

XVI JORNADAS DE DERECHO DE ENERGÍA

“NUEVA INSTITUCIONALIDAD EN EL SECTOR”

El Coordinador Independiente y su función de monitoreo de las condiciones de competencia en el mercado eléctrico

Santiago, 2 de agosto de 2016

Jorge Quintanilla Hernández,

Abogado, Universidad de Chile, jquintanilla@qbn.cl
Máster en Economía y Regulación de Servicios Públicos,
Facultad de Economía, Universidad de Barcelona



ORGANIZA
Programa de Derecho
Administrativo Económico
(PDAE)
Pontificia Universidad
Católica de Chile

AUSPICIA



Indice

- I. Alcance histórico-político de la libre competencia.
 - II. Contexto normativo-histórico de las atribuciones de los CDEC en cuanto operadores de los sistemas eléctricos SIC y SING.
 - III. Ley N°20.936: ¿Qué se espera de la función de monitoreo del Coordinador Independiente?
 - IV. Bibliografía.
-

Alcance histórico-político de la libre competencia (1)

□ Antecedentes históricos subyacentes a la libre competencia:

(i) Tal como no se está dispuesto a tolerar **un rey en el poder político**, tampoco se puede permitir un **rey en la producción, transporte y venta de bienes**, señaló el Senador John Sherman en el Congreso de los EEUU de Norteamérica: “Sherman Act” de 1890 [*Bernedo, 2010*].

(ii) Finalizada la Segunda Guerra Mundial, EEUU se transforma en el principal promotor de la libertad de comercio y de legislación e institucionalidad antimonopolios en todo el mundo [*Ibíd.*]. *Desembarco de Normandía* y lo que llevaban los soldados estadounidenses en sus mochilas: herramienta de largo alcance para modelar sistema económico [*Prof. Antón Costas, U. de Barcelona*].

Alcance histórico-político de la libre competencia (2)

□ Algunas premisas subyacentes a la libre competencia:

(i) **Objetivo de una política de competencia:** preservar la libre competencia como medio para la consecución de un objetivo final, como es la eficiente asignación de recursos, vía **eficiencia asignativa y eficiencia productiva** [Agostini, 2007].

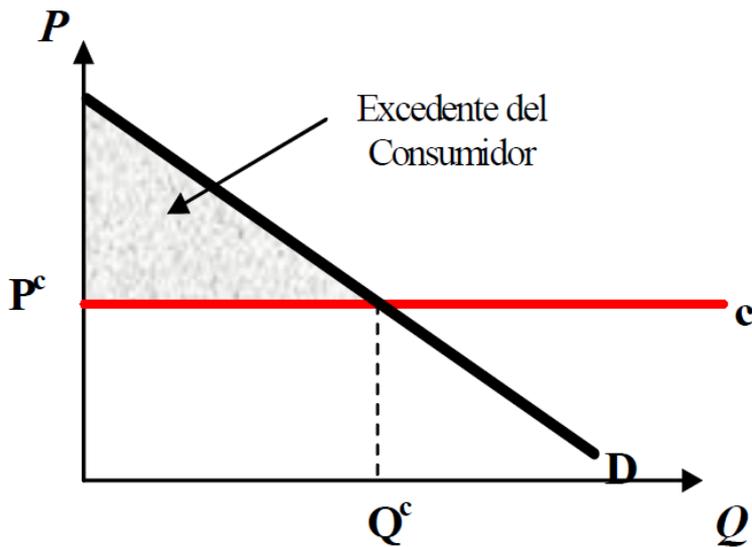
(ii) En términos prácticos, el objetivo de dicha política radica en prevenir y sancionar prácticas anticompetitivas que: **(a)** aumentan los precios; **(b)** reducen la producción; y **(c)** afectan negativamente la innovación y el crecimiento económico [Ibíd.].

Alcance histórico-político de la libre competencia (3)

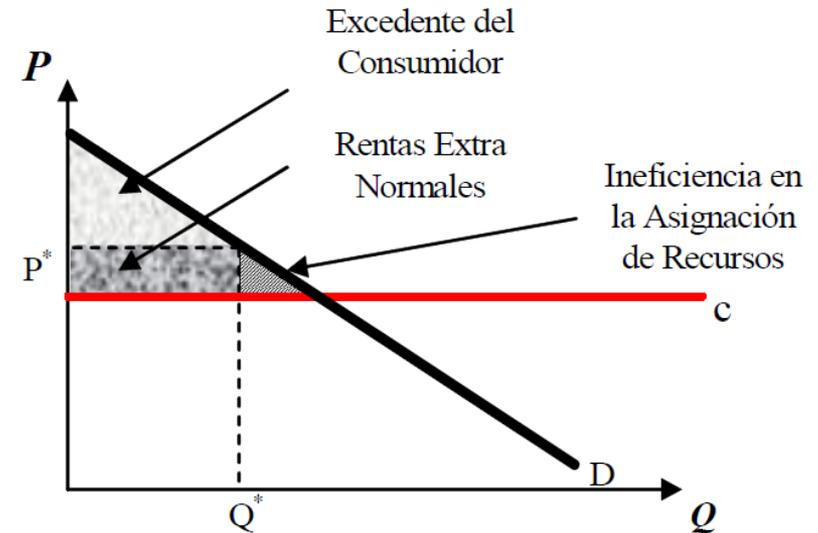
Algunas premisas subyacentes a la libre competencia:

Equilibrio Competitivo y Equilibrio Monopólico [Agostini, 2007]:

Libre Competencia

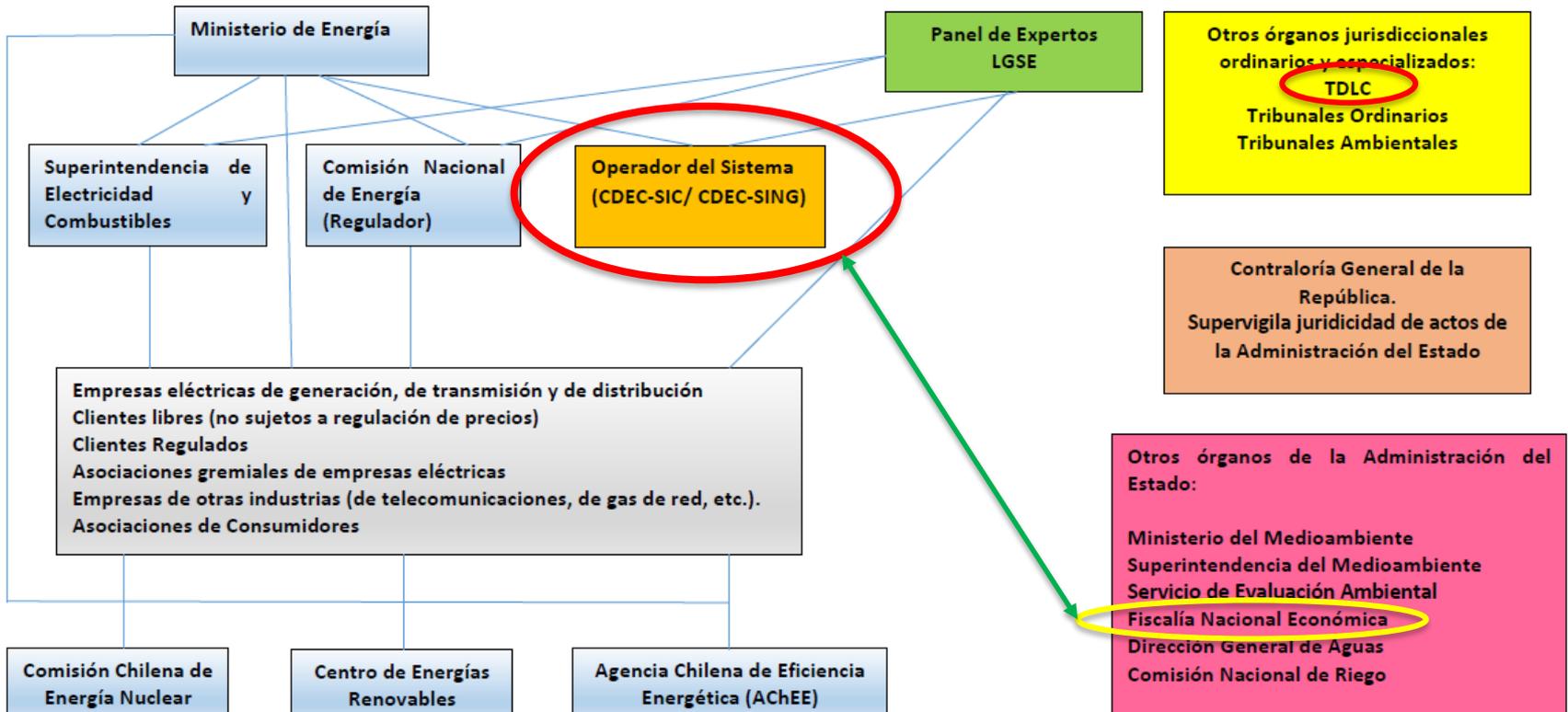


Monopolio



Contexto normativo-histórico de los CDEC (1)

- **Arquitectura institucional que ha enmarcado la figura de los CDEC durante su historia.**



Contexto normativo-histórico de los CDEC (2)

❑ **Funciones de organismos de defensa de la libre competencia en el mercado eléctrico:**

(i) **Resolución 488, de 1997, Comisión Resolutiva:** en la eficiencia con la cual puede operar el mercado eléctrico, en el futuro, **cabrá un rol destacado a los Organismos Antimonopolios**, “rol que también les cabe en cualquier otra actividad en que el **dinamismo de los desarrollos tecnológicos y de las conductas estratégicas** sea tal que, conceptos y estructuras hoy aceptados, pueden al poco tiempo ser desechados por ineficaces”;

(ii) La **tensión de objetivos entre autoridades de libre competencia y órganos reguladores sectoriales** ha generado equilibrios regulatorios enriquecedores y, asimismo, dinamismo para diversas industrias. V.gr.: en telecomunicaciones, potenciándose la innovación por la vía de sustitutos de la telefonía local tradicional (Sentencia 45/2006 TDLC) o soluciones tecnológicas de ahorro de costos (Sentencia 88/2009 TDLC y el *Celulink*).

Contexto normativo-histórico de los CDEC (3)

❑ Casos controversiales y propuestas modificatorias:

(i) Ya en el año **2006** se propuso modificar la regulación del modelo CDEC, dada las señales que este último podía dar a potenciales entrantes. Así, se señaló que “**oportunidades de crear barreras a terceros entrantes ha habido varias**, por ejemplo en la asignación de pagos por potencia firme, en el acceso a sistemas de transmisión, etc.” [Rudnick, 2006];

(ii) Más recientemente, en **noviembre de 2011**, el **Informe CADE** cuestionó (pág. 79) el comportamiento de un conjunto de empresas por buscar hacer recaer costos sistémicos sobre empresas menores, con ocasión de los efectos que generó la insolvencia de la Central Campanario durante el 2011, en el marco del balance de transferencias de energía. Efecto sobre inversionistas entrantes: **incertidumbre sobre costos de operar en el sistema eléctrico**.

Contexto normativo-histórico de los CDEC (4)

❑ Casos controversiales y propuestas modificatorias:

(iii) Refiriéndose al **ámbito de la supervisión de los CDEC**, el **Informe CADE** formuló críticas (pág. 84):

- (a) sobre la fiscalización de los agentes participantes;
- (b) eventuales oportunidades de comportamientos oportunistas y juegos oligopólicos por parte de los agentes; y
- (c) falta de transparencia ante futuros participantes del mercado y la sociedad en su conjunto.

(iv) Desde entonces, ha habido reformas y mejoras significativas en la regulación y prácticas desarrolladas por los CDEC, varias de ellas siguiendo lo recomendado por el **Informe CADE**. V.gr: D.S. 115/2013 que modificó el Reglamento de los CDEC.

Contexto normativo-histórico de los CDEC (5)

❑ Relación del CDEC con la FNE y el TDLC antes de Ley 20.936:

(i) La FNE ha dispuesto de atribuciones para investigar cualquier comportamiento de empresas del mercado eléctrico, indiciario de potenciales atentados a la libre competencia (art. 41, DL N°211).

- Así, por ejemplo, el **30 de junio de 2016**, la FNE archivó una investigación respecto de un acuerdo suscrito entre dos generadoras del Sistema Interconectado del Norte Grande (SING), en relación con la adquisición de Gas Natural Regasificado (“GNLR”).
 - No obstante las eficiencias asociadas al acuerdo, la FNE consideró que al fijar las partes el valor del GNLR en un valor más alto, se habían reducido los ahorros de costos traspasables al sistema, no cumpliéndose la optimización económica para el conjunto de instalaciones del SING.
-

Contexto normativo-histórico de los CDEC (6)

Relación del CDEC con la FNE y el TDLC antes de Ley 20.936:

➤ La FNE consideró que dicha situación no era lesiva de la libre competencia, pero que se había verificado por la existencia de un vacío regulatorio, del que las empresas operadoras podían valerse en su propio beneficio. Por ello, entre otros puntos, recomendó a la CNE ponderar:

(a) Precisar una metodología para evaluar compraventas de combustibles entre empresas eléctricas (relacionadas o competidoras), en condiciones de mercado y ajustadas a costos;

(b) Obligar a las generadoras a aportar información pormenorizada sobre todos los costos derivados de la provisión de combustible, y en caso de acuerdos de suministro, exigir que se informe respecto a la cadena de abastecimiento.

Contexto normativo-histórico de los CDEC (7)

❑ Relación del CDEC con la FNE y el TDLC antes de Ley 20.936:

- Finalmente, sobre las *posibilidades de abuso anticompetitivo en el mercado eléctrico*, la FNE señaló:
 - (a) Que dichas posibilidades dependían en gran medida del *poder de mercado* que detentaran y ejercieran los operadores del sistema eléctrico, *según la posición de sus centrales en el mismo* [excedentarias o deficitarias], y la habilidad de las empresas para afectar el despacho y con ello las señales de precio en el mercado.
 - (b) Que ello imponía al Regulador la *tarea permanente de disminuir las posibilidades de arbitrariedad* que pudiera permitir la regulación respecto a las declaraciones de valorización y disponibilidad de combustibles u otros parámetros técnicos que puedan afectar al mercado.
-

Contexto normativo-histórico de los CDEC (8)

❑ Relación del CDEC con la FNE y el TDLC antes de Ley 20.936:

- Por último, corresponde señalar que desde el mes de **junio de 2016** hasta hoy, **la CNE ha convocado a consulta pública respecto de dos proyectos de norma técnica** “*Para la Programación y Coordinación de la Operación de Unidades que utilicen GNL Regasificado*”. La última de ellas durante el presente mes de julio.
 - Entre las disposiciones del último proyecto, figura la obligación de la generadora de informar al Coordinador, dentro de 5 días desde suscrito un acuerdo para utilización de un Mercado Secundario, la destinación del GNL o GNL Regasificado [artículo 2-10].
-

Ley N°20.936: ¿Qué se espera de la función de monitoreo de la competencia? (1)

□ Artículo 72-10. Monitoreo de la Competencia en el Sector Eléctrico:

“Con el objetivo de garantizar los principios de la coordinación del sistema eléctrico, establecidos en el artículo 72°-1, el Coordinador **monitoreará** permanentemente las **condiciones de competencia** existentes en el mercado eléctrico.

En caso de detectar **indicios de actuaciones** que podrían llegar a ser constitutivas de atentados a la libre competencia, conforme las normas del Decreto con Fuerza de Ley N°1, del año 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, el Coordinador **deberá ponerlas en conocimiento de la Fiscalía Nacional Económica o de las autoridades que corresponda**”.

Ley N°20.936: ¿Qué se espera de la función de monitoreo de la competencia? (2)

□ Posición del Coordinador Independiente para coadyuvar a la FNE o a las autoridades que corresponda:

- La FNE, en cuanto agencia pública que fiscaliza muchos mercados, **debe priorizar recursos** para detectar prácticas anticompetitivas.
 - Los **costos de detección y recolección de información para el Coordinador Independiente** debieran ser más bajos (exposición diaria a la ejecución de tareas propias de la coordinación técnica y económica), coadyuvando a la mayor eficacia de la FNE.
-

Ley N°20.936: ¿Qué se espera de la función de monitoreo de la competencia? (3)

❑ Cuestiones subyacentes a la regulación de la función de monitoreo del Coordinador Independiente:

(1°) Conveniencia de mantener a cada dirección técnica del Coordinador, con un carácter técnico y ejecutivo, actuando de forma independiente conforme a la normativa sectorial vigente (art. 33, Reglamento de los CDEC):

- ✓ Así, la respectiva dirección técnica remitirá un informe al Consejo Directivo con su recomendación de informar o no a la FNE o autoridades que corresponda, sobre determinada actuación indiciaria de un potencial atentado a la libre competencia;
 - ✓ Lo anterior posibilita que cualquier Coordinado pueda discrepar de la decisión que adopte el Consejo Directivo al respecto (Resolución N°22/2007 del TDLC).
Maximización del escrutinio público y optimización de check and balance.
-

Ley N°20.936: ¿Qué se espera de la función de monitoreo de la competencia? (4)

❑ Cuestiones subyacentes a la regulación de la función de monitoreo del Coordinador Independiente:

(2°) Explorar la creación de una “Dirección de Monitoreo de la Competencia en el Mercado Eléctrico” o “DMC”, cuyas atribuciones pudieran ser:

- ✓ Informar **si procedimientos internos** en elaboración por el Coordinador **restringen**, actual o potencialmente, **la libre competencia**.
 - ✓ **Identificar conflictos de interés que afecten a las empresas coordinadas** en relación con la información que proporcionen al Coordinador al tenor del art. 72-2 u otras normas; y de haberlo, informarlo al Consejo Directivo y proponer medidas pertinentes a adoptar, según cuál sea el ámbito en que incida la información proporcionada.
 - ✓ **Proponer modificaciones normativas** cuando la normativa vigente, o su ausencia, posibilite o incentive actuaciones potencialmente lesivas de la libre competencia.
-

Ley N°20.936: ¿Qué se espera de la función de monitoreo de la competencia? (5)

(2°) Explorar creación de una DMC, cuyas atribuciones pudieran ser:

- ✓ **Generar informe diario de la operación real del sistema eléctrico**, consignando cuestiones tales como: (a) dilaciones habidas en el cumplimiento de las instrucciones del Centro de Despacho y Control; (b) restricciones anómalas o no justificadas de indisponibilidad de instalaciones sujetas a coordinación;
- ✓ **Desarrollar canal formal de intercambio de información con organismos de operadores de sistemas eléctricos de otras jurisdicciones**, particularmente de marcos correspondientes a sistemas de pool de costos auditables [v. gr.: protocolos de monitoreo, casos relevantes sancionados, etc.], publicando al respecto mensualmente un informe.

Necesidad de compensar ausencia de *benchmark* por unificación de ambos CDEC.
Mirada comparativa útil en mercados técnica y económicamente sofisticados.
Dictamen 2-2006 del Panel de Expertos (página 51).

Ley N°20.936: ¿Qué se espera de la función de monitoreo de la competencia? (6)

(3°) Dimensiones sensibles para focalizar monitoreo de una eventual DMC:

- ✓ **Operacional:** (a) afectación artificial del precio del mercado spot (costo marginal horario), hacia arriba o abajo, por parte de quienes se vean beneficiados por ese movimiento, según su posición sea, en términos netos, excedentaria o deficitaria; (b) desplazamiento artificial de la producción de competidores, sustituyéndola por la propia.
 - ✓ **Escrutinio crítico de información entregada sobre costos y demás parámetros operacionales requeridos** para desarrollar la programación de corto, mediano y largo plazo del sistema eléctrico: (a) carácter fiable, veraz y documentado de toda información proporcionada, decretando auditorías técnicas cuando corresponda; (b) recibir información de todo tipo de acuerdo de cooperación horizontal entre competidores, por ejemplo, compraventas de combustibles en Mercado Secundario.
-

Ley N°20.936: ¿Qué se espera de la función de monitoreo de la competencia? (7)

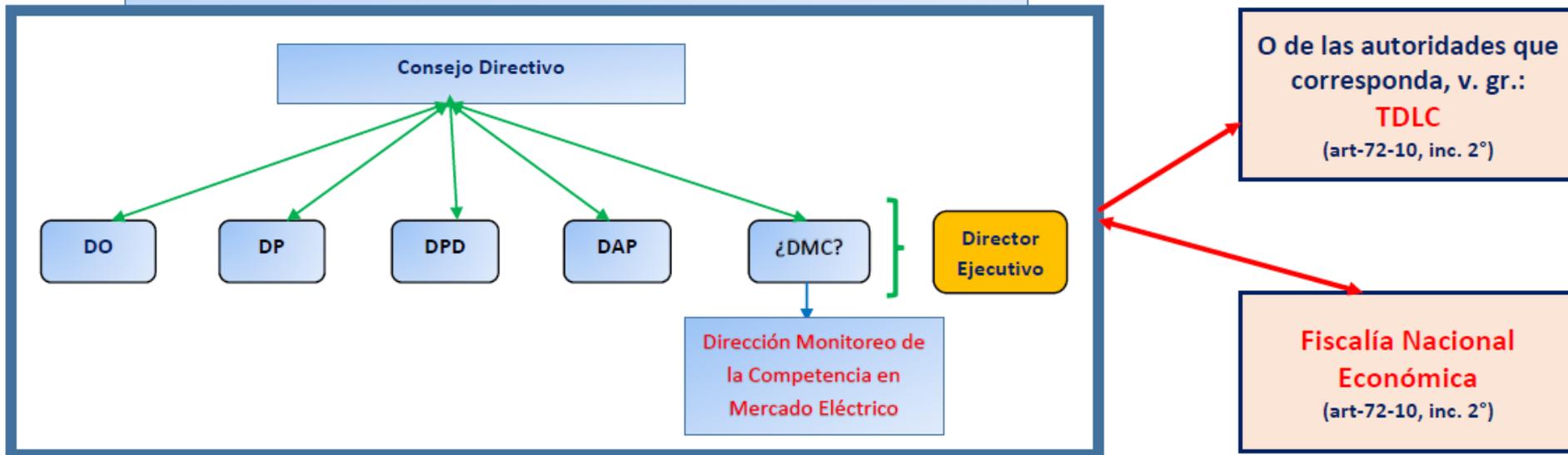
(3°) Dimensiones sensibles para focalizar monitoreo de una eventual DMC:

- ✓ **Licitaciones de obras de ampliación:** se asigna al Coordinador Independiente nueva función de desarrollar las bases de licitación de obras de ampliación (art. 95), las que debieran desarrollarse bajo criterios pro-competitivos.
 - ✓ **Acceso Abierto a instalaciones de transmisión:** (a) proponer procedimientos internos del Coordinador que sistematicen secuencias de actuaciones a seguir por parte de interesados en acceder al uso de sistemas de transmisión, y por parte de sus propietarios; (b) participar activamente en controversias que se susciten ante el Panel de Expertos ilustrando los puntos discutidos, dentro de la esfera de sus atribuciones.
-

Ley N°20.936: ¿Qué se espera de la función de monitoreo de la competencia? (8)

(4°) Potencial arquitectura que enmarque la función de monitoreo de la DMC:

COORDINADOR INDEPENDIENTE DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL



Bibliografía (1)

- Agostini, Claudio (2007). “Institucionalidad e incentivos para la libre competencia”, Expansiva.
 - Barría, Carlos (2008). “Inversiones Bajo Incertidumbre en Generación Eléctrica: Aplicación de Opciones Reales y Modelos de Precios”, Tesis Magíster en Ciencias de la Ingeniería, Pontificia Universidad Católica de Chile.
 - Bernedo, Patricio (2010): “Historia de la libre competencia en Chile. 1959-2010”, Fiscalía Nacional Económica.
 - Comisión Asesora para el Desarrollo Eléctrico (noviembre de 2011): “Informe CADE”.
-

Bibliografía (2)

- Comisión Nacional de Energía (julio de 2016): proyecto de “Norma Técnica para la Programación y Coordinación de la Operación de Unidades que utilicen GNL Regasificado”. Disponible en: <http://www.cne.cl/normativas/electrica/normas-tecnicas/> [fecha de última consulta: 31 de julio de 2016].
 - Dictamen N°2, de 18 de agosto de 2006, del Panel de Expertos de la Ley Eléctrica.
 - Gobierno de Chile (febrero de 2016): “Energía 2050. Política Energética de Chile”.
 - Informe de Fiscalía Nacional Económica de 30 de junio de 2016, Rol N°2277-14-FNE, disponible en: www.fne.cl
 - Resolución N°488, de 11 de junio de 1997, de la Comisión Resolutiva. Disponible en: www.fne.cl
-

Bibliografía (3)

- Resolución N°22, de 19 de octubre de 2007, del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.
 - Rudnick, Hugh (verano 2006): “Un Nuevo Operador Independiente de los Mercados Eléctricos Chilenos” en Revista Estudios Públicos N°101 del Centro de Estudios Públicos (CEP).
 - Sentencia N°45, de 26 de octubre de 2006, del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.
 - Sentencia N°88, de 15 de octubre de 2009, del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.
-

XVI JORNADAS DE DERECHO DE ENERGÍA

“NUEVA INSTITUCIONALIDAD EN EL SECTOR”

Gracias por su atención.

Jorge Quintanilla Hernández,

Abogado, Universidad de Chile, jquintanilla@qbn.cl

Máster en Economía y Regulación de Servicios Públicos,
Facultad de Economía, Universidad de Barcelona

PONTIFICIA
UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE CHILE

XVI JORNADAS DE DERECHO DE ENERGÍA

Nueva institucionalidad
en el sector

02 AGOSTO 2016

ORGANIZA
Programa de Derecho
Administrativo Económico
(PDAE)
Pontificia Universidad
Católica de Chile

AUSPICIA

Colbún 30 años
empresas
ELECTRICAS S.A.
chilectra
enersis
chile
ENGIE
transelec