

## LA DIMENSIÓN ÉTICA EN EL SERVICIO PÚBLICO ELÉCTRICO

GUILLERMO MATTA FUENZALIDA

*Presidente de la Asociación de Empresas de Servicio Público A.G.*

Como Presidente de la Asociación que reúne a las empresas distribuidoras y transmisoras eléctricas del país, si bien estoy constreñido solo a expresar nuestros deseos, no tengo más poder que la convicción a que puedan inducir mis palabras.

Permítaseme, como primera parte de este trabajo, resumir previamente nuestras ideas sobre el proyecto de ley, pues mi representación me obliga a referirme, aunque brevemente, a ello.

Como primera y necesaria premisa, estoy convencido de que es necesaria una reforma de la Ley Eléctrica para adaptarla a los cambios producidos en el país durante los veinte años transcurridos desde su promulgación. En ese sentido, estoy también de acuerdo con la mayoría de las ideas que gentilmente nos ha propuesto Vivianne Blanlot, a quien agradezco su constante y deferente interlocución.

Sin embargo, la Asociación tiene reservas respecto de los puntos que enumeraré, fundamentando dichas reservas brevemente.

### PROPIEDAD DE INSTALACIONES TRONCALES

Del proyecto de ley que ha ingresado al Congreso Nacional, se desprende que las inversiones en transmisión realizadas por otros actores distintos a las empresas operadoras y/o propietarias de los Sistemas de Transmisión Troncal, al ser declaradas "troncales", deben eventualmente ser enajenadas.

Este no es un problema menor. La limitación a la propiedad que implica, evidencia una forma de concebir la actividad de transmisión en el futuro que se aparta de la visión que, hasta la fecha, hemos compartido con la Comisión Nacional de Energía.

En efecto, en ese esquema la coexistencia entre transmisoras y distribuidoras difiere de la de actores que participen en un mismo mercado con reglas estables y regulaciones claras y objetivas. Creemos que una convivencia de opciones garantizará de mejor forma que las inversiones necesarias se lleven a cabo de forma eficiente y oportuna. Como es sabido, a la fecha existen varias inversiones en transmisión que se han llevado a cabo sin la necesidad de forzar o impedir la participación de ningún actor.

Proponemos modificar las disposiciones pertinentes del proyecto enviado al Congreso, excluyendo de las limitaciones de propiedad señaladas en él a las líneas de generadoras o distribuidoras construidas antes de que eventualmente se definan como pertenecientes a Sistemas Troncales, incluyendo sus ampliaciones y desarrollos futuros.

### PASS TROUGH DE PEAJES TRONCALES A CLIENTES DE PRECIO LIBRE

El proyecto en comento establece claramente que los clientes de precio libre de las empresas generadoras deberán soportar el recargo de los costos de transporte, especialmente de los del Sistema Troncal. Sin embargo, nada dicen respecto de los clientes de precio libre de las distribuidoras, con lo cual puede establecerse una discriminación improcedente.

La Asociación ha estimado al respecto que una correcta disposición debería establecer que el *pass trough* de los costos de transmisión, en las proporciones respectivas, deben ser soportados por todos los clientes de precio libre, tanto de las generadoras como de las distribuidoras.

### COMISIÓN PERICIAL PERMANENTE

Estimamos que la existencia de una Comisión Pericial Permanente como institución para dirimir discrepancias relativas a tarifas reguladas, le otorga a la ley un alto grado de estabilidad.

Proponemos reponer las disposiciones del proyecto inicial, estipuladas hace algún tiempo por la Comisión Nacional de Energía con la salvedad de que, para los efectos de una operatoria efectiva en la designación de sus miembros, esta se haga con la proposición de ternas individuales respecto de cada miembro.

### PEAJES EN DISTRIBUCIÓN

El proyecto deja al futuro Reglamento la determinación del procedimiento para la determinación y aplicación de los peajes de distribución "en base al Valor Agregado de Distribución vigente que corresponda". Esta materia parece de-

masiado importante para no establecer a lo menos sus bases de cálculo en la ley.

En todo caso, tal disposición tendría incidencias en la fijación de las tarifas de distribución y en las propias concesiones, por lo que estimamos preferible incluirla en la proyectada y siguiente modificación de la Ley Eléctrica, el proyecto anunciado como "Ley Larga" o "Más Larga", si ello cabe.

Sin perjuicio de lo anterior, si la autoridad mantiene su posición en orden a regular el peaje de distribución, proponemos modificar el articulado transitorio sobre esta materia. Para estos efectos, proponemos esclarecer la norma transitoria disponiendo que la Comisión Nacional de Energía deba proceder a la primera determinación de los peajes en las redes de distribución conjuntamente con la más próxima fijación de los Valores Agregados de Distribución o con la primera fijación definitiva, y no así provisoria, de los Valores de la Transmisión por Tramo a que se refiere el proyecto.

#### CONTRATOS VIGENTES

El proyecto contiene una disposición que obliga a los actores del mercado eléctrico a adecuar sus contratos vigentes a las disposiciones de la ley, dentro del plazo máximo de un año contado desde su publicación.

Si no se elimina o limita el alcance de las disposición antes referida (por ejemplo, solo a los contratos de transmisión a partir de una fecha futura), se afectará el derecho de propiedad que existe sobre los derechos emanados de contratos de suministro válidamente celebrados durante la vigencia de la actual ley entre generadoras con distribuidoras y entre ambas con clientes de precio libre, con lo cual se incurrirá en una infracción a la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes y, eventualmente, a la Constitución de la República. La Asociación ha propuesto formalmente tal eliminación, haciendo presente que no fue contemplada en las disposiciones originales de la Comisión Nacional de Energía.

#### VALOR DE INVERSIÓN (V.I.)

La Asociación ha propuesto que el valor tarifario definitivo de nuevas inversiones troncales en transmisión, corresponda a los valores de licitación de las mismas, como se consideraba anteriormente en el proyecto. Como asignador de valores y por razones obvias, el mercado es mucho más certero que el estudio de cualquier consultor.

Hemos propuesto también hacer aplicable la noción y la definición de Valor de Inversión a las instalaciones de subtransmisión.

Finalizo esta introducción consignando que la Asociación que presido no solo ha presentado las objeciones transcritas, sino que también las ha traducido de manera precisa en textos sugeridos a las autoridades que me han precedido en el uso de la palabra.

#### LA DIMENSIÓN ÉTICA EN EL SERVICIO PÚBLICO ELÉCTRICO

En mis palabras precedentes he bosquejado ya los deseos de las empresas de distribución y transmisión de electricidad con relación a la legislación en trámite, lo que me releva de insistir en público sobre aspectos de legislación positiva con tan ilustres predecesores en el uso de la palabra.

A continuación me referiré a la regulación ética del servicio energético, tanto en lo que respecta al orden interno de las entidades que lo sirven, como a sus relaciones con el público y con los agentes del Estado llamados a fiscalizar o a ejercer la función normativa. El tema me parece importante, ya que debería ser el punto de partida y la inspiración de toda legislación que se dicte; y naturalmente sus principios deberían reflejarse en el proyecto de ley que nos preocupa.

Me ha extrañado la falta de bibliografía específica que hay sobre el particular. Es curioso, pero parece que como muchos de los hombres del servicio público somos ingenieros, el espíritu pragmático que nos caracteriza se ha difundido más en nuestro campo de actividades que la búsqueda de un código de ética, especial para nuestro sector, que nos inspire. Así, en el completo libro "Values Added", editado por el Consejo Mundial de Energía, con el subtítulo de "Experiencias éticas en el sector energía", solo se contemplan casos en que diversas empresas de todo el mundo han llevado a cabo dichas "experiencias éticas". La gran mayoría de las observaciones transcritas versan solo sobre cuatro temas:

- El medio ambiente (21%);
- La integración de culturas y poblaciones locales (22%);
- Aspectos relacionados con la democracia: integridad, transparencia y derechos humanos (22%);
- Solidaridad con los más desposeídos (24%);

Es curioso anotar que el tema "desarrollo sustentable" logró captar apenas un 8% de las observaciones y solo fue desarrollado por unos pocos gobiernos y compañías multinacionales.

Como se ve, estos estudios tienen mucho más que ver con la "praxis" que con los princi-

pios que debieran inspirarla. Sin embargo, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define la ética como "Parte de la filosofía que trata de la moral y de las obligaciones del hombre".

Ustedes me van a perdonar que, en lugar de descubrir experiencias y casos aislados en Chile, por más que ellos pretendan insertar a las compañías eléctricas en su entorno social, me refiera más bien a los principios generales que a mi juicio debieran inspirar a los diversos estratos que intervienen en el servicio público chileno. Mi visión trata de reproducir lo que piensa el ciudadano común con cierta visión del campo. Naturalmente, me referiré a la ética en los agentes del servicio eléctrico, cual es el área en la que me desempeño.

Es sobradamente conocido que los suministros domiciliarios, de los cuales nos preocupa la electricidad, así como otros energéticos afines, los derivados de tales suministros o aquellos que son indispensables para darlos, se van haciendo cada vez más imprescindibles. De allí que las necesidades a que servían se hayan transformado en necesidades públicas, y sus suministradores en servicios públicos. Se dice que, en Derecho Administrativo estos son aquellos que de no darse por otro prestador, está obligado a servir directamente el propio Estado a la población, en forma indiscriminada. Es fácil percibir cuándo se configura esta situación.

El carácter de servicio público es, obviamente, más notorio —por falta de competencia— en los servicios energéticos que la doctrina ha dado en llamar "monopolios naturales": todos aquellos que utilizan redes de distribución tan costosas de establecer y operar, que sería necio duplicarlas en una extensión significativa. El mismo carácter revisten los abastecedores de dichos servicios cuando estos no tienen otra opción que aquellos para prestarlos: el caso de algunas centrales eléctricas que solo funcionan con gas natural. Ustedes, los abogados, dicen que en Derecho Administrativo el carácter de servicio público puede darse, a lo menos temporalmente, en cualquier segmento de la cadena de abastecimiento a los clientes finales, cuando dicho segmento es exclusivo e insustituible; y con mayor razón cuando se ponen trabas a la integración vertical.

Se ha transformado en práctica cada vez más generalizada en el mundo, dejar estos servicios en manos de suministradores privados, corrientemente bajo el esquema jurídico de concesión delimitada de servicio público, liberando así cuantiosos recursos que el Estado destina a otros fines prioritarios, menos delegables o más difíciles de fiscalizar. No obstante, su problemática se da igual en las empresas estatales.

La delegación del Estado obliga al prestador, a su vez, a cuidar del público consumidor en igual forma en que aquel estaría obligado a hacerlo. En cierta forma, esto involucra un mandato y es sabido que la responsabilidad del mandatario implica responsabilidades mayores que las de un simple agente oficioso. Recíprocamente, el Estado tendría que garantizar al prestador una remuneración que al menos le permita la expansión del suministro al acelerado ritmo que impone el progreso de la tecnología contemporánea, y en el caso del suministrador particular, un remanente que compense la inmovilización natural y política de su inversión, considerando el beneficio que recibe la administración central del Estado al liberarse de cargar con la inversión y gastos correspondientes.

He expresado que el Diccionario define la ética como "Parte de la filosofía que trata de la moral y de las obligaciones del hombre". Bajo este prisma, y en virtud del principio de subsidiaridad, las obligaciones del Estado y del suministrador, tratándose de servicios que la comunidad tiene el derecho de exigir, en vez de coexistir separadamente, son como dos caras de la misma moneda. Más que el Estado como un ente fiscalizador y más que el servidor público como un empresario meramente dedicado a un negocio, ambos deben actuar complementariamente. Esta es la visión moderna del servicio público. Una y otra parte tienen la obligación conjunta de satisfacer la necesidad pública y de avizorar las variaciones de esta, pues las exigencias de la comunidad son esencialmente cambiantes y crecientes. Y así como derechos y obligaciones no son más que diferentes facetas de la misma fuente, Estado y suministrador privado deben actuar e investigar conjuntamente, pues no es uno acreedor del otro, sino la comunidad lo es de los dos en una misión indivisible.

En el pasado, cierta intuición nos hacía afirmar que, en el servicio público, Estado y concesionarios debían actuar como "socios". Hoy día, me atrevería a cambiar la expresión "socios" por "trabajadores solidariamente obligados" para con la comunidad. Para los consumidores, el servicio es eso: un trabajo que se les debe y del cual son acreedores con el beneficio de la solidaridad. Si el servicio no se presta adecuadamente, es el público quien tiene la potestad de reclamar la deficiencia al concesionario, al Estado o a cualquiera de ellos. Y ustedes dicen que en Derecho, si los codeudores solidarios no se apoyan entre sí, la ruina de uno puede hacer sobrevenir también la del otro, sobre todo cuando la tarea es cuantiosa.

En este supuesto, ambas partes tienen múltiples deberes, que pueden esquematizarse como sigue:

- 1º Respetar y hacer respetar en los ámbitos nacional e internacional las cláusulas expresas o tácitas de los contratos formales y las de los contratos de adhesión vigentes con y entre los diferentes suministradores y en el ámbito nacional, entre el prestador y sus consumidores finales;
- 2º Lograr una estructura de precios que haga accesibles los bienes del servicio público según los diversos estratos de usuarios;
- 3º Entregar una calidad de suministro compatible con las necesidades reales de esos estratos y con el precio respectivamente asignado.
- 4º Investigar permanentemente las ampliaciones y modificaciones que requieran los usuarios y satisfacerlas oportunamente.
- 5º Cuidar de los clientes: entregar la información del servicio con el nivel de detalle que requiera la ocasión, dar atención pronta y deferente a solicitudes y reclamos. En estos eventos se hace patente la necesidad de acción solidaria entre el Gobierno y las empresas prestadoras, pues tanto la información como las solicitudes y reclamos requieren de dos instancias, la segunda de las cuales debe asumirla el respectivo órgano decisorio; y
- 6º Explorar la psicología del cliente, capacitar al personal, respetar el medio ambiente, combatir la corrupción y otros aspectos muy bien ejemplificados en el aludido trabajo del Consejo Mundial de Energía.

Otro elemento de ética en la regulación de las obligaciones del servicio público consiste, a mi juicio, en la simplificación de las reglamentaciones, que considero parte importante del combate contra la práctica burocrática y desmotivadora que es la sobre-regulación. Desde la imposición de los tan útiles principios de liberalización de los mercados, observamos una creciente tendencia a determinar profusamente parámetros, fórmulas y ecuaciones pretendiendo evitar permanentemente rentabilidades que "a priori" se consideran excesivas, pese a que en todas partes los precios se fijan y revisan en períodos de corto o mediano plazo. Esto produce en las empresas confusiones y un estéril esfuerzo para mantenerse dentro de tales ecuaciones que —por lo demás— jamás van a cubrir todas las alternativas, pues las matemáticas son insuficientes para calibrar lo impredecible. Si un país se mantiene, regional e internacionalmente, en un rango razonable de precios para un determinado servicio, mientras por otra parte en períodos más o menos cortos se traslada parte de las eficiencias logradas, rebajando las tarifas co-

rrespondientemente, ¿qué necesidad hay de sitiar a los concesionarios con diversidad de fórmulas cuyo juego debe estar vigilando constantemente la autoridad y las propias empresas? ¿Para qué crear falsos procedimientos mientras ostensiblemente se mantenga la prudencia en el servicio? Los batallones de escrúpulos, ¿ayudan o perjudican al regulador y al regulado, al imponer trabajos que muchas veces son superfluos? ¿Es tan importante —con un nivel tarifario apropiado y concordante con la calidad del servicio— cuidar que las rentabilidades deban mantenerse dentro de límites inflexibles, aun sabiendo que dependen de una contabilidad cuyos gastos pueden ser rechazados discrecionalmente por el Estado y que cada cuatro años todo se revisa?

Por último, me parece natural y equitativo que las empresas de servicio público domiciliario deban pagar indemnizaciones a sus usuarios por interrupciones injustificadas o bien cuando excedan los límites correspondientes a la calidad de servicio contemplada en los precios; así como que el ente fiscalizador pueda imponer multas y sanciones en casos previamente tipificados. Pero no puedo estar de acuerdo con la aplicación de dichas indemnizaciones y multas cuando las interrupciones no sean imputables a la empresa de acuerdo con las reglas generales de Derecho, ni cuando su monto y circunstancias queden librados al mero arbitrio del fiscalizador. Situaciones como esta han ahuyentado a los inversionistas que subrogan al Estado en su obligación de prestar subsidiariamente un servicio público. La experiencia nos enseña que pasa mucho tiempo después que el sentido común de los legisladores remueve la ley injusta, antes de que las empresas recobren la confianza necesaria para invertir nuevamente. Y ello constituye una torpeza del fiscalizador que, ciertamente, no se condice con las obligaciones que este tiene respecto de la masa de ciudadanos.

Espero que estas observaciones nos ayuden a pensar sobre la responsabilidad —de presente y de futuro— que cabe a todos y a cada uno de los agentes del servicio público eléctrico presentes en estas Jornadas: Gobierno, legisladores, fiscalizadores, empresarios, trabajadores, estudiosos del Derecho o llanamente consumidores. Si he contribuido en algo a la sistematización y desarrollo futuro de estos principios, se habrá cumplido mi intención. Y para el caso que estemos de acuerdo, se habrá simplificado también la labor de la nueva legislación que nos preocupa y se habrá abierto un camino ancho para futuros y múltiples consensos entre todos nosotros.