



**Universidad de Chile**  
**Facultad de Derecho**  
**Escuela de Pregado**

**Observación y comparativa de la figura de los paneles en el derecho chileno.**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

**Memorista:**

Jorge Ignacio Ramos Peragallo

**Profesor Guía:**

José Miguel Valdivia

Santiago, Chile

2021.

## **Indice:**

## **Pagina**

### **Introducción:**

(5)

### **1.-Panel de Expertos en Materia Eléctrica:**

- 1.1- Contexto e Historia de la Ley n°19.940: (7)
- 1.2.- Regulación Orgánica del Panel de Expertos: (13)
  - 1.2.1.-Integración: (13)
  - 1.2.2.-Nombramiento y periodo de duración: (14)
  - 1.2.3.-Presidencia del panel y quorum para sesionar: (15)
  - 1.2.4.-Incompatibilidad e inhabilidades: (18)
  - 1.2.5.- Financiación del panel: (19)
  - 1.2.6.-Secretario Abogado: (20)
- 1.3.- Procedimiento del Panel de Expertos: (20)
  - 1.3.1.- Requisitos del artículo 211 de la LGSE: (21)
  - 1.3.2.- Plazos: (22)
  - 1.3.3.- Admisibilidad: (24)
  - 1.3.4.- Programa de Trabajo: (25)
  - 1.3.5.- Calidad de parte e Interesado: (26)
  - 1.3.6.- Notificaciones: (25)
  - 1.3.7.- Publicidad: (26)
  - 1.3.8.- Etapas del Proceso: (28)
- 1.4 Regulación de Fondo del Panel de Expertos: (28)
  - 1.4.1 Competencia: (28)
  - 1.4.2.- Vinculación de los Dictámenes y Recursos: (32)
  - 1.4.3.- Fundamentación de los Dictámenes: (33)

### **2.- Panel Técnico de Concesión de Obra Pública:**

- 2.1 Contexto e Historia de la Ley N° 20.410: (34)
- 2.2 Regulación Orgánica del Panel Técnico: (44)
  - 2.1.1.- Integración del Panel: (44)
  - 2.2.2.- Nombramiento y Periodo de duración: (45)
  - 2.2.3.- Quorum para Sesionar: (46)
  - 2.2.4.- Presidencia del Panel: (47)
  - 2.2.5.- Incompatibilidad e Inhabilidad: (47)
  - 2.2.6.- Financiación del Panel: (48)
  - 2.2.7.- Secretario Abogado: (49)
- 2.3 Procedimiento del Panel Técnico de Concesión de Obra Pública: (50)
  - 2.3.1.- Requisitos de la Solicitud: (50)
  - 2.3.2.- Plazos: (51)
  - 2.3.3.- Admisibilidad: (52)
  - 2.3.4.- Programa de Trabajo: (52)
  - 2.3.5.- Calidad de Parte: (53)
  - 2.3.6.- Notificaciones: (53)

• 2.3.7.- Publicidad:	(54)
• 2.3.8.- Etapas del Proceso:	(54)
• <u>2.4 Regulación de Fondo del Panel Técnico:</u>	(55)
• 2.4.1 Competencia:	(55)
• 2.4.2 Vinculación de los Fallos:	(57)
• 2.4.3 Vinculación con Comisión Arbitral y Corte de Apelaciones y Recursos:	(57)
• 2.4.4.- Fundamentación de los Dictámenes:	(58)
<b><u>3.- Panel de Expertos del Transporte Público:</u></b>	
• <u>3.1 Contexto e Historia de la Ley N° 20.378:</u>	(58)
• <u>3.2 Regulación Orgánica del Panel Técnico:</u>	(58)
• 3.2.1.- Integración del Panel:	(61)
• 3.2.2.- Nombramiento y Periodo de duración:	(62)
• 3.2.3.- Presidencia del Panel y Quorum para Sesionar:	(64)
• 3.2.4.-: Incompatibilidad e Inhabilidad:	(65)
• 3.2.5.- Financiación del Panel:	(66)
• 3.2.6.- Secretario Abogado	(66)
• <u>3.3 Procedimiento del Panel Técnico de Concesión de Obra Pública:</u>	(66)
• 3.3.1.- Plazos:	(67)
• 3.3.2.- Admisibilidad:	(67)
• 3.3.3.- Método de trabajo	(67)
• 3.3.4.- Calidad de parte e interesado	(68)
• 3.3.5.- Notificaciones:	(68)
• 3.3.6.- Publicidad:	(69)
• 3.3.7.- Etapas del Proceso:	(69)
• <u>3.4 Regulación de Fondo del Panel Técnico:</u>	(70)
• 3.4.1 Competencia:	(70)
• 3.4.2 Vinculación de los Fallos:	(71)
• 3.4.3.- Fundamentación de los Dictámenes:	(72)
<b><u>4.-La Figura de los Paneles en el Derecho Chileno:</u></b>	(73)
<b><u>5.- Conclusiones:</u></b>	(83)
<b><u>6.- Bibliografía:</u></b>	(86)



## **Introducción:**

El fenómeno de los paneles ya sea técnico o de expertos son una creación relativamente nueva en el ordenamiento jurídico chileno, siendo posible encontrar la primera manifestación de ellos en materia eléctrica con la dictación de la Ley 19.940 del año 2004.

La creación de dicho panel respondió a buscar soluciones que no requiriesen la intervención de la justicia ordinaria ni tampoco la intervención del propio órgano administrativo en la resolución de conflictos, evitando así resoluciones tardías y procedimientos lentos. Este problema venía dado por la experiencia práctica de los usuarios en este sector, donde, hasta antes de la dictación de la mencionada ley, existía una confusión enorme entre las potestades de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, los árbitros y la justicia ordinaria.

Así, se crea un modelo que toma, en parte, la experiencia arbitral pasada y le plantea mejoras: Existe poca regulación en tanto procedimiento para dar las mayores flexibilidades a la hora de resolver, el centro está en la selección de sus miembros y las características que deben tener para pertenecer a este. Sin embargo, y producto de una falta de prolijidad a la hora de legislar, no termina de quedar clara cuál es la naturaleza jurídica de este órgano.

Esta es la idea que a grandes rasgos se tomará y se aplicará en el área de concesiones de obra pública y de transporte público. Ahora bien, las adaptaciones que se realizan para cada mercado, además de las mejoras que se le agregan aprovechando la experiencia del mercado eléctrico llevan a creer que, entre ellos, verdaderamente no existe ningún punto en común, sino que solamente se comparte el nombre de panel.

Es sobre esa idea en la cual se centrará el trabajo. En este sentido, la tesis que se sostendrá es que a pesar de cuál sea el área que se observa, existe una idea común, con características centrales que permiten definir lo que el ordenamiento chileno entiende por panel.

Esto es, porque a juicio del trabajo y de la observación tanto de la historia legislativa, como de la regulación propia de los paneles, destaca que se crean para cubrir una misma necesidad; la de dar una instancia resolutoria de conflictos lo suficientemente alejada del propio regulador, para que tanto la administración, como particulares que interactúan dentro de un mercado regulado puedan tener soluciones acorde a las exigencias que, por sus grados de especialidad, requieren necesariamente de consideraciones de alto carácter técnico para resolver de manera satisfactoria una controversia.

Así, el fundamento detrás de la idea de los paneles de expertos es el problema que el marco jurídico chileno ha venido arrastrando de hace varias décadas, siendo este la falta de una judicatura especializada en el contencioso-administrativo y que se remonta desde 1925. De este modo, se sostiene que la creación de paneles es otra manifestación de las respuestas parches que se han generado para este vacío.

Sin embargo, cabe decir que la idea anterior requiere de cierta reflexión, toda vez de que, como se dijo, en apariencia no existe una idea única de panel y tampoco es pacífica la definición de la naturaleza jurídica de estos como para poder agregarlos inmediatamente como manifestaciones del contencioso administrativo.

Ello porque son ideas que se contraponen directamente con las leyes que los crearon y con los objetivos que perseguía el legislador al crearlos. Esto ha llevado a un debate doctrinario que no ha resultado pacífico, y tampoco ha existido una única voz desde los tribunales superiores de justicia cuando se hace referencia a los paneles, existiendo muchos cambios de idea, precisiones y críticas a estos órganos.

Por ello, para responder a la pregunta de si corresponden a una instancia del contencioso administrativo, será necesario enfrentarse directamente a definir la naturaleza jurídica de cada uno de los paneles y, en caso de ser posible, incorporarla a una definición unitaria de panel, como se cree que es posible realizar con las experiencias en el derecho chileno.

A su vez, un cuestionamiento que se hace necesario definiendo la naturaleza jurídica y, como piensa el trabajo, corresponde a una suerte de judicatura especializada, es ver cómo se adaptan los principios constitucionales que regulan este poder. Así, por ejemplo, tópicos como funciona la independencia, legalidad, eficiencia, publicidad, etc cobran relevancia. Ello, precisamente porque se hace necesario que se realice una ponderación en consideración al objetivo que persiguen estas instituciones, la de obtener resoluciones de controversias con un alto grado de fundamentación técnica, suficientemente alejados del regulador.

Para profundizar en estos puntos, el trabajo propone el siguiente modelo: En un primer momento, se observará la historia de cada panel, notando cuál era el panorama anterior a la creación de este, la motivación que propulsó a que se constituyese. Luego, se procederá a analizar la estructura orgánica de estos cuerpos y después hacer referencia a la configuración de los procedimientos y finalizar con la regulación de fondo de estas figuras.

Con lo anterior, en el capítulo cuarto, el trabajo se propone la observación de las manifestaciones de paneles en nuestro derecho, notando las similitudes y las diferencias existentes entre ellos para así,

poder enfrentarse con todos los elementos a la pregunta de si existe alguna idea común entre la figura del panel, o verdaderamente solo comparten el nombre y la experiencia que les deja la creación anterior.

## **1.-Panel de Expertos en Materia Eléctrica:**

### **1.1-Contexto previo e Historia de la Ley N°19.940**

A modo de introducción al sistema eléctrico, este se explica por medio del llamado “Ciclo Eléctrico”<sup>1</sup> y que consiste en tres actividades que permiten hacer funcionar al mercado; la actividad de generación entendida como aquella donde se produce la energía eléctrica por medio de algún recurso hidráulico, de transmisión, consistente en transportar por conductores físicos y por cualquier tipo de territorio la electricidad y la de distribución, siendo esta donde, se modifica y distribuye la energía eléctrica para poder ser consumida por el usuario final<sup>2</sup>.

Producto no ser posible almacenar la energía producida, estos tres sectores son interdependientes entre sí (a efectos de no perder la electricidad producida) inspirando así la regulación y el sistema eléctrico.<sup>3</sup> Esto se refleja en el hecho de ver una actividad coordinada entre privados y organismos públicos a fin de poder suministrar energía a consumidores finales bajo condiciones estables de calidad y precio, permitiendo así que tanto intereses de quienes invierten en el mercado eléctrico, como el Estado puedan calzar<sup>4</sup> y no se pierda energía en el proceso

Antes de entrar en la actual Ley General de Servicios Eléctricos y a la creación del Panel de Expertos en esta área, es importante dar un repaso por la evolución legislativa del sector. Ello, producto de poder entender de una mejor manera la introducción de dicho órgano.

Así, la primera muestra de regulación en este sector se encuentra con la dictación de la Ley N°1655 de 1904, la cual facultaba al presidente a otorgar concesiones eléctricas y para autorizar la ocupación de bienes ya sea fiscales o nacionales para líneas eléctricas.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> EVANS, E y SEEGER, M. 2006. Derecho Eléctrico, Santiago. Editorial Lexis Nexis.

<sup>2</sup> VERGARA BLANCO, A. 2004. Derecho Eléctrico, Santiago. Editorial Jurídica. 22-23p y Op Cit N°1

<sup>3</sup> OLIVARES, A. 2017. El modelo de suministro eléctrico en la Unión Europea. Revista de Derecho Universidad Católica de la Santísima Concepción N°33: pp 79-94.

<sup>4</sup> *Ibid*

<sup>5</sup> IRARRAZAVAL, F. 2016. Desafíos Regulatorios de la Energía Distribuida en Chile. Cuadernos de Extensión Jurídica N°28: pp 139-159.

Con base a lo anterior, se dicta el Decreto Ley N°252 del año 1925 el cual regula el sistema de concesiones para las tres áreas del ciclo eléctrico respetando el modelo de eminente corte privado.<sup>6</sup> Solo con el DFL N°4 de 1959 se empieza a involucrar el Estado en el sector eléctrico, llevando incluso a establecer una diferencia entre las concesiones de servicio público y privado eléctrico<sup>7</sup>.

Sin embargo, esta participación pública se irá limitando conforme el paso de los años. Las nuevas creaciones legislativas apuntan a retomar el antiguo carácter preponderante de participación privada pero dándole a la administración un rol de fiscalizar y regular. Así, a partir del año 1978 con la dictación del DL N°2.224, los ejes fundamentales en la regulación eléctrica apuntarán:

- Separar el rol normativo y empresarial del estado
- Pasar de una planificación centralizada a una planificación indicativa para empresas privadas.
- Ajustes legales e institucionales que persigan la eficiencia en el sector eléctrico, además de preparar el terreno para la entrada de privados como motor del mercado eléctrico.
- Establecimiento de un sistema de precios realistas y eficientes.<sup>8</sup>

El gran cuerpo normativo que desarrollará estas ideas será el DFL N°1 de 1982. Este es el que definirá el marco regulatorio del mercado eléctrico y se complementará con otras normativas para incentivar la inversión de privados, teniendo como eje la objetividad y claridad en el sistema.<sup>9</sup>

El desarrollo del sistema llevará a la creación de distintos tipos de leyes complementarias a esta piedra angular. Nuevamente, y para efectos de otorgar claridad a este sector, se refunden y sistematizan en el D.S N°4 de 2007. Así, el considerando número tres de este decreto menciona que es necesario, para facilitar el conocimiento y aplicación de la normativa eléctrica, la reunión de todos los elementos en un solo texto.<sup>10</sup>

Entre esas leyes es posible encontrar la N°19.940 de 2004 que unificó el sistema de resolución de controversias vía el Panel de Expertos en Materia Eléctrica. Esta viene a responder a la problemática de la confusión que se generaba entre la Ley General Eléctrica y la ley 18.410 de 1985 que creaba la Superintendencia de Electricidad y Combustible, las cuales dividían la resolución de controversias

---

<sup>6</sup> Op. Cit N°2 p.p 44

<sup>7</sup> *Ibid* p.p 49

<sup>8</sup> Op. Cit N° 1

<sup>9</sup> Op. Cit N°4 51-52p.

<sup>10</sup> CHILE. Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción. 2007. Decreto con Fuerza de Ley N°4: Fija Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de Minería de 1982, Ley General de Servicios Eléctricos, en Materia Eléctrica.



entre un arbitraje de carácter arbitrador, la Superintendencia y otros órganos como el Ministro de Economía.

A modo de ejemplificar lo que se vivía previa a la dictación de dicho texto, se puede señalar que para el caso de controversias sobre acceso y peajes por uso de redes de transporte se ordenaba seguir un arbitraje privado<sup>11</sup>, mientras que en caso de conflictos en las Centrales de Despacho y de Control se resolvían en su directorio acatando la recomendación que les hacía un Comité de Expertos o por el Ministerio de Economía en caso de no haber acuerdo, caso que era lo que solía ocurrir producto de que dicho comité no era una instancia permanente de resolución.<sup>12</sup>

Producto de esta multiplicidad de órganos decisores se obtenían resoluciones que no creaba una línea de precedentes a futuro y con falta de riqueza técnica en la fundamentación de las decisiones. Además, se agrega como problema una designación temporal de miembros<sup>13</sup> y que fallaban, como menciona el profesor Enrique Sepúlveda, en no tomar en consideración que se estaba ante conflictos regulatorios que requieren de un tipo especial de decisión.<sup>14</sup>

Entrando directamente en el órgano en estudio de la Ley N°19.940 del año 2004, que modificaba a la Ley General de Servicios Eléctricos la idea principal del proyecto de ley fue una actualización del sistema que, para el año 1982 lograba funcionar, pero producto del paso del tiempo y el avance tecnológico quedó obsoleto.

Esta idea queda reflejada en el pensamiento del ejecutivo, reconociendo abiertamente los logros que se tuvieron con el DFL N°1, pero que tenía vacíos y limitaciones de regulación producto de la modernización y transformación que el propio sector<sup>15</sup>.

Más en específico, las principales áreas en las cuales buscó intervenir el ejecutivo fueron las siguientes:

- Perfeccionamiento de la estructura de organización de los sistemas y los mercados.
- Perfeccionamiento de los sistemas de regulación de precios a nivel de generación.
- Perfeccionamiento de los sistemas y procedimientos de regulación de cargos por uso de los sistemas de transmisión.

---

<sup>11</sup> SEPÚLVEDA RODRIGUEZ, E. 2012. Sistema y Mercado Eléctrico, Santiago. Legal Publishing 162p

<sup>12</sup> Op Cit N°1 163-164p.

<sup>13</sup> Op Cit N°8

<sup>14</sup> Ibid 160p.

<sup>15</sup> Historia de la Ley N°19.940. 2004. Mensaje del presidente de la República en el Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados, mensaje. 6p.

- Perfeccionamiento de los sistemas y procedimientos de regulación de cargos por los servicios de distribución.
- Ampliación del segmento no regulado del mercado.
- Modificación del sistema de regulación de precios aplicable en sistemas eléctricos de tamaño mediano verticalmente integrados y con oferta concentrada.
- Establecimiento de sistemas remunerados de prestación de servicios complementarios, distinguiéndolos de los bienes y servicios básicos que se transan cuáles son: la energía y potencia.
- Perfeccionamiento de los sistemas y procedimientos aplicables en situaciones críticas de escasez y restricción de suministro.
- Creación de una instancia independiente de resolución de discrepancias sobre fijaciones precios regulados.<sup>16</sup>

A pesar de que el ejecutivo es insistente en mencionar que esta es una normativa pensada exclusivamente para los aspectos regulatorios imprescindibles para la modernización y hacer más expedito el desarrollo del mercado en materia eléctrica<sup>17</sup>, en su etapa inicial, no existía disposición alguna referente a uno de los aspectos que se buscaba mejorar, esto es, la instancia de resolución de controversias.

Es por medio de una indicación donde crea el artículo III que modifica la LGSE, incorporando el título VI<sup>18</sup> la que dará la regulación base para el Panel de Expertos, en precisos 4 artículos se encarga de regular al panel. De este modo, la discusión parlamentaria se centró en la competencia y naturaleza jurídica del panel e integración.

Sobre la competencia del panel queda definida en el artículo 130 del Título VI de la LGSE (actual artículo 208 del DFL N°4) En un primer momento, se pensó que el Panel de Expertos únicamente podría entrar a conocer de las discrepancias que se generen entre las partes solamente cuando existiese acuerdo entre ellas para someter a conocimiento del panel una determinada controversia, aceptando igualmente la obligatoriedad y la imposibilidad de recurrir al pronunciamiento del órgano técnico.

Este punto fue rápidamente modificado en la tramitación legislativa. El fundamento principal fue el hecho de que ser necesario el acuerdo entre las partes para acudir al panel mermaría en gran medida

---

<sup>16</sup> *Ibid* 1p.

<sup>17</sup> *Ibid* 11P.

<sup>18</sup> Historia de la Ley N°19.940. 2004. Indicación Presidente de la República en el Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados, Informe de la Comisión de Minería y Energía. 239p

el funcionamiento del órgano. Por ello, se eliminó la referencia del acuerdo de voluntades para hacer competente al panel, a pesar de que la redacción final del artículo contemplaría una suerte de sometimiento voluntario a la decisión.

Otro punto que generó polémica fueron los artículos 131 y 133 del proyecto (actuales 209 y 211) En ellos se encuentra el reflejo de la confusión del legislador con respecto a la naturaleza jurídica y al ejercicio de una jurisdicción del panel que, posteriormente, motivará una lata discusión sobre cómo comprenderlo. En este sentido, en el informe del diputado Leavy a la hora de referirse a esta institución, menciona que “el panel de expertos no constituye un tribunal, sino una instancia auxiliar de la administración del sistema eléctrico, que intervendrá cuando algún interesado decida recabar su informe en una materia prevista por la ley”<sup>19</sup>.

De esta forma, al observar el proyecto presentado por el ejecutivo, la composición del Panel de Expertos consistía en 5 integrantes expertos en materia eléctrica, además de la presencia de un secretario abogado, sin la presencia dentro de sus miembros de un letrado en leyes entre sus filas.

Ello resultaba comprensible si se considera la visión que poseía el ejecutivo con respecto a este organismo: Una instancia auxiliar-técnica a la cual se recurría únicamente para una opinión especializada sobre una determinada materia. Sin embargo, el hecho de que la decisión de este órgano se vea reforzada por la obligatoriedad para las partes y además la imposibilidad de recurrir a dicha decisión, tópicos que estaban incluidos en el proyecto original, hace ver muy contradictoria la intención en comparación a lo que se redactó en el proyecto de ley y, a la larga, sería aprobado.

Estos hechos fueron notados en distintas intervenciones de algunos miembros del sector eléctrico donde daban cuenta de las dudas que generaba la institución. Así, por ejemplo, Colbún S.A señaló en su intervención que las materias resueltas por el panel no eran únicamente técnicas, sino que jurídicas por lo que requerían de la presencia de abogados, además de que por la regulación que se le dio, la figura es similar a la de un tribunal arbitral, por lo que debiese sujetarse a dicha normativa.<sup>20</sup>

La discusión parlamentaria evolucionó, en tanto integrantes del panel, aceptando el error de únicamente componerlo por ingenieros. Así, las modificaciones con respecto a sus miembros apuntaron, por un lado, a la necesidad de más integrantes para el panel, y por otro, a la necesidad de incluir miembros que tengan conocimientos jurídicos.

---

<sup>19</sup>Historia de la Ley N°19.940. 2004. Informe del diputado Levy ante la Cámara de Diputados en el Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados, discusión en sala. 328p.

<sup>20</sup>Historia de la Ley N°19.940. 2004. Intervención de COLBÚN S.A ante la Cámara de Senadores en el Segundo Trámite Constitucional: Senado, primer informe de Comisión de Minería y Energía. 451p

En este sentido, el senador Prokurica menciona que no tener alguien con conocimientos en leyes, cuando el panel se enfrentaría a controversias con respecto a la normativa del sector y sin criterio jurídico únicamente serviría para “hacer decisiones muy vulnerables” y debilitaría al panel, tópico que era el que precisamente se buscaba superar de la antigua confusión entre entes encargados de resolver controversias.<sup>21</sup>

Así, sería por indicación de los senadores Lavandero y Sabag donde dejan la que, a la postre, sería la integración actual del panel; siete miembros donde dos de ellos deberán ser abogados.<sup>22</sup> Opinión que el Ministro de Economía apoyó.<sup>23</sup>

Ahora bien, con respecto a la naturaleza jurídica de este órgano, la idea del ejecutivo siempre fue la creación de una instancia auxiliar y que no constituyese un tribunal o un momento de ejercicio de jurisdicción porque, en un principio, solo vería materias técnicas.

Esta idea fue la misma que sostuvo la Corte Suprema cuando fue requerida su intervención. Así, según su postura, el Panel de Expertos no es un órgano jurisdiccional en los términos del artículo 76 de la Constitución Política de la República y el artículo 5 del Código Orgánico de Tribunales, haciendo, por tanto, imposible que la Corte se pronuncie sobre este órgano de la administración.<sup>24</sup>

Opinión disidente sostuvo el presidente de este organismo, Milton Fuica. El énfasis en su postura está en el artículo 133 del Título VI de la Ley 19.940, donde se establece que la resolución del panel es vinculante para las partes, lo cual, bajo su lógica, es una forma de dar facultades jurisdiccionales. Estas prerrogativas, según la constitución, debiesen quedar únicamente para el Poder Judicial, en específico, para aquellos que cree la ley según el artículo 5 del Código Orgánico de Tribunales, por lo que verdaderamente, se está ante un tribunal.<sup>25</sup>

A más ahondamiento, sostiene que se estaría ante una comisión especial que quedan expresamente prohibidas por el número 3 del artículo 19 de la Constitución Política. El análisis se fundamentaría en el hecho de que, si bien en el texto se dice que es una mera opinión sobre una discrepancia que

---

<sup>21</sup>Historia de la Ley N°19.940. 2004. Intervención senador Prokurica en el Segundo Trámite Constitucional: Senado, discusión en sala. 623p.

<sup>22</sup> Historia de la Ley N°19.940. 2004. Indicación N°37 de los Senadores Lavandero y Sabag en el Segundo Trámite Constitucional: Senado, segundo informe de la comisión de Minería y Energía. 684p.

<sup>23</sup> Historia de la Ley N°19.940. 2004. Intervención del Ministro de Economía don Jorge Rodríguez en el Segundo Trámite Constitucional: Senado, segundo informe de la comisión de Minería y Energía. 684p.

<sup>24</sup> Historia de la Ley N°19.940. 2004. Oficio N°256 de 27 de noviembre de 2003 de la Corte Suprema en Segundo Trámite Constitucional: Senado.399p.

<sup>25</sup> *Ibid.*

plantean las partes, al darle el carácter de obligatorio y vinculante para las partes, lo que se está haciendo verdaderamente es dar la posibilidad de resolver un asunto litigioso que, en principio, debiese estar radicada en el Poder Judicial.<sup>26</sup>

Otros participantes del proceso legislativo hacen comparten la apreciación del presidente de la Corte Suprema. Así, además de la ya citada opinión de Colbún S.A, se puede mencionar la intervención posible de destacar es la de Chilectra, quien, bajo su visión, al no existir un recurso contra la opinión del panel, se estaría atentando contra el debido proceso. Además de constituir un sinsentido e ilegalidad que no se pueda fiscalizar y revisar las decisiones de este órgano.<sup>27</sup>

Ahora bien, a pesar de haberse planteado la polémica, el proyecto de ley no profundizó en mayor medida a resolver esta controversia.

## **1.2- Regulación Orgánica del Panel de Expertos:**

A modo general, el marco regulatorio para este órgano lo da el Título VI del D.S N°4 de 2007 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, además del reglamento creado por el Decreto 181 del mismo organismo y la normativa interna del propio panel.

### **1.2.1.- Integración:**

Con respecto a la integración del Panel de Expertos, queda consagrado en el artículo 209 de la LGSE, en conjunto con el artículo 2 del reglamento.

En este sentido, finalmente se optó por una composición consistente en siete miembros. Estos a su vez se dividen de la siguiente manera: cinco ingenieros o licenciados en ciencias económicas, ya sea nacional o extranjero, y dos abogados.

Se les exige a ambos una amplia trayectoria profesional o académica en materias técnicas, económicas o jurídicas en el sector energético, con una experiencia laboral de al menos tres años.

Cabe decir que la normativa interna del panel especifica los deberes de los integrantes de este órgano. De este modo, en el artículo 5 se fijan como obligación:

- Asistir con puntualidad a las sesiones del panel previamente convocadas. Estando disponible permanente para ser consultados y concurrir a la sede del órgano cuando sea requerido.

---

<sup>26</sup> Ibid

<sup>27</sup>Historia de la Ley N°19.940. 2004. Intervención de Chilectra en el Segundo Trámite Constitucionar: Senado, Primer Informe de Comisión de Minería y Energía. 416p.

- Guardar, ante terceros, confidencialidad y reserva respecto del desarrollo de los debates internos.
- Guardar respeto y cortesía con los demás integrantes y el Secretario Abogado en los debates internos, con las personas asistentes a las audiencias y con el personal administrativo de la institución;
- Cumplir con diligencia y puntualidad las tareas personales que se les encomiende mediante acuerdo del panel.

Es posible observar que el formato final del articulado consideró la necesidad de equilibrar, por un lado, la necesidad de tener respuestas con un alto contenido técnico y por otro, el estar en frente de conflictos que van a tener consecuencias jurídicas.

De este modo, la redacción final de quienes son los integrantes termina por equilibrar, en cuanto funciones, a los miembros del panel. Así, y adelantando un poco las discusiones actuales sobre la naturaleza jurídica del panel, cualquier argumentación que apunte a los integrantes del panel debería observarse bajo el criterio que, independiente de quienes sean y sus características, la legislación los trata de igual manera.

### **1.2.2- Nombramiento y periodo de duración:**

El nombramiento y periodo de duración del Panel de Experto se regulan de manera conjunta con los integrantes en el artículo 209 de la LGSE, además de encontrar referencias en el artículo 3 y 4 del reglamento.

Así, se dice que la designación de los miembros será realizada por resolución del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, previo concurso público de antecedentes por el Tribunal de Defensa de la Libre competencia, debiendo publicarse dicho concurso en un diario de cada región.

En este sentido, los requisitos que se exigen para poder participar en el concurso son los de acreditar una amplia trayectoria profesional o académica y que se acredite dominio y experiencia de al menos tres años en materias del sector.

Sobre el periodo de duración, se establece que estarán en el cargo por el periodo de seis años, pudiendo ser reelectos por un nuevo periodo, pero debiendo participar nuevamente en concurso público. Se agrega además que la renovación del panel será de manera parcial por cada tres años.

Es interesante destacar que la opción de reelección y de renovación parcial del panel apunta directamente a la estabilidad en el panel, idea que, nuevamente, responde a las carencias que se tenían hasta antes de su creación.

Sin embargo, no hay referencia específica ni en la LGSE, reglamento o normativa interna, con respecto a este hecho. De esta forma, no existe referencia a la calidad de los miembros que deben renovarse, lo que resulta, a ojos del trabajo, contradictorio con la idea de mantener una estabilidad o línea de pensamiento a la hora de solucionar discrepancias. En este sentido, se podría dar una renovación que involucrase únicamente a los abogados, llevando a que todo lo que han construido en tanto soluciones con respecto a problemas jurídicos se pierda. Mismo tópico podría observarse si solo se renuevan ingenieros.

### **1.2.3.- Presidencia del panel y quórum para sesionar:**

Sobre este particular, queda regulado en el inciso cuarto del artículo 209 de la LGSE, el artículo 9 y siguientes del reglamento y 2do, 3ero y 7mo y siguientes de la normativa interna.

Así, sobre la presidencia se menciona que debe ser elegido por los miembros del organismo. El reglamento complementa, y fija que dicha presidencia se ejercerá por el periodo de tres años.

Dentro de sus deberes, está resolver los casos de empate en alguna controversia, además de detentar la representación del órgano, agregándose otras obligaciones en la normativa interna del panel. Así, se puede mencionar que se encarga convocar y presidir sesiones, fijar tablas y además determinar un primer y segundo subrogante a su cargo, para el caso en que no pueda asistir a las sesiones, por el periodo de tres años.

El marco regulatorio de la presidencia únicamente hace referencia a que debe ser un integrante de este cuerpo quien presida, sin mencionar si este debe ser o un ingeniero o un abogado del panel. Ahora, en consideración a los fundamentos que llevaron a la creación del panel (más allá de la discusión sobre su naturaleza jurídica) pareciese más conveniente por el eminente corte técnico-especializado que la presidencia recaiga en un ingeniero integrante.

Otro argumento que se puede esbozar a favor de aceptar esta elección es precisamente las materias en las cuales tendrá conocimiento el panel, donde hace referencia a tópicos de experticia más propio del área matemática que jurídica.

No deja de llamar la atención el hecho de no haberse dado características especiales a quién debe ser el presidente del panel, toda vez de que no parece acorde a la idea y espíritu que tenía el ejecutivo al dar el proyecto de ley, donde, bajo su visión, la presencia de abogados no era necesaria por el corte técnico de la institución. Ahora bien, es necesario recordar que la mayor presencia de conocimiento letrado fue una incorporación vía mención de representantes del poder legislativo, por lo que podría explicarse esta falta como un descuido del ejecutivo.

Con respecto al quórum para sesionar, se establece que al menos deben estar presentes cinco de sus integrantes, decidiendo las controversias por simple mayoría. Además, la normativa interna agrega que se deberá dar aviso en caso de inasistencia, dejando constancia por el Secretario Abogado de este hecho.

En conjunto con lo anterior, el secretario deberá dar informe de manera trimestral deberá informar y publicar las inasistencias de los miembros. Se establece que, en caso de que no se pueda asistir, se deberá manifestar con antelación las ausencias.

Además, el panel deberá sesionar al menos una vez a la semana, teniendo su sede en la ciudad de Santiago, según el art. 10 del reglamento.

#### **1.2.4.- Incompatibilidad e Inhabilidad:**

El artículo 209 de la LGSE, los art. 5 y siguientes del reglamento son los que hacen referencia sobre las incompatibilidades e inhabilidades de los miembros del tribunal.

Así, sobre el primer punto, se establece que la función dentro del panel es incompatible con la condición de funcionario público, Además, se agrega como incompatibilidad la de director, gerente, trabajador dependiente, asesor independiente o la condición de tenedor, poseedor o propietario de acciones o derechos, por sí o a través de persona jurídica de empresas generadoras, transmisoras, comercializadoras y distribuidoras de energía eléctrica.

En el caso de estar afectado por alguna de las incompatibilidades mencionadas, se deberá renunciar a ellas para poder formar parte del panel, debiendo acreditar la renuncia ante el Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, además de que estas se mantendrán hasta un año de haber terminado el periodo en el órgano, según el artículo 5to del reglamento. La excepción a estas incompatibilidades, que se observan en ambos cuerpos legales, es con el cargo y con funciones de docente.

Con respecto a las inhabilidades, el legislador hizo aplicable lo establecido en el artículo 12 de la Ley N°19.880, con excepción del numeral cuatro, esto es, el haber intervenido como perito en un proceso. En este sentido, los motivos para inhabilitarse son:

- Tener interés personal en el asunto a resolver o ser administrador de una sociedad o entidad interesada. Se agrega además el hecho de tener alguna cuestión litigiosa pendiente con alguno de los interesados.
- Parentesco de consanguineidad hasta el cuarto grado o de afinidad hasta el segundo con alguno de los interesados. Se agregan como sujetos para observar el vínculo los



administradores de dichas sociedades, asesores, representantes legales o mandatarios que intervengan en el procedimiento o existir un vínculo para la asesoría, representación o mandato.

- Amistad íntima o enemistad manifiesta con alguno de los mencionados.
- Relación de servicio con persona natural o jurídica interesada en el asunto. Además, se incluye el haber prestado servicios profesionales de cualquier tipo dentro de los últimos dos años.

Además, el reglamento en su artículo 7° señala como inhabilidades:

- Tener interés personal en el asunto de que se trate o en otro en cuya resolución pudiere influir la de aquél; ser administrador de sociedad o entidad interesadas, o tener cuestión litigiosa pendiente con algún interesado.
- Tener parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo, con cualquiera de los interesados, con los administradores de entidades o sociedades interesadas y también con los asesores, representantes legales o mandatarios que intervengan en la divergencia o conflicto, así como compartir despacho profesional o estar asociado con éstos para el asesoramiento, la representación o el mandato.
- Tener amistad íntima o enemistad manifiesta con alguna de las personas mencionadas en el literal anterior.
- Tener relación de servicio con persona natural o jurídica interesadas directamente en el asunto, o haberle prestado en los dos últimos años servicios profesionales de cualquier tipo y en cualquier circunstancia o lugar.

Para hacer efectivas las inhabilidades se crearon diferentes vías para decretarla. Una es que este se declare inhábil para el conocimiento de la controversia, debiendo comunicar al Secretario Abogado de la causal para su notificación a las partes, y otra donde son los que presentan la controversia quienes piden la inhabilidad de uno de los miembros del panel.

De esta forma, se menciona que se deberá emitir un informe de procedencia de la inhabilidad solicitada, para que luego entre todos los miembros, en sesión especial, definan si conceden o no la petición de inhabilidad de uno de sus miembros.

Estos mecanismos de declaración de inhabilidad no resultan novedosos para el panorama chileno. Verdaderamente, se imitó el mecanismo que establece nuestro CPC variando únicamente en las causales para su declaración.

### **1.2.5.- Financiación del panel:**

En este punto, el legislador optó por cargar con los costos de funcionamiento de este organismo a las empresas eléctricas de generación, transmisión y concesionarias del servicio público de distribución de energía eléctrica a prorrata. Esta distribución considera el valor de los activos como el número de discrepancias que les afecten o la naturaleza o complejidad de estas. Esto según lo mencionado en el art. 212 de la LGSE.

El art. 24 del reglamento especifica al artículo anterior, señalando que la repartición considera activos brutos que se fijen al 31 de diciembre del año de ejercicio financiero anterior al que deba ejercerse la contribución. Además, señala que se deberá remitir a la Comisión Nacional de Energía dentro de los primeros 65 días de cada año, copia de los balances y estados financieros auditados por profesional externo.

Estos costos de funcionamiento, según la LGSE, considera los honorarios de los expertos, secretario abogado, gastos por personal de administración y gastos generales. Ellos deberán ser determinados por el reglamento y se hacen en consideración con los antecedentes históricos que tenga el tribunal de las discrepancias que se pudiesen producir.

Sobre esto, el reglamento en su artículo 21 establece que el presupuesto anual del Panel y la forma de recaudación deberá ser aprobado por la Comisión Nacional de Energía. En específico, el art. 22 del mismo cuerpo define cuales son los gastos considerados, siendo estos:

- Gastos en honorarios profesionales y remuneraciones, comprensivo de los honorarios de los expertos y del secretario abogado, de los honorarios y remuneraciones del personal administrativo del Panel. Sobre ello, los montos por concepto de pago a los miembros quedan definidos en el artículo 212, siendo de 320 unidades tributarias, mientras que para el secretario la suma es de 150 unidades tributarias.
- Gastos para contratación de estudios o consultorías especializadas, necesarios para el funcionamiento del Panel, expresamente previstos en el presupuesto. La contratación será ejecutada por la Comisión una vez comunicada la designación efectuada por el Panel, acompañada de las propuestas económicas que se hubieren presentado para el desarrollo de los respectivos estudios o consultorías especializadas.
- Gastos administrativos, comprensivos de gastos tales como servicios informáticos, impresos, publicaciones legales, incluidas las necesarias para su instalación, servicios de telecomunicaciones, servicio de correo, arrendamiento u otra modalidad análoga de tenencia

del bien raíz de asiento del Panel, gastos comunes, servicios sanitarios, servicios eléctricos, aseo, seguridad, según procediere, y demás de similar naturaleza.

- Gastos de operación en que incurra la Comisión en su función de coordinación descrita en el artículo 21 de este reglamento.

Cabe decir que en el artículo 23 del reglamento reitera la idea de la LGSE al establecer que se verán los antecedentes históricos sobre número, frecuencia, tipo y estimación de discrepancias. Estableciendo en específico que el primer trimestre de cada año se presenta un presupuesto fundado de funcionamiento para el siguiente año ante la comisión.

Con todo lo anterior, la Comisión Nacional de Energía procede a dictar resolución donde se informe del presupuesto anual en conjunto con la proporción y montos que pagará cada empresa.

Respecto al control interno del presupuesto del organismo, el art. 19 de la normativa interna menciona que será el Comité de Administración y Gestión Presupuestaria quien verá la ejecución de este, informando trimestralmente sobre cómo se ha utilizado.

#### **1.2.6.-Secretario Abogado:**

El art. 211 de la LGSE establece la figura del Secretario Abogado. Junto con ella, hay referencias en los art. 13 y siguientes del reglamento, además de los arts. 3ero y siguientes de la normativa interna.

Dentro de las funciones que se le encomiendan, están:

- Recibir, registrar y certificar el ingreso de discrepancias y presentaciones que se formulen al panel.
- Efectuar un examen de admisibilidad formal de las discrepancias, el cual se enfoca en que sea una materia susceptible de conocer por el organismo y el cumplimiento de plazos de presentación de las discrepancias.
- Informar a los integrantes en 24 horas siguientes la presentación y la discrepancia planteada.
- Otras materias que le encarga el reglamento o la normativa interna de la institución.

Así, vía reglamentaria se agregan como obligaciones, según el art 16, los siguientes puntos:

- Poner en conocimiento de la Comisión Nacional de Energía, y la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, las discrepancias y conflictos que se hubieren sometido al dictamen del Panel de Expertos, de conformidad con lo previsto en el artículo 38 de este reglamento.
- Informar, públicamente, los días y horas de sesiones del panel.

- Certificar las actuaciones del panel y ejercer la custodia de sus archivos.
- Levantar acta fiel e íntegra de las sesiones.
- Asistir al panel en su administración interna y representarlo en materias administrativas ante la Comisión Nacional de Energía.
- Otras tareas que la institución le pueda encomendar.

Por la normativa interna se le suman las mismas obligaciones vistas para los integrantes del organismo, en conjunto con:

- Ejercer la dirección y control administrativo.
- Cuidado y mantenimiento de las oficinas del panel.
- Gestionar el cumplimiento de obligaciones administrativas del órgano.
- Dar informe anual de gestión y administración interna.
- Informar sobre salida y llegada de correspondencia.

El cumplimiento de las obligaciones impuestas tanto por ley como por el reglamento quedará bajo la vigilancia del propio panel, quienes podrán acordar la forma de suplirlo en caso de inasistencia, según el artículo 17 del reglamento.

Así, la normativa interna menciona que cuando se concrete dicha situación, el reemplazo del secretario variará según la función que se deba desempeñar. De este modo, para tareas administrativas se encomienda al jefe administrativo; para llevar acta, se propone a cualquier miembro; para el examen de admisibilidad, debe necesariamente ser un abogado integrante del cuerpo y, por último, el presidente en labores de certificar actuaciones.

Es curioso que en este caso sí es posible ver que es un caso optó por dar una diferencia entre los integrantes del panel, siendo que la tónica ha sido tratarlos por igual. Ahora, si bien estas referencias la encontramos dentro de la normativa interna del panel y por tanto solo responde a un modo de actuar no vinculante, abre la puerta a que, en otras áreas, igualmente se pueda optar por limitar la libertad de los miembros en otras áreas (como, por ejemplo, quienes son elegibles para la presidencia)

Sobre el resto de su regulación, esto es, nombramiento, periodo, inhabilidad e incompatibilidades sigue la misma regulación pensada para cualquier miembro del órgano. Considera, al igual que para el caso de los dos abogados integrantes del panel, el requisito de acreditar la calidad de abogado y de dominio y experiencia en materia laboral, señalando que ella debe ser al menos de dos años.

### **1.3.-Procedimiento ante el Panel de Expertos:**

Sobre este apartado, el legislador optó por regularlo únicamente en el artículo 211 de la LGSE, complementando todo tipo de vacíos vía reglamento y normativa interna del panel.

Así, solamente se dan requisitos mínimos a observarse en la resolución de discrepancias y que deben estar presentes en el plan de trabajo, piedra angular de la normativa sobre el procedimiento en la resolución de controversias.

Cabe decir que este tópico no resulta nuevo en el ordenamiento jurídico chileno, y que verdaderamente es una actualización de parte de lo que se venía viviendo en resolución de controversias dentro del mercado eléctrico, donde la opción de arbitraje del tipo arbitrador era conocida y se aplicaba en ciertas situaciones. Por lo que este regular los mínimos no resulta chocante con la experiencia.

#### **1.3.1.-Requisitos del artículo 211 de la LGSE:**

Sobre este artículo, es posible encontrar requisitos comunes a toda discrepancia. Estos son: (i) Forma de presentación de las discrepancias, (ii) Notificación a las partes, (iii) audiencia especial y (iv) plazo para resolver del panel.

- Forma de presentación de las discrepancias: Todas deberán contar por escrito, exponiendo claramente su fundamento, sin posibilidad de que puedan ser rectificadas o enmendados los antecedentes que existían al momento de darse la controversia.

Se agrega además el deber de indicar un domicilio en la ciudad de Santiago y el representante al cual deberá notificarse de las actuaciones que vayan ocurriendo en el proceso.

Estos requisitos, son similares a los que se encuentran en el artículo 254 del CPC. Ahora bien, una diferencia notoria es que en materia eléctrica queda prohibida la modificación y retiro de la solicitud una vez ingresada al panel.

En este sentido, cabe recordar que en nuestro ordenamiento civil se distingue según si se ha notificado o no la demanda. Así, en el primer caso, es posible retirarla pudiendo presentarla de nuevo, mientras que una vez notificada, dicho retiro produce el efecto de desistimiento, permitiéndose únicamente la modificación de esta antes de que se conteste y siendo considerada una demanda nueva.<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> RODRIGUEZ, I. 2017. Procedimiento Civil. Juicio Ordinario de Mayor Cuantía. Santiago, Editorial Jurídica pp 25.

- Notificación a las partes: Se ordena la notificación de la discrepancia que se ha presentado a las partes dentro de tres días de su presentación, incluyendo a la Comisión Nacional de Energía y a la Superintendencia de Electricidad. Junto con ello, se tiene que publicar en la página web del panel.
- Audiencia especial: Es una audiencia convocada por el panel, que posee como principal objetivo el establecimiento del programa de trabajo. Esta audiencia resulta ser la clave para la comprensión del procedimiento, debido a que a partir del programa de trabajo se realizarán los distintos actos de conocimiento y resolución por el órgano.
- Plazo para resolver: El artículo 211 de la LGSE establece que el plazo máximo para poder resolver la controversia es de 30 días desde que se realizó la audiencia establecida en el programa de trabajo. Cabe decir que, sobre este punto, se puede extender vía reglamentaria o legal.

Ahora bien, como se verá más adelante, los plazos de resolución variarán según la materia que haya sido sometida a conocimiento, siendo esta referencia uno de carácter general.

### **1.3.2.-Plazos:**

Sobre este punto, se establece como plazo general para la presentación de las discrepancias el de 15 días desde que se verifique el hecho, dando un plazo para dar el dictamen final de 30 días desde la realización de la audiencia pública. Además, el artículo 42 del reglamento califica a los plazos como de días hábiles.

Estos plazos, nuevamente, son solamente un referente para la generalidad de las controversias que sean sometidas a conocimiento del panel. Así, el art. 33 del reglamento especifica uno a uno los plazos de presentación y resolución de estos. Así, clasificando las controversias del artículo 208 de la LGSE se puede establecer:

#### 1. Plazo general para su presentación y resolución:

- Las de la letra F: Son de 15 días desde la comunicación del informe técnico y formulas tarifarias respectivas.
- Las de la letra G: 15 días desde la comunicación del informe técnico de peajes de distribución.
- Las de la letra I: 15 días desde el desacuerdo entre la comisión y las empresas afectadas con respecto al estudio de costos.
- Las discrepancias sometidas de común acuerdo entre empresas eléctricas: Donde el plazo es de 15 días contados desde que suscriban entre ambos, vía

instrumento público, el acuerdo de someter a conocimiento del panel una determinada controversia.

2. Plazo especial para su presentación y especial para su resolución:

- Las de la letra C: 10 días contado desde la comunicación del plan de expansión referido en dicho artículo. Sobre este punto, se hace especial referencia a que la resolución del panel debe ser 30 días desde que vence el plazo para presentar estas discrepancias, modificando la regla general de 30 días desde la audiencia del pública.
- Las de la letra D: donde se menciona que deben ser presentadas antes del 31 de enero de cada año. Modifica así mismo el plazo de resolución del panel, extendiéndolo hasta el 30 de marzo de ese mismo año.
- Las de la letra H, primer supuesto: Son 5 días desde la recepción de las bases definitivas de los estudios que defina la comisión. Existe un plazo de 15 días desde la presentación para el fallo de la controversia.
- Las de la letra H, segundo supuesto: Es un plazo de 48 horas en el caso del informe técnico y formulas tarifarias. Sigue el mismo plazo de resolución de su primera hipótesis.
- Las de la letra J: Son 10 días desde la recepción de la resolución que determine los costos de explotación. En estos casos, el órgano debe dictar resolución a los 15 días de presentada la discrepancia.

3. Plazo especial para su presentación y general para su resolución:

- Las de la letra A: 10 días contado desde la recepción de las bases técnicas definitivas.
- Las de la letra B: 10 días contado desde la recepción del informe técnico.
- Las de la letra E: Donde el plazo es de diez días desde la comunicación de las bases técnicas del respectivo artículo, ordenando la resolución del panel en un plazo de 15 días desde el vencimiento del plazo para la presentación de divergencias.
- Las de la letra L: El plazo es de 5 días desde que conste que se ha conocido la aplicación de régimen de acceso abierto.
- Las de la letra M: Donde la normativa para la presentación es la establecida en el reglamento del CDEC. Únicamente en caso de no haber referencia en dicho cuerpo, se procede a aplicar la normativa establecida en este reglamento.

4. Plazo general para su presentación y especial para su resolución:

- Las de la letra K: Dándose un plazo de 15 días desde la recepción de la resolución que fije el valor de nuevo reemplazo. Se establece como plazo máximo para el dictamen el 31 de diciembre del año respectivo.

**1.3.3.- Admisibilidad:**

La LGSE da ciertas indicaciones sobre el trámite de admisibilidad. Así, el artículo referido a la figura del Secretario Abogado (art. 210) establece que se le encomienda la realización del trámite de admisibilidad sobre las controversias que se le plantee al panel.

A nivel reglamentario, el art. 36 establece los criterios de admisibilidad del panel. Estos son:

- Recaer sobre materias de competencia del panel, según lo previsto en el artículo 30.
- Presentarse dentro del plazo que corresponda y por las personas, empresas o entidades habilitadas, según la materia de que se trate.
- Presentarse por escrito, exponiendo claramente los puntos o materias que la sustentan, de acuerdo con el procedimiento legal en que se haya originado.
- Acompañarse de la totalidad de los antecedentes que se hagan valer y aquellos en que conste el acto, acuerdo o hecho que motiva la discrepancia.
- Precisar el o los puntos o materias concretas en que existe discrepancia o conflicto.
- Indicar la individualización del requirente y el domicilio, dentro de la ciudad de Santiago, al cual deberán practicarse las notificaciones que correspondieren.
- Tratándose de las discrepancias previstas en el artículo 31, deberán acompañarse del instrumento público o privado en que conste el acuerdo de someterse al dictamen del Panel suscrito por las empresas requirentes.

Una vez realizado el examen de admisibilidad por el secretario, deberá comunicar al panel de su análisis para que este convoque a una sesión especial a los 5 días siguientes de haber sido notificado. En ella, el órgano, considerando el informe del secretario, deberá dictar la admisibilidad o inadmisibilidad de la controversia.

Existen ciertos motivos que habilitan para declarar de plano inadmisibile la controversia, como lo son los de presentarse fuera de plazo o ser materias no contemplados dentro de las facultades del panel. En caso de existir defectos en los requisitos del artículo 36, se deberá dar un plazo prudencial para subsanarlo. Como se puede observar, las causales para poder declarar la inadmisibilidad de la presentación ante el tribunal son bastante más amplias a las que podemos encontrar en el



procedimiento ordinario (señaladas en el artículo 256 del CPC) y que únicamente hacen referencia a la falta de individualización de las partes y del tribunal.

#### **1.3.4. Programa de Trabajo:**

Esta es la piedra angular en el procedimiento seguido ante el Panel de Expertos. Así, para complementar los mínimos establecidos por el legislador en el art. 211 de la LGSE, se hace necesario la construcción del Programa de Trabajo que toma en consideración las circunstancias particulares de cada caso.

En este sentido, se pensó como una figura para dar libertad suficiente al panel en la definición del modo a enfrentarse a las determinadas controversias, buscando así que ellos puedan tomar todas las medidas que faciliten y logren el objetivo de la institución: Tener resoluciones a discrepancias en materia eléctrica con un alto contenido técnico y especializado, en un plazo acotado.

El reglamento lo define como aquel instrumento pensado para el estudio y resolución de la controversia dentro del plazo correspondiente para cada materia. Agrega otros elementos que deberá tener este, como la necesaria comunicación a los interesados de la controversia, dando un plazo prudencial para realizar observaciones, sesiones para que el panel delibere, solicitudes que podrá realizar al organismo con respecto a más antecedentes para un mejor resolver del tribunal.

Verdaderamente, el programa de trabajo es la adaptación realizada del arbitraje que existía previo a la creación del panel. En este sentido, el proceso en el arbitrador en un primer momento se basa en la autonomía de la voluntad en base al acuerdo entre las partes, según el artículo 636 del CPC<sup>29</sup> pero, en caso de que no lo hayan establecido, quedan sometido a los artículos siguientes y a las reglas comunes de todo procedimiento<sup>30</sup>. Por su parte, en el sector eléctrico se estipula una audiencia especial (el cual sería un reemplazo del compromiso) para que, entre las partes y los propios miembros del panel se establezca el procedimiento.

#### **1.3.5.- Calidad de Parte e Interesado:**

La LGSE no da una definición de lo que entiende por parte o interesado dentro del proceso, sino que se limita a hacer referencias sobre estas. Así, el art. 211 inc. penúltimo de la Ley establece expresamente que en los casos donde la Superintendencia o la Comisión Nacional de Energía no

---

<sup>29</sup> ALWYN AZOCAR, P. 2014. El Juicio Arbitral. Santiago, editorial Thompson Reuters p.p 475

<sup>30</sup> Ibid 476

tengan la calidad de parte, sí tendrán la condición de interesados dentro de las esferas de sus atribuciones.

Otra referencia a la calidad de parte se encuentra al hablar de la notificación a realizar una vez presentada la discrepancia, estableciendo que se notificará dentro de tercero día de presentada la solicitud al panel. Además, es posible encontrar referencias sobre ella cuando se menciona la audiencia que obligatoriamente deberá haber en el Proyecto de Trabajo del Panel de Expertos y al referirse a la obligatoriedad de los dictámenes.

Así, la calidad de parte la da el hecho de haber sido quién presente un interés que busque ser protegido por la resolución del órgano, o, por el contrario, ser quien fue apelado por uno de los miembros del mercado eléctrico vía presentación ante el panel. En este sentido, verdaderamente no dista de la definición dada por la doctrina procesal, donde se es parte por el hecho de presentar la demanda o por el hecho de figurar como demandante en dicho escrito o, en otras palabras, estar individualizado en los términos del numeral 2 y 3 del artículo 254<sup>31</sup>.

Ahora bien, en tanto interesado, interpretando el artículo 211 de la LGSE se puede obtener el concepto que maneja la ley. En esto, nuevamente se utiliza el concepto manejado por la doctrina procesal civil toda vez que limita los efectos del pronunciamiento del panel a las partes del procedimiento. En este caso se debe a que el art. 211 de la LGSE al referirse sobre la obligatoriedad y el vínculo que genere el dictamen del panel manifiesta expresamente que únicamente genera ese efecto para los que fueron parte dentro del proceso, excluyendo a quienes tuvieron la calidad de interesados.

En este sentido, se cree que producto de la gravedad del efecto de las resoluciones del panel, es extremadamente necesario que se mencione expresamente cuándo se tiene la calidad de parte y cuándo de interesado, debido a que ciertas facultades del órgano, que son de carácter general y afectan a todo el mercado eléctrico, no quedaría en claro a quién obliga.

### **1.3.6.- Notificaciones:**

Sobre este punto, la legislación del Panel de Expertos da cuenta de que se optó por dejar que fuese la materia del programa de trabajo el determinar el modo en que se llevarán a cabo las comunicaciones entre el órgano y las partes. En este sentido, en el artículo 38 del reglamento se puede observar dicha idea.

---

<sup>31</sup> ROMERO SEGUÉL, A. 2015. Curso de Derecho Procesal Civil Tomo III. Santiago, editorial Thomson Reuters pp 13.

Así, el artículo 211 de la LGSE menciona como requisito para el ingreso de las controversias del panel se deberá indicar al representante a quien notificar de las actuaciones, además de que este debe tener domicilio en la ciudad de Santiago, lo cual da un piso del cual debe partir el modo de notificación que determine el panel.

Ahora bien, existe una actuación donde se determina por ley el tipo de medio que se deberá utilizar para notificar a las partes. Este es el establecido en el art. 39 inc. tercero del reglamento. En este sentido, se menciona que los dictámenes de este órgano se deberán dar a conocer vía carta certificada o por medios electrónicos que garanticen la fiabilidad de los documentos que se están entregando al día siguiente de que este se haya dictado.

Una lectura superficial podría llevar a suponer que no queda regulado las formas de notificación a las partes en procesos previos, como lo es la propia sesión especial en la cual se determina el plan de trabajo, mas ello no constituiría un error toda vez que esa instancia está pensada como una etapa de análisis del propio panel sobre la controversia, sin que sea necesaria la intervención de las partes.

Sin perjuicio de lo anterior, es susceptible de crítica que no se considere la participación de las partes en dicha sesión especial donde las principales materias a observar son la admisibilidad y el plan de trabajo. En este sentido, debido a su sensibilidad, deberían poder tener derecho a voz las partes involucradas.

Incluso, la situación se torna todavía más grave si se considera que todo dictamen del panel de expertos resulta, por un lado, vinculante para las partes y no es susceptible de recurso alguno, por lo que el no poder participar en esta instancia se torna especialmente crítico, dado que es el único momento en donde se podría tratar de modificar lo que resuelva el órgano.

### **1.3.7.- Publicidad:**

La regla general sobre este punto es dar la mayor publicidad posible a las discrepancias que lleguen a conocimiento del panel, dándole la labor de sistematizar, transformar al formato web y publicar cada una de las actuaciones en el procedimiento al Secretario Abogado.

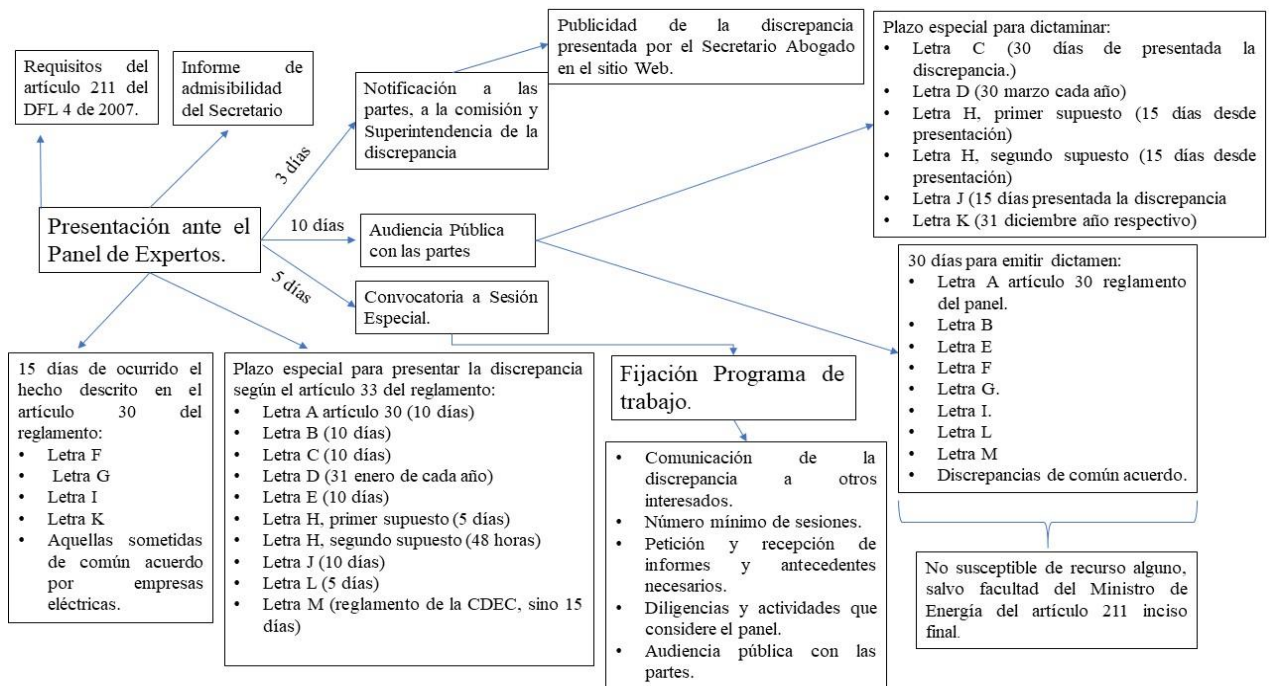
Ejemplo de esto lo encontramos en el art. 211 de la LGSE que menciona que toda discrepancia que se presente al panel deberá publicarse en la página web de este órgano. A su vez, se menciona que las sesiones que se sigan en el tribunal por alguna de las controversias presentes deberán ser publicadas y registradas por el Secretario Abogado en el art. 210

Otras manifestaciones de ello son los programas de trabajo del propio panel. De esta forma, se menciona que deberán ser de acceso público en las dependencias del tribunal, además de notificarse a las partes como a terceros interesados.

A su vez, se menciona que el dictamen emitido por el panel de expertos es de carácter público, debiendo notificarse a las partes según lo mencionado en el apartado anterior. Esta notificación resulta ser clave, debido a que desde este momento se publicitan todo tipo de antecedentes recibidos y toda acta de trabajo del panel.

### **1.3.8 Etapas del Proceso:**

En definitiva, el procedimiento seguido ante el Panel de Expertos es posible resumirlo de la siguiente manera:



En definitiva, al observar las reglas sobre procedimiento del tribunal, es posible notar que toma mucho del funcionamiento anterior, esto es, el de un arbitraje de carácter arbitrador, además de agarrar muchos conceptos que se asemejan en gran medida con las reglas comunes a todo procedimiento.

### **1.4.- Regulación de Fondo del Panel de Expertos:**

El marco normativo que define la competencia del panel son los art. 208 de la LGSE, estableciendo en él una de carácter general. Esto se complementa con los artículos 30 y 33 del reglamento que especifican los casos donde ejerce sus atribuciones.

### **1.4.1.- Competencia:**

A modo de comentario previo, el artículo 208 de la LGSE sufrió una modificación significativa el año 2016 y que, en definitiva, hace confusa la competencia del panel. En este sentido, se pasó de enumerar todos los casos donde ejercía sus atribuciones para llegar a una descripción genérica de estas.

Así, el actual artículo únicamente dice que es competencia de este organismo todas las materias que la ley u otras normas legales de materia eléctrica lo hagan competente. Agregándole facultad expresa sobre las discrepancias entre el Coordinador y empresas que queden sujetas a su coordinación, pero únicamente con respecto a procedimiento internos, instrucciones u actos de coordinación para la operatividad del sistema y mercado eléctrico, en conjunto con la facultad de conocer las materias que las empresas eléctricas de manera voluntaria, y de común acuerdo, decidan someter a su conocimiento.

De este modo, al haber una primera referencia general, el trabajo piensa que una correcta forma de dividir la fragmentada regulación con respecto a la competencia del Panel de Expertos es la que propone el profesor Alejandro Vergara Blanco, así, es posible dividirlo en 7 grandes grupos<sup>32</sup>:

1. Con respecto al sistema de transmisión troncal:
  - Controversias sobre determinación de bases técnicas y administrativas definitivas del estudio de transmisión troncal.
  - Sobre el informe técnico con base en los resultados de estudio de transmisión troncal, correspondiente a la CNE.
  - Conflictos entre empresas eléctricas sobre el informe técnico de la CNE, con respecto al plan de expansión de las instalaciones de generación y de transmisión.
  - Sobre pago de peajes y reliquidaciones de ingresos tarifarios correspondientes al valor anual por tramo del sistema de transmisión troncal.
  - Sobre aquellas surgidas entre usuarios e instituciones interesadas sobre el Plan Anual de Expansión para el sistema de Transmisión Troncal y
  - Con respecto a los cálculos y liquidaciones anuales realizadas por la Dirección de Peajes de cada CDEC. En este sentido, se le encarga determinar el monto de cargos y de transferencias de dinero necesarios para cumplir con

---

<sup>32</sup> VERGARA BLANCO, A. 2014. Caracterización y Líneas Jurisprudenciales del Panel de Expertos del Sector Eléctrico en Resolución de Discrepancias en el Sector Eléctrico. pp.69-111

la obligación de que la energía retirada para ser comercializada provenga de medios de generación de energías renovables no convencionales.

2. Sobre los Sistemas de Subtransmisión:
  - Controversias sobre bases técnicas definitivas de estudios para la determinación del valor anual de cada sistema y
  - Todo conflicto que surja sobre la fijación de los peajes de subtransmisión.
3. Sobre sistemas adicionales de transporte:
  - Se encomiendan las controversias que surjan con respecto a la aplicación del régimen de acceso abierto.
4. Sobre los servicios de Subtransmisión:
  - Se le encomienda la fijación de peajes de distribución.
  - Además, se le encomienda la fijación de precios de servicios que no sean de suministro de energía.
  - Por otro lado, debe fijar de costos de explotación y
  - Fijación de Valor Nuevo de Reemplazo.
5. Sobre los Sistemas Eléctricos Medianos:
  - Se le deja al conocimiento del panel las bases de los estudios para determinar el valor anual de los Sistemas Eléctricos Medianos.
6. Sobre los CDEC:
  - Se deja a su conocimiento las controversias que surjan dentro del CDEC y que, por materias reglamentarias se les encomienda.
7. Competencia voluntaria:
  - El inciso final del artículo 208 establece esta competencia voluntaria entre empresas eléctricas del sistema eléctrico. Se limita a la aplicación técnica y económica de las normas eléctricas.

Ahora bien, esta no es la única clasificación con respecto a las competencias del panel que se ha propuesto. Doctrinalmente, a la hora de establecer diferencias, se ha apuntado principalmente a dar una respuesta con respecto a la naturaleza jurídica o técnica-auxiliar del órgano.

De esta forma, el profesor Vergara Blanco es de los que sostiene que el panel es efectivamente un tribunal por ejercer facultades jurisdiccionales<sup>33</sup>, misma opinión que el profesor Evans y Francisca

---

<sup>33</sup>VERGARA BLANCO. A. (2008) Balance, Naturaleza y Recurribilidad de las Decisiones del Panel de Expertos en Materia Eléctrica. VIII Jornadas de Derecho Eléctrico.

Ugalde<sup>34</sup> y que también es posible encontrar en algunos comentarios actualizados de la Corte Suprema sobre el panel de expertos, quienes, luego de mostrarse en negativa en la tramitación del proyecto, cuando este entró en vigor modificaron su postura<sup>35</sup>.

Contrario a los anteriores, el profesor Juan Carlos Ferrer propone una clasificación diferente de las potestades del órgano<sup>36</sup>. De este modo, serían 4 grandes grupos:

1. Sobre controversias entre operadores del mercado y la autoridad administrativa sobre la definición de bases técnicas y administrativas de los estudios para determinar tarifas y valores anuales de sistemas de transmisión.
2. Fijar peajes de distribución y de subtransmisión, los precios de servicios no consistentes en suministros de energía, costos de explotación para empresas distribuidoras y fijación de Valor Nuevo de Reemplazo.
3. Determinar el informe técnico sobre resultados de estudios de transmisión troncal y de régimen de acceso abierto en líneas de sistemas adicionales
4. Por último, estaría la competencia voluntaria entre empresas eléctricas y aquellas reguladas vía reglamento del CDEC.

De ello, Ferrer establece que se ven distintas funciones según la competencia que se esté ejerciendo. Así, en el primer numeral actúa como un órgano regulador económico indirecto, sin fijar directamente valores. En el segundo, es un verdadero regulador económico directo, fijando valores. Por su parte, las facultades del tercer grupo estarían ejerciendo una labor técnica sobre instrumentos propios del mercado eléctrico. Por último, en el cuarto grupo es una comisión arbitral por voluntad de las partes que deciden someter una controversia a su conocimiento.

Según esta clasificación, el Panel de Expertos no sería un tribunal especial, debido a que no ejerce jurisdicción, sino que verdaderamente es una institución técnica y auxiliar del mercado eléctrico que aplicaría políticas públicas.

---

<sup>34</sup> EVANS ESPÍÑEIRA, E y UGALDE SILVA, F. 2014. Algunas Jurisdicciones Especializadas. El caso del Panel de Expertos Eléctrico y su Importancia para el Debido Juzgamiento en Resolución de Discrepancias en el Sector Eléctrico Chileno. pp 9-30

<sup>35</sup> CAÑAS ORTEGA, E. 2016. La Naturaleza Jurisdiccional del Panel de Expertos del Sector Eléctrico e Impugnabilidad de sus decisiones. en Revista de Derecho Administrativo, N°22: pp 101-127

<sup>36</sup> FERRADA, J. 2014. El Panel de Expertos como Órgano Resolutor de Controversias en el Mercado Eléctrico: ¿Ejercicio de Funciones Jurisdiccionales? en Resolución de Discrepancias en el Sector Eléctrico Chileno. pp 31-50.

Misma opinión sostiene el profesor Francisco Zuñiga, quien sostiene que la historia de la ley permite dar cuenta de que nunca se quiso crear un tribunal o un órgano que ejerza jurisdicción, además de que su competencia únicamente versa sobre regulación económica en el sector eléctrico como parte de la regulación económica sectorial.<sup>37</sup>

Así, fundamentado en el carácter técnico que supuestamente posee, hace que lo establecido en el artículo 211 de la LGSE adquiera un nuevo significado: Los dictámenes son irrecurribles y vinculantes producto de la alta especialización que implican, siendo este el motivo por el cual requieren de una rápida solución. Además, con respecto a los posibles ataques con respecto al debido proceso, al tratarse de un órgano de soluciones técnicas y expeditas no siguen los mismos requisitos que los que se pueden esperar de un tribunal.<sup>38</sup>

Esta misma línea argumentativa sigue Pilar Bravo Rivera. Sin embargo, bajo su perspectiva la división correcta sobre la competencia del Panel sería entre una esencial y otra especial<sup>39</sup>. La primera sería aquella que el legislador le encomienda en la LGSE, y la segunda aquella consagrada en el reglamento, sumada aquella que voluntariamente puede quedar sometida por las empresas del sector eléctrico.

#### **1.4.2.-Vinculación de los Dictámenes y Recursos:**

El art. 211 de la LGSE establece en su inciso tercero que la resolución del panel será vinculante para todos aquellos que tengan la calidad de partes en el proceso ante el panel, no procediendo contra el dictamen ningún tipo de recurso ya sea administrativo o judicial, ya sea ordinario o extraordinario.

Este punto fue una de las más controvertidas en la discusión parlamentaria. En este sentido, como se mencionó en su respectivo capítulo, fueron varias voces las que dieron cuenta de lo problemático que podría ser el hecho de no existir una instancia para recurrir las decisiones del panel y la doctrina igualmente ha dado cuenta de las consecuencias que esto acarrea.

En este sentido, es necesario recordar la opinión disidente de Milton Fuica en el oficio enviado por la Corte Suprema, donde, a su parecer, el hecho de estar ante una resolución que es obligatoria para las

---

<sup>37</sup> ZUÑIGA, F. 2005. Panel de Expertos: Naturaleza Jurídica y Ámbito de sus Atribuciones en Revista de Derecho Administrativo Económico N°14: pp 53-64

<sup>38</sup> Op cit N° 28

<sup>39</sup> BRAVO RIVERA, P. 2014. Competencia Esencial y Competencia Especial del Panel de Expertos. Análisis de la Regulación y de los Dictámenes Relacionados con la Competencia Especial a 10 años de su Existencia en Resolución de Discrepancias en el Sector Eléctrico Chileno. pp 113-141.



partes y que no es susceptible de recurso alguno solamente habla de que se está ejerciendo jurisdicción verdaderamente.

Ahora bien, algunos autores notan una especie de recurso en la facultad consagrada en el inciso final del artículo 211 de la LGSE<sup>40</sup>, donde se habilita al Ministro de Energía para declarar inaplicable el dictamen del panel.

Esta facultad posee ciertas limitaciones a su ejercicio: (i) existe un plazo de 10 días desde la notificación del dictamen, (ii) debe ser por vía resolución fundada que debe pasar por el trámite de toma de razón y (iii) solamente en caso de que se refieran a materias ajenas a las señaladas al artículo 208 de la LGSE.

Un problema que resalta de inmediato es que la redacción de este artículo no fue actualizada en conjunto con el artículo 208 del mismo cuerpo legal. En este sentido, la referencia a “materias no comprendidas en el 208 de la LGSE” tiene sentido solamente si se piensa en su antigua redacción, la cual era taxativa y numeraba uno a uno las competencias. Pero, con la reforma del 2016, como se comentó, se eliminó dicha enumeración, consagrando facultades genéricas de competencia. Así, no queda claro cuáles son los casos en donde el ministro puede anular los fallos del panel.

A su vez, existe debate en los casos en que este último no tiene la calidad de parte en el proceso. En este sentido, es necesario recordar que siempre debe ser notificada la Superintendencia de Electricidad y a la Comisión Nacional de Energía, toda vez que se le entiende tener siempre interés, sin embargo, ello no los hace parte del proceso debido a la diferenciación que se explicó en su momento.

Por ello, la duda que surge es si es que la capacidad de anular las resoluciones del panel involucra los casos en que el ministerio es parte, o es una facultad que también se hace extensible para los casos donde únicamente es interesado. La respuesta sobre esto no es menor, debido a que le daría demasiado dominio sobre el órgano por poder, prácticamente, anular todo lo que diga.

#### **1.4.3. Fundamentación de los Dictámenes:**

Los dictámenes del Panel de Expertos poseen fuertes restricciones en cuanto a su contenido. En este sentido, se establece en el artículo 211 de la LGSE que el órgano debe decantarse por una de las alternativas planteadas por las partes, no pudiendo adoptar valores intermedios, ni pronunciarse sobre materias que no le hayan sido consultadas.

---

<sup>40</sup> Op Cit N°26 387p

El art. 39 del reglamento especifica aún más el contenido de las resoluciones del órgano. Se exige que sea fundamentado tanto el voto de mayoría como el de minoría, debiendo considerar todos los elementos que le fueron aportados en juicio.

## **2.-Panel Técnico de Concesiones de Obra Pública**

### **2.1.-Contexto e Historia de la Ley N°20.410:**

La concesión de obra pública es, a grandes rasgos, el método que el Estado ha utilizado para la construcción, mantenimiento y operatividad de, por ejemplo, sistemas de carreteras, aeropuertos, cárceles, etc. En este sentido, se genera una relación contractual mediante la figura de la concesión de obra pública, donde se genera una alianza entre el privado y la entidad pública que transfiere al sector privado la inversión, construcción y explotación de servicios públicos bajo condiciones que establece el legislador y según los límites de cada contrato.<sup>41</sup>

En este orden de ideas, Dolores Rufián al hablar sobre la concesión comenta que estos son una relación entre la administración u un particular donde se entrega la construcción y/o mantenimiento de una obra, para conceder, de manera ulterior, la explotación de manera temporal de dicha obra pública<sup>42</sup>. Además, agrega una noción de obra pública, entendiéndola como cualquier bien inmueble que sea reparado, conservado o construido mediante el sistema de concesión de obra pública, sin importar la finalidad que se le dé a dicho inmueble.<sup>43</sup>

Compartiendo la mirada planteada por Rufián<sup>44</sup>, el profesor Claudio Moraga menciona clasificaciones dentro de los contratos de la administración en base a los tipos de derechos que genera<sup>45</sup>. En la concesión de obra pública, se estaría ante una traslativa en el sentido de darle al privado derechos de la administración al privado para el funcionamiento de la obra<sup>46</sup>.

De este modo, la concesión de obra pública es, en un primer momento, una manifestación de voluntad del Estado de perfeccionar un determinado contrato con un particular<sup>47</sup> consistente en ejecutar,

---

<sup>41</sup>FIGUEROA VALDEZ, J. El arbitraje en los Contratos de Concesión de Obras Públicas en Chile. Incorporación de los “Dispute Boards o Paneles Técnicos o de Expertos” [En línea] < [www.camsantiago.cl](http://www.camsantiago.cl) › El\_Arbit.\_en\_ctos.\_Concesiones\_(DRB).doc > (Consultado el 10/08/2019)

<sup>42</sup> RUFIAN, D. 1999. Manual de Concesiones de Obras Públicas. Santiago. Fondo de Cultura Económica. 24p.

<sup>43</sup> *Ibid* 28p

<sup>44</sup> MORAGA KLENNER, C. 2007. Contratación Administrativa, Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 41p.

<sup>45</sup> *Ibid*

<sup>46</sup> *Ibid*

<sup>47</sup> *Ibid*. p.p 4.4

conservar y reparar una obra pública, a cambio del derecho de explotar la obra y obtener una tarifa o peaje pactado en un plazo y condiciones dadas por ley y reglamento vigente.<sup>48</sup>

De esta forma, en comparación a lo que se observa en materia eléctrica, el área o campo de acción es más limitado. Así, se está frente a un contrato administrativo entre dos partes; El Ministerio de Obras Públicas por medio de su Dirección General de Obras Públicas y un privado que debe cumplir con ciertas características propias de la normativa donde el objeto del contrato para ambas partes queda establecido en, por un lado, la construcción, reparación o mantención de una obra pública y para el privado la posibilidad de explotar dicha obra ya sea vía tarifa o subsidio pactado previamente.<sup>49</sup>

Bajo este contexto, la antigua ley de concesión de obra pública presentaba una serie de defectos que llevó a la modificación vía Ley N°20.410. Resumiendo, las principales fallas son dos: 1.- Excesivos casos de renegociación de los contratos y 2.- un deficiente sistema de solución de controversias.<sup>50</sup>

Así, sobre el primer punto, se menciona que las renegociaciones de los contratos de concesión resultaban ser algo típico, llegando incluso a que incluso se diesen tres instancias de renegociación y por montos considerables<sup>51</sup>. El efecto generado por ellas fue que se perdía los procesos competitivos en concesiones, debido a que no se pasaba por un proceso de licitación del contrato (que lleva a que se presenten posturas competitivas entre sí) sino que se sigue con el que ya ganó la licitación y luego este puede en una instancia posterior a la competencia con otras ofertas, renegociar con el estado.<sup>52</sup>

Siguiendo este foco, el estudio sobre los contratos de concesiones de Engel *et al.* explica que estas renegociaciones de contrato tienden a ser excesivas producto de no estar presente un tercero que ofrezca alguna alternativa a las propuestas de las partes. Por el contrario, se da un proceso entre el MOP y el concesionario, donde solía ser la autoridad quien pedía obras adicionales al contrato de

---

<sup>48</sup> *Ibid* p.p 49

<sup>49</sup> ÁLVAREZ VALENZUELA, L. 2018. Análisis económico de las cárceles concesionadas en Chile. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y sociales. Santiago, Chile: Universidad de Chile - Facultad de Derecho. <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/152979>, p 38

<sup>50</sup> RENEGOCIACIÓN DE CONCESIONES EN CHILE por Eduardo Engel “et al” [En línea] < <https://ciparchile.cl/wp-content/uploads/renegociaciones-de-contratos.pdf> > (Consultado el 23/08/2019) y BITRÁN, E y VILLENNA, M. El Nuevo Desafío de las Concesiones de Obras Públicas en Chile [En línea] < [https://www.cepchile.cl/cep/site/docs/20160304/20160304095212/rev117\\_bitran.pdf](https://www.cepchile.cl/cep/site/docs/20160304/20160304095212/rev117_bitran.pdf) > (Consultado el 23/08/2019)

<sup>51</sup> *Ibid* ENGEL “et al”

<sup>52</sup> *Ibid*

concesión (no licitadas) que se agregaban al valor en el contrato, aumentando así el costo de dicha operación.<sup>53</sup>

En este sentido, las consecuencias de las renegociaciones en la concesión son las siguientes: 1.- Se pierde el principal motor para generar un ambiente de competencia entre postulantes por no volver a licitar las obras adicionales, sino que se opta por el aumento del costo en los contratos, 2.- muchas veces ese aumento superaba los límites permitidos para renegociar y 3.- el principal problema consistió en un pésimo diseño de contratos por parte de la administración y que terminó por llevarlo a un aumento exponencial en los costos de realizar las obras públicas, en un contexto donde se encontraba “casado” con un particular, sin la opción de poder barajar otras alternativas más eficientes.<sup>54</sup>

A partir de esta falta de eficiencia en el sistema de concesiones, se desataron una serie de denuncias que motivarían la reformar a la LCOP. Dentro de los casos más destacados se encuentra el caso MOP-GATE o el caso cárceles. En ellos, la administración terminó pagando una enorme cantidad de dinero por mala negociación de los contratos y llevaría a que los parlamentarios, a la hora de plantear modificaciones a este sistema, lo manifestasen muchas veces como principal motivo.

Con respecto a la segunda problemática, esto es, el sistema de solución de controversias, este consideraba la creación de comisiones conciliadoras y arbitrales ad-hoc, con una duración de toda la vida del contrato de concesión. Sus miembros eran elegidos por el Ministerio de Obras Públicas, por el concesionario y el tercero de común acuerdo.

La idea era que, en un primer momento la comisión realizase actividades de conciliación y, en caso de no haber acuerdo (que solía ser lo común) constituirse como una Comisión Arbitral, donde tenían la calidad de árbitros arbitradores.<sup>55</sup>

Dolores Rufián describe de manera correcta el antiguo sistema de solución de controversias. Señala que, verdaderamente, la comisión tiene dos funciones: una conciliadora, referente a la interpretación o aplicación del contrato de concesión, buscando evitar el pleito entre las partes<sup>56</sup>. En esta fase de conciliación, existía una facultad jurisdiccional en el proceso (y que fue una de las grandes críticas al sistema) que fue la posibilidad de suspender los efectos de las resoluciones del ministerio<sup>57</sup>.

---

<sup>53</sup> *Ibid*

<sup>54</sup> *ibid*

<sup>55</sup> CÁRDENAS DERAMOND, M. 2015. Panel Técnico y Comisión Arbitral en las Concesiones de Obras Públicas. Cambios Introducidos por la Ley 20.410. Revista de Derecho N°33: pp 69-86.

<sup>56</sup> Op Cit N°34 pp 217-218

<sup>57</sup> *Ibid* p.p 218

Con respecto a su segunda función, se menciona que es una opción del concesionario para elegir si se optará por seguir por la vía Corte de Apelaciones de Santiago o un arbitraje donde los mismos miembros que trataron de llegar a la conciliación la conformarán y que tendrán el carácter de árbitro arbitrador<sup>58</sup>. Este punto, como se observará conforme al desarrollo, será uno de los principales puntos a modificar, toda vez de que se separan las instancias de conciliación y arbitral.

En este sentido, lo que se buscó crear eran instancias de resolución de conflictos entre las partes sin la necesidad de caer en el uso de la vía jurisdiccional ordinaria, y con ayuda de agentes de la propia industria, imparciales e independientes permitan por poner una base estable <sup>59</sup>.

Ahora bien, este sistema se pensó que fuese sucesivo, en la manera de acudir primero a la comisión conciliadora para luego esta se transformase en un árbitro o se le abriera la competencia a la Corte de Apelaciones. Esto, porque la legislación del D.S 900 del MOP tenía tal grado de flexibilidad que permitía que se saltase el trámite conciliatorio por el concesionario (no así el MOP, que debía obligatoriamente acudir a esta instancia)<sup>60</sup>.

Las críticas que surgieron fueron, por una parte, la escasa cantidad de conciliaciones a las cuales se llegaban. Además, el proceso tendía a superar los mínimos legales para llegar a una propuesta de conciliación, generándose un juicio de lato conocimiento que se sumaría al tiempo del proceso arbitral con los mismos miembros y que solían dar la misma respuesta que habían generado como comisión conciliadora.<sup>61</sup>

Por otra parte, la orgánica y la forma de integrar a las comisiones llevaba a cuestionar la independencia e imparcialidad con un sistema donde los miembros los elegían las propias partes y, en definitiva, elegían a aquellos que representen de mejor manera sus intereses<sup>62</sup>. Así, verdaderamente, se desvirtúa la idea de una instancia que genere un acuerdo amigable entre las partes y que sirva de desincentivo para entrar en la vía jurisdiccional de lato conocimiento.

Bajo este contexto, el proyecto de ley buscó introducir innovaciones y mejoras en el sistema de concesiones de obras públicas. Así, el norte era alcanzar niveles de servicios y niveles técnicos en las

---

<sup>58</sup> Ibid p.p 220

<sup>59</sup> Op Cit N°36 308

<sup>60</sup> BARRALES BETANCOURT, C y VARGAS GALLEGOS, C. Sistema de Concesiones de Obras Públicas, Solución de Conflictos e Introducción de los Dispute Boards o Paneles de Expertos. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 70p.

<sup>61</sup> Ibid. pp 82

<sup>62</sup> Ibid

obras concesionadas, aumentando la transparencia en los contratos de concesión y tratando de llegar a la equidad en la adjudicación de las licitaciones.

En este sentido, las ideas fundantes del ejecutivo son las que siguen:

1. Establecimiento de niveles de servicios y estándares técnicos: Se busca explicitar la obligación del concesionario de mantener nivel de servicio y de estándar técnico establecido en las bases y en los contratos de licitación. Así, se pretende que no se quede únicamente en la creación de la infraestructura, sino que además se dé cumplimiento a la necesidad pública detrás de la concesión.

2. Creación de un Consejo de Concesiones: Esta novedad versa sobre un organismo que sirva para orientar las políticas de concesiones de obras públicas. Su composición consiste en el Ministro de Obras Públicas, de ministro de hacienda, de economía, fomento y reconstrucción, de planificación y otros tres expertos en evaluación social e ingeniería de proyectos designado por el presidente de la República.

3. Creación de un sistema de precalificación de postulantes y financiamiento conjunto de estudios: Es un nuevo proceso donde los postulantes a la licitación se les mide en base a requisitos objetivos como experiencia, capacidad financiera y técnica para elegir de mejor manera al ganador de la concesión.

4. Modificación de obras, servicios y régimen de compensaciones: Este punto busca dar una mayor claridad en comparación a la antigua LCOP, estableciendo mayor precisión y claridad con respecto a hipótesis de compensación y criterios económicos para calcularlos.

Por otro lado, se propone la capacidad del MOP para que se modifiquen características de las obras y servicios para incrementar los niveles de servicio y estándares técnicos por razones de interés público fundado.

5. Asegurar la continuidad del servicio.

6. Obligaciones de las empresas concesionarias con terceros: Si bien la relación entre la empresa concesionaria con contratistas y subcontratistas son materia de derecho privado, la modificación legal propone que los contratos deben estar firmados como requisito para el inicio de la obra. A su vez, las controversias relativas a la interpretación de estos contratos se hace materia de arbitraje forzoso.

7. Modificación de las sanciones por incumplimiento grave: Se plantea que la sanción de volver a licitar el contrato producto de incumplimiento grave pase de ser una materia obligatoria del

MOP a una facultad de la autoridad. Además, en caso de hacer efectiva dicha facultad, se propone que el proceso se haga de manera más abreviada, siendo del cargo del incumplidor el financiamiento de este nuevo proceso.

8. Variación de las potestades sancionadoras, de inspección y vigilancia del MOP: Se propone la eliminación de los topes a las multas hacia concesionarios, manteniendo la posibilidad de que estas sean revisadas por la comisión conciliadora.

9. Reformar el mecanismo de solución de controversias: En este punto, el cambio es sobre la comisión conciliadora del antiguo sistema. En específico, se propone modificar la composición y los requisitos para poder formar parte. En cuanto a la comisión arbitral modifica la naturaleza jurídica del arbitraje, pasando de uno arbitrador a uno mixto con fallos de derecho y con una apreciación de la prueba según las normas de la sana crítica.

Por otra parte, se modifican los plazos tanto de la comisión arbitral como de la comisión conciliadora, a fin de que se dé un proceso más expedito. Se considera que, a fin de asegurar la transparencia en la actuación de ambos órganos, se dispone la publicación de las sentencias definitivas.

10. Abandono de las obras e interrupción injustificada del servicio: Se plantea dar alguna sanción para el concesionario incumplidor una vez ya decretado el actuar del interventor en la obra. En este sentido, se dice que se presumirá de pleno derecho un incumplimiento grave en caso de existir abandono o interrupción injustificadas de las obras.

11. Cambios en el sistema de cobro de tarifas por vías concesionadas: Se pretende desincentivar el no pago de tarifas de uso de vías concesionadas, pero modificando el monto de compensación a la empresa que sufre del no pago.

De este modo, se modifica los destinos del cobro de las multas por no pago de tarifas de vías concesionadas, dejándose una mitad para el fondo común municipal y la otra mitad para el municipio donde esté el juzgado de policía local que cobre la multa.

12. Aplicación de la ley en el tiempo: Este punto plantea un régimen transitorio que toca únicamente la aplicación temporal de la ley. Así, se menciona que no se aplicará para contratos de concesión de procesos cuyas ofertas ya fueron presentadas, salvo que sea el propio concesionario el que acceda a entrar en este régimen.<sup>63</sup>

---

<sup>63</sup> Historia de la Ley N°20.410. 2007. Mensaje del Presidente de la República en el Primer Trámite Constitucional, mensaje. 6p.

Ahora, el proyecto de ley estableció en uno de sus artículos transitorios la aplicación inmediata de ciertos artículos. Estos son los referentes a las modificaciones en los sistemas de solución de controversias y las normas con respecto a las infracciones de tarifas por vías concesionadas.

Esta resultó ser una de las primeras grandes discusiones que tuvo el proyecto de ley toda vez que se enfrentaban, por un lado, la existencia de contratos de concesión que tendrían reglas modificadas y por el otro, la necesidad de introducir mejoras en el sistema de solución de controversias en materia de concesiones toda vez de que la ineficiencia que se generaba.

Uno de los máximos representantes de no aplicar las normas de carácter procesal de inmediato, el fueron el presidente de COPSA, Hernán Chadwick y el Director Nacional del Comité de Concesiones de la Cámara Chilena de la Construcción, Robert Sommerhoff. Así, su argumentación se basó en que, al plantear un nuevo sistema de solución de controversias, se afecta a los actuales concesionarios <sup>64</sup>.

Siguiendo con su línea argumentativa, el cambio en el tipo de árbitro (de arbitradores a mixto) constituye un cambio en las reglas del juego ya establecidas, contrario a los derechos adquiridos y a los elementos que se tuvieron en cuenta a la hora de contratar. Además, resulta contraproducente con el espíritu de la ley, debido a que los conflictos, que se resolvían en un tiempo prudente, pasen a demorarse una mayor cantidad de tiempo por la nueva integración de las comisiones arbitrales y de conciliación, a lo cual se suma el quedar sujeto al recurso de casación en la forma y fondo.

El tipo de árbitro elegido para la resolución de conflictos, a ojos de quienes estuvieron en contra de la aplicación inmediata de algunas normas, no era un tema menor. Esto debido a que se buscaría equilibrar el poder del Estado y el del particular que desarrolla la concesión. Así, menciona que el cambio a un árbitro mixto atentaría contra la alianza público-privada que inspira el sistema de concesiones.<sup>65</sup>

Por la parte de aceptar la aplicación inmediata de las normas procesales, el profesor Raúl Tavolari sostuvo que no existiría algún impedimento para que el legislador llegue a un acuerdo y decida diferir la entrada de vigencia de alguno de los preceptos de la ley. Dicho acuerdo podría considerar, a su vez,

---

<sup>64</sup> Historia de la Ley N°20.410. 2007. Intervención de Hernan Chadwick en Primer Trámite Constitucional: Senado, primer Informe de la Comisión de Obras Públicas. 31p e Intervención de Robert Sommerhoff. en Primer Trámite Constitucional: Senado, primer Informe de la Comisión de Obras Públicas 32p

<sup>65</sup> *Ibid* p.p 32



la eliminación de aquellos factores que harían temer a la inversión extranjera, no permitiendo, por ejemplo, la procedencia del recurso de casación<sup>66</sup>.

Por su parte, la profesora Nicole Nehme fue de la idea de que los cambios eran únicamente modificaciones que precisaban el sistema ya existente, sin pretender una variación esencial de ellos. A su vez, se planteó que la regla general en el caso de las modificaciones de carácter procesal es que rigen de inmediato y ello no conllevaría a una afectación de los derechos adquiridos por los concesionarios<sup>67</sup>.

Con respecto a la preocupación por el cambio de naturaleza de los árbitros, se dijo que no tendría fundamento, toda vez que el proyecto de ley contempla plazos no considerados en el modelo original y que apuntan precisamente a la no dilatación innecesaria de este. El objetivo con este cambio, en conjunto con los tiempos obligatorios del proceso, era justamente eliminar la opción de litigar aún sin fundamento de tener razón.<sup>68</sup>

De la discusión inicial del proyecto, es evidente que la intención del privado fue dilatar lo más posible el ingreso de cualquier tipo de modificación, toda vez de que las condiciones en las cuales contrataban eran demasiado favorables. De ello, el que se apele a los derechos adquiridos a la hora de contratar y a la no modificación de los contratos.

Es necesario notar esto porque aporta un elemento clave a la hora de entender las creaciones de los paneles: Lo que se busca, en último término, es dar condiciones de inversión privada optimas, quien nota cierta desconfianza en el regulador, la aplicación de normas regulatorias por este y por los sistemas de resolución de controversias de carácter ordinario.

De ello, es que a pesar de que la idea de introducir un panel como órgano de solución de conflictos fue una que no estaba en la mente del ejecutivo, esto, porque el sistema de comisión conciliadora resultaba del todo útil para la inversión privada. Incluso, esta idea de proteger las condiciones de inversión privada permite entender las similitudes entre la comisión conciliadora propuesta en el artículo 36 original y la que finalmente sería el Panel Técnico, modificándose únicamente algunos elementos.

---

<sup>66</sup> Historia de la Ley N°20.410. 2007. Intervención de Raúl Tavolari en Primer Trámite Constitucional: Senado, primer Informe de la Comisión de Obras Públicas 32p.

<sup>67</sup> Historia de la Ley N°20.410. 2007. Intervención de Nicole Nehme en Primer Trámite Constitucional: Senado, primer Informe de la Comisión de Obras Públicas. 31p

<sup>68</sup> *Ibid* p.p33

La primera mención al establecimiento de un órgano especializado de carácter técnico fue hecha por el profesor Ronald Fischer al decir que sería conveniente el reemplazo de la comisión conciliadora por un panel al modo de lo realizado con el panel de expertos en materia eléctrica, ello en consideración de los efectos que tuvo la implementación de este órgano en el mercado eléctrico.<sup>69</sup>

En su exposición, menciona que el gran problema en el sistema de controversias en materia de concesiones públicas es la falta de conocimiento técnico con respecto a la materia, produciéndose de este modo dilataciones innecesarias en el proceso y que terminan, igualmente, llegando a etapas de resolución de conflictos jurisdiccionales<sup>70</sup>.

En este orden de ideas, Eduardo Engel menciona que el conflicto en la solución de controversias es que ambas comisiones favorecen en demasía al concesionario. Por ello, sostiene que la mejor solución es la creación de un panel de expertos por el conocimiento técnico que genere una suerte de línea de pensamiento constante y no únicamente piense en caso en específico.<sup>71</sup>

Especificando aún más lo que representaría el cambio en la naturaleza de la comisión conciliadora, el profesor Tavolari señala que, en un primer momento, se crearía un órgano que no ejerce jurisdicción, dejando para otro órgano (Comisión Arbitral o Corte de Apelaciones de Santiago) como quienes ejercerán la jurisdicción propiamente tal.<sup>72</sup>

Este cambio de naturaleza se concretaría vía indicación en el Senado por los senadores Pablo Longueira y Víctor Pérez Varela donde proponen la modificación completa del artículo 36 por uno que contemplara la figura del Panel de Expertos como medio de resolución de conflictos.<sup>73</sup>

Así, la indicación introducida en el proyecto de ley toma en consideración los elementos señalados por el profesor Fischer y Engel en el sentido de que su composición orgánica es mayoritariamente técnica, pero manteniendo la idea de ser una comisión conciliadora en el sentido de que se menciona que actuarán como árbitros mixtos, con fallo en derecho y con una apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica.<sup>74</sup>

---

<sup>69</sup>Historia de la Ley N°20.410 Intervención Ronald Fischer en Primer Trámite Constitucional: Senado, primer Informe de la Comisión de Obras Públicas. 37p.

<sup>70</sup> *Ibid.*

<sup>71</sup> Historia de la Ley N°20.410. 2007. Intervención de Eduardo Engel en Primer Trámite Constitucional: Senado, primer Informe de la Comisión de Obras Públicas. 40p.

<sup>72</sup> Historia de la Ley N°20.410. 2007. Intervención de Raúl Tavolari en Primer Trámite Constitucional: Senado, primer Informe de la Comisión de Obras Públicas 38p

<sup>73</sup> Historia de la Ley N°20.410. 2007. Intervención de los Senadores Longueira y Pérez Varela en Primer Trámite Constitucional: Senado, Boletín de Indicaciones. 84p.

<sup>74</sup> *Ibid.*

Además, la indicación de dichos parlamentarios contemplaba un artículo 36 A que contendría la figura del secretario abogado y de las funciones que a él se le encargarían. En conjunto con ello, se agrega un artículo 36 B donde se deja los costos de este panel a las propias empresas concesionadas.

Esta indicación adoptó en buena medida todos los elementos que el derecho chileno ya tenía algún tiempo de conocimiento. Así, se puede notar que fue una adaptación al caso de las concesiones de obras públicas, la experiencia del Panel de Expertos en Materia Eléctrica.

El ejecutivo también realiza su propia indicación con respecto al cambio de naturaleza de este órgano<sup>75</sup>. Así, acepta variar la figura de comisión conciliadora a panel de técnico, sin embargo, le agrega una serie de detalles que no estaban considerados en la idea inicial de Longueira y Pérez Varela. Así, se explicita que el panel no ejerce jurisdicción, a diferencia de lo que ocurre en el caso del panel en materia eléctrica, punto que, nuevamente, revela este carácter de adaptar la experiencia ya vivida en otras áreas en la concesión de obra pública, apuntando a asegurar las condiciones más óptimas de inversión privada. Además, regula de manera específica las competencias del tribunal y el procedimiento a seguir por este. De esta forma, debido a la completitud de la indicación del ejecutivo en comparación con la de los senadores es que se optó por hacer que ella fuese la que ingresaría al proyecto de ley.

Como se mencionó, a diferencia de lo que ocurrió en el sector eléctrico, el caso de concesiones de obras públicas tuvo una idea marcada sobre el órgano: Es una instancia de carácter técnico-auxiliar que, en último término, sirve de apoyo para las etapas de resolución de controversias. En este sentido, la denominación de panel técnico distó de ser azar debido a que se planteó resaltar el carácter técnico de la institución, tratando de garantizar la independencia y objetividad de las opiniones que este cuerpo emita. Así, su fundamento es otorgar a las partes en conflicto una opinión técnica especializada que no implique el ejercicio de jurisdicción, sino únicamente una recomendación pero que en última instancia serviría de guía o ayuda para instancias resolutorias posteriores.

Es este espíritu el que permite entender por qué no se eliminó la instancia de la Comisión Arbitral y Corte de Apelaciones para la resolución del conflicto. En este orden, se pensó la instancia del panel como una suerte de comisión pericial de carácter permanente, especializado en materias de concesiones de obras públicas, que no buscaría resolver solución a un conflicto, sino que dar una opinión especializada sobre la materia para que las partes la considerasen a la hora resolver sus

---

<sup>75</sup> Historia de la Ley N°20.410. 2007. Intervención del presidente de la República en Primer Trámite Constitucional: Senado, Boletín de Indicaciones.121p.

conflictos. Incluso, en el informe emitido por la Corte Suprema se menciona que la calidad de las resoluciones del panel no son más que un informe pericial<sup>76</sup>.

De esta forma, a partir de la historia de la ley se puede sostener que se mantuvo el espíritu de una instancia de resolución de conflictos de manera amistosa entre las partes, adaptando la mediación a ciertas limitaciones que no hiciesen que estas se extendieran al infinito.

La diferencia con el panel de expertos en el área eléctrica no deja ser menor; Mientras que el sector eléctrico optó derechamente por una especie de tribunal arbitral en los hechos, en el caso de las concesiones de obra pública, lo que podemos encontrar en su figura de panel es una especie de mediador de carácter obligatorio y previo a instancias de ejercicio efectivo de jurisdicción como lo es la comisión arbitral o la corte de apelaciones, diferenciándose de las instancias mediadoras comunes en el punto de que el pronunciamiento de este órgano necesariamente tendrá que ser considerado y ser parte del fundamento de la resolución final.

## **2.2- Regulación Orgánica del Panel Técnico de Concesiones de Obra Pública**

Sobre este punto, el marco normativo aplicable es el Decreto N°900 del Ministerio de Obras Públicas de 1996 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL MOP N°164 de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas. En conjunto con este, es necesario considerar el Decreto N°956 del Ministerio de Obras Públicas de 1999 que fija el reglamento del panel, además de las normas de funcionamiento interno del Panel Técnico de Obras Públicas. A ellas, se le agrega la modificación realizada por la Ley 20.410, del Ministerio de Obras Públicas del año 2010 que modifica las normas anteriormente referidas e incluye la figura del panel técnico.

### **2.2.1. Integración del Panel:**

El art. 36 de la LCOP trata sobre este punto. Así, se establece que se compondrá por 5 miembros que se dividirán en: dos abogados, dos ingenieros y un profesional especializado en materia económica y financiera.

Cabe decir que a todos estos miembros se exige que tengan como característica el de poseer una destacada trayectoria ya sea profesional o académica en materias técnicas, económicas o jurídicas en el área de concesiones de infraestructura.

---

<sup>76</sup> Historia de la Ley N°20.410. 2007. Oficio de la Corte Suprema en Primer Trámite Constitucional: Senado. 249p.

Al igual que el caso del Panel de Expertos en Materia Eléctrica, la normativa complementaria menciona cuáles serán las funciones de los miembros de este organismo. En este sentido, se explicita en el artículo 5° que los miembros deberán:

- Asistir y participar en sesiones que sean formalmente citadas.
- Informar las inasistencias.
- Manifestar todas las opiniones que estimen convenientes para dar correcto cumplimiento a sus funciones.
- Estar disponible para consulta de otros miembros del panel o por el Secretario Abogado.
- Dar cumplimiento a tareas que sean asignadas por el panel.
- Informar en caso de encontrarse en causales de abstención de la Ley 19.880, debiendo abstenerse de participar.
- Informar al secretario cambios en el contacto.

#### **2.2.2.- Nombramiento y Periodo de Duración:**

El artículo 36 de la LCOP menciona que serán nombrados por el Consejo de Alta Dirección Pública siguiendo lo estipulado en la Ley N°19.882 esto es, a través de concurso público de antecedentes. Se le exige a dicho consejo que constate la idoneidad de los profesionales elegidos y la no existencia de inhabilidad e incompatibilidad.

El plazo máximo para ser nombrado miembro del panel es de 60 días corridos, finalizando con una resolución del Ministerio de Obras Públicas que le da la calidad de integrante.

A ello cabe sumar lo que establece el art. en el art. 107 del reglamento, donde se da un procedimiento de nombramiento con varias etapas. Ellas son:

- Se define por el Consejo de la Alta Contratación Pública el perfil del cargo de miembro del panel.
- La convocatoria se hará por medio de la Dirección Nacional del Servicio Civil, vía postulación en línea.
- La evaluación de los postulantes seguirá el procedimiento del Consejo de la Alta Dirección Pública. Este proceso será uno con enfoque técnico de los candidatos que acrediten los requisitos necesarios para el cargo.
- El procedimiento de selección se pone en la situación de no existir suficientes candidatos para la composición del panel. Así, se establece que en caso de no haber al menos tres, el concurso se deberá declarar desierto.

- Para el caso de renovación parcial, se ordena un aviso de al menos 90 días por el MOP al Consejo de la Alta Dirección.
- En el caso de que por cualquier motivo exista una vacante en el órgano, se deberá informar dentro de los 5 días siguientes.
- Se ordena que, una vez nombrado los integrantes, se comunique al Ministerio a fin de que dicte la resolución dentro de los 10 días siguientes.

Con respecto a la duración en el cargo, existen varias similitudes con el Panel de Expertos en Materia eléctrica: es de 6 años, existiendo una renovación parcial cada tres años. Sin embargo, no se permite la reelección de los integrantes por periodos consecutivos. Además de lo anterior, se menciona que la renovación parcial iniciará por los abogados integrantes del panel, tópico que no se toca en el mercado eléctrico.

En este sentido, se piensa que en este organismo no se trató de equiparar completamente la figura de todos los integrantes, sino que se demostró que el mayor valor está en quienes poseen un conocimiento técnico especializado. Ello, nuevamente, resulta concordante con la idea de que es un órgano auxiliar para instancias de resolución de conflictos.

### **2.2.3.- Quorum para Sesionar:**

Sobre este punto, es interesante notar que el legislador introdujo una sutil diferencia en comparación al Panel Eléctrico. Así, si bien el quorum mínimo para sesionar es de tres miembros, se explicita de manera clara que, de esos tres, al menos dos de ellos no deberán ser abogados.

Ahora, esta restricción se encuentra únicamente para el caso de tratarse de una discrepancia en la etapa de construcción. Sin embargo, es otra manifestación de no equiparar a todos los miembros de manera total, dado que atentaría contra el objetivo de dar una solución lo más rica técnicamente. De esta forma, el hecho de requerir la presencia de los miembros con mayor conocimiento especializado en la materia refleja que la institución se construyó con el foco de dar soluciones con un alto contenido experto.

La normativa complementaria agrega que las sesiones se harán cada vez que el panel lo estime conveniente, dando un mínimo de dos veces cada mes a fin de asegurar la continuidad en el funcionamiento. Estas se harán su sede en la ciudad de Santiago y se comunicarán a los miembros por el secretario abogado, presumiéndose recibida dicha información por el hecho de haberse mandado un correo electrónico a las casillas informadas al Panel.

De todas las sesiones se deberá levantar un acta por el secretario, la cual se firmará por cada uno de los que concurren a la instancia, además de llevar un registro de audio de ellas. Estos registros tendrán todas las materias tratadas y acuerdos o conclusiones a las que llegue el órgano

Por otra parte, el mismo inciso del artículo 36 establece que las decisiones se tomarán por simple mayoría, dirimiendo el empate el presidente del organismo.

#### **2.2.4.- Presidencia del Panel:**

Existen dos miembros que se regulan en la normativa del panel: el presidente y secretario abogado. Ambos quedan regulados en el art. 36 de la LCOP, complementándose por el reglamento y por normativa complementaria dictada por el propio órgano.

Con respecto al presidente, se menciona que es elegido por los propios miembros de la institución, con dedicación exclusiva a su labor. En la normativa complementaria, se regula en el Capítulo II, Título I especificando que el quorum para la elección será por mayoría absoluta. Además de lo anterior, se propone el nombramiento de un vicepresidente que funcionará en caso de ausencia del primero y, en caso de no estar presente ninguno de los anteriores, se da la orden de elegir a un miembro que haga de presidente para la sesión.

Las funciones para desarrollar se mencionan específicamente funciones en el art. 4 de la normativa interna. Así, se encomienda:

- Ejerce la representación del panel.
- Citar a las sesiones del órgano.
- Proponer la tabla para ellas.
- Dirimir el empate de los conflictos que se presenten.
- Requerir información sobre avance y situación de los contratos de concesión, con o sin discrepancias y consultas o solicitudes de pronunciamiento del artículo 20 bis. Puede requerirse esta información al MOP y a las sociedades concesionarias.
- Ejercer la dirección y el control administrativo del Secretario Abogado y del personal de apoyo del panel.

#### **2.2.5 Incompatibilidad e Inhabilidad:**

Sobre este punto, el artículo 36 de la LCOP fija que los miembros del organismo no podrán estar, haber estado, ni haberse relacionado el año previo a su designación con las empresas concesionarias de obras públicas, ya sea como director, trabajador, asesor independiente, accionista o titular de

derechos en ellas, matrices, filiales, coligantes o coligadas. A su vez, dicha prohibición se extiende a las empresas constructoras o de ingeniería subcontratista de las concesionarias. La misma prohibición se establece para el caso de tener alguna relación con el MOP o con servicios públicos vinculados con la actividad de concesiones de obras públicas.

En la normativa de funcionamiento interno del panel sigue la misma técnica normativa que la del Panel Eléctrico, en el sentido de hacer aplicables lo establecido en el artículo 12 de la Ley 19.880, pero incluyendo el número 4° de dicho artículo.

A su vez, en el caso del presidente del panel y del secretario abogado de este se incluyen expresamente que el desempeño de cargo es de vocación exclusiva, siendo únicamente compatible con actividades académicas.

Ahora bien, una diferencia clave en comparación al caso eléctrico es que la regulación no dio dedicó un párrafo expreso con respecto a las inhabilidades e incompatibilidades en el cargo de miembro del panel. Ello, si bien es posible deducirlo por disposiciones que se encuentran dentro de la regulación, resulta ser contraproducente debido a que son estas normas las que apuntan, en buena medida, a asegurar la independencia e imparcialidad de la institución.

#### **2.2.6.- Financiación del Panel:**

La LCOP construye un sistema de financiación compartida entre el MOP y las empresas Concesionadas que se rijan por esta ley.

Así, se dice que estas dos entidades financiarán por mitades los costos del panel. Con respecto al Ministerio, se establece que debe incluir estos gastos en las partidas correspondientes a la Ley de Presupuestos. Mientras que, para las empresas, se menciona que será a prorrata definida por el reglamento.

De esta forma, el numeral 4 del artículo 107 del reglamento reparte los costos según el presupuesto oficial de la obra, fijado por el MOP, la cual será fijada para el año calendario siguiente, vía resolución fundada. La prorrata se actualizará por el Ministerio cada vez que se dicte un nuevo decreto supremo de adjudicación o, en caso de ponerse término a un contrato de concesión, se dictará una nueva resolución en 10 días, siendo aplicable esta nueva prorrata al mes siguiente.

Sumado a lo anterior, la normativa de funcionamiento interno dictada dedica un Título exclusivo al tópico del presupuesto y de las remuneraciones del órgano. De esta forma, la propuesta presupuestaria para el año siguiente deberá ser aprobada el último día hábil del mes de julio de cada año calendario, para luego comunicar al MOP sobre los gastos.



Además, se establece que el presidente será el encargado de controlar los gastos que acuerde el panel, debiendo rendir cuenta por lo menos una vez al año. En el desarrollo de esta función, tendrá el apoyo del Secretario Abogado.

### **2.2.7.- Secretario Abogado:**

La LCOP solamente menciona a la figura para que sea el reglamento y por la normativa de funcionamiento interno para especificar y dar el marco del secretario abogado. Dentro de lo que toca la LCOP, se exige, al igual que al presidente, dedicación exclusiva siendo compatible únicamente por actividades académicas.

Su nombramiento será por el propio panel por simple mayoría. En este sentido, la normativa de funcionamiento interno en el art. 6 menciona que se seleccionará de una nómina de 5 candidatos creada por concurso público y según el perfil que busque el propio órgano. Es interesante mencionar que el inc. segundo de este artículo fija que seguirá en su cargo en tanto cuente con la confianza del panel, pudiendo ser removido por mayoría absoluta de los integrantes.

Por otro lado, la normativa de funcionamiento toca las situaciones en las cuales no se encuentre presente, siendo reemplazo será otro miembro que esté presente en la sesión, elegido por mayoría simple.

Las funciones que se le encomiendan, según el reglamento, son las que siguen:

- El de recibir, registrar y certificar el ingreso de las discrepancias y demás presentaciones que se formulen al Panel Técnico.
- Dar a conocer en el plazo 24 horas la discrepancia al órgano. Además, se le encarga el dar a conocer las presentaciones que se formulan en el proceso.
- Certificar las actuaciones del Panel y ejercer la custodia de sus archivos. Junto con ello, debe levantar acta fiel e íntegra de las sesiones del Panel. Complementa la normativa indicando que el secretario deberá dar cuenta de la hora de inicio y de término de estas.
- Asistir a la institución en su administración interna y representarlo en materias administrativas ante las partes.
- Las demás que le encomiende el Panel Técnico, dentro del ámbito de sus atribuciones.

Por su parte, la normativa de funcionamiento interno, en su artículo 7 y 8 complementan al reglamento y agregan otras atribuciones que deberá desempeñar. Así:

- Debe presentar el informe de admisibilidad de las discrepancias, consultas y solicitudes de pronunciamiento.

- Informar las citaciones a los miembros.
- Informar sobre realización de las Audiencias Públicas.
- Ejercer la custodia de Libro de Actas de sus sesiones y de expedientes sobre las causas que estén en conocimiento del panel
- Llevar control de asistencia.
- Llevar control sobre pago de remuneraciones y de honorarios.
- Dentro de la labor administrativa, se le pide la supervisión del personal de apoyo y el cuidado y mantención de los bienes e instalaciones.
- Presentar el inventario del panel.
- Gestionar las comunicaciones entre el órgano y las partes de contratos de concesiones.
- Dar un informe sobre gestión y administración interna.
- Realizar informes y exposiciones que determine el panel. Lo cual involucra además dar información para la elaboración de la Memoria anual del Panel y de su cuenta pública.
- Llevar un expediente con información de todos los miembros del panel, del personal de apoyo y del propio secretario. Sobre ella, se menciona que debe contener: i. Ficha de datos personales y curriculares, ii. Acto administrativo que formaliza su nombramiento, iii. Registro de asistencia a sesiones, iv. Registro de honorarios y remuneraciones y v. nombre, dirección, teléfonos y dirección de correo electrónico.

### **2.3 Procedimiento del Panel Técnico de Concesión de Obra Pública:**

La LCOP tomó la opción de dejar al propio panel el que defina sus propias normas de funcionamiento. A diferencia de lo que ocurre en materia eléctrica, no existe una referencia a lo mínimo a observarse como sí ocurre en el artículo 211 de la LGSE. En este sentido, la única referencia que es posible encontrar sobre el procedimiento es en el artículo 36 de la LCOP con respecto a los momentos en los cuales se puede solicitar la recomendación del panel y cuál es plazo para decidir.

De este modo, el marco normativo que se hace necesario estudiar son algunas referencias del art. 36 de la LCOP, el art. 108 del reglamento y el capítulo III de la normativa interna.

#### **2.3.1.-Requisitos de la Solicitud:**

El art. 108 del reglamento, en su primer numeral, menciona los requisitos que deberá tener la presentación en las discrepancias. Estos son:

- Constar por escrito.
- Deberá exponer de manera clara las materias que la sustentan, acompañando los antecedentes que se hagan valer. No se permite agregar, rectificar ni enmendar una vez presentada la discrepancia.
- Individualizar tanto a la sociedad concesionaria interesada, como al requirente con especial atención al domicilio de este último a fin de practicar las notificaciones correspondientes.
- Además, cabe recordar la facultad de requerir mayores informes o antecedentes para tener mejor conocimiento sobre los antecedentes que motivan la discrepancia.

En la normativa de funcionamiento interno se suman otros requisitos que deberá tener la solicitud:

- Debe estar en idioma español y
- Acreditar la personería que representen los solicitantes.

En materias prácticas, se fija que las presentaciones se realizan entre los lunes a viernes en horarios diferenciados según el día (lunes a jueves entre las 9 de la mañana y 5 de la tarde, mientras que los viernes solamente hasta las 3 de la tarde) En caso de encontrarse en el plazo límite, y haber superado dichos horarios, se permite la presentación vía correo electrónico, debiendo acompañar el escrito físico al día siguiente.

Como se mencionó en el inicio de este apartado, la ley distingue según si la solicitud de intervención del panel es para una discrepancia entre las partes o, por el contrario, es una recomendación u opinión que se le órgano. De esta forma, sobre el primero, se menciona que debe estar en ejecución el contrato de concesión y, por el otro, solamente se exige que sea realizada o por el Ministerio de Obras Públicas o por una o más sociedades concesionarias de manera conjunta o separada.

### **2.3.2.-Plazos:**

A diferencia de lo que se podía encontrar en el panel eléctrico, la normativa no establece plazos para solicitar la intervención del panel. Verdaderamente, lo que hace la LCOP es habilitar a los contratantes a poder solicitar su intervención mientras el contrato se encuentre en ejecución. Sobre las consultas, no se da un plazo para solicitarlo sino únicamente se menciona a los legitimados para hacerlo.

De esta forma, los plazos que fija la ley son con respecto al tiempo que va a tener este órgano para dar la solución la discrepancia que llegue a su conocimiento. Así, se le dan 30 días corridos desde la presentación, pudiendo ser prorrogado solamente por una vez y por el mismo periodo de tiempo.

Además, se considera un plazo especial para solicitar la aclaración de los puntos que no estén lo suficientemente claro en la recomendación del panel.

A modo general, se menciona que los plazos serán de días corridos salvo que exista una manifestación legal que los trate como de días hábiles

### **2.3.3.-Admisibilidad:**

Con respecto a la admisibilidad, no es posible encontrar ni en la ley ni en el reglamento alguna referencia a la admisibilidad de las solicitudes. Sin embargo, en la normativa de funcionamiento interno del panel, menciona en el artículo 18 letra a cuál es el examen que se deberá hacer. En este sentido, establece que se hará en una sesión especial, y consistirá en observar los requisitos de la ley y reglamentos.

En conjunto con lo anterior, el art. 19 letra g fija que dentro de la admisibilidad se incluirá el observar que se trate de materias que sean de competencias del panel.

Por su parte, el art. 23 se menciona que el secretario deberá levantar un informe con respecto a la admisibilidad para que luego sea el panel quien la declare en una sesión especial, llevada 5 días después la presentación. Ahora bien, el citado artículo fija que el análisis se enfocará en ver las materias de competencia del panel y del artículo 19 sobre normas de funcionamiento.

### **2.3.4.-Programa de Trabajo**

En la sesión especial donde se discute la admisibilidad de la presentación, se ordena igualmente la fijación de un programa especial de trabajo. Esto se desprende de lo fijado en el numeral 3 del art. 108 del reglamento y del artículo 24 de la normativa de funcionamiento interno. De esta forma, se fijan ciertos puntos que deberá considerar el programa de trabajo:

- La realización de una audiencia pública donde serán escuchadas las partes.
- Establecerá el mecanismo para recibir antecedentes de las partes. Por su parte, el artículo 25 menciona que deberá considerarse la forma en la que la contraparte podrá hacer observaciones, siendo este un plazo que no podrá ser menor a 5 días. Resulta ser clave este momento, debido a que es el único donde se podrán objetar documentos.
- Forma de notificar a las partes de lo obrado.

Además, se agrega que los plazos para cada actuación que se fijarán en dicho programa debe respetar los máximos legales de 30 días.

Bajo este foco, es interesante notar que, al igual que ocurre en materia eléctrica, se prefirió por otorgar libertad al panel para determinar el cómo enfrentarse a las controversias que se le presenten. Ello, nuevamente, refleja que el objetivo con este órgano es permitir una respuesta a las controversias que sea la más eficiente y técnicamente rica posible.

### **2.3.5.- Calidad de Parte:**

Existe una diferencia en el concepto de parte según la facultad que esté ejerciendo el panel. De este modo, cabe diferenciar entre controversias por el contrato de concesión y las consultas mencionadas en el artículo 20 bis.

Así, el artículo 36 de la LCOP se refiere a que las partes podrán someter al conocimiento del panel durante la ejecución del contrato, sin dar mayor especificación a quienes entran en este concepto. Mientras que la normativa sobre el funcionamiento, lo único que menciona es la obligación de individualizar a la entidad que formula la petición, acreditando las personerías que se invoquen. Esto según el artículo 19 letra d.

Ahora bien, que no se defina la calidad de parte no resulta ser de mayor preocupación en el caso de las concesiones de obras públicas. Esto debido a que la competencia del panel deriva de la ejecución de un contrato de concesión de obra pública donde es claro quiénes son las partes; el MOP y el concesionario. Se deriva de esto que quienes pueden hacer mover al panel son estas dos figuras.

Con respecto a las consultas del artículo 20 bis de la LCOP, se menciona que pueden pedir el MOP o las mismas sociedades concesionarias.

### **2.3.6.- Notificaciones:**

La LCOP no hace mención sobre la forma en que se deberá notificar a las partes las distintas actuaciones del panel. Así, únicamente se encuentran ciertas referencias a la obligación de realizar notificaciones a las partes. Ejemplo de lo anterior es la mención de notificar la recomendación final del panel a las partes.

Por su parte, el reglamento tampoco menciona el medio por el cual se deberá notificar, pero igualmente existen reseñas que hablan sobre esto. Por ejemplo, la obligación de poner en conocimiento al MOP y a la sociedad concesionaria de la controversia dentro de tercero día de presentada.

Ahora bien, al observar la competencia del Secretario Abogado, se establece que es el encargado de llevar las comunicaciones del órgano con las partes, debido, además, que se harán a la persona natural de designe en la presentación de la petición.

Al igual que lo observado en materia eléctrica, hay algunas actuaciones donde se establece el medio por el cual se debe notificar, siendo este por carta certificada según el art 31. Muestra de lo anterior lo constituye la resolución que se pronuncien sobre la inadmisibilidad, la admisibilidad, el programa de trabajo y la recomendación del panel. Cabe mencionar que dicha carta se envía al domicilio indicado por las partes.

### **2.3.7.- Publicidad:**

Como se mencionó en la sección 2.1 de este capítulo, es un principio que rige el procedimiento del panel. De ello, se establece que todo lo que ocurra dentro del órgano, es de carácter público y debe estar al acceso de cualquier persona.

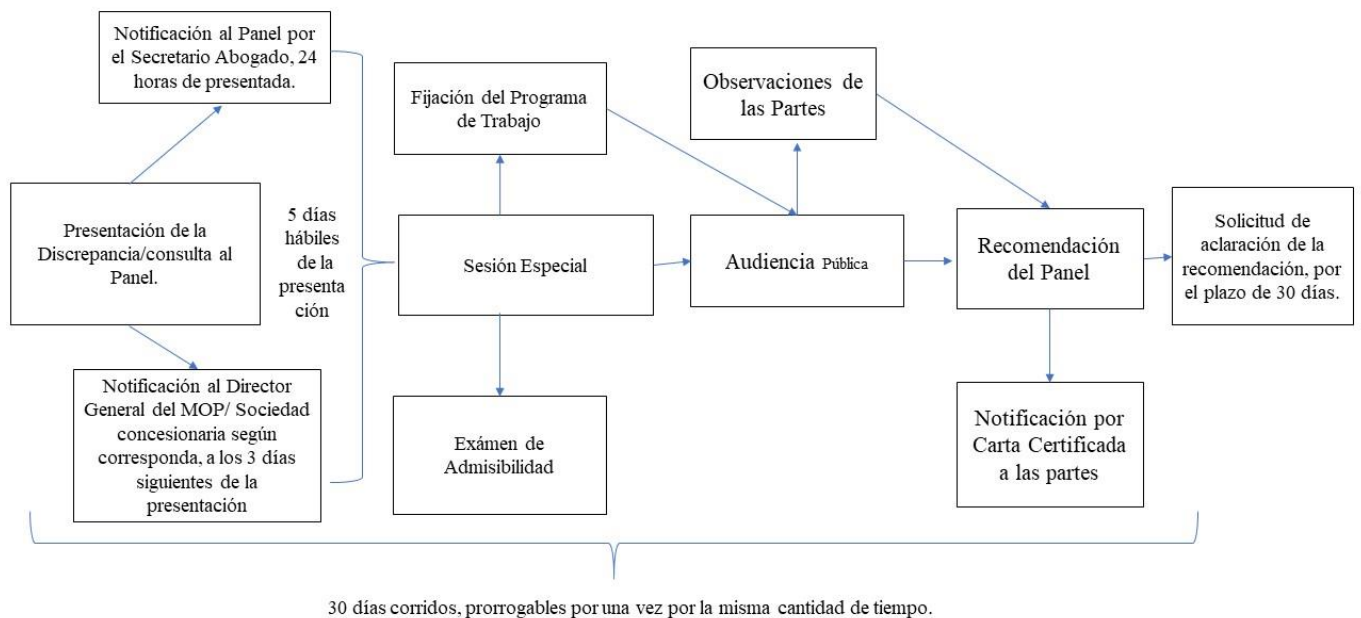
Así, dentro de las funciones que se le encomiendan al secretario abogado está el de proteger la publicidad de lo obrado en la institución. De esta forma, todos los expedientes que se le encomienda llevar deberán estar al acceso de cualquiera

Esta idea se ve reforzada en la norma de funcionamiento del panel, donde solamente por excepción se podrá dar el carácter de confidencial a un documento. Sin embargo, a parecer de este trabajo, la regulación parece ser sumamente poco precisa al referirse a este punto.

Esta preocupación surge por la información sensible que podría estar en juego en los documentos que se acompañen tanto por el MOP, como por los concesionarios y que podrían poner en peligro a estas partes. En este sentido, se cree que una correcta actualización del sistema implicaría observar legislación comparada con respecto a la protección de este tipo de datos, en especial la presente en el TDLC.

### **2.3.8.-Etapas del Proceso:**

En definitiva, es posible resumir el procedimiento del Panel Técnico de Concesión de Obra Pública de la siguiente forma:



## **2.4 Reglamentación de Fondo del Panel:**

El marco normativo que permite guiar la competencia del panel son los numerales del artículo 36 de la LCOP, además del reglamento y de la normativa de funcionamiento interno que especifica las materias donde el órgano será competente

### **2.4.1. Competencia:**

A diferencia de lo que ocurre en materia eléctrica, la competencia se regula de manera taxativamente en el artículo 36 de la Ley de Concesión de Obra Pública, además del artículo 10 del reglamento. Así, este órgano tiene facultades para conocer los siguientes temas:

- La evaluación técnica y económica de las inversiones realizadas por el concesionario, de su estado de avance, costos y plazos, conforme a los niveles de servicios y estándares técnicos establecidos en el contrato de concesión.
- La determinación de la existencia de costos adicionales y sus causas económicas, técnicas o de gestión; o de otros hechos o circunstancias que técnicamente afecten o puedan afectar el normal desarrollo de las obras durante la etapa de construcción.
- La definición de que el valor de las inversiones haya sobrepasado alguno de los límites establecidos en los artículos 19, 20 y 28 ter de la LCOP.

- La determinación de los efectos económicos que tendría en la concesión la realización de obras adicionales.
- La determinación técnica de la tasa de descuento, riesgo del negocio, costos financieros y demás factores económicos que sea necesario establecer para calcular las compensaciones económicas correspondientes al concesionario, en caso de terminación anticipada del contrato de concesión, de realización de obras adicionales o de cualquier otro evento que contemple la ley y que requiera de esos cálculos.
- Las demás discrepancias técnicas o económicas que las partes de un contrato de concesión tengan entre sí con motivo de la ejecución del contrato o de la aplicación técnica o económica de la normativa aplicable a dicho contrato y que, de común acuerdo, sometan a su consideración, así como las demás que indique la ley.

Existe otra facultad que es la consultiva, consagrada en el art. 20 bis, que permite al panel conocer en los casos en que el MOP o los concesionarios le soliciten un pronunciamiento favorable sobre los requisitos de los numerales 1, 2 y 4 del mismo artículo, siendo estos hechos:

- Analizar hechos y circunstancias que den lugar al rediseño, complementación post adjudicación de la concesión y que no se puedan prever al tiempo de la adjudicación.
- Ver razones de experiencia, comportamiento, desempeño o impacto social y ambiental se haga más eficiente adjudicar las nuevas obras al mismo concesionario.
- Observar las compensaciones de ejecución de obra objeto de rediseño o implementación.

Para el desarrollo de dichas competencias, el artículo 20 de la normativa de funcionamiento interno del panel le otorga ciertas facultades para el conocimiento de las controversias. En este sentido:

- Se le autoriza para solicitar documentos o antecedentes necesarios para pronunciarse.
- Solicitar que se presenten estudios e informes especializados relativos a la materia que están conociendo.
- Fijar visitas a terrenos o audiencias públicas que estime necesarias.
- Resolver cuestiones que puedan surgir en las visitas a terreno o audiencia pública, sin que se pueda deducir un posterior recurso.



- Tomar medidas que estime necesarias para el cumplimiento de sus funciones.

#### **2.4.2.- Vinculación de Fallos**

Es interesante notar que, sobre este apartado, la Ley de Concesiones resulta ser bastante clara: las recomendaciones que da el panel no son vinculantes. Este tópico resulta ser del todo entendible si se observa que, desde que se plantea la existencia de esta institución, la ley hace referencia explícita a que no ejerce jurisdicción

Ahora bien, el mismo cuerpo normativo relata la importancia del dictamen. Así, un requisito para poder concurrir a la Comisión Arbitral o a la Corte de Apelaciones respectiva, según el artículo 36 bis de la LCOP, además de que dicha resolución podrá ser considerada por las etapas posteriores como parte integrante de su fallo.

#### **2.4.3. Vínculo con la Comisión arbitral y Corte de Apelaciones y recursos**

A pesar de lo mencionado anteriormente, es necesario aclarar en los términos del artículo 36 inc. tercero de la LCOP. En este sentido, la acción del panel no es un impedimento para accionar posteriormente a la Comisión Arbitral o la Corte de Apelaciones, aun cuando sea una controversia sobre los mismos hechos.

Con respecto a la posibilidad de recurrir los dictámenes del panel técnico, al no poseer un efecto vinculante, no existe motivo alguno por el cual deba existir alguna vía de impugnación en contra de dichos dictámenes. En este sentido, recordando el espíritu que trató de impregnar el legislador al crear esta institución, únicamente se buscó crear una suerte de organismo que emitiese informes periciales que serían considerados por las partes para la resolución de sus conflictos y que, en caso de no convencer a alguna de las partes, sirve como una fuente para la Comisión Arbitral o la Corte de Apelaciones según sea el caso. De este modo, en caso de no estar de acuerdo con el dictamen, simplemente no produce efecto.

Sin embargo, existe una suerte de recurso que se establece en el inciso final del artículo 108 del reglamento, que menciona la posibilidad de solicitar, dentro de los 30 días desde la notificación de la recomendación, la aclaración de los puntos oscuros o dudosos, que se salven las omisiones y se rectifiquen errores de copias, referencias o de cálculo numérico que aparezca de manifiesto en la recomendación. Pero esto no implica un cambio en el fondo del dictamen del organismo, por lo que resulta cuestionable tratarlo como una vía de impugnación.

Ahora bien, a pesar de establecer que la resolución no es vinculante, sí puede ser preocupante que no se permita, al menos, la reconsideración por el propio órgano de su informe. En este sentido, si bien

se puede accionar por los mismos motivos en instancias de resolución de controversias, el pronunciamiento del panel debe ser tomado por dichas instituciones.

#### **2.4.4. Fundamentación de los dictámenes:**

No se dio una referencia a la fundamentación, ni al modo en que deberá apreciar los elementos que se traen a la vista al órgano. En este sentido, solamente es posible encontrar una referencia vaga en el numeral quinto del art. 108 del reglamento que señala que la recomendación deberá ser fundada, sin mencionar cuáles son los elementos que se deberán considerar para dicha decisión. Misma referencia es posible de encontrar en el art. 29 de la normativa de funcionamiento interno del panel.

Sin embargo, en el artículo 30 del último cuerpo citado, es posible encontrar elementos que permitirían construir la fundamentación de las recomendaciones del organismo. Así, menciona que los dictámenes deberán tener:

- La individualización de las partes.
- El contrato de concesión que fue sometido a recomendación.
- Fecha de las presentaciones y de las observaciones.
- Descripción de la consulta o solicitud de pronunciamiento.
- Mención a las posturas de las partes, la documentación y antecedentes relevantes presentados por las partes.
- Miembros del panel que participaron en el conocimiento y resolución. Estos deberán redactar la recomendación y firmarla, planteando las opiniones discrepantes.

De esta forma, es posible decir que el panel deberá considerar todos los elementos que se le presentaron para poder fundar la recomendación. Tópico que resulta del todo entendible si se considera que en el proceso ante el panel considera muchas instancias donde ambas partes podrán participar y controvertir las presentaciones de su contraparte.

### **3.-Panel de Expertos del Transporte Público:**

#### **3.1.- Contexto e Historia de la Ley N°20.378:**

A modo de contexto, cabe decir que la Ley N°20.378 no buscó resolver, en comparación al resto de los paneles estudiados, el método que se tenía en determinado mercado para la resolución de conflictos entre miembros de dicho mercado, sino que buscó dar solución al problema de la financiación del transporte público, el que nació producto de la reforma al transporte público de Santiago con la instalación del Transantiago.

Antes de entrar a dicho problema, es necesario mencionar que el sistema anterior al Transantiago funcionó mediante la licitación de recorridos a diversas entidades, los cuales en la práctica resultaron ser muchos pequeños propietarios que competían por captar pasajeros<sup>77</sup>. En este orden de ideas, el Plan de Transporte Público de Santiago del año 2000 reconoció defectos que presentaba el modelo vigente a esa época:

- La llamada “guerra por el boleto”: Entendía como la competencia entre empresas por captar pasajeros en vías que eran de uso de muchas empresas.
- Mala distribución de la oferta de buses con respecto a las demandas de pasajeros, viéndose congestión en las vías de mayor afluencia.
- Extensión excesiva de rutas de viajes.
- Externalidades negativas en el sentido de generar contaminación acústica, atmosférica y congestión en las calles.<sup>78</sup>

Así, el objetivo de dicha reforma era la creación de una red cuya eficiencia sería tal, que no necesitaría recursos públicos para la operatividad del sistema, llegando a tener un costo menor al que se presentaba en el sistema de transporte anterior<sup>79</sup>. La raíz del proyecto era la modernización de este mercado en áreas específicas como congestión, contaminación y falta de seguridad y que eran la gran falencia del sistema anterior<sup>80</sup>.

En este sentido, los ejes del proyecto del Transantiago fueron:

- Integración tarifaria de las redes de buses y de Metro en la Provincia de Santiago y comunas de San Bernardo y Puente Alto estableciéndose un sistema de recaudación centralizado donde un administrador financiero externo a los operadores de buses.
- Además, apuntó a reducir las empresas para las rutas troncales, dejando únicamente 6 empresas con una flota de 2.551 buses, en vez de las 16 que existían.
- Modificación de los trayectos intercomunales: Se pensó en crear rutas que alimentaran a las conexiones troncales.

---

<sup>77</sup> TRANSANTIAGO: UNA LICITACIÓN QUE ABRE OPORTUNIDADES. 2017. Por José de Gregorio “et al”. Informe de Políticas Públicas n° 11 [En línea] <<http://www.infraestructurapublica.cl/wp-content/uploads/2017/01/IPP-Transantiago-FINAL.pdf>> (Consultado el 29/08/2019)

<sup>78</sup> *Ibid*

<sup>79</sup> LIBERTAD Y DESARROLLO. 2020. Historia del Subsidio a Transantiago: Cubriendo los Déficits de un mal diseño. Revista Temas Públicos n°1432 -1.

<sup>80</sup> LIBERTAD Y DESARROLLO. 2007. El problema de Fondo del Transantiago. Revista de Temas Públicos n°852.

- Integración tarifaria mediante la utilización de una tarjeta única, permitiendo la conexión entre Transantiago y Metro.<sup>81</sup>

Sin embargo, producto de un mal diseño financiero, de áreas de transporte, de demanda, infraestructura y número de buses llevó no solo a que el sistema se debiese retrasar desde el 2005, año original en que el Transantiago comenzaría a funcionar, para dos años después, sino que llevó a un proyecto que hasta el día de hoy se ha financiado con recursos públicos, implicando una enorme pérdida para el estado.

Es en este contexto en el cual se presenta el proyecto de ley N°20.378. Este tuvo como objetivo fue la mejora del servicio de transporte público remunerado a modo de hacerlo accesible para una mayor cantidad de población y fomentar su uso. Así, se piensa que el desarrollo que se haga sobre esta materia afecta de manera directa en el modo de vida de los usuarios.

Así, un informe realizado por la Pontificia Universidad Católica de Chile, citado en la discusión parlamentaria, arrojó que las mejoras que deben inspirar la modificación del sistema son el prestar un servicio a la altura, asegurar la calidad del servicio y que se garantice los tiempos de acceso, de viaje, de espera y valor de las tarifas.<sup>82</sup>

Estas ideas se reflejarían en la creación de un subsidio permanente al transporte público y la creación de fondos de inversión que apuntan a la mejora de los sistemas de transporte de pasajeros. Este último es posible subdividirlo en dos; a. fondo pensado para la mejora del transporte en Santiago y b. fondo espejo para mejorar el transporte en regiones.

En este sentido, el primero busca traspasar la carga de las tarifas rebajadas de cierto sector de la población (en el mensaje del ejecutivo, da el ejemplo de los escolares) que, en un primer momento, resultaba un gravamen que se reflejaba en el precio que pagaban el resto de los usuarios para que, bajo esta nueva normativa, sea el estado quien absorbe dicho costo de rebaja.<sup>83</sup>

Sobre el segundo subsidio, se piensa como un modo de mejorar el servicio que ya se había prestado, para que así se vea como una alternativa seria de transporte, integrando así a una mayor cantidad de público. En este sentido, se pensó como uno que tendería a acabarse con el paso del tiempo producto

---

<sup>81</sup> Datos obtenidos de Op cit n°51 p.p 15

<sup>82</sup> Historia de la Ley N° 20.378. 2009. Mensaje del Presidente de la República en Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados, Informe de la Comisión de Obras Públicas. 20p.

<sup>83</sup> *Ibid.*

de que mejoraría el sistema de transporte de manera tal, que sería lo suficientemente atractivo para financiarse solo.

Ahora, a las regiones esta ley se pensó como una respuesta política de no centrar todos los recursos para mejorar un determinado servicio público a una sola región, sino también aspirar a que, a nivel país, se tengan un sistema de calidad.

La figura del Panel de Expertos del Transporte Público no fue una que se pensase en el modelo original del proyecto. A diferencia de los otros paneles, este no viene a mejorar el sistema de controversias (que no estaba unificado en el mercado eléctrico) o a modificar la naturaleza jurídica de una instancia de solución de conflictos (como en el caso de la concesión de obra pública) sino que es un órgano completamente nuevo y sin un pasado que se tratase de modificar, producto de que viene de una política de inyección de dinero a un sector.

De esta forma, solamente se hace mención a la figura de un panel de expertos en su segunda etapa de discusión en el Senado, vía indicaciones realizadas por el ejecutivo y que introducen los artículos 14 al 19 de la ley y que se mantendrían sin una mayor modificación hasta el día de hoy.<sup>84</sup>

La inspiración detrás de este órgano no es más que la fijación mensual de los ajustes tarifarios del transporte público de la ciudad de Santiago y de las comunas de San Bernardo y Puente Alto que permita el financiamiento del subsidio dado al transporte público. Además, se le plantea como un órgano auxiliar del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones debido a que deberá prestar asesoría técnica cuando así sea requerido, no circunscribiéndose dicha ayuda necesariamente al transporte público de Santiago.<sup>85</sup>

### **3.2. Regulación Orgánica del Panel de Expertos del Transporte Público:**

El marco jurídico para la normativa de este panel se encuentra en el arts. 16 al 19 de la Ley N° 20.378 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones del año 2009 que crea un subsidio nacional para el transporte público remunerado de pasajeros. Además, se debe considerar el reglamento establecido en el Decreto N°40 del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones del año 2009, en conjunto con los decretos N° 140 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones del año 2009 y el N° 129 del mismo ministerio del año 2009.

#### **3.2.1.- Integración:**

---

<sup>84</sup> Historia de la Ley N° 20.378. 2009. Intervención del Presidente de la República en el Segundo Trámite Constitucional: Senado, Discusión en Sala.

<sup>85</sup> *Ibid*

El artículo 16 de la Ley 20.378 establece que se conformará por tres miembros que durarán en el cargo seis años, debiendo poseer un título profesional de diez semestres, otorgado por una universidad reconocido por el estado o hechos en una universidad extranjera. Dicho título deberá ser del área de la administración, gestión, ingeniería, economía, finanzas o jurídica.

Por otro lado, se exige una experiencia mínima de cinco años en el área al cual se hace referencia. A su vez, se prohíbe que se esté acusado por algún delito que merezca pena aflictiva o que involucre la inhabilitación perpetua para el desempeño de cargos públicos. Además, no pueden ser condenados por delitos tributarios, por aquellos que se establezcan en la ley de Mercado de Valores o ser representante legal o administrador de personas condenadas por delitos de quiebra culpable o fraudulenta. En último lugar, el requisito para poder ser miembro de este panel es el no haber sido declarado en quiebra o liquidación concursal.

Es de hacer notar que, a diferencia de las otras figuras que se han estudiado hasta ahora, en este caso no se dio la obligación de que poseyesen una determinada profesión para ser parte. Así, no se observan mínimos de abogados o ingenieros para que integren a este cuerpo.

Se regula, a su vez, la figura del reemplazante para el miembro que no pueda asistir a las sesiones del tribunal. Así, el inciso final del artículo menciona que existirán dos reemplazos que seguirán los procesos de designación similares a los miembros regulares. En este sentido, se dividen; uno será reemplazo para el miembro selecto de la terna del Consejo de la Alta Dirección Pública y el otro del miembro nombrado por la terna de los decanos.

Por último, reglamento del panel, en su artículo séptimo fija que se pondrá a disposición del panel un abogado que se le encomendará el rol de Secretario Abogado del órgano, encomendándole las funciones que el reglamento le señala.

### **3.2.2.- Nombramiento y Periodo de Duración:**

El proceso de nombramiento de los integrantes del panel sigue lo establecido en el artículo 16. De este modo;

- Dos miembros se eligen por el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, de una terna creada por el Consejo de la Alta dirección pública, con el voto favorable de 4/5.
- El restante se nombrará por el mismo ministerio, pero basado en una terna propuesta por los decanos de las facultades de ingeniería, economía y administración acreditadas según la ley.

El Decreto N°128 del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones del año 2009 especifica la designación de los integrantes del Panel. De este modo, se enfoca en la regulación de las ternas que se presentarán.

Así, para la terna del Consejo de la Alta Dirección Pública, se menciona que avisará al organismo con 4 meses de anticipación a la cesación del miembro, dicha comunicación se le encomienda al Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones. De este modo, a lo menos 10 días hábiles antes de que se produzca la cesación del cargo, deberá estar lista la terna. Ahora, existe una facultad consagrada para este ministro, la cual solo podrá ejercer una vez y consiste en poder rechazar la terna, en cuyo caso se deberá a proponer una nueva.

El proceso para la confección de los decanos de facultades resulta más complejo. En este sentido, el art. 3 fija que se deberá pedir con al menos una anticipación de 3 meses del cese de cargo a la Secretaria Ejecutiva de la Comisión de Acreditación las universidades que estén acreditadas en las facultades señaladas para ser parte del panel. En la confección de esta terna participarán todas aquellas universidades que cumplan el requisito durante ese periodo.

A los decanos de las facultades se les comunicará la necesidad de que propongan un integrante titular y suplente en el periodo de 5 días hábiles. Se les encomienda que revisen el interés del miembro por formar parte del panel y que se cumplan con los requisitos del artículo 16 de la Ley N°20.378 para comunicar al Ministerio a los elegidos, además de sus respectivos curriculum.

Con la recepción de antecedentes, el ministerio dará a conocer los candidatos a todos los decanos siendo estos últimos los que deberán elegir a 3 miembros que conformarán la terna. Se elegirá por las tres mayorías y en caso de empate, quedará compuesto por quienes acrediten más años de ejercicio profesional desde la fecha de titulación y, si se mantiene, se integrará por quien tenga el mayor grado académico.

Una vez conformada la terna para titular y suplente, es el Ministerio quien elegirá a uno para cada cargo. Se le incorpora igualmente la posibilidad de rechazar, solamente por una vez, la terna que se le proponga, debiendo confeccionarse otra sin considerar a los que participaban en la rechazada

Con respecto a los suplentes, se menciona que cada uno deberá seguir los procesos destinados para el miembro que reemplacen. Así, dependerá de qué terna los elija.

Con respecto al periodo de duración en el cargo el artículo 16 de la Ley 20.378 menciona que durarán 6 años en el cargo. Un punto interesante a notar es que a diferencia de las figuras de paneles anteriores no existe una rotación parcial de sus miembros. En este sentido, si bien es cierto que no existen cargos

diferenciados entre ellos (como la obligatoriedad de presencia de un ingeniero o abogado en una determinada cantidad) es cuestionable el hecho de que se renueve completamente el órgano, debido a que atentan con la estabilidad del órgano.

A su vez, este panel no permite la reelección de miembros en el cargo, siendo incluso una figura que fundamenta la cesación en el cargo según el artículo 17 letra a de la ley 20.378.

### **3.2.3.- Presidencia del Panel y Quorum para Sesionar:**

Con respecto a la figura del presidente del panel técnico, es el reglamento en su artículo 2 el que crea la institución de presidente del panel, no existiendo referencia alguna en la ley.

Así, se menciona que este se elige por simple mayoría de los miembros, durando 2 años en el cargo y con posibilidades de ser reelecto. En caso de ausencia del presidente, su reemplazo será por quien salga electo por simple mayoría.

Ahora bien, no se establece expresamente cuales son los miembros que votan para el cargo. En este sentido, se abre la posibilidad de que los miembros suplentes, que siguen exactamente el mismo proceso de selección que los titulares puedan igualmente elegir al presidente. Esto, considerando además que debido a las labores que se encomiendan a esta figura, resulta incompatible con la calidad de suplente. Por tanto, resultaría útil para efectos de dar estabilidad y certeza a este órgano aclarar este punto.

Sobre las funciones que se le encomiendan, en el mismo artículo se menciona que son:

- Ejercer la representación del panel.
- Presidir las sesiones.
- Moderar el desarrollo de estos.
- Informar sobre los temas a tratar en cada una de las sesiones al secretario abogado con al menos 24 horas de anticipación a la realización de esta.
- Informar a la ciudadanía sobre resoluciones definitivas que determinen el aumento de tarifas según el artículo 12 del reglamento.

El artículo 19 de la Ley 20.378 fija que se deberá sesionar al menos una vez al mes, dejando en manos del reglamento su funcionamiento y la forma de tomar decisiones. Este cuerpo reitera la idea de que será el propio panel quien determinará cuantas veces sesionar y que se sesionará previa convocatoria hecha por el presidente del panel, con la participación de al menos dos de sus miembros.



Ahora bien, el inciso segundo del artículo 6 del reglamento permite que los miembros del organismo puedan participar o presencialmente o por cualquier vía tecnológica que permita una intervención simultánea, como por ejemplo las videollamadas, debiendo certificarse el modo en el cual concurrió el miembro.

Para decidir, el artículo 10 del reglamento fija que deberán ser por el acuerdo de al menos dos de sus miembros. En los casos donde se sesione con el quorum mínimo y no se logre acuerdo, se deberá citar a una nueva sesión en menos de cinco días de la sesión donde no hubo acuerdo. Todas las discusiones, discrepancias y acuerdos tomados por el Panel se registran en los libros de actas llevados por el Secretario Abogado.

#### **3.2.4.- Incompatibilidades e Inhabilidades:**

Sobre este apartado, ni la ley ni el reglamento tocan directamente el tópico sobre las inhabilidades e incompatibilidades en el cargo, refiriéndose únicamente a las características para ser miembro del panel y causales de cesación del cargo.

En el primero, hay dos características que se podrían interpretar como inhabilidades y que son el numeral 2 y 3 del artículo 16 de la Ley N°20.378. Estos establecen como requisito para ser miembro, no debe haber sido condenado o acusado de alguna pena aflictiva y no haber sido declarado en quiebra, ni haber sido administrador o representante de personas condenadas por delitos de quiebra culpable.

Incluso, la letra d del artículo 17 de la Ley N°20.378 menciona que una de las causales para cesar en el cargo es que concurra una inhabilidad sobreviniente, haciendo directa referencia a las causales de inhabilidad con el cargo los requisitos a considerar para ser parte del panel.

Por su parte, no es posible encontrar referencia alguna con respecto a las incompatibilidades con el cargo de miembro del panel. En este sentido, al no haber un tratamiento expreso en la ley, se entiende que debe aplicar la LOCBGAE, en específico, el artículo 56 de este cuerpo.

En este orden de ideas, se entiende que es posible realizar cualquier actividad que no perturbe el fiel y oportuno desempeño de los deberes de funcionario. Se dan como requisitos, además, que sean desarrolladas fuera de la jornada de trabajo y con recursos privados, en conjunto con desarrollar actividades relacionadas con actividades que deban ser observadas, analizadas o informadas por el órgano de la administración.

Adaptando este concepto a la actividad del panel de expertos, es necesario recordar que la participación en las sesiones de trabajo del panel no requiere que sea únicamente presencial, sino que

contempla la posibilidad de participar por medios tecnológicos que les permita intervenir simultáneamente y permanentemente, según el inciso segundo del artículo 6 del reglamento del panel, por lo que en cierto sentido flexibiliza la incompatibilidad de realizar actividades que topen con horarios de trabajo del organismo.

### **3.2.5.- Financiación del Panel:**

Es interesante que la ley 20.378 no existe referencia alguna al financiamiento este órgano a pesar de mencionar la remuneración que recibirán cada uno de los integrantes y el pago de los estudios y asesores que se contraten será de cargo del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones según un presupuesto aprobado para dicho fin.

Este tópico es uno de los que resulta de mayor contraste en comparación a los otros paneles, toda vez que ellos poseen un apartado especial dedicado al financiamiento del organismo y que consiste en una repartición en aquellos que tienen interés en que este cuerpo funcione de manera correcta: la administración y el privado.

### **3.2.6.- Secretario Abogado:**

El art. 7 del reglamento optó por no entregar al panel la elección de la figura del Secretario Abogado, sino que dejó dicha facultad a la subsecretaría de transportes el deber de otorgarles un abogado que desempeñe dicha figura. Resalta esta decisión, toda vez que es diametralmente distinto a lo que se pueden encontrar en los otros paneles.

En el art. 8 del reglamento establece las funciones que deberá desempeñar, siendo estas:

- Llevar registro de todas las presentaciones realizadas ante el panel.
- Llevar un libro de actas de las sesiones del panel.
- Hacer un registro de dichas sesiones.
- Llevar registro de todas las resoluciones del panel.
- Notificar de las sesiones a los miembros, al menos 24 horas antes de la fecha de dicha convocatoria.
- Informar de manera pública los días y horas de sesiones del panel.
- Asistir en la administración interna y ser representante ante el ministerio de Transporte y Telecomunicaciones.
- Otras que le sean encomendadas por el órgano.

### **3.3.- Procedimiento ante el Panel de Expertos del Transporte Público:**

### **3.3.1 Plazos:**

El legislador, si bien optó por dar la opción a que fuera el propio panel el que determinara el modo en que trabajaría, dio algunos puntos mínimos que deberían ser considerados y respetados por este, siendo uno de ellos los plazos dentro de su proceso.

Si se quisiese realizar una clasificación sobre este apartado, se diferencia entre plazos para ejercer facultades del artículo 14, las cuales se mencionan que se ejercerán de manera trimestral al tratarse de las facultades relacionadas a ajuste tarifario y de las consultivas en la medida de ser requerida para emitir una opinión por el Ministerio de Transporte y, por otro lado, tenemos los términos del procedimiento.

La ley estableció nuevamente una diferencia entre el tipo de atribuciones que esté ejerciendo el panel. Así, en las consultivas se determinó que el plazo es de 30 días desde que se requiere la intervención del panel, consagrado así en el artículo 13 del reglamento. Mientras que para las facultades de ajuste tarifario se dieron algunos plazos más específicos para el actuar.

De esta forma, al observar el artículo 15 de la Ley N°20.378, consistente en las facultades tarifarias, se deberá informar al Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones para que pueda formular observaciones dentro del plazo de 10 días, una vez que se determine el nivel tarifario. Posterior a eso, deberá emitirse la resolución definitiva sobre este apartado.

Otro plazo que establece el legislador es el que se encuentra en el inciso segundo del artículo anteriormente citado. Este menciona que se deberá dar cuenta al Ministerio de Transportes y al prestador de servicios de la resolución definitiva, para que se implemente la tarifa en un plazo de al menos 30 días antes de su entrada en vigor.

### **3.3.2. Admisibilidad:**

Precisamente por las facultades que se le encomiendan a este órgano, que son de un carácter más proactiva, no existe una referencia a requisitos formales para la actuación, como sí es posible de observar en los procedimientos ante los otros paneles.

### **3.3.3.- Método de Trabajo del Panel:**

Siguiendo la experiencia de otros paneles, el artículo 19 inc 4 de la Ley N°20.378 menciona que será el propio panel el que determinará, vía reglamento, el modo en que el panel funcionará.

Ahora bien, este cuerpo no da mayores especificaciones o un plan de trabajo especial según la facultad que esté ejerciendo, por lo que se debe entender que sigue lo regulado tanto en la ley como en el reglamento.

En este sentido, una suerte de plan de trabajo sería lo que se encuentra en el Decreto N°140 donde se establecen las fórmulas que deberá seguir el órgano para el establecimiento de tarifas, no dando la opción de que se modifiquen.

#### **3.3.4. Calidad de Parte:**

Es necesario diferenciar entre las facultades tarifarias del panel y las consultivas. Así, sobre las primeras, son prerrogativas de oficio, por lo que no es posible determinar que exista alguna suerte de parte o interesado en el procedimiento más allá del propio panel.

Ahora bien, se podría encontrar algún germen de parte en el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones en el art. 15 de la Ley N°20.378 al regular el plazo que posee para formular observaciones a las propuestas tarifarias hechas por el panel. Además, que si a ello se le suma la facultad consagrada en el mismo articulado de poder modificar fundadamente la estructura tarifaria podría llegar a pensarse que es verdaderamente una parte que defiende un interés en el proceso seguido ante el panel.

Además, a pesar de no estar regulado, es evidente que un interesado en el proceso de cálculo tarifario son las propias empresas concesionarias toda vez que, al igual que para el ministerio, se les hace obligatorias las modificaciones que determine el Panel de Expertos. Ahora bien, el problema que presenta la empresa concesionaria, a diferencia del Ministerio, es que no se consagra una instancia de participación formal.

Tópico distinto es el caso de las facultades consultivas seguidas ante el órgano. Así, el hecho de que necesariamente se requiera que sea el ministerio el que haga que se pongan en marcha la estructura para que el panel emita una opinión es un signo inequívoco de que se está ante una parte o interesado. Sin embargo, y al igual que en uso de las facultades tarifarias, no queda regulado la participación de empresas concesionarias, a pesar de ser evidentemente un interesado en el actuar del órgano.

#### **3.3.5.- Notificaciones:**

Sobre este punto, no existe mención alguna al modo en que se deberá comunicar el panel de expertos con el Ministerio de Transporte, ni con la empresa concesionaria.

Únicamente existen dos referencias a alguna forma específica de notificación. Estas se encuentran en las funciones del Secretario Abogado, que menciona que debe comunicar las presentaciones que se hagan ante el al panel y la publicación, en cualquier medio, del presidente del panel ante la decisión definitiva de aumento o rebaja de tarifa.

**3.3.6. Publicidad:**

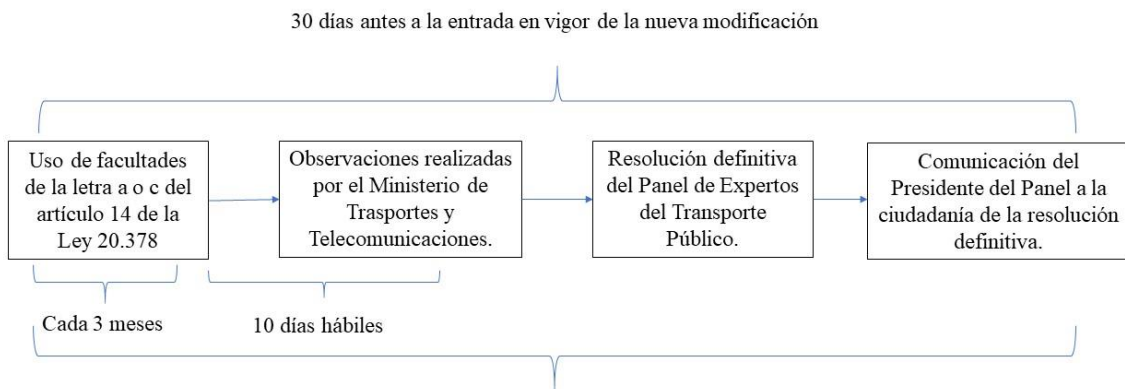
Sobre este apartado, está considerado dentro de las funciones del secretario abogado. En específico, la letra e y f fija que deberá informar públicamente los días y hora de las sesiones del panel y además de llevar un acta fiel de dichas sesiones. Ahora bien, ni la ley ni el reglamento mencionan que dichas sesiones deberán ser publicadas, sin embargo, el órgano igualmente lo ha hecho.

Sin perjuicio de lo anterior, el reglamento sí contempla un acto que deberá explícitamente ser publicitado por el presidente del panel, y es la de anunciar la resolución definitiva sobre ajuste tarifario, ello según lo establecido en el artículo 12 inciso 5 del reglamento del panel.

**3.3.7. Etapas del Proceso:**

De esta forma, es posible sintetizar el proceso ante el panel de expertos del transporte público de la siguiente forma:

- Facultades consultivas del artículo 14 de la Ley 20.378:



- Facultades de la letra b, d y e del art. 14 de la Ley 20.378: Se hace una referencia a que dicha opinión debe ser emitida con 30 días, según el artículo 13 del reglamento.

### **3.4.- Regulación de Fondo del Panel:**

#### **3.4.1 Competencia**

El artículo 14 de la Ley N°20.378 es la piedra angular de las competencias de este órgano. En este sentido, las facultades se pueden dividir en;

1.- Facultades relacionadas con el ajuste tarifario: En este punto, se encuentra la facultad de determinar trimestralmente el ajuste de tarifas del sistema de transporte público de Santiago y de las comunas de San Bernardo y Puente Alto de manera trimestral (literal a del artículo 14) y la de determinar trimestralmente el nivel de las tarifas que permita financiar subsidio pensado por el Ministerio de transportes y telecomunicaciones para el correcto funcionamiento del sistema de transporte público (letra c del mismo articulado)

2.- Facultades relacionadas con la metodología de cálculo tarifario: Es posible reunir las facultades de la letra b del artículo 14, donde se permite proponer modificaciones a la metodología de cálculo del reajuste tarifario trimestral (literal a del mismo articulado) y evaluar los procesos de determinación tarifaria en los procesos licitatorios de uso de vías y servicios complementarios (literal d del artículo 14)

3.- Facultades Consultivas: En este punto se encuentran las facultades consideradas en la letra e, consistente en la obligación de pronunciarse sobre requerimientos formulados por el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones y las de la letra f, que mencionan la obligación de pronunciarse con respecto a metodología, condiciones y términos de implementación de modificaciones de las condiciones económicas y de operación de los servicios de transporte de las regiones no correspondientes a Santiago, San Bernardo y Puente Alto.

Con respecto al ejercicio de las facultades tarifarias del panel, se encuentra en el Decreto Supremo N°40 de 2009 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. Así, los factores que considera para la ecuación se mencionan en el número 2 de dicho cuerpo legal. Estos son:

1. Precio del Petróleo Diesel
2. Índice de Costo de Mano de Obra Nacional (ICMO).
3. Índice de Precios del Consumidor (IPC).
4. Valor de neumáticos nuevos.
5. Valor de lubricantes.

6. Tipo de cambio para el dólar americano observado.
7. Tipo de cambio para el euro.
8. Índice Promedio de Productos Importados del Sector Industrial (IIMI).

Los valores referenciales de cada uno de estos ítems se definen por las cifras dadas por el Instituto Nacional de Estadísticas con excepción de los valores para el tipo de cambio monetario, los cuales serán los que informe el Banco Central. Los montos que se toman en consideración son aquellos que correspondan al mes en que se esté realizando el cálculo, aceptando el promedio del mes en el caso del dólar y del euro.

Se menciona en el artículo 7 que dicha determinación y aplicación de ajuste tarifario deberá realizarse de forma mensual, debiendo ser informada al Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones para su posterior implementación. En este sentido, el artículo 15 de la Ley 20.378 menciona que cada vez que se haga uso de estas facultades, se podrán realizar observaciones por el mencionado organismo público en los 10 días hábiles siguientes.

La fórmula de cálculo, explicada muy básicamente, consiste en considerar todas las variables anteriormente dichas y que definen los costos del servicio. Estos, varían mes a mes, por ello se hace necesario el estudio de dicho cambio en el tiempo.

En este sentido, se hace un cálculo por cada variable de cambio de mes a mes y le dan una determinada ponderación a cada uno. Dicha ponderación tiene un valor de 0 a 1 y que dependerá según la importancia en la variación del costo de servicio que se le dé a un determinado factor.

Con ello, se realiza una sumatoria ponderada (o una suma con la importancia que se le dé a cada variable) la cual, debe llegar al factor 1 o, en otras palabras a explicar la variación de cálculo tarifario.

Con respecto al resto de facultades del panel reflejan de manera fiel una de las ideas que inspiraban la creación del Panel de Expertos del Transporte Público, esto es, la de ser una instancia auxiliar y que sirva de apoyo para el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones.

#### **3.4.2.- Vinculación de los Fallos y Recursos:**

Sobre este punto, el artículo 15 de la Ley N°20.378 menciona que en aplicación de las facultades tarifarias del panel, una vez transcurridos los 10 días que posee el ministerio para poder formular observaciones y dictado la resolución definitiva sobre el cambio tarifario, este se vuelve obligatorio para el Ministerio.

Es posible establecer que igualmente se hace obligatorio para el prestador de servicio, toda vez que no se le da una instancia para controvertir la decisión de este panel. Por lo que ante lo que determine el órgano, el concesionario deberá implementar en el plazo de 30 días dichos aumentos.

Ahora bien, es cuestionable decir si el efecto de vinculación si se observa las facultades consagradas en el inciso penúltimo del artículo 15, toda vez que se permite que el ministerio modifique la estructura tarifaria, mientras no se ataque los ingresos totales del sistema. Así, verdaderamente, no es posible decir que se esté ante un dictamen que sea vinculante, producto de que la propia parte a la cual se le carga con el gravamen puede modificarla a voluntad, dentro de ciertos límites.

Ni en la ley que crea a este organismo, ni en el reglamento se hace mención alguna a la posibilidad de recurrir contra las decisiones tomadas por este. Sin embargo, es posible ver un rastro de algo similar a un recurso en algunos articulados de los cuerpos legales que regulan al panel.

En este sentido, el primer atisbo de un recurso es posible encontrarlo en el artículo 15 de la ley 20.378, al mencionar el plazo para formular observaciones a las propuestas tarifarias del panel por el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones, permitiéndose así una posible modificación a la resolución emitida por el Panel.

Ahora bien, desde el punto de la empresa concesionaria, si bien no está consagrado algún recurso, se entendería, toda vez de que no existe una prohibición como sí es posible observar en el caso eléctrico, que se encuentran habilitadas las vías ordinarias de impugnación de actos de la administración.

Sin embargo, este hecho resulta ser sumamente perjudicial contra el propio fundamento del panel, toda vez de que abre la puerta a un litigio que consume cierta cantidad de tiempo y que, mientras este sea tramitado, haga o no haga aplicable las modificaciones tarifarias del órgano. De este modo, parece ser una falta flagrante no considerar algún recurso o lisa y llanamente la irrecurribilidad del dictamen del panel.

### **3.4.3.- Fundamentación de los dictámenes:**

Con respecto a la fundamentación de la decisión, cabe decir que es posible encontrar algunas referencias en la aplicación de las facultades tarifarias del panel, toda vez que existe una metodología determinada que permitirá llegar a la variación en el nivel de las tarifas. De esta modo, es esta fórmula creada en el Decreto 140 del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones el que sirve para fundamentar la decisión del panel.

Con respecto a las facultades consultivas, no hay una mención directa a los elementos que deberá considerar para sustentar la opinión en la cual se le pide intervenir al panel.



Así, una de las referencias de los elementos que deberá considerar el panel para el ejercicio de sus funciones es lo consagrado en el inciso final del artículo 14 de la Ley 20.378 que crea la obligación para el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones de dar a este órgano los antecedentes y proyecciones de los sistemas de transportes. Además de tener que informar cualquier cambio, ya sea de precio, contrato o tópico que afecte a los egresos o ingresos del sistema de transporte público y toda aquella que sea exigida por el panel al órgano.

En este orden de ideas, es posible decir que, a la hora de ejercer la facultad consultiva, son estos elementos los que se deberán tomar en cuenta.

#### **4.- La Figura de los Paneles en el Derecho Chileno:**

¿Qué es un panel en el derecho chileno?

Del análisis realizado de la historia, funcionamiento orgánico y competencias de fondo de los paneles de expertos en materia eléctrica, el panel técnico en el caso de concesión de obras públicas y el panel del transporte público, se puede decir que existe una diferencia esencial entre ellos: el ejercicio de un poder jurisdiccional y la resolución o acercamiento de las partes para lograr un acuerdo por medio de un equivalente jurisdiccional. En otras palabras, la naturaleza jurídica de estos órganos.

Así, en el área eléctrica acontece una situación bastante particular en el derecho chileno: Existe un órgano que entra en conocimiento y juzga sobre conflictos de relevancia jurídica en un mercado regulado, en materias cuya competencia queda establecida por el legislador, pero que, a su vez, no consistiría en un tribunal toda vez de que en su idea fundante y en el espíritu de la ley se recalca que este cuerpo no constituye un tribunal.

Por su parte, en el caso de la concesión de obra pública, el concepto de panel es más limitado toda vez de que es un mediador de carácter obligatorio, previo a etapas de ejercicio de jurisdicción. En este sentido, la primera instancia de conocimiento y que fue nombrado panel, verdaderamente es una suerte de instancia de mediación obligatoria en la cual, independiente de si las partes acuerdan o no en la solución del conflicto, se genera un dictamen de carácter técnico que constituye una prueba pericial a considerar por instancias posteriores.

Por último, en el caso del Transporte público, más que observar una instancia de resolución de conflictos o de acercamiento de las partes para alcanzar un acuerdo, lo que se tiene es una instancia netamente técnica, donde se le dan facultades a un grupo de expertos para realizar el cálculo tarifario.

De este modo, a primera vista pareciera no ser posible dar una definición única para la utilización de la figura de paneles en nuestro ordenamiento, toda vez de que las tres experiencias que se tienen distan significativamente entre sí y pareciéndose únicamente en tratarse de instancias creadas para la ocuparse de una dirección singular en la regulación de un mercado determinado.

Sin embargo, a pesar de esta falta es posible decir que existen conceptos o aspiraciones similares entre el modelo eléctrico y el de concesión de obra pública, toda vez de que, a pesar de la diferencia esencial, comparten un pasado común. No deja de ser significativo que ambos provengan de una evolución de sistemas de resolución de controversias basadas en procesos de arbitraje. Ahondando aún más, la estructura orgánica de los actuales paneles responde, en buena medida, a adaptación de su pasado arbitral.

Además de lo anterior, a la hora de observar los procesos de creación de estos organismos, resalta que vienen justificados por mismo problema: La necesidad de una instancia de conocimiento técnico en una determinada área y que cumpla con estándares de eficiencia y eficacia necesarias para el correcto funcionamiento del mercado al cual regulan.

La necesidad de crear de instancias de conocimiento técnico único no es algo que nazca con los propios paneles, sino que verdaderamente se arrastra de larga data el ordenamiento jurídico chileno, apuntando directamente a la falta de tribunales contenciosos-administrativos que resuelvan conflictos que se susciten entre la administración y el privado. En la práctica, este déficit se ha tratado de solucionar vía creación de distintos tipos de recursos, conocidos en su mayoría por la Corte de Apelaciones, como, por ejemplo, recursos de protección que fueron declarados, en su mayoría, inadmisibles<sup>86</sup> o mediante la creación de tribunales especiales con conocimientos en reclamaciones o impugnaciones suscitados con la administración<sup>87</sup>.

En este sentido, como señala el profesor Valdivia, la creación de estas instancias apuntan a poder hacer efectivo el derecho de acción de los administrados en consideración a los especiales intereses que se encuentran en juego en materia de derecho público<sup>88</sup>. De esta forma, la especial distinción que

---

<sup>86</sup> CARMONA SANTANDER, C. 2005. El Contencioso-Administrativo entre 1990-2003 en El contencioso administrativo entre 1990-2003, en Ferrada Bórquez, Juan Carlos (coordinador), La justicia administrativa. Santiago de Chile, LexisNexis.

<sup>87</sup> FERRADA BÓRQUEZ, J.C. 2011. Los Tribunales que ejercen la justicia administrativa en el derecho chileno en Litigación Pública, Arancibia Mattar y otros (coord.). Thomson Reuters, Santiago, pp 119-150.

<sup>88</sup> VALDIVIA OLIVARES, J. 2017. Reflexiones sobre las Acciones en Derecho Administrativo en Lo Público y lo Privado en el Derecho. Estudios en Homenaje al Profesor Enrique Barros Bourie en Schopf Olea, Adrián y Marín González, Juan Carlos (editores) Santiago de Chile, Thompson Reuters.

existe entre las pretensiones que se enfrentan en materia civil y las que se pueden observar en los casos en que se involucra a la administración cobra particular relevancia, toda vez de que se enfrentan el interés particular contra el bien común, abriéndose así en estos conflictos verdaderas decisiones políticas y de gestión pública detrás de ellas<sup>89</sup>

Sobre este punto, el trabajo de los profesores Carrasco, Jiménez y Palma resulta ser sumamente esclarecedor. A la hora de observar el fenómeno en materia eléctrica, concluyen que en los hechos, se está constituyendo un tribunal. A su vez, no sería cualquier tipo de tribunal, sino una excepción toda vez de que no toman decisiones basadas en el caso concreto, sino que toman en cuenta, para la fundamentación de sus fallos, las consecuencias que generaría en el mercado, ello producto de que no se encontrarían en juego los mismos intereses que en materia privada, sino que se involucrarían otros y que llevaría a otra forma de razonamiento<sup>90</sup>.

En este sentido, lo que mencionan en dicho trabajo es que son las formas de razonamiento las que marcan la distinción entre la jurisdicción ordinaria y estos foros alternativos, toda vez de que en estos ámbitos se permite considerar valores o fines que son propios a la regulación sectorial y que responden al propósito de lograr efectos deseables para un funcionamiento más eficiente del mercado, tópico que está en la base de la problemática de una jurisdicción contenciosa administrativa establecida.

Esta idea es igualmente extrapolable al caso de la concesión de obra pública, donde si bien no es posible argumentar que ejerza jurisdicción (toda vez de que hay normativa expresa que lo impide) sí se puede decir que constituyen una suerte de “juicio previo” que toma en consideración las especiales necesidades del mercado. Esto, porque, aunque no consiga la resolución del conflicto, sí genera un informe que será necesario considerar en la instancia jurisdiccional posterior, configurándose, así como un incentivo a llegar a acuerdos en concesión y desincentivo a litigar, toda vez que existe un pronunciamiento previo sobre el asunto. De esta forma, nuevamente, se trata de alejar el conflicto contencioso administrativo de la judicatura ordinaria.

De este modo, si consideramos que la configuración de los paneles apunta a responder a la problemática del tratamiento de los conflictos contencioso administrativo, se explica de buena manera otro elemento en común de ellos: La libertad para definir el procedimiento por medio del cual trabajarán para la resolución de los asuntos que se pongan en su conocimiento, regulándose mínimos

---

<sup>89</sup> Ibid 352

<sup>90</sup> CARRASCO DELGADO, N. JIMÉNEZ VALENZUELA C. PALMA PEREDO, N. 2020. El Panel de Expertos de la Ley General de Servicios Eléctricos: Consideraciones para una Decisión Consecuencialista en Revista Ius et Praxis Año 26, N°1: pp 101-123

por el legislador. Este aspecto no deja de ser interesante, toda vez de que es un elemento que se puede encontrar en común con las tres figuras de paneles existentes en nuestro ordenamiento, a pesar de que sus objetivos y consecuencias de sus pronunciamientos difieran en gran medida.

La doctrina se ha cuestionado si dar estas libertades casi totales en cuanto a los modos de actuar es acorde a la garantía de debido proceso.

Sobre ello, la discusión ciertamente parte presuponiendo una naturaleza jurídica definida de estos cuerpos, para hacerles aplicable el cumplimiento de estas garantías. Así, si se acepta que son figuras que ejercen jurisdicción, en tanto conocer y resolver conflictos de relevancia jurídica, entonces se le haría aplicable lo referido en el artículo 19 numeral 3 de la carta magna en tanto que las decisiones de este tipo de órganos deberán fundarse en un proceso previo y legalmente tramitado, debiendo establecerse las garantías para un proceso e investigación racional y justo por el legislador<sup>91</sup>.

Como cuestión previa, cabe decir que la definición de lo que se entiende por debido proceso y cuáles son los derechos que comprende ha sido un tópico muy discutido y de muchas percepciones por la doctrina. El autor de este trabajo piensa que la mejor aproximación al concepto de este es la que nos señala la profesora Carbonell en su trabajo en conjunto con el profesor Letelier<sup>92</sup>.

En la idea de ambos académicos, el debido proceso se configura como una garantía frente al ejercicio jurisdiccional o, como un deber hacia el juez donde se ve obligado a seguir ciertas reglas procesales prefijadas por el legislador en el desarrollo del juicio (19 número 3 inciso 6 primera parte) y como un deber del legislador de establecer el procedimiento racional y justo (segunda parte del articulado)<sup>93</sup>

De ello, es que los autores mencionan que, por lo tanto, se escapa de las facultades del juez el poder criticar su propio procedimiento o cuestionar la racionalidad o justicia que pueda representar la creación legislativa, tópico que corresponde considerar en esta última a la hora de regular el tipo de procedimiento<sup>94</sup>.

Así, las críticas que se suelen realizar a estos órganos en tanto protección de la garantía del debido proceso, en buena parte pareciesen apuntar más a la falta de racionalidad y justicia en el legislador a la hora de crearlos, que a una falta de los propios miembros del panel en el cumplimiento. De esta

---

<sup>91</sup> MOYA, A. 2005. Panel de Expertos: Algunos Temas Jurídicos a Debatir en Revista de Derecho Administrativo Económico, N°14: pp 65-72

<sup>92</sup> CARBONELL, F y LETELIER, R. 2020. Debido Proceso y Garantías Jurisdiccionales en Salgado, Constanza y Contreras, Pablo (editores) Curso de Derechos Fundamentales. Santiago, Tirant Lo Blanch pp 347-378.

<sup>93</sup> Ibid

<sup>94</sup> Ibid

forma, lo cuestionado es la decisión del propio legislador de entregarle la facultad de determinación de su propio procedimiento a los paneles, regulando únicamente los mínimos. Siendo esto una pregunta que se puede extrapolar en la experiencia de los tres paneles, toda vez de que en todos ellos se observa una falta de exhaustividad en su regulación.

Ahora bien, si la pregunta es referente a qué es racional y justo procedimiento y la fundamentación de la decisión legislativa, el trabajo piensa que se tiene que considerar la idea que desarrollan los profesores García Pino y Contreras Vásquez en su texto sobre desarrollo del concepto de debido proceso en la judicatura<sup>95</sup>. Así, se comenta que la extensión del concepto de debido proceso no es fija, sino que se ve modificada y adquiere distintas configuraciones según el tipo de procedimiento, el objetivo que se persigue de este o el resultado que se busca obtener con él<sup>96</sup>.

Por ello, a la hora de mencionar qué es lo mínimo y cuándo un proceso se podría considerar racional y justo, no es posible dar la misma o única respuesta para todos los procedimientos, toda vez de que la naturaleza de ellos varía<sup>97</sup>. Por lo que, en principio, a la hora de juzgar al procedimiento ante los paneles es necesaria una detención previa con respecto a los objetivos que ellos persiguen.

Así, considerando los objetivos que cabe recordar en la creación de los paneles, los cuales principalmente apuntan a rapidez, eficacia y fundamento técnico en la resolución de conflictos, no pareciese ser tan contrario al debido proceso el permitir que sean los miembros de estos órganos quienes determinen en plan de trabajo.

Incluso, como se mencionó en su respectivo apartado del trabajo, la posibilidad de que se resuelva el plan de trabajo en audiencia con las partes pareciera recoger la experiencia que estos órganos tenían en la figura de árbitros del tipo arbitrador.

En este sentido, no se observa una diferencia tajante con lo que se señala en el artículo 636 del CPC, donde se permite que sean las propias partes quienes definan, en el compromiso, el paso a paso en cómo tramitar, asegurando únicamente unos mínimos en caso de que las partes nada digan.

Otra discusión interesante, y que nuevamente se encuentra como un tópico común en el establecimiento de estos cuerpos, es la intención de aspirar a la mayor imparcialidad y neutralidad en los miembros a la hora de decidir las materias que se le someten a su conocimiento. Por ello, el método

---

<sup>95</sup> GARCIA PINO, G y CONTRERAS VÁSQUEZ, P. 2013. El Derecho a la Tutela Judicial y al Debido Proceso en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Chileno en Estudios Constitucionales, año 11, N°2: pp 229-282.

<sup>96</sup> Ibid.

<sup>97</sup> Ibid.

de integración y designación de los miembros, además del estatuto orgánico de ellos que puedan delimitar su actuación se han vuelto objeto de diversos estudios.

Así, cabe detenerse en el trabajo realizado por los profesores Cordero y García, donde comentan que el fundamento principal en la elección de los miembros de cuerpos de conocimiento técnico es precisamente lograr la separación de la administración, debiendo garantizarse la neutralidad política, la especialización técnica y la eficiencia en su actuar en ciertos mercados. De este modo, adquiere relevancia la autonomía presupuestaria y el sistema de nombramiento de estos órganos, evitando con ello la captura del regulador<sup>98</sup>.

Sumado a lo anterior, el profesor van de Wyngard comenta otras preocupaciones que atentarían contra la independencia del panel y que apuntan al excesivo componente académico lleva a decisiones con excesivo carácter formalista alejándose del caso concreto, sin darse solución práctica para ellos<sup>99</sup>, o que la falta de formación jurídica, podría hacer que cayeran en ciertos sesgos a la hora de decidir, como favorecer o no cuestionar planteamientos de la autoridad o utilizar al propio panel para regular<sup>100</sup>.

En cuanto a su forma de nombrar, no cabe entender que se atente contra la independencia de estos cuerpos, porque el proceso da suficientes garantías de separación de la administración. Así, si bien eligen tanto el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo (caso eléctrico) como el Ministerio de Transporte, seleccionan en base a temas generadas por otros cuerpos, como el TDLC o las facultades de ingeniería, economía y administración de universidades acreditadas.

El caso del panel de las concesiones de obra pública es donde se podría encontrar un mayor cuestionamiento hacia la forma en que se eligen a los miembros del panel. En este, solamente se ve la intervención de un único órgano: el Consejo de Alta Dirección Pública. Ahora bien, este órgano nace dentro de un proceso de modernización en la selección del personal del estado, con miras en promover la idoneidad y mérito en el cargo para el cual se postula<sup>101</sup>. Dentro de este sistema, se crea el Consejo de Alta Dirección Pública conformado por 5 miembros elegidos por el presidente de la

---

<sup>98</sup> CORDERO VEGA, L. y GARCÍA, J. 2012. Elementos para la Discusión sobre las Agencias Independientes en Chile. El caso de las Superintendencias en Tercer Encuentro Anual de la Sociedad Chilena de Políticas Públicas pp 415-435

<sup>99</sup> VAN DE WYNGARD. H 2014. El Panel de Expertos ¿Cuán Independientes en sus Decisiones? en Resolución de Discrepancias en el Sector Eléctrico pp 315.330.

<sup>100</sup> Ibid.

<sup>101</sup> ESPINOZA LATÚ, V. (14-17 noviembre de 2017) Sistema de Alta Dirección Pública Chileno Evolución que se Consolida como Referente de Acceso Meritocrático a la Dirección Pública. XXII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública. Madrid, España.

república, ratificado por 4/7 del senado y se le encarga específicamente la misión de selección de perfiles y cargos en la administración.

Por eso, si bien es un único órgano quien decide los miembros del panel, la decisión se encomienda a una institución cuyo fundamento es precisamente la elección de dirigentes idóneos para desempeñarse en ciertas áreas de la administración, quienes a su vez, son elegidos con participación de dos poderes del estado.

Tampoco es posible observar que exista un riesgo de captura del regulador vía presupuestaria ya sea de la propia administración o de los privados que someten el conocimiento de un asunto a los paneles. En este sentido, tanto en materia eléctrica como en concesión de obra pública se establecen sistemas de financiamiento con participación de todos los miembros.

Sin embargo, en el caso del transporte público se observa una financiación que depende directa y únicamente por el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones o el subsidio creado por la ley 20.378. Esto, nuevamente, se puede explicar debido a que a la hora de elaborarse este órgano, no tomó en consideración de manera suficiente las experiencias anteriores de paneles, utilizando únicamente el nombre de ellos.

Un punto de encuentro a notar entre los paneles de concesión de obra pública y eléctrico, es la necesidad de decisiones y procedimientos eficientes y rápidas para ciertos mercados. En este sentido, lo que se observa es que el procedimiento civil se torna poco atractivo para la solución de cierto tipo de controversias.<sup>102</sup>

Antes de profundizar sobre ello, es necesario decir que aquí es donde se encuentra la mayor diferencia y la dispersión del concepto de panel entre los ya mencionados y el caso del transporte público. En este sentido, en la creación del transporte público jamás se tuvo en consideración, ni preocupó el mecanismo de solución de controversias, sino solamente se trató de encontrar otro método de cálculo tarifario, lo cual hace que se desvirtue el concepto de panel.

Volviendo al punto de modernización de procesos, cabe decir que esto viene comprendido dentro de las consecuencias de la no creación de tribunales contencioso-administrativo en tanto ramificación de otros recursos o vías para lograr el control de la administración<sup>103</sup>. Ahora, la respuesta no conduce, necesariamente, a descartar completamente la intervención de tribunales ordinarios en ciertos

---

<sup>102</sup>ANDREWS, N. 2012. La Combinación de la Administración Pública y Privada de la Justicia Civil en Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, N°XXXIX.: pp 253-289.

<sup>103</sup> Op cit N°86

momentos, sino una limitación a su competencia y una configuración distinta en su procedimiento, con distancia del procedimiento ordinario<sup>104</sup>.

De esta forma, si bien al mencionar los posibles cuestionamientos sobre la creación de instancias especializadas de conocimiento, no se encontró criticable el alto componente técnico en los miembros, precisamente por ser el fundamento la obtención de resoluciones mejor fundamentadas en ciertos mercados, un tópico interesante y asociado a este sacrificio en pro de la eficiencia y eficacia son las complicaciones de control de los propios paneles por el alto nivel de conocimiento técnico, que hace difícil controvertir el actuar de cada panel<sup>105</sup>. Esto, enfocado en control de fondo de sus decisiones, toda vez que sí es posible detectar cierto control vía presupuestaria, donde deben presentar sus informes y proyecciones de gastos para ser aprobados, o por los métodos de selección de sus miembros donde, como se ha comentado, participan otros órganos.<sup>106</sup>

Así, en tanto control de fondo, la pregunta se asocia directamente a la conexión que existe entre los paneles y tribunales de justicia u otros órganos que puedan entrar a observar el ejercicio de competencias de ellos o si las mismas partes cuentan con suficientes herramientas para poder discutir con el órgano.

Sobre ello, cabría hacer una distinción según el órgano que se esté hablando. En el caso de concesiones de obra públicas, se observa que se está en un caso en donde no parecería necesario el control sobre el ejercicio de su competencia, toda vez que su dictamen no tiene poder vinculante y funciona únicamente como un dictamen que busca acercar a las partes, por lo que, en caso de no existir acuerdo, verdaderamente no tendría efecto jurídico.

Ahora, si bien no existe un efecto jurídico formal, toda vez que no obliga a las partes seguir la recomendación del panel, sí existe una consecuencia que podría hacer recomendable la posibilidad de habilitar mayor discusión en esta instancia de mediación. Esto, porque dicho dictamen es un requisito previo para acceder a corte de apelaciones o a la comisión arbitral y además se menciona que este se podría considerar por ellos para efectos de resolver.

De esta forma, si bien ese dictamen es una mera recomendación, se configuraría como una suerte de ante juicio y condicionaría el razonamiento y la estrategia de litigación posterior. Ahora bien, cabe

---

<sup>104</sup>MUÑOZ SOTO, D. 2013. Algunas Ideas sobre los Tribunales Contencioso-Administrativos de Competencia General en Revista de Filosofía y Ciencias Jurídicas, N°2: pp 1-32.

<sup>105</sup> BEYER. S. 2000. Cómo y Cuándo Regular los Servicios de Utilidad Pública en Revista de Estudios Públicos N°78: pp 27-44.

<sup>106</sup> Ibid.



decir que esto es sin perjuicio de los mismos recursos que en dichas instancias se consideran y que permiten, de una manera indirecta, pronunciarse sobre el actuar del panel.

En el caso del panel eléctrico se plantea un panorama distinto. En este sector, el legislador decidió por norma expresa determinar que el dictamen será vinculante para las partes, además de determinar de que su dictamen no será susceptible de recurso ordinario o extraordinario alguno, ello sin perjuicio de la polémica facultad otorgada al Ministerio de Energía para inaplicar los dictámenes bajo ciertas circunstancias.

Como se mencionó, no parece necesario que para controlar el uso de sus facultades o resoluciones se deba establecer algún tipo de recurso, toda vez que lo que se busca con este tipo de órganos es precisamente evitar la judicialización de estos conflictos y acercar a las partes a una solución amistosa<sup>107</sup>. Sin embargo, podría resultar peligroso que, en el ejercicio de una facultad con apariencia de judicatura como la del panel, que se torna obligatoria para las partes, no exista posibilidad de cuestionar su ejercicio.

En definitiva, luego de observar las características y discusiones con respecto a la figura de un panel en nuestro ordenamiento, lo que se puede decir es que no existe una voz uniforme en cuanto a su concepto o naturaleza jurídica. De esta manera, si se esbozase un intento de definición, esta debería partir señalando que son órganos creados para cooperar en el funcionamiento de un determinado sector o mercado regulado<sup>108</sup>. En este punto, los tres fenómenos de paneles comparten características similares observables en su discusión legislativa.

A ese inicio, cabría complementarlo con que, pesar de las diferencias esenciales en cuanto competencia y naturaleza, las cuales se encuentran limitada a la ley que los crea, se crean como instancias de especializadas que persiguen hacer más eficiente el sector en donde se ubican. En el caso eléctrico y de concesión de obra pública se pretende hacer mucho más eficaz la resolución de conflictos, aportando dictámenes o recomendaciones que posean un alto contenido de riqueza técnica y, en el caso del transporte público, permita una rápida fijación tarifaria.

Este hecho de instalarse en un sector especializado es que en todos ellos su integración se ve configurada con tendencia a preferir miembros que tengan conocimiento acabado del mercado en el cual actúan. Ello, tomando en consideración que para un correcto funcionamiento se tiene que

---

<sup>107</sup> Op. Cit N°33

<sup>108</sup> Op. Cit N°102.

responder a criterios de imparcialidad y neutralidad, reflejado tanto en sus inhabilidades como en su proceso de selección y financiamiento.

Por último, la definición debería contener que, en tanto método de funcionamiento, la figura de los paneles se les otorga la mayor libertad posible para poder trabajar. De esta forma, los planes de trabajos son la piedra angular de todos ellos en cuanto forma de conocer, y estos, en mayor o menor medida, quedan resueltos a criterio de los propios miembros.

Ciertamente, esta definición es posible aplicarla de manera casi completa en las experiencias en materia eléctrica y de obra pública, con algunas diferencias entre sí. Sin embargo, en el caso del transporte público es donde mayores diferencias se pueden encontrar.

Como se mencionó, este último caso es donde se encuentran las mayores diferencias a la hora de entrar en una definición de panel y que hacen que, verdaderamente, en tanto panel únicamente posean el nombre y alguna que otra característica compartida con los otros.

Lo curioso de ello es que la creación de este tomó en consideración las experiencias anteriores y, contradictoriamente, terminó siendo el panel con mayores disonancias en comparación a los otros. Esto, si bien habla de la mala técnica legislativa y de falta de claridad en el uso la figura, también revela un hecho interesante en la evolución de la vivencia con paneles: El actuar de estos, en tanto terceros insertos en un mercado regulado, ha generado los suficientes niveles de confianza como para replicarlo en otras áreas.

De esta forma, cabe recordar lo dicho al estudiar la historia de la ley sobre el panel del transporte público: Este se crea producto de un desastre en la implementación de un sistema de transporte nuevo y que requería, para efectos de salvarlo y recuperar la confianza en el sistema, de un tercero que no estuviese con la administración o dentro de ella, ni tampoco con vínculo con las empresas que participan en dicho mercado.

Visto así, es la respuesta que se ha dado a la evolución del sistema de solución de controversias donde se involucran interés privados y el estado<sup>109</sup>. Sin embargo, lo que le agrega la decisión de optar por paneles, de plantearlos con la composición que tienen y con el funcionamiento que utilizan es, además de dar una respuesta de carácter técnico, la seguridad al inversor privado (en este caso, de un mercado regulado) de que tendrá una protección y no se verá expuesto a cambios de regulación o a que sea el propio regulador el que determine la interpretación de esta.

---

<sup>109</sup> Ibid.

Este parece ser un elemento central que se tuvo en consideración en todos los mercados regulados en los cuales se ve la experiencia de paneles. Así, era precisamente la complejidad del sistema eléctrico que no incentivaba a la inversión privada en este sector el que lleva a la creación de la Ley N°19.940<sup>110</sup> y por su parte, es justamente la necesidad de generar asociaciones público y privadas más eficientes y que permitan alcanzar a nuevos tipos de obra las que llevan a la creación del panel técnico de concesión de obra pública<sup>111</sup> por lo que, un tópico que reflejan la creación de estas figuras en nuestro ordenamiento es que se pretenden proteger o al menos otorgar condiciones de seguridad y estabilidad a cualquier privado que entre a operar en un mercado.

### **V.-Conclusiones**

La figura de los paneles en nuestro ordenamiento jurídico no goza de una regulación pacífica, dificultando en gran medida poder llegar a un concepto matriz acerca de lo que nuestro legislador ha entendido por un panel. Esto, en una gran medida, se debe a los motivos o problemas para los cuales se piensan, los que varían en enorme medida dependiendo del sector al cual se está hablando.

Así, es posible encontrar desde cuerpos encargados de conocer de un conflicto de relevancia jurídica, pasando por una de instancia previa, donde se da una de opinión técnica que apunta a resolver el conflicto de manera previa, y que, en caso de no generar acuerdo deberá ser considerado por las instancias jurisdiccionales posteriores, llegando hasta un órgano que, únicamente se encarga del establecimiento tarifario.

El fundamento directo de esta heterogeneidad, a ojos del trabajo, está en la falta de prolijidad en la discusión legislativa, la cual se le sumará el factor de que se piensa que el panel es la respuesta perfecta para los problemas en un mercado regulado en donde se pueda atentar contra las condiciones de incentivo a la inversión privada. De este modo, ya desde la primera muestra en el mercado eléctrico, se suscitó una serie de confusiones referentes a la sustancia de este órgano nuevo bautizado como panel y que luego sería replicado para el caso del panel de concesiones de obra pública, introduciendo con ello nuevos problemas.

En este sentido, como se notó en el análisis de la historia de la ley en el caso eléctrico, se pudo observar que existió una clara contradicción entre la discusión legislativa y lo que quedó plasmado en la ley. Lejos de dar pie una discusión pacífica, esta contradicción alcanza la verdadera naturaleza

---

<sup>110</sup> RODRIGUEZ GROSSI, J y BUTELMANN PEISAJOFF, A. 2014. Elementos Centrales de la Ley Corta I en Resolución de Discrepancias en el Sector Eléctrico Chileno. pp 305-313

<sup>111</sup> LOO GUTIERREZ, M. 2019. El Desafío de las Concesiones de Obra Pública: ¿Qué (y Qué no) Concesionar? En Revista de Derecho (Valdivia) Vol. XXXII N°2: pp 185-206.

jurídica del panel. Así, por ejemplo, basta señalar los distintos pronunciamientos que la Corte Suprema ha sostenido sobre este tópico<sup>112</sup>.

En el caso de concesión de obras públicas abiertamente se establece que el panel no ejerce jurisdicción a la hora de resolver. Sin embargo, se abre nuevamente una confusión sobre su naturaleza, toda vez de que, si bien no ejerce dicha facultad, sí resulta ser un trámite previo para optar a instancias jurisdiccionales donde su dictamen debe ser tomado en cuenta para resolverlo, por lo que termina pareciéndose más a una suerte de antejuicio: En la instancia de ejercicio jurisdiccional se va a discutir contra la resolución o dictamen técnico.

En transporte público, nuevamente se ve esta falta de claridad en cuanto a qué se entiende por un panel. De esta forma, a pesar de tener las experiencias pasadas, se creó algo que comparte pocos tópicos con ellos, siendo tan diferentes que se podría considerar que, de panel únicamente comparte el nombre, demostrando nuevamente una mala técnica legislativa.

Esta confusión se ve agravada todavía más pensando en las competencias que se destinan a los paneles, y, por ende, las problemáticas a las cuales buscan dar solución. Esto, porque son sumamente distintos a pesar de que se encuentra un piso común en tanto brindar seguridad a la inversión privada y las condiciones de esta. De esta forma, un panel puede ser desde una instancia de ejercicio jurisdiccional, hasta una suerte de mediador, o un simple aplicador de fórmulas matemáticas de cálculo.

Ahora bien, como se adelantó, el fundamento subyacente a todos ellos resulta ser el mismo: la desconfianza del legislador a la judicatura ordinaria y del procedimiento ordinario para la resolución de determinados conflictos. Lo que llevan a que se busquen soluciones o foros alternativos en términos del profesor Valdivia<sup>113</sup>, sumando a una desconfianza en la administración para la aplicación de políticas y regulaciones a un mercado.

Así, en tanto desconfianza a los procedimientos de resolución de controversias, se puede reconducir, como se dijo en la falta de creación de un contencioso administrativo que se avoque al conocimiento de este tipo de causas y que tome en consideración los intereses que en estos casos se juega. De este modo, la falta ha llevado a la masificación de acciones, procesos e instancias en nuestro derecho.

---

<sup>112</sup> Op cit N°107.

<sup>113</sup> Op cit N°88.

De esta forma, la desconfianza en la administración y a los procesos ordinarios de judicatura quedan de manifiesto en toda la configuración de los paneles. En ese sentido, se logra explicar y fundamentar la orgánica especial que en las tres experiencias de paneles se establecen.

Por su parte, la manifestación de la desconfianza en los procesos ordinarios se refleja de manera plena en los planes de trabajo que, en todos los casos, se le abren de manera completa a los paneles para que sean ellos los que definan cómo enfrentarse al conflicto. Estableciéndose, en algunos casos, la regulación de mínimos del procedimiento.

A pesar de todo esto, estas necesidades de procedimientos eficientes y la desconfianza que pueda existir con la judicatura ordinaria y a la administración, no llevan a que sea necesariamente la creación de paneles como la respuesta. En este sentido, como se mencionó párrafos anteriores, puede llegar a ser problemático que producto de estas desconfianzas se termine estableciendo un panel que, finalmente, podría conocer de todo.

De esta forma, otras respuestas podrían ser plantear un mejoramiento en formación de nuestros magistrados para el conocimiento de ciertas materias, la creación de un procedimiento especial y único que considere, dentro de su este, el requisito de tener una etapa en donde se escuche a estos paneles o grupos de especialistas en una materia, ya sea como una diligencia probatoria obligatoria o un requisito previo para iniciar el proceso o, incluso, la creación de los tan dilatados tribunales administrativos, sin embargo, dicha respuesta, requiere de mayor tinta y se escapa del objetivo del trabajo.

### **Bibliografía:**

Doctrina consultada:

- ÁLVAREZ VALENZUELA, L. 2018. Análisis económico de las cárceles concesionadas en Chile. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias

Jurídicas y sociales. Santiago, Chile: Universidad de Chile - Facultad de Derecho.  
<http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/152979>

- ALWYN AZOCAR, P. 2014. El Juicio Arbitral. Santiago, editorial Thompson Reuters
- ANDREWS, N. 2012. La Combinación de la Administración Pública y Privada de la Justicia Civil en Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, N°XXXIX: pp 253-289.
- BRAVO RIVERA, P. 2014. Competencia Esencial y Competencia Especial del Panel de Expertos. Análisis de la Regulación y de los Dictámenes Relacionados con la Competencia Especial a 10 años de su Existencia en Resolución de Discrepancias en el Sector Eléctrico Chileno: pp 113-141.
- BARRALES BETANCOURT, C y VARGAS GALLEGOS, C. Sistema de Concesiones de Obras Públicas, Solución de Conflictos e Introducción de los Dispute Boards o Paneles de Expertos. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho.
- BEYER. S. 2000. Cómo y Cuándo Regular los Servicios de Utilidad Pública en Revista de Estudios Públicos N°78: pp 27-44.
- BITRÁN, E y VILLENA, M. El Nuevo Desafío de las Concesiones de Obras Públicas en Chile [En línea] <  
[https://www.cepchile.cl/cep/site/docs/20160304/20160304095212/rev117\\_bitran.pdf](https://www.cepchile.cl/cep/site/docs/20160304/20160304095212/rev117_bitran.pdf)> (Consultado el 23/08/2019)
- BORDALÍ SALAMANCA, A. 2006. La Administración Pública ante los Tribunales de Justicia Chilenos en Revista Chilena de Derecho, Vol 33, N°1: pp 17-36
- CAÑAS ORTEGA, E. 2014. La Naturaleza Jurisdiccional del Panel de Expertos del Sector Eléctrico e Impugnabilidad de sus Decisiones en Revista de Derecho Administrativo Económico, N°22: pp 101-127.
- CARBONELL, F y LETELIER, R. 2020. Debido Proceso y Garantías Jurisdiccionales en Salgado, Constanza y Contreras, Pablo (editores) Curso de Derechos Fundamentales. Santiago, Tirant Lo Blanch: pp 347-378.
- CÁRDENAS DERAMOND, M. 2015. Panel Técnico y Comisión Arbitral en las Concesiones de Obras Públicas. Cambios Introducidos por la Ley 20.410. Revista de Derecho N°33: pp 69-86.

- CARRASCO DELGADO, N. JIMÉNEZ VALENZUELA C. PALMA PEREDO, N. 2020. El Panel de Expertos de la Ley General de Servicios Eléctricos: Consideraciones para una Decisión Consecuencialista en Revista Ius et Praxis Año 26, N°1: pp 101-123.
- CARMONA SANTANDER, C. 2005. El Contencioso-Administrativo entre 1990-2003 en El contencioso administrativo entre 1990-2003, en Ferrada Bórquez, Juan Carlos (coordinador), La justicia administrativa. Santiago de Chile, LexisNexis.
- CORDERO VEGA, L. y GARCÍA, J. 2012. Elementos para la Discusión sobre las Agencias Independientes en Chile. El caso de las Superintendencias en Tercer Encuentro Anual de la Sociedad Chilena de Políticas Públicas: pp 415-435.
- COSTA CORDELLA, E. Los Tribunales Administrativos Especiales en Chile en Revista de Derecho, Vol XXVII, N°1: pp 151-167.
- ESPINOZA LATÚ, V. (14-17 noviembre de 2017) Sistema de Alta Dirección Pública Chileno Evolución que se Consolida como Referente de Acceso Meritocrático a la Dirección Pública. XXII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública. Madrid, España.
- ESPINOZA RIERA, S. 2010. Tribunales y Procedimientos Especiales en lo Contencioso Administrativo en Ars Boni Et Aequi, N°1: pp 83-109.
- EVANS, E y SEEGER, M. 2006. Derecho Eléctrico, Santiago. Editorial Lexis Nexis.
- EVANS ESPÍÑEIRA, E y UGALDE SILVA, F. 2014. Algunas Jurisdicciones Especializadas. El caso del Panel de Expertos Eléctrico y su Importancia para el Debido Juzgamiento en Resolución de Discrepancias en el Sector Eléctrico Chileno. pp 9-30.
- FARRAN MARTÍNEZ, A. 2017. La Justicia Administrativa en Chile: Un Análisis en Retrospectiva en Revista Derecho y Humanidades N°29: pp 115-147.
- FERRADA. J. 2014. El Panel de Expertos como Órgano Resolutor de Controversias en el Mercado Eléctrico: ¿Ejercicio de Funciones Jurisdiccionales? en Resolución de Discrepancias en el Sector Eléctrico Chileno: pp 31-50.
- \_\_\_\_\_ . 2011. Los Tribunales que ejercen la justicia administrativa en el derecho chileno en Litigación Pública, Arancibia Mattar y otros (coord.). Thomson Reuters, Santiago, pp 119-150.
- SEPÚLVEDA RODRÍGUEZ, E. 2012. Sistema y Mercado Eléctrico, Santiago. Legal Publishing.

- FIGUEROA VALDEZ, J. El arbitraje en los Contratos de Concesión de Obras Públicas en Chile. Incorporación de los “Dispute Boards o Paneles Técnicos o de Expertos” [En línea] < [www.camsantiago.cl](http://www.camsantiago.cl) > El\_Arbit.\_en\_ctos.\_Concesiones\_(DRB).doc > (Consultado el 10/08/2019)
- FIGUEROA VALDEZ, J y ILLANES SOTTA, M.E. 2018. Notas sobre la Ecuación Económica Financiera en el Contrato de Concesiones de Obra Pública en Chile en Cuadernos de Extensión Jurídica (Universidad de los Andes) N°31: pp 37-69.
- GARCIA PINO, G y CONTRERAS VÁSQUEZ, P. 2013. El Derecho a la Tutela Judicial y al Debido Proceso en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Chileno en Estudios Constitucionales, año 11, N°2: pp 229-282.
- IRARRAZAVAL, F. 2016. Desafíos Regulatorios de la Energía Distribuida en Chile. Cuadernos de Extensión Jurídica N°28: 139-159.
- LIBERTAD Y DESARROLLO. 2007. El problema de Fondo del Transantiago. Revista de Temas Públicos n°852
- \_\_\_\_\_. 2020. Historia del Subsidio a Transantiago: Cubriendo los Déficits de un mal diseño. Revista Temas Públicos n°1432 -1
- LOO GUTIERREZ, M. 2019. El Desafío de las Concesiones de Obra Pública: ¿Qué (y Qué no) Concesionar? En Revista de Derecho (Valdivia) Vol. XXXII N°2.
- MANRIQUEZ MENDOZA, E. 2011. El Principio de Control Administrativo en el Contrato de Concesión de Obra Pública. Memoria para Postular al Grado Académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.
- MORAGA KLENNER, C. 2007. Contratación Administrativa, Santiago. Editorial Jurídica de Chile.
- MOYA, A. 2005. Panel de Expertos: Algunos Temas Jurídicos a Debatir en Revista de Derecho Administrativo Económico, N°14: pp 65-72
- MUÑOZ SOTO, D. 2013. Algunas Ideas sobre los Tribunales Contencioso-Administrativos de Competencia General en Revista de Filosofía y Ciencias Jurídicas, N°2: pp 1-32.
- OLIVARES, A. 2017. El modelo de suministro eléctrico en la Unión Europea. Revista de Derecho Universidad Católica de la Santísima Concepción N°33: 79-94.



- RENEGOCIACIÓN DE CONCESIONES EN CHILE por Eduardo Engel “et al” [En línea] < <https://ciperchile.cl/wp-content/uploads/renegociaciones-de-contratos.pdf> > (Consultado el 23/08/2019)
- PREUSS LAZO, A. 2012. El Procedimiento de Resolución de Controversias en el Decreto MOP N°900 en Relación al Debido Proceso en Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política volumen 3, N°1: pp 207-226
- RODRIGUEZ GROSSI, J y BUTELMANN PEISAJOFF, A. 2014. Elementos Centrales de la Ley Corta I en Resolución de Discrepancias en el Sector Eléctrico Chileno.
- ROMERO SEGUEL, A. 2015. Curso de Derecho Procesal Civil Tomo III. Santiago, editorial Thomson Reuters
- \_\_\_\_\_ 2001. Independencia e Imparcialidad en la Justicia Arbitral en Revista Chilena de Derecho, volumen 28, N°3: 509-535.
- RUFIAN, D. 1999. Manual de Concesiones de Obras Públicas. Santiago. Fondo de Cultura Económica.
- TRANSANTIAGO: UNA LICITACIÓN QUE ABRE OPORTUNIDADES. 2017. Por José de Gregorio “et al”. Informe de Políticas Públicas n° 11 [En línea] <<http://www.infraestructurapublica.cl/wp-content/uploads/2017/01/IPP-Transantiago-FINAL.pdf>> (Consultado el 29/08/2019)
- VALDIVIA OLIVARES, J. 2017. Reflexiones sobre las Acciones en Derecho Administrativo en Lo Público y lo Privado en el Derecho. Estudios en Homenaje al Profesor Enrique Barros Bourie en Schopf Olea, Adrián y Marín González, Juan Carlos (editores) Santiago de Chile, Thompson Reuters.
- VAN DE WYNGARD. H 2014. El Panel de Expertos ¿Cuán Independientes en sus Decisiones? en Resolución de Discrepancias en el Sector Eléctrico: pp 315-330.
- VERGARA BLANCO. A. (2008) Balance, Naturaleza y Recurribilidad de las Decisiones del Panel de Expertos en Materia Eléctrica. VIII Jornadas de Derecho Eléctrico.
- \_\_\_\_\_ 2014. Caracterización y Líneas Jurisprudenciales del Panel de Expertos del Sector Eléctrico. en Resolución de Discrepancias en el Sector Eléctrico. pp.69-111

- \_\_\_\_\_ 2004. Derecho Eléctrico, Santiago. Editorial Jurídica.
- ZUÑIGA, F. 2005. Panel de Expertos: Naturaleza Jurídica y Ámbito de sus Atribuciones en Revista de Derecho Administrativo Económico N°14: pp 53-64

Normativa Citada:

- Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 1982. Ministerio de Minería. Aprueba modificaciones al DFL N°4 de 1959, Ley General de Servicios Eléctricos, en materia de energía eléctrica.
- Decreto con Fuerza de Ley N°4 de 2007. Ministerio de Economía Fomento y Reconstrucción. Fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de minería, de 1982, Ley General de Servicios Eléctricos, en materia de energía eléctrica.
- Decreto Supremo N°40 de 2010. Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. Aprueba reglamento de funcionamiento del panel de expertos a que se refiere el artículo 19 de la Ley N°20.378.
- Decreto Supero N°129 de 2009. Ministerio de Trasportes y Telecomunicaciones. Reglamento que establece la designación de los integrantes del panel de expertos de la Ley N°20.378.
- Decreto Supremo N°44 de 2018 Ministerio de Energía. Aprueba reglamento del Panel de Expertos establecido en la Ley General de Servicios Eléctricos, deroga el Decreto Supremo N°181 de 2004, del Ministerio de Economía Fomento y Reconstrucción e Introduce modificaciones a los decretos que indica.
- Decreto Supremo N°140. Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. Establece la metodología para determinar mensualmente el ajuste de tarifas para el sistema de transporte público de la provincia de Santiago y de las comunas de San Bernardo y Puente Alto, conforme a lo dispuesto en el artículo 14 letra a) de la Ley N°20.378, que crea un subsidio nacional para el transporte público remunerado de pasajeros.
- Decreto Supremo N°181 de 2004. Ministerio de Economía Fomento y Reconstrucción. Aprueba reglamento del panel de expertos establecido en el título VI de la Ley General de Servicios Eléctricos.

- Decreto Supremo 215 de 2010. Ministerio de Obras Públicas. Introduce Modificaciones al D.S N°956 de 1997, Reglamento de la Ley de Concesiones de Obra Pública.
- Decreto Supremo 900 de 1996. Ministerio de Obras Públicas. Fija texto refundido coordinado y sistematizado del DFL MOP N°164 de 1991, Ley de Concesiones de Obras Públicas.
- Decreto Supremo 956 de 1997. Ministerio de Obras Públicas. Reglamento DFL MOP 164 de 1991 modificado por las leyes N°19.252 de 1993 y N°19.460 de 1996.
- Ley 19.940. Regula sistemas de transporte de energía eléctrica, establece un nuevo régimen de tarifas para sistemas eléctricos medianos e introduce las adecuaciones que indican a la ley general de servicios eléctricos.
- Ley 20.378. Crea Subsidio Nacional para el transporte público remunerado de pasajeros.
- Ley 20.410. Modifica la Ley de Concesiones de Obras Públicas y otras normas que indica.

Otras fuentes utilizadas:

- PANEL DE EXPERTOS LEY GENERAL DE SERVICIOS ELÉCTRICOS. 2005. Normativa interna [En línea] < <https://www.panelexpertos.cl/wp-content/uploads/2020/02/Normativa-Interna-Panel-de-Expertos-27-10-2005-1.pdf>> (Consultado el 13/11/2021)
- PANEL TÉCNICO DE CONCESIONES. 2019. Normas de Funcionamiento del Panel Técnico de Concesiones de Obras Públicas [En línea] < <https://www.panelconcesiones.cl/OpenDocs/VisualizaAtachador.aspx?argAtachadoId=11588&argDescarga=True>> (Consultado el 13/11/2021)