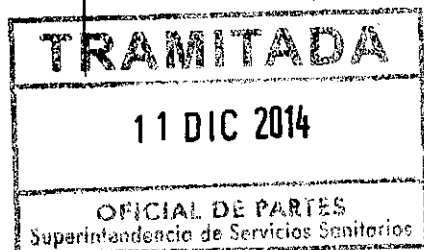


REPUBLICA DE CHILE  
SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS SANITARIOS

FISCALIA  
DRA/JLS/JRS/DVB  
Fiscalía 161-14



RESUELVE RECURSO DE  
REPOSICION QUE INDICA.  
(Ridex 10.758)

SANTIAGO, 11 DIC 2014

**VISTOS** : El artículo 10º, DFL. MOP. N° 70/88 (Ley de Tarifas); el artículo 6º, DS. MINECON N° 453/89 (Reglamento de Tarifas); el DS. MINECON N° 385/2000 (Reglamento de Expertos); la Presentación de Discrepancias del prestador ESVAL S.A. de fecha 31 de octubre de 2014 (en adelante también la presentación); el DS. MOP N° 315/12; Resolución Ex. SISS N°4.719/14; Recurso de reposición de Esval S.A.

**CONSIDERANDO:** Que, con fecha 14 de noviembre de 2014, la Superintendencia de Servicios Sanitarios (en adelante también SISS) dictó la Resolución N°4.719/14, mediante la cual, declaró inadmisibles determinadas discrepancias presentadas por ESVAL S.A. (en adelante también el prestador o la empresa) al estudio tarifario realizado por la SISS, para la determinación de las tarifas de las concesiones sanitarias de dicha empresa correspondientes al período 2015-2020.

Que, con fecha 26 de noviembre del año corriente, ESVAL S.A. dedujo recurso de reposición en contra de la resolución precedente, cuyos fundamentos permiten considerar lo siguiente:

I.- Que, en el numeral primero de su impugnación, denominado "**Profundidad de conducciones en presión (Acueducto San Juan – Algarrobo)**", correspondiente a los literales **E-3, E-4, E-5, E-6 y E-7** de sus discrepancias, la empresa indicó que la SISS no se habría ajustado a lo señalado en las BET definitivas, y particularmente, a lo estipulado en el Cap. III, 6.2.1 letra c), "*Estándar de obra. Es factible que en algunos casos la obra existente y actualmente en uso sea de un estándar diferente al definido para la obra tipo. En estos*

*casos, los estudios podrán valorizar tanto la obra tipo como aquella existente en terreno, adoptándose para la empresa modelo aquella que entregue el menor costo total.* Argumenta la empresa, haber determinado en sus análisis, que la solución eficiente para el trazado y profundidad de instalación de esta tubería, corresponde a la instalación real.

Que, sobre este aspecto, cabe hacer presente que en dicho literal existe sólo una hipótesis prevista para ser admisible, esta es, que la empresa considere un estándar distinto al de la obra tipo, y que se base sobre el argumento de que la obra real tiene un costo menor.

Pues bien, en parte alguna de su estudio, ni de su alegato posterior, sea en la discrepancia misma o en la reposición, la empresa argumenta que el costo de la obras propuestas por ella, es menor al de la obra tipo, sino que atiende a un criterio de vulnerabilidad, no amparado por las BET definitivas para estos efectos.

De tal forma, que si la empresa consideraba que los parámetros establecidos para la obra tipo no debían ser aplicados a esta conducción (conducciones en presión), debió haberlo observado en las bases preliminares, así el regulador hubiese podido ponderar la plausibilidad de su apreciación y resuelto en conformidad a ello, e incluso en una situación de inconformidad respecto de lo resuelto, podría haber recurrido a las instancias posteriores contempladas por la legislación vigente. No siendo así, lo prescrito por las BET definitivas es la regla que regula el proceso de fijación tarifaria, y dentro de ello, impone el marco al que deben ceñirse ambos estudios tarifarios.

II.- Que, en el numeral segundo de su impugnación, denominado **“Sequía extrema. Derechos de Agua Río Maipo”**, correspondiente al literal **E-10** de sus discrepancias, la empresa expuso que siendo los derechos de aguas esenciales para la prestación del servicio sanitario, y debiendo ser considerados en el modelamiento de la infraestructura de la empresa eficiente por seguridad ante eventos de sequía extrema, debe ser considerada la adquisición de más derechos de agua que los existentes.

Agrega en su fundamentación, que es irrelevante a la luz de la normativa vigente que las obras que se citan en la discrepancia no formen parte del modelamiento de la SISS; señalando al efecto, que por definición, la extrema sequía supera la probabilidad de excedencia establecida en las BET definitivas.

Que, en relación a lo expuesto por la concesionaria, en primer término, se debe aclarar que Esval descontextualiza el párrafo que se refiere a la no inclusión de las obras en el estudio de la SISS, puesto que según se lee de la Resolución que declaró la inadmisibilidad de la discrepancia, el fundamento para declarar inadmisibles esta discrepancia es que se aparta de las BET definitivas, por cuanto considera y valoriza una inversión en adquisición de derechos de agua basado en un concepto de seguridad en la prestación del servicio que escapa a las hipótesis recogidas como situación excepcional en las BET. El hecho de que la SISS no las haya considerado en su modelamiento, es únicamente una consecuencia que reafirma lo descrito precedentemente, no el fundamento de la decisión.

En cuanto al fondo del asunto, es menester aclarar que las BET son el marco regulatorio del proceso de fijación tarifaria, en el cual se establecen los parámetros y límites a los que el regulador y el regulado deben ceñirse en la elaboración de sus estudios, de modo tal, que ambos realicen dichos estudios sobre la base de los mismos antecedentes objetivos y comparables. Es así, que según se desprende de las BET definitivas, en coherencia con la naturaleza del modelo de tarificación utilizado, y en aplicación de los criterios de eficiencia de la empresa modelo, optimización de recursos y valorización de sólo aquellos costos que se estiman indispensables, la seguridad de la infraestructura sanitaria no se contempla como un ítem adicional susceptible de ser tarificado. Por el contrario, aquella seguridad cuyo estándar está definido en la regulación aplicable, se encuentra implícita en el cumplimiento por parte del prestador de las normas técnicas de diseño, construcción y operación de las diversas infraestructuras

(inclusive sus mantenciones), así como en aquella que establece el método de cálculo de la cantidad de derechos de aguas requeridos para atender una determinada población, valorizándose los componentes de dicha infraestructura de manera tal que por sí misma pueda sustentar el estándar de calidad exigido.

En razón de lo anterior, sólo excepcionalmente, y por circunstancias calificadas, la SISS ha estimado procedente incluir en el proceso tarifario ciertas obras que permiten otorgar una seguridad adicional en la prestación del servicio, y que dicen relación con la situación real a la que se enfrenta la empresa, lo cual ha sido decidido ante ciertos eventos específicos tenidos en cuenta por la autoridad reguladora.

Que, por otra parte, las BET son claras al establecer la posibilidad de considerar **OBRAS** de seguridad para los casos de eventos de sequía y/o turbiedad. Pues bien, la presente discrepancia no plantea la realización de ninguna obra, sino que la adquisición de más derechos de aguas, lo cual se aparta de lo establecido en las BET.

Que, las obras de seguridad por eventos de sequía y/o turbiedad previstas en las BET son de carácter excepcional, siendo así, deben haber sido consideradas para el caso particular y a su debido momento, no siendo en el proceso de fijación tarifaria, por lo que la procedencia de dichas obras adicionales es una determinación que debe estar recogida en las BET.

Que, a mayor abundamiento, si bien la sequía es un elemento que las BET han considerado para sopesar la necesidad de realización de obras excepcionales, en el caso propuesto, el sistema específico no se encuentra considerado entre aquellos afectados por sequía extrema, por ende, en las BET no existen obras de seguridad asociadas a dicho sistema, ni menos fueron consideradas en el estudio de la SISS.

Que, finalmente, la consideración de una excedencia del 90% es una determinación de las bases para la realización del estudio, a la cual regulador y regulado deben atenerse. Este asunto fue discutido en sede administrativa al

plantear la empresa observaciones a las BET preliminares y posteriormente reponer la resolución que fijó las BET definitivas, y las alegaciones de la empresa fueron consideradas en su justo mérito y finalmente, descartadas por la autoridad reguladora. Ante esto, la empresa pudo haber reclamado ante los organismos pertinentes. Estando a firme las BET definitivas, estas son la "ley" del proceso de fijación tarifaria, no pudiendo admitirse discrepancias que las contravengan.

III.- Que, en el numeral tercero de su impugnación, denominado "**Obras para sequía y/o turbiedad extrema.**", correspondiente a los literales **E-11, V-1, V-2, V-3, V-4, V-5, V-6, V-7, V-8, V-9, V-10, V-11, V-12, V-13, V-16 y V-17** de sus discrepancias, la empresa señaló que fue considerado por parte de las bases la existencia de eventos de sequía y/o turbiedad como antecedentes para requerir obras de seguridad, lo que a su juicio permitiría a la empresa incorporar en su estudio las obras que estime pertinentes para precaver este tipo de situaciones, cuya procedencia debe ser determinada por la comisión de expertos.

Agrega, el hecho que las obras objeto de la discrepancia no formen parte del modelamiento de la SISS podría llevar al extremo de que la SISS no postulara costos de inversión a nivel CTLP para declarar inadmisibles las discrepancias relacionadas.

Que, es menester aclarar, que EsvaI descontextualiza el párrafo que se refiere a la no inclusión de las obras en el estudio de la SISS, puesto que según se lee de la Resolución impugnada, el fundamento para declarar inadmisibles las obras propuestas por la empresa es que éstas contravienen lo establecido en la bases, por cuanto no habiendo sido analizadas técnicamente y declaradas como procedentes por la SISS en su oportunidad, no fueron recogidas como situación excepcional en las BET definitivas. El hecho que la SISS no las haya considerado en su modelamiento, dimensionamiento y costeo, es únicamente una consecuencia que reafirma lo descrito precedentemente, no el fundamento de la decisión.

Que, en cuanto al fondo del asunto, según ya se indicó, las BET son el marco regulatorio del proceso de fijación tarifaria, en el cual se establece los parámetros y límites a los que el regulador y el regulado deben ceñirse en la elaboración de sus estudios, de modo tal, que ambos realicen dichos estudios sobre la base de los mismos antecedentes objetivos y comparables.

Que, en ese sentido, se reitera lo señalado precedentemente en orden a que según se desprende de las BET definitivas, en coherencia con la naturaleza del modelo de tarificación utilizado, y en aplicación de los criterios de eficiencia de la empresa modelo, optimización de recursos y valorización sólo de aquellos costos que se estiman indispensables, la seguridad de la infraestructura sanitaria no se contempla como un ítem adicional susceptible de ser tarifado, por el contrario, aquella seguridad cuyo estándar está definido por la regulación normativa aplicable, encontrándose implícita en el cumplimiento por parte del prestador de las normas técnicas de diseño, construcción y operación de las diversas infraestructuras (inclusive sus mantenciones), valorizándose los componentes de dicha infraestructura de manera tal que por sí misma pueda sustentar el estándar de calidad exigido.

Que, en razón de lo anterior, sólo excepcionalmente y por circunstancias calificadas, la SISS ha estimado procedente incluir en el proceso tarifario ciertas obras que permiten otorgar una seguridad adicional en la prestación del servicio, habiendo las BET definitivas considerado obras de dicha índole por eventos de sequía y/o turbiedad extrema con un carácter excepcionalísimo, por lo cual, deben ser consideradas para el caso particular y a su debido momento, no siendo éste el proceso de fijación tarifaria. Al establecer las BET definitivas que estas obras deberán establecerse en los planes de desarrollo, se está señalando que deben ser validadas como tales por la Superintendencia, que es la que debe aceptar los planes de desarrollo de la empresa concesionaria. De ninguna manera la definición de estas obras, ni su valorización, pueden ser un acto unilateral de la empresa.

Es así, que efectivamente ha habido situaciones que han sido expuestas por la empresa, analizadas en conjunto con la SISS, y en que se definió la realización de determinadas obras adicionales, las que en consecuencia, han sido consideradas en el estudio del regulador, habiéndose rechazado algunas otras; sin perjuicio de lo cual, la empresa las ha incluido en su estudio, agregando además inopinadamente, obras adicionales que ni siquiera habían sido objeto de discusión.

Que, en el caso de las discrepancias V-10 y V-12, ninguna de las dos cumple con los criterios determinados por las BET definitivas para la consideración de obras de seguridad y su correspondiente valoración. La primera, se trata de una obra relativa al servicio de disposición de aguas servidas, el que difícilmente pudiese quedar sujeto a eventos de turbiedad o sequía. En tanto, la segunda, corresponde a una obra existente, lo cual contraviene expresamente lo estipulado en las bases, relativo a que las obras de seguridad a valorar no sólo son aquellas que deben haber sido consideradas de tal modo por la SISS, sino que se limita a obras futuras, no existentes al momento de iniciarse el proceso de fijación tarifaria.

Que, en el caso particular de la discrepancia V-17, revisados todos los antecedentes integrantes del presente proceso de fijación tarifaria, es posible advertir ciertas diferencias respecto del resto de las discrepancias pertenecientes a esta agrupación, que exigen un análisis diferenciado.

Según se expuso precedentemente, el resto de las discrepancias pertenecientes a este grupo corresponden a obras de seguridad propuestas en su estudio por la empresa, sin previo acuerdo con la SISS; mientras que la discrepancia en comento, es de una naturaleza diversa, por cuanto no versa sobre la diferencia entre la valoración dada por la recurrente y la no consideración por parte del Regulador de dichas obras, sino que trata sobre si la obra descrita debe ser considerada en la base o como obra futura.

Siendo así, la autoridad reguladora estima que aquella divergencia de modelamiento no contradice las BET definitivas, siendo susceptible de ser resuelta por la comisión de expertos, conforme lo establece el Reglamento.

IV.- Que, en el numeral cuarto de su impugnación, denominado, **“Distanciamiento de cámaras en red de alcantarillado”** correspondiente al literal H-22, la empresa sostiene que por tratarse de reglas de derecho público, la SISS debió de oficio haber enmendado las BET de EsvaI en los términos de la observación acogida a Aguas Andinas en su proceso de fijación tarifaria.

Que, subsidiariamente, la SISS debió considerar lo señalado en las BET, en su Cap. III, 6.2.1 letra c), *“Estándar de obra. Es factible que en algunos casos la obra existente y actualmente en uso sea de un estándar diferente al definido para la obra tipo. En estos casos, los estudios podrán valorizar tanto la obra tipo como aquella existente en terreno, adoptándose para la empresa modelo aquella que entregue el menor costo total, de modo de que prevaleciera la situación de la empresa real por sobre la obra tipo modelada en conformidad a las bases.*

Que, en primer término, se debe aclarar que se trata de procesos tarifarios independientes, cuyas BET no se relacionan de modo alguno, puesto que la situación particular de cada una de las empresas, y en particular, de la topografía del respectivo territorio operacional es distinta.

En ese sentido, si es que la modificación de las BET de Aguas Andinas S.A. hubiese obedecido a un error en la propuesta original de las bases, y dicho error se estuviera reiterando en el proceso de EsvaI, efectivamente la SISS debería haber enmendado de oficio las BET respectivas, pero no es el caso. En el proceso a que hace referencia la recurrente, el interesado observó las bases preliminares solicitando una modificación a la obra tipo “Red de Recolección”, basando su argumentación en antecedentes particulares, lo cual no fue realizado por EsvaI, que sólo observó la caracterización de éstas como obra tipo y no como singularidad, mas no de la distancia propuesta por las bases para la obra tipo, debiendo por tanto atenerse a lo establecido por las BET definitivas que corresponden para esta clase de obras.



Que, en relación a lo alegado en subsidio, la empresa basa su argumentación en antecedentes y análisis que no constan en el estudio entregado por ella. Es así, que si bien en su discrepancia se refiere a un presunto mayor valor de la obra tipo respecto de la real, esto no se sustenta en antecedente alguno que haya sido parte del estudio intercambiado, según lo prescribe la normativa aplicable.

Siendo así, el distanciamiento de cámaras en comento no queda contemplado dentro de la hipótesis de excepción citada por la empresa en su recurso, sino que quedan sujetas a la regulación propia de las obras tipo, la cual está claramente definida en las BET definitivas y que es contravenida por el estudio de la empresa.

V.- Que, en el numeral quinto de su impugnación, denominado, **“Emisario Submarino 2 Norte”** correspondiente a los literales **J-17, T-36, T-37, T-38 y T-39** de su presentación, Esval sostiene que la SISS omite considerar que esta obra fue expresamente considerada conforme a las bases como una obra especial, según da cuenta la respuesta N°38 de las Res SISS N°542/14, lo que redundaría en un desconocimiento intempestivo de dicha obra.

Además, señala la recurrente, que la autoridad no puede desconocer la necesidad sanitaria que tiene para parte importante del Gran Valparaíso esta obra, ni tampoco puede tener un tratamiento discriminatorio entre obras existentes y futuras.

Que, en relación a lo argumentación vertida por Esval, cabe aclarar que no es efectivo que la SISS haya considerado o aprobado en momento alguno la obra Emisario Submarino 2 Norte. En el acápite citado por la empresa, respuesta N°38 a las observaciones realizadas a las BET preliminares, lo único que hace la SISS es reiterar lo señalado en otro apartado de las BET, según el cual de modo genérico se establece que **todos los Emisarios Submarinos a valorizar, deben ser considerados para tales efectos como obras especiales, y no como obras tipo.** No existe en aquella actuación del regulador pronunciamiento alguno respecto de la

consideración de determinadas obras en la modelación de la empresa.

Que, teniendo en cuenta lo anterior, no es efectivo que haya existido un cambio intempestivo en la posición de la SISS, sino que ella ha sostenido invariablemente para el caso específico de la obra propuesta, que ésta no debe ser considerada como parte del modelamiento del respectivo sistema.

Que, por otra parte, cabe tener presente que la regulación de las obras especiales se encuentra expresamente establecida en el numeral 6.6 de las BET, en el cual se señala: *"Para efectos del estudio tarifario, se considerará como obras especiales, la infraestructura contenida en la Tabla 6.6.1"*, indicando en el párrafo siguiente: *"Toda obra no considerada en el listado final de obras especiales, deberá ser considerada como una obra tipo..."*, no estando el Emisario Submarino 2 Norte contenido en aquel listado, ni habiendo la empresa observado su exclusión en las BET preliminares.

Que, en definitiva, teniendo en cuenta que por definición de las BET definitivas todos los Emisarios Submarinos deben ser considerados especiales, y siendo así, las obras a valorizar como tales son sólo aquellas incluidas en el listado final señalado en la cita y que a diferencia de otros ocho emisarios submarinos, el singularizado como 2 Norte no se encuentra en esa lista, la única conclusión posible es que dicha infraestructura no es de aquellas contempladas por las BET como parte de la empresa modelo.

Que, en este punto, se reitera que las BET son el marco regulatorio del proceso de fijación tarifaria, en el cual se establece los parámetros y límites a los que el regulador y el regulado deben ceñirse en la elaboración de sus estudios, de modo tal, que ambos realicen dichos estudios sobre la base de los mismos antecedentes objetivos y comparables. Por lo que, teniendo en cuenta el carácter excepcional de las obras de seguridad y/o emergencia ya tratado previamente, y que el servicio de disposición de aguas servidas ni los eventos de marejadas se encuentran entre aquellos para los cuales las BET han previsto la eventual

consideración de obras adicionales de seguridad, la infraestructura propuesta por Esva contraviene dichos criterios establecidos en las bases, por lo que se encuentra excluida de la valorización de la empresa modelo. Debe tenerse en cuenta, además, que en las BET definitivas se ha considerado expresamente como criterio para valorizar obras de seguridad o emergencia, que aquellas obras sean **futuras**, característica que no cumple la obra en comento.

VI.- Que, en el numeral sexto de su impugnación, denominado, **“Distanciamiento de cámaras en acueductos de aguas servidas”** correspondiente a los literales **P-5, P-6, P-7, P-9, P-10, P-12, P-13, P-14, P-16, P-18, P-19, P-20, P-22, P-24, P-25, P-26, P-27, P-28, P-31, P-32, P-35, P-36, P-38, P-48, P-50, P-52, P-53, P-74 y P-75** de su presentación, la empresa sostiene en su reclamación que la SISS no se ajustó a lo señalado en las BET, en su Cap. III, 6.2.1 letra c), *“Estándar de obra. Es factible que en algunos casos la obra existente y actualmente en uso sea de un estándar diferente al definido para la obra tipo. En estos casos, los estudios podrán valorizar tanto la obra tipo como aquella existente en terreno, adoptándose para la empresa modelo aquella que entregue el menor costo total. Añade, que la consideración realizada por la SISS sobre obras tipos, singularidades y obras especiales carecen de relevancia técnica y jurídica al tenor de lo prescrito en el párrafo citado anteriormente.*

Que, en relación al alegato planteado por el prestador, como cuestión previa, debe señalarse que la distinción entre obra tipo y singularidad no es una trivialidad, ni su errada categorización un mero error formal, pues justamente es esta calificación la que determina los estándares a los cual debe ajustarse la obra, tanto desde el punto de vista de sus componente como de la valoración de ésta.

Que, en cuanto al fondo del asunto, se reitera que existe sólo una situación prevista en las bases que admite que la empresa considere un estándar distinto al de la obra tipo, y este es, que se base en el argumento de que la obra real tiene un costo menor.

Que, en parte alguna de su estudio, ni de su alegato, sea en la reposición o en la discrepancia misma, la empresa argumenta que el costo de la obras propuestas por ella, es menor al de la obra tipo, sino que se atiende a un criterio de inviabilidad, no amparado por las BET para estos efectos.

VII.- Que, en el numeral séptimo de su impugnación, denominado, **“Inversiones y gastos para mantener el nivel de pérdidas del 15%”** correspondiente a los literales T-63, T-64, T-65, T-67, T-68, T-69, T-70, T-71 y T-73 de su presentación, Esvál plantea que la conformación de la empresa modelo debe reflejar la eficiencia en la gestión integral del negocio sanitario, indicando que el estudio de la empresa no tiene elementos de infraestructura sanitaria no contemplados en la determinación normativa del artículo 13° del reglamento en lo que se refiere a las etapas de producción y distribución de Agua Potable.

Asimismo, sostiene que los componentes planteados no se encuentran en la lista taxativa de elementos que no se debe considerar, establecidos en la norma, ni tampoco existe una prohibición en las BET de considerar costos para mantener el nivel de pérdida.

Que, Esvál funda su alegación en el hecho que la empresa real cuenta con pérdidas de aproximadamente un 40%, y que el promedio mundial estaría entre 29% y 32%, debiendo la empresa cumplir con su obligación de garantizar continuidad del servicio como estándar de calidad.

Que, en relación a lo indicado por la concesionaria, es necesario aclarar, que ésta realiza un análisis errado de lo resuelto por la SISS, por cuanto el elemento que no se encuentra considerado en las BET, no son los componentes de la infraestructura u otros costos asociados que la empresa pretende valorizar, sino que es el elemento paraguas que sirve de fundamento a este grupo de discrepancias que la empresa ha denominado “mantención del nivel de pérdidas”

Que, se reitera que las BET son el marco regulatorio del proceso de fijación tarifaria, en el cual se establece los parámetros y límites a los que el regulador y el regulado deben ceñirse en la elaboración de sus estudios, de modo tal, que ambos realicen dichos estudios sobre la base de los mismos antecedentes objetivos y comparables. Por tanto, no es atendible la interpretación de la empresa en su reclamo, según la cual todo lo que no estuviese expresamente prohibido por las bases está permitido. Aquella concepción atenta contra la naturaleza y el fundamento de contar con bases definitivas para la realización de los respectivos estudios, las cuales pueden previamente ser impugnadas, con el fin de resguardar el equilibrio entre regulador y regulado para la confección de estudios comparables, y sobre la base de antecedentes objetivos comunes.

Que, según lo establece la legislación aplicable, y se encuentra recogido en las BET definitivas, el modelo de tarificación parte de la base de que se está valorizando una empresa que entra en operaciones, cuya infraestructura ha sido construida conforme a los estándares establecidos por la normativa técnica vigente y que dado lo anterior, es capaz de garantizar el nivel de calidad y continuidad del servicio exigido; teniendo que considerar entre estos, un nivel de pérdidas del 15%.

VIII.- Que, en el numeral noveno de su impugnación, denominado, “**Mantención de grifos**” correspondiente al literal **W-7** de su presentación, la empresa indica que el error en la entrega de información habría ocurrido en el contexto de un proceso de traspaso y homologación de cientos de tablas y millones de datos en formatos inéditos, impuestos de modo intempestivo y con plazo perentorio, sin que se admitiera la corrección de esta clase de errores.

Esva sostiene que la actuación de la SISS es una desviación de las facultades derivadas del derecho sancionatorio, sujetas al debido proceso, estimando desproporcionada la sanción respecto del error cometido.

Estima la recurrente, que el error cometido era evidente para la SISS, por cuanto dispone de la

información del resto de las empresas a nivel nacional, no habiendo sido advertido a la empresa.

Que, en relación a lo expuesto por la empresa, debe aclararse que no es efectivo que el cambio de formato de entrega de información haya sido intempestivo y en un plazo perentorio, por el contrario, la empresa supo de éste con la entrega de las bases preliminares, y a raíz de sus observaciones se le otorgó un plazo adicional. Además, existe un procedimiento de corrección de errores contemplado en las BET, el cual Esva no utilizó.

Que, Esva se equivoca al estimar que la facultad de declarar inadmisibles una discrepancia procede del derecho administrativo sancionador (luz puniendi del Estado), y más aún, creer que la determinación tomada es un castigo a una infracción cometida, la cual debe estar sujeta a principios de proporcionalidad u otros que le son propios a dichas materias. La SISA actúa en este ámbito ejerciendo una facultad en cuanto organismo regulador del proceso de fijación tarifaria, en el cual cuenta con las BET como principal herramienta para dirigir y establecer los marcos sobre los cuales se cimentará su actuación y la del prestador, garantizando el carácter fidedigno de la información, por lo que la declaración de inadmisibilidad de una discrepancia es la lógica consecuencia de la presentación realizada en contradicción con lo dispuesto en las bases que regulan el proceso, alterando el equilibrio del mismo.

Que, a juicio de esta Superintendencia, si bien el error en que incurrió la empresa no califica de manifiesto ni evidente, puesto que los valores proporcionados por la empresa se encuentran dentro de las posibilidades técnicamente razonables y son comparables con los antecedentes de otras empresas en el mismo análisis, produce una distorsión en el cálculo de los valores realizado por la SISA en su estudio, por lo cual, se ha estimado preferible que la presente discrepancia sea conocida y resuelta por la Comisión de Expertos, de modo de salvaguardar la fidelidad de la información que servirá para la fijación tarifaria en el proceso en curso.

**RESUELVO:** (exento)

**SUPERINTENDENCIA N° 5135**

**1.- RECHAZASE**, en el mérito de los fundamentos expuestos para cada una de las impugnaciones y que se expresan en la parte considerativa de la presente resolución, el recurso de reposición deducido por ESVAL S.A. en contra de la resolución que declaró inadmisibles las discrepancias presentadas por la empresa al estudio tarifario confeccionado por la SISS, confirmando la inadmisibilidad de las discrepancias contenidas en los literales **E-3, E-4, E-5, E-6, E-7, E-10, E-11, H-22, J-17, P-5, P-6, P-7, P-9, P-10, P-12, P-13, P-14, P-16, P-18, P-19, P-20, P-22, P-24, P-25, P-26, P-27, P-28, P-31, P-32, P-35, P-36, P-38, P-48, P-50, P-52, P-53, P-74 y P-75, T-36, T-37, T-38, T-39, T-63, T-64, T-65, T-67, T-68, T-69, T-70, T-71 y T-73, V-1, V-2, V-3, V-4, V-5, V-6, V-7, V-8, V-9, V-10, V-11, V-12, V-13, y V-16** de su presentación.

**2.- DEJESE SIN EFECTO**, en el mérito de los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, la declaración de inadmisibilidad de las discrepancias contenidas en los literales **V-17 y W-7**, las cuales deberán ser conocidas por la comisión de expertos conforme lo prescribe el Reglamento.

**3.- NOTIFIQUESE** la presente resolución a **ESVAL S.A.** mediante carta certificada.

**ANOTESE Y COMUNIQUESE A LA DIVISION DE CONCESIONES Y FISCALIA DE LA SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS SANITARIOS.**

  
**MAGALY ESPINOSA SARRIA**  
Superintendente de Servicios Sanitarios