

LOS CENTROS DE DESPACHO ECONÓMICO DE CARGA - CDEC Y LA SOLUCIÓN DE DIVERGENCIAS EN EL REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE SERVICIOS ELÉCTRICOS

EUGENIO EVANS ESPÍNEIRA

*Profesor de Derecho Constitucional y Derecho Administrativo Económico
Pontificia Universidad Católica de Chile*

RESUMEN

La ponencia dice relación con la naturaleza jurídica y estructura de los Centro de Despacho Económico de Carga, denominados también CDEC.

Al amparo de un breve análisis normativo de la Ley General de Servicios Eléctricos, se hace un estudio de las normas del D.S. 327 que imperativamente obligan a las empresas eléctricas a integrarse a los CDEC, a sus órganos de dirección y gestión y, especialmente, se realiza un breve recuento y descripción de los efectos que derivan del mecanismo de solución de divergencias entre las empresas que el mismo D.S. 327 ha previsto.

Trátase esta ponencia sobre la organización de los Centro de Despacho Económico de Carga –en adelante CDEC– en la reglamentación jurídica vigente y respecto del mecanismo ideado por el Reglamento del DFL N° 1/82 para la solución de las controversias que se producen entre las compañías que, conforme a los preceptos del mismo reglamento, están obligadas a integrar esas entidades. Esta ponencia se ha realizado con ocasión de las II Jornadas Chilenas de Derecho Eléctrico que se verificarán con fecha 4 de julio del año 2002, en curso y para ser presentada en esa actividad académica.

INTRODUCCIÓN

El DFL N° 1 ha sido especialmente escueto en la reglamentación de esta clase de organismos. En efecto, sólo algunas disposiciones de ese cuerpo legal citan a los centros de despacho económico de carga siendo el reglamento de ejecución el texto normativo que detalladamente ha organizado esas entidades, señalándoles sus funciones y estructura.

En la ley se definen los CDEC como el “organismo encargado de determinar la operación del conjunto de centrales generadoras y líneas de transporte de un sistema eléctrico, de modo

que el costo del abastecimiento eléctrico sea el mínimo posible, compatible con una seguridad prefijada” (art. 150 letra b). Directamente relacionada con esa definición, el artículo 81 del DFL N° 1/82 describe los bienes jurídicos que se pretenden alcanzar por la ley mediante la interconexión y operación coordinada de las instalaciones eléctricas; tales son: 1- Preservar la seguridad del servicio en el sistema eléctrico; 2- Garantizar la operación más económica para el conjunto de las instalaciones del sistema eléctrico; y 3- Garantizar el derecho de servidumbre sobre los sistemas de transmisión establecidos mediante concesión.

Además de los citados, los artículos 91, 99bis y 100 de la ley se refieren a los CDEC para materias puntuales y en encargo de funciones específicas. Su estructura y funciones generales está desarrollada con detalle en el DS. 327, a cuyos preceptos más relevantes nos referiremos a continuación.

A1) Naturaleza Jurídica de los CDEC. Estos organismos tienen una serie de particularidades que los caracterizan. Como primer comentario, no es la ley la que expresa e imperativamente obliga a las empresas a pertenecer a estas entidades sino que las compele a coordinarse en la operación de sus instalaciones de modo de alcanzar los bienes jurídicos relativos a la seguridad, economía y uso de instalaciones de transporte o transmisión. El reglamento crea los CDEC como entidades independientes y obliga a las empresas que explotan determinadas instalaciones eléctricas a incorporarse a ellos. Lo curioso es la imperatividad con que la potestad reglamentaria impone la asociación a quienes por razones naturales son esencialmente competidores entre sí, con intereses diversos y, por lo general, contradictorios. Trátase de un caso en que ciertos principios, aun los de rango constitucional, ceden en beneficio del bien común manifestado en la necesidad de la comunidad en contar con un suministro eléctrico seguro y al menor costo posible.

Intentando una definición, los CDEC son órganos privados y de existencia obligatoria, constituidos por empresas que explotan instalaciones eléctricas de generación y transporte de energía eléctrica, cuya finalidad es coordinar la operación de todas ellas, con el objeto de propender a otorgar, para un sistema eléctrico determinado, un suministro seguro y al costo más bajo posible. Sus funciones básicas están señaladas en el artículo 172 del DS. 327 y se someten a las normas del DFL N° 1, al DS. 327 y al reglamento interno de cada CDEC previsto por el inciso final del artículo 171 del mismo DS. 327.

A2) **Estructura de los CDEC.** Los CDEC se estructuran por el reglamento de la siguiente manera. Un Directorio, que es el órgano ejecutivo principal; una Dirección de Operación; una Dirección de Peajes, un Centro de Despacho y Control y un Comité de Expertos.

I. **El Directorio:** Para referirse a este órgano, preciso es señalar quiénes deben incorporarse imperativamente a los CDEC. Al efecto, el artículo 168 del reglamento señala que “deberán integrar cada CDEC las empresas que cumplan simultáneamente los siguientes requisitos: a) Operar en el sistema eléctrico que coordine el respectivo CDEC, cuya capacidad instalada de generación sea superior a 100.000 Kilowatts; y b) Encontrarse en alguna de las siguientes situaciones:

- b.1) Ser una empresa eléctrica cuya capacidad instalada de generación en el sistema exceda del 2% de la capacidad instalada total que el sistema tenía a la fecha de constituirse el CDEC que debe coordinarlo. Para estos efectos, se entenderá por empresa eléctrica generadora toda entidad cuyo giro principal sea la generación de energía eléctrica;
- b.2) Ser autoprodutor cuya capacidad instalada de generación en el sistema sea superior al total de su demanda anual de potencia en el mismo sistema y, además, sea superior al 2% de la capacidad que el sistema tenía a la fecha de constituirse el CDEC que debe coordinarlo. Para estos efectos, se entenderá por autoprodutor la entidad cuyo giro principal sea distinto a la generación o transmisión de energía eléctrica.
- b.3) Ser una empresa transmisora. Para estos efectos, se entenderá que una entidad es una empresa transmisora si su giro principal es administrar sistemas de transmisión de electricidad, por cuenta propia o ajena, y si además, las instalaciones de transmisión que opera son de un nivel de tensión igual o su-

perior a 23.000 Volts, y con a lo menos un tramo de línea de transmisión de longitud superior a 100 kilómetros.

- b.4) Ser propietario de instalaciones correspondientes a las subestaciones básicas de energía que se definen en el artículo 274, o a las líneas que las interconectan.

Por su parte, el artículo 169 cita los casos de entidades que pueden, facultativamente, integrarse al respectivo CDEC.

Así establecido, el directorio de un CDEC se forma por un representante de cada una de las entidades que integran ese organismo. Cada representante tiene un suplente, quien asume las funciones del titular en su ausencia. A cada miembro del directorio corresponderá un voto en todas las decisiones que ese organismo deba adoptar.

No obstante lo anterior, las entidades a que se refieren las letras b.3) y b.4) precedentes, como las que pueden integrarse voluntariamente al CDEC (art. 169) pueden designar un representante común para todas o algunas de ellas, caso en el cual el representante común tiene derecho a un voto.

Las funciones del directorio se señalan en el artículo 176. Al respecto cabe señalar que para adoptar decisiones sobre la mayoría de las materias de su competencia, el reglamento ha previsto la simple mayoría de los directores presentes en la sesión (el quórum mínimo para sesionar es de dos tercios de los miembros del directorio). Hacen excepción las materias siguientes, para las cuales se exige el voto unánime de los presentes en la sesión: art. 176, letra d) Aprobar o modificar el reglamento interno del CDEC. En cualquier caso, el reglamento interno y sus modificaciones deben ser informados favorablemente por la CNE en forma previa a su aplicación; art. 176, letra f) Resolver los conflictos que le sometan la Dirección de Operación o la Dirección de Peajes; art. 176, letra h) Designar a los tres profesionales del Comité de Expertos a que se refiere el artículo 178, es decir, a los dos ingenieros y un abogado que recomendarán soluciones a las divergencias que se produjeran entre las empresas respecto de las materias en las que, como vimos, se requiere aprobación unánime.

II. **La Dirección de Operación:** Trátase de una entidad eminentemente técnica y ejecutiva, cuya autoridad máxima es un Director. Cuenta, además, con una planta de profesionales y técnicos cuyo número fija el directorio del CDEC. Tanto el director de operación como la planta de profesionales y técnicos deben reunir las condi-

ciones de idoneidad e independencia que garanticen a todos los integrantes del CDEC su adecuado desempeño.

La funciones de la Dirección de Operación se señalan en el artículo 181 del reglamento, de las que se deduce que en esta entidad recae la concreta ejecución de las tareas más relevantes de los CDEC, es decir, despacho de unidades generadoras, seguridad del sistema, planificación de su operación, etc.

III. La Dirección de Peajes: Al igual que la anterior, la Dirección de Peajes es una entidad técnica y ejecutiva, regida por un Director de Peajes que puede ser el mismo que dirija la Dirección de Operación. Se integra también por profesionales y técnicos independientes de las empresas que integran el respectivo CDEC y sus funciones las señala el artículo 182 del reglamento.

IV. El Centro de Despacho y Control: Es el órgano encargado de coordinar la operación en tiempo real del sistema eléctrico en su conjunto y de cada una de las unidades generadoras y de las líneas de transporte. Le corresponde además, supervisar y coordinar en todo momento, el cumplimiento de los programas emanados de la Dirección de Operación (de la que depende), a fin de preservar la seguridad instantánea de suministro y los rangos de variación de frecuencia y de voltaje en los términos que establece el DS. 327.

V. El Comité de Expertos: Como se señalara párrafos atrás, los CDEC se integran por empresas que naturalmente compiten entre sí y en variadas ocasiones, sus intereses económicos son contradictorios. Ello deriva en que entre sus integrantes, reunidos en el respectivo directorio, discrepen respecto de múltiples materias, para las cuales, el DS. 327 ha creado un mecanismo de solución de tales discrepancias. Dentro de un procedimiento que podríamos calificar "de doble instancia", la primera recomendación para solucionar esas diferencias recae en un Comité de Expertos, designado por la unanimidad del Directorio del respectivo CDEC (con quórum mínimo de 2/3) formado por tres profesionales, los que no pueden ser miembros de las empresas integrantes o sujetas a la coordinación del CDEC.

El Comité se integra por dos ingenieros y un abogado. Su principal función es evacuar un informe y recomendar la solución de una divergencia que se produzca entre los directores del CDEC, divergencia que impide formar unanimidad para decidir las materias descritas en las le-

tras d), f) y h) del artículo 176 o bien la falta de unanimidad se produjere con motivo de la aplicación del DS. 327 o del reglamento interno del respectivo CDEC.

El informe y recomendación del Comité de Expertos es sometido a la consideración del Directorio, en sesión especialmente convocada al efecto.

A3) Intervención de la Autoridad Administrativa en la Solución de Controversias.

El DS. 327 ha contemplado una curiosa institucionalidad para la solución de las controversias que se generen al interior del directorio de los CDEC. Como se precisó, para aquellas materias en las que se exige el voto unánime de los directores del CDEC o bien para aquellas referidas a la aplicación del reglamento mismo o del reglamento interno de cada CDEC, el DS ha contemplado una especie de doble instancia en que participan el Comité de Expertos dando una primera recomendación y el Ministro de Economía, Fomento y Reconstrucción mediante una resolución administrativa en caso que no fuere aprobada la recomendación del Comité.

El procedimiento se describe en los artículos 178 y 179 del DS. 327, del cual, aparentemente, no aparece mayor complejidad. Lo que sí debe alarmar, en especial a los actores económicos de la industria eléctrica, es que muchas de las materias más importantes y con una fuerte componente económico han sido resueltas en términos definitivos por el Ministro señalado, muchas veces (la mayoría) al margen de lo recomendado por el Comité de Expertos y siempre acogiendo lo informado por la Comisión Nacional de Energía conforme con el artículo 179 recién citado.

Lo anterior exige revisar la existencia del Comité de Expertos y los efectos vinculantes de sus recomendaciones. Igualmente, la intervención permanente del Ministro resolviendo controversias entre particulares hace aún más urgente la existencia de Tribunales administrativo-económicos a los que debiera encomendarse la solución de los conflictos entre los agentes eléctricos.

Señalamos más atrás que el procedimiento que describen los artículos 178 y 179 del DS. 327 para resolver divergencias al interior de los CDEC es aparentemente carente de complejidad. Decimos aparentemente pues, la sola descripción de los pasos o trámites para acceder a la solución final del conflicto está enunciado con cierta claridad. Sin embargo, la aplicación concreta de ambos preceptos ha generado dudas y su extensión interpretativa ha derivado en que la mayoría de los temas de cierta relevancia terminen siendo definitivamente resueltos por medio de una resolución ministerial.

Transcribimos a continuación ambos artículos:

Artículo 178: "En caso que la falta de unanimidad impida adoptar un acuerdo y la divergencia o conflicto se produjere con motivo de la aplicación de este reglamento o del reglamento interno, el Directorio deberá requerir la opinión del Comité de Expertos integrado por dos ingenieros y un abogado, conforme a la letra h) del artículo 176, el que evacuará un informe y una recomendación sobre la materia, en el plazo de 30 días. El informe y recomendación del Comité de Expertos será sometido a consideración del Directorio, en sesión especialmente convocada al efecto.

Si no fuere posible adoptar acuerdo sobre la materia, resolverá el Ministro, previo informe de la Comisión. Para estos efectos, el Directorio deberá requerir la intervención del Ministro, en escrito fundado, adjuntándole el informe y recomendación del Comité de Expertos y los demás antecedentes que correspondan dentro del plazo de siete días contados desde la votación a que se refiere el inciso anterior.

La solicitud de intervención del Ministro solo será admisible si reúne los requisitos anteriores y se refiere a divergencias o conflictos producidos con motivo de la aplicación de este reglamento y del reglamento interno. El Ministro, dentro del plazo de siete días contados desde la presentación, podrá declarar inadmisibile la petición si constata el incumplimiento de alguno de los requisitos señalados".

Artículo 179: "Reclamada la intervención del Ministro con arreglo al artículo anterior, este dictará una resolución sobre la materia objeto de la divergencia, previo informe de la Comisión, en el plazo de sesenta días contado desde la respectiva presentación.

El informe de la Comisión y demás antecedentes que sirvan de fundamento a la resolución, serán públicos. La resolución será notificada por carta certificada al Presidente del Directorio, en el domicilio o sede del CDEC respectivo.

La resolución del Ministro sustituirá el acuerdo que la divergencia impidió adoptar o el provisional en su caso, así como las normas pertinentes del reglamento interno, y producirá sus efectos a contar de la fecha de la votación respectiva, salvo que la resolución señale, expresamente, un plazo de vigencia diferente.

En el tiempo que medie entre el acaecimiento de la divergencia y la dictación de la resolución del Ministro, el CDEC podrá aplicar provisoriamente la decisión que hubiere obtenido mayoría en la respectiva votación. La aplicación provisional deberá acordarse por el Directorio, en votación separada, por la mayoría de sus miembros presentes. En caso de empate, será dirimente el voto del Presidente".

Ambos artículos nos llevan a considerar separadamente los aspectos formales del procedimiento, de los que son sustanciales en cuanto al funcionamiento de los CDEC.

Tocante a lo primero, el reglamento exige que para ciertas decisiones del Directorio, las previstas en las letras d), f) y h) del artículo 176, concorra la unanimidad de los directores presentes en la sesión para que sean acordadas. La falta de ese quórum o si la divergencia se refiere a la aplicación del reglamento de la ley o del reglamento interno que debe elaborar cada CDEC conforme con el artículo 171, el Directorio debe requerir la opinión del Comité de Expertos.

La opinión de ese Comité se manifiesta mediante un informe y una recomendación que debe evacuar en el plazo de 30 días desde que es requerido, recomendación que no es vinculante para el Directorio. En efecto, en sesión especialmente convocada al efecto se vota la recomendación, la que solo se entiende aceptada si es aprobada por unanimidad de los directores presentes.

Si no es aceptada, resolverá el Ministro de Economía, Fomento y Reconstrucción, previo un informe que sobre la materia le presente la Comisión Nacional de Energía. Para que el Ministro pueda conocer de la materia son necesarios ciertos requisitos de admisibilidad procesal, a saber: a) Que la materia le sea sometida dentro del plazo de siete días desde la fecha de la sesión en la que faltó el acuerdo unánime respecto de la proposición del Comité de Expertos; b) Que el requerimiento de intervención del Ministro sea acompañado de un escrito fundado, del informe y la recomendación del Comité de Expertos; c) Que la materia controvertida sea de aquellas para las cuales se exige unanimidad de votos o bien el conflicto diga relación con la aplicación del reglamento de la ley o del reglamento interno.

Esto último, es decir, que el conflicto derive de la aplicación del DS. 327 o del reglamento interno ha generado, por la amplitud de su enunciado, que todo y cualquier conflicto sea materia de divergencia, reduciéndose en consecuencia

las disputas para las cuales una simple mayoría permitiría adoptar decisión. Hago notar que conforme con el artículo 177, la regla general es la decisión de materias por mayoría, la excepción la unanimidad. Sin embargo, la regla del artículo 178 ha alterado esa intención del legislador.

Otro aspecto que vale destacar, agregando una componente crítica, es que no siempre la autoridad, asumiendo esta función resolutoria, decide dentro del plazo que contempla el artículo 179, inciso 1°. En efecto, aun cuando esa norma estipula 60 días, en casos relevantes dentro de la organización de los sistemas, el Ministro ha excedido por mucho el plazo descrito generando con ello razonables discusiones e incertidumbre, especialmente frente a eventuales pagos que deben hacerse entre los diversos generadores.

En lo que se refiere a los aspectos sustanciales del funcionamiento de los CDEC, el artículo 179 transcrito establece con claridad que, en materias que debieran ser de competencia autónoma de las empresas que conforman esas entidades, es la autoridad manifestada por la Comisión Nacional de Energía y el Ministro de Economía quienes están decidiendo sobre ellas. En efecto, la resolución ministerial que resuelve la divergencia, por lo general, asume el criterio de la CNE expresado en su preceptivo informe y crea por medio de ella una institucionalidad novedosa que se impone a las empresas incorporándose su decisión al reglamento que las rige

en su funcionamiento interno. Aún más, en casos modifica acuerdos válidos, es decir, jurídicamente impecables, por no conformarse con el criterio, a veces técnico, a veces político, de la autoridad de turno. Los incisos tercero y final del artículo 179 estatuyen los efectos sustanciales que hemos denunciado a lo que se suma el carácter eminentemente definitivo de las decisiones ministeriales, es decir, su casi total imposibilidad de revisión de jurisdicción por una instancia superior independiente tanto respecto de las empresas como de la autoridad que emite el dictamen. Lo anterior coloca al Ministro en una situación aventajada en comparación con otros órganos que ejercen jurisdicción, aún en el ámbito administrativo, cuyas resoluciones son usualmente susceptibles de ser revisadas por los Tribunales Superiores de Justicia.

En conclusión, debiera estudiarse una fórmula de solución de divergencias en la cual la autoridad sectorial sea oída pues la naturaleza de la industria eléctrica lo hace necesario. Pero su intervención no debiere llegar al punto de definir los grandes lineamientos y el funcionamiento de este sector de la actividad económica nacional. La decisión de estas materias, por su relevancia económica, por la estabilidad y certeza que exigen, debiera entregarse al conocimiento de tribunales periciales permanentes e independientes de las empresas y de la autoridad administrativa.