69	41,2%	28.832	47.656	65%	38.629	34%
Acuerdo Directo									
Aguas Cordillera	privada				13.525	21.064	56%	15.238	13%
SMAPA	municipal				9.992	12.530	25%	10.715	7%
EMSSA	estatal				2.615	3.586	37%	2.821	8%
ESMAG	estatal				5.464	6.494	19%	5.955	9%
ESSAN	estatal				19.909	21.833	10%	21.067	6%
ESSAR	estatal				15.070	19.180	27%	16.877	12%
EMSSAT	estatal				6.231	6.951	12%	6.386	2%
ESSBIO	privada				39.226	45.061	15%	40.976	4%
ESSCO	estatal				13.475	17.229	28%	14.514	8%
ESSEL	Privada				14.461	19.860	37%	15.805	9%
Los Dominicos	Privada				1.053	1.450	38%	1.086	3%
Manquehue	privada				1.182	1.559	32%	1.316	11%
Coopagua	Privada				623	695	12%	642	3%
Agua Décima	Privada				3.470	4.721	36%	4.103	18%
Servicomunal	estatal				1.822	3.112	71%	1.838	1%
promedio					9.875	12.355	25%	10.623	8%

(1) El diferencial se estima con respecto al CTLP propuesto por el regulador. Jadresic (2006)

La Tabla 4 muestra los resultados de los dos procesos tarifarios más importantes del 4^{to} proceso llevado a cabo entre los años 2005 y 2006.

Tabla 4 4° Proceso 2005-2006										
Empresa	Prop.	Fecha	Discrepancias (número) a Comité de Expertos	Ganadas por la Empresa	%	CTLP Regulador 10 ⁶ pesos	CTLP Empresa 10 ⁶ pesos	Dif % (1)	CTLP Final Después de Exp. ó común acuerdo	% DIF aceptada (2)
Aguas Andinas	Priv.	3/2005	126	76	60	136.717	189.751	39%	167.883	59%
Esva	Priv.	2/2005	Acuerdo directo	-	-	47.900	61.726	29%	57.308	68%

Fuente: elaboración propia.

1.- $(\text{CTLP Empresa} - \text{CTLP Regulador}) / \text{CTLP Regulador}$.

2. $(\text{CTLP Final} - \text{CTLP regulador}) / (\text{CTLP Empresa} - \text{CTLP Regulador})$.

De las tablas 3 y 4 se puede ver que el número de discrepancias es bastante elevado, lo que refleja el alto nivel de complejidad y detalle de la empresa modelo utilizada en los cálculos de tarifas. También se puede ver que las diferencias que arrojan los dos estudios, el del regulador y el de la firma son bastante significativos siendo un 65% en promedio durante el 3er proceso para las empresas que fueron a Comité de Expertos. En el 4to proceso, las diferencias permanecieron elevadas aun cuando las Bases para los estudios estaban bastante mas acotadas. Tanto en el caso de Aguas Andinas como de ESVAL, el porcentaje aceptado (por el Comité de expertos o por acuerdo directo) de la diferencia de CTLP entre el solicitado por la empresa y el del regulador fue superior al 50% y llegando a 68% en el caso de ESVAL.

IV.2 Visión de las empresas reguladas¹⁶.

En esta sección se presenta la opinión de las empresas prestadoras reguladas. Debido a que los procedimientos son distintos entre sectores, el resumen se realiza por sector. Sin embargo, hay algunos elementos comunes que vale la pena destacar. En general, tanto los prestadores como los reguladores han aprendido a trabajar bajo los procedimientos existentes y se advierte una cierta resistencia a cambiarlos. En segundo término, los operadores de los distintos sectores se encargaron, en forma casi unánime, de dejar establecido que consideran que existen diferencias sustantivas (en grado de competencia, tecnología y realidades de las empresas) que hacen que no resulte aconsejable contar con un modelo de procedimiento único para los distintos sectores.

¹⁶ La información se obtuvo de las propias empresas que opinaron por escrito. Las siguientes empresas entregaron su opinión: En el Sector Sanitario: Aguas Andinas, Asociación Nacional de Empresas Sanitarias A.G., ESVAL, ESSBIO y Aguas de Antofagasta. En el sector de Telecomunicaciones: ENTEL PCS, Movistar y Telefónica CTC. En el sector de Distribución Eléctrica: Chilectra.

Sector Sanitario:

En términos generales, existe una opinión favorable respecto a como ha operado el sistema de tarificación de acuerdo a los procedimientos vigentes en los cuatro procesos tarifarios que han tenido lugar en el sector sanitario. De hecho, se sostiene que éste es el sector con el menor grado de judicialización. Se ve como favorable el que existan dos estudios, porque permite contrastar posiciones y a las empresas y al regulador participar de manera activa en la definición de las tarifas. Además, este esquema, incentiva a las partes a presentar criterios razonables de modelación eficiente, pues valores sobredimensionados o subestimados tenderán a ser rechazados o invalidados en la Comisión de Expertos.

Asimismo, el grado de conocimiento del sector que posee la autoridad y las especificidades propias de los estudios tarifarios hacen altamente recomendables la participación de la SISS y los prestadores de servicios. En su estudio, la SISS refleja su visión sobre cómo debe ser eficiente la empresa modelo. A su vez, la empresa, refleja en su estudio, su visión de cómo condicionan las normas y cómo afecta el entorno real a una empresa modelo.

Otro aspecto que es destacado por los prestadores es que las discrepancias que se presenten deben estar basadas en parámetros o resultados contenidos en el estudio del prestador, a diferencia de los procesos de otros sectores regulados.

Todo esto en el marco de la existencia de una entidad independiente, el Comité de Expertos, definida en conjunto entre el prestador y el regulador, que permite zanjar las diferencias de criterio que puedan producirse en la definición de los costos que enfrentaría una empresa eficiente, que inicia su operación.

La existencia de esta entidad, obliga a las partes a realizar estudios fundados y respaldados, y a adoptar valores que reflejen de mejor manera los costos eficientes de la prestación del servicio. Esto debido a que el fallo de los expertos es vinculante. Si no lo fuera, se favorecería la discusión y la defensa de la posición de las partes en otras instancias, como los tribunales de justicia, generando incertezas en la fijación tarifaria.

A pesar de las opiniones favorables respecto a la operación del sistema, hay algunos aspectos que las empresas del sector estiman que rompen el equilibrio entre las partes y por consiguiente consideran necesario revisar:

Estos son:

- a) la facultad de la SISS de emitir Bases Definitivas para los Estudios Tarifarios, sin que, en la práctica, la concesionaria sanitaria tenga derecho a apelación;
- b) lo anterior le ha permitido a la SISS incorporar en las Bases, una serie de parámetros y metodologías que son propias de la modelación de la empresa eficiente, y por ende, deben formar parte del estudio. Esto lo ha hecho con el objetivo de acotar los resultados, pero sin considerar las restricciones que enfrentaría la empresa modelo en la prestación de sus servicios y aplicando criterios de “eficiencia” que no son atingentes al comportamiento de la empresa. De hecho, muchos de los temas que se han incluido en las Bases, han sido materia de

discrepancias de procesos anteriores, que incluso han sido fallados a favor de la empresa en Comisiones de Expertos. Las Bases deberían definir las metodologías y criterios generales para la modelación de la empresa eficiente, permitiendo a las partes justificar y respaldar los parámetros y resultados de cada uno de los estudios. En el caso de haber discrepancias, éstas debieran ser resueltas en la etapa de negociación o por la Comisión de Expertos. El alto grado de detalle en que ha incurrido la SISS en las Bases, ha significado restringir artificialmente los resultados de los estudios tarifarios.

- c) la facultad de la Superintendencia para declarar inadmisibles discrepancias respecto de los resultados de los estudios en forma previa a ser conocidas por la Comisión de Expertos y
- d) el carácter secreto que, hasta ahora, ha tenido el informe de respuesta a las discrepancias, que entrega la SISS a la Comisión de Expertos.

Sector Telecomunicaciones:

a) Telefonía móvil.

En general, las empresas prestadoras de telefonía móvil, estiman que el procedimiento de fijación tarifaria no debería sufrir modificaciones sustanciales. Las bases de los estudios tarifarios han proporcionado un nivel de detalle suficiente respecto a los aspectos metodológicos, criterios y fuentes de información aplicados. Ello ha contribuido a otorgar un alto grado de certidumbre al proceso en general, disminuyendo los eventuales conflictos que pudiesen surgir en las etapas posteriores del proceso.

Asimismo, estiman que es conveniente mantener la simultaneidad actual en los procesos tarifarios de las compañías móviles, dada las ventajas que ello ha presentado para tales procesos.

También consideran adecuado que la empresa haga el estudio y el regulador realice objeciones y contraproposiciones al estudio presentado por la empresa regulada.

Sin embargo, en este punto emergen críticas respecto al procedimiento o al menos cómo las empresas prestadoras visualizan que ha sido la práctica. Dado que la Ley contempla plazos distintos para el regulador y las empresas reguladas, el regulador cuenta con un plazo de 4 meses para efectuar sus observaciones a los estudios presentados por las compañías móviles mientras que éstas disponen de sólo 30 días para revisar las objeciones y observaciones de la Autoridad y responderlas, ha resultado muy complicado para las empresas que, en la práctica de los procesos anteriores, el regulador haya terminado proponiendo un nuevo estudio reflejado en un modelo propio con el consiguiente perjuicio para el operador de tener que entender dicho modelo dentro de los treinta días que la ley destina para ello. Las empresas prestadoras de telefonía móvil, opinan que las objeciones y contraproposiciones que plantee la autoridad deben estar referidas al modelo de la concesionaria sin que la Autoridad confeccione un nuevo modelo.

El otro aspecto que a juicio de las empresas de telefonía móvil requiere ser modificado es el carácter no vinculante que hoy tiene la comisión de peritos en los estudios tarifarios del sector de las telecomunicaciones. Resultaría aconsejable que la resolución de las diferencias

de criterios entre el regulador y la empresa de servicio público afecta a fijación, sean resueltas por una comisión neutral y cuya opinión tenga carácter de vinculante en el proceso.

b) Telefonía Fija:

En opinión de la empresa, debiera crearse una institucionalidad adecuada que garantice que los procesos de fijación tarifaria se realicen de una forma técnica, imparcial, objetiva y desprovista de criterios de políticas sectoriales y/o sociales por parte del Gobierno de turno. Esto debido a que los procesos de fijación de tarifas debieran depender de instancias técnicas cuyo único objetivo sea la determinación correcta, desde el punto de vista jurídico-económico, de los tarifas de servicios en que no existen condiciones de competencia, como son los de interconexión y desagregación de redes.

Respecto a los procedimientos tarifarios, la empresa estima que las Bases Técnico-económicas, deberían definir en detalle todos los aspectos metodológicos y conceptuales previo a los estudios de costos, de manera de evitar una manipulación posterior de criterios técnicos para adaptarlos a los resultados esperados por cada una de las partes y reducir así los márgenes de controversias y arbitrariedad en las tarifas.

En particular, las BTE debieran considerar, entre otras, la definición de los siguientes aspectos:

- Estimación de la Demanda total de mercado, de manera que en los estudios individuales sólo se discuta la demanda que capta cada una de las empresas participantes.
- Áreas tarifarias específicas a considerar para cada servicio afecto a regulación.
- Tasas de rotación de clientes a utilizar en los modelos.
- Valor de la tasa de costo de capital.
- Desagregación y descripción exhaustiva de las partidas de costo e inversión a utilizar en el modelo.
- Criterios específicos de asignación de costos entre servicios a utilizar en el modelo (partidas a distribuir según tráfico, según líneas, según personas, etc.).
- Valores de las vidas útiles de los activos a considerar en el modelo.
- Criterios de escalamiento de tarifas.
- Tipos de cambio e indicadores financieros (UF, UTM, etc.).
- Tasa de impuesto a la renta.
- Contenidos mínimos a ser modelados en el estudio tarifario (partidas de costo e inversión, criterios de cálculo, etc.) .

De acuerdo a la Ley, la definición de las prestaciones o servicios de telecomunicaciones afectas a fijación de tarifas debe realizarse por un organismo autónomo del regulador como lo es el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, mediante un procedimiento participativo y transparente, privilegiando que el mercado sea quien determine los precios y garantizando que la autoridad administrativa no pueda agregar o modificar a su arbitrio los servicios afectos a regulación tarifaria.

Respecto a las Bases Técnico Económicas, éstas debieran ser únicas para la fijación de tarifas de todas las empresas del sector fijo, así como también lo debieran ser (otras) para el sector móvil. La aplicación de criterios y prácticas uniformes entre todas las empresas afectas a fijación de tarifas, se logra de mejor forma si las Bases Técnico Económicas con las que cada una de ellas guiará la realización de su propio Estudio Tarifario, son las mismas para todas las empresas de cada sector, es decir, habrá unas BTE únicas para la fijación de tarifas de interconexión y desagregación de las compañías fijas y otras BTE únicas para la fijación de las tarifas de interconexión de las tarifas móviles.

Una de las mejores formas para evitar la aplicación de criterios y decisiones distintas para cada proceso tarifario, que puedan llevar a tratos discriminatorios entre los concesionarios de un mismo mercado, es la simultaneidad de los procesos de fijación tarifaria a todas las empresas participantes de cada mercado, tal como se ha realizado hasta el momento en telefonía móvil, caso en el que la aplicación de un mismo modelo y de criterios uniformes para todas las concesionarias ha conducido además, a tarifas uniformes y simétricas para dicho sector. En la medida que se apliquen los mismos criterios para todo el sector fijo, las únicas diferencias en los niveles tarifarios correspondientes a cada empresa serán producto de las zonas de atención de cada una de ellas, de las demandas que enfrenten y las eventuales soluciones técnicas más eficientes para cada realidad geográfica en particular.

Entre las ventajas de un proceso simultáneo se cuenta la optimización de recursos (expertos, autoridades de gobierno, académicos) y la consiguiente economía procesal (decisiones, plazos, instancias) de un sistema como el planteado, por cuanto la definición de los aspectos básicos de la empresa eficiente, la resolución de controversias y la construcción del modelo, por mencionar algunos, son procesos únicos, aplicables a todos los participantes. Por otra parte, se asegura una mayor transparencia y trato no discriminatorio entre los participantes. Un gran beneficio adicional es la consideración conjunta de las interrelaciones de mercado proyectadas entre los participantes, especialmente en lo referido a la cuantificación del mercado, de las altas y bajas enfrentadas por cada uno y de las transferencias de tráfico en el sector.

Por otra parte, para asegurar que se cumpla con la aplicación de criterios uniformes entre los participantes de un mercado, además de la simultaneidad analizada en el punto anterior, una de las mejores alternativas es la construcción anticipada de un modelo informático auto contenido único que modele los diferentes componentes de la empresa eficiente (red, informática, comercial, recursos humanos, etc.) de una misma manera, para que posteriormente pueda ser “cargado” con los parámetros y datos y aplicado a las realidades particulares de cada una de las empresas del sector, quienes defenderán la pertinencia de cada uno de los parámetros utilizados.

Hasta ahora, así ha actuado de facto la autoridad en los recientes procesos tarifarios, al replicar en la instancia de Objeciones y Contraproposiciones a los modelos propuestos por las empresas móviles con un modelo único elaborado por la propia autoridad o al replicar a las compañías fijas con el modelo auto contenido elaborado por Telefónica CTC y adaptado a las otras empresas locales.

Esta forma de trabajo “de facto”, es ineficiente pues desecha el trabajo de modelamiento que hace cada empresa particular y es injusto y arbitrario, pues la Ley otorga sólo 30 días a la empresa para contraproponer una vez que el regulador entrega sus observaciones basadas en un modelo absolutamente desconocido hasta ese momento para la empresa, comparado con los 120 días que disponen los Ministerios para analizar el modelo propuesto por la empresa. Por ello, es necesario regular esta práctica que ha adoptado la autoridad en los últimos procesos tarifarios, equilibrando los derechos de los actores en el proceso.

Para ello, la construcción de este modelo deberá ser encargada a un consultor independiente, que recoja los comentarios, criterios y particularidades de modelamiento aportados por todas las empresas y el regulador. Dicho modelo deberá estar terminado antes del inicio del proceso de fijación de tarifas propiamente tal (cálculo de los costos), aunque después de la emisión de las Bases Técnico Económicas, por cuanto éstas pueden determinar en parte la construcción del mismo.

Las bases de licitación para la construcción del modelo único, tanto para la industria fija como para la industria móvil, serán propuestas por las empresas reguladas en conjunto, y resueltas por el regulador, existiendo además una instancia de apelación ante una comisión pericial reformulada respecto a la que existe actualmente. Dicho procedimiento trata de resguardar que la construcción del modelo cumpla desde sus inicios con el consenso de las partes en cuanto a las definiciones descritas en el llamado a licitación. El financiamiento de la construcción del modelo deberá ser conjunto entre el regulador y las empresas reguladas (hoy en día en cada proceso individual ambas partes gastan ingentes recursos en construir sus propios modelos).

Durante la construcción del modelo el consultor deberá mantener absoluta independencia (incluso en las dependencias utilizadas por el consultor) de las empresas y del regulador, canalizándose la necesaria interacción técnica entre las partes a través de un Comité Técnico conformado por las empresas y el regulador. Una vez que el consultor que se haya adjudicado el concurso, presente su versión final del modelo, éste deberá ser validado tanto por el regulador como por las empresas afectas a fijación tarifaria, aplicándose el mismo proceso de resolución de controversias de las BTE y del estudio tarifario en sí mismo. Esta instancia pericial tendrá el carácter de vinculante para las partes involucradas y una vez que se incorporen las resoluciones de esta comisión, se entenderá por definitivo el modelo resultante.

Respecto a los mecanismos de resolución de controversias, ha sido una práctica en los estudios tarifarios que los consultores de las empresas afectas a fijación de tarifas y los del Regulador, formen parte de la comisión de peritos, lo que polariza el trabajo de la Comisión al defender las posiciones que han sostenido cada una de las partes, en vez de constituirse en una comisión de expertos independientes que analizan y se pronuncian sobre las controversias. Por ello, se considera conveniente que los consultores de las partes no formen parte de los miembros de la comisión de peritos.

De forma similar a lo establecido en la regulación del sector eléctrico, se estima indispensable que la resolución de controversias en un esquema de fijación de tarifas conjunta entre las empresas del sector, se encuentre a cargo de un órgano independiente de

las partes, integrado por expertos de reconocido prestigio, designados de manera transparente y objetiva, que se encuentre disponible de manera permanente en todas las instancias del proceso tarifario, esto es, desde la emisión de las Bases Técnico Económicas, la Construcción del Modelo Auto contenido y la tramitación completa del Estudio Tarifario presentado por cada una de las empresas. Resulta indispensable, además, que las resoluciones de orden técnico-económico que adopte este órgano, se ajusten al ordenamiento jurídico y sean vinculantes tanto para las empresas como para el regulador.

El financiamiento debiera ser compartido entre el regulador y las empresas reguladas, y la conformación de este órgano debiera ser multidisciplinaria, esto es, encontrarse integrado por profesionales expertos en áreas técnicas, económicas y jurídicas propias del proceso tarifario, lo que exigiría que entre sus miembros existieran abogados, economistas e ingenieros especialistas en regulación.

En cuanto al mecanismo de designación de tales miembros, debería consultarse un procedimiento que asegure la participación de todas las partes y privilegie el acuerdo de éstas o su designación por un órgano independiente. Los miembros de este órgano deberían ser responsables de sus actuaciones y resoluciones, debiendo poner el máximo de rigurosidad en su proceder.

La experiencia demuestra que en el sector telecomunicaciones existen particularidades (alta innovación tecnológica, creciente competencia, nuevas estructuras de mercado, etc.) que hacen altamente probable que durante el período de 5 años de vigencia de los decretos tarifarios se produzcan cambios estructurales que afecten significativamente los estudios tarifarios que sustentan las tarifas fijadas, dando origen a posibles conflictos o discrepancias con la autoridad respecto a la forma de reflejar estos cambios en los decretos en curso. Ejemplos de estos cambios estructurales serían la introducción de la telefonía IP en Chile o la eliminación del sistema multiportador.

Es por ello que se estima conveniente estudiar y analizar mecanismos justos y transparentes –adecuando la legislación respectiva-, para resolver estas discrepancias derivadas del impacto de cambios estructurales y su consecuente incorporación en los decretos tarifarios vigentes, de manera que no se “congele” la situación tarifaria durante 5 años, período extremadamente largo en una industria expuesta a un alto cambio estructural, originado en la tecnología o la propia regulación, como es telecomunicaciones.

Distribución Eléctrica.

El argumento central de la empresa prestadora es que el concepto de área típica, vigente por más de 20 años, está ya desgastado y requiere un cambio. Esta visión surge de la experiencia acumulada en 6 procesos de fijación de VAD y uno reciente de fijación de servicios asociados. El concepto de estudios de área típica se ha mantenido por años como una experiencia única en la regulación de servicios públicos en Chile. La concepción de esta metodología se basa en posibilidad de asimilar las instalaciones de las concesionarias de servicios públicos a algunas pocas representativas, de modo que el estudio de costos de una sola empresa fija el nivel de costos eficientes de esa empresa y de las otras que estén

compartiendo esa misma área típica. Todo ello en virtud del artículo 150-m de la ley, que define lo que ha de entenderse por áreas típicas de Distribución: *Áreas en las cuales los valores agregados por la actividad de distribución para cada una de ellas son parecidos entre sí.*

Las diferentes autoridades que ha tenido la Comisión Nacional de Energía han tenido diversas formas de aplicar este precepto legal. En efecto, en los distintos procesos tarifarios la Comisión se ha empeñado en construir modelos que representen de mejor manera los costos de las 36 concesionarias de servicio público de distribución, en adelante distribuidora, localizadas a lo largo del país, con sus distintas realidades, desde altas densidades de carga, observadas en el centro de Santiago, a lugares donde existe sólo consumos muy aislados como los son las distribuidoras rurales. La representación de estas realidades tan disímiles no ha sido, ni será una tarea fácil, a pesar de los avances, tanto en los aspectos metodológicos como en la calidad y cantidad de la información disponible observados en los últimos procesos tarifarios. Más aún, dentro de una misma empresa es posible encontrar diversidades de costos que hacen muy difícil que sea ésta diversidad reflejada por otra empresa que la modele.

Siendo la “tipificación” de áreas un proceso de tremenda incidencia en los resultados económicos de las compañías, éstas sólo tienen derecho a observarlas, teniendo la Comisión la última palabra al respecto. Puede acoger o no tales observaciones. No ha existido ni existe aún la posibilidad de recurrir a un tercero tipo Panel de Expertos.

La empresa prestadora opina que actualmente, las áreas típicas no representan las realidades de costos de las distintas empresas. Si bien la idea original de las áreas típicas era buena y tenía sentido en la época de su gestación, los diversos esfuerzos y “perfeccionamientos” realizados en sucesivos estudios de VAD han ido mostrando que no es posible tener empresas representativas de otras en términos tarifarios.

Sobre el particular, la propuesta de Chilectra es que la fijación de las tarifas de distribución de cada empresa se base en un estudio de costos eficientes de cada empresa distribuidora. El desarrollo de este estudio se realizaría de modo similar a lo que es actualmente el estudio de la subtransmisión. Esto es, sin pretender ser exhaustivo:

- Comisión Nacional de Energía emite Bases.
- Empresas Distribuidoras pueden apelar las Bases ante Panel de Expertos.
- Según lo que dictamine el Panel, si fuera el caso, se emiten las Bases definitivas.
- Empresa contrata un consultor para la realización del estudio. Consultor debe ser elegido de una lista acordada.
- Se somete estudio a una audiencia pública.
- Comisión emite informe de VAD.
- Empresa puede apelar a Panel de Expertos.
- Si fuera el caso, Comisión corrige el informe de costos según dictamen del Panel.

Con esta propuesta, se evitan los problemas asociados a la tipificación de áreas. Además, la tarificación de la distribución se pondría al mismo nivel de la tarificación de otros servicios cuya regulación, en este contexto, es más moderna que la eléctrica.

Adicionalmente, esta propuesta hace absolutamente coherente la tarificación de la distribución con la de los servicios asociados.

Por otra parte, la realización de un solo estudio elimina la ponderación 1/3 2/3, ponderación que cada vez tiene menos adherentes.

Para poner en aplicación esta propuesta se debe avanzar en la resolución de un problema práctico relacionado con la cantidad de estudios a realizar. En el último decreto de tarifas de distribución se cuentan 36 empresas distribuidoras.

Evidentemente no es posible desarrollar esa cantidad de estudios en un solo año. Para superar este problema, se debiera copiar el esquema de los servicios sanitarios, en el que los estudios se van realizando en forma intercalada. En el caso de las empresas de distribución, se puede reducir el número de estudios agrupando a las empresas más pequeñas.

Si, por ejemplo, se ordenan las empresas de mayor a menor VNR, resulta que las 12 primeras empresas reúnen el 87% del VNR de la industria. Se puede entonces en un año desarrollar todos los estudios de las empresas más pequeñas y en los tres años siguientes, a razón de 4 estudios por año, los estudios de las empresas más grandes.

IV.3. Visión de los encargados de la Regulación.

Así como se consultó la opinión a las empresas prestadoras de servicios acerca de los procedimientos para determinar las tarifas, también se realizaron reuniones con profesionales de los organismos reguladores de cada sector con el objeto de recoger su opinión respecto a los procedimientos para la fijación tarifaria.

Sector Sanitario:

La SISS ha ido elaborando Bases cada vez más detalladas porque la Ley lo permite. El objetivo fundamental es asegurar la comparabilidad de los estudios de manera que no existan mayores sorpresas al momento del intercambio simultáneo de los estudios.

A juicio de los profesionales entrevistados, las Bases son un instrumento regulatorio y a través de ellas puede ejercer una suerte de regulación técnica del sector. A través de ellas se ha ido normando una serie de áreas grises de la regulación. Estiman que hay definiciones técnicas que deben ser resorte del regulador el establecerlas. Considerarían un enorme retroceso y una pérdida de la capacidad reguladora de la SISS, si es que no pudieran definir la Bases. Tampoco consideran una buena solución el someter las discrepancias respecto a las Bases a un Comité de Expertos por cuanto existe el riesgo de que dejen muchos aspectos para ser definidos en los estudios. Tampoco ven con buenos ojos el moverse hacia un esquema de Bases menos detalladas pero con un intercambio secuencial de estudios, en que la empresa entrega su estudio primero y el regulador reacciona después observando el estudio y contraponiendo, tal como ocurre en el sector de las telecomunicaciones.

Más aun, los profesionales estiman que es esta facultad la que establece el equilibrio de fuerzas en el proceso de fijación tarifaria por cuanto luego del intercambio de estudios, la cancha queda muy desnivelada a favor de la empresa al ser ésta la que discrepa de los parámetros que la perjudican, basada en su propio estudio, el cual no puede ser discrepado, analizado, evaluado ni observado.

Sector Telecomunicaciones

En este sector, las Bases que se aplican son las que resultan de un proceso en que la empresa prestadora las propone, el Regular las modifica, si hay discrepancias se llama a Comisión de peritos, cuyo fallo es no vinculante, y el regulador aplica las Bases. En este proceso es el regulador el que tiene la última palabra para fijar las Bases.

Hay problemas evidentes en el Modelo de Comisión Pericial existente en la actualidad en este sector. Estos problemas se derivan de la manera en que son elegidos y del carácter no vinculante de sus fallos. El hecho que cada parte elija a un perito, hace que obviamente este no sea independiente. De hecho, ha ocurrido más de una vez que el perito elegido por las partes es el consultor que ha trabajado en la elaboración del modelo, con lo cual su acción dentro de la Comisión está fuertemente condicionada por una defensa del modelo que elaboró, restándole objetividad a su opinión en cuanto a Perito. Adicionalmente, en este sector el Perito de común acuerdo termina siendo elegido por sorteo entre una lista propuesta por las partes, por lo que el resultado de la Comisión dependerá de qué parte propuso el perito que resultó sorteado. En consecuencia, existe la idea de que es conveniente cambiar la manera en que eligen los peritos. Una vez que se cuente con un Comité de Peritos independientes, el segundo paso es hacer que los fallos sean vinculantes.

Adicionalmente, se plantea la conveniencia de que la Comisión de Peritos se mantenga durante todo el proceso de fijación de tarifas, a diferencia de lo que sucede en la actualidad donde los peritos de la Comisión que les toca conocer las discrepancias sobre las Bases son distintos a los que le toca pronunciarse acerca de las discrepancias sobre el estudio.

En general, por el problema de la asimetría de información que existe entre regulador y regulado, los profesionales entrevistados prefieren la secuencialidad, en que el regulador puede reaccionar al estudio de la empresa. La autoridad debe poder discrepar y no al revés. Sin embargo, la autoridad no se ha planteado una reforma legal para hacer un modelo propio para contraponerlo al de la empresa, aunque en la práctica sí ha hecho un modelo propio. Lo que sí se ha planteado, es la conveniencia de acordar y desarrollar con las empresas prestadoras un modelo en forma previa a las fijaciones de tarifas. En telefonía móvil ya se cuenta con un modelo que ha sido utilizado y validado por los distintos actores. Los profesionales señalaron que les gustaría desarrollar un modelo para telefonía fija.

También manifestaron interés en que los distintos actores pudieran participar en el proceso de fijación de tarifas, no solo el regulador y la empresa regulada sino que también las otras empresas y los consumidores.

Finalmente plantearon la conveniencia de establecer un buen sistema de recopilación de información posiblemente a través de un sistema de contabilidad regulatoria.

Sector de Distribución Eléctrica

En este sector, la CNE define las Bases del estudio, las empresas prestadoras presentan sus comentarios y la CNE resuelve aceptando o rechazando las observaciones. Posteriormente, la CNE encarga el estudio de costos a una consultora elegida de una lista previamente acordada con las empresas. Una vez concluido el estudio, la CNE revisa y presenta sus discrepancias. A partir del estudio de costos, la CNE genera la estructura tarifaria, incluyendo los subsidios cruzados. Los profesionales entrevistados consideran que la estructura tarifaria es un instrumento de política sectorial y que por lo tanto corresponde que esté dentro de sus atribuciones el poder definirla, tal como ocurre en la actualidad. Las empresas, por su parte, pueden contratar un estudio a otra consultora de la lista acordada. Para cada área típica, el VAD se calcula ponderando en 2/3 el propuesto por el estudio de la CNE y en 1/3 el que resulte del estudio encargado por las empresas si lo hubiere.

En este sector las tarifas se calculan en forma simultánea para el conjunto de empresas distribuidoras agrupándolas en áreas típicas que es lo que se modela. Esto simplifica la tarea de determinar tarifas a aproximadamente 36 empresas distribuidoras pero obviamente sacrificando aspectos ideosincráticos de cada empresa que inciden en sus costos. El conocimiento adquirido en los procesos anteriores ha hecho más factible basar el proceso en estudios de costos eficientes para cada empresa distribuidora. De hecho, el 75% de la industria ya ha sido modelado, aunque debe tenerse presente que no se modela la empresa real sino que la empresa modelo. La información de la empresa real se utiliza sólo para el chequeo de rentabilidad que realiza la SEC.

Las Bases para los estudios son cada vez más específicas y detalladas. Por ejemplo, en las últimas Bases hubo un capítulo completo para los terrenos. Las empresas, por su parte, que son quienes realizan los estudios, prefieren tener más flexibilidad. De hecho, no ha habido una demanda por parte de estas por dejar más temas establecidos en Bases. El aspecto más conflictivo para las empresas y que es materia de permanente conflicto es que la CNE puede declarar fuera de Bases aspectos del estudio. Por ese motivo, no han habido grandes objeciones cuando la CNE ha hecho BTE más específicas.

La ponderación fija de los estudios, de 2/3 para la propuesta del regulador y 1/3 para la propuesta de la firma tiene bastante influencia que permea todo el proceso de fijación tarifaria, generando incentivos a que las posiciones de las partes no converjan. De hecho, hay bastante acuerdo en la conveniencia de eliminar esta norma.

En opinión de los profesionales, si no existiera dicha ponderación fija, se podría someter las discrepancias sobre las BTE al Panel de Expertos. Complementariamente, la empresa haría el estudio, que luego sería revisado por el regulador (sin restricciones significativas de tiempo y recursos) y haría observaciones las que podrían ser discrepadas por las empresas ante el Panel de Expertos. Es importante que el estudio sea completamente reproducible.

Un tema complejo se refiere al carácter público del proceso y la información. Actualmente, el estudio se considera propiedad de la empresa. De hecho, la Ley se refiere al “estudio del consultor”. Con la información contenida en el estudio actualmente, este no es reproducible por un tercero externo, incluso con la información disponible después de finalizado el proceso una vez que la información se hace pública. Si se quiere hacer verdaderamente replicable por un tercero, se debe poner este requisito en las BTE, lo que no sería simple por cuanto hay propiedad intelectual protegida involucrada y un know-how específico que los consultores de las empresas quieren proteger.

V. Criterios para diseñar un Procedimiento:

En esta sección, se presentan una serie de criterios que debieran considerarse al momento de diseñar un procedimiento para la determinación de las tarifas de una empresa que tenga características de monopolio natural. Es necesario, sin embargo, tener presente que los “Procedimientos” son un insumo más en el proceso regulatorio que se combina e interactúa con las normas, las leyes, los principios y la institucionalidad para determinar un resultado. Por ese motivo, muchos de los criterios planteados como requisitos para tener un “buen” procedimiento, son también, requisitos exigibles a una “buena” regulación¹⁷. Sin embargo, al interactuar con otros insumos, el que un procedimiento tenga ciertas características deseables, no garantiza el logro del resultado regulatorio buscado.

a) Transparencia

Los procedimientos que se siguen para fijar las tarifas en cualquier sector deben ser transparentes de modo que cualquier interesado externo pueda conocer lo que se ha acordado. Transparencia se refiere al grado de apertura del proceso. Asimismo, es muy importante que se conozca el sustento de las determinaciones finales que se toman. Los usuarios de los servicios cuyas tarifas son reguladas tienen el derecho a exigir transparencia en la determinación de las tarifas que los afectan. Para esto es clave la disponibilidad de información, lo que habitualmente entra en conflicto con los criterios de confidencialidad y protección de la propiedad intelectual que aducen las empresas prestadoras. Hay distintas maneras de asegurar un alto grado de transparencia, siendo la más simple de aplicar el requerimiento de que todos los antecedentes del proceso que dieron lugar a la fijación tarifaria estén disponibles públicamente a fin de que cualquier interesado pueda consultarlos. Lo que se puede debatir es cuál es el modo y la oportunidad más adecuada para hacer público todos los antecedentes del proceso. Una alternativa es diseñar un esquema en que toda la información del proceso se encuentre en línea durante el proceso mismo. Si bien esto maximiza la exposición de los participantes en el proceso, los expone a un grado de observación que puede dificultar procesos de negociación que se pueden ir dando durante el proceso. Otra alternativa, particularmente válida en el caso de que exista un estudio único, es que vayan dando a conocer informes parciales con los resultados que vayan surgiendo durante el proceso. En todo caso, como mínimo, se debiera requerir que

¹⁷ En el Documento “Best Practice Utility Regulation” (1999) se proponen nueve principios de “buenas prácticas” en regulación, entre los que se mencionan varios de los criterios que se presentan en esta sección.

toda la información del proceso, incluyendo los datos utilizados para realizar los estudios y los análisis de las partes, se haga pública una vez que el proceso haya concluido.

La transparencia ayudará a que el proceso regulatorio se legitime ante todas las partes interesadas y principalmente ante los consumidores, las firmas reguladas, inversionistas, y comunidad en general.

b) Participación

Otro criterio que se puede considerar en el diseño del procedimiento es permitir, e incluso promover, la participación de todos aquellos interesados en las distintas etapas del proceso. Esto contribuye a la transparencia y a que todas las partes afectadas sientan que pueden presentar sus puntos de vista. Se puede hacer mediante la realización de audiencias públicas, como ocurre en la tradición más anglosajona o solicitando opiniones escritas a los posibles interesados. En nuestro país, en cambio, no existe tradición en cuanto a la realización de estas audiencias ni en consultas públicas a los interesados, por lo que habría que crear la cultura de participación.

c) Replicabilidad

El procedimiento debe asegurar que los cálculos y resultados de los estudios sean replicables por un tercero. Con esto se logra un grado mayor de transparencia porque requiere hacer disponible toda la información que permite reproducir los resultados presentados por las partes. Hoy día ocurre que las partes no tienen mayor incentivo a abrir los estudios sino que, por el contrario, a hacerlos lo más herméticos posibles, muchas veces argumentando razones de confidencialidad estratégica comercial o derechos de propiedad intelectual sobre modelos y/o datos.

Posiblemente, la replicabilidad no será de interés para la gran mayoría de las personas, pero el solo hecho de que esta sea posible, obliga a las partes a ser extremadamente cuidadosas en sus posiciones y trabajos por el riesgo de quedar expuestos por alguien que analice en forma detallada los resultados y sus fundamentos.

d) Grado de Judicialización.

Un criterio para evaluar el desempeño de los procedimientos regulatorios es el grado de judicialización que inducen. Mientras menor el grado de judicialización, mejor es el procedimiento utilizado. Si, por el contrario, el procedimiento lleva a un elevado grado de judicialización, es una clara indicación de que el procedimiento tarifario ha sido incapaz de resolver los conflictos inherentes a cualquier proceso regulatorio. De ahí la importancia que tiene el que el procedimiento regulatorio tenga mecanismos efectivos para la resolución de controversias que necesariamente van a surgir debido a que el objetivo del regulador y de la firma regulada no necesariamente van en la misma dirección.

e) Mecanismos adecuados y expeditos de Solución de Controversias.

Por las mismas razones expuestas en el punto d), la existencia de Comités de Peritos, para resolver discrepancias que no pueden ser resueltas mediante la negociación directa entre las partes, constituye una práctica que, en general ha dado buenos resultados.

Es importante, para el buen funcionamiento de un mecanismo de solución de controversias, que el o los encargados de resolverlas, sean completamente independientes de las partes. Esta es la única forma de dar garantías de que el proceso de solución de la controversia será justo y equitativo. Además debe dar garantía de seriedad y conocimiento técnico del sector en donde le toque resolver. Por último, debe actuar con diligencia y eficiencia en estos procesos en los cuales los plazos están predeterminados y son generalmente estrechos.

La figura que se adopte para mecanismo puede ser muy diversa y puede ser una corte de justicia ordinaria, un árbitro arbitrador o un órgano colegiado ad-hoc como una Comisión de Peritos o un Comité de expertos.

Por la gran sobrecarga de trabajo que tienen los Tribunales de Justicia, la opción de recurrir a ellos para resolver controversias en un proceso tarifario, no parece una buena alternativa. Además, los tribunales ordinarios de Justicia carecen del expertise necesario para poder resolver con propiedad y prontitud discrepancias que suelen ser bastante técnicas. Por este motivo, se debe recurrir a una figura ad-hoc e idealmente a un cuerpo colegiado (de tres o más miembros) y no a un árbitro único.

La independencia debe garantizarse a través del mecanismo de designación del cuerpo Colegiado para lo cual debe evitarse el esquema actual existente en Sanitarias en que, la Comisión de Expertos está compuesta por tres miembros: uno designado por cada parte más uno de común acuerdo. El espíritu de la Ley es que el hecho de ser designado por una de las partes no significa que ese experto “represente” a esa parte en el proceso de resolución de las discrepancias, sino que son tres miembros independientes. Sin embargo, en la práctica esto no sucede así. Los expertos designados por las partes, entienden su papel como el de defender las posiciones e intereses de la parte que los designó. Esto hace que el proceso de solución de controversias sea un proceso de arbitraje, en que el árbitro, el experto designado de común acuerdo, termina dirimiendo todas las discrepancias debido a que los otros dos expertos tienen ya definido su voto. Con esto se pierde la gran ventaja de tener a tres expertos independientes analizando un tema complejo y el proceso se convierte en uno en que hay que tratar de convencer al experto neutral.

Tampoco es un buen método de designación de la Comisión Pericial la existente en el sector de telecomunicaciones en que cada parte nombra a uno de los miembros (por lo que valen todos comentarios hechos en el párrafo anterior agravados por el hecho que en este sector se ha dado la práctica consistente en que cada parte ha nombrado a los consultores que han trabajado en el estudio por lo que la falta de independencia es aun mayor debido a la tendencia natural a defender el trabajo realizado) y el de común acuerdo sale de un sorteo sobre los nombres de una lista corta, lo que le agrega una mayor cuota de incertidumbre al proceso.

Otro tema de discusión es si estas Comisiones ad-hoc para fijaciones tarifarias debieran ser de carácter permanente, como es el Panel de Expertos que existe en el sector eléctrico

chileno, o si se debiera constituir una Comisión distinta para cada fijación tarifaria como ocurre en la actualidad¹⁸.

El principal argumento a favor de un Panel de Expertos permanente para el sector, es que favorece la consistencia y la predictibilidad de las decisiones y ambos son criterios deseables para un procedimiento regulatorio. Hay mucho aprendizaje de los expertos en cada proceso tarifario que se pierde al tener que llamar una comisión nueva en cada proceso. Asimismo, en los procesos hay muchas decisiones que dependen del criterio de los peritos, por lo que es posible que diferentes Comisiones de Expertos decidan de modo distinto, e incluso contradictorio, frente a problemas similares, afectando la predictibilidad de los procesos regulatorios. Es una ventaja cuando se va construyendo una cierta jurisprudencia que ayuda a una mayor certeza regulatoria.

Asimismo, cuando en el sector actúan varios participantes, los conflictos pueden afectar gravemente el funcionamiento del sector y reducir el valor total generado por éste. Por ese motivo, un solo panel para dirimir todos los conflictos entre empresas y entre empresas y el regulador, puede ser preferible y hasta necesario porque el Panel velará por un funcionamiento armónico del sector como un todo.

La principal desventaja de un Panel de Expertos permanente es su alto costo.

f) Flexibilidad vs. Discrecionalidad.

Los procedimientos deben proveer un adecuado sistema de checks and balances, en que las partes sientan que hay un tratamiento “justo” de sus posiciones. Esto surge de que un regulador que tiene la responsabilidad de fijar tarifas para emular la competencia y evitar que el monopolista aproveche su posición monopólica, puede efectivamente expropiar los activos de la empresa regulada estableciendo tarifas que no alcancen para cubrir el costo de proveer el servicio más una tasa de retorno razonable sobre el capital invertido. Este poder, si es mal usado, puede representar un riesgo regulatorio alto, que afecte los incentivos para que la firma cree valor.

Por otra parte, la existencia de asimetrías de información en la regulación, debido a que la empresa regulada tiene más información (relevante para el cálculo tarifario) que el regulador, le da a la firma un importante poder que debe ser contrapesado con el poder del regulador descrito en el párrafo precedente.

Por consiguiente, el procedimiento debe poder mantener un sano equilibrio entre estos dos poderes.

¹⁸ En el sector telecomunicaciones incluso pueden haber dos Comisiones Periciales distintas en un mismo proceso tarifario: una para discrepancias sobre las Bases y otra para discrepancias sobre el estudio tarifario.

g) Solución de Asimetrías de información.

Los problemas de asimetría de información son inherentes a la regulación, por la distinta cantidad de información que posee el regulado y el regulador. Problemas tanto de selección adversa como de riesgo moral son comunes en la regulación planteando un dilema básico que debe intentar resolver la regulación entre extracción de renta de la firma y la provisión de incentivos para que la firma regulada se comporte de manera eficiente. Los procedimientos tarifarios, como insumo de la regulación, no pueden por si solos, resolver este problema, pero sí pueden reducirlo o exacerbarlo. Así por ejemplo, si el procedimiento de fijación tarifaria para una firma regulada es un proceso secuencial (en que por ejemplo, la firma presenta su estudio y el regulador tiene un plazo fijo para pronunciarse sobre él), los problemas de asimetría de la información serán menores que si hay dos estudios, uno por cada parte y que se intercambian de manera simultánea. Por ejemplo, actualmente en el sector sanitario, ocurre que cada parte trata de “sorprender” a la otra con un estudio inesperado, lo que ha llevado a que la Bases sean cada vez más detalladas para evitar las sorpresas.

h) Costo del Proceso para las Partes.

Cumplir con la regulación tarifaria puede ser bastante costoso para los distintos participantes en el proceso. Por una parte, las necesidades de información del regulador, que requiere tener acceso a información fidedigna, auditada o auditable para poder realizar sus funciones, tiene como contrapartida en las empresas reguladas la obligación de proveer dicha información en las formas y en los plazos que el regulador disponga. Esta necesidad debe ser balanceada con los requerimientos de confidencialidad que puede hacer la firma cuando se trata de información estratégica para su negocio que puede ser aprovechada por un competidor actual o potencial. Adicionalmente, los estudios son de alto costo, por lo que tanto la firma como el regulador deben destinar cuantiosos recursos al pago de consultores para el desarrollo y/o análisis de los estudios. Por lo tanto, un criterio para evaluar el procedimiento es el de tratar de minimizar el costo total del proceso completo de producir una tarifa.

i) Accountability

Los procedimientos deben estar claramente establecidos y las resoluciones, de los reguladores y/o de los expertos, deben estar bien fundamentadas de modo que se entiendan y que puedan ser apeladas en caso de que existan discrepancias por las partes interesadas. Para que se pueda satisfacer este criterio, son fundamentales los criterios enunciados en las letras a) y c) precedentes. Este criterio también implica que el procedimiento debe establecer claramente quién es responsable en cada etapa del proceso.

j) Consistencia y Predictibilidad.

Un alto grado de predictibilidad y consistencia, a través de los distintos mercados, a través del tiempo y entre firmas de una misma industria regulada, facilita la toma de decisiones de los agentes. En sectores donde las firmas deben realizar grandes inversiones hundidas con largos periodos para la recuperación de la inversión, es muy importante que las firmas se

sientan seguras que sus inversiones no corren el riesgo de una expropiación motivada por un cambio en la regulación. Es también deseable que los casos similares sean tratados de manera similar o por lo menos de modo consistente.

k) Respeto por los aspectos ideosincráticos de cada sector.

Si bien parecieran haber ventajas de tener un procedimiento uniforme para los distintos sectores, es necesario reconocer que existen aspectos relevantes para la fijación tarifaria que difieren entre sectores. Por ejemplo, la organización industrial del sector es muy distinta en telecomunicaciones que en sanitarias, lo que incide por ejemplo, sobre la discusión respecto a si las fijaciones tarifarias debieran ser simultáneas para todas las empresas o secuenciales. Asimismo, las diferencias sectoriales debieran incidir en la definición de los aspectos mínimos que debieran contener las Bases de los Estudios.

VI. Propuesta de reformas a los procedimientos vigentes

En esta sección se presenta una propuesta de un esquema de procedimiento para la fijación tarifaria en los tres sectores regulados mediante empresa modelo: sanitarias, telecomunicaciones y distribución eléctrica. El procedimiento se presenta como un esquema general que podría requerir ajustes y adaptaciones para ser aplicado a los sectores específicos para hacerse cargo de los aspectos ideosincráticos de cada uno, pero manteniendo las etapas y la estructura central. Se estima que el proceso completo de fijación tarifaria debiera tomar entre doce y quince meses desde que se elaboran las Bases Técnicas del estudio (etapa 1 del procedimiento). Sin embargo, en este trabajo no se especifican los plazos para cada etapa, lo que obviamente debe ser incluido en un diseño detallado para cada sector.

Un aspecto que debe definirse en forma previa al proceso mismo es si este se lleva a cabo de manera simultánea en todas las empresas de un sector sujetas a ese tipo de regulación, como ocurre, por ejemplo, en la fijación de cargos de acceso en la telefonía móvil, o si se hace de manera secuencial, empresa por empresa. Un criterio que puede utilizarse para decidir acerca de este aspecto, es el grado de competencia en el mercado del producto final en que éstas empresas participan. Esto es así puesto que si existe algún grado de competencia en el mercado del producto final entonces todas deben tener resuelto el tema de las tarifas al mismo tiempo y con el mismo criterio. Si, por el contrario, las empresas reguladas son monopolios en el mercado del producto final, entonces, la fijación tarifaria puede hacerse por empresa y en distintos momentos del tiempo sin que eso interfiera en la competencia en el sector por cuanto esta es inexistente. Incluso, en este último caso, el hecho de que las fijaciones estén desfasadas en el tiempo tiene la ventaja de que el regulador puede usar lo aprendido en los procesos anteriores para los siguientes en una suerte de benchmarking que puede ser formal o informal. De acuerdo a este criterio, las fijaciones de cargos de acceso en la telefonía móvil deberían ser todas simultáneas, tal como ocurre en la actualidad, mientras que las fijaciones tarifarias en las empresas sanitarias y en las distribuidoras eléctricas deberían ser empresa por empresa y de manera desfasada en el tiempo de manera de no exagerar las demandas sobre el regulador¹⁹. Lo interesante de este criterio es que si ocurre un cambio tecnológico que permita algún grado de competencia en algún segmento regulado, se puede modificar la manera en que se determinan las tarifas.

Las distintas etapas del procedimiento están diseñadas teniendo en cuenta los criterios enunciados en la sección anterior y pretenden mantener un balance entre las posiciones de las partes de manera que el proceso sea percibido como justo por todos aquellos que tienen algún interés en él.

¹⁹ Esto en el caso en que en distribución eléctrica se abandone el concepto de área típica y se muevan a una tarificación por empresa.

Las etapas del Proceso son:

1) El regulador elabora las Bases Preliminares del Estudio, tanto Técnicas como Administrativas. Estas Bases Técnicas deberán ser lo más completas y detalladas posibles. Los contenidos específicos de lo que deberían contener podrá ser distinto en cada sector para hacerse cargo de las características particulares que cada uno tenga. Sin embargo, deberían contener como mínimo, los siguientes aspectos:

a) Metodología de la Estimación de la Demanda.

Sin entrar en el detalle de especificar un modelo econométrico con el cual estimar la demanda, por cuanto eso es materia propia del estudio, se deben establecer ciertos criterios básicos que la estimación de la demanda debe cumplir. En primer lugar se debe dejar establecido el marco muestral (período) a ser considerado en la estimación de la demanda. Esto con el fin de posibilitar la comparación de las bondades estadísticas de los distintos modelos que pueden estar compitiendo y de evitar actualizaciones continuas que hacen más engorroso cualquier proceso de negociación o acuerdo.

En segundo término, se deben dejar establecidas las fuentes de datos a ser utilizadas en la estimación, las que deberán ser públicas y conocidas en virtud del criterio de transparencia y replicabilidad.

Tercero, se debe garantizar la replicabilidad del estudio de demanda para lo cual además del requisito de disponibilidad de los datos originales, ya mencionado, deberán estar disponibles el o los modelos econométricos utilizados para la obtención de los parámetros de demanda y las elasticidades, así como también deberá estar disponible la Base de datos efectivamente utilizada para las estimaciones con todas las transformaciones que se hayan realizado a los datos originales y con las definiciones precisas de las variables utilizadas.

Cuarto, se deben reportar las propiedades estadísticas de los modelos estimados.

b) Criterio para la definición de Áreas tarifarias.

Las áreas tarifarias específicas a considerar para cada servicio afecto a regulación deberán ser definidas como parte del estudio por cuanto es bastante probable que se requiera información de costos para definir las áreas, los que serán cuantificados como parte del estudio. Sin embargo, los criterios para definir las áreas deberían quedar establecidos desde un comienzo en las Bases.

c) Metodología para la estimación de la Tasa de costo de capital.

Debiera quedar establecido en Bases la metodología que será empleada en la estimación de la Tasa de costo de Capital.

d) Desagregación y descripción exhaustiva de las partidas de costo e inversión a utilizar en el modelo.

Quizás si uno de los aspectos más cuestionables que tiene el actual esquema de empresa modelo empleado en nuestro país, es que su aplicación ha llevado a que en el estudio de costos se trabaje a un nivel de micro detalle excesivo. Una manera de evitar o al menos

minimizar la importancia excesiva de tener una modelación en extremo detallada es definiendo en Bases, agregaciones de costos e inversiones más amplias. Un criterio posible es agregar según temas o áreas de especialidades. Por ejemplo, agregar todos los costos laborales en una gran categoría que incluya todo el gasto en salarios y remuneraciones sin tener que discutir el número específico de trabajadores de cada tipo que debe tener la empresa ni el salario asignado a cada tipo de trabajo. La discusión debería ser en términos mucho más agregados²⁰. Esto tiene la ventaja de reducir los costos del proceso para las partes al no tener que modelar en forma muy detallada a la vez que provee un mecanismo para minimizar las asimetrías de información.

e) Criterios específicos de asignación de costos entre servicios a utilizar en el modelo. Un caso en donde esto es particularmente importante es cuando la empresa además de prestar el servicio con tarifa regulada, presta servicios no regulados. Se debe evitar que se transfieran a las tarifas reguladas costos que le corresponden a los servicios que la firma vende en mercados no regulados.

f) Valores de las vidas útiles de los activos a considerar en el modelo. Este es un tema técnico que debe quedar resuelto mediante un análisis independiente que podría ser encargado por el regulador y el regulado en forma previa a la iniciación del proceso de fijación tarifaria.

g) Criterios de indexación de tarifas.

Indices del polinomio de indexación que serán utilizados para reajustar las tarifas, especificando a qué partidas de costo se aplica cada uno

En la práctica, la elección de los índices por parte de los interesados, empresa y regulador, está muy fuertemente determinado por la evolución más reciente de los índices, eligiendo aquél que sirve mejor sus intereses.

h) Tipos de cambio e indicadores financieros (UF, UTM, etc.) y en general todo parámetro de cálculo necesario.

i) Tasa de impuesto a la renta.

j) Metodologías de cálculo de la depreciación y del valor residual.

El regulador envía las Bases preliminares a todos los interesados en el proceso de regulación tarifaria: empresas reguladas, usuarios, etc., quienes tienen un plazo limitado para hacer observaciones a las Bases preliminares.

2) El regulador tiene un plazo breve y definido para comunicar las Bases Técnicas y Administrativas definitivas aceptando o rechazando fundadamente las observaciones.

²⁰ Note que al considerar partidas de costos más agregadas, se hace más útil y necesario realizar algún tipo de benchmarking para alimentar el modelo de empresa eficiente.

3) Si la(s) empresa(s) y terceros interesados que presentaron observaciones a las Bases mantienen sus discrepancias respecto a las Bases Técnicas Definitivas, éstas se deben resolver a través de un Comité de Peritos, quienes deben resolver por mayoría simple en un plazo fijo no superior a 30 días. Este paso es importante por cuanto mantiene un equilibrio de poderes por cuanto es el regulador el que elaboró las Bases. Una condición adicional impuesta por el criterio de consistencia, es que debe ser el mismo Comité de Peritos el que conozca y resuelva todas las controversias que se presenten durante el proceso.

4) El Comité de Peritos debe ser un Comité Independiente de las partes y que participe en todo el proceso. Por independencia se entiende que ninguna de las partes tiene el poder para elegir unilateralmente a los miembros del Comité. Esto tendría la ventaja de que Comité actuaría de manera colegiada con opiniones independientes de cada uno de sus miembros. Esto con el fin de evitar lo que ocurre en la actualidad en el sector sanitario y en el sector de telecomunicaciones en que los miembros elegidos por cada una de la partes actúan como representantes de la parte que lo nominó, por lo que en Comités de tres miembros, con uno nominado por cada parte y un tercero de común acuerdo, este último termina actuando como juez y árbitro, perdiéndose la riqueza de tener a tres expertos independientes opinando sobre un tema.

Se puede discutir si es que el Comité debe ser permanente, al estilo del Panel de Expertos del sector eléctrico, o ad hoc para cada fijación. Las ventajas de tener un Panel permanente son que los expertos, van acumulando experiencia que puede redundar en que las decisiones se tomen con mayor celeridad y que exista una mayor consistencia entre las distintas decisiones. Asimismo se va desarrollando una memoria institucional que puede ser de gran utilidad. La gran desventaja del Panel permanente es el costo que puede ser elevado. En los paneles ad hoc se pierde el aprendizaje y la experiencia que adquieren sus miembros, si no son reelegidos para más de una fijación tarifaria. En el tema de la consistencia de criterios entre fijaciones, se puede requerir que el Comité deba tomar en consideración los enfoques y criterios utilizados por los Comités que hayan actuado en forma previa y explicar fundadamente cualquier divergencia de criterio, aun cuando el Comité actual no esté obligado por la decisiones de los Comités anteriores (Shugart y Ballance (2005)).

Los fallos del Comité de Peritos deben ser tomados por mayoría simple y deben ser vinculantes y finales (sin apelación) para evitar que los procesos se eternicen.

5) Con el Fallo del Comité de Peritos el regulador formaliza las Bases Técnicas en un plazo breve y definido.

6) Se forma un Comité de Licitación, Adjudicación y Supervisión del Estudio quién se encarga de licitar la elaboración del único estudio, el que es realizado por un consultor independiente en un plazo aproximado de ocho meses²¹. El objetivo de este Comité es asegurar la replicabilidad del estudio así como que se cumplan los plazos y los aspectos formales del contrato con el consultor a través del cual se encarga el estudio. El Comité estará formado por representantes del Gobierno, del Regulador, de las empresas y de los

²¹ Este esquema se encuentra ya implementado en la Ley que regula las tarifas en la transmisión troncal.

consumidores. Durante la construcción del modelo el consultor deberá mantener absoluta independencia (incluso en las dependencias utilizadas por el consultor) de las empresas y del regulador, canalizándose la necesaria interacción técnica entre las partes a través del Comité descrito en este inciso. El financiamiento del estudio recaerá en las empresas. Por el diseño del procedimiento, la independencia en la realización del estudio no se verá afectada.

El esquema de estudio único tiene varias ventajas por sobre un esquema en que cada parte elabora un estudio propio el cual es posteriormente intercambiado. En primer lugar reduce los tiempos totales que toma el proceso. Bajo un esquema en que los estudios son realizados por las partes y después intercambiados, hay que dejar suficiente tiempo como para realizar el estudio propio y para poder reaccionar frente al estudio de la otra parte. En el esquema de estudio único se requiere el tiempo para realizar el estudio y las partes van reaccionando a medida que este se va desarrollando y el consultor encargado de su elaboración va presentando públicamente los resultados parciales.

Un problema que tiende a ocurrir cuando hay intercambio simultáneo de los estudios elaborados por las partes y que consiste en que cada parte trata de sorprender al otro para dificultar sus posibilidades de reacción. Para minimizar este fenómeno, las Bases han tenido que ir haciéndose cada vez más específicas y por lo tanto disminuyendo la flexibilidad del estudio y definiendo ex ante algunas cosas que podrían ser propiamente materia del estudio. El estudio único, protege de mejor manera contra este problema y preserva de mejor manera la flexibilidad necesaria para abordar diversos temas en el propio estudio.

El estudio único, elaborado por un consultor independiente tiene también la ventaja de poder disponer de la mayor actualización posible de datos (que puede ser muy importante para la estimación de la demanda) y contribuye a la vez a una mayor transparencia debido a que las partes no pueden mantener oculto partes del modelo bajo el argumento de que están protegiendo información con valor estratégico comercial o simplemente por protección de derechos de propiedad intelectual. Basta dejar establecido en las Bases de licitación del estudio único el carácter público que debe tener este para que se haya ganado en transparencia.

De la misma manera, al ser un único estudio realizado por un consultor independiente se puede dejar establecido un mecanismo de provisión de información auditada que permita ir sentando las bases para una contabilidad regulatoria.

Por último, al tener que financiarse un solo estudio, habrá un ahorro de recursos económicos para las partes.

7) El estudio elaborado por el consultor se hace público a través de una audiencia pública. Adicionalmente se pueden requerir informes parciales del estudio a fin de que las partes interesadas conozcan lo que se está haciendo y puedan ir realizando observaciones al estudio.

8) Todas las partes interesadas, podrán realizar observaciones al estudio presentado en un plazo acotado. Esto es adicional a las observaciones que ya han podido realizar a los informes parciales entregados por el consultor.

9) Existiendo o no observaciones, sobre la base del estudio del consultor, el regulador elabora un informe técnico del cual concluye su proposición de costos o su proposición de las tarifas. En su informe el regulador deberá señalar fundadamente cuando no adopte los parámetros/valores propuestos por el consultor en su estudio. En consecuencia, un tema fundamental se refiere a la definición respecto a si el regulador en esta etapa presenta costos totales de largo plazo (CTLP) o si presenta ya su propuesta respecto a la tarifas. La diferencia no es trivial por cuanto si el informe del regulador se refiere a costos y la determinación final de las tarifas quedará para una etapa posterior, tal como ocurre actualmente en Sanitarias. Esto permite al regulador, que una vez que se han determinado los costos “eficientes” como resultado del proceso, determinar las tarifas finales a público haciendo los subsidios cruzados que requieran para satisfacer algunos fines distributivos.

Un criterio que puede servir para este punto es la competencia que existe en el mercado del producto final. Cuando existe algún grado de competencia en los servicios finales, resulta fundamental la tarifa final, por lo que la posibilidad de que el regulador persiga fines distributivos mediante subsidios cruzados puede generar mucho ruido afectando la predictibilidad del proceso regulatorio.

Los resultados del estudio técnico del regulador pueden ser apelados por la empresa ante la Comisión de Peritos. Es importante destacar que las discrepancias deben ser presentadas con el nivel de desagregación que se definió en Bases, al cual se refiere la letra d) del número 1. La Comisión deberá aceptar o rechazar los valores propuestos por el regulador. En caso de rechazarlos, el regulador deberá adoptar los parámetros/valores propuestos por el estudio del consultor.

10) Todos los documentos del proceso, tanto los que se van haciendo públicos durante su desarrollo a través de las audiencias públicas, así como aquellos que no se hayan presentado, deben estar a disposición de cualquier persona interesada una vez concluido el proceso. Esto incluye las bases de datos que se hayan utilizado para las distintas etapas y que permitan reproducir los resultados.

VII. Consideraciones Finales

En este trabajo, se ha presentado una propuesta de un procedimiento general común para la fijación tarifaria en los tres sectores regulados mediante empresa modelo: sanitarias, telecomunicaciones y distribución eléctrica. El esquema se basa en los principios y criterios expuestos en la sección V y recoge bastante de la experiencia acumulada a través de los años y de los esquemas más recientes que se están empleando en regulación tarifaria, tal como el procedimiento utilizado en la tarificación de la transmisión troncal. .

La propuesta se basa en un estudio único elaborado por un consultor independiente y que mantiene en todo momento un alto nivel de transparencia y equilibrio entre las partes a fin de que todos los actores perciban el proceso de fijación tarifaria como un proceso legítimo

y justo. Asimismo, se intenta evitar caer en el nivel de microdetalle con que está actualmente trabajando en las fijaciones basadas en el concepto de empresa modelo y obliga a trabajar con un concepto basado más en la comparación de magnitudes más agregadas. La experiencia reciente de las comisiones periciales en los sectores de telecomunicaciones y sanitarias, sugiere simplificar la regulación moviéndose a criterios más gruesos en donde puedan usarse las comparaciones más agregadas tipo “benchmarking”.

Como dice el refrán “El diablo está en los detalles” y esta propuesta requiere definir una serie de cosas que aquí solo han sido mencionadas, como por ejemplo los plazos de las distintas etapas. Asimismo requiere incluir las especificidades que tenga cada sector de modo que pueda ser usada sin inconvenientes en cada uno de ellos. Todo ello manteniendo el esquema central.

Referencias

Australia Utilities Regulation Forum (Office of Water Regulation) (1999), “Best Practice Utility Regulation”, July.

Berg, Sanford (1999), *Developments in Best-Practice Regulation: Principles, Processes and Performance*, Public Utility Research Center, University of Florida.

Berg, Sanford (2001), *Negotiation and Mediation Issues in Regulation*, Public Utility Research Center, University of Florida.

Expert Panels for Utility Regulation., Online Discussions, *Expert Panels: A Cornerstone for Public Utility Regulation?*, The World Bank (2005).
<http://rru.worldbank.org/Discussions/Topics/Topic66.aspx>

Green, Richard (1999) , “Checks and Balances in Utility Regulation- The U.K. Experience” Note 185, May 1999, *Public Policy for the Private Sector*, The World Bank Group.

Green, Richard y Rodriguez, Martín (1999), “Resetting Price Controls for Privatised Utilities: A Manual for Regulators”, *EDI Development Studies*, The World Bank. Cap. 2 : Procedures for Resetting a price Control

INAP, Instituto Nacional de la Administración Pública (1998), “Regulación de las Telecomunicaciones en Argentina”.

Jadresic, Alejandro (2006), “Expert Panels in Regulation of Infrastructure in Chile”, Draft March

Montero, Juan Pablo (2005), “A Model of Final Offer Arbitration in Regulation”, *Journal of Regulatory Economics*, 28:1 23-46.

National Regulatory Research Institute (2003), “A Primer in Public Utility Regulation for New State Regulatory Commissions”, April.

Shugart, Chris y Ballance, Tony (2005), “Expert Panels: Regulating Water Companies in Developing Countries”, Draft, June.

Wirick, David (1999), “New Models of Regulatory Commission Performance”, *National Regulatory Research Institute*, 99-15, November 1999.