

**Universidad Andina Simón Bolívar
Sede Ecuador**

Área de Derecho

Programa de Maestría en Derecho

Mención: Derecho del Mercado

*Los Caracteres Esenciales de Prestación de los Servicios
Públicos, en el Marco Legal Regulatorio del Sector Eléctrico de
la República del Ecuador*

Rodrigo Cristhian Arroyo Espinoza

2004

Al presentar ésta tesis como uno de los requisitos previos para la obtención del grado de Magíster de la Universidad Andina Simón Bolívar, autorizo al Centro de Información o a la biblioteca de la Universidad para que haga de ésta tesis un documento disponible para su lectura según las normas de ésta superior casa de estudios.

Estoy de acuerdo en que se realice cualquier copia de ésta tesis dentro de las regulaciones de la Universidad, siempre y cuando ésta reproducción no suponga una ganancia económica potencial.

Sin perjuicio de ejercer mi derecho de autor, autorizo a la Universidad Andina Simón Bolívar la publicación de esta tesis, o parte de ella, por una sola vez dentro de los treinta meses después de su aprobación.

*Abogado Rodrigo Cristhian Arroyo Espinoza.
Quito, 22 de Septiembre de 2004*

**Universidad Andina Simón Bolívar
Sede Ecuador**

Área de Derecho

Programa de Maestría en Derecho

*Los Caracteres Esenciales de Prestación de los Servicios
Públicos, en el Marco Legal Regulatorio del Sector Eléctrico de la
República del Ecuador*

Rodrigo Cristhian Arroyo Espinoza

Tutor: Dr. Juan Pablo Aguilar

2004

Dedicatoria:

A mi hermana, la Ing. Wendely Carpio Espinoza.

Por su apoyo.

Agradecimientos:

A mis amados padres Eduardo y Edmy, a mis hermanos, en especial a mi hermano el Ing. Gonzalo Arroyo, por su ejemplo y apoyo, y a toda mi familia boliviana

A mis Tíos Honoria Espinoza de Carpio, Guillermo Carpio (+) a mis primos el Ing. Guillermo Carpio, Ing. Bolivia Carpio; así como al Ing. Guillermo Escalante, Rosario Avendaño y a toda mi familia ecuatoriana.

De igual forma deseo agradecer al plantel administrativo y docente de la Universidad Andina Simón Bolívar -sede Ecuador-, en reconocimiento por haberme otorgado las becas para la realización del programa de Maestría en Derecho; en especial al Dr. CesarMontaño Galarza.

Resumen

La presente investigación tuvo como objetivo general, determinar la presencia y alcances de los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos, postulados por el Derecho Administrativo, dentro del Marco Legal Regulatorio del Sector Eléctrico de la República del Ecuador. Con el fin de establecer si mediante la aplicación de dicho Marco Legal se obtendría una adecuada prestación del servicio público de distribución eléctrica.

Dichos Caracteres Esenciales están conformados por los siguientes principios: Continuidad, Generalidad, Igualdad, Regularidad y Obligatoriedad.

Después del análisis realizado se señaló como principal conclusión, que mediante la aplicación del mencionado Marco Legal, es posible obtener una adecuada prestación de dicho servicio.

Tal señalamiento se hizo, en virtud de que éste, presenta un adecuado alcance de todos los Principios que conforman a los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos.

Finalmente como recomendación principal se ha indicado que se complementen los aspectos relacionados con la reglamentación del derecho de huelga, de los trabajadores de las empresas Distribuidoras de energía eléctrica.

Tabla de Contenidos

Resumen	6
Tabla de Contenidos	7
Introducción	10

MARCO TEORICO

CAPITULO I

LOS CARACTERES ESENCIALES DE PRESTACION DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS POSTULADOS POR EL DERECHO ADMINISTRATIVO

1. Propósito y Alcance del Capítulo	13
2. El Servicio Público	14
2.1 Generalidades	14
2.2 Concepto	15
3. Los Caracteres Esenciales de Prestación de los Servicios Públicos, Postulados por el Derecho Administrativo	17
3.1 Concepto	17
3.2 Conformación	18
3.3 Desarrollo Teórico de los Principios que Conforman a los Caracteres Esenciales de Prestación de los Servicios Públicos	19
3.3.1 Principio de Regularidad	19
3.3.2 Principio de Continuidad	21
3.3.3 Principio de Permanencia	25

3.3.4 Principio de Obligatoriedad	27
3.3.5 Principio de Generalidad	28
3.3.6 Principio de Igualdad	30
3.3.7 Principio de Uniformidad	31

CAPITULO II

EL MARCO LEGAL REGULATORIO DEL SECTOR ELECTRICO DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

4. Propósito y Alcance del Capítulo	33
5. El Marco Legal Regulatorio del Sector Eléctrico de la República del Ecuador	
5.1 Composición y Descripción	34
5.2 La Ley de Régimen del Sector Eléctrico	35
5.2.1 Aspectos Generales	35
5.3 Normativa Reglamentaria	41
6. Perfil Institucional y Regulatorio del Consejo Nacional de la Electricidad -CONELEC-	42
7. La Regulación de Servicios Públicos por el Derecho Regulatorio: Fundamentos	41

MARCO PRÁCTICO

CAPITULO III

PRESENCIA Y ALCANCE DE LOS CARACTERES ESENCIALES DE PRESTACION DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, EN EL MARCO LEGAL REGULATORIO DEL SECTOR ELECTRICO DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

8. Propósito y Alcance del Capítulo	51
9. Principio de Igualdad	52
10. Principio de Obligatoriedad	56
Principio de Generalidad	61
12. Principio de Continuidad	71
13. Principio de Regularidad	87

CAPITULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

14. Conclusiones Específicas	90
15. Conclusión General	92
16. Recomendaciones	95

BIBLIOGRAFIA	9
--------------	---

ANEXOS

Cuadros Resúmenes de la Presencia de los Caracteres Esenciales de Prestación de los servicios públicos en el Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico de la República del Ecuador.

Introducción

Los principales doctrinarios del Derecho Administrativo, como Jaramillo, Dromi, Marienhoff, Stiglitz, Diguít, -entre otros- sostienen, que toda norma legal que tuviese como fin, regular la actividad de un servicio público, -sea éste prestado por una empresa privada o estatal- debe contener determinados Caracteres Esenciales de prestación del mismo.

Dichos Caracteres Esenciales, están compuestos por los Principios de: Continuidad, Igualdad, Permanencia, Regularidad, Generalidad, Obligatoriedad y Uniformidad.

Como el mismo nombre lo señala, el fin último que se persigue con la presencia de éstos Caracteres Esenciales, en las normas legales que regulan la actividad de los servicios públicos, es obtener una adecuada prestación de los mismos.

En otras palabras la ausencia de dichos Caracteres Esenciales, en las normas legales que regulan la actividad de los servicios públicos, afectaría negativamente al destinatario final de éstos servicios: el usuario.

Por otra parte, el 10 de octubre de 1996, se publica la Ley de Régimen del Sector Eléctrico de la República del Ecuador, “como respuesta a la necesidad de reformular el grado de participación estatal en éste sector y plantear como objetivo, el de proporcionar un servicio

eléctrico de alta calidad y confiabilidad, para garantizar el desarrollo económico y social del Estado ecuatoriano”¹.

La mencionada Ley junto a su normativa conexas, conforman básicamente, el Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico ecuatoriano. Por tanto, es ésta, la normativa que regula la prestación del servicio público de distribución de electricidad -entre otros servicios-.

El problema planteado en la presente investigación, consiste en determinar la presencia y alcance de los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos postulados por el Derecho Administrativo, en el Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico ecuatoriano, con el fin de determinar si mediante la aplicación de dicho Marco Legal, se obtiene una adecuada prestación del servicio público de Distribución eléctrica².

En este sentido, la pregunta central de investigación será la siguiente:

¿La Ley de Régimen del Sector Eléctrico del Ecuador contiene adecuadamente, a los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos?

Siendo por tanto el planteamiento, de la hipótesis, el siguiente:

Mediante la aplicación del Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico de la República del Ecuador, si se obtiene una adecuada prestación del servicio público de Distribución eléctrica.

¹ Extraído de: www.conelec.ec.

El método de investigación ha emplearse será el Dogmático jurídico, que consiste en el análisis abstracto de la norma legal.

Constituyéndose como principal fuente teórica para la realización del presente análisis, la literatura académica perteneciente al Derecho Administrativo, específicamente, a los capítulos relacionados con el análisis del servicio público, donde se halla inmerso el tema de los Caracteres Esenciales de prestación del mismo. Así mismo, se recurrirá a la literatura académica del Derecho Regulatorio, en sus capítulos referentes al estudio de normas regulatorias.

Este trabajo será desarrollado en cuatro capítulos, en el primero se realizará un estudio del concepto de servicio público, así como del contenido teórico de los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos.

Por su parte en el segundo capítulo se procederá a una breve explicación de la composición y contenido del Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico ecuatoriano, en la segunda parte de este mismo capítulo se desarrollara de forma general las atribuciones y funciones del Consejo Nacional de la Electricidad, en el entendido de que éste es el órgano encargado de la regulación al interior de éste sector.

En el tercer capítulo, se realizará el análisis práctico, es decir la determinación de la presencia y alcance de los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos en el Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico ecuatoriano.

² Desde una perspectiva de aplicación de la norma legal.

Por ultimo en el capítulo cuarto se presentaran las conclusiones y recomendaciones.

MARCO TEORICO

CAPITULO I

LOS CARACTERES ESENCIALES DE PRESTACION DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS POSTULADOS POR EL DERECHO ADMINISTRATIVO

1. Propósito y Alcance del Capítulo

En la primera parte de este capítulo se realiza, una introducción al tema del servicio público, debido principalmente al hecho de que el concepto de este servicio, es el que justifica el origen de los Caracteres Esenciales de prestación de los mismos.

También debido a que la actividad de Distribución eléctrica es considerada por la Ley de Régimen del Sector eléctrico como un servicio público.

Para desarrollar dicho estudio, se ha recurrido a las exposiciones de diferentes autores del Derecho Administrativo, rama del Derecho, que toca el tema de los servicios públicos con precisión científica, con el fin de obtener un breve pero conciso entendimiento del tema en cuestión.

En la segunda parte del presente capítulo, se presenta un estudio de la teoría referente a los mencionados Caracteres Esenciales, tomando en cuenta que éste servirá de base para realizar el análisis central de la presente investigación.

2. El Servicio Público

2.1 Generalidades

Primeramente señalar, que no existe realmente una lista universal en cuanto a las prestaciones que deben ser obligatoriamente consideradas como servicios públicos. Ya que la categorización de un servicio a público, depende de los objetivos del Estado, de la situación socio – histórica de las sociedades y de los requerimientos de éstas.

En algunos países, un servicio público, puede ser por ejemplo la actividad de generación eléctrica, mientras que en otros países ésta actividad no se constituye como tal.

En términos técnicos, los servicios que generalmente se consideran como públicos son aquellos que se suministran por medios de cables, tuberías o vías, como por ejemplo el gas, la electricidad, el agua potable, el alcantarillado, los ferrocarriles, las comunicaciones, etc.

Los entes u órganos reguladores de los servicios públicos Norteamericanos, señalan que los servicios públicos, se refieren a servicios de naturaleza general, esenciales para la economía de un país o a las necesidades de sus habitantes.

De una forma muy amplia se puede señalar que la calificación de servicio público para un servicio, implica un compromiso de abastecimiento ininterrumpido, así como una preocupación pública del normal desenvolvimiento de la actividad, que solamente se obtendrían mediante la intervención del Derecho, a través de una norma legal.

Para algunos autores, estudiosos del Derecho Regulatorio, el criterio imperante, para convertir un servicio en público, es de carácter económico, “algunos de éstos servicios funcionan más eficientemente como monopolios como: la electricidad, el agua potable y el alcantarillado”³.

Por ultimo señalar que el Estado no crea un servicio público con fines de obtener una renta económica, sino para satisfacer el interés general.

2.2 Concepto

Un concepto de servicio público seria el siguiente: es la prestación destinada a satisfacer necesidades de interés público, señalada por ley como tal.

Al interior de éste concepto están contenidas dos ideas:

- El interés general.

- Categorización por ley de un servicio como público.

³ Hyman, citado por Solanes, 1995:5.

Respecto a la primera, cabe formular las siguientes apreciaciones:

Primeramente señalar que el interés general es un concepto amplio y sumamente vago, que pertenece a un ámbito sociológico.

En realidad el interés general es una cuestión contingente, circunstancial o imprecisa, que surge de las necesidades o requerimientos de la comunidad o parte de ella.

En el caso concreto de los servicios públicos, el interés general es más un criterio orientador, una guía, que sirve para la determinación, por parte del legislador de la necesidad de categorizar un servicio a servicio público.

En éste último sentido el interés general es imprescindible, ya que el servicio público debe subsistir mientras subsistan las necesidades o los requerimientos públicos para cuya satisfacción fue creado.

Pese a lo señalado, el interés general no es un elemento propio y exclusivo del servicio público, ya que el interés general también lo presentan actividades que no son servicios públicos. Por ejemplo la elaboración y distribución de periódicos, el transporte por medio de buses, la elaboración y distribución de prendas de vestir, la telefonía celular, etc.

Algunas veces los servicios privados, pueden tener la misma o aún mayor importancia que los servicios públicos, tal el caso del expendio de bienes de primera necesidad como el pan, la leche, la carne, etc.

En resumen, se puede señalar que el interés general, no es más que la justificación principal para que el legislador categorice un servicio como público.

Con respecto a la categorización de un servicio a público, se pueden realizar los siguientes señalamientos:

El motivo por el cual se establece mediante norma jurídica un servicio, como público, es para asegurar una adecuada prestación del mismo.

En el entendido de que en dicha norma deben ir contenidos los Principios de: continuidad, uniformidad, obligatoriedad, etc., que buscan o tienen como fin el que dicho servicio sea en su prestación eficiente.

A contrario sensu, por no contar el servicio común con un marco legal propio, su correcta prestación no puede ser asegurada, ante la inexistencia primero de la coacción emánente de dicho marco legal y segundo obviamente por la inexistencia de dichos Principios.

De éste hecho, deviene la mayor efectividad para satisfacer el interés general por un servicio público, que por un servicio que no es tal.

3. Los Caracteres Esenciales de Prestación de los Servicios Públicos Postulados por el Derecho Administrativo

3.1 Concepto

Los Caracteres Esenciales de Prestación de los servicios públicos⁴, son una serie de principios rectores que tutelan la actividad de éstos y a los que éste debe someterse.

Como su denominación indica, el objetivo fundamental de los mencionados Caracteres Esenciales⁵ es obtener una adecuada prestación de los servicios públicos.

En éste sentido, se debe entender que una inadecuada prestación de los mismos, resulta violatorio a los derechos e intereses de los usuarios de éstos; de donde es imprescindible el sometimiento de dichos servicios a los mencionados Caracteres Esenciales, a través de una norma legal.

Desde un punto de vista objetivo, los Caracteres Esenciales, no son otra cosa, que un conjunto de medidas jurídicas, para tutelar a los usuarios en sus relaciones con los prestatarios de los servicios públicos. En virtud de que los beneficiarios de una adecuada prestación de dichos servicios son éstos.

Cabe señalar que los Caracteres Esenciales, son comunes a todos los servicios públicos, sin importar la actividad que desarrollen, ni de la forma en que se presten⁶.

3. 2 Conformación

⁴ Cabe señalar que esta denominación varía según el autor de se estudie por ejemplo para Bielsa y Dermizaky, éste régimen jurídico es denominado: *caracteres esenciales*, para Díez, Rodríguez y Garrido es denominado *principios fundamentales*, para Dromi *notas especificadoras*, para Marienhoff *Caracteres*, para García Herrero *elementos esenciales*. Pero para fines de la presente investigación éste régimen jurídico se denominará Caracteres Esenciales de Prestación de los servicios públicos.

⁵ En adelante, cuando en el presente documento se utilice el término Caracteres Esenciales, el lector deberá dar por entendido que éste término se refiere a los inherentes de los servicios públicos.

⁶ Es por éste motivo que la presente investigación, no desarrollará las diferentes formas de prestación de los servicios públicos.

Los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos, están conformados

inicialmente⁷ por los siguientes Principios:

- Principio de Regularidad.
- Principio de Continuidad.
- Principio de Permanencia.
- Principio de Obligatoriedad.
- Principio de Generalidad.
- Principio de Igualdad.
- Principio de Uniformidad.

3.3 Desarrollo Teórico de los Principios que Conforman a los Caracteres Esenciales de Prestación de los Servicios Públicos

3.3.1 Principio de Regularidad

Inicialmente señalar que regular en su acepción gramatical significa, ajustado y conforme a regla.

⁷ Inicialmente, en virtud de que en este punto se hace referencia a todos los Principios postulados por los diferentes autores, sin embargo y como se verá más adelante, algunos de ellos serán descartados.

El Principio de Regularidad señala, que el servicio público debe prestarse sobre la base de reglas claras y precisas, que establezcan un funcionamiento organizado y metódico del servicio público.

El Principio de Regularidad tiene tres objetivos fundamentales:

- La presencia de un orden en la actividad; para tal fin deben establecerse claramente los derechos y obligaciones de todas las partes involucradas.
- Plasmarse los fines que busca el Estado al prestar el servicio público; mediante el señalamiento de los objetivos que se deben perseguir.
- Plasmarse a los demás Principios que conforman los Caracteres Esenciales: con el fin de obtener una adecuada prestación del servicio público.

Para conseguir éstos objetivos, es necesario someter la prestación del servicio público a la sumisión de normas jurídicas positivas, que señalen claramente los anteriores aspectos, bajo los cuales debe desenvolverse la actividad en cuestión.

Por tanto se puede señalar que éste Principio no sólo es un fin per se sino, que también es un medio para poder plasmar los otros Principios.

Ahora bien, ante la inexistencia de normas jurídicas positivas, que establezcan dichos objetivos, éstos deben ser contenidos en los contratos de concesión respectivos.

En resumen, el Principio de Regularidad, obliga a que el servicio público, debe desarrollarse bajo reglas claras y precisas, contenidas en: normas jurídicas positivas y/o un contrato de concesión; teniendo como fin obtener un servicio público que sea en su prestación organizado y metódico, en dicha norma se debe determinar además los derechos y obligaciones de las partes intervinientes, así como plasmar a los demás Principios que conforman los Caracteres Esenciales.

3.3.2 Principio de Continuidad.

El Principio de Continuidad del servicio público, significa que éste debe presentarse cada vez que se necesite, es decir que la prestación del mismo no pueda interrumpirse ni paralizarse.

Algunos autores del Derecho Administrativo, señalan la diferenciación entre una continuidad absoluta y una continuidad relativa.

a) Continuidad Absoluta.

Esta resulta inherente a algunos servicios públicos, como por ejemplo la distribución de energía eléctrica o la distribución de agua potable; éstas deben presentar continuidad absoluta, en el entendido de que no pueden suspenderse ni detenerse por ningún espacio de tiempo.

b) Continuidad Relativa.

La continuidad relativa, significa un cese temporal de actividades en la prestación del servicio público, ya que éste es propio a la forma misma de prestación del servicio público en cuestión.

Por ejemplo, presenta una continuidad relativa el servicio público del Trolebús, ya que deja de prestarse a partir de determinada hora, por diferentes motivos, entre los que se puede señalar por ejemplo: económicos, -ausencia de usuarios- o seguridad -delincuencia nocturna-.

Pese a los señalados criterios, lo fundamental según éste Principio es que el servicio público, funcione permanentemente y sin interrupciones.

Por otra parte es el Estado el que tiene el deber de asegurar la continuidad del servicio público, sin importar si es prestado directa o indirectamente.

En este sentido, en el caso de que la prestación del servicio público sea realizada de forma indirecta, el Estado debe señalar claramente, en la norma legal y/o el contrato de concesión, que organizan la administración, gestión y funcionamiento del mismo, las sanciones al concesionario que interrumpe la prestación del servicio.

Así mismo el servicio público, al tener como uno de sus elementos constitutivos al interés público, la paralización de éste atenta directamente contra la comunidad en su conjunto.

Por otra se deben tomar las siguientes medidas para asegurar la continuidad de los servicios públicos:

- La regulación del derecho a la huelga, por parte de los trabajadores de estos servicios;

- La prohibición de que los bienes afectados a la prestación de éstos servicios, sean objeto de figuras jurídicas⁸, que impliquen una alteración del destino de uso de dichos bienes;

- La ejecución directa por parte del Estado, en caso de incumplimiento del concesionario;

- La reglamentación de la quiebra de los concesionarios.

Dentro de estas medidas para evitar la suspensión de la continuidad de los servicios públicos, la regulación del derecho de huelga de los trabajadores de estos servicios, resulta la más complicada de justificar, en virtud de que este derecho se encuentra reconocido, no sólo por la mayoría de las Constituciones de los Estados, sino también por tratados, acuerdos y convenciones internacionales.

Sin embargo el quid de este asunto radica, en que la huelga, al suspender las actividades de la empresa⁹, paraliza o suspende la prestación del servicio público. De ahí que la doctrina sostenga, la prohibición del derecho de huelga en materia de éstos servicios.

⁸ Como por ejemplo, la prohibición de establecer hipotecas sobre los mismos.

⁹ Sea pública o privada.

Por tanto al negarse un derecho legítimamente conseguido y reconocido como es el mencionado, por un lado y la prohibición del mismo en los Servicios públicos, se estaría ante una discrepancia jurídica.

En tal sentido, los diferentes autores han dispensado tal discrepancia con un criterio unánime: el de la prohibición de la realización de huelgas totales en éstos servicios.

Entre los principales razonamientos para justificar esto están los siguientes:

“No es posible en efecto -decía Unsain- permitir a título de imparcialidad, que la ciudad quede sin luz o sin agua o sin pan o sin medio de transportes... por ende cuando se trate de huelgas que afectan a intereses públicos, el perjudicado es un tercero, quien no ha tenido gestión alguna en la producción del conflicto”. “Es en nombre de ese tercero cuando en el Estado debe intervenir, prohibiendo la huelga de los trabajadores de servicios públicos”.

Marienhoff señala al respecto, “las acciones privadas de los hombres de ningún modo deben ofender al orden y a la moral pública, ni perjudicar a un tercero”¹⁰

Gastón Jéze se pronunció indicando que “huelga y servicio público son nociones antinómicas” y agrega “la huelga es el hecho que se subordina al funcionamiento de un servicio público, es decir a la satisfacción de una necesidad general, y no a los intereses particulares de los agentes. Por respetables que fuesen esos intereses particulares, no pueden prevalecer sobre el interés general; representado por el servicio público. El régimen del servicio público descansa sobre la supremacía del interés general”.

¹⁰ Marienhoff, 72

Ante tales razonamientos se han planteado las siguientes soluciones para superar los problemas laborales de los trabajadores que pertenecen a esta clase de empresas:

a) El Arbitraje;

b) La Reglamentación de la huelga.

En la primera, las partes, deben someter su divergencia a un tercero dirimidor, constituyéndose así el arbitraje, un medio alternativo de solución a este tipo de controversias.

La segunda, consiste en restringir o regular la huelga, mediante el escalonamiento de la misma, es decir que sólo una parte de los trabajadores, podrá entrar en huelga, pero en ningún momento la totalidad, ya que esto significaría la suspensión del servicio.

En tal sentido las personas que estén dispuestas a trabajar en una empresa que preste un servicio público, deben ser advertidas del hecho de la regulación limitativa de su derecho a la huelga.

En resumen el Principio de Continuidad, exige que el servicio público no puede paralizarse, que debe funcionar sin interrupciones. Entendiéndose que la continuidad hace eficiente la prestación, conforme a la índole del servicio.

3.3.3 Principio de Permanencia

Necesariamente para la explicación del Principio de Permanencia, hay que remitirse a lo postulado por el profesor chileno Silva Cimma, ya que éste es el único doctrinario que hace referencia a este Principio como parte integrante de los Caracteres Esenciales.

De forma general el Principio de Permanencia, consiste en un paralelismo del servicio público con el interés general.

Es decir que “el servicio público debe existir en tanto y en cuanto permanezcan las necesidades públicas para cuya satisfacción fue creado”¹¹

De lo mencionado se colige que si el interés general por la prestación desaparece o cesa, el servicio público debe automáticamente suprimirse.

Sin embargo éste Principio postulado por Cimma, es descartado doctrinariamente, en virtud del señalamiento común de autores, ya que éste que confunde el interés general - como uno de los elementos que da lugar a la creación de un servicio público-, tal si fuere un Principio inherente a los Caracteres Esenciales -que tienen como fin obtener una adecuada prestación-.

En este sentido es necesario citar a otro autor para validar científicamente lo anteriormente señalado.

¹¹ Silva Cimma, citado por Marienhoff, 63.

Sobre el tema Marienhoff, señala: “considero que dicha Permanencia no puede figurar como carácter específico del servicio público: va de suyo que si la necesidad pertinente desaparece, el servicio público también ha de desaparecer, pues no puede concebirse la existencia de un servicio público para satisfacer una necesidad inexistente. Lo contrario implicaría un contrasentido, la permanencia pues, no debe figurar entre los caracteres del servicio público”.

La presente investigación se suma al criterio del segundo autor, en virtud de que un servicio ha sido categorizado como público para satisfacer el interés general, siendo éste el fundamento para la creación de estos servicios y no puede ser convertido por tanto a un Principio inherente a los Caracteres Esenciales, por ende el Principio de Permanencia no se tomará en cuenta en el análisis que se realizará al Marco Legal.

3.3.4 Principio de Obligatoriedad

De una manera general se puede señalar, que éste Principio postula la imposición al prestador de un servicio público de permitir el acceso y el uso a éste a todo aquel que lo solicite.

Siendo por tanto el presente Principio, uno de los principales, sino el más importante de todos, en virtud de que en el supuesto de que el prestatario negara el acceso a la prestación, los demás Principios, no se podrían aplicar.

Aunque parezca bastante lógico, permitir el acceso por parte de los prestatarios a los servicios públicos debe ser una carga inexcusable de éstos, bastando simplemente la voluntad de los usuarios para la realización del mismo.

Por otra parte este Principio postula que puede negarse el acceso a los usuarios a la prestación de un servicio público, por causas técnicas excluyentes de la responsabilidad del prestatario, como ser la inexistencia material de elementos o de infraestructura que posibiliten la prestación del servicio.

En el caso específico de los servicios públicos domiciliarios como por ejemplo la distribución de agua potable o energía eléctrica cuando:

- El potencial usuario no cumple con los requisitos técnicos exigidos por el prestatario como ser: la inexistencia de medidores, la inexistencia de una adecuada red intra domiciliaria, la falta aprobación de planos de dicha red exigidos por parte del prestatario, etc.

Hay que dejar muy en claro que la obligatoriedad postulada por éste Principio esta orientada hacia el prestador y no hacia el usuario, poseyendo éste ultimo el derecho subjetivo de utilizar o no el servicio público.

En resumen, el Principio de Obligatoriedad, consiste en el deber ineludible del prestatario de permitir a los usuarios -o potenciales usuarios- a acceder y gozar de estos servicios, de modo que la falta o negativa de brindarlos, por quien lo tiene a su cargo, se tiene que considerar como una falta grave. Siendo la única causal exonerativa para el

incumplimiento de dicha obligación, la presencia de causas técnicas excluyentes al prestatario como ser la inexistencia misma del servicio en determinadas zonas.

3.3.5 Principio de Generalidad

El Principio de Generalidad postula que los servicios públicos deben beneficiar a toda la población en su conjunto y no solamente a determinadas personas o sectores.

En el entendido que éstos son creados para satisfacer a todos los miembros de una colectividad sin excepción alguna. Siendo ésta una de las causas principales del porque un servicio, fue señalado como servicio público.

En éste sentido, cualquier persona sea natural o jurídica, posee un derecho subjetivo, para acceder primeramente y usar posteriormente un servicio público, sin que existan presupuestos negativos preconcebidos, que puedan afectar a éste hecho.

Sin embargo dichos aspectos, son evidentemente teóricos, ya que en la práctica, no todos los habitantes pueden acceder a los servicios públicos.

Esto por las siguientes causas:

- Inexistencia del servicio en determinadas zonas del territorio del Estado.
- Imposibilidad técnica del prestatario de satisfacer la demanda de prestación.

- El sujeto pasivo, no cumple los requisitos para ser usuario de un servicio público.

Respecto a la primera causa, con el objetivo de subsanarla, este Principio postula la expansión física de estos servicios. Ya que el fin último de esta expansión es permitir el acceso, a la mayor cantidad de usuarios posibles.

Con relación a la segunda causa, para subsanarla el prestatario debe tratar de mejorar las instalaciones con las que cuenta, así como también su capacidad de manteniendo y operaciones.

En resumen el Principio de Generalidad significa que el servicio público tiene el fin de beneficiar a toda la comunidad en su conjunto. Para lo cual se debe buscar la expansión y mejoramiento de las instalaciones de estos servicios.

3.3.6 Principio de Igualdad

Este Principio postula que debe existir un trato y unas prestaciones comunes, imparciales y similarmente proporcionales, para con todos los usuarios de un servicio público, por parte del prestador del mencionado servicio.

Constituyéndose así éste Principio, en uno de los reflejos del principio jurídico de igualdad de todos los ciudadanos ante la ley.

En este sentido debe ser una regla general, la obligación de los prestatarios de estos servicios, de mantener en una estricta proporción simétrica a todos los usuarios que estén bajo una misma condición común.

Es decir que todas las prestaciones emergentes de un servicio público deben estar en un parámetro común, evitando diferencias, que beneficien a algunos usuarios y por ende perjudiquen a otros.

Por otra parte, todos los usuarios deben gozar de los mismos derechos, no pudiendo negarse éstos, a algunos sino que deben ser comunes.

Sin embargo, existen algunas excepciones a los postulados de éste Principio, que consisten principalmente en el establecimiento de distintas clases o categorías de usuarios, pudiendo procederse así por los siguientes justificativos:

- Brindar un mejor servicio.
- Otorgar ventajas a personas de la tercera edad.
- Permitir el acceso al servicio público a personas de escasos recursos económicos.
- Promocionar ciertos sectores de la economía de un Estado

En resumen el Principio de Igualdad, señala que el servicio público, ha de beneficiar a todos los consumidores en una uniformidad de condiciones, sin que existan distingos a favor de unos, perjudicando a otros. Por otra parte, se puede establecer algunas

diferenciaciones entre usuarios, siempre y cuando existan razones suficientes y justificadas para ello.

3.3.7 Principio de Uniformidad

Principio de Uniformidad o Principio de igualdad, no son más que dos denominativos para una misma figura.

Es decir existe una sinonimia de denominativos, ya que el contenido teórico de ambos es el mismo. Siendo los autores los que han creado dicha sinonimia, al denominar de diferente manera a una misma serie de criterios comunes que se deben observar en la prestación de los servicios públicos.

Por esto la explicación doctrinaria de éste Principio es la misma que en el Principio de Igualdad. Por éste motivo se pide al lector ver el punto 3.3.6 del presente capítulo.

CAPITULO II
EL MARCO LEGAL REGULATORIO DEL SECTOR ELECTRICO DE LA
REPUBLICA DEL ECUADOR

4. Propósito y Alcance del Capítulo

En la primera parte de este capítulo, se desarrolla un estudio explicativo de la conformación y contenidos generales, de las principales disposiciones normativas que conforman el Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico ecuatoriano, en el entendido que la presente investigación tiene como objetivo general el análisis de dicho Marco Legal.

También es este mismo capítulo se realiza una descripción del perfil institucional y regulatorio del Consejo Nacional de la Electricidad, por tener esta institución, la función regulatoria en el sector eléctrico.

En una tercera parte del presente capítulo, se desarrolla algunos principios fundamentales del Derecho Regulatorio y del Derecho de la Competencia, tomando en cuenta que los señalamientos normativos de éste Marco legal han sido elaborados sobre la base de las doctrinas pertenecientes a estas ramas jurídicas.

5. El Marco Legal Regulatorio del Sector Eléctrico de la República del Ecuador

5.1 Composición y Descripción

Hay que empezar señalando que el Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico ecuatoriano, es de reciente creación, ya que el año de promulgación de la norma más antigua data de mil novecientos noventa y seis años y la más reciente data de mil novecientos noventa y nueve años.

De una forma general se puede señalar que dicho Marco Legal, esta compuesto por la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, además de una normativa conexas, conformada por

Reglamentos que establecen en detallé lo dispuesto por esta Ley, así como Estatutos de creación de los Órganos Administrativos de éste sector.

Más específicamente, las principales disposiciones normativas que conforman éste Marco Legal son las siguientes:

La Ley de Régimen del Sector Eléctrico (L/sn.RO-S 43: 10 - oct - 1996); el Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley del Sector Eléctrico (DE-754.RO-S182:28 de Oct. De 1997); el Reglamento de Concesiones Permisos y Licencias para la Prestación del Servicio de Energía Eléctrica (DE-1247.RO-S-290: 3 de abril de 1998); el Reglamento Constitutivo del Consejo Nacional de Modernización del Sector Eléctrico -COMOSEL- (DE-1271.RO-S-373:31 de julio de 1998); el Reglamento para la Administración del Fondo de Electrificación Rural y Urbano Marginal -FERUM- (DE-1659.RO-S 373:31 de julio de 1998); el Estatuto de la Corporación “Centro Nacional de Control de Energía - CENACE- (A151.RO55:27 de octubre de 1998); el Reglamento para la Designación de los Delegados ante el Directorio del Centro Nacional de Control de Energía -CENACE- (DE-391.RO87:14 de diciembre de 1998); el Reglamento de Despacho y Operación del Sistema Nacional Interconectado (DE-591.RO134:23 de febrero de 1999); el Reglamento para el Funcionamiento del Mercado Eléctrico Mayorista (DE.593.RO134:23 de febrero de 1999); el Reglamento de Garantías para Compraventa de Energía (DE-1423. RO316: 11 de noviembre de 1999) y el Reglamento de Suministros del Servicio de Electricidad (DE-592. RO134: 23 de febrero de 1999).

5.2 La Ley de Régimen del Sector Eléctrico

5.2.1 Aspectos Generales

La Ley de Régimen del Sector Eléctrico de diez de octubre de mil novecientos noventa y seis, es la norma legal encargada de regular y controlar las actividades al interior de la industria eléctrica, en todo el territorio ecuatoriano.

Están sometidas a dicha Ley, todas las personas individuales y colectivas, dedicadas a las actividades de la industria eléctrica, cualesquiera sean su forma y lugar de constitución, así como también los usuarios finales.

Esta Ley¹² se publicó, “como respuesta a la necesidad de reformular el grado de participación estatal en este sector y plantea como objetivo principal, proporcionar un servicio eléctrico de alta calidad y confiabilidad, para garantizar el desarrollo económico y social, dentro de un marco de competitividad en el mercado de producción de electricidad”¹³, cabe señalar que esta norma legal reemplaza a la antigua Ley Básica de Electrificación.

De una forma general los aspectos relevantes, de la mencionada Ley, son los siguientes:

- a) La introducción de aspectos relativos a la defensa y promoción de la competencia.

Que se basan en los postulados teóricos y doctrinarios de la rama jurídica del Derecho de la Competencia.

¹² Nota al lector: en adelante cuando se utilice el término Ley, se estará haciendo referencia a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, a no ser que se señale que se trata de otra norma legal.

En si, los mencionados aspectos de promoción y defensa de la competencia, introducidos en esta norma legal se desarrollan a partir de los siguientes hechos¹⁴:

Se ha procedido a la segmentación de las actividades inherentes a la industria eléctrica en subsectores concretos y delimitados¹⁵, siendo éstos: generación¹⁶, transmisión¹⁷ y distribución¹⁸, con el fin de crear competencia al interior de la industria eléctrica - en los subsectores donde ésta se presente-.

Se ha establecido explícitamente, disposiciones antimonopólicas y de defensa de la competencia, al prohibir actos que la impidan, restrinjan o distorsionen, constituyéndose el artículo treinta y ocho de ésta Ley como el núcleo éstas.

Hay que señalar que la competencia no es un fin por si misma, sino que es un medio para lograr bienestar social. Las actividades de promoción y defensa de la competencia, apuntan al mismo objetivo general, el de la

¹³ Extraído de: www.conelec.gov.ec.

¹⁴ Estos señalamientos, sólo se referirán a aspectos generales acerca del Derecho de la Competencia y del Derecho de la Competencia desleal. ya que estas ramas jurídicas son aplicadas en subsectores eléctricos donde se presenta la competencia. Sin embargo, en el subsector, en el cual se desarrolla la presente investigación, es decir en la actividad de Distribución eléctrica, éste se desarrolla bajo la presencia de monopolio natural, por ende se trata de un mercado donde existe una ausencia total de competencia. Es por este motivo que el presente estudio, no tratará con profundidad el tema de la promoción y defensa de la competencia al interior de los mercados.

¹⁵ En este sentido, la Ley manda una separación total, -tanto jurídica como económica- entre las empresas que se desempeñan en este sector industrial.

¹⁶ Generación: Es la producción de energía eléctrica mediante la explotación de una o varias centrales de generación eléctrica de cualquier tipo (Glosario de términos, Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias).

¹⁷ Transmisión: Es el transporte de energía eléctrica de alto voltaje por medio de líneas transmisoras interconectadas y subestaciones de transmisión. (Reglamento de Concesiones Permisos y Licencias, glosario de términos).

¹⁸ Distribución: Es la conducción de energía eléctrica desde los puntos de entrega del transmisor al distribuidor hasta los puntos de suministro a los usuarios o consumidores finales” (Reglamento de Concesiones Permisos y Licencias, glosario de términos).

eficiencia del funcionamiento de los mercados o lo que es lo mismo que los mercados funcionen como competitivos.

En este sentido estudios económicos han demostrado que los intereses de las empresas y de la sociedad, coinciden en mercados en competencia. En el entendido de que las empresas, con el fin de que sus productos -bienes o servicios- sean favorecidos por la preferencia de los consumidores, se ven obligadas a ser más eficientes, es decir a asignar con mayor criterio sus recursos y a transferir parte de la ganancia obtenida, en prácticas de competitividad, como ser: el establecimiento de precios bajos, el aumento en la calidad y diversidad de sus productos o servicios, la creación de eficientes servicios de información y atención al cliente, una mejor capacidad de enfrentar con rapidez los cambios en las condiciones del mercado, la realización de inversiones para conseguir expansiones de los servicios que se traducen en un aumento del número de clientes, promocionar el descubrimiento y desarrollo de nuevos inventos, el aumento de su capacidad productiva, el mejoramiento en la eficiencia de su organización interna, eficacia en el logro de sus objetivos empresariales, la introducción de nuevas tecnologías, etc.

Teniendo como efecto fina de dichas acciones, el incremento del bienestar general. En este sentido se ha señalado que la competencia es el medio más efectivo en la asignación y distribución de recursos económicos¹⁹.

¹⁹ Radoslaw Depolo Rasmilic, Control de Operaciones de Concentración y Derecho de la Competencia p. 205.

Es por estas razones, que teóricamente se sostiene que es deseable la competencia al interior de los mercados. El establecimiento de objetivos fundamentales, elevados a un rango de política nacional, a los que la industria eléctrica debe apuntar en todo momento.

Entre los principales se pueden señalar²⁰:

i. Proporcionar al Ecuador un servicio eléctrico de alta calidad y confiabilidad que garantice²¹ su desarrollo económico y social.

Éste objetivo da cuenta, de la importancia que se la ha asignado a la industria eléctrica, como medio para el desarrollo de la República del Ecuador.

En este sentido una adecuada prestación de las empresas que desarrollan sus actividades en este sector de la economía, resulta un factor determinante para lograr alcanzar dicho desarrollo.

ii. Promover la competitividad²² de los mercados de producción de electricidad y las inversiones de riesgo del sector privado para asegurar el suministro a largo plazo;

²⁰ Los siguientes señalamientos son extraídos textualmente de la Ley de Régimen del sector eléctrico.

²¹ Cabe señalar que la industria eléctrica por sí sola no es un garante efectivo, para que un país alcance un desarrollo económico y social, sino simplemente se trata de un factor más, entre muchos otros.

²² Creemos que ha existido un error de transcripción, al utilizar el término “competitividad”, ya que no se presenta competencia entre mercados. El término correcto de en dicha norma legal debería ser “competencia al interior de...”, en virtud de que únicamente las empresas, como unidades económicas que se desenvuelven al interior de los mercados o más precisamente al interior de un mercado relevante específico, pueden presentar competitividad.

Cabe indicar y como señala además éste objetivo, solamente el subsector de producción o generación eléctrica presenta competencia.

Mientras que los subsectores de transmisión y distribución, son monopolios naturales.

Dadas estas características de la industria eléctrica, resulta fundamental la existencia de normas dirigidas a evitar prácticas anticompetitivas así como normas regulatorias.

En el primer caso la competencia, sustituye la necesidad de regulación estricta, pudiéndose proceder a una desregulación. Sin embargo la competencia por si sola llega a desaparecer, por lo que siempre debe existir una estructura legal mínima mediante la cual se pueda defender y promocionar la misma.

Así mismo se puede señalar que contar con una industria con algún grado de competencia asociada a una regulación, dirigida a corregir imperfecciones en los mercados específicos, junto a disposiciones de defensa de la competencia, -como se vio anteriormente- resulta mucho más conveniente, a tener enteramente un monopolio regulado.

En resumen mayor competencia y menor regulación son preferibles a mayor regulación y menor competencia, debido al bienestar social que acarrea la competencia y que fue explicada brevemente.

iii. Proteger los derechos de los consumidores.

Éste objetivo refleja como el Marco Legal²³ tiene un carácter claramente orientado hacia la defensa de los usuarios. Se constituye además el fundamento para una nueva forma de regulación de servicios públicos que se ha ido implantando a escala mundial. En la cual la protección del consumidor es empleada como una herramienta regulatoria por los entes u órganos regulatorios.

a) Creación del Consejo Nacional de la Electricidad -CONELEC-.

El Consejo Nacional de la Electricidad -CONELEC- es el organismo encargado de la planificación, regulación y control del sector eléctrico ecuatoriano. Es importante señalar que este ente regulatorio es el primer órgano de la Administración Pública de este país, en emplear disposiciones de promoción y defensa de la competencia como herramientas regulatorias.

Un último aspecto, que cabe señalar a fines de la presente investigación, es que esta Ley en sus artículos, sexto y cuarto, dispone que la actividad de Distribución eléctrica, se declara como un servicio público.

5.3 Normativa Reglamentaria

²³ En lo posterior cuando se emplee el termino Marco Legal, éste se refiere al Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico ecuatoriano.

Como se señaló anteriormente existe una normativa conexas a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, conformada por veintidós cuerpos normativos²⁴.

Dentro de dichos instrumentos legales, el que tiene una mayor incidencia en la prestación del servicio público de Distribución eléctrica, es el Reglamento de Suministro del Servicio de Electricidad. Al contener las normas generales que deben observarse en la relación de las empresas Distribuidoras con los usuarios finales, específicamente en los aspectos técnicos y comerciales.

Además éste se constituye como un elemento fundamental para la defensa de los usuarios de energía eléctrica, al establecer los mecanismos fundamentales para la recepción de reclamos de los mismos, por motivos derivados de una incorrecta prestación.

En resumen, la especificidad de la normativa del mencionado Reglamento, con respecto al consumo de energía eléctrica por parte de los usuarios a las empresas Distribuidoras, así como la explicación en detalle del procedimiento de las reclamaciones de éstos y el control de los niveles de calidad de la electricidad y de la prestación, hacen de éste instrumento legal, fundamental para la obtención de un adecuado servicio público de distribución de energía eléctrica.

6. Perfil Institucional y Regulatorio del Consejo Nacional de la Electricidad - CONELEC-

²⁴ Los más relevantes han sido señalados en el punto 5.1.

Como se señaló anteriormente el Consejo Nacional de Electricidad -CONELEC²⁵-, es el Órgano Administrativo encargado de la regulación y control de las actividades al interior de la industria eléctrica.

Este órgano regulatorio fue creado mediante la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, siendo su máxima autoridad administrativa, el Director Ejecutivo, que es designado por su Directorio.

Cabe señalar que éste Directorio, se encuentra integrado por siete miembros, constituidos por dos representantes de la Presidencia de la República, uno del Presidente de la República, el Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas o su Delegado Permanente, el Delegado Permanente del Director de la Oficina de Planificación de la Presidencia de la República, un Representante Principal y un suplente de la Cámaras de la Producción y un Representante Principal y un suplente de los trabajadores del sector.

Dentro de las funciones del Director Ejecutivo se pueden señalar como las de mayor importancia a las siguientes:

- “Cumplir y hacer cumplir la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, su reglamentación y disposiciones conexas, controlando la prestación de los servicios y el cumplimiento de las obligaciones fijadas en los contratos de concesión.

²⁵ Nota al lector, en adelante se utilizara la abreviación CONELEC para referirse al Consejo Nacional de la Electricidad, con el fin de agilizar la lectura del presente documento.

- Aplicar las sanciones de naturaleza administrativa a las que haya lugar por el incumplimiento de las normas, según lo determinen las leyes y los reglamentos del sector eléctrico, sin perjuicio del derecho de los afectados de impugnar dichas sanciones;
- Aplicar las sanciones previstas en los contratos de concesión, respetando en todos los casos el derecho de las partes a ser escuchadas;
- Prevenir, conocer y sancionar, en primera instancia, conductas anticompetitivas monopólicas o discriminatorias entre los participantes del sector eléctrico, incluyendo a productores y clientes, de conformidad con las leyes y reglamentos del sector eléctrico. En este sentido, las Resoluciones que adopte el Director Ejecutivo pueden ser apeladas ante el CONELEC; del mismo modo, las Resoluciones del CONELEC pueden ser impugnadas ante los jueces competentes;
- Controlar que las tarifas sean aplicadas de conformidad con las correspondientes concesiones y con las disposiciones del Marco Legal Regulatorio del Sector eléctrico”²⁶

Continuando con la explicación de este Órgano Regulatorio, se pueden señalar los siguientes aspectos generales:

“Éste posee la forma jurídica de una persona de derecho público, cuenta con patrimonio propio, autonomía administrativa, económica, financiera y operativa.

²⁶ Artículo 18, Ley de Régimen del Sector Eléctrico.

Esta prohibido de ejercer actividades empresariales de ningún tipo al interior del sector eléctrico. Se encarga también de elaborar planes para el desarrollo y eficiencia de la industria eléctrica.

Tiene potestad para crear su propia estructura orgánica, así como los reglamentos internos que necesite para su funcionamiento”²⁷.

Por otra parte éste, tiene jurisdicción en todo el territorio ecuatoriano.

Entre sus principales funciones, se pueden señalar las siguientes:

- “Regular el sector eléctrico y velar por el cumplimiento de las disposiciones legales, reglamentarias y demás normas técnicas de electrificación del país de acuerdo con la política energética nacional.
- Preparar y proponer para su aprobación y expedición por parte del Presidente de la República el Reglamento General y los Reglamentos Especiales que se requieran para la aplicación de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico;
- Aprobar los pliegos tarifarios para los servicios regulados de transmisión y los consumidores finales de distribución;

²⁷ Artículo 12, Ley de Régimen del Sector Eléctrico.

- Dictar regulaciones a las cuales deberán ajustarse los generadores, transmisor, distribuidores, y clientes del sector eléctrico. Tales regulaciones se darán en materia de seguridad, protección del medio ambiente, normas y procedimientos técnicos de medición y facturación de los consumos, de control y uso de medidores, de interrupción y reconexión de los suministros, de acceso a inmuebles de terceros, de riesgo de falla y de calidad de los servicios prestados; y las demás normas que determinen los reglamentos. A estos efectos las sociedades y personas sujetas a su control, están obligadas a proporcionar al CONELEC, la información técnica y financiera que le sea requerida;
- Dictar las regulaciones que impidan las prácticas que atenten contra la libre competencia en el sector eléctrico, y signifiquen concentración de mercado, en desmedro de los intereses de los consumidores y la colectividad;
- Regular el procedimiento para aplicar sanciones por los incumplimientos del marco legal regulatorio del sector eléctrico”²⁸.

Cabe recalcar que un aspecto importante de la regulación llevada a cabo por el CONELEC, es la búsqueda de la competencia como elemento de eficiencia. En el entendido de que la eficiencia económica se logra con el funcionamiento de mercados abiertos y las actividades de las empresas enmarcadas en parámetros de competencia; donde los consumidores obtienen la mayor satisfacción y los productores la mayor eficiencia, maximizando así el bienestar social.

²⁸ Artículo 13, Ley de Régimen del Sector Eléctrico.

Sin embargo, y como se señaló anteriormente, dadas las características de monopolio natural en las actividades de Transmisión y Distribución de electricidad²⁹, la defensa de la competencia, en estos subsectores se realiza mediante la regulación de precios, el control al acceso al servicio y de la calidad del mismo.

Siendo el objetivo general de estas actividades regulatorias, aproximar a estos subsectores a situaciones de competencia, en otras palabras tratar de simular la competencia, para conseguir eficiencia económica, que se traduce en bienestar social.

Cabe señalar que los mencionados aspectos de la regulación llevada a cabo por el CONELEC, han sido extraídos de una nueva rama jurídica que se encarga específicamente de los aspectos de la regulación de servicios públicos, vía simulación de la competencia. Siendo esta nueva rama jurídica, el Derecho Regulatorio.

7. La Regulación de Servicios Públicos por el Derecho Regulatorio: Fundamentos

La regulación de servicios públicos que postula el Derecho Regulatorio, se diferencia de la regulación tradicional³⁰ de lo mismos, a partir del desprendimiento por parte del Estado del su rol de prestación; rol que asumieron las empresas privadas.

En tal virtud esta nueva forma de regulación, emplea principios económicos, extraídos de estudios referidos a la búsqueda de eficiencia de las empresas privadas.

²⁹ Debido a la falta de sentido económico de que se construyese más de una línea de transmisión o distribución, entre otros aspectos.

³⁰ Es decir la llevada a cabo, siguiendo los postulados teóricos pertenecientes al Derecho Administrativo.

Dichos estudios económicos, postulan principalmente que el mejor medio para obtener eficiencia de las empresas es hacerlas competir.

Sin embargo existen situaciones de mercado donde las empresas no tienen competidores, -tales los casos de las empresas que desarrollan sus actividades bajo monopolio natural- en estas se debe simular la competencia, mediante el control de calidad, el control de tarifas, el control de la expansión de los servicios, el control en el mejoramiento de las instalaciones, etc.

Empleando como herramienta principal para regular, controlar y supervisar estos aspectos, a los reclamos de los consumidores. Esta nueva idea de regulación que plantea esta rama jurídica, debe ser entendida, -no conceptualizada- como una serie de mecanismos cuyo objetivo es el control de las actividades en un mercado específico, para obtener un equilibrio entre los actores al interior de éste, en pro del interés público.

Evitando así que aquellos que gozan de una ventaja comparativa en relación con el resto, abusen de ella, perjudicando los derechos e intereses de los otros.

Juan Carlos Cassagne da el siguiente concepto de regulación: “la regulación comprime el ámbito de la libertad económica a través del establecimiento de límites a su ejercicio y la imposición de obligaciones y cargas, con la finalidad de armonizar los derechos de los prestatarios de los servicios públicos con los intereses de la comunidad”³¹.

³¹ Cassagne, 1994: 137.

En tal sentido la necesidad de regulación, aparece como un correlato del servicio público, con el objeto de armonizar los poderes de los prestatarios privados, con los intereses de los usuarios y en mayor grado con el interés público, en beneficio de la comunidad.

Cabe señalar que si bien es cierto que la regulación es una necesidad imprescindible, - especialmente cuando se refiere al control de las actividades de empresas prestadoras de servicios públicos- el contenido y alcance de la misma no es estático, sino que tiende a ajustarse con el paso del tiempo y la variación de las circunstancias y necesidades.

La regulación no es ilimitada y sólo actúa cuando son afectados de manera negativa los derechos e intereses de las empresas, el Estado, los usuarios y la comunidad en su conjunto.

Estando los límites del accionar regulatorio circunscritos solamente por las Constituciones de los países.

Hay que recalcar que la regulación en servicios públicos busca comportamientos, de las empresas que se dedican a esta clase de prestaciones, que teóricamente no tendrían lugar o no se darían, sin intervención: como el control de la calidad del servicio, los costos de las tarifas, la equidad, el acceso, etc.

En este sentido, los derechos e intereses de las partes anteriormente señaladas, pueden ser afectados por las fallas del mercado, que son: los monopolios, los monopolios naturales, las externalidades, la información inadecuada, la discontinuidad, la falta de disponibilidad de los servicios, el comportamiento anticompetitivo, entre otros.

Estas fallas del mercado, constituyen las razones o los motivos técnicos para implementar la regulación. En otras palabras lo que se busca con ésta nueva forma de regulación, es corregir las fallas del mercado, con el objeto de proteger el interés público.

Por ultimo señalar que los intereses que busca el Estado al emplear³² la regulación, en los servicios públicos son principalmente los siguientes:

- Precautelar el interés público;
- Defender la competencia evitando actos que la impidan, restrinjan o distorsionen;
- Proteger a los intereses y derechos de los consumidores y usuarios;
- Asegurar la continuidad y disponibilidad de los suministros;
- Alcanzar grados óptimos de calidad y eficacia en las prestaciones.

En resumen, la regulación es un mecanismo imprescindible dentro de un mercado imperfecto cuyo objetivo es lograr un equilibrio entre los derechos y libertades de los actores: el Estado, las empresas, los consumidores y la sociedad en su conjunto.

Debiendo ésta ser más intensa en los monopolios naturales o en las situaciones de exclusividad, debido a que en éstas, se producen por lo general las consecuencias más negativas para los consumidores.

³² Se utiliza el termino “emplear”, debido a que en algunos países, el Estado ha dejado su rol regulatorio, siendo delegada este a entes regulatorios separados totalmente del poder político.

MARCO PRÁCTICO

CAPITULO III

**PRESENCIA Y ALCANCE DE LOS CARACTERES ESENCIALES DE
PRESTACION DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, EN EL MARCO LEGAL
REGULATORIO DEL SECTOR ELECTRICO DE LA REPUBLICA DEL
ECUADOR**

8. Propósito y Alcance del Capítulo

El siguiente análisis tiene como objetivo determinar la presencia y alcance de los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos, en el Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico ecuatoriano.

Más específicamente se busca establecer la presencia y alcance de los Principios de: Continuidad, Generalidad, Igualdad, Regularidad y Obligatoriedad, en dicho Marco Legal.

La metodología ha emplearse, consiste en realizar primero, un señalamiento textual³³ de las disposiciones jurídicas³⁴ que se encuentran relacionados con cada Principio en particular, con el fin de explicar luego el por que de su relación con los postulados teóricos de los mencionados Principios.

Con el fin de brindar un orden al mencionado análisis, se seguirá la estructura jerárquica normativa dentro del mencionado Marco legal, es decir: Leyes, Reglamentos y Estatutos.

Se respetará además la numeración de cada disposición jurídica, con el mismo fin.

Exceptuando el caso del Principio de Regularidad, en el que se realizará un análisis con una metodología diferente, consistente en el señalamiento de ejemplos que tengan vinculación con los postulados teóricos de este Principio, debido a limitaciones de extensión del presente documento.

³³ Con el objetivo de otorgar validez científica a la presente investigación.

³⁴ Se utiliza este término de una forma amplia para referirse a Reglamentos, artículos, partes de los mismos, etc.

9. Principio de Igualdad

LEY DE RÉGIMEN DEL SECTOR ELÉCTRICO

Al interior de esta norma legal, inicialmente señalar los siguientes objetivos pertenecientes al artículo quinto³⁵ :

- *Asegurar la confiabilidad, igualdad y uso generalizado de los servicios e instalaciones de transmisión y distribución de electricidad*³⁶

Este objetivo pone de manifiesto expresamente, que el servicio público de Distribución eléctrica, debe funcionar siguiendo una “igualdad” en la prestación, y que esta debe ser obligatoriamente acatada por las empresas Distribuidoras.

El termino “asegurar” empleado en la redacción del mencionado objetivo, refuerza éste señalamiento al buscar, una seguridad, una certeza de su cumplimiento.

- *Regular la transmisión y distribución de electricidad, asegurando que las tarifas que se apliquen sean justas tanto para el inversionista como para el consumidor.*

En el caso de éste otro objetivo, lo que busca, es que no existan discriminaciones negativas, consistentes en la aplicación de tarifas injustas, que perjudiquen a ciertos sectores de la sociedad ecuatoriana.

³⁵ Este artículo establece de los objetivos fundamentales de la política ecuatoriana en el sector eléctrico.

³⁶ Nota al lector: cuando un párrafo se encuentre en letra cursiva precedido del símbolo significa que éste es copia textual de la norma legal.

Estas discriminaciones, irían en contra de los postulados teóricos del presente Principio, motivo por el cual, el legislador ha tratado de prohibirlas, mediante el objetivo señalado.

Cabe mencionar que los citados objetivos, como ocurre igualmente con todos los objetivos señalados por el mencionado artículo, se constituyen en metas que la industria eléctrica debe tratar de perseguir y de alcanzar en todo momento. De ahí que la búsqueda de igualdad, al interior de las actividades de la industria eléctrica ecuatoriana, se encuentra en un nivel máximo de tutela jurídica al interior de dicho Marco Legal.

REGLAMENTO DE CONCESIONES PERMISOS Y LICENCIAS PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA.

Dentro de éste Reglamento, señalar la siguiente obligación, contenida en el artículo setenta y cinco³⁷:

- *El acceso igualitario y no discriminatorio debe ser otorgado a usuarios que se encuentren en condiciones, ubicación y circunstancias similares respecto del sistema de distribución, con base en condiciones y precios igualitarios.*

Esta obligación de las empresas Distribuidoras, compromete a las mismas, a permitir el acceso a su servicio a los usuarios, en términos “igualitarios” y “no discriminatorios”.

Con el empleo de dichos términos, prácticamente se señala textualmente al Principio de Igualdad.

Así mismo, el legislador hace clara referencia a la posibilidad de establecer categorías de usuarios, siempre que éstas se basen en “condiciones, ubicación y circunstancias similares”.

Siendo esta la primera excepción señalada por el Marco Legal al Principio de Igualdad.

En este sentido se debe observar la aplicación de tarifas comunes al interior de dichas categorías; esto cuando se emplea la frase “con base en condiciones y precios igualitarios”, con el fin de no incurrir en discriminaciones negativas.

Cabe señalar que el establecimiento de categorías de usuarios, no significa un acto prohibido por los postulados teóricos de éste Principio, por el contrario, si se pueden crear dichas categorías, siempre y cuando existan razones justificadas para ello; por ejemplo: brindar un mejor servicio o beneficiar a personas de la tercera edad.

Por último indicar que dicha obligación, sólo establece una igualdad en el acceso y no así en el desarrollo mismo de la prestación, por lo que resulta incompleta.

Siguiendo la misma línea de análisis, se ha detectado el artículo ochenta y nueve, que señala:

- *El Distribuidor no podrá discriminar, ni ofrecer ventajas o preferencias a generadores, grandes consumidores o usuarios.*

³⁷ Este artículo dispone las obligaciones específicas de las empresas Distribuidoras.

No serán consideradas conductas discriminatorias aquellas prácticas de descuentos sobre las tarifas autorizadas, cuando estas se formulen y ofrezcan bajo los mismos principios a todos los usuarios.

En la primera parte de éste artículo el legislador hace un señalamiento textual de que las empresas Distribuidoras están constreñidas a “no discriminar” a los usuarios finales concordando esto con el principal postulado doctrinario del presente Principio. Por lo que existe una importante correspondencia de este artículo con el mencionado Principio.

Refuerza el señalamiento de la primera parte de éste artículo la frase “ni ofrecer ventajas o preferencias”, que redundante en un mejor alcance de la igualdad propugnada por el mismo.

Con relación a la segunda parte del mencionado artículo, esta se refiere a una segunda excepción a este Principio.

Dicha excepción consiste en la posibilidad de realizar descuentos tarifarios a todos los usuarios, siempre que existan condiciones justificadas, para proceder a la realización de tales descuentos.

Sin embargo resulta un poco contradictorio, el tenor de la segunda parte del presente artículo, puesto que si los descuentos se realizan a todos los usuarios, esto ya no sería un descuento sino una disminución del costo de las tarifas.

10. Principio de Obligatoriedad

LEY DE RÉGIMEN DEL SECTOR ELÉCTRICO

Dentro de esta norma legal, el artículo más relacionado con éste Principio es el artículo treinta y cuatro.

Cuyo tenor dispone lo siguiente:

- *La distribución será realizada por empresas conformadas como sociedades anónimas para satisfacer, en los términos de su contrato de concesión, toda demanda de servicios de electricidad que les sea requerida.*

Mediante éste artículo se establece implícitamente, la obligatoriedad, de las empresas Distribuidoras, de prestar su servicio en toda la zona de su concesión³⁸.

Implícitamente, debido a que si bien no se utiliza ningún término mediante el cual se establezca una obligatoriedad directa, el tenor del citado artículo esta indudablemente orientado a crear dicha imposición.

REGLAMENTO SUSTITUTIVO DEL REGLAMENTO GENERAL DE LA LEY DE RÉGIMEN DEL SECTOR ELÉCTRICO

³⁸ A las empresas Distribuidoras mediante la otorgación de una concesión, se les establece una zona geográfica determinada, en la cual deben realizar sus actividades.

En éste Reglamento se ha podido detectar varios artículos, que guardan relación directa con el Principio de Obligatoriedad.

Primeramente indicar el artículo sesenta y ocho, que dispone:

- *La actividad de distribución y comercialización será realizada por Empresas de Distribución conformadas como sociedades anónimas, operando como únicas empresas concesionarias en cada área geográfica, lo cual le impone un carácter de obligatoriedad a la prestación del servicio y a la satisfacción de la demanda de energía requerida en la respectiva zona de concesión.*

Este artículo es más explícito que el artículo treinta y cuatro de la Ley de Régimen del Sector eléctrico, -analizado anteriormente- en virtud de que en éste, se utiliza literalmente la frase “obligatoriedad a la prestación del servicio”.

Como se observa la redacción de éste artículo es conciso, al indicar que las empresas Distribuidoras, deben inexcusablemente, prestar su servicio. Es decir permitir a toda persona natural o jurídica, el libre acceso al servicio público de Distribución eléctrica.

Siguiendo con el análisis, se ha detectado en el artículo sesenta y nueve de este Reglamento, un señalamiento también relacionado con el Principio en análisis.

Siendo éste el siguiente:

- *La obligatoriedad de prestación del servicio.*

Dicho deber que se aplica con exclusividad a los concesionarios del servicio público de distribución eléctrica, se constituye prácticamente en el señalamiento textual del Principio de Obligatoriedad.

Cabe señalar que dicha obligación debe estar contenida en la redacción de los contratos de concesión que celebren las empresas Distribuidoras con el CONELEC, con lo que se refuerza la presencia del presente Principio, en el Marco Legal en análisis.

REGLAMENTO DE CONCESIONES, PERMISOS Y LICENCIAS PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA

Dentro de éste Reglamento, solamente se puede indicar un señalamiento contenido dentro del artículo setenta y cinco³⁹ como el más relacionado con el Principio de Obligatoriedad.

Siendo el siguiente:

- *El acceso igualitario y no discriminatorio deberá ser otorgado a usuarios que se encuentren en condiciones, ubicación y circunstancias similares respecto del sistema de distribución, con base en condiciones y precios igualitarios. El acceso igualitario y no discriminatorio se otorgara siempre y cuando exista capacidad de transporte y compatibilidad técnica.*

El empleo del termino “deberá ser otorgado”, subsume a este señalamiento como una imposición de prestación del servicio por parte de las empresas Distribuidoras.

Por tanto la obligatoriedad de prestación del servicio se establece como una obligación específica de dicha empresas.

La segunda parte de la citada obligación, establece la primera excepción al tratamiento, respecto a la obligatoriedad en la prestación por parte de las empresas Distribuidoras, siendo esta, la inexistencia de posibilidades técnicas, para cumplir con dicha obligación.

Esta excepción concuerda con los señalamientos doctrinarios, desarrollados en torno a éste Principio, en virtud de que el prestador de un servicio público, puede excusarse de prestar dicho servicio, ante imposibilidades físicas de su cumplimiento, como ser la inexistencia misma de infraestructura técnica que posibilite la misma.

REGLAMENTO DE SUMINISTROS DEL SERVICIO DE ELECTRICIDAD

Dentro del mencionado Reglamento se ha podido detectar al artículo séptimo, como el único relacionado con el Principio en análisis, al disponer como obligación de las empresas Distribuidoras la siguiente:

- *El Distribuidor asume la responsabilidad de prestar el servicio a los consumidores ubicados en su zona de concesión de acuerdo a estas normas y de mantener el suministro de energía y la atención al consumidor dentro de los límites de capacidad previstos.*

Se puede observar que el legislador en este artículo, reitera la obligación de las empresas Distribuidoras de prestar su servicio.

³⁹ El artículo setenta y cinco, señala las obligaciones específicas de las empresas Distribuidoras.

En este caso, si bien utiliza el termino “responsabilidad”, éste es un sinónimo del termino “obligatoriedad”, por lo que no habría mayor alejamiento en el intento del legislador de asegurar la obligatoriedad de prestación por parte de las empresas Distribuidoras.

Cabe señalar que la primera parte de éste artículo, presenta una redacción similar a los artículos, treinta y cuatro de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, sesenta y ocho del Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico y setenta y nueve del mismo Reglamento. La repetición puede deberse a los siguientes aspectos:

Primero, este señalamiento refuerza el aspecto de la obligatoriedad de prestación del servicio público de Distribución eléctrica, por parte de las empresas Distribuidoras, al estar este artículo incluido en el Reglamento, que norma específicamente las relaciones entre empresas Distribuidoras y usuarios finales.

Segundo, evitar la posible actuación del artículo segundo del presente Reglamento, que señala que “las disposiciones de éste Reglamento prevalecerán sobre otras disposiciones de igual o inferior jerarquía”. Con lo que cualquier desliz sobre el tema de la obligatoriedad en este Reglamento, podría dejar sin efecto lo señalado por los artículos sesenta y ocho y setenta y nueve del Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, sin embargo esto no ocurriría con el artículo treinta y cuatro de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, por ser esta de mayor jerarquía normativa que un Reglamento.

11. Principio de Generalidad

LEY DE RÉGIMEN DEL SECTOR ELÉCTRICO

Un primer artículo de esta norma legal, que se encuentra vinculado con el Principio de Generalidad, es el artículo quinto.

Como se señaló anteriormente éste artículo establece, los objetivos fundamentales de la política ecuatoriana que deben perseguirse en el sector eléctrico.

De entre estos objetivos, son varios los relacionados con el Principio bajo análisis.

Un primero es el siguiente:

- *Asegurar la confiabilidad, igualdad y uso generalizado de los servicios e instalaciones de transmisión y distribución de electricidad;*

El empleo del término “uso generalizado de los servicios”, refleja el basamento teórico principal de este Principio.

En otras palabras el empleo del mencionado término en el citado objetivo significa que los prestadores de los servicios o de los servicios públicos, –incluido el servicio público de distribución eléctrica- están constreñidos a permitir el acceso y uso de la energía eléctrica, a toda la población ecuatoriana.

Por otra parte el empleo del termino “asegurar”, refuerza el mencionado señalamiento, ya que este brinda una certeza o garantía de que este objetivo se cumpla o al menos se trate de alcanzar lo más posible.

Otra objetivo, -contenido en dicho artículo- relacionado con el Principio en análisis es el siguiente:

- *Proteger los derechos de los consumidores y garantizar la aplicación de tarifas preferenciales para los sectores de escasos recursos económicos;*

La aplicación de tarifas preferenciales a sectores de escasos recursos, tiene como fin, el de permitir el acceso y goce del servicio público de distribución eléctrica, a habitantes que se encuentren incluidos en los mencionados sectores.

Por lo que existe una orientación en la imposición de ésta clase de tarifas, hacia los postulados del Principio de Generalidad, al buscar que todos los habitantes gocen de energía eléctrica -a traves de dichas tarifas.

Por otra parte, otro objetivo, vinculado con el Principio en análisis es el siguiente:

- *Desarrollar la electrificación en el sector rural.*

El tema de la electrificación rural tiene como fin, el que pobladores de áreas campestres, accedan a la energía eléctrica.

Es decir la electrificación rural, busca que la energía eléctrica, pueda ser utilizada por los habitantes y no sólo por los de las ciudades.

De colación a esto, se puede señalar que la electrificación rural, tiene por tanto como fin, un uso generalizado de la energía eléctrica.

Debido a esta relación, es que se ha incluido al citado objetivo de la política ecuatoriana en materia de energía eléctrica, en el análisis del presente Principio.

Por otra parte, la importancia de éste señalamiento -como ocurre igualmente con todos señalamientos contenidos en los objetivos señalados por el mencionado artículo- radica en que la industria eléctrica ecuatoriana, debe tratar de conseguir y tener en vista en todo momento.

Continuando con la misma línea de análisis, el artículo treinta y siete de la presente Ley, se encuentra relacionado también con el Principio de Generalidad.

Este artículo dispone que:

- *Las ganancias que obtenga el Estado cuando éste asume directamente la prestación de un servicio público perteneciente al sector eléctrico, deben ser reinvertidas en el mejoramiento de dichas empresas. Así mismo, el Estado debe buscar la expansión y el aumento de la capacidad técnica operativa de dichos servicios.*

Hay que señalar primeramente, que el tema de la expansión de un servicio público⁴⁰, esta incluido dentro de los postulados teóricos de éste Principio, ya que en sí lo que se busca con esta expansión, es que un mayor número de usuarios puedan contar con el servicio en cuestión.

Por lo que resulta evidente la conexión de éste artículo con el Principio en análisis.

Hay que resaltar sin embargo que los dispuesto por este artículo, sólo es aplicable cuando el Estado ecuatoriano asume directamente la prestación del servicio público de distribución eléctrica y no así cuando dicha prestación es ejecutada por empresas privadas.

Continuando con el análisis de la presente norma legal, se ha detectado también el inciso c) del artículo cincuenta y tres como vinculado con el presente Principio.

Este inciso dispone que:

- *En la elaboración de los pliegos tarifarios se deberá tomar en cuenta el derecho de los consumidores de más bajos recursos a acceder al servicio eléctrico dentro de condiciones económicas acordes con sus posibilidades.*

En principio este artículo viene a complementar al objetivo señalado anteriormente perteneciente.

El fin de éste artículo, es de permitir el acceso de energía eléctrica a sectores poblaciones de escasos recursos económicos, al disponer en la elaboración de pliegos tarifarios, tarifas

⁴⁰ Indicar que este tema, si bien esta relacionado con el Principio de Generalidad, al no constituirse como un objetivo

accesibles que beneficien a usuarios que no cuentan con recursos necesarios, para erogar tarifas comunes a todos los usuarios.

Este inciso tiene por tanto, vinculación con el basamento teórico de este Principio, es decir que los servicios públicos han sido creados para poder ser usados por toda la población en general.

Sin embargo este tema relativo a la subvención de tarifas en los servicios públicos, en rigor de verdad es un tema perteneciente más a las políticas económicas y sociales de un Estado.

Con el fin de que el lector tenga algunas ideas básicas respecto a éste tema, es que resulta necesario indicar algunos lineamientos generales relativos a éste:

- La subvención de tarifas en los servicios públicos, es un asunto sumamente complejo, en el cual las posiciones de los autores son variadas y radican principalmente en el justificativo social de aplicar dichas subvenciones, por una parte y la descalificación total en la aplicación de éstos, por la otra, en el entendido de que a la apertura en la prestación de los servicios públicos por empresas privadas, resulta poco probable, que dichas empresas renuncien a obtener ganancias económicas por su desempeño.
- Por otra parte, el objetivo en la subvención de tarifas, principalmente gira en torno al apoyo que un Estado quiera brindar a ciertos grupos sociales o a determinados sectores de la economía, con el fin de buscar su desarrollo.

central de la presente investigación, se señalaran en lo posterior solamente las principales disposiciones normativas.

Por ultimo indicar que la inclusión de éste artículo, en el Marco Legal, resulta sumamente interesante, ya que mediante éste, se estaría dirigiendo a la industria eléctrica ecuatoriana, hacia criterios sociales, dejando de lado por tanto, apreciaciones netamente económicas.

Por otra parte y dentro de éste mismo cuerpo legal, el artículo sesenta y dos, es otro artículo que guarda relación con el Principio en análisis.

Dicho artículo establece algunos lineamientos básicos al tema de la electrificación rural y urbana marginal que como se señalo guarda relación directa con el presente Principio.

A fines explicativos⁴¹ se realizara a continuación, una sucinta explicación de los lineamientos centrales del mencionado artículo:

- Mediante éste, se obliga al gobierno ecuatoriano, a crear y proveer proyectos de electrificación, tanto en el área rural como en las zonas urbanas marginales.
- La identificación y planificación de los mencionados proyectos de electrificación, esta a cargo de las empresas Distribuidoras, siempre y cuando se vayan a ejecutar en sus respectivas circunscripciones geográficas, esta se debe realizar en conjunto con las municipalidades y los consejos provinciales que tengan jurisdicción territorial en las mismas circunscripciones.
- La erogación de los recursos económicos para la realización de dichos proyectos, deben de ser realizados por el gobierno ecuatoriano.

⁴¹ Debido a que como se señalo anteriormente, el tema de la electrificación rural, no constituye un objetivo central de la presente investigación.

REGLAMENTO SUSTITUTIVO DEL REGLAMENTO GENERAL DE LA LEY DE RÉGIMEN DEL SECTOR ELÉCTRICO

Primeramente señalar el artículo veinte, que dispone los objetivos, funciones y facultades del CONELEC, que complementa a los señalados en la Ley de Régimen del Sector Eléctrico.

Dentro de estos objetivos adicionales, el contenido en el inciso e.6) hace referencia a la electrificación rural, tema que como se señaló anteriormente, se encuentra dentro de los lineamientos teóricos del Principio de Generalidad, en virtud de que la electrificación rural, busca que la población que vive en zonas rurales, cuente con energía eléctrica.

Dicho inciso, obliga a las empresas Distribuidoras, a definir y aprobar las políticas bajo las cuales estas implementaran los programas de electrificación rural.

Dentro de éste mismo Reglamento, el artículo sesenta y nueve establece el contenido mínimo a observarse en los contratos de concesión, para las empresas Distribuidoras.

El siguiente señalamiento contenido dentro del mencionado artículo, guarda íntima relación con el Principio en estudio:

- *La expansión del servicio;*

Como se señaló anteriormente, el objetivo de la expansión de los servicios públicos, guarda relación directa con el Principio de Generalidad, al buscar ésta, que la mayor cantidad de personas puedan acceder a dichos servicios.

Por otra parte, lo que ha buscado el legislador al redactar éste artículo, es reforzar el alcance del Principio de Generalidad, ya que según la citada disposición, se obliga a incluir en los contratos de concesión -que celebran las empresas Distribuidoras con el CONELEC- a la obligatoriedad en la expansión de las redes de Distribución de dichas empresas.

Otro artículo relacionado con éste Principio es el setenta

Dicho artículo dispone que:

- *Las instalaciones de las empresas de Distribución incluirán en cada área geográfica objeto de la concesión, los sistemas de subtransmisión y los sistemas de distribución, tanto los actuales como aquellos que sean necesarios construir para mantener o mejorar la calidad del servicio y satisfacer, el crecimiento de la demanda.*

Hay que indicar que el mejoramiento de las instalaciones de las empresas Distribuidoras, tiene como uno de sus objetivos, buscar cubrir el crecimiento de la demanda, con el fin de que un mayor número de usuarios accedan a contar con la energía eléctrica.

Sobre la base de éste señalamiento, se puede indicar que el mejoramiento de la infraestructura de las empresas Distribuidoras, se encuentra enlazado con el Principio de Generalidad.

Un último artículo relacionado con el Principio en análisis es el artículo ochenta y nueve, que adiciona algunos otros aspectos relativos al tema de la electrificación rural.

Se puede señalar de una forma general que este artículo establece, que los proyectos de electrificación rural deben ser costeados con los recursos económicos provenientes del Fondo de Electrificación Rural y Urbano Marginal.

Dicho tema, -como se señalo anteriormente- guarda relación directa con el Principio de Generalidad, al tener como fin, que los habitantes de zonas rurales, puedan contar con energía eléctrica y no solamente los de las grandes urbes, es decir permitir el acceso a ésta energía a toda la comunidad en su conjunto.

REGLAMENTO DE CONCESIONES PERMISOS Y LICENCIAS PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA

Dentro de este cuerpo legal, se ha detectado al siguiente señalamiento, contenido dentro del el artículo cuarenta y seis⁴² como estrechamente relacionado con el presente Principio:

- *Incluyendo las normas para implementar y mantener el servicio de manera continua eficiente e ininterrumpida; su plan de expansión, modernización, mantenimiento y cumplimiento con normas y disposiciones ambientales.*

Este señalamiento referido a los planes de expansión de las empresas Distribuidoras, se encuentra vinculado con los postulados del Principio en análisis, ya que como se señalo

anteriormente, el tema de la expansión en los servicios públicos, busca que un mayor número de usuarios -sino la generalidad- puedan acceder a los mencionados servicios.

Con este se consigue reforzar, el tratamiento del tema de la expansión física, de las redes de distribución de las empresas Distribuidoras. En virtud de que el mencionado señalamiento debe estar contenido, en los contratos de concesión que celebren dichas empresas con el CONELEC.

12. Principio de Continuidad

LEY DE RÉGIMEN DEL SECTOR ELÉCTRICO

Inicialmente señalar el inciso a) del artículo quinto⁴³ de esta norma legal:

- *Proporcionar al país un servicio eléctrico de alta calidad y confiabilidad que garantice su desarrollo económico y social.*

Se fija mediante este objetivo, que la industria eléctrica ecuatoriana debe brindar un servicio técnico de alta calidad, es decir, sujetarse a adecuados parámetros técnicos.

Relativos tanto a la prestación, como de la energía eléctrica en sí.

⁴² Dicho artículo como se indico anteriormente esta referido al contenido mínimo a incluirse en los Contratos de Concesión que celebran entre las empresas Distribuidoras con el CONELEC.

⁴³ Como se indico anteriormente éste artículo establece de los objetivos fundamentales de la política ecuatoriana a seguirse en el sector eléctrico.

Dichos parámetros de prestación se miden sobre la base de interrupciones y la duración de las mismas.

Es por ese motivo que cuando se hace referencia a la adecuada calidad del servicio eléctrico, esto significa que se deben observar adecuados niveles de continuidad del mismo.

De estos razonamientos es lógico concluir, que éste objetivo, -así como todas las disposiciones donde se haga referencia al tema de la calidad del servicio eléctrico- presente correspondencia con el Principio de Continuidad⁴⁴.

Ya dentro del análisis del tenor del mencionado objetivo, se puede señalar lo siguiente: desde cualquier perspectiva resulta muy positivo que se establezca claramente como un objetivo de la industria eléctrica ecuatoriana el de “proporcionar al país un servicio eléctrico de alta calidad y confiabilidad”, más si se toma en cuenta que la energía eléctrica es un insumo industrial altamente requerido para cualquier actividad productiva, por lo que una adecuada prestación del mismo, contribuiría de manera significativa a incrementar el nivel de vida de la sociedad y el desarrollo económico ecuatoriano en su conjunto.

Sin embargo el tenor del objetivo resulta exagerado, ya que los servicios y los servicios públicos que se desarrollan al interior de la industria eléctrica, no son elementos que puedan garantizar por si solos el desarrollo económico y social del Ecuador -ni de ningún país-, sino que éstos, son sólo uno, de los varios elementos necesarios para el progreso de

⁴⁴ Es por tal motivo que la presente investigación, toma en cuenta a las disposiciones legales referentes al tema de la calidad del servicio eléctrico para desarrollarlas en el análisis del presente Principio.

un país, entre los que se puede señalar por ejemplo, otros servicios públicos⁴⁵, salud, educación, seguridad jurídica, inversiones en obras publicas, promoción de investigaciones científicas, etc.

Continuando con el análisis de éste Principio, en la presente norma legal, se ha detectado también, el artículo séptimo.

Dicho artículo dispone que:

- *El Estado garantiza la continuidad del servicio de energía eléctrica, para cuyo efecto en el caso de que cumplidos los procedimientos de selección determinados en la presente Ley, no existan oferentes a los que pudiese concesionarse tales actividades de generación o servicios de transmisión y distribución, el Estado desarrollara esas actividades de generación y proveerá servicios de transmisión y distribución, de conformidad con lo establecido en esta Ley;*

La frase “el Estado garantiza la continuidad del servicio de energía eléctrica”, resulta el señalamiento textual de éste Principio, sin embargo la unión con el resto del párrafo, parece disminuir el efecto de éste señalamiento, ya que todo el párrafo en conjunto da la siguiente lectura: el Estado garantizara la continuidad solamente en el caso de no existir posibles prestatarios privados que pretendan asumir ésta prestación.

⁴⁵ Como los de agua potable, alcantarillado, comunicaciones, etc.

Siguiendo dicha lectura, este artículo tiene como fin, el de no causar cortes en la prestación de energía eléctrica, a través de la prestación directa por el Estado ecuatoriano de cualquiera de las actividades que se desarrollan en la industria eléctrica -generación, transmisión o distribución- en el supuesto de que ninguna empresa privada se ha presentado al concurso para adjudicarse una concesión de algún servicio público o bien ninguna empresa se haya logrado adjudicar una, pudiendo producirse en tales casos cortes en el servicio eléctrico.

En este sentido recordar, que dentro de los fundamentos teóricos de este Principio, se indica que una de las formas de asegurar la continuidad de los servicios públicos, consiste justamente en la “ejecución directa por parte del Estado en caso de incumplimiento del concesionario”, de ahí que este artículo se encuentre íntimamente relacionado con el mencionado postulado.

Siguiendo la misma línea de análisis, el inciso m) del artículo trece guarda vinculación con el Presente Principio.

Dicho inciso dispone:

- *Precautelar la seguridad e intereses nacionales y asumir, a través de terceros, las actividades de generación, transmisión y distribución de energía eléctrica cuando los obligados a ejecutar tales actividades y servicios rehusen hacerlo, hubieren suspendido el servicio de forma no justificada o lo presten en condiciones que contravengan las normas de calidad establecidas por el CONELEC o que constituya incumplimiento de los términos del*

contrato de concesión, licencias, autorización o permiso, por cualquier causa o razón que fuere salvo caso fortuito o fuerza mayor.

Para ello, el CONELEC autorizara la utilización por parte de terceros de los bienes propios de generadores, transmisor y distribuidores, debiendo si fuere el caso, reconocer en favor de los propietarios los pagos a que tuviesen derecho por el uso que se haga de sus propiedades.

El fin de esta atribución del CONELEC, es también evitar una suspensión de cualquiera de los servicios eléctricos pertenecientes a la industria eléctrica, en virtud de que este órgano regulador, puede autorizar a terceros, la realización de las actividades, de generación, transmisión o distribución, en suplencia de los concesionarios directos, de forma temporal e inmediata. Sin la necesidad de realizar todo el trámite que implicaría el otorgamiento de una concesión.

Trámite que en rigor de verdad, significa el empleo de bastante tiempo. Hecho totalmente impensable, cuando se trata de servicios que debe presentar continuidad absoluta, como son los eléctricos.

Por otra parte, en la segunda parte de éste inciso, se establece la posibilidad de que los bienes afectados a la prestación de los servicios públicos que se desarrollan en el sector eléctrico, sean utilizados por los mencionados terceros, evitándose así una posible alteración del destino de dichos bienes.

A este respecto, esta prohibición del cambio de destino de los bienes, es señalada también por los postulados teóricos del presente Principio. De ahí que la segunda parte del mencionado artículo, guarde también relación con el Principio en análisis.

Por último hay que indicar que esta atribución, establece la primera excepción, a la obligación de prestar un servicio continuo y sin interrupciones, por parte de las empresas Distribuidoras, siendo ésta cuando se presentan los motivos de caso fortuito o la fuerza mayor, siendo estos totalmente razonables.

Cabe indicar que esta ejecución por terceros, es temporal y dura solamente hasta que se realice un nuevo proceso de concesión.

Siguiendo con el análisis, se ha detectado el artículo décimo, relativo a la exportación e importación de energía eléctrica, en éste se dispone que:

- *La exportación de energía eléctrica comprenderá únicamente los excedentes producidos, luego de satisfacer la demanda nacional.*

Este artículo tiene el objeto de evitar carencias de energía eléctrica, que afecten a las actividades de las empresas que pertenecen a la industria eléctrica. En las que pueden verse afectadas también las empresas Distribuidoras, con el efecto de que éstas, se verían obligadas a realizar cortes o suspensiones de su servicio, que indudablemente perjudicarían a los usuarios finales.

Para evitar tal situación, este artículo obliga a las empresas Generadoras a exportar energía eléctrica, solamente cuando éstas la produzcan en demasía.

Es por esto hechos que el citado artículo, se encuentra relacionado con el Principio en análisis.

REGLAMENTO SUSTITUTIVO DEL REGLAMENTO GENERAL DE LA LEY DE RÉGIMEN DEL SECTOR ELÉCTRICO

En este Reglamento se ha detectado primeramente, la siguiente obligación inherente a los concesionarios del servicio público de distribución eléctrica, -contenida por el artículo cuarenta⁴⁶- como íntimamente relacionada con el Principio en estudio:

- *Garantizar la calidad y seguridad del servicio de acuerdo a lo estipulado en la Ley, los Reglamentos y el Contrato de Concesión.*

Como se señaló al principio del análisis del presente Principio, cuando se hace referencia a la calidad del servicio eléctrico, se toma en cuenta a varios parámetros para determinar el nivel de dicha calidad. Entre éstos parámetros se encuentran, adecuados niveles de continuidad.

De ahí que el establecer como una obligación de las empresas Distribuidoras, la de garantizar la calidad de su servicio, tenga como colofón el de la obtención de un servicio sin interrupciones y continuo.

Por tanto la relación de esta obligación con el Principio en análisis, resulta evidente.

Cabe señalar que dicha obligación resulta la efectivización normativa del objetivo fundamental de la política ecuatoriana en el sector eléctrico relativo a la “Promoción de un servicio eléctrico de alta calidad y confiabilidad”.

Por otra parte se ha detectado el artículo setenta, como relacionado también el presente Principio.

Dicho artículo dispone que:

- *Las instalaciones de las empresas de Distribución incluirán en cada área geográfica objeto de la concesión, los sistemas de subtransmisión y los sistemas de distribución, tanto los actuales como aquellos que sean necesarios construir para mantener o mejorar la calidad del servicio y satisfacer, el crecimiento de la demanda.*

El mejoramiento de las instalaciones, de las empresas Distribuidoras, tiene como uno de sus objetivos, el de aumentar la calidad del servicio eléctrico, que como se vio anteriormente, redundará en obtener adecuados parámetros de continuidad, en la dotación de energía eléctrica. De ahí la relación de éste artículo con el presente Principio.

⁴⁶ De una forma general, se puede señalar que éste artículo dispone las obligaciones generales de los concesionarios tanto de Generación, de Transmisión como de Distribución.

REGLAMENTO DE CONCESIONES, PERMISOS Y LICENCIAS PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA

El artículo doce de éste Reglamento, establece obligaciones y facultades del CONELEC, adicionales a las dispuestas por la Ley de Régimen del Sector Eléctrico y las señaladas en el Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley del Sector Eléctrico-.

Entre estas obligaciones adicionales, la siguiente guarda relación directa con el Principio en análisis:

- *En los casos en que el concesionario, o el titular de un permiso o licencia rehusen la prestación del servicio, lo suspendan en forma no justificada o lo presten en condiciones que contravengan las normas de calidad requeridas o no cumpla con las condiciones requeridas o no cumpla con las condiciones y términos establecidos en la ley de Régimen del Sector Eléctrico, su reglamentación, el contrato de concesión respectivo, permiso o licencia, disponer la posesión de los activos del concesionario o titular de un permiso o licencia a través de terceras personas a efecto de operar dichos activos destinados a la prestación del servicio de energía eléctrica con la finalidad de que el servicio no se interrumpa o suspenda, para lo cual procederá el pago de las cantidades por las cuales el concesionario tenga derecho por el uso de sus propiedades, en tanto se transfiera la licencia, concesión o permiso.*

Esta obligación, viene a complementar lo señalado por el artículo trece de la Ley de Régimen del Sector eléctrico, -que se analizó anteriormente-. Debido a que este artículo, reglamenta más en detalle lo relativo al pago que deben realizar los terceros que asumen en

forma excepcional un servicio o servicio público perteneciente a la industria eléctrica, a los concesionarios, por el uso de sus instalaciones.

Otra disposición normativa de este Reglamento vinculada con el Principio en análisis, se encuentra contenida al interior del artículo sesenta y nueve que establece las obligaciones del titular de una concesión.

Siendo ésta la siguiente:

- *Garantizar la calidad y seguridad del servicio de acuerdo a lo establecido por la ley de Régimen del sector eléctrico, los reglamentos y el contrato de concesión;*

Como se indico anteriormente, cuando se hace referencia a la calidad del producto de la industria eléctrica, se debe tomar en cuenta adecuados parámetros de continuidad, -entre otros elementos- por lo que la citada obligación guarda relación directa con el Principio en análisis.

Por otra parte ésta viene a robustecer, la búsqueda por parte del legislador, de obtener un servicio eléctrico de calidad, teniendo en cuenta que ya anteriormente se ha señalado dicha obligación, en el artículo cuarenta del Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Régimen del sector eléctrico. De todas formas esto no se constituye por si mismo en un hecho negativo, sino todo lo contrario, ya que se produce un reforzamiento de la búsqueda de un servicio continuo y sin interrupciones principalmente en el subsector de distribución eléctrica.

Por otra parte el artículo siguiente, -es decir el setenta y siete⁴⁷- presenta algunos señalamientos vinculados con el Principio en análisis.

Siendo éstos los siguientes:

- *Garantizar en los contratos de suministro de electricidad que celebre con los consumidores finales la prestación del servicio de suministro de energía eléctrica en forma continua, puntual y eficiente y de conformidad con los requerimientos técnicos respecto de la calidad del servicio establecido en los reglamentos aplicables y en el contrato de concesión;*
- *El contrato de concesión incluirá los indicadores y los niveles para determinar el grado de cumplimiento por parte del Distribuidor en la prestación de servicios al que contractualmente esta obligado a prestar bajo las condiciones de calidad y confiabilidad establecidas. Dichos índices deberán ser verificados por el CONELEC a fin de asegurar la calidad del servicio o en su caso, imponer sanciones de conformidad con lo establecido en éste reglamento y en el contrato de concesión.*

Este señalamiento, obliga a las empresas Distribuidoras a prestar el servicio público de distribución eléctrica, de manera continua e ininterrumpida.

Constituyéndose así esta obligación, como uno de los puntales del presente Principio, en el Marco Legal bajo estudio.

Sin embargo, hubiese sido más correcto, si se establecía dichos mandatos, en la norma de mayor jerarquía jurídica del Marco Legal Regulatorio del sector, es

⁴⁷ Este artículo, establece las obligaciones específicas para las empresas Distribuidoras.

decir en la Ley de Régimen del sector eléctrico, con el fin de obtener un mejor alcance normativo.

En la primera obligación, ésta se refiere específicamente al deber por parte de las empresas Distribuidoras de garantizar un suministro continuo y eficiente.

Cabe señalar que mediante este artículo, se refuerza aun más, el tratamiento del tema de la continuidad en el Marco Legal, en virtud de que en este caso, dicho señalamiento, debe estar contenido en los contratos que celebre cada usuario de forma individual, con las empresas Distribuidoras.

La segunda obligación resulta muy interesante en virtud del reconocimiento implícito de que las condiciones de prestación, pueden variar de una empresa a otra. En virtud de aspectos meramente técnicos, como por ejemplo los siguientes:

- Antigüedad de la Red de Distribución, existente dentro de la zona geográfica otorgada por el contrato de concesión de distribución.
- Topografía de la zona geográfica, igualmente otorgada por el contrato de concesión de distribución.
- Estado de las estaciones y subestaciones eléctricas, con las que cuente la empresa Distribuidora.

- Capacidad de operación de la empresa Distribuidora, que se establece sobre la base de la cantidad e idoneidad de por ejemplo: camiones, canastillas, camionetas, grúas, herramientas para determinar los niveles de tensión y de pérdidas de potencia, etc.

En éste sentido la certeza sobre cual es la verdadera situación técnica en la que se encuentra una red de distribución, -de la zona de concesión de una empresa Distribuidora- así como de la capacidad operacional de la misma empresa, ayuda a tener una relación objetiva y funcional entre la empresa y el ente regulador.

Que se traduce por ejemplo en determinar con certeza cuales son los niveles máximos de calidad que se puede exigir a dichas empresas, evitando así un trabajo regulatorio del CONELEC realizado sobre información imprecisa y por tanto poco efectiva.

En la misma línea de análisis se ha detectado al artículo noventa y cinco.

El cual establece lo siguiente:

- *Los bienes y derechos que adquiriera el concesionario o titular de un permiso o licencia a cualquier título, que sean necesarios para cumplir con la prestación de la actividad de generación y del servicio público de transmisión, distribución y comercialización, objeto de las concesiones, permisos y licencias que otorgue el CONELEC, a excepción de los proyectos de autogeneración, que queden afectos a la actividad de generación y la prestación del servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica, es decir bienes necesarios para la prestación de los servicio de*

emergía eléctrica, no podrán ser removidos del servicio o de sus instalaciones sin autorización previa del CONELEC y bajo sus regulaciones la que se otorgara mediante la solicitud de una licencia.

El señalamiento de éste artículo de que todos los bienes que adquieren las empresas Distribuidoras, para desarrollar sus actividades, no puedan ser removidos de sus instalaciones sin autorización previa del CONELEC, tiene como objetivo, precautelar posibles suspensiones o interrupciones que se provoque con la remoción de dichas maquinarias, en el entendido de que éstas son imprescindibles para el desarrollo y prestación del servicio público de distribución eléctrica.

Por tanto dicho artículo coincide plenamente con el postulado teórico de éste Principio, relativo a la prohibición de la alteración del destino de los bienes afectados a la prestación de un servicio público, con el propósito de evitar cortes.

Por ultimo contenido por éste Reglamento, se encuentra presente la figura de la Intervención⁴⁸.

La intervención, señalada por éste Reglamento, presenta entre sus causales, algunas que tienen vinculación con el Principio de Continuidad.

Las mencionadas causales son:

- *Interrupciones reiteradas en la prestación del servicio;*

⁴⁸ La intervención administrativa, -según señala la doctrina del Derecho Administrativo- tiene funciones de interés público y por lo general se aplica, cuando se ha producido un hecho que obliga a la Administración Pública, a asumir una determinada actividad, pudiendo presentarse en diversos campos donde ésta actúa y no solamente en los servicios públicos.

- *Abandono del contrato de concesión por parte de del concesionario o del titular de permiso o licencia.*

De una forma breve se puede indicar que la Intervención, prevista en este Reglamento, consiste en que el CONELEC puede directamente asumir la prestación de cualquier servicio del sector eléctrico.

Esta figura tiene el objetivo de precautelar posibles cortes que afecten en la continuidad que debe presentarse en los mencionados servicios⁴⁹.

REGLAMENTO DE SUMINISTROS DEL SERVICIO DE ELECTRICIDAD

Como se señaló anteriormente, éste Reglamento regula específicamente las relaciones entre las empresas Distribuidoras y los usuarios finales.

El lineamiento general de éste Reglamento, esta orientado a obtener una adecuada prestación del servicio público de Distribución eléctrica, por parte de las empresas Distribuidoras.

La especificidad de su normativa con relación al consumo de energía eléctrica por parte de los usuarios a las empresa Distribuidoras, así como la explicación en detalle de aspectos tales como: control de calidad del servicio, reclamos de los consumidores, aspectos técnicos, aspectos comerciales, etc., hacen de éste Reglamento, fundamental, para obtener una adecuada prestación del servicio público de distribución eléctrica.

⁴⁹ Pese a lo señalado no se profundizara al respecto, ya que el desarrollo de ésta figura no constituye un objetivo de la presente investigación, sino que se ha incluido a ésta, para demostrar que existe una vinculación de ésta Intervención con el Principio de Continuidad.

La evaluación que realiza éste Reglamento acerca de dicho servicio, se efectúa considerando los siguientes aspectos:

- *Calidad del Servicio Técnico; sobre la base de:*

- *La frecuencia de interrupciones.*
- *La duración de las mismas.*

- *Calidad del Producto; sobre la base de:*

- *El nivel de voltaje.*
- *Las perturbaciones.*

- *Calidad del Servicio Comercial; sobre la base de:*

- *La atención de solicitudes de servicio.*
- *La atención y solución de reclamos errores en medición y facturación.*

A continuación se explicará de forma sucinta el mecanismo de evaluación específico relativo a la Calidad del Servicio Técnico, a la que deben ajustarse las empresas Distribuidoras:

Inicialmente las mencionadas empresas deben colaborar con el CONELEC, brindando toda la información solicitada por éste Ente Regulatorio, que guarde relación con este respecto.

Partiendo de esta información se utiliza a:

- Los Reclamos de los usuarios; y
- Encuestas a los usuarios -que versen sobre la opinión de éstos, acerca de la calidad del servicio-.

Con el fin de determinar dicha calidad.

Por tanto las encuestas, como los reclamos de los usuarios, son las “herramientas” que utiliza el CONELEC para controlar que los mencionados niveles de calidad se cumplan⁵⁰.

Cabe señalar que este Reglamento establece además como obligación de las empresas Distribuidoras, la de mantener sus instalaciones en adecuadas condiciones técnicas. Con el fin de obtener una adecuada prestación, que se traduce en la obtención de correctos niveles de continuidad.

Por otra parte cabe señalar, que éste Reglamento posee su propia parte operativa, para la aplicación de sanciones, en caso de incumplimiento de las empresas Distribuidoras de los mencionados niveles de Calidad.

De una forma sucinta el mecanismo para la imposición de dichas sanciones, consiste primeramente en llamadas de atención y posteriormente en la imposición de multas, que inclusive pueden consistir en la revocación de la concesión.

13. Principio de Regularidad

Inicialmente señalar que el Principio de Regularidad, se encuentra presente al constatar la existencia de un marco legal específico del sector eléctrico. Conformado por la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, además de una normativa conexas, constituida por Reglamentos y Estatutos jurídicos de creación de los órganos administrativos de éste sector.

Con relación a su alcance se pueden señalar los siguientes aspectos:

Dicho Marco Legal señala claramente los derechos y obligaciones de los actores del sector eléctrico, a manera de ejemplo⁵¹, se pueden señalar los siguientes artículos contenidos en la Ley de Régimen del Sector Eléctrico:

El artículo trece: que dispone las Funciones y Facultades del Consejo Nacional de Electricidad, el artículo dieciocho: que dispone las Funciones del Director Ejecutivo de dicho órgano regulatorio, el artículo treinta y uno: que indica las Obligaciones de las Empresas de Generación, el artículo treinta y tres: que manda las Obligaciones de las Empresas de Transmisión y el artículo treinta y cuatro: que establece las Obligaciones de las Empresas Distribuidoras.

Por otra parte, dicho Marco Legal, señala además y de forma expresa, -a través del artículo quinto de la Ley de Régimen del Sector eléctrico- los objetivos fundamentales de la política ecuatoriana a perseguirse en el desempeño de la industria eléctrica.

A manera de ejemplo se puede señalar los siguientes objetivos previstos por dicho artículo:

⁵⁰ A este respecto, resulta discutible el empleo de encuestas como herramienta para controlar dicha Calidad, en virtud de que se señala teóricamente de que las encuestas no resultan muy confiables, en el entendido de que pueden ser manejadas por quien las realiza.

⁵¹ Como se señaló anteriormente por motivos de límites de extensión del presente documento, con respecto a éste Principio en particular, se señalaran solamente algunos artículos para demostrar la presencia de los postulados teóricos de éste, en virtud de que la transcripción de los mismos resultaría extensa y sin un fin necesario, ya que el objetivo de éste estudio con respecto a este Principio es solamente demostrar la existencia del señalamiento de los derechos y obligaciones de los actores de la industria eléctrica y no así el examen tales derechos y obligaciones.

- *Asegurar la confiabilidad, igualdad y uso generalizado de los servicios e instalaciones de transmisión y distribución de electricidad;*
- *Promover la competitividad de los mercados de producción de electricidad y las inversiones de riesgo del sector privado para asegurar el suministro a largo plazo;*
- *Proteger los derechos de los consumidores y garantizar la aplicación de tarifas preferenciales para los sectores de escasos recursos económicos;*
- *Regular la transmisión y distribución de electricidad, asegurando que las tarifas que se apliquen sean justas tanto para el inversionista como para el consumidor*
- *Desarrollar la electrificación en el sector rural;*
- *Proporcionar al país un servicio eléctrico de alta calidad y confiabilidad que garantice su desarrollo económico y social;*

En resumen, se puede señalar que el mencionado Marco Legal, esta dando cumplimiento a los postulados teóricos de éste Principio, es decir la existencia de una norma legal que regule la actividad del servicio público; el establecimiento de los derechos y las obligaciones de las partes intervinientes y el señalamiento de los objetivos que busca el Estado a través de la prestación de dichos servicios.

CAPITULO IV
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

14. Conclusiones Específicas

- ◆ La conceptualización jurídica del servicio público, presenta grandes dificultades, que pasan por motivos técnicos, económicos y de posición doctrinaria de los autores.
- ◆ Pese a esa dificultad, se puede establecer el siguiente concepto: servicio público: es la prestación destinada a satisfacer necesidades de interés público, señalada por ley como servicio público.
- ◆ Se establece por ley un servicio público con el fin de asegurar la correcta prestación del mismo. En el entendido de que dicho régimen jurídico propio, debe contener a los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos.
- ◆ Los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos buscan como objetivo principal, obtener una adecuada prestación de éstos servicios.
- ◆ Por ende, la no presencia y adecuado alcance de los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos, en las normas legales que establecen los funcionamientos de los mismos resulta violatorio a los derechos e intereses de los consumidores.
- ◆ Los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos están conformados por los siguientes Principios: Regularidad, Igualdad, Obligatoriedad, Generalidad y Continuidad.

- ◆ El Principio de Regularidad, obliga a que el servicio público debe desarrollarse bajo reglas claras y precisas, preferiblemente contenidas en: normas jurídicas positivas o un contrato de concesión, teniendo como fin obtener un servicio público que sea en su prestación organizado y metódico.

- ◆ El Principio de Igualdad, señala que el servicio público, ha de beneficiar a todos los consumidores en una uniformidad de condiciones, sin que existan distingos a favor de unos, y que perjudiquen a otros. Sin embargo, se pueden establecer algunas diferenciaciones entre usuarios, siempre y cuando existan razones suficientes y justificadas para ello.

- ◆ El Principio de Obligatoriedad, consiste en el deber ineludible del prestatario, de permitir a los usuarios -o potenciales usuarios- a gozar del servicio público, de modo que la falta o negativa de brindar el servicio por quien lo tiene a su cargo, ha de considerarse como una falta grave.

- ◆ El Principio de Generalidad, significa el deber del prestatario, de permitir el acceso y el goce del servicio público, a todo aquel que lo requiera, dentro de las posibilidades técnicas de éste. Con el fin de alcanzar este postulado, el prestatario debe buscar la expansión y mejoramiento de sus instalaciones.

- ◆ El Principio de Continuidad, exige que el servicio público no debe paralizarse, que ha de funcionar sin interrupciones. En el entendido de que la continuidad hace eficiente la prestación, conforme a la índole del mismo. Cabe señalar que éste resulta uno de los

más imprescindibles en servicios públicos como el de Distribución eléctrica, ya que este debe presentar una continuidad absoluta.

- ◆ El Consejo Nacional de la Electricidad --CONELEC-, es el organismo encargado de la planificación, regulación y control del sector eléctrico ecuatoriano. Es importante señalar que este Ente Regulatorio es el primer Órgano de la Administración Pública de la República del Ecuador, en emplear disposiciones normativas formuladas en base a la teoría del Derecho de la Competencia, relativas a la promoción y defensa de la competencia, como herramientas regulatorias.

Con relación a la presencia y alcance de los Principios que conforman a los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos en el Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico ecuatoriano, se pueden señalar las siguientes conclusiones:

- ◆ Se ha podido determinar la presencia del Principio de Regularidad, al constatar la existencia de un marco legal específico. Conformado por la Ley de Régimen del Sector Eléctrico además de una normativa conexas, conformada por Reglamentos y estatutos de creación de órganos administrativos de éste sector.

Con relación a su alcance se puede señalar los siguientes aspectos:

Dicho marco legal señala específicamente los derechos y obligaciones de los actores de éste sector. Señala además, los objetivos que la industria eléctrica ecuatoriana debe tratar de alcanzar.

- ◆ El Principio de Igualdad se encuentra presente, en virtud del señalamiento expreso de la prohibición de realizar discriminaciones o distingos, por parte de las empresas Distribuidoras a usuarios o potenciales usuarios. Con relación a su alcance éste es completo, ya se lo va señalando específicamente en varias disposiciones, e inclusive éste, se ha constituido como un objetivo de la política Ecuatoriana en materia de electricidad.

- ◆ Por su parte el Principio de Obligatoriedad, se encuentra presente al establecerse, la obligatoriedad de los prestadores del servicio público de Distribución eléctrica, de permitir el acceso y el uso a toda persona natural o jurídica que lo solicite, con respecto a su alcance, este es sumamente completo, ya que la mencionada obligación se establece con especificidad absoluta, tanto en la norma de mayor jerarquía de este Marco Legal como en varios Reglamentos.

- ◆ Con relación al Principio de Generalidad su alcance es también completo, en virtud del señalamiento expreso de permitir el uso y goce de la energía eléctrica a todos los integrantes de la sociedad ecuatoriana. Para conseguir este fin se ha establecido además y de forma clara, la obligación de las empresas Distribuidoras, de expandir sus redes de Distribución, así como la imposición del mejoramiento de sus instalaciones, como también su capacidad de manteniendo y operaciones.

- ◆ El Principio de Continuidad también se encuentra presente, con respecto a su alcance, éste es casi perfecto, a no ser por que no existe un señalamiento expreso de que el servicio de distribución debe ser continuo, en la Ley de Régimen del Sector eléctrico, sino que este señalamiento de encuentra en una disposición jurídica de menor jerarquía.

Pese a ésto, su tratamiento en dicha Ley como en las demás disposiciones Reglamentarias es muy adecuado.

Cabe señalar además que se ha establecido la prohibición de que los bienes afectados a la prestación del servicio público de Distribución eléctrica, sean objeto de actos que impliquen una alteración de su destino, concordando ésto, con los postulados teóricos de este Principio.

Por otra parte, se ha asegurado también la ejecución directa por parte del Estado ecuatoriano, de los servicios y servicios públicos del sector eléctrico, con el fin de evitar suspensiones o cortes, que puedan perjudicar a los usuarios. Esto también guarda concordancia con los postulados teóricos de este Principio.

Sin embargo se ha podido detectar que los aspectos referentes a la reglamentación de la quiebra de las empresas Distribuidoras, así como la regulación limitativa de la realización de huelgas por parte de los trabajadores de estas empresas, se encuentran ausentes.

15. Conclusión General

- ◆ Después del análisis realizado, se puede indicar como conclusión general, de que, mediante la aplicación del vigente Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico de la

República del Ecuador, si es posible obtener una adecuada prestación del servicio público de Distribución eléctrica.

Este señalamiento se realiza sobre la base de los siguientes hechos:

- Dicho Marco Legal contiene a todos los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos, es decir, a los Principios de: Regularidad, Igualdad, Generalidad, Obligatoriedad y Continuidad.

- Dichos principios presentan, en su generalidad, un alcance adecuado y completo.

Por tanto se puede indicar que la hipótesis de trabajo, se ha confirmado de manera positiva.

16. Recomendaciones

- Deben ser mejorados los aspectos relacionados con el control de los parámetros de la calidad del servicio público de distribución eléctrica, en virtud que la realización de encuestas, como herramientas para controlar los parámetros de Continuidad, resulta discutible.

- Complementar el aspecto relacionado con la regulación del derecho a la huelga, de los trabajadores de las empresas Distribuidoras.

- Complementar el aspecto relacionado con la reglamentación de la quiebra, de las mencionadas empresas.

- Corregir el tenor del artículo séptimo de la Ley de Régimen del sector eléctrico, con el fin de establecer claramente la garantía que establece el Estado Ecuatoriano de brindar un servicio público con adecuados parámetros de continuidad.

- Señalar de forma expresa y agrupada en la Ley de Régimen del sector eléctrico, a los Caracteres Esenciales de prestación los servicios públicos, es decir indicar expresamente cada Principio, así como el establecimiento explícito de su significado, con el fin de brindar una orientación clara del Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico, hacia la obtención de una adecuada prestación de los servicios públicos regulados por esta norma legal.

- Corregir la denominación del “Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias para la Prestación del Servicio de Energía Eléctrica” a “Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias para la Prestación de los Servicios y Servicios Públicos del Sector Eléctrico”, en virtud de que la denominación de Servicio de Energía Eléctrica, no esta incluida en ningún glosario del Marco Legal.

Bibliografía:

1. Cassagne, Juan Carlos. 1984. Derecho Administrativo. Bs. As. : Abeledo Perrot.

2. Cassagne, Juan Carlos 1994. La Intervención Administrativa. Bs. As. Abeledo –Perrot.
3. Dermizaky, Pablo. 1999. Derecho Administrativo, sucre: Judicial.
4. Dromi, Roberto.1995. Derecho Administrativo, Sucre: Judicial.
5. Solanes, Miguel. 1999. Servicios Públicos y Regulación, Trabajo preparado para la Comisión Económica para América latina y el caribe – Naciones Unidas, Santiago de Chile.

Direcciones Electrónicas:

1. Consejo nacional de Electricidad en: www.conelec.gov.ec

Textos Jurídicos:

1. Corporación de Estudios y Publicaciones, Ley de Régimen del Sector Eléctrico y Legislación Conexa: talleres de la Corporación de estudios y Publicaciones, Quito.

ANEXOS

Cuadros Resúmenes de la Presencia de los Caracteres Esenciales de prestación de los servicios públicos en el Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico de la República del Ecuador.

Cuadro Resumen del Principio de Igualdad

Objeto	Postulados	Mecanismos normativos para alcanzar los postulados	<u>Presencia normativa</u>
Beneficiar a todos los consumidores en una uniformidad de condiciones, sin que existan distingos a favor de unos, y que perjudiquen a o otros.	Trato y prestaciones comunes, imparciales, y similarmente proporcionales, para con todos los usuarios de un servicio público	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Señalamiento de la prohibición de realizar discriminaciones o distingos, por parte del prestador. 	<p><i>Ley de Régimen del Sector eléctrico:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 5 incs. c) y f) <p><i>Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 75. - Art. 89

Fuente: elaboración propia

Cuadro Resumen del Principio de Obligatoriedad

Objeto	Postulados	Mecanismos normativos para alcanzar los postulados	<u>Presencia normativa</u>
La obligatoriedad del prestador del servicio de permitir el acceso y el uso a todo aquel que lo solicite.	No puede negarse el acceso a la prestación de un servicio público.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Señalamiento de la obligatoriedad del prestador del servicio de permitir el acceso y el uso a todo aquel que lo solicite. 	<p><i>Ley de Régimen del Sector eléctrico:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>Art. 34 Obligaciones de las empresas Distribuidoras.</i> <p><i>Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley del Sector:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art.68 Empresas de Distribución - Art. 69 Requisitos. <p><i>Reglamento de Concesiones Permisos y Licencias para la Prestación del Servicio de Energía Eléctrica:</i></p> <p>Art. 75, De las actividades de Distribución.</p> <p><i>Reglamento de Suministros del Servicio de Electricidad:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 7 Obligaciones del Distribuidor

Fuente: elaboración propia

Cuadro Resumen del Principio de Generalidad

Objeto	Postulados	Mecanismos normativos para alcanzar los postulados	Presencia normativa
<p>Permitir el acceso y el goce del servicio público, a todo aquel que lo requiera, sin discriminaciones ni distingos de ninguna naturaleza, dentro de las posibilidades técnicas del empresario y segundo de buscar la expansión y mejoramiento de sus instalaciones</p>	<p>Prohibición de cualquier discriminación o distinción negativa en contra de algún integrante de la sociedad, en su derecho de gozar de un servicio público.</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Señalamiento de la Prohibición de limitar el acceso al servicio público a todos los integrantes de la sociedad por parte del prestador. 	<p><i>Ley de Régimen del Sector eléctrico:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 5 Inc. c) <p><i>Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley del Sector:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 68 Empresas de Distribución.
		<ul style="list-style-type: none"> ▪ Expansión física de los servicios públicos. 	<p><i>Ley de Régimen del Sector eléctrico:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 37 de las Utilidades correspondientes al Estado <p><i>Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley del Sector:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art..69 inc. d) Requisitos - Art. 70 Instalaciones <p><i>Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias:</i></p>
		<ul style="list-style-type: none"> ▪ Mejoramiento de las instalaciones con las que cuenta los prestadores, así como también su capacidad de manteniendo y operaciones. 	<ul style="list-style-type: none"> - Art. 46 Requisitos del contrato de concesión. <p><i>Ley de Régimen del Sector eléctrico:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 37 De las utilidades correspondientes al Estado. <p><i>Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley del Sector:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 70 Instalaciones <p>Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias:</p>

			- Art. 46 inc. e) Requisitos del contrato de concesión.
--	--	--	---

Fuente: elaboración propia

Cuadro Resumen del Principio de Continuidad

Objeto	Postulados	Mecanismos normativos para lograr los postulados.	Presencia normativa
<p>El servicio debe presentarse cada vez que se necesita, es decir que la prestación del servicio no puede interrumpirse ni paralizarse.</p>	<p>El Estado tiene el deber de asegurar la continuidad.</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Señalamiento expreso de que el servicio debe ser continuo. 	<p><i>Ley de Régimen del Sector eléctrico:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 5 inc. a) - Art. 7 Continuidad de servicio - Art. 22 Personalidad jurídica <p><i>Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley del Sector:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 40 inc c) Obligaciones de los concesionarios - Art. 70 Instalaciones <p><i>Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 46 Requisitos del contrato de concesión - Art. 69 inc c) Obligaciones a cargo de los titulares de contratos de concesión - Art. 77 inc a) Actividades de distribución y comercialización - Art. 77 inc. b) - Reglamento de Suministros del Servicio de Electricidad: - Art. 9 Evaluación del servicio. - Art. 13 Continuidad de servicio.

		<ul style="list-style-type: none"> ▪ La prohibición de realizar huelgas totales por parte de los trabajadores de éstos servicios. 	
		<ul style="list-style-type: none"> - Arbitraje. 	
		<ul style="list-style-type: none"> - Reglamentación de la huelga. 	
		<ul style="list-style-type: none"> ▪ La prohibición de que los bienes afectados a la prestación de un servicio público, sean objeto de figuras jurídicas que impliquen una alteración del destino de dichos bienes. 	<p><i>Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 95.
		<ul style="list-style-type: none"> ▪ Ejecución directa por parte del Estado, en caso de incumplimiento del concesionario. 	<p><i>Ley de Régimen del Sector eléctrico:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art 13 inc. m) Funciones y facultades. <p><i>Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art 12 inc. g) Obligaciones y facultades del CONELEC
		<ul style="list-style-type: none"> ▪ Reglamentación de la quiebra de empresas privadas que presten un servicio público. 	

Fuente: elaboración propia

Cuadro Resumen del Principio de Regularidad

Objeto	Postulados	Mecanismos normativos para lograr los postulados.	Presencia normativa
<p>Establecer reglas claras y precisas que establezcan un funcionamiento organizado y metódico del servicio público.</p>	<p>Sumisión al mandato de normas jurídicas positivas.</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Existencia de un marco legal específico. 	<p>El Marco Legal Regulatorio del sector eléctrico de la República del Ecuador es el marco legal específico que regula la el sector eléctrico éste, esta conformado por la Ley de Régimen del Sector eléctrico, sus Reglamentos y los Estatutos de creación de los órganos administrativos.</p>
	<p>Presencia de un orden en la actividad.</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Señalamiento de los derechos y obligaciones para todas las partes involucradas. 	<p><i>Ley de Régimen del sector eléctrico:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art.13 Atribuciones y funciones del CONELEC. - Art.18 Atribuciones y funciones del Director Ejecutivo del CONELEC. - Art.34 Obligaciones de las empresas Distribuidoras. <p><i>Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley del Sector:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 20 Objetivos, funciones y facultades del CONELEC. - Art. 40 obligaciones de los concesionarios. <p><i>Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 12 Obligaciones y facultades del CONELEC. - Art. 74 Actividades de Distribución y Comercialización.

			<ul style="list-style-type: none"> - Art. 75 Obligaciones en materia de Distribución. <p><i>Reglamento de Suministros del Servicio de Electricidad:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 7 Obligaciones del Distribuidor. - Art. 8 Obligaciones del Consumidor.
	Plasmar los fines que busca el Estado mediante la prestación del servicio público.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Señalamiento de los objetivos que se deben perseguir al prestarse el servicio público. 	<p><i>Ley de Régimen del sector eléctrico:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 5. Objetivos de la industria eléctrica
	Obtener una adecuada prestación del servicio público.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Plasmar a los principios que conforman a los Caracteres Esenciales 	<p>Como se observa al final del presente análisis todos los Principios que conforman los Caracteres Esenciales de los servicios públicos están presentes en el Marco Legal regulatorio del sector eléctrico</p>

Fuente: elaboración propia