

C-447-92

Sentencia No. C-447/92

ESTADOS DE EXCEPCION/EMERGENCIA SOCIAL/SISTEMA ELECTRICO-Crisis/HECHO SOBREVINIENTE

El sistema encargado de atender la demanda energética, conocido como “sector eléctrico”, en razón de su vulnerabilidad de origen estructural y operacional, no fue capaz de enfrentar satisfactoriamente una contingencia del mundo físico dada por la hidrología extremadamente seca asociada al fenómeno de “El Niño”, quedando desbordado como subsistema como consecuencia de su precaria respuesta que ha afectado una condición esencial de la vida social y económica, asociada al adecuado suministro de energía. El racionamiento, en este caso mayor por la vulnerabilidad del sector eléctrico, que se hizo patente al verse superado en el manejo de la hidrología extrema presentada, ha colocado a la entera sociedad en una situación de anormalidad. La situación de escasez presentada por el suministro de energía eléctrica es crítica en la medida en que lejos de asegurarse la prestación eficiente de este importante servicio público, como corresponde al Estado Social de Derecho, se ha expuesto a los habitantes del territorio nacional a sufrir las ineficiencias del sector. En este sentido se coloca a los habitantes en una situación anormal que debe subsanarse de inmediato. La prolongación del racionamiento por un año más, de conformidad con los cálculos efectuados, tendría efectos en alto grado perturbadores de la vida económica y social del país, que se adicionarían a los ya graves e irreversibles registrados hasta el presente. La Corte Constitucional encuentra plenamente acreditados los presupuestos fácticos del estado de emergencia cuya declaratoria se ha efectuado con el objeto de conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos.

ENERGIA ELECTRICA/SERVICIOS PUBLICOS

El suministro de energía eléctrica es un servicio público esencial para el desenvolvimiento normal de las actividades sociales y económicas del país. La energía eléctrica, bien materia de la indicada prestación en la que se traduce el servicio, satisface una necesidad general vinculada de manera sustancial con el bienestar de la población y los requerimientos vitales del mayor número de procesos y actividades sociales. La energía eléctrica en Colombia, atendidas sus condiciones tecnológicas y económicas actuales y su alta dependencia de dicho recurso, es por lo tanto un bien público esencial en cuanto su carencia compromete la suerte de la colectividad. La energía es un bien no transable en el corto plazo.

REF:

Radicación R.E-004

Revisión constitucional del Decreto 680 de 1992 “por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica y Social”.

Magistrado Ponente:

Eduardo Cifuentes Muñoz

Aprobado según Acta No 59

Santafé de Bogotá, D.C., Julio nueve(9) de mil novecientos noventa y dos (1992).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por su Presidente Simón Rodríguez Rodríguez y por los Magistrados Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz, José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Jaime Sanín Greiffenstein,

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión constitucional del Decreto 680 de Abril 23 de 1992, “por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica y Social”.

I. ANTECEDENTES

En obediencia a lo ordenado por el párrafo del artículo 215 C.N, el Gobierno Nacional, por intermedio del Secretario General de la Presidencia de la República, remitió a la Corte al día siguiente de su expedición, el decreto 680 de 1992, para su revisión constitucional.

Para asegurar la intervención ciudadana se efectuó la fijación en la lista del negocio. Se surtió también el traslado al Despacho del señor Procurador General de la Nación quien en tiempo oportuno rindió el concepto de rigor.

II. TEXTO DEL DECRETO ACUSADO

El tenor literal del Decreto 680 de 1992 es el siguiente:

Decreto número 680 de 1992

(23 de abril)

Por el cual se declara el Estado

de Emergencia Económica y Social

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA

en ejercicio de la facultad que le confiere

el artículo 215 de la Constitución Política, y

CONSIDERANDO:

Que de conformidad con el artículo 365 de la Carta es deber del Estado asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio nacional;

Que como consecuencia del agudo verano que ha sufrido el país en los últimos meses - fenómeno natural al que se han aunado negativamente las deficiencias operacionales y financieras de las empresas del sector eléctrico- ha sobrevenido una grave escasez del recurso eléctrico en todo el territorio nacional;

Que igualmente en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se ha presentado un caso fortuito que destruyó una de sus plantas de generación de energía eléctrica, lo cual ha originado un agudo déficit en el suministro de energía en el Departamento.

Que ante la mencionada situación de escasez de energía eléctrica, las autoridades se han visto obligadas a aplicar racionamientos en el suministro de dicho servicio público a los usuarios, racionamientos éstos que podrían verse intensificados o prolongados si no se toman oportuna y ágilmente las medidas que estén al alcance del gobierno y que permitan prevenir tal situación;

Que de acuerdo con el artículo 215 de la Constitución Política, "Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los Ministros, declarar el Estado de Emergencia por periodos hasta de treinta (30) días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa (90) días en el año calendario".

Agrega la misma disposición constitucional que "Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los Ministros, dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos".

Que, en consecuencia, es procedente declarar el Estado de Emergencia Económica y Social, a fin de poder tomar medidas encaminadas tanto a conjurar la actual situación de escasez del recurso eléctrico como a impedir que se agrave dicha situación.

DECRETA:

ARTICULO 1º Con el fin de conjurar la situación de crisis en el servicio público de energía eléctrica a que hace referencia la parte motiva del presente Decreto e impedir la extensión de sus efectos, declárase el Estado de Emergencia Económica y Social en todo el territorio nacional, desde la fecha de vigencia del presente decreto y hasta las veinticuatro horas del día lunes 27 de abril del año en curso.

ARTICULO 2º El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

PUBLIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE.

Dado en Santafé de Bogotá, D.C 23 de Abril de 1992

III. LA INTERVENCION CIUDADANA

Con miras a garantizar el derecho de intervención ciudadana que consagran los artículos 242-1 C.N. y 37 del decreto 2067 de 1991, el 11 de mayo del corriente año la Secretaría de la Corporación fijó en lista el proceso por el término de cinco (5) días. Dicho término transcurrió y venció en silencio, según lo acredita el informe que dicha dependencia rindió el dieciocho (18) del mismo mes y año.

IV. ELEMENTOS DE JUICIO

Con el fin de allegar al proceso elementos de juicio sobre aspectos relevantes para la decisión, el Magistrado Ponente, en uso de sus competencias constitucionales y legales, solicitó a los señores Ministros de Minas y Energía, Hacienda y Crédito Público, y Desarrollo Económico un informe escrito relativo a la gravedad de la crisis energética del país, a la posibilidad de su exacerbación, y a la forma en que tales hechos pueden perturbar en forma grave el orden económico y social.

Para precisar algunos aspectos de la crisis, el mismo Ponente, mediante auto de mayo 27 de 1992, solicitó al Secretario General de la Presidencia de la República copia del estudio elaborado por Alberto Brugman Miramón para la Comisión Nacional de Energía así como copia del informe presentado al Gobierno nacional por la Comisión Evaluadora de la Situación Eléctrica y sus Perspectivas, creada por el decreto 600 del 8 de abril de 1992.

En la misma providencia se invitó al Ministro de Minas y Energía, Doctor Juan Camilo Restrepo Salazar, para que adicionara por escrito la versión del Gobierno Nacional sobre la crisis del sector eléctrico.

Los Ministros presentaron en su informe (visible a folios 84 a 92 del expediente), un análisis de la crisis, que la atribuyen a dos (2) causas principales: La situación anómala e incierta de las condiciones hidrológicas y la falta de operatividad de las plantas termoeléctricas.

En cuanto al primer factor, recuerdan que el origen de la energía en Colombia es en un 78.1% hidráulica frente al mero 21.9% de generación térmica. Esto significa que el Sistema Eléctrico Interconectado depende fundamentalmente de la energía embalsada y, por lo tanto, de las condiciones hidrológicas y meteorológicas. Estas condiciones son fundamentalmente inciertas, como lo prueba la sequía que afectó a todo el sistema en 1991, haciendo descender los niveles en los embalses por debajo de los puntos críticos, para alcanzar los aportes hidrológicos más bajos salvo los del año 1958, que es “el año con aportes hidrológicos más bajos de los que se tiene historia”. (pág 1 del informe del Gobierno Nacional).

Respecto de la operación de las plantas termoeléctricas, el informe explica que su operación se vió dificultada por deficiencias en su mantenimiento, sabotaje y falta de combustible. La conjunción de estos factores llevó a un déficit en la generación nacional de energía eléctrica igual a un 25% del total, lo que está acarreado pérdidas económicas de 35 millones de dólares semanales, situación y pérdidas que podrán extenderse hasta el año próximo. Esta

eventualidad, que los Ministros consideran factible, determina la orientación de los decretos de emergencia: impedir la extensión de los efectos de la crisis a 1993 (p. 2 del informe), y para ello señalan sin dudar que la medida fundamental es “reparar a la mayor brevedad posible el parque térmico instalado, que es la opción más rápida y más barata”. (p. 2 del informe).

En cuanto a la perturbación del orden económico, causa inmediata de la emergencia, los señores Ministros afirman:

“Un acentuado racionamiento como el actual perturba toda la actividad del país, tanto la productiva como la comercial y de servicios, además de la vida diaria de los hogares y la población en general.

Las pérdidas económicas se estiman, como se dijo antes, en más de US \$35 millones/semana.

Estas pérdidas, si bien afectan a la industria grande y organizada, son más gravosas para los pequeños negocios para los cuales no es posible encontrar opciones alternas con las cuales suplir el déficit, o dichas alternativas tienen un costo que excede sus posibilidades.

La consecuencia que puede preverse es que se disminuirán los empleos en esos niveles de producción.

La falta de electricidad ha hecho también que la afluencia de compradores al comercio disminuya, con lo que se incrementa el efecto antes anotado.

Igualmente, de prolongarse esta situación, la confiabilidad del país como proveedor de productos elaborados a mercados externos también afectará futuros mercados de exportación.

El desempleo que podrá generarse agravaría considerablemente la ya difícil situación económica y social del país.

Adicionalmente, como el mayor consumo se concentra en algunas horas de la mañana (en ciudades como Medellín y Cali) y en las primeras horas de la noche (como en Bogotá y otras), el racionamiento es más efectivo en esas horas. Ello trae malestar en la población pues son los periodos en que más se necesita el servicio. Como es de esperarse el descontento crecerá progresivamente con el tiempo si no se soluciona pronto esta situación.

Por ello, el Gobierno considera indispensable asegurar la solución de la crisis y conjurar las posibilidades de su prolongación el año entrante con la mayor celeridad”. (Informe del Gobierno a la Corte Constitucional, páginas 3 y 4).

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El señor Procurador de la Nación, Doctor Carlos Gustavo Arrieta Padilla, presentó su concepto (fls. 610-620 del expediente) dentro del término legal. A continuación se resume y transcribe su opinión.

En primer término el señor Procurador hace algunas reflexiones sobre el carácter de la revisión que esta Corte debe hacer de los decretos legislativos que expida el Gobierno Nacional en virtud del artículo 215 de la Carta Política. Reitera que el control debe ser integral o de mérito y no simplemente formal, para dar así cumplimiento a los artículos 4, 214, 215 y 228 de la Constitución Nacional.

“El artículo 241 constitucional – expresa el Procurador – en su atribución 7a., determina que a la Corte Constitucional, como guardiana de la integridad y supremacía de la Carta Política le compete decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el Gobierno con fundamento en el artículo 215 ibídem. Función que respecto del Decreto declarativo del estado de emergencia, en sentir de ese Alto Tribunal cuando revisó la constitucionalidad del decreto 333 de febrero 24 de 1992, debe verificarse de manera integral, esto es, a través de un control de mérito y no simplemente formal. Competencia que así entendida, armoniza con las preceptivas de los artículos 4, 214, 215 y 228 también superiores”. (concepto fiscal pág 3).

El señor Procurador reconoce la trascendencia del cambio en el alcance de la revisión:

“En efecto, en sentencia de mayo 7 de 1992, el nuevo juez de la Carta dió un viraje a la doctrina mayoritaria de su homólogo en vigencia de la Constitución de 1886, que contraía a una revisión formal de constitucionalidad el ejercicio de la técnica de control automático sobre los decretos de estado de excepción, ya que se suponía, que los demás aspectos no podían ser comprobados, puesto que sólo el Ejecutivo disponía de la información y de los elementos valorativos necesarios para determinar si se daban y en qué medida los hechos perturbatorios, la crisis o amenazas de crisis económicas o sociales, o la calamidad pública que configuraban la emergencia”. (concepto fiscal pág 3,4).

Para el Doctor Arrieta Padilla el viraje consistió en lo siguiente:

“ La Corte Constitucional por su parte, propone y aplica el ejercicio de un control integral sobre los actos de los poderes constituídos como garantía de la primacía de la Constitución, Norma de Normas que manda la regla 4a. del Estatuto Máximo y del cumplimiento de la misión que le fue confiada como guardiana de preservar su supremacía e integridad.” (concepto fiscal pág 4).

Sobre la defensa de lo sustancial, como fundamento de la nueva jurisprudencia dice:

“La prevalencia del derecho sustancial prescrita por el artículo 228 de la Constitución, norte obligatorio para los órganos que administran justicia, no compaginaría con un control meramente formal que ejerza esa Corporación respecto del decreto que declara el estado de excepción, máxime cuando el artículo 241-7 que le asigna esta función, no distingue entre un control formal y uno material, ni entre los decretos declarativos de la emergencia ni aquellos que se expiden para conjurarla.

En este sentido, la naturaleza constitucional del estado de emergencia como un estado de excepción, implica que su declaratoria y posterior desarrollo ‘han de estar sometidos a los más estrictos controles, precisamente porque aún bajo su vigencia impera el Estado Social de Derecho que consagra el artículo 1º. de la Constitución’.” (concepto fiscal, págs 4,5).

Sobre el punto concluye el presente concepto fiscal:

“Se trata pues, de un control jurídico, que frente al decreto que declara la emergencia comprende un examen de forma y de fondo, lo que hace que la habilitación legislativa por ministerio de la Carta sea reglada y no absolutamente discrecional. A su vez, el supuesto fáctico relacionado en dicho decreto se constituye en criterio de comparación de los decretos que seguidamente expide el Gobierno, para la comprobación del nexo causal, el cual les imprime validez constitucional.” (concepto fiscal pág 5).

Encuentra el Doctor Arrieta Padilla que la constitucionalidad de un decreto de emergencia está condicionada a dos requisitos: la existencia efectiva de la perturbación o de la amenaza de perturbación, y la íntima relación entre las medidas de crisis y la situación de anormalidad. Destaca el Jefe del Ministerio Público la necesaria coincidencia entre la especie de estado de excepción que se invoque (emergencia social, económica, ecológica o su combinación) y la naturaleza de la perturbación que se esté afrontando. Afirma el señor Procurador:

“Separadas por el Constituyente la noción de orden público político de la de orden público económico, sumadas a éste último las de orden social y ecológico (arts. 213 y 215) y entendidas éstas acepciones como presupuestos asociativos mas no como simples finalidades, la validez jurídico- constitucional de la medida de excepción que declare uno de estos estados, dependerá en primer término, de la realidad de los hechos reseñados como factores perturbadores que le dan origen, y en segundo lugar, de la relación de inmediatez entre la declaratoria producida y los hechos descriptivos de una situación de anormalidad; a guisa de ejemplo, como que a coyunturas económicas se responderá con medidas de la emergencia económica. Y, es aquí donde radica la naturaleza de respuesta de estos instrumentos jurídicos.” (concepto fiscal, págs 5, 6)

No obstante la precisión que hace el Procurador sobre la deseable coincidencia entre el tipo de emergencia que se invoca (social económica o ecológica) y la naturaleza del hecho que la origina, él mismo reconoce la existencia de vasos comunicantes entre un orden y otro, como los que existen entre el normal funcionamiento de la economía y el de la sociedad como un todo y, correlativamente, la relación causa - efecto que se puede presentar entre una emergencia ecológica (por ejemplo un grave accidente industrial) y una crisis social (efectos agravados ulteriores en la comunidad). Por esto dice el Doctor Arrieta Padilla:

“Cabe sin embargo observar, que el acontecer social no es previsible y que la distinción entre los órdenes como presupuestos de cohesión no está matemáticamente separada, todos están vinculados, y así, un hecho desestabilizador puede estar inmediatamente relacionado con el equilibrio o normalidad de uno de ellos y mediatamente con el de otro.” (concepto fiscal pág 6).

Específicamente en relación con la emergencia económica, sostiene el Procurador:

” En el caso particular de la emergencia económica, se requiere además que los hechos consignados como supuestos de su declaración, sean distintos a los mencionados en los artículos 212 y 213 de la Constitución; que sean sobrevinientes y perturbadores o constitutivos de una amenaza de turbación del orden que contempla el mismo canon 215.

En este contexto el radio de acción de las instituciones de la anomalía, se contrae, tal como lo consignó la Corte, 'para aquellas perturbaciones que pueden poner en peligro elementos y condiciones esenciales del sistema económico, político, social o del medio ambiente, más allá de lo que resulte ser en un momento dado su rango normal de existencia o funcionamiento y que tengan la posibilidad de amenazar con superar un límite crítico. La función de los gobernantes es la de crear condiciones para vivir en la normalidad y controlar que las tensiones no rebasen los márgenes normales, actuando en todo caso cuando todavía se dispone de una capacidad de respuesta antes de que una de ellas llegue al punto crítico y la sociedad y sus instituciones se expongan al colapso'." (concepto fiscal págs 6, 7).

En cuanto al análisis de forma el Procurador encuentra que:

1) El Decreto 680 de 1992 está firmado por el Presidente de la República y todos sus Ministros;

2) El Decreto está debidamente motivado pues:

"(...) a modo de considerandos se identifican las razones que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, las que se centran en la escasez del recurso eléctrico erigido como hecho que perturbaba en forma grave el orden económico y social del país. La relación fáctica permite aseverar que la declaración objeto de revisión satisface en debida forma este requisito." (informe fiscal pág 7).

3) El Decreto 680 señala para el ejercicio de las facultades de excepción un término preciso que corrió desde el 23 de abril de 1992, hasta las 24 horas del día lunes 27 de abril de 1992". (concepto fiscal pág 8).

"(...) no era el caso, incluir en el texto del decreto la convocatoria de que trata el pluricitado artículo 215". (ibid).

El Procurador, una vez hecho el análisis de forma, pasa a tratar el fondo de la cuestión de constitucionalidad del decreto en examen.

Encuentra en primer término que los hechos invocados por el Gobierno son:

"(...) distintos de los que darían origen a las medidas previstas en los artículos 212 y 213 de la Constitución, es decir, no son de aquellos que dan lugar a la declaratoria del estado de guerra exterior o del estado de conmoción interior." (concepto fiscal pág 9)

Para el Procurador, tales hechos, con entidad suficiente para generar una emergencia económica son la aguda y grave escasez de la energía eléctrica y el racionamiento sobreviniente. En sus palabras,

"El déficit del recurso eléctrico se considera como hecho que perturba en forma grave el orden económico y social del país, escasez atribuida a un agudo verano sufrido en los últimos meses, al que se sumó las deficiencias operacionales y financieras de las empresas del sector eléctrico y la destrucción por un acaecer fortuito de una de las plantas generadoras de energía eléctrica del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Cúmulo de circunstancias que generó la mengua en el suministro de energía, con la

consecuente medida, por parte de las autoridades, de la aplicación de racionamientos a los usuarios de dicho servicio público.” (concepto fiscal pág 8, sin negrillas en el original).

Para el Doctor Arrieta, la concordancia entre los hechos perturbadores y la emergencia tiene como efecto el lleno de otro requisito a saber:

“De la observancia de este requisito, se infiere también la relación de inmediatez que debe existir entre los hechos descriptivos de la situación de anormalidad y la declaración de alteración del orden producida. Aquí, la disminución acentuada en la prestación de servicio público de energía eléctrica con secuelas económicas y sociales, ameritaban, el adoptar las providencias para conjurarla e impedir la extensión de sus efectos, mediante la respuesta jurídica del instrumento de excepción de la emergencia económica, que una vez declarada, habilitaba al Gobierno para expedir decretos con fuerza de ley destinados a producir los efectos ya mencionados” (concepto fiscal pág 9, sin negrillas en el original).

En cuanto a la presencia de hechos sobrevinientes, el Doctor Arrieta señala:

“Los factores relacionados como causantes de la crisis son hechos sobrevinientes aunque algunos de ellos se vinieron gestando de tiempo atrás, como por ejemplo, la crisis financiera del sector eléctrico, agravada por un fenómeno de devaluación del peso y revaluación de otras monedas, ocurrido de manera significativa, en la primera mitad de la década de los ochenta, e igual consideración podría hacerse respecto de la crisis estructural del sistema; circunstancias perceptibles con otras, en el acervo probatorio recaudado en el expediente de la revisión que nos ocupa. Sin embargo todas éstas, se vieron especialmente acentuadas con el verano ocurrido y calificado por los expertos como el más severo de los últimos cuarenta años, el que determinó aportes hídricos a los embalses inferiores a los promedios históricos en un sistema de generación de energía, que depende en buena parte de la variable de la hidrología.

Este conjunto de circunstancias, de cuya ocurrencia da fe el material recaudado por la Corte, reviste sin lugar a dudas, la sobreviniencia que exige el artículo 215 para la validez de la declaración contenida en el Decreto 680 de 1992.” (concepto fiscal págs 9 y 10).

Los hechos sobrevinientes como núcleo de una situación de crisis que afecta todo un sistema técnico para la prestación de un servicio público esencial, son para el Procurador una fuente cierta de perturbación, configurándose así el último presupuesto de fondo de una emergencia económica. Dice al respecto:

“La coyuntura de crisis en el servicio público de energía eléctrica, manifestada en medidas de racionamiento a los usuarios del mismo, produjo un impacto económico cuyo resultado negativo en los sectores de la producción y del comercio ya empieza a ser objeto de cálculo. La sociedad en general, sufre entonces las consecuencias del mismo, lo que afectándola al igual que su economía, ameritaba la declaración del estado de emergencia, habilitante para que el Ejecutivo adoptara las medidas con fuerza de ley indispensables e impostergables a

fin de conjurar la crisis e impedir la extensión en el tiempo de sus efectos.”(concepto fiscal pág 10).

Todo lo anterior lleva al Jefe del Ministerio Público a solicitar de esta Corte la declaratoria de exequibilidad del Decreto 680 de 1992.

VI. INFORMES Y CONCEPTOS RECAUDADOS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

En ejercicio de sus atribuciones legales y con el fin de tener una visión lo más completa posible de la emergencia, el Magistrado Ponente invitó a expertos en materias relacionadas con el tema que aquí se debate, con el objeto de precisar los hechos relacionados con el proceso de gestación del déficit energético y su impacto en la economía y en la sociedad. Hizo lo mismo respecto de las principales sociedades y entidades del sector eléctrico por considerar que tienen información precisa y relevante sobre el racionamiento.

1.- Respuesta del Gerente de la Central Hidroeléctrica

del Río Anchicayá, Ltda, “CHIDRAL”.

El escrito de respuesta a los interrogantes formulados por la Corte (fls. 195 a 200 del expediente), empieza por aclarar que el racionamiento se origina en un déficit de producción de energía eléctrica, esto es, potencia generada en un lapso de tiempo, y no en un déficit de la capacidad de producción por insuficiencia en el parque de máquinas generadoras. Respecto de la situación hidrológica, manifiesta que efectivamente constituyó la fuerza mayor causante del racionamiento. Sobre este particular, expresa:

“El comportamiento de la hidrología ha sido absolutamente atípico y extremo. El conjunto de ríos que entregan sus aportes a los embalses del sistema ha presentado la peor sequía de los registros históricos en unos 30 años. La ciencia de predicción meteorológica en los trópicos no se ha desarrollado lo suficiente como para poder pronosticar periodos de sequía como el actual”. (Concepto Chidral p. 4)

Y concluye:

“En una evaluación a posteriori, dada la extrema sequía presentada, pienso que la crisis era inevitable. Se podía haber decretado anticipadamente a lo ocurrido y haberse distribuido mejor en el tiempo. Pero un sistema en crisis financiera permanente y con extrema complejidad institucional tenía que presentar este tipo de crisis en cualquier momento.” (Concepto Chidral p. 5).

En el párrafo citado arriba, el Gerente de CHIDRAL pone de presente las que considera son las dos circunstancias, que sin ser la causa misma del racionamiento lo hicieron posible: la debilidad financiera del sector y su estructura, en extremo compleja.

Respecto de la primera circunstancia afirma:

“Yo creo que la situación financiera del sector es la gran causa, el gran telón de fondo, que

originó el racionamiento. Desde hace unos 10 años no se ha dado una solución real a la crisis financiera y se ha tratado de ajustar las inversiones requeridas a las posibilidades de manejo de la misma, luego las inversiones reales del sector han sido muy inferiores a sus necesidades en los últimos años.” (Concepto Chidral p. 2).

Esta situación de desarreglo financiero tiene un origen estructural y no coyuntural (p. 3 del concepto). A ella han contribuido la devaluación de la moneda en un 51% que se efectuara en 1985, y la congelación de las tarifas. También se pueden mencionar las soluciones transitorias que consistieron en la obtención de nuevos créditos en condiciones cada vez más severas y, lo que es más grave, el recorte en los programas de inversión.

Esta última respuesta a las deficiencias financieras llevó al deterioro de las plantas termoeléctricas. Con todo, el señor Gerente de CHIDRAL considera que la capacidad térmica total no hubiera sido suficiente para evitar el racionamiento:

“ISA estimó que si se hubiera obtenido una generación máxima de las térmicas en 1991, esto sólo hubiera incrementado la producción en unos 600 Gwh cuando el racionamiento actual se estima entre 2000 y 3000 Gwh.” (Concepto Chidral pág. 2). En este aspecto su apreciación difiere de la mayoría de conceptos y opiniones.

La otra circunstancia que coadyuvó a la gestación del racionamiento fue la excesiva complejidad del sector. Dice a página 4 de su escrito:

“Adicionalmente al elemento de fuerza mayor (la hidrología), un sistema que permanentemente se mantiene por más de 10 años en crisis financiera y de tesorería y que aplaza continuamente las inversiones requeridas en expansión, tiene que ser un sujeto favorable para ser afectado por una crisis como la actual.

Adicionalmente, el sistema institucional del sector es demasiado complejo, la toma de decisiones se dispersa y no se asumen las responsabilidades correspondientes. En este sentido estimo que son muy convenientes las iniciativas legislativas presentadas por el Gobierno en los Proyectos de Ley de Servicios Públicos y Eléctrico”.

A su juicio, son de menor importancia otros factores asociados a la demora en la construcción de El Guavio y Riogrande II, así como la acción de la guerrilla.

En cuanto a lo primero, afirma que la operación de una sola unidad de El Guavio no hubiera bastado, necesitándose la entrada en operación de dos unidades; en el caso de Riogrande II, se hubiera requerido la operatividad de las tres unidades que lo integran. Respecto de esta última obra, incluye entre los factores de retraso, los engorrosos procedimientos de contratación, financiación y los permisos del Incomex.

Sobre el impacto del terrorismo afirma que su influencia es innegable pero difícil de cuantificar. Señala el efecto negativo para todo el sistema de la voladura de redes y posterior aislamiento de Termotasajero. Resumiendo, al preguntársele si consideraba que los factores climáticos influyeron decisivamente en la crisis energética, contestó a página 5: “Sí, pero también influyeron la crisis financiera y el desorden institucional”.

Su evaluación de los efectos y repercusiones es la de que el racionamiento se puede

prolongar hasta fines del año, pero que podrá repetirse en 1993, dependiendo de qué tanta energía puedan aportar al sistema las nuevas instalaciones que haga el Gobierno. En todo caso considera que un racionamiento del 25% de la demanda de electricidad, como el actual, tiene un impacto negativo significativo en la industria, grande o pequeña y en el comercio.

2. Respuesta del Gerente de la Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá.

El Doctor Lázaro Mejía en su informe (fls 207 a 216 del expediente) coincide con el anterior, afirmando que fue la acción del fenómeno “El Niño” la que llevó el sistema a la parálisis que se vive hoy en día. Para él, la baja capacidad de los embalses, que a 1º de diciembre de 1991 estaban en un 54% de su cabida, se debió a una mayor utilización del recurso hidroeléctrico como contrapeso a la menor generación de las termoeléctricas y como efecto de la disminución de los caudales que llenan las represas en promedios muy inferiores a los históricos. Esta situación, que se presentó en mayo y junio de 1991, menguó algo en los meses de julio y agosto pero se recrudeció en la última parte del invierno de ese año, es decir durante los meses de octubre y noviembre.

La sequía es elemento principal de la emergencia pues “dada la predominancia de las centrales hidroeléctricas sobre las termoeléctricas, el régimen hidrológico es de primordial importancia para el adecuado suministro energético”. (p. 1 del informe). Reconoce así que en un sistema que depende en un 78% de la energía hidroeléctrica es fundamental la capacidad del sistema hídrico para renovar los embalses cada invierno. Este potencial se vió afectado por un hecho imprevisto consistente en la aparición de El Niño con fuerza desusada. Afirma a página 8 de su informe:

“La presencia de un fenómeno natural como el de ‘El Niño’, que da lugar a comportamientos hidroeléctricos muy diferentes a los observados en condiciones normales, es de muy difícil predicción, como lo atestiguan los reportes del HIMAT, entidad oficial especializada en el estudio de los fenómenos meteorológicos.

Por otra parte, los estudios del sector eléctrico se basan en análisis probabilísticos de las variables aleatorias involucradas en el balance energético, tanto desde el punto de vista de la oferta como la demanda. En estos estudios se acepta un nivel mínimo de incertidumbre por debajo del cual sería impracticable cubrirse, dados los altísimos costos involucrados.

En el caso de la variable hidrológica, se trabaja con una predicción probabilística de caudales que tienen un nivel de certeza del 95%. Los aportes hídricos promedios que ocurrieron en el periodo comprendido entre septiembre de 1991 y marzo de 1992 en lo que se refiere a caudales destinados a la generación hidroeléctrica, estuvieron por fuera de la probabilidad de ocurrencia aceptada, al punto que no se presentaba una hidrología tan seca, desde el verano de 1958”.

El otro medio de generación de energía, o sea el térmico, no colaboró a la solución de la crisis por los problemas laborales y por encontrarse en reparación o en vías de rehabilitación la mayoría de las plantas. El Doctor Mejía atribuye esta situación de deterioro a las restricciones financieras que han pesado sobre todo el sector.

Además del caso fortuito que representó la sequía, el gerente encuentra otros factores, esta

vez estructurales, que contribuyeron al racionamiento. En primer término menciona la situación financiera del sector eléctrico, que tuvo como efecto negativo principal la decisión de disminuir el ritmo de las construcciones, entre ellas la hidroeléctrica de El Guavio lo cual redujo el nivel de reserva embalsada, creando un riesgo de racionamiento en vista de la peculiar conformación del sistema generador de electricidad, dependiente en alto grado de la generación hidroeléctrica producida en pocos embalses grandes. Esto aumenta el peso de un elemento aleatorio como es el comportamiento del clima.

Otro efecto de la crisis financiera del sector eléctrico consistió en la reducción de los niveles de inversión, que obligó a postergar la rehabilitación de plantas técnicas como Termozipa e hidráulicas como El Salto I. Se limitaron además los gastos operativos, lo cual redundó en una limitación aún mayor de la generación térmica al reducirse las compras de carbón y al eliminarse los incentivos a la explotación del mismo, prefiriéndose la generación hidráulica.

El Gerente le presta menor importancia a otros factores como pueden ser el de los atentados guerrilleros, y el de la debilidad de todo el sistema. De otra parte explica en detalle el influjo del llamado "costo del racionamiento". El Doctor Mejía aclara que este indicador es un parámetro económico del modelo de funcionamiento del sistema eléctrico nacional, en cuya virtud se le asignan valores a las diferentes opciones de generación, para así poner en funcionamiento las más baratas en detrimento de la operación de aquellas cuyo costo es mayor. Para el caso de las termoeléctricas se tiene por costo de operación al valor del combustible utilizado. Es más compleja la determinación de ese valor en el caso de las hidroeléctricas. Se ha establecido que se trata del costo de oportunidad, es decir, el valor o valores de las actividades que se requeriría emprender, o de las situaciones que se suscitarían en caso de no utilizarse las termoeléctricas. De esta manera su costo de oportunidad es doble: o bien se trata de la energía térmica que puede remplazar, o es el costo para toda la sociedad del racionamiento que su operación evita. Se puede apreciar que el primero es una cifra fácilmente cuantificable: el valor del combustible no quemado.

La segunda variante es más compleja: se trata de un simple estimativo. Entre más bajo se encuentre un embalse, mayor será el costo del racionamiento en que puede traducirse. Este costo es en últimas una evaluación sobre la posibilidad de que acaezca un hecho negativo en el futuro. Anota el gerente de la Empresa:

"El costo de racionamiento representa, entonces, un indicador del riesgo que se está dispuesto a correr con las decisiones presentes con respecto al cubrimiento de la demanda futura. Así por lo tanto, entre más alto sea este indicador, mayor es la aversión al racionamiento, y por lo tanto hace aumentar el costo de oportunidad del agua, llegando incluso a superar el costo de la generación térmica" (Concepto de E.E.B. pág.6).

Esta explicación arroja una luz sobre los cambios en el costo de racionamiento al momento de generarse la crisis: hasta diciembre de 1991, mes en el cual empieza el verano para el Sistema Eléctrico Nacional, el costo del racionamiento era de \$28 Kw/h y fue elevado a \$90 Kw/h.

Indagado sobre la inevitabilidad de la crisis y su duración, Mejía afirma que "todo sistema está expuesto a riesgos y en mayor medida cuando se depende de la naturaleza, como es el caso de la generación hidroeléctrica, que es la base de la oferta de la energía eléctrica de

nuestro país". (Concepto de E.E.B. pág.9).

Para reducir a cero esa posibilidad de crisis, el Doctor Mejía prescribe un alto nivel de reserva en plantas de generación, exigiendo esto el debido mantenimiento de las mismas y el almacenamiento de agua en el caso de las centrales hidroeléctricas o de combustible en las térmicas. Subraya además, la necesidad de aumentar las inversiones en mantenimiento y rehabilitación de estas últimas. Coincide con otros expertos en estimar la prolongación del racionamiento hasta final de año.

Igualmente coincide con el Gerente de CHIDRAL en señalar la existencia de cuellos de botella burocráticos en la importación de la maquinaria necesaria para el sector; éstos aparecen en los trámites de importación y nacionalización, en la aprobación de créditos y contratos y en las autorizaciones de endeudamiento.

Finalmente cabe destacar su versión sobre los efectos negativos del racionamiento:

"El impacto económico y social de un racionamiento con la intensidad del que está soportando el país es altísimo, y golpea especialmente a las actividades industriales y comerciales pequeñas y medianas, y por lo mismo a las clases menos favorecidas, cuyos ingresos se verán significativamente reducidos, con lo cual la armonía existente entre las diferentes clases sociales puede romperse.

La economía del país, los programas de apertura e internacionalización de la economía se ven seriamente afectados con el racionamiento. La energía eléctrica es un insumo básico para la producción del país y para su desarrollo tecnológico. Con razón, en los estudios sobre costos del racionamiento se llegó a la conclusión de que el kilovatio-hora racionado podía tener para la economía del país un costo 10 veces superior a su tarifa.

El racionamiento genera descontento popular, el cual puede ser aprovechado por grupos opositores al sistema político actual, aumentando los atentados contra los recursos del país hasta llegar a desestabilizarlo política y económicamente".(Concepto de E.E.B., pág. 11).

3.- Concepto del Doctor Miguel Urrutia Montoya.

El experto (ver su concepto a folios 62 a 65 del expediente) considera que los factores climáticos influyeron decisivamente en la crisis de 1992, y que ésta "No era previsible, pero una serie de políticas diferentes la habrían hecho menos grave". (Concepto Dr. Miguel Urrutia, pág. 4)

Sobre la imprevisibilidad añade: "la crisis financiera del sector se viene gestando desde hace mucho tiempo. Pero el apagón ocurre cuando coinciden los siguientes hechos imprevisibles:

1. Actos terroristas y sabotaje sindical.
2. El peor verano en décadas en el año anterior a la entrada de Guavio, que era el momento de máxima vulnerabilidad del sector". (p. 3 del concepto).

Sobre el primero de estos dos factores, afirma que "Los atentados guerrilleros contribuyeron a la crisis, al empeorar la crisis financiera del sector por aumentos en costos. Adicionalmente,

sacaron de servicio a Termotasajero en un momento crucial, en que la generación térmica de esa central habría hecho posible ahorrar agua en las represas”. (Concepto Dr. Miguel Urrutia, pág. 2).

Sobre el impacto del factor climático manifestó lo siguiente: “Tengo entendido que no estaban llenos los embalses en diciembre de 1991. Para disminuir costos, las empresas bajaron el costo del racionamiento en los modelos de operación, y esto llevó a desembalsar más agua de lo prudente durante 1991”. (p. 1 del concepto). Esta afirmación lleva directamente a los temas del modelo de operación y del costo de racionamiento, sobre los cuales expresa a pág. 2 de su escrito: “En el modelo de operación, si se baja el costo estimado de racionamiento en la economía, se sesga el modelo hacia el uso de hidroelectricidad en momentos en que aumenta la probabilidad de racionamiento”.

El experto considera que además de los factores imprevisibles mencionados atrás, es pertinente tener en cuenta la crisis financiera del sector eléctrico en la génesis del racionamiento. Sobre ella afirma:

Es importante tener claro que el déficit financiero se debe a que durante mucho tiempo las tarifas cobradas a los usuarios no cubrían el costo marginal de largo plazo de producir la energía. Varios gobiernos y concejos municipales tomaron posiciones populistas en diferentes momentos de las últimas dos décadas que llevaron a que las tarifas no cubrieran los costos”. (págs 1 y 2 del concepto).

Pero según el experto, el problema de la crisis financiera no fue solamente de ingresos insuficientes, sino de una estructura de costos excesiva. Sostiene que los siguientes factores contribuyeron al crecimiento desmesurado de los costos: exceso de personal y aumentos desmesurados en las prestaciones sociales y, en los privilegios; las llamadas “pérdidas negras” por accidentes y robos de energía; el adelantamiento de proyectos de alto costo, entre los que menciona el caso de Betania, subestimación de costos y tiempo de construcción en tales proyectos y, finalmente, corrupción de la cual asevera: “Se habla, sin pruebas conocidas, de corrupción en la Empresa de Energía de Bogotá en ciertas etapas de la construcción de Guavio” (p. 3 concepto).

Finalmente, el experto considera que “El racionamiento ha disminuido la tasa de crecimiento de la economía y del empleo, y le ha restado legitimidad al Estado”. (p. 4 sin negrillas en el texto).

4. Concepto del Doctor Luis Fernando Alarcón Mantilla.

El exministro coincide (ver folios 203 a 205 del expediente) con los conceptos anteriores en atribuir al factor hidrológico y meteorológico la materialización del racionamiento. A la pregunta sobre la existencia de una fuerza mayor generadora de la emergencia contesta:

“Sí en la medida en que los aportes hidrológicos a las centrales hidroeléctricas no pueden predecirse con certeza. La información que he obtenido permite afirmar que tales aportes durante los últimos 12 meses fueron sustancialmente inferiores al promedio. El análisis

estadístico de los datos muestra que una sequía de tal magnitud tiene una probabilidad de un 2.5%. Una situación negativa tan extrema bien puede calificarse de caso fortuito". (p. 2 del concepto).

Sin embargo, considera que el componente térmico del sistema eléctrico, al no poder aportar la totalidad de su capacidad generadora, contribuyó a la magnitud del racionamiento. Dice al respecto:

"Teniendo en cuenta que a finales de 1991 cerca del 20% del parque térmico se encontraba fuera de servicio, es correcto afirmar que el racionamiento hubiera sido inferior si se hubiera llevado a cabo un correcto mantenimiento de las plantas". (p. 1 del concepto).

En concepto del Doctor Alarcón Mantilla se llegó a la situación de racionamiento por el hecho imprevisto de que se habló ya y por la conjunción de otros factores, también reconocidos en otros conceptos como los siguientes: a) El hecho de no estar terminados los proyectos del Guavio y Riogrande II; b) La acción destructora de la guerrilla; c) Los cuellos de botella producidos por normas de contratación y de protección a la industria nacional; d) La situación financiera del sector eléctrico y e) El manejo del modelo de operación, que incluye el factor "costo de racionamiento".

Sobre la crisis financiera advierte:

"La situación financiera del sector incide de manera indirecta en el racionamiento. La no disponibilidad de recursos condujo a un inapropiado mantenimiento de las plantas y a una operación de los embalses que en última instancia aumentó el tamaño de los racionamientos". (p. 1 del concepto).

Entre las causas de este desarreglo financiero cita las siguientes:

"Unos niveles tarifarios insuficientes para recuperar los costos económicos de la prestación del servicio; la construcción de algunos proyectos que no eran los más recomendables desde el punto de vista de la economía nacional; el cambio abrupto en los plazos para el pago de los créditos del Banco Mundial y el desgüeño administrativo de las empresas del sector, que ha incrementado los costos". (p.2 del concepto).

Sobre el índice denominado costo de racionamiento manifiesta:

"El costo de racionamiento es un dato utilizado por los modelos matemáticos de planificación operativa que debe reflejar el costo para la economía de un KWH racionado, dependiendo de la magnitud del racionamiento. En la medida en que ese valor sea inferior al costo económico, las decisiones de operación recomendadas por el modelo conducen a aumentar la generación hidroeléctrica más allá de lo que sería económicamente recomendable; en otras palabras, los embalses se llevan a niveles que implican una alta probabilidad de racionamiento futuro. La información disponible indica que eso fue lo que se hizo durante 1991". (p. 2 del concepto).

Por último concluye sobre los efectos del racionamiento: "Considero que ya se ha producido un notorio perjuicio a la economía nacional con implicaciones sociales que a mi modo de ver son evidentes". (p. 3 del concepto).

5.- Concepto del Doctor Carlos Rodado Noriega.

Este experto (fls 178 a 194 del expediente) se aparta de los demás conceptos al considerar que el factor climático e hidrológico no fue determinante en la crisis. A la pregunta de si considera que los factores climáticos influyeron decisivamente en la emergencia energética que se pretende conjurar con el Decreto 680 de abril 23 de 1992 contesta: “Sí influyeron, pero no fueron los factores determinantes del actual racionamiento”. (p. 17 del concepto, sin negrillas en el original).

Su versión de la crisis destaca otros factores estructurales del sistema eléctrico nacional. “tenemos -expresa en su respuesta- un sistema de generación fundamentalmente hidráulico, lo que significa que nuestra infraestructura de generación eléctrica depende en un alto grado de la provisión de agua para mover unas turbinas.

Sin embargo, como lo hemos sostenido, nuestro país no cuenta con una capacidad de almacenamiento de agua que permita operar tranquila y confiablemente todas las turbinas instaladas en periodos de verano. En efecto, los 15 embalses del sistema interconectado tienen un volumen útil de aproximadamente 6.000 millones de metros cúbicos de agua, y la energía equivalente almacenada es de unos 11.000 gigavatios-hora, de los cuales sólo unos 9.000 (por limitaciones técnicas) se pueden desembalsar (generar) en forma efectiva. Estos 9.000 gigavatios-hora equivalen a 3 meses de consumo (o de demanda) de energía de un país como Colombia, lo que es evidentemente insuficiente. El país cuenta con un solo embalse de regulación multianual (es decir, con capacidad para almacenar reservas por más de un año). No se han construido embalses grandes no sólo por restricciones financieras, y por la oposición que se ha suscitado en ciertos sectores preocupados por los impactos ambientales de los megaproyectos hidroeléctricos, sino también por la política de reducir las inversiones en un sector que se consideraba sobredimensionado”. (Concepto del Dr. Rodado Noriega, págs. 2 y 3).

Para el Doctor Rodado la causa de la crisis reside en el hecho de no haberse construido suficientes embalses y plantas térmicas que hubieran podido suplir situaciones de verano.

“En estos momentos - agrega el Experto - la demanda de energía eléctrica en el país es aproximadamente de unos 100 gigavatios-hora al día. De esa cifra, las plantas térmicas están suministrando 30 gigavatios-hora; las hidroeléctricas sólo generan 10 gigavatios-hora con el agua remanente de los embalses y 25 gigavatios-hora adicionales con los nuevos aguaceros que están cayendo. Es decir, hay un faltante de energía que ha obligado a las autoridades del sector eléctrico a programar racionamientos. Ni las hidroeléctricas están generando todo lo que podrían, ni las térmicas todo lo que deberían producir. Pero aún en el caso de que las térmicas generaran a la tasa de utilización deseable, todavía habría un déficit por falta de agua en los embalses.

Si no se construyen verdaderos embalses con un volumen de regulación multianual -por razones que aquí no vamos a discutir-, entonces la única alternativa para darle confiabilidad al suministro de energía eléctrica en épocas de sequía es mediante la construcción de plantas térmicas que, obviamente no están sometidas al albur de las condiciones climáticas.

Lo que no se debe hacer es cruzarse de brazos y no construir embalses, ni térmicas como ha acontecido en los últimos 6 años, cuando el mito del sobredimensionamiento llevó a no adicionar un sólo kilovatio de capacidad instalada para generar electricidad". (Concepto del Dr. Rodado Noriega, págs. 3 y 4, con negrillas en el original).

El Doctor Rodado Noriega aparentemente acepta la versión que atribuye el desencadenamiento de la crisis a la necesidad de desembalsar más agua de la prevista para suplir así la carencia de energía que se presentó al quedar varias plantas térmicas fuera de servicio. A su turno esta carencia de potencia eléctrica térmica se debió a limitaciones presupuestales que impuso el Gobierno Nacional, a un inadecuado mantenimiento y a problemas sindicales.

Todo lo anterior lleva a la idea pivote del Ex-Ministro: la crisis tuvo su origen en el tamaño de la capacidad efectiva de generar energía. Esta deficiencia según Rodado está presente tanto en el parque térmico como en el parque hidroeléctrico del país. Por eso considera que la entrada de El Guavio y Riogrande II hubiera evitado el racionamiento.

Hablar de la utilización de estos dos componentes básicos del parque generador de energía implica hablar del costo de racionamiento. Sobre el mismo, el Doctor Rodado Noriega anota:

"Si el costo de racionamiento es bajo en relación con el costo de operar las centrales térmicas, el modelo de ISA le da prelación a la generación de energía hidráulica y aplaza la puesta en funcionamiento de las térmicas. Un costo de racionamiento bajo significa no tenerle mucho temor a los racionamientos o, mejor, no considerarlos muy probables". (págs 9 y 10 del concepto, sin subrayas en el original).

A renglón seguido el Doctor Rodado explica como se usó este índice en vísperas del racionamiento, y observa sobre su alcance:

"El sector venía utilizando un costo del racionamiento que si bien era mayor que el costo de operar una térmica, era sustancialmente inferior al verdadero costo económico de los apagones. El día 13 de diciembre de 1991, el Ministro de Minas y Energía - Juan Camilo Restrepo, propone a la Junta Directiva de ISA adoptar el 'costo económico del racionamiento' para operar el sistema. De esa manera, el costo estimado del kilovatio hidráulico pasó de \$28 a \$90 con lo cual se mejoraron los mensajes que los diferentes niveles de precios relativos (energía térmica versus hídrica) le inducen al modelo de operación, estimulando una mayor generación térmica y por lo tanto menores desembalses en el sistema.

Se debe advertir que el valor de \$90, es apenas el valor inicial de una función de costo económico del racionamiento que va hasta \$1.866 el kilovatio-hora. Este costo es mucho mayor a medida que el racionamiento se ve más inminente, vale decir, que su probabilidad de ocurrencia es más alta. A juicio de quien expresa estas opiniones, el mencionado costo económico del racionamiento aún en \$90, es todavía muy bajo". (p. 10 del concepto).

Respecto de la crisis financiera que aqueja al sector eléctrico el ex-ministro Rodado Noriega coincide con otros expertos en señalar una serie de causas: en primer término se menciona el riesgo cambiario, alimentado por una doble devaluación: la del peso respecto del dólar y la del dólar respecto del yen y del marco, monedas en las que se adquirieron muchos de los

equipos. El riesgo cambiario aumenta si se tiene en cuenta que el negocio de vender energía eléctrica se realiza en pesos.

Otros elementos de la crisis financiera serían la crisis general de la deuda externa latinoamericana que llevó a un endurecimiento en las condiciones de los empréstitos, y la devaluación que realizara en 1985 el Gobierno del Presidente Betancur. Además, se advierte, el manejo que se le dió a la deuda fue equivocado, pues se la refinanció con empréstitos nuevos en lugar de reestructurarla y contemplar la posibilidad de descuentos. Añade el experto que adicionalmente la politiquería, el clientelismo y la corrupción influyeron en la situación de las finanzas del sector eléctrico.

Para Rodado los elementos de fuerza mayor o caso fortuito que influyeron en la crisis actual de racionamiento son bien diferentes de los encontrados por otros expertos: menciona problemas geológicos en las obras, los actos terroristas de la guerrilla, los sabotajes sindicales a las térmicas, la crisis de la deuda externa latinoamericana y la variación en las paridades cambiarias. En ninguna parte se refiere al elemento hídrico como verdadero factor fortuito e irresistible.

“La crisis del sector – expresa el doctor Rodado – es la crisis de sus empresas. Por supuesto, ha habido deficiencias operacionales y financieras de dichas empresas que han tenido influencia en el actual racionamiento. La operación de los embalses, la operación de centrales térmicas y el mantenimiento de plantas han presentado deficiencias. Algunas de ellas han estado íntimamente relacionadas a la carencia de recursos financieros, especialmente en el periodo del denominado sobredimensionamiento cuando se recortaron drásticamente los aportes presupuestales para mantenimiento de plantas y se dilató injustificadamente la aprobación de créditos para la financiación de proyectos de generación o para la recuperación de unidades térmicas”. (Concepto del Dr. Rodado Noriega, pág. 14).

La noción de sobredimensionamiento está, para Rodado, en el centro de la emergencia eléctrica. A todo lo largo de su escrito el Ex-Ministro de Minas y Energía señala a esta visión restrictiva del sector eléctrico como la causa efectiva y real de limitaciones que en últimas condujeron a la actual situación. A página 15 afirma:

“Aún cuando son múltiples y variados los factores que confluyen para producir una crisis energética, como se puede ver por las diferentes respuestas consignadas en este cuestionario, mi opinión es que la decisión de congelar, eliminar, aplazar o desacelerar el ritmo de construcción de proyectos de generación fue uno de los factores que más influyó en el actual racionamiento”.

Sobre los efectos negativos del racionamiento y su capacidad para poner en peligro la economía del país y la estabilidad de sus instituciones, Rodado no tiene dudas, y añade: “En estos momentos la Emergencia Económica es una necesidad; lo lamentable es que se haya llegado a ella”. (p. 18 del concepto, con negrillas en el original).

6.- Concepto de la Fundación para la Educación Superior y el Desarrollo, FEDESARROLLO.

La respuesta de esta entidad (fls 66 a 80 del expediente) se fundamenta en la encuesta que realizó entre 453 empresas industriales y comerciales. Es importante destacar que a ella se le solicitó absolviera un cuestionario específico, dirigido a determinar el impacto económico y social del racionamiento, antes que sus causas y desenvolvimiento. En lo que hace a los efectos económicos del mismo, Fedesarrollo encontró que al comenzar la medida, "(...) la producción industrial se redujo en 13.4% en la semana en la cual se empezó a aplicar el racionamiento de energía con la severidad que tiene en la actualidad. En el caso del comercio la reducción en las ventas fue del 9%". (p. 1 del concepto).

Con base en lo anterior, Fedesarrollo concluye que si el racionamiento se prolonga tres meses, la producción industrial para todo el año bajará en un 3.1% y las ventas del comercio disminuirán un 2.1%. Por el aspecto de los costos se calcula "(...) que en la industria cada hora de racionamiento está generando costos al país por un valor de \$1.786 millones. Cálculos semejantes para el comercio indican que en este caso el costo por hora del racionamiento es de \$185 millones". (p. 1 del concepto)

Añade la entidad que a estos costos directos de producción se sumarán aquellos costos no previstos que tendrán que realizar los establecimientos industriales y comerciales en equipos e instalaciones, desplazando así inversiones productivas.

Acerca del impacto sobre el empleo, manifiesta Fedesarrollo no tener datos para hacer una estimación; predice, sin embargo, un aumento en los empleos temporales en desmedro de los permanentes. Y añade: "Sin embargo, debido a la caída de producción e ingresos esperamos un deterioro de los ingresos reales de los trabajadores independientes e informales, que posiblemente será el sector más afectado". (p. 2 del concepto).

La entidad también adjunta un comunicado de prensa que emitió el pasado 4 de mayo titulado "El Impacto Económico del Racionamiento" (folios 68 a 79 del expediente). En dicho comunicado amplía las cifras dadas anteriormente. De entrada, presenta el efecto global:

"Los racionamientos de energía reducirán en 1.3% el crecimiento económico que se tenía previsto para 1992. Los pronósticos de Fedesarrollo a comienzos del año indicaban que el crecimiento podría estar entre 2.0 y 2.5%. Como resultado de los cortes de energía, se situará posiblemente entre 0.7 y 1.2%. De llegarse efectivamente a este resultado, se tendría así la tasa más baja de los diez últimos años, semejante a la registrada en 1982, cuando se experimentó la más crítica recesión que haya conocido el país". (p. 1 comunicado de prensa, sin negrillas en el original).

Respecto de la producción industrial, el comunicado hace las siguientes precisiones:

"Sumando la pérdida de producción y los aumentos de costos unitarios, Fedesarrollo calcula que cada hora de racionamiento energético en el sector industrial está costando \$1.786 millones de pesos. Por menor generación de ingresos en la industria cada hora de racionamiento vale \$734 millones, y por aumento en costos unitarios \$1.052 millones. Solamente una parte de estas pérdidas serán incurridas directamente por las empresas industriales. Otra parte posiblemente afectará la remuneración del trabajo. Por su parte, los consumidores pagarán en aumentos de precios y reducciones de calidad y servicios, aunque esta última posibilidad estará limitada por la mayor competencia de los productos

importados por efecto de la apertura.

Al ritmo actual de los racionamientos, cada semana se están dejando de generar ingresos en el sector industrial y se están incurriendo costos extras de producción por aproximadamente \$45.000 millones. De esta manera, los menores ingresos y costos adicionales durante este año en el sector industrial difícilmente estarán por debajo de \$540.000 millones, aproximadamente lo mismo que se espera de la reforma tributaria propuesta por el gobierno". (p. 2 informe de prensa, sin negrillas en el original).

Sobre los costos indirectos añade:

"A todo lo anterior hay que agregar que las empresas han tenido que recortar y aplazar los proyectos de inversión que tenían planeados para poder financiar los gastos adicionales de equipos e instalaciones necesarios para enfrentar el racionamiento. El 35.3% de las empresas industriales se ha visto obligado a aplazar proyectos de inversión y un 57% está realizando gastos de equipos que no tenía previstos. De esta forma, inversión poco productiva en una perspectiva de más largo plazo, está desplazando a los gastos de modernización que debían realizar los industriales para enfrentar el reto de la apertura". (p. 3 informe de prensa).

En lo que hace al comercio, Fedesarrollo manifestó en su comunicado de prensa lo siguiente:

"El costo de las menores ventas debido a pérdida de ingresos para los comerciantes y sus empleados ha sido de \$150 millones de pesos por hora de racionamiento. Además, como en el caso de la industria, ha caído la productividad de los trabajadores y empleados y se están incurriendo costos laborales adicionales. El 47.1% de los establecimientos comerciales ha detectado que estas dos son las principales causas de mayores costos". (Comunicado de prensa. Pág. 3)

El efecto agregado de la merma en la producción industrial y el descenso en las ventas comerciales produce en criterio de Fedesarrollo, el siguiente estado de cosas:

"Las caídas en la producción industrial y en las ventas del comercio afectarán por diversos canales a otros sectores de la economía, incluso aquellos que no están padeciendo directamente el racionamiento. Disminuirán las demandas de insumos, caerán las utilidades de las empresas y será menor la creación de nuevas fuentes estables de trabajo, con efectos adversos sobre la demanda de todo tipo de bienes y servicios. Debido a las incomodidades y a la reducción del tiempo libre se afectarán además los gastos en actividades de esparcimiento y recreación, con un efecto negativo sobre los sectores de servicios. Aunque no existen bases adecuadas para estimar la totalidad de estos efectos, Fedesarrollo estima que, aparte de la industria y el comercio, el conjunto de los servicios será afectado en forma sensible y en una proporción semejante a lo que ocurra con el resto de la economía. Como resultado final, los cortes de energía esperados para todo el año afectarán el crecimiento de toda la economía en 1.3%.

En términos de la reducción del producto de toda la economía, cada hora de racionamiento de energía está costándole al país \$1.280 millones de pesos, equivalentes a unos 2 millones

de dólares. Las pérdidas van mucho más allá, desde inversiones menos productivas hasta oportunidades de exportación y otros negocios perdidos, pasando por millones de horas laborales improductivas y todo tipo de limitaciones al ocio y al trabajo". (Informe de prensa, pág. 4, sin negrillas en el original).

Respecto del impacto sobre la sociedad civil, Fedesarrollo presenta una hipótesis singular: la crisis no fue esperada ni prevista por la población y la obligó a recibir todo el peso del impacto de la grave y forzosa escasez de un bien indispensable.

"La severidad de la crisis - señala Fedesarrollo - fue agravada por su carácter imprevisto. La información de que disponemos nos indica que cerca de la mitad del aumento de costos de producción industrial fue causado por el hecho de que las empresas no tuvieron posibilidad de prepararse para el racionamiento. Esto indica que los costos arriba mencionados tenderán a reducirse en la medida en que los cortes sean regulares y programados y en la medida en que se de a conocer al público información sobre la posible duración de la crisis. Por lo demás, a nuestro juicio el gobierno ha procedido en forma adecuada facilitando la importación y adquisición de equipos y acelerando los procesos administrativos dentro del sector público para llevar a cabo las inversiones de mantenimiento y expansión de la capacidad de generación de energía eléctrica". (p. 2 del concepto sin negrillas en el original).

7.-Respuesta de la Oficina Nacional para la Prevención y Atención de Desastres

Esta dependencia del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, contestó otro cuestionario especial, destinado a entender la gravedad del fenómeno El Niño y a esclarecer el significado del término "grave calamidad pública" que aparece en el artículo 215 de la Constitución Política, así como el de algunos términos similares. Su respuesta (fls 245 a 255 del expediente) sigue los lineamientos que se condensan a continuación.

"El Niño" es una manifestación natural poco conocida y solo recientemente estudiada. "Inicialmente se le consideró como un fenómeno originado en el desajuste de las relaciones existentes entre las condiciones del agua y la atmósfera en el Océano Pacífico. Más recientemente se ha encontrado, aunque de una manera muy imprecisa, que este fenómeno está vinculado con variaciones climáticas a escala de todo el globo terrestre". (p. 1 del concepto).

Se ha establecido que este fenómeno tiene una aparición periódica, irregular, con un ciclo de 4 a 5 años y una duración de 10 a 18 meses. Su funcionamiento es bastante complejo, pero deja en claro el concepto que su efecto es la llegada de masas de aire húmedo a la Costa de Suramérica, "generando lluvias intensas e inundaciones en zonas usualmente secas, oleadas de calor y sequía en zonas normalmente lluviosas y reducción o perturbación del afloramiento de nutrientes de las corrientes marinas que provienen del sur..." (pág. 2 del concepto).

La posibilidad de predecirlo es baja, porque como lo dice la Oficina Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, "... el mismo no ha sido suficientemente estudiado como para que se puedan hacer precisiones y sacar conclusiones a escalas aún menores como lo son la escala nacional y departamental; por esta razón realizar pronósticos certeros

de sus efectos en las diferentes zonas del país resulta actualmente muy difícil, particularmente cuando se ha detectado que muchos de los efectos sobre cuyas manifestaciones se tienen algunos indicios, han demostrado ser bastante atípicos cuando se enfrentan con la evaluación histórica de los eventos". (Respuesta, pág. 2).

Los efectos en Colombia han sido los siguientes:

"El último 'Niño' ocurrió durante el periodo 1986 y 1987. En ambos casos en Colombia se presentaron efectos y perturbaciones climáticas de consideración; en la zona norte y central de la costa pacífica se presentó una disminución de las lluvias, ubicándose éstas entre el 5% y el 15% de las que allí se presentan en condiciones normales. En la zona sur, en el departamento de Nariño, por el contrario, se presentaron intensas lluvias, aumento del nivel promedio del mar y fuertes marejadas por la confluencia del fenómeno atmosférico y el fenómeno de las mareas. Adicionalmente se registraron fuertes oleadas de calor en la cuenca del Río Cauca y en el Departamento del Tolima, superándose en 1986 los máximos registros de temperatura de los últimos 20 años en Cali e Ibagué. En forma simultánea se redujeron sensiblemente las lluvias en la zona Andina y aumentó el nivel del río Amazonas por la intensidad de las precipitaciones en el Ecuador y Perú". (p.3 del concepto).

Estas perturbaciones han influido en diversos e importantes aspectos de la vida nacional, entre los que se cuenta la generación hidroeléctrica como lo pone de presente el Doctor Camilo Cárdenas Giraldo, Jefe de la entidad: "se produce sequía en otras regiones afectando las actividades productivas en el sector agropecuario y disminuyendo la producción de aguas para consumo humano y para la generación de energía para uso industrial, comercial, casero y colectivo". (p. 3 del concepto).

Lo anterior lleva al experto a considerar que El Niño potencialmente puede calificarse como una situación de desastre. Pero lo es siempre y cuando sus efectos nocivos se vean amplificados por la vulnerabilidad de lo afectado.

Dice el concepto a este respecto:

"Pero dicho daño - declara la oficina Estatal - o alteración grave depende no solo del tipo de manifestación, intensidad y ubicación geográfica del fenómeno, sino fundamentalmente de la vulnerabilidad que presentan la población, sus bienes y su economía ante el mismo." (p. 4 del concepto).

La vulnerabilidad en el frente de generación de agua la explica así:

Concluye el Doctor Cárdenas afirmando que:

"... por el conocimiento global que posee esta Oficina sobre el 'Fenómeno del Niño' y sobre la incidencia de las diferentes manifestaciones del mismo en el país, se considera altamente probable que la magnitud de la disminución de las lluvias en los últimos meses en el país, ocasionada por el 'Fenómeno del Niño', haya sido el evento detonante porque al encontrar otros hechos originados en causas diferentes a las del fenómeno antes mencionado, tales como la alta dependencia de la energía hidráulica para generación eléctrica o los deficitarios periodos invernales de 1991 y lo que va corrido de 1992, se haya presentado una

conurrencia de causas de orígenes distintos que condujeron a la actual crisis energética. (págs. 5,6 del concepto sin negrillas en el original).

La segunda parte del concepto rendido por el Doctor Camilo Cárdenas está destinada a dilucidar algunos términos relativos a situaciones iguales o similares a la “grave calamidad pública”.

Su exposición gira alrededor del término desastre, esto es, el evento de origen natural o antrópico, que para ser considerado como tal debe reunir cinco elementos: 1) la magnitud del daño o de la alteración causada, que debe ser grave; 2) El tipo de daño que produzca, el cual se entendía tradicionalmente en término de vidas perdidas o bienes afectados, pero que hoy se entiende de una manera más amplia, que consiste en el colapso o disfuncionamiento de sistemas; 3) El área afectada; 4) El origen del evento, que debe ser natural o generado accidentalmente por el hombre y 5) El tipo de atención que debe dársele a la situación.

Descrito de este modo el desastre, el autor del concepto lo compara con los términos “catástrofe” y “cataclismo”, que en su entender son expresiones que tienen por objeto “enfaticar o dimensionar un desastre en su grado máximo”. (p. 8 del concepto).

“Emergencia” es para el autor el término que significa la presencia o probable presencia de un evento o fenómeno que puede calificarse de desastre o de calamidad pública. Aclara que la situación de emergencia no necesariamente tiene que desembocar en un desastre pero que siempre amerita un tratamiento especial por su carácter de situación anormal.

“En general este término, señala el experto, se usa para denominar una situación que se genera cuando se identifica la presencia o probable presencia de un evento o fenómeno potencialmente peligroso que ya ha producido, está produciendo o puede producir situaciones de daño o alteración de las condiciones normales de vida en un área geográfica determinada y que de acuerdo al nivel de gravedad de estos daños o alteraciones pueda llegar a convertirse en una situación de desastre o calamidad pública”. (pág 9 del concepto).

“Es decir, agrega, una situación de emergencia no implica invariablemente una situación de desastre o de calamidad pública”. (Ibid)

“Crisis, especifica más adelante, es la situación que se produce cuando una comunidad es incapaz de resolver una situación de emergencia con los recursos humanos, institucionales, organizativos, técnicos, financieros y de todo orden que tenga en ese momento a su disposición para atenderla y que por tanto requiere de otros recursos que pueden catalogarse de ‘excepcionales’. De no resolverse adecuadamente una crisis, se puede entonces generar una situación de desastre”. (p. 9 del concepto sin negrillas en el original).

Normalidad en su sentir es el estado anterior a la crisis, a la calamidad, al desastre o a la catástrofe. Pero esto solo en un sentido lato, porque normalidad también significa “la recuperación de las condiciones básicas de vida de las personas, de los servicios y de la infraestructura, independiente de las condiciones anteriores al evento, pero que le permita una vida digna, excenta (sic) del peligro originado por el fenómeno natural o antrópico.”(p. 10 del concepto). Normalidad es, pues, el restablecimiento del estado anterior de bienestar o

de una situación potencial de bienestar.

Finalmente, el experto contrasta la palabra “grave calamidad pública” con la noción de desastre y encuentra que si bien en el Decreto 919 de 1989, el vocablo “calamidad pública” es utilizado como una situación similar al desastre pero de menor entidad, con un nivel de gravedad menor, en la Constitución Política (art. 215) el término es equivalente al de “desastre”.

Por último, a la pregunta que se le formulara sobre la naturaleza de desastre que pudiera tener la aguda y grave escasez de fluido eléctrico que actualmente padece el país, así como la existencia de casos similares, contesta textualmente:

“Hoy día en Colombia una aguda y grave escasez de fluido eléctrico afectaría en forma importante sectores claves de la vida nacional. Se podría paralizar la actividad industrial y en buena medida la comercial; se reducirían y en algunas zonas se suprimiría la prestación de muchos de los servicios básicos como las comunicaciones, el agua potable y en algunos casos la disposición de aguas servidas; se desajustaría de manera grave la vida de los hogares en lo relativo a la iluminación, la producción de alimentos y las actividades recreativas; la seguridad ciudadana se vería afectada; los accidentes caseros por el uso de combustibles alternativos se incrementarían aún más de lo que ha ocurrido en la actualidad.

En síntesis se afectarían negativamente de manera grave las diferentes actividades económicas y sociales de la población colombiana.

Es necesario aclarar que la escasez o ausencia del fluido eléctrico no puede considerarse en sí mismo un desastre, sino el origen de un posible desastre, ya que la ausencia de ese fluido es la que puede causar daños graves o alteraciones graves a las condiciones normales de vida en un área geográfica determinada.

Pero para que a las consecuencias de la escasez o ausencia de fluido eléctrico se les pueda calificar de ‘desastre’, a la luz del Decreto Extraordinario 919, es indispensable remontarse al origen del problema, ya que solo si este es fundamentalmente de orden natural, u originado accidentalmente por el hombre, es posible que se califique de ‘desastre’”. (p. 11 del concepto).

8.- Respuesta del Doctor Guillermo Perry Rubio

Tal como lo expresa en su escrito (fls 478 a 486 del expediente), el Doctor Perry cree en el impacto inevitable de un elemento de fuerza mayor que consistió en la acción de una sequía inusual: afirma que la posibilidad de un verano como el actual era inferior a un 5%, lo que significaba que de presentarse tal evento (la sequía del 5%) era inevitable el racionamiento.

“Como se indicó atrás, sostiene el doctor Perry, la planeación de expansión del sistema se llevaba a cabo con una confiabilidad del 95% (cifra que en los últimos años se ha reducido a un 91%), vale decir, con el criterio de que tenga la capacidad de atender una gran variedad de eventos hidrológicos probables, pero no los eventos hidrológicos extremos”. (Informe, pág 8, sin subrayas en el original).

Pero estas condiciones hidrológicas adversas no lo serían tanto si no estuviera presente el estado de descuido de las plantas térmicas, sobre las cuales asevera:

“En un sistema mixto como el colombiano, con predominancia de las plantas hidroeléctricas, las plantas termoeléctricas tienen como función principal afirmar la energía hidráulica del sistema. Eso significa, en particular, que en las temporadas de verano es imprescindible tener disponible (en condiciones de servicio) la mayor parte de la capacidad termoeléctrica.

La capacidad termoeléctrica instalada en el sistema es aproximadamente de 1.800 megavatios. Según cifras de ISA, al principio del verano estaba disponible solamente un 64% de esta capacidad (documento publicado en El Espectador en abril 18). El informe de la Comisión de Empresarios da cifras incluso más bajas para algunos momentos del actual verano.

El Doctor Perry atribuye esta falla de las térmicas principalmente a la falta de mantenimiento, pero admite la acción de otros factores exógenos como el sabotaje guerrillero y defectos de planeación: a Termochinú nunca se le garantizó combustible donde fue instalada y otro tanto le ocurrió a Termoguajira (ver pág 4 del informe). “En los demás casos, el problema se debió a atrasos o descuidos en el programa de mantenimiento y recuperación”. (ibid).

También coincide con la visión mayoritaria en considerar que la crisis financiera del sector tuvo repercusiones directas e indirectas en la actual crisis de producción de energía. Empieza admitiendo el influjo negativo que tuvo la situación de insolvencia del sector en las decisiones de mantenimiento y recuperación de las térmicas. Sobre este punto sostiene: “la crisis financiera pudo haber incidido en que tanto los gerentes de las empresas como algunas entidades responsables de aprobar partidas presupuestales u operaciones de endeudamiento, decidieran postergar algunos gastos de mantenimiento o de recuperación ante la necesidad percibida de dedicar los recursos escasos a fines tales como el pago de servicio de deuda o la ejecución de las inversiones en generación”. (ibid)

Una segunda consecuencia negativa de la situación financiera del sector se relacionó con el manejo de embalses. Al respecto advierte:

“(…) La crisis financiera pudo influir también en las decisiones de operación del sistema durante 1991, como quiera que para haber almacenado una mayor cantidad de agua en los embalses, habría sido necesaria una mayor generación térmica durante ese año y la generación térmica exige mayores desembolsos de caja, para el pago de los combustibles. Es posible que empresas que estaban sufriendo una situación crítica financiera, hubiesen preferido no incurrir en esos mayores costos inmediatos, y más bien haber utilizado energía hidráulica que exigía menores erogaciones inmediatas, así con ello se hubiese incurrido en el riesgo de iniciar el verano con niveles de embalsamiento muy bajos”(Perry, informe a pág. 4).

Pero tal vez el efecto más inmediato de la crisis financiera sobre el sector eléctrico se puede ver en el proyecto del Guavio, que es sin duda el de mayor envergadura del sector, y donde consideraciones de esta índole llevaron a extender el plazo para la entrada en operación de la presa. Dice el doctor Perry a página 5 de su concepto:

“La crisis financiera de la Empresa hacía que ella no tuviese la capacidad de arbitrar el faltante de recursos propios o de conseguir crédito por su cuenta, aún con garantía de la Nación. En esas condiciones, fue necesario acudir al Banco Interamericano de Desarrollo por un crédito adicional por 360 millones de dólares, a través de ISA. En el curso de las negociaciones entre el Banco Interamericano de Desarrollo, ISA y la Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá, éstas tres entidades llegaron al acuerdo de fijar la fecha de entrada en operación El Guavio en octubre de 1992 “. (página 5 del informe, sin subrayas en el original).

Este aplazamiento tuvo consecuencias graves, pues la energía de El Guavio hubiera podido impedir el racionamiento o mitigarlo.

Así lo pone de presente el mismo doctor Perry al manifestar:

“Si la hidroeléctrica de Guavio o la de Riogrande II hubiesen estado en operación en 1991, la intensidad de racionamiento hubiera disminuído apreciablemente, aun cuando seguramente no en su totalidad por la forma cómo se estaba operando el sistema...” (pág 5 del informe).

Sobre el influjo de la crisis financiera del sector en esta nueva crisis de abastecimiento, dice el doctor Perry:

“Como se observa, la crisis financiera del sector constituye una especie de telón de fondo de la actual crisis energética. Salvo en el caso del atraso del Guavio, donde resulta fácil comprobar su incidencia directa, en los demás casos, esa comprobación puede resultar algo más difícil”. (pág 5 ibid).

Respecto del uso del modelo de costo de racionamiento para la operación del sistema ISA, el doctor Perry coincide con la mayoría: mientras los costos de racionamiento utilizados en la planeación del sector ascendían a 94 pesos por Kilovatio-hora, en el modelo este costo estaba fijado artificialmente bajo en 28 pesos kilovatio-hora. A página 6 de su concepto, el Dr. Perry recuerda cómo las empresas del sector se opusieron a incrementar el mencionado índice:

“El acta del comité de planeamiento de la operación correspondiente a la reunión de enero 14 y 15 del año de 1991 (fecha en enero 10) indica que desde finales del año anterior, los técnicos de ISA, el Ministerio de Minas y Energía, de la Comisión Nacional de Energía, de Planeación Nacional y la Junta Nacional de Tarifas, habían solicitado el cambio de (ilegible) parámetro. Según el acta, no se tomó ninguna decisión al respecto por cuanto con excepción de empresas públicas de Medellín, las demás empresas argumentaron que el valor de 28 pesos por kilovatio/hora que se estaba usando resultaba incluso alto, dado que ante eventuales racionamientos esos se aplicarían a los usuarios que pagan tarifas más bajas. Esta afirmación significa que las empresas están subestimando los riesgos de racionamiento (suponiendo que en caso de presentarse el racionamiento estos serían pequeños) y que su decisión estaba fundamentada exclusivamente en la pérdida de la facturación que para ellas ocasionaría aplicar este racionamiento sobre los usuarios residenciales que tienen tarifas más bajas (es decir, los dos estratos de ingresos más bajos). En otras palabras, las empresas no solamente subestimaron las probabilidades de racionamientos grandes, sino que en adición, guiaron sus decisiones exclusivamente por sus intereses financieros particulares de

corto plazo y no tomando en consideración el costo eventual que podía tener un racionamiento eventual para la economía como un todo. (págs 6 y 7 del informe, sin subrayas en el original).

El Doctor Guillermo Perry, en síntesis, explica la crisis como la conjunción de unas debilidades estructurales como eran la dependencia excesiva en lo hidroeléctrico, con un hecho que constituye fuerza mayor a saber, la aparición de la sequía más intensa en 38 años, con un manejo operacional descuidado, en el que se desembalsó más agua de lo prudente, en buena medida por efecto de un modelo donde el factor de racionamiento quedaba desestimado. Esta visión de la crisis considera que el problema financiero del sector, antes que operar como causa inmediata, obra como factor de debilitamiento (salvo el caso del Guavio tal y como lo presenta el Doctor Perry Rubio).

9.- Informe de la Contraloría General de la República

El documento de la Contraloría General de la República (CGR) (fls.488 a 514 del expediente) tiene un enfoque diferente a los conceptos mayoritarios y llega a conclusiones diferentes. La CGR busca los responsables de la crisis del sector eléctrico y llega a la conclusión de que existen importantes fallas de la estructura y operación del sistema.

El Contralor, doctor Manuel Francisco Becerra Barney, comienza haciendo un análisis de la estructura institucional del sector. Muestra una organización cuyo centro es ISA: “Desde el punto de vista de la operación, - se refiere - la generación de energía se concentra en Interconexión Eléctrica S.A. (ISA), conformada por las principales empresas generadoras del país: el Instituto Colombiano de Energía Eléctrica (ICEL), con 14 filiales; la Corporación Eléctrica de la Costa Atlántica (Corelca), con 9 filiales; la Corporación Autónoma Regional del Cauca (CVC); la Central Hidroeléctrica de Caldas S.A. (CHEC), la Central Hidroeléctrica de Betania (CHB), la Empresa de Energía de Bogotá (EEB); y las Empresas Públicas de Medellín (EPM)”. (Informe CGR p.2)

“Como se aprecia, las principales empresas distribuidoras son a su vez generadoras, pero algunas de ellas tienen la restricción de no poder atender su demanda con su propia generación, lo cual las convierte en compradoras de energía del sistema interconectado...” (Informe CGR pág 3).

Luego de presentar la situación de oferta y demanda de energía de cada una de las empresas, el informe establece que la principal proveedora de energía es ISA, que en 1991 vendió a sus socios el 68.7% de su faltante; le sigue la Central Hidroeléctrica de Betania con un aporte del 16.7% del faltante y por último las Empresas Públicas de Medellín con el 15.2%. Esta situación lleva al señor Contralor a hacer el siguiente diagnóstico:

“Así, tres de los siete socios de ISA no son compradores de energía; ello hace que la Junta Directiva de ISA pueda definirse no como el ‘club de generadores’, denominado por algunos, sino como el ‘mercado’ sectorial donde se fijan los precios y las cantidades del bien que producen; además, se cuenta con un grupo de alto nivel técnico que les provee la información necesaria para operar el sistema de generación de manera ‘económica’”. (Informe citado, pág 5, sin negrillas en el original).

Esta conclusión lleva a la Contraloría a afirmar:

“Así las cosas, todo parece indicar que las decisiones tomadas a partir de los resultados de los complejos modelos matemáticos que se utilizan para operar el sistema y que se alimentan con datos hidrológicos y económicos, siempre han beneficiado a los vendedores de energía hidráulica”. (Informe, pág 6).

No sólo la estructura conduce a que los intereses privados de las empresas prevalezcan sobre el interés general más amplio; el modelo de operación se prestaba a ello o se utilizó para tal fin. En el centro del modelo está el índice denominado “costo de racionamiento”, comentado extensamente por todos los expertos; sobre su manipulación dice el informe de la Contraloría:

“Un ejemplo de ello fue el problema de la definición del costo de racionamiento, utilizado para decidir la forma en que deberán operar las plantas que integran el sistema (dependiendo de dicho costo, el modelo determina cuáles unidades de generación constituirán la oferta de energía). Desde hace varios años se venía discutiendo sobre la necesidad de incrementarlo; pero la existencia de intereses disímiles en el comité operativo impidió que se llegara a un acuerdo, a pesar de que los estudios adelantados por ISA demostraron que el costo de racionamiento utilizado no era el adecuado, criterio que sería ratificado por la Junta Nacional de Tarifas desde comienzos de 1991, cuando conceptuó sobre las dificultades que tenía la operación del sistema al mantener un costo de racionamiento tan bajo. Finalmente, en el Comité de Planeamiento prevalecería el criterio de la votación mediante el cual se han sacrificado conceptos de carácter técnico y se han visto más beneficiados los intereses financieros de las empresas que los intereses nacionales. (Informe CGR pág 7, sin subrayas en el original).

la Contraloría encuentra que los problemas del sistema no sólo son internos sino también exógenos. El Gobierno nacional no controla apropiadamente la operación del sistema. “La libertad o autonomía - expresa - en el manejo de la operación del sistema eléctrico, de que han gozado las empresas es una muestra de que el gobierno central nacional no ha contado con mecanismos de control directos e independientes para el seguimiento de la actividad del sistema de generación eléctrica”. (pág 10 del informe).

A continuación explica el señor Contralor la razón de esa falta de control efectivo:

“Desde la implantación del programa de ajuste en 1984, la acción de dicho nivel gubernamental se ha concentrado especialmente en la aplicación de un estricto programa de ajuste de las finanzas del sector, en consecuencia con la estrategia de manejo de la deuda externa seguida por el país, la cual ha consistido en cumplir oportunamente el servicio de la misma para, de esta forma, asegurar el financiamiento requerido para los años venideros.

Sólo dentro de este contexto se puede comprender que el gobierno nacional hubiera concentrado sus preocupaciones en el problema financiero de las entidades y hubiera dirigido sus mayores esfuerzos a imponer continuos programas de ajuste en la ejecución de los gastos de funcionamiento e inversión, dejando de esta manera la evaluación de la operación del sistema, y su planificación, a ISA, entidad ésta que, por su naturaleza y organización, actúa con amplia autonomía como ya se indicó”. (CGR, p. 10)

Concluye el informe sobre este aspecto:

“Los anteriores planteamientos son bastantes elocuentes como para formarse una idea acerca del manejo operativo que caracteriza al sector eléctrico. Para la CGR no es justificable que los intereses individuales de las empresas del sector, representadas en la Junta Directiva de ISA, hayan llevado al país a una semiparálisis del aparato productivo.

Tampoco encuentra justificable que la administración potencial de generación eléctrica del país se haga estrictamente en función de los intereses financieros de las empresas, sin tener en consideración los objetivos e intereses nacionales, como se ha observado en el caso particular de la EPM. A juicio de la CGR, lo que obtuvieron como ganancias suplementarias no compensa las pérdidas totales de la economía, estimadas en 1.5 puntos del PIB”. (Informe CGR, pág 9, con negrillas en el original).

Continúa sobre el aspecto del control preferentemente financiero: “En lo que hace referencia al control de la planeación y la operación del sector, para el gobierno esa tarea adquiere una connotación fundamentalmente financiera. ‘La planeación y la operación del sistema en el futuro inmediato deberá conducir a una mayor eficiencia económica sectorial para lograr un aumento en la generación interna de fondos y una reducción de los costos operativos de las empresas. Para tal fin se seguirán las siguientes acciones básicas: mayor facturación, control a los costos administrativos, promoción y venta de la mayor parte de los excedentes de energía, desplazamiento en el tiempo de las inversiones en generación y optimización del programa de expansión de la capacidad generadora nacional, y concentrar sus inversiones en transmisión, subtransmisión y distribución. ‘(...)’”

El texto citado, que aparece en las páginas 11 y 12 del informe del Contralor, corresponde a un aparte del documento del Departamento nacional de Planeación DNP-2318-UINF (pág 7).

“A partir de la implantación del programa de ajuste -prosigue el informe de la Contraloría -, aparentemente las únicas variables relevantes tomadas en cuenta por el gobierno para hacer el seguimiento del sector eléctrico son las relacionadas con los cambios en la situación financiera de las entidades, y en especial las relacionadas con el pago de su deuda externa. Por esta razón se puede decir que el gobierno central tenía un desconocimiento relativo de cómo se adelantaba el manejo del sistema, dada la ausencia de un flujo de información correcto hacia éste, por parte de ISA, así como la capacidad de evaluación de dicha información por parte del Ministerio de Minas y Energía y los organismos pertinentes. Así mismo desconocía con qué criterios se operaba el sistema. En estas circunstancias era poco probable que el Gobierno Central estuviese en capacidad de prever los posibles efectos de las decisiones que se tomaban en la junta directiva y el comité operativo de ISA, a pesar de contar con 3 representantes en el seno de la primera (Ministerio de Hacienda, Ministerio de Minas y el Departamento Nacional de Planeación” (CGR, p.12).

Concluye sobre la debilidad del control gubernamental:

“El racionamiento que se registra ha puesto en evidencia que el gobierno tiene grandes debilidades e ineficiencias en el planeamiento y el control del sector. No se puede negar que la acción del gobierno ha sido eficiente en el control financiero y la reducción del gasto, como se puede ver en el cuadro 1. Sin embargo, a juicio de la CGR, esta mayor eficiencia no quiere

decir, de ninguna manera, que la calidad en la administración del gasto haya mejorado, ni mucho menos que la capacidad de coordinación del gobierno se haya incrementado, a pesar de la estricta vigilancia a que ha sometido a las entidades del sector". (Informe CGR. p 14, con negrillas en el original).

Las conclusiones a que llega la Contraloría sobre estas disfunciones institucionales internas y externas del sector, aparecen en los numerales 1 y 2 del capítulo final "Resumen y conclusiones":

"1. La organización institucional actual del sector eléctrico ha permitido que la autonomía de las empresas sea cada vez mayor y que el país dependa de la racionalidad de sus decisiones, no siempre acertadas, según se deduce de hechos como la autorización concedida por ISA a las Empresas Públicas de Medellín para desembalsar la represa del Peñol, causando un desperdicio de agua injustificado". (pág 21 del informe).

"2. La actual situación de racionamiento demuestra las imperfecciones y rigideces con que opera el modelo de despacho económico de las plantas de generación de ISA, al depender éste básicamente de la información que le suministran las empresas socias o el propio Comité de Planeamiento de la entidad. La confiabilidad de esa información ha dejado mucho que desear, pues con frecuencia está supeditada a los diferentes intereses comerciales y financieros de cada una de las empresas, más que al interés nacional" (Ibid).

Este documento (ver fls. 379 a 398 del expediente) está encaminado más a la búsqueda de los responsables de la crisis del sector eléctrico que al análisis del proceso mismo de la crisis.

En lo que hace al aspecto estructural se expresa lo siguiente: "Si buscamos la causa primigenia de la actual crisis, ello nos conduciría al esquema de planeamiento agenciado por ISA, desde su propia creación.

Esta entidad, por su propia naturaleza, estaba llamada a constituirse en la rectora y reguladora del sector eléctrico. La estructura de ISA, integrada por EEB, EEPPM, CORELCA, ICEL, CVC, CHEC y su doble papel en el planeamiento y control de operaciones que se dan al interior del sistema interconectado, generó insalvables conflictos de intereses, que repercutieron en el sesgo de sus decisiones". (Informe Comisión Quinta. Pág. 3, sin negrillas en el original)

Respecto de la situación financiera del sector, coincide el informe en presentarla como el efecto de un abuso del crédito externo y de la utilización de excedentes de entidades nacionales como ECOPETROL, TELECOM, el Fondo Nacional del Café y el Fondo Nacional del Ahorro. Se traen a colación algunas cifras indicativas: la relación o coeficiente endeudamiento/activos del sector es de un 65% en tanto que la tasa anual de retorno es del 5%; la deuda del sector eléctrico es equivalente al 35% de la deuda de toda la nación; al paso que la tasa de retorno del capital en el sector eléctrico es del 5%, el costo promedio de los créditos es del 12%, lo que se traduce en una aguda descapitalización. Igualmente, se menciona el problema de las devaluaciones, especificando que la del dólar en relación con

monedas más fuertes como el yen y el marco se vió magnificada por la devaluación del peso en 1985 en un 51.2%.

En cuanto a las causas de la crisis, las divide en las que no fueron previsibles ni controlables, entre las que incluye la intensa sequía, la prolongación del verano de 1991 (hacia 1992), la escalada terrorista y el conflicto laboral que afectó al sector en los primeros meses de 1992, y aquellos que si lo eran.

Las causas controlables y previsibles fueron las siguientes: la planeación del sector y su vulnerable diseño apoyado en el factor hídrico y el modelo de su operación, así como el deficiente mantenimiento y recuperación de las térmicas y la operación de los embalses. Antes de entrar a detallar algunas de estas causas, es preciso señalar que son estructurales o “sistémicas”, es decir, hacen parte del sistema eléctrico nacional como fallas o defectos crónicos o como situaciones que por su precariedad pueden, en cualquier momento, perturbar gravemente su funcionamiento.

En lo que toca a la vulnerabilidad frente a fenómenos de sequía, la Comisión afirma que se debe al sesgo en favor de la energía hidráulica. Critica el hecho de buscar las empresas del sector un menor costo (porque la generación hidráulica es más barata) incurriendo en un mayor riesgo. Además se pone de presente que la mayor capacidad instalada está concentrada en una sola cuenca hidrográfica. Finalmente explica la razón de ser de algunos megaproyectos: “...este patrón distorsionado de crecimiento del sector, respondió al esquema de financiamiento del plan de expansión, en el cual las entidades multilaterales, por la vía de la condicionalidad de los créditos, de tal forma, que las empresas del sector eléctrico solo podían acceder a los recursos de créditos para financiar los megaproyectos hidroeléctricos, no así a los proyectos térmicos”. (Informe, página 8).

Un problema conexo con el anterior es el de la deficiencia de las señales que el modelo da a sus empresas. Sin embargo en este aspecto el informe no se explaya y simplemente presenta algunos ejemplos de incongruencia como es el de las térmicas de Chinú, que se instalaron sin asegurarles previamente el suministro adecuado de combustible.

La carencia de reparación del parque térmico constituye una causa antes que un efecto. Al igual que otros informes, se hace radicar su gravedad en el hecho de no estar en plena producción al momento en que bajaban o se hicieron bajar los embalses. Se calcula que al momento de que al momento de la crisis, no se pudo contar con 370 Mw de generación térmica.

Se encuentra que la decisión de no dar mantenimiento a las térmicas, se originó en las empresas del sector, y que el Gobierno nacional aprobó las partidas presupuestales para los casos en que tenía injerencia en su reparación. Esta decisión de no reparar tuvo su origen en una visión comercial equivocada. “Se concluye entonces, que las reglas comerciales del sistema incentivaron a las empresas a aparentar una mayor disponibilidad en sus plantas, con el propósito de efectuar menores compras de largo plazo y mayores de corto plazo a menor costo. Este hecho, a su vez, condujo a que las empresas no presupuestaran los recursos necesarios para los mantenimientos mayores de las plantas, porque se suponía, pues así lo habían manifestado comercialmente, que estarían disponibles. Como se diría en el lenguaje coloquial, ‘le cañaron’ al país. Con raras excepciones, como el caso Corelca, es

evidente que estas acciones de mantenimiento no han sido prioritarias para las empresas". (informe, págs 9 y 10).

Para la Honorable Comisión Quinta, la operación de los embalses fue uno de los mayores desaciertos del sistema. Sobre el peligro que encerraba un uso pródigo del agua embalsada, afirma:

"Haber permitido desocupar los embalses a partir de septiembre de 1991, en pleno invierno, constituía una operación equivocada y riesgosa en cualquier año, pero especialmente antes del verano de 1992. Con el bajo nivel de los embalses a principio de año, 40%, y las térmicas fuera de servicio, con sólo repetirse el verano de 1991 se habría producido el racionamiento. El fenómeno del Niño agravó el problema. La subvaloración del costo de racionamiento en los modelos de despacho económico trajo como consecuencia la sobreexplotación de los embalses, particularmente durante los últimos meses del año de 1991, cuando todavía existía disponibilidad de energía térmica". (Informe, pág 10).

El papel negativo que jugó el costo de racionamiento lo presenta así el informe: "Si el costo de racionamiento no se evalúa correctamente, dadas las diferencias entre los costos de generación hidráulica frente a la generación térmica, resultará siempre más atractiva la hipótesis de generación hidráulica, aún corriendo riesgos altos de racionar". (ibid)

Sobre el influjo del fenómeno conocido como El Niño, se señala: "Por otra parte, habiendo tenido información oportuna sobre el incremento de las temperaturas en la zona del océano pacífico, creemos que hubo falta de previsión en la toma de la decisión de proteger oportunamente el nivel de los embalses, operando las plantas térmicas disponibles e iniciando racionamientos graduales, lo cual obligó a realizar un racionamiento, además de súbito, drástico a partir del mes de marzo (Informe, págs 10 y 11, sin subrayas en el original).

Para concluir el tratamiento sobre el deficiente manejo dados los embalses se puede transcribir aquí la siguiente observación del informe: "Existe consenso en que un buen manejo de los embalses, habría reducido el racionamiento en forma sensible, que los analistas independientes calculan en un 40% pues el ahorro por este efecto habría sido aproximadamente de 900 Gw/h". (pág 11 del informe).

11.-Informe Especial del Señor Ministro de Minas y Energía, Doctor Juan Camilo Restrepo Salazar

El Magistrado ponente en esta revisión constitucional solicitó al Ministro de Minas y Energía le absolviera un cuestionario adicional, más centrado en el hecho sobreviniente de la crisis y en sus aspectos estructurales. Sus respuestas (folios 437 a 447 del expediente) se refieren en primer término al sistema mismo y particularmente al grado de cohesión que presenta.

Responde el señor Ministro: "En el sector eléctrico hay que distinguir dos aspectos: uno, el componente administrativo y financiero de cada empresa. Acá el sistema es bastante descentralizado. Existen empresas del orden municipal, como es el caso de la Empresa de Energía de Bogotá y las Empresas Públicas de Medellín. Existen empresas del orden nacional, como CORELCA e ICEL, las cuales a su turno tienen filiales del orden departamental. Existen

empresas como la CVC, que teniendo un marco de acción regional, depende del Departamento Nacional de Planeación”.(informe adicional Ministro de Minas y Energía, pág 1).

Este aparte muestra la descentralización territorial del sistema. Como compensación, está el manejo centralizado que el señor Ministro de Minas ubica en ISA: “Ahora bien, desde el punto de vista operativo, el manejo del sistema tiene un grado relativamente importante de cohesión en torno a ISA y al Comité Operativo del sistema que lo conforman las empresas generadoras socias de ISA. Este comité de operación se rige por un acuerdo reglamentario aprobado por la Junta Directiva de ISA, y el sistema como conjunto, es coordinado por ISA. (...) ” (Respuesta del Ministro de Minas y Energía a oficio de mayo 28 de 1992, en adelante, respuesta, págs 1 y 2, sin subrayas en el original).

El señor Ministro resume así su posición sobre la cohesión del sistema: “Contestando en consecuencia la primera pregunta, podemos decir que en cuanto a la parte operativa se refiere, el sistema si tiene un grado importante de dirección unificada y de cohesión”. (Respuesta, pág 2)

Agrega el Ministro que a partir de octubre de 1991, se creó el Comité directivo de operación, del cual hacen parte únicamente las empresas socias de ISA, con la participación y voto de esa entidad. Se trata de un foro que adopta decisiones con base en el consentimiento unánime de sus miembros. En caso de existir desacuerdo, éste lo desatará el Ministro de Minas y Energía. Nótese la existencia de diferentes Comités: el Comité Operativo del sistema, y el Comité de Planeamiento que se menciona a continuación: “(...) la entidad operadora del sistema es ISA, la cual tiene como marco de referencia para esta operación los llamados acuerdos reglamentarios. Hasta octubre de 1991, la Junta Directiva de ISA trazaba las orientaciones generales de la operación con base en recomendaciones técnicas que le proporcionaba el llamado ‘Comité de Planeamiento’.” (ibid). Agrega el Ministro: “El sistema se operó durante 1991 con base en acuerdos reglamentarios aprobados por el ‘Comité de Planeamiento’ y refrendados por la Junta Directiva de ISA. A partir de octubre de 1991, varió el esquema al crearse el Comité Directivo de Operación conformado exclusivamente por las empresas de generación del sector, y en el cual entró a participar ISA con voz y voto”. (respuesta, pág 2).

Una vez dejó establecido que ISA servía como instancia coordinadora del sector, el Ministro pasa a tratar el tema de una posible debilidad de esa entidad que está en el núcleo central del sector eléctrico colombiano:

“En primer lugar debo observar que la situación financiera de la entidad no mostraba anomalías especiales, diferentes de las que en términos genéricos vienen afectando al sector en la última década”. (respuesta pág 3)

A renglón seguido el Ministro explica un cambio fundamental en la estructura de capital de la entidad: “Vale la pena anotar que a partir del mes de noviembre de 1991 el Gobierno Nacional se subrogó en algunas de las obligaciones que tenían socios de ISA para con esta sociedad, con lo cual la participación accionaria del Gobierno Nacional de ser minoritaria pasó a ser mayoritaria a partir de noviembre del año pasado. Como consecuencia de esta operación se procedió a modificar los estatutos de ISA. Una de las modificaciones consistió

en la modalidad para la designación de su gerente, la cual hasta noviembre de 1991 incumbía a la Junta Directiva de ISA, y a partir de la reforma estatutaria pasó a ser competencia del Presidente de la República”. (Respuesta, pág 3)

Lo anterior en cuanto a la estructura del sistema en crisis. Respecto del evento detonante de esa crisis, de aquel hecho sin el cual aquella no se hubiera presentado una vez ponderados los demás elementos que ayudaron a su gestación, dice el Doctor Restrepo Salazar:

“A mi entender el detonante que hizo ineludibles los racionamientos fue la hidrología extremadamente crítica que se presentó entre enero y febrero de 1992. Este factor se vió agravado por dos hechos adicionales y sobrevinientes que también deben tenerse en cuenta:

“a. Los conflictos laborales que se agudizaron a partir de noviembre de 1991, una de cuyas características fue la operación de brazos caídos que redujo la capacidad de generación de las plantas térmicas en este periodo crucial. En el cuadro anexo ‘Disponibilidad Térmica’ se puede ver claramente como fue a partir de noviembre de 1991, cuando las reducciones en la generación de energía térmica se acentúan de manera más ostensible. Este fenómeno está claramente asociado a los disturbios laborales, más que al defectuoso mantenimiento de las unidades térmicas que es más bien un fenómeno crónico al paso que el laboral sobrevino de manera inesperada; y

En la misma página, el Ministro de Minas y Energía toca el tema del costo de racionamiento en relación con la aguda escasez de agua y por consiguiente de energía a diciembre de 1991: “A lo largo de 1991 se presentó una hidrología muy precaria, y esto coincidió también con una operación defectuosa del sistema (por ejemplo, no se vino a establecer el llamado costo económico del racionamiento, que hubiera inducido una mayor generación térmica, sino hasta diciembre de 1991) e igualmente hubo un funcionamiento defectuoso e insuficiente del parque térmico a todo lo largo de 1991. Pero aún así, de no haberse presentado las razones que he mencionado en el párrafo anterior, quizás se hubiera podido evitar los racionamientos aunque hubiéramos de todas maneras estado muy cerca de ellos”. (Respuesta, pág 7, sin subrayas en el original).

Encuentra el Dr. Restrepo Salazar, que las apreciaciones del experto Alberto Brugman coinciden con las suyas: “Esta conclusión que estoy consignando ante la H. Corte Constitucional es congruente con las apreciaciones a que llegó el doctor Alberto Brugman en memorando de abril 29 de 1992 dirigido al Ministro de Minas y Energía y titulado ‘El racionamiento y la operación del sistema nacional interconectado, Informe ISA, abril 1992’, copia del cual les acompaño. En este memorando el doctor Brugman llega a la conclusión – corriendo modelos alternativos a aquel con que se venía operando el sistema – que aún habiendo establecido un costo económico de racionamiento mayor desde comienzos de 1991, y aún habiendo tenido hipotéticamente una mayor disponibilidad térmica, de todas maneras se habría llegado a una situación de racionamiento en razón de ‘la excesiva severidad de la sequía’...” (Respuesta, págs 7 y 8).

Concluye lo siguiente el señor Ministro de Minas y Energía en cuanto a la que él cree es la causa necesaria de la crisis: “Como conclusión, diría que la causa inmediata del racionamiento, aquella sin la cual no se hubiera producido, fue la calamitosa hidrología de los

meses de enero y febrero que confluyó con otros dos fenómenos inesperados sobre una situación que ya de por sí venía siendo precaria: Estos dos hechos adicionales fueron: los conflictos laborales que se agudizaron a partir de noviembre de 1991 y los atentados terroristas que afectaron la posibilidad de transmisión de energía”. (Respuesta, pág 8, sin subrayas en el original).

El Ministro distingue entre estos hechos, para él sobrevivientes, y fallas estructurales que ameritan acciones decisivas pero no emergentes. Dice respecto de la presentación al Congreso de la República de un proyecto de ley denominado “Ley Eléctrica”: “(...) donde se busca solucionar varias de las deficiencias estructurales de las que de vieja data viene padeciendo el sector eléctrico. Como es apenas natural, ninguna de estas soluciones a los problemas de carácter estructural hacia los cuales apunta la ley, que continúa su trámite ordinario en el Congreso, son objeto del Decreto 700 de 1992, el cual se circunscribió, como era lo propio, a proveer mecanismos para desarrollar el plan de emergencia y la creación del colchón de seguridad a que me he referido, a fin de evitar la extensión de los efectos de la crisis actual en 1993”. (Respuesta, pág 9).

Este punto de una posible extensión de la crisis a 1993 lleva al planteamiento de sus efectos actuales y de sus posibles efectos perturbadores futuros. En cuanto a los primeros, el doctor Restrepo Salazar manifiesta: “El costo de un racionamiento de la magnitud del que se está teniendo que aplicar en este momento (22% de la demanda) es supremamente alto para la economía del país. Cálculos que se efectuaron hace algún tiempo mostraron que un racionamiento de esta intensidad puede tener un costo para la economía en su conjunto del orden de 45 millones de dólares por semana, lo cual en un periodo de un año implicaría un costo de 2340 millones de dólares, en el evento de que fuera necesario mantener durante 12 meses el racionamiento actual con la misma intensidad. También como orden de magnitud para la ilustración de la H. Corte vale la pena mencionar que según estudios econométricos elaborados por ISA, el kilovatio racionado tiene un costo de oportunidad superior a los 2.000 pesos para la pequeña y mediana industria y de más de 1.000 pesos para la gran industria todo lo cual obviamente tiene efectos nocivos sobre el empleo y el crecimiento económico”. (Respuesta, págs 4 y 5).

También pone de presente algunos efectos sociales negativos, tal y como lo hiciera en el primer informe que el Gobierno Nacional rindió a esta Corte en relación a la actual crisis energética. Dice el señor Ministro de Minas y Energía: “Adicionalmente, en muchas ciudades, como por ejemplo Santafé de Bogotá, el racionamiento abarca horas nocturnas e incluye el alumbrado público en extensas zonas, lo cual puede contribuir a incrementar la criminalidad. De la misma manera, se ha trastornado el tráfico vehicular por las interrupciones prolongadas en el fluído eléctrico del sistema de semaforización, y se han alterado seriamente las actividades de los centros educativos, en especial los que tienen horarios nocturnos, quienes se han visto obligados a suspender las clases o a trasladar sus jornadas a los sábados, domingos y festivos, con los correspondientes perjuicios para los estudiantes”. (Respuesta pág. 5)

Respecto de una posible extensión de los efectos del racionamiento a pesar de las medidas tomadas en el Decreto 700 de 1992, afirma: “Por esta razón, o sea, el altísimo costo social y económico de un racionamiento, el gobierno está tomando diversas medidas, gran parte de

las cuales están bosquejadas en el decreto 700 del presente año, a fin de 'conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos'. Si no se toman, o si fuere imposible por restricciones legales o presupuestales, la adopción de prontas medidas tendientes a conjurar la crisis, sería a mi entender ineludible que los efectos de la misma se extendieran a 1993 en el evento de que tuvieramos nuevamente un año seco en 1992. Las medidas que el gobierno constata que es apremiante poder tomar ahora apuntan fundamentalmente a impedir la extensión de la crisis en 1993 dándole al país en los próximos doce meses un colchón de seguridad de unos 600.000 a 800.000 kilovatios, que permitan recibir la temporada de verano del año entrante con una nueva capacidad instalada tal que aún en el evento de un año seco en 1992, como tiene trazas de hacerlo, podamos evitar los racionamientos en el año entrante,..." (Respuesta, pág 5).

"Quiero aprovechar para subrayar este punto con la mayor claridad y franqueza ante la H. Corte Constitucional: si este colchón de 600 a 800 mil kilovatios nuevos en capacidad de generación no pudieran generarse con celeridad durante los próximos doce meses, y el segundo semestre de 1992 fuera nuevamente un periodo de baja hidrología, muy difícilmente el país podría evitar que los efectos traumáticos de la actual crisis energética no se extendiera a 1993".(Respuesta, pág 6)

12.- Informe del Gerente General de ISA, Jorge Bustamante Roldán.

Este documento (fls. 275 a 287 del expediente) recibido en la secretaría de esta Corte bajo el número CG-92-06123 de fecha 2 de junio de 1992, tiene la importancia de constituir la respuesta de la entidad que aglutina al sistema eléctrico interconectado.

Sobre la capacidad instalada del sistema para enfrentar la emergencia, se contesta: "Los análisis de operación indican que dentro de los niveles de riesgo del sistema, sí existía capacidad suficiente para atender la demanda estimada en el presente año, aún si ocurriera la octogésima hidrología más baja en la presente estación de verano, conocida en el argot como 'hidrología crítica'. Estos niveles de riesgo están definidos de común acuerdo entre las empresas generadoras con la aprobación de la Junta Directiva de ISA, autoridad donde tienen asiento los Ministros de Minas y Energía, de Hacienda y Crédito Público y el Director del Departamento Nacional de Planeación, todos en representación del Gobierno Nacional". (Informe ISA, pág 2).

El riesgo a que hace referencia el Doctor Bustamante se tomó en las siguientes condiciones: "Señor Magistrado, a comienzos de diciembre de 1991 los embalses estaban en el 54% de su capacidad. Estas reservas hídricas eran superiores a las mínimas requeridas para atender la demanda en el verano 91-92 aún en condiciones críticas, las cuales están definidas con base en los niveles de riesgo con que se opera el sistema interconectado desde 1986." (pág. 2 informe ISA, sin subrayas en el original).

A renglón seguido, aclara el Doctor Bustamante: Sin embargo, las hidrologías reales que se han presentado están muy por debajo de los niveles críticos. Desde el punto de vista hídrico,

éste es el peor verano que se tiene registrado en el sector eléctrico”. (pág 2 informe ISA, sin negrillas en el original). Más adelante reitera el doctor Bustamante, “Una de las principales causas de la actual crisis energética es la gran reducción de los aportes hidrológicos a promedios muy inferiores a los correspondientes al nivel de riesgo con que se opera el sistema.

El verano de diciembre/91 – abril/92 ha sido el más intenso en la historia del sector. Además los aportes hidrológicos han sido los más bajos en los últimos 37 años”.(Informe ISA, pág 8).

A semejanza de otros conceptos, el informe de ISA le dá importancia a la situación de inoperancia de las plantas térmicas. “Por limitaciones en la disponibilidad de las plantas térmicas se dejaron de generar 809 Gwh en el periodo noviembre 91 – abril/92. Debo decir, que esas limitaciones se presentaron, según CORELCA, por retrasos en los mantenimientos de las plantas, debido en parte a disminuciones presupuestales durante el gobierno pasado, por problemas en el abastecimiento de combustible en algunas de dichas plantas y problemas de índole laboral (...) En conclusión, parte del racionamiento se debe a las limitaciones en la disponibilidad de las plantas térmicas. (informe ISA, pág. 3, con subrayas en el original).

Qué tan importante es esa parte del racionamiento que se debe a las térmicas inactivas? El informe no lo dice exactamente, pero en páginas 8 y 9 se afirma: “La baja disponibilidad térmica que se explica por el aplazamiento de los programas de mantenimiento de las plantas, hizo que la operación del parque térmico no generara lo programado. La falta de disponibilidad operativa es una causa importante del racionamiento actual.

De otra parte, inconvenientes operacionales, sumados a la falta de recursos financieros y a problemas laborales, explican el incumplimiento en los programas de mantenimiento. Además, el mito del sobredimensionamiento del sector, es decir, el exceso de la capacidad instalada frente a la demanda, inhibió por algunos años adelantar una vigorosa política de recuperación de plantas térmicas en mal estado y de poner en funcionamiento algunas de éstas que presentando un buen estado carecían de posibilidad de funcionar por falta de combustible”.

Sin embargo se reconoce que la influencia negativa de este estado de cosas no era tal que hubiera ocasionado o evitado el racionamiento: “Con el mantenimiento del parque térmico y con la recuperación oportuna de las plantas que están fuera de servicio, se habría podido reducir la intensidad del racionamiento, pero no eliminar en su totalidad”. (ISA, informe, pág 10).

Otro factor de desarreglo institucional que se asocia con el balance entre el parque generador hidráulico y el térmico es el del costo de racionamiento. Al respecto dice el informe que se reseña: “Según el ‘Acuerdo Reglamentario para la Planeación de la Operación del Sistema Interconectado Nacional’, los costos de racionamiento para la operación del sistema, se determinaron hasta diciembre de 1991 con base en el cálculo de los ingresos que de las empresas distribuidoras de energía dejaban de percibir en caso de racionamiento, y ascienden a \$28.00 Kwh racionado”. (Informe ISA, pág 6, sin subrayas en el original).

Como se puede ver, este informe es el que más destaca el motivo que llevó al sistema a

mantener un bajo costo de racionamiento. Sobre el punto, añade: “Para fijar estos valores de los costos de racionamiento, se calculó la tarifa residencial más alta en el país y la tarifa residencial promedio: además existía una restricción según la cual el costo de racionamiento no podía ser inferior al costo del recurso térmico más alto en el sistema.

Los costos de racionamiento así obtenidos se aplicaban en la operación de mínimo costo del sistema y a las transacciones entre empresas generadoras. Esta determinación de los costos de racionamiento estaba relacionada con las tarifas residenciales en todo el país (...) A partir de diciembre de 1991, la operación de ‘mínimo costo’ se realiza con costos económicos de racionamiento, es decir, los derivados de un estudio realizado en 1985 y actualizado a precios de 1991, el cual tiene en cuenta el costo de oportunidad para los sectores residencial, comercial, de la pequeña industria, y el de la gran industria, en otras palabras, estos promedios reflejan los costos para los usuarios de no disponer del servicio de electricidad. Es una función creciente que arranca de \$90.00 Kwh y asciende a \$1.856.00 Kwh dependiendo del nivel de racionamiento”. (Informe ISA pág 6 y 7, sin subrayas en el original).

De otro lado, el doctor Bustamante anotó sobre el problema del Guavio: “...los atrasos en el Guavio se causaron principalmente por los problemas en la consecución de los predios, pues obligaron a cambiar el programa de construcción afectando el cronograma inicial de la obra.” (Informe ISA pág 3). Estos atrasos llevaron a un retraso total de cinco años y medio, que en su concepto fue nefasto para la situación actual, pues, con sus propias palabras, “Con la hidroeléctrica del Guavio en operación se habría evitado el racionamiento actual. Con Riogrande II se atenuaría en un 30% aproximadamente, generando durante el verano.”

Se debe indicar que la Hidroeléctrica del Guavio tiene una capacidad de generación de 5.200 Gwh anuales; la de Rio grande II, de 1.400 Gwh año. El racionamiento desde marzo 2 hasta junio/92 se estima en 2.100 Gwh” (Informe ISA pág 5).

El atraso de estas obras, en su concepto, es una expresión de la crisis financiera del sector. También lo sería el atraso en el plan de recuperación de las térmicas, demora sobre la cual no se explaya.

En cuanto a las causas de esa crisis, Bustamante manifiesta: “Sin duda alguna, una de las causas fundamentales de la crisis financiera del sector, son las altas tasas de devaluación con las que las empresas se han visto obligadas a pagar. Como la deuda en general esta contratada en dólares ha sido necesario desembolsar más pesos para comprar la misma cantidad de dólares que van destinados a saldar el servicio de la deuda con los prestamistas internacionales. Este ha sido el caso, presentado en el año de 1985 en el cual hubo una devaluación del 51%, mientras que la inflación, o en su efecto, los incrementos a las tarifas estuvieron muy por debajo e inclusive fueron congeladas por varios años”. (Informe ISA, pág 4).

Otras razones de peso de esa crisis financiera fueron las tarifas subsidiadas y el hecho de estar financiando un crecimiento del sector, que no se materializó totalmente, con fondos costosos de la banca internacional (pág 7 del informe).

Bustamante termina afirmando respecto de la influencia de lo financiero: “En conclusión,

algún peso de la crisis efectivamente le corresponde a éstos desfases tarifarios, a las altas tasas de devaluación y, por lo tanto, a las dificultades financieras de las empresas.” (Informe ISA, pág 4).

Para el gerente de ISA, la crisis actual es la confluencia de factores diversos antes que la acción de un factor dominante. Al respecto afirma: “El referido hecho de la naturaleza, sumado a la aguda crisis financiera por la que desde tiempo atrás atraviesa el Sector Eléctrico Colombiano, la situación de orden público, y otros hechos colaterales tales como : problemas laborales, de suministro de combustibles, etc, nos obligan a decir que son una conjunción de circunstancias que afectaron la prestación normal del servicio público de energía eléctrica.” (Informe ISA, pág 8).

Sobre la inevitabilidad de la crisis, Bustamante opina que la gravedad de las condiciones hidrológicas la hizo inevitable, y aclara que la mera recuperación del parque térmico no hubiera solucionado la coyuntura.

Por último, en lo que hace a los efectos, el informe es cauteloso en cuanto a su calificación y se limita a decir:

“En resumen, se puede afirmar que en las actuales circunstancias del país, de prolongarse el racionamiento sin duda se afecta la economía nacional, sin entrar a calificar los problemas de estabilidad política y coherencia social.” (Informe ISA, pág 12).

13.- Informe de la Comisión Evaluadora de la Situación Eléctrica y sus perspectivas

En su informe final (folios 635 a 662 del expediente), la Comisión empieza haciendo un juicio severo:

“El racionamiento actual hasta el mes de junio, es del orden de 2.400 Gwh; buena parte de él habría podido evitarse si se hubiera actuado con previsión, responsabilidad y sentido común.” (pág 1 del informe).

La perspectiva que tomó la Comisión, a diferencia de la que han adoptado la mayoría de las entidades y expertos consultados, fue la de atribuirle la crisis a disfuncionalidades del sistema eléctrico nacional antes que a un factor extraordinario singular, como sería el caso de la inusual sequía, o a una convergencia de factores deletéreos, como son el terrorismo, la presión de las tasas de devaluación, problemas sindicales y otros por el estilo. Por esto la apreciación de la comisión es fundamentalmente crítica.

Empieza atacando la forma como se corrió el modelo de operación de ISA. Y sobre él afirma: “El complejo modelo de operación del sistema interconectado desarrollado por ISA no es el principal responsable de los errores, sino los equivocados parámetros con que se corrió”. (Pág 2 del informe).

Estos errores son los culpables de al menos la mitad del racionamiento. La comisión que: “En todos los casos se concluye que el racionamiento se hubiera reducido menos en la mitad, de haberse utilizado parámetros racionales e información veraz sobre disponibilidad de las térmicas. Obviamente, si además las térmicas hubieran tenido buen mantenimiento, el racionamiento en el periodo de marzo a junio se habría reducido aún más, y no habría

excedido el veinte por ciento del actual". (pág 1 informe Comisión, sin negrillas en el original).

Las deficiencias del sistema de operación fueron las siguientes:

"- No correlaciona las diferentes hidrologías. Subestima las probabilidades de hidrologías bajas y altas.

- No entrega diferentes señales de alarma. Las explicaciones de los técnicos de ISA, permiten concluir que sólo cuando se cruzan las curvas de reservas hidráulicas con el nivel crítico, y se requiere racionar, el modelo ordena tomar las medidas de emergencia.

Veamos el caso que nos ocupa: Un observador de las curvas de evolución de reservas hidráulicas en el periodo de abril-diciembre de 1991, concluye que en abril de 1991, éstas son un 13% inferiores al mínimo de 1990, y un 36% menores que el mínimo del 89. Si bien este mínimo es superior al ocurrido en 1988, en dicho año existían altos márgenes de seguridad. En septiembre de 1991 las reservas no se recuperaban y eran 14% menores que en el 90 y 25% menores que en el 89; diciembre del 91 termina con reservas 34%, 31% y 35% inferiores a los años 90, 89 y 88 respectivamente. Cualquiera de estas diferencias equivale en GWH al actual racionamiento.

En síntesis no satisface la necesidad crucial de la Nación, de contar con un instrumento que advierta oportunamente el riesgo de racionamiento y evite situaciones dramáticas como la actual.

Por qué operó mal el modelo?

Los parámetros usados para 1991-1992 daban señales equivocadas:

1) Costos del KWH racionado. El modelo usó, hasta diciembre de 1991, un costo de \$ 28/KWH que minimizaba el impacto económico del racionamiento. Este costo es muy inferior al real para la economía.

Por una razón casi inexplicable, el costo de racionamiento es inferior al costo adoptado para la planeación de largo plazo. El BID -entidad que en algunas ocasiones cuestionó el asignar costos elevados al racionamiento-, propuso, en la evaluación de la reprogramación del Guavio de 1987, establecer en US\$ 0.50/KWH el costo de la energía racionada (aproximadamente \$ 300/KWH de 1991).

En el Acta del Comité de Planeación de ISA de enero 15 y 16 de 1991, consta la razón dada por los socios de ISA (con excepción de EEPPM) para mantener subvaluado el costo de 'racionamiento'. Después de los análisis efectuados sobre el tema no se llegó a un acuerdo pues todas las empresas socias, con excepción de EEPPM, consideran que los valores utilizados son de por sí altos, teniendo en cuenta que el racionamiento se realiza en los usuarios de más bajas tarifas. Por su parte la CNE, DNP, MINMINAS y JNT, insistieron en la necesidad de hacer las modificaciones pues los valores actuales no están acordes con una racionalidad económica, produciendo un desestímulo a la inversión en generación.'

2) Reducción de los parámetros críticos. El modelo se calibró para operación bajo riesgo de tener una hidrología con el 80% de probabilidad de ser superada. Este parámetro en épocas de holgura de capacidad de generación, no es de por sí alarmante. Lo extraño es haberlo mantenido en 1991 cuando ya se conocía el retraso de la central de Río Grande II, y cuando los atentados guerrilleros y la agitación laboral daban señales inequívocas sobre la necesidad de extremar los parámetros. Si a lo anterior se agrega la mala hidrología del 91, y la previsible del 92, no se encuentra justificación. Con relación a 1992, debe mencionarse que el fenómeno de El Niño era conocido en el segundo semestre de 1991, y de acuerdo con la información de ISA, sólo en noviembre el HIMAT informó de este hecho.

La posibilidad de ocurrencia de verano de principios de año era altamente probable. El fenómeno de El Niño, al cual se atribuye la severidad de la sequía no es un fenómeno nuevo. Su registro histórico abarca más de 450 años. Según estudio del Dr. Hernando Dueñas Jiménez, miembro de número de la Academia Colombiana de Ciencias Exactas, Físicas y Naturales 'en 1990 se presentó un intento de El Niño, el cual puso en alerta a la Comunidad Científica Internacional y desde finales de 1990 se pronosticó con bases sólidas la presencia de El Niño, para finales de 1991'. 'Se le apostó - continúa el Dr. Dueñas Jiménez - al invierno de 1992 para esconder una crisis energética de grandes proporciones, pero se apostó sin mayor conocimiento de causa, puesto que la información de los últimos 52 años nos mostraba que El Niño aleja las lluvias en los Andes como aleja la pesca en el Pacífico'.

Si bien en algunos pocos casos el fenómeno de El Niño produce más lluvias que la pluviosidad normal, en la mayor parte ocurre lo contrario. Es decir se apostó al invierno cuya probabilidad de ocurrencia era inferior al 50%.

Otra deficiencia grave del sistema radicó en lo que la Comisión calificó de "dolosa" información sobre el estado de las plantas térmicas.

Encontró que el modelo ordenó actuar a más baja capacidad térmica (590 Gw/h contra 633Gw/h) en el segundo semestre de 1991. Así, a diciembre 1 de 1991 el sistema térmico estaba en un 40 por ciento fuera de servicio; a doce de mayo de 1992, descendió su capacidad efectiva en un 59 por ciento.

En relación con el deficiente desempeño del parque térmico, la Comisión observó que lo grave fue su parálisis entre agosto y diciembre de 1991, cuando los embalses habían descendido. En ese periodo las plantas generaron únicamente 590 Gwh, y se dejaron de producir 900 Gwh cuya disponibilidad en diciembre de 1991 habría reducido el racionamiento actual en una tercera parte. (informe Comisión pág. 8).

En punto de la crisis en el mantenimiento de las plantas térmicas, la Comisión se refirió a los siguientes valores, de suyo significativos.

- a. Capacidad térmica teórica: 2.100 Mw
- b. Capacidad térmica efectiva: 1.835 Mw
- c. Capacidad térmica promedio: 1.137 Mw
- d. Capacidad térmica fuera de servicio: 368 Ww

Para la Comisión efectivamente existió una falta de presupuesto en el origen de la situación de inoperatividad que se describe, pero aclara que en buena medida se trató de carencias presupuestales de las empresas, no atribuibles al Gobierno Nacional, el que solo incluía en su presupuesto a Corelca e ICEL, a las cuales les aprobó el 93 por ciento de lo solicitado para el periodo 1991-1992.

Concluye el informe respecto del impacto que tuvo la situación de las térmicas: “Una idea de lo que representaban los 368 MW fuera de servicio en el momento en que se necesitaban, es la siguiente: Si las plantas térmicas hubieran operado al 75% de su capacidad durante los meses de enero a junio de 1992, el racionamiento se hubiera reducido a la mitad.” (informe Comisión, pág 11).

“La ‘generosidad’ para atender las peticiones laborales, agrega el informe, de los trabajadores olvidó que las relaciones industriales entre las empresas monopólicas estratégicas y sus sindicatos exigen el más delicado y estricto manejo, para precautelar el interés general”. (ibidem).

” Como respuesta a esta generosidad y a partir de 1987, se intensificaron los actos de sabotaje, en especial en las térmicas de la Costa Atlántica. Entre los meses de diciembre de 1991 y abril de 1992, por causas laborales directas, se dejaron fuera de servicio, en promedio 22.600 KW/mes. Aún más delicado ha sido el efecto en el retraso de los mantenimientos programados”. (informe Comisión, pág 12).

El informe de la Comisión muestra un problema crónico del sistema en lo que hace a la relación obrero-patronal, la que se da en un ambiente enrarecido:

“El real control de las empresas reside en una explosiva mezcla de administradores políticos con afanes electorales, de enriquecimiento o mixtos y estilos sindicales pasados de moda en todo el mundo. En muchas ocasiones las administraciones ineficientes o corruptas con el fin de evitar fiscalización por parte de los trabajadores (situación muy común en las empresas públicas) optaron por ceder a sus pretensiones. Esto explica el alarmante crecimiento de la burocracia y de los gastos administrativos de las empresas del sector, en particular la E.E.B y las electrificadoras de Corelca e ICEL. En la práctica un estilo perverso de privatización se ha apoderado de las empresas. Sus ‘dueños’ (los poderes administrativos, sindicales y electorales), no invirtieron sus capitales ni tomaron riesgos para hacerse al control de estos activos y usufructuarlos en su propio beneficio”. (informe Comisión, págs 22,23).

La guerrilla y, los efectos de su acción es otro de los factores determinantes de la crisis, según la Comisión, pero ella no aporta muchos datos o argumentos sobre este extremo.

Bajo el título “conclusión”, el informe resume la visión de los males coyunturales que desembocaron en la actual crisis de la prestación del servicio eléctrico: “Es indispensable que la opinión pública conozca que la casi totalidad del racionamiento hubiera podido ser evitado, con una mejor operación del modelo, con una real disponibilidad de las plantas térmicas anunciadas, y sin los actos de sabotaje laboral y guerrillero. La parte atribuible a la hidrología (aproximadamente una quinta parte del racionamiento actual) también se hubiera evitado si las plantas térmicas que han debido operar en la emergencia hubieran tenido mantenimiento.” (informe Comisión pág 12 y 13 sin negrillas en el original).

Esta conclusión lleva a la Comisión a tratar el tema de la responsabilidad: “Es pertinente enfatizar que todas las que se han dado en llamar ‘causas estructurales’ eran conocidas plenamente, y por tanto no pueden ser alegadas como excusa a la coyuntura. La energía es un bien no transable en el corto plazo. Si se acaba, no puede ser importada de inmediato como otros bienes y servicios. Su importancia y su verdadero costo económico, político y social, son hoy una vívida realidad.” (informe Comisión pág 15, sin negrillas en el original).

En síntesis, la Comisión encontró que el colapso en la prestación del servicio eléctrico se debió fundamentalmente a errores en la aplicación del modelo operativo de ISA, que llevaron a una situación de desembalse por debajo de los niveles críticos, situación que no hubiera tenido repercusiones decisivas en la implantación de un racionamiento si el parque térmico no hubiera estado en una situación de agravada inoperatividad. A esta conjunción de factores negativos se sumaron la acción de la guerrilla, el sabotaje laboral y, en un porcentaje que la Comisión ha señalado en un 20 por ciento, estaría cifrada la contribución del factor puramente hídrico. Esto en cuanto a los factores coyunturales o “causas inmediatas del racionamiento” como las denomina la Comisión. Siguiendo el hilo del informe, se reseña ahora lo encontrado por la Comisión en el ámbito de lo sistémico.

Encuentra la Comisión, en primer término, ineficiencia administrativa e impunidad. También está presente en la debilitación del sector eléctrico, lo que la Comisión ha denominado la complejidad institucional del sistema, sobre la cual afirma: “La múltiple participación de entidades de todo orden en la operación del sector, lejos de lograr una coordinación adecuada del mismo, propició un esquema de responsabilidad diluída con la posibilidad de vetos individuales. Es importante mencionar que en el planeamiento del mediano y largo plazo, es necesario la participación de los organismos del orden nacional. Lo que es inaudito es su participación en la operación día a día y, más aún, en las decisiones de mantenimiento.

El sector eléctrico colombiano es un monopolio estatal de la peor especie, con rasgos de oligopolio, que se colude para unos efectos, y se hace fraude para otros. Carece de dolientes que se ocupen de proteger la eficiencia microeconómica de cada empresa, y de un claro responsable nacional para velar por el permanente suministro de energía a la sociedad civil.” (informe Comisión, pág 17 sin negrillas en el original).

Otras debilidades estructurales, identificadas en el informe e igualmente mencionadas por los expertos invitados a colaborar en este proceso, son la devaluación de 1985 que debilitó el peso frente al dólar y la devaluación del dólar respecto de otras divisas, lo que terminó por debilitar los términos de intercambio y hacer más oneroso el pago de la deuda; la congelación y la reducción de tarifas, originadas en un manejo populista del tema que, adicionalmente, impide incrementarlas si el público percibe corrupción y privilegios sindicales excesivos en el manejo del sector.

“Los costos laborales, - afirma la Comisión - la innecesaria duplicidad de funciones entre empresas del sector, las costosísimas convenciones colectivas, que han elevado los niveles prestacionales por encima del 200% en algunos casos, la burocratización con intereses electorales, son algunas de las causas que también inciden en la constante crisis de las

finanzas del sector". (informe Comisión, pág 20).

Más adelante el informe cuantifica este crecimiento desmesurado: "Crítica es la situación administrativa de las electrificadoras filiales del ICEL y Corelca. Estas empresas enrolaron 2.800 personas, en el periodo 1985-1990, lo que representa el 25% de su planta de trabajadores. En las empresas del ICEL, los gastos de funcionamiento crecieron al 37.5 anual, más de 12 puntos por encima de la inflación. Puesto que el aumento en los gastos de funcionamiento absorbió sus ingresos en forma creciente, los resultados financieros se deterioraron constantemente. Esta situación se agudizó en 1990, cuando el crecimiento nominal de los servicios personales fue del 51% y el de los gastos generales 46%. En este año los gastos operativos superaron los ingresos." (págs 20,21 del informe de la Comisión sin negrillas en el original). Como consecuencia de lo anterior, "Los gastos de funcionamiento de las matrices ICEL y Corelca crecieron 40% y 26% respectivamente durante el periodo anotado. Los ingresos corrientes sólo cubrieron un 75% de los gastos en ICEL y un 86% en Corelca". (ibidem).

La Comisión señala en estas cifras el defecto estructural consistente en un crecimiento desordenado de la parte orgánica de las empresas, que rebasa la capacidad generadora de utilidades, fuente y medida de todo crecimiento. Esto lo hace patente al advertir: "Es bueno mencionar que en un estudio publicado en 1983 por la Contraloría General de la República se concluía que los costos administrativos de las diferentes empresas en el periodo 1974 - 1983, cuando se comparaban con otras empresas del sector público crecían en forma razonable. Se advertía, en ese mismo estudio que no podía afirmarse lo mismo de algunas de las electrificadoras como el ICEL y Corelca, cuyo crecimiento laboral, era superior en términos reales, a cualquier aumento de producción. (...)" (informe Comisión, pág 21).

La preferencia por megaproyectos es una característica constante de la debilidad estructural, en el sentir de la Comisión. Estos grandes proyectos, que generan contratos igualmente cuantiosos, tienen por resultado la concentración de beneficios, la dispersión de responsabilidades y la distribución de costos entre toda la comunidad.

Este énfasis en los megaproyectos trasluce una preferencia por la construcción de nuevas hidroeléctricas, en contraste con la baja prioridad dada al mantenimiento de lo construído.

Menciona el informe el estudio que hiciera la Procuraduría General sobre el Guavio, en el cual se tratan aspectos técnicos y administrativos, pero se abstiene de identificar las conductas personales negligentes.

La Comisión, refiriéndose al papel que jugó el atraso de tales obras en la crisis actual afirma: "Es obvio que de haber estado en operación a finales de 1991 los proyectos de Guavio y Río Grande II el racionamiento no se hubiera presentado. Sin embargo desde 1987 se sabía que el proyecto del Guavio no entraría con anterioridad al segundo semestre de 1992". (informe Comisión, pág 25).

"El sector más que sobre o subdimensionado está subadministrado. El concepto de dimensionamiento es dinámico. Si en 1987 eran claros los excesos de capacidad de generación y de potencia, éstos se iban agotando por el normal crecimiento de la demanda. En dicho año, al reprogramar la entrada del Guavio para 1992, se advertía que 1993 podía

ser crítico; para 1992 no se preveía una situación difícil, pues estaría operando Río Grande II. Lo inexplicable, es que en 1990 ya se tenía certeza del atraso de Río Grande II y las medidas de emergencia se limitaron a acelerar la interconexión con Venezuela que sólo entraría a finales de 1992.” (págs 26, 27 informe Comisión).

14.-Informe del Instituto Colombiano de Energía Eléctrica ICEL

El Director General del ICEL, Dr Francisco Estupiñán Heredia, contestó oportunamente el cuestionario formulado por esta Corte. Los principales aspectos de su respuesta (folios 267 a 274 del expediente) son los siguientes:

Recuerda que el sistema tiene una capacidad instalada de 8.774 MW que corresponden a una potencia en firme de 38.000 Gw/h. Esta capacidad del sistema sirve para atender la demanda potencial ordinaria: 6.400 MW de potencia y 36.000 Gw/h de energía.

Sin embargo la disponibilidad energética se vió reducida drásticamente por los menores aportes del componente hidráulico y por la falta de disponibilidad del térmico. Al respecto dice el informe: “No obstante, la disponibilidad energética con que contaba el sistema se vió drásticamente disminuída por efecto de los menores aportes hidrológicos y la indisponibilidad de unidades térmicas, lo que originó el racionamiento actual”.(Informe ICEL, pág 2, sin subrayas en el original)

Los embalses, con una capacidad teórica de 11.800 Gw/h, la que se reduce a una capacidad probada de 9.000 Gw/h, se encontraban notoriamente mermados al comenzar el invierno de 1991, alcanzando únicamente un nivel del 54% a finales de esa estación (noviembre 1991). Esto significó que los embalses llegaron al momento de vulnerabilidad, (1 de diciembre de 1991), con solo 6.334 Gw/h embalsados.

Para el Director del ICEL, la crisis financiera del sector es el “trasfondo” de la actual coyuntura. Nótese que este mismo concepto de los problemas financieros como horizonte del actual racionamiento, se encuentra en el escrito de Guillermo Perry Rubio quien califica a la crisis financiera como el “telón de fondo”.

El informe del ICEL menciona los factores determinantes de los desarreglos financieros:

- a. Las tarifas por debajo de costo;
- b. La devaluación masiva (51%) en 1985 que modificó el servicio de la deuda al hacerla mucho más onerosa;
- c. La iliquidez crónica del sistema que tuvo un doble efecto negativo: bloqueó las fuentes de financiamiento, e inhibió a las empresas para realizar nuevas inversiones.
- d. El excesivo nivel de endeudamiento, que absorbe todos los ingresos para el pago de la deuda y obliga a la contratación de nuevos empréstitos;
- e. El recorte de inversiones estatales;

f. La onerosidad de las refinanciaciones de créditos de la FEN

g. Las altas tarifas de nacionalización de maquinaria y repuestos.

El tema de Guavio y Río Grande II es importante en la respuesta del ICEL; empieza por explicar que Guavio generará 5.200 Gw/h al año y Río Grande II 1.400. Dado el racionamiento actual, que hasta mayo 10 era de 1.235 Gw/h, “La operación de una sola de las unidades del Guavio hubiera evitado el racionamiento” (pág 5 respuesta del ICEL).

Sobre el costo de racionamiento el Dr. Estupiñán Heredia da la siguiente versión: “Los ‘costos de racionamiento’ utilizados en la operación del sistema, no corresponden realmente al concepto como tal. Al fijar el ‘costo de racionamiento’ en \$28Kw/h, a mediados de 1991, se estaba hablando de un costo de operación de corto plazo pero no del costo de racionamiento real.

La variable costo de racionamiento, viene siendo utilizada en los modelos de expansión del sistema. Es decir, se definen y determinan los proyectos requeridos para abastecer la demanda de energía futura, tomando en cuenta el costo que implicaría un racionamiento en los diferentes sectores de actividad económica.

No obstante, la operación de corto plazo del sistema no está considerando el costo real de racionar. Simplemente evalúa y minimiza el costo de operación para el sistema: Compara opciones alternativas de generar con agua o con combustibles, de acuerdo al costo de oportunidad de estos dos recursos.” (pág. 6 respuesta del ICEL).

En el informe del ICEL se ofrece una versión nueva del caso fortuito o fuerza mayor que pudo haber actuado en esta situación excepcional. Se trataría de la coincidencia de todos los factores de crisis. En un sentido parecido, se pronunció la Comisión Evaluadora de la Situación Eléctrica, sólo que en su informe no considera como caso fortuito o fuerza mayor a ese conjunto de eventos, sino a la causa genérica de la crisis. El señor gerente de ICEL afirmó: “El aspecto fortuito de la crisis actual, se relaciona con la confluencia de todos los factores ya expuestos de manera simultánea. La suma de los aspectos meteorológicos, los atentados guerrilleros, los problemas laborales, la situación financiera y la falta de validación del modelo empleado, se aunaron para desencadenar la crisis”. (respuesta ICEL pág 7, sin negrillas en el original).

El modelo de funcionamiento del sistema le merece críticas de fondo:

a. Por primera vez actuó bajo condiciones críticas y falló;

b. Las decisiones se tomaban en comités integrados por las empresas clientes del sistema. Esto sin duda le restaba objetividad a las decisiones.

c. Los gastos de mantenimiento fueron recortados con motivo de la crisis financiera prevaleciente en el sector;

d. El atraso en la obra del Guavio no permitió contar con excedentes de energía.

En cuanto al congelamiento de los proyectos que hubieran podido ayudar en esta crisis,

afirma el informe: "De haberse conservado el plan de expansión original, desestimando el comportamiento recesivo de la demanda en los últimos años, se habría evitado el racionamiento.

Debe tenerse en cuenta, que de haberse dado la inversión inicialmente prevista, el sector eléctrico hubiera continuado absorbiendo la mayor parte de la inversión pública, en detrimento de otros sectores de la economía. Situación ampliamente cuestionada a nivel nacional, pero que evitó durante la década de los 80's el racionamiento". (Informe ICEL, pág 8).

Finalmente, en lo que hace a la previsibilidad de la crisis y a su prolongación, encuentra el Director del ICEL que era un evento previsible, pero que la época en que ocurriría no lo era: "Todas las consideraciones y situaciones expuestas anteriormente, hacían prever la crisis del sector. Lo que no podía estimarse era el cuándo o el cómo sucedería".(respuesta ICEL. pág.8 sin negrillas en el original).

15.-Respuesta del Doctor Eugenio Carvajal, Director General de la Corporación Autónoma Regional del Cauca

En escrito de mayo 27 de 1992 (folios 413 a 420 del expediente), el Director General de CVC contestó a esta Corporación así:

En lo relativo a la capacidad instalada, recuerda que el país al principio de 1992, tenía suficiente capacidad para atender la demanda en un momento dado (potencia) pero no la tenía para mantenerla continuamente (energía). Sobre los embalses afirma simplemente que estaban en un 52.8% de su capacidad, y aporta en el anexo de su escrito un cuadro ilustrativo de su composición.

En cuanto a las termoeléctricas afirma escuetamente que no pudieron generar por tres motivos: a) aplazamiento de reparaciones mayores, b) razones puramente técnicas, c) agitación laboral.

La crisis financiera en su concepto es un hecho crónico que viene desde hace 10 años sin solución real, y que como se ha dicho reiteradamente en informes y conceptos aquí allegados, ha conducido, a aplazamientos de los planes de mantenimiento y expansión.

En lo tocante a El Guavio y Río Grande II asevera que con su entrada en operación se hubiera evitado el racionamiento, siendo de las dos centrales la más efectiva para esos fines, la del Guavio. En cuanto al factor de perturbación que constituye un costo de racionamiento inadecuado, afirma: "El costo de racionamiento se obtiene a partir de los costos unitarios a precios de Diciembre de 1991 para los distintos sectores demandantes de la energía, esto es: sector residencial, comercial, servicios y el sector industrial. Este costo que a Diciembre de 1991 tenía un valor de 28 pesos por Kw/h en lugar de aproximadamente 100 pesos Kw/h, implicaba que en caso de producirse un racionamiento se efectuaría fundamentalmente para el sector residencial y trajo como consecuencia que el modelo no explotase más ampliamente la generación térmica y desembalses en mayor proporción los embalses." (pág 3 respuesta de CVC).

Entre las causas profundas de la crisis financiera, menciona las siguientes:

- a. La falta de concordancia entre los ingresos y los egresos del sector;
- b. El crecimiento de la cobertura del servicio de energía eléctrica, que pasó de un 40% en 1970 a un 80% en 1990;
- c. La doble devaluación de la deuda del sector y la congelación de tarifas;
- d. La necesidad de créditos adicionales, siempre más onerosos.

Considera que el caso fortuito o fuerza mayor presente en esta situación de emergencia fue sin duda alguna el comportamiento hidrológico anormal. Estima igualmente que la congelación de proyectos no hubiera tenido incidencia negativa si no se hubieran retrasado las obras de Guavio y Río Grande II, las que en su criterio, eran la condición necesaria para evitar el racionamiento.

A su juicio el presente racionamiento puede prolongarse durante el segundo semestre, cobijando un porcentaje de la demanda que oscila entre el 10 y el 15%. Encuentra que los factores climáticos sí fueron decisivos, dado que el comportamiento hídrico ha sido el más severo en cuarenta años a pesar de que el fenómeno de El Niño no tiene efectos concluyentes ni mayor posibilidad de ser pronosticado.

16.- Respuesta de las Empresas Públicas de Medellín.

El Doctor Tomás Elejalde Jaramillo, Gerente General encargado de las empresas públicas de Medellín (EPM), envió el 9 de junio de 1992 su respuesta (folios 423-436 del expediente) al cuestionario que le formulara esta Corporación.

Como los demás informes, distingue entre potencia y energía; considera que para 1992 la demanda de energía, que él estima en 37.072 Gw/h pudo atenderse si se hubieran dado los siguientes supuestos:

- a. Disponibilidad de las plantas térmicas;
- b. Ausencia de factores externos como los atentados guerrilleros y sabotaje sindical.

Los embalses, en su concepto, estaban al iniciarse el verano, en un 53.8% de su capacidad. En este aspecto cabe anotar que otros informes hablan del 54% y el de la CVC de un 52.8%.

Estos embalses, al inicio del verano, deberían tener reservas mínimas para: a. satisfacer la demanda todo el verano; b. en condiciones hidrológicas críticas y con disponibilidad térmica.

Este último aspecto es tratado por el informe a pesar de no tener las EPM térmicas bajo su control. Afirma que la inoperancia de las térmicas se debió a los siguientes factores: a: insuficiencia en el suministro de combustible, fundamentalmente carbón y gas; b. problemas

laborales; c. deficiente programa de mantenimiento.

Sobre el costo de racionamiento expresa lo siguiente: “El costo de racionamiento es el valor asignado a la energía no suministrada a los consumidores y es utilizado como información de entrada al modelo de planeamiento de la operación, para que se realice una utilización prudente de los embalses y se disminuya así el riesgo de racionar el servicio. Hasta diciembre de 1991, el costo de racionamiento era calculado con base en la tarifa residencial promedio de todas las electrificadoras del sistema interconectado nacional”. (Informe EPM pág 7)

Sobre la existencia de hechos imprevisibles, reconoce tres categorías: la baja hidrología, los atentados guerrilleros y el incremento en la demanda. Su explicación sobre los dos primeros tipos de fuerza mayor sigue las líneas de lo expresado en otras respuestas. El incremento en la demanda, en cambio, es un concepto original que el expresa así: “Otra causa imprevisible de la actual crisis, es el incremento en la demanda de energía del sistema nacional para el periodo comprendido entre mayo de 1991 y febrero de 1992 en 407 Gw/h respecto a la demanda esperada para el mismo periodo. Este incremento representa 0.2 veces el racionamiento presentado en el periodo marzo-mayo de 1992. En cuanto al mercado de las Empresas Públicas de Medellín su demanda fue ligeramente inferior a la esperada para el periodo mencionado”. (pág 10 respuesta de las EPM).

Al ser interrogado sobre la inevitabilidad y la eventual prolongación de la crisis, respondió: “La actual crisis eléctrica es el resultado de múltiples causas, unas de tipo estructural o de largo plazo y otras coyunturales o de corto plazo. Las primeras, derivadas de la crisis financiera e institucional de más de una década del Sector, se traducen en los retrasos en la entrada en operación de los proyectos de generación Guavio y Riogrande II, en las limitaciones de inversión que, buscando un alivio financiero para el Sector, han impedido llevar a cabo los programas de mantenimiento, de recuperación de unidades, garantizar un suministro confiable y oportuno de combustibles y pagar las cuentas de energía. Entre las segundas se destacan la disminución de los aportes hidrológicos a los embalses, debido al escaso régimen de lluvias de los últimos 18 meses; los problemas laborales, especialmente en aquellos sistemas que operan plantas térmicas; y la proliferación de atentados terroristas contra el sistema de transmisión durante el último año, que impidió al sistema aprovecharse de la complementariedad hidrológica que existe entre las diferentes regiones del país.

Las causas coyunturales tienen un gran peso dentro de la crisis actual y debido a su naturaleza son difíciles de predecir, esto es, no se puede planear la operación del sistema eléctrico nacional para situaciones en las cuales confluyen factores que no son frecuentes, como por ejemplo que se haya presentado la sequía más fuerte de los últimos 37 años. Para el planeamiento se prevén situaciones de riesgo pero no condiciones extremas. Por ello, es difícil tomar medidas de alivio con el fin de solucionar o atenuar las causas antes descritas de donde se concluye que el actual racionamiento era inevitable”. (pág 11,12 respuesta de las EPM, sin negrillas en el original).

En lo que atañe a la duración futura del racionamiento, el autor de este informe considera que podría prolongarse hasta mediados del próximo año.

Finalmente hay que destacar en este informe la respuesta atinente al impacto sobre la

economía y la sociedad”. “Aunque ya el costo social y político y el deterioro de la imagen del gobierno han sido significativos, en caso de que las cuotas de racionamiento fueran superiores a las actuales, se haría necesario afectar por cortes de energía obligatorios a la gran industria, lo cual pondría en peligro a la economía del país y la estabilidad política del mismo, con sus consecuencias sociales”. (pág 14 respuesta de las EPM sin negrillas en el original)

17.- Concepto del Doctor Alberto Brugman Miramón para la Comisión Nacional de Energía

El Secretario Jurídico de la Presidencia de la República, Doctor Luis Fernando Uribe Restrepo, envió a la Corte Constitucional el estudio que rindió el experto, Alberto Brugman Miramón a la Comisión Nacional de Energía (folios 400 a 412 del expediente).

El Doctor Brugman comienza su estudio recordando la existencia de precedentes de la actual crisis. En efecto, se presentaron racionamientos severos en los años de 1976- 1977 y en los años de 1980-1981.

El racionamiento 1976-1977, como el actual, tuvo su origen en una fuerte sequía que afectó al occidente colombiano, en el atraso en la construcción de Chivor I y en la demora en llenar el embalse de El Peñol, esto último por motivos de índole social. A los anteriores factores se añadió una emergencia técnica de la CHEC consistente en la reducción de su capacidad de generación eléctrica en un 85%. Como se puede apreciar, las similitudes con la situación actual son grandes.

El racionamiento 1980-1981 tuvo su origen en un incendio de la Central de San Francisco, al que le siguió el retraso en la construcción de Chivor II y de San Carlos I, y el descenso en las reservas hidráulicas de regulación multianual.

El Doctor Brugman hace también una exposición del desarrollo histórico del sistema actual. Explica cómo a junio de 1981 se planeó una expansión del parque generador de electricidad consistente en la construcción de tres térmicas adicionales, de seis hidroeléctricas nuevas entre ellas Riogrande II, todo ello con fundamento en un estimativo del crecimiento de la demanda igual a un 9.0%.

Este plan sufrió revisiones sucesivas, como la de mayo de 1983, que incluyó dentro del sistema a las centrales de Urrá I y II, Playas, Betania y El Guavio. Todo esto al tiempo que la demanda se disminuía a un 7.9% en su crecimiento anual. En noviembre de 1984 se produjo una nueva revisión ante el hecho de un crecimiento aún más reducido (6.5%)

El experto señala que en el año de 1987 se pusieron en funcionamiento 2.050 MW que equivalían en ese momento al 24% de la capacidad instalada del sistema (8.688 MW), y al 38% de la demanda pico para ese año (5.443 MW). Todo lo anterior llevó a un exceso de la oferta frente a la demanda, lo que hizo pensar en que solo se necesitaría un nuevo proyecto adicional hasta 1996, teniendo en cuenta que Riogrande II, con 322 MW proyectados y El Guavio, con 1.000 MW proyectados, estaban en avanzado estado de terminación.

Ya en lo relativo al sistema y su crisis, el Doctor Brugman Miramón analiza el mantenimiento

del sistema, y afirma: “Un aspecto crucial para garantizar la operación del sistema de generación es el de mantenimiento de las plantas, especialmente las térmicas.” (estudio Brugman pág 4).

” Desde 1987 se han hecho esfuerzos por recuperar el nivel de mantenimiento y de disponibilidad de las centrales (v.g. el Programa de Recuperación de Unidades de CORELCA) pero ello no ha resultado satisfactorio debido a tres razones principales:

i) Por problemas laborales (el caso más crítico se presentó en el mes de Octubre de 1987 en la Costa cuando por problemas laborales la disponibilidad promedio de capacidad en esta región se bajó al 30.2%; asimismo, por ejemplo, en diciembre de 1991 no fue posible realizar el mantenimiento programado de la unidad 2 de TermoBarranquilla por problemas laborales),

ii) Por problemas de orden público (por motivos de atentados dinamiteros a las líneas de transmisión el sistema se ha visto limitado en la posibilidad para aumentar la generación térmica en la Costa y en el Nordeste con destino a los sistemas del interior, estas situaciones han originado inconvenientes desembalsamientos), y

La operación del sistema en el año de 1991 fue deficiente como lo constata el experto al señalar que a comienzos del verano 1991 (diciembre 1º), existían 6.334 GWH almacenados en los embalses, que equivalían a un 54% del total de capacidad embalsada. El experto encuentra que “(...) Esta situación se compara desfavorablemente con los niveles de almacenamiento superiores a los 8.200 GWH que se tuvieron al comienzo de los tres veranos anteriores” (informe Brugman pág 4).

Paralelamente, la generación térmica anual fue de 7.601 GWH, fluctuando entre 542 y 688 GWH/mes, entre enero y noviembre, incrementándose en el mes de diciembre hasta 804 GWH/mes (sin duda como respuesta a la crisis inminente).

El estudio destaca el manejo que se le dió a los principales embalses de regulación multianual: “Los embalses de El Peñol y Agregado de Bogotá de regulación multianual, se operaron reduciendo progresivamente el almacenamiento en el primero del 94% de su capacidad hasta el 41% y manteniendo el almacenamiento en el segundo en un 43%, para comenzar el verano”.(informe Brugman pág 5).

El experto identifica estas últimas reducciones como decisivas en la gestación del racionamiento:

“Un ejercicio ‘ex post’ de la operación ideal de los embalses de El Peñol y del Agregado de Bogotá, sugiere que con dicha generación térmica adicional y mediante el aprovechamiento parcial de los vertimientos, que se habrían podido colocar en la curva de carga con el fin de reducir desembalsamientos, el nivel de almacenamiento máximo potencial que se hubiera podido tener a comienzos del presente verano habría podido incrementar de los 6334 GWH a 8175 GWH, o sea 1841 GWH superior, (...).

En el caso de haber contado con estas reservas adicionales muy posiblemente se habrían podido sortear la mayor parte de los niveles de racionamiento en la demanda de energía del

5% en Marzo, 25% en Abril y 20% en Mayo (equivalentes a unos 1500 GWH que en definitiva podrían verse incrementados hasta los 2000 GWH en Junio); sin embargo, en un sistema eminentemente hidroeléctrico como el nuestro, la consideración de la incertidumbre hidrológica no permite llegar económicamente, en términos de valor esperado para su operación real, a las condiciones ideales de operación 'ex post', al menos en su dimensión total. Para analizar que tan factible habría sido la obtención de condiciones menos severas de racionamiento resulta preciso examinar el proceso de planeamiento y de gestión de la operación, los posibles ajustes que habrían podido introducirse en ellos en el pasado y el efecto que éstos habrían tenido en la operación hidrotérmica,(...) ". (informe Brugman, pág 6 sin negrillas en el original).

El Doctor Brugman maneja un modelo "ex post" donde se juega con los factores "costo de racionamiento" y "mayor disponibilidad térmica". Entre las diferentes opciones que presenta se destaca aquella que hubiera sido la mejor situación ante la emergencia energética en 1991: un factor de racionamiento alto aunado a una mayor disponibilidad térmica. El resultado es el siguiente: " 4) Finalmente se consideró un cuarto caso, con el efecto combinado de una mayor disponibilidad térmica y un costo de racionamiento alto. Tal situación hubiera conducido a niveles más bajos del racionamiento, del orden máximo del 8.6% de la demanda mensual y de 450 GWH en total. Este cuarto caso muestra que la excesiva reducción de los caudales que se presentó durante el último invierno (Mayo/91 a Abril/92) habría conducido inevitablemente a racionamientos, aun cuando mucho menos severos." (informe Brugman pág 8).

"Los racionamientos inevitables - prosigue el experto - se habrían explicado por las condiciones inherentes a la confiabilidad del 95 % para el suministro de energía en la cual se ha basado la expansión de nuestro sistema (parámetro que actualmente se ha reducido al 91 %) y al hecho de que los significativos menores caudales históricos recientes (que tienen baja probabilidad de ocurrencia) se hayan presentado en una época en la cual la oferta nacional de la generación garantizable de energía eléctrica (con el 95% de confiabilidad) se acercaba a la demanda que venía creciendo a una tasa promedio del 4.5% anual.

Para efecto de comparar con los resultados de los análisis 'ex post' realizados por ISA se efectuó una simulación con un nivel intermedio en los parámetros de costo de racionamiento (curva baja de la figura) cuyos resultados muestran que, en el Caso 2, el mayor nivel de almacenamiento se hubiera reducido de los 890 GWH a los 490 GWH. Asimismo, si se realiza dicho análisis considerando una mayor disponibilidad térmica 'esperada' para el verano con relación a la que efectivamente se presentó (como consideran los análisis de ISA y como efectivamente sucedió) los mayores niveles de almacenamiento hubiesen sido de 620 GWH (para la curva alta de costo de racionamiento) y 250 GWH (para la curva baja). Este último valor resulta mayor a los 100 GWH estimados por ISA con dicho parámetro y ello podría tener relación con el hecho de que la simulación desagregada del sistema podría no estar representando adecuadamente los eventos de hidrología extrema y de racionamiento.

Estos resultados muestran también la importancia de una estimación correcta de la disponibilidad térmica futura y su incidencia en el problema de racionamiento actual.

A este respecto, los resultados de la simulaciones realizadas permitirían 'desglosar', a título

ilustrativo y en forma muy aproximada, las causas de un racionamiento de 2425 GWH en la forma siguiente.

RACIONAMIENTO SEGUN CAUSAS

Racionamiento Total 2425 GWH

ORIGINADO POR:

- a. Por disponibilidad térmica..... 850 GWH
- b. Por sobreestimación térmica.... 235 GWH
- c. Por costo racionamiento..... 890 GWH
- d. Inevitable por hidrología..... 450 GWH

(...)” (informe Brugman pág 9 sin negrillas en el original).

Lo anterior significa que el racionamiento es atribuible en un 36.7% al manejo del costo de racionamiento, en un 35.05 a la indisponibilidad del parque térmico, en un 18.55% a un evento hidrológico sobreviniente y en 9.69% a la sobreestimación de la capacidad térmica restante.

El estudio hace algunas anotaciones al sistema eléctrico en sí mismo considerado: “Las condiciones monopólicas del sector oficial eléctrico, sus graves problemas financieros, su complejidad técnica y sus complicados procesos decisorios, muy posiblemente han contribuido a que no exista una adecuada asignación de las responsabilidades y de los riesgos inherentes a la operación del sistema”. (informe Brugman pág 10).

“Hasta octubre de 1991 – advierte el doctor Brugman – la operación del sistema estuvo bajo la responsabilidad de la Junta Directiva de ISA, organismo que seguía las recomendaciones técnicas del Comité de Planeamiento (compuesto éste por los socios de ISA y que cuenta con el apoyo técnico del Grupo de Planeamiento de esta empresa). Bajo este esquema, las decisiones en ISA se tomaban sin su voto y por mayoría de sus socios, quienes actuaban simultáneamente como propietarios, clientes y competidores en una forma posiblemente poco transparente. Adicionalmente, en su Junta participan, y al mencionado Comité de Operación se invita, el Ministerio de Minas y Energía como el Ministerio de Hacienda y el Departamento Nacional de Planeación, con lo cual se conformaba una compleja e inconveniente mezcla de las actividades regulatorias y empresariales para el sector eléctrico, al menos para el caso de las actividades operativas y comerciales”. (informe Brugman pág 10 sin negrillas en el original).

Esta situación bien podría explicar hoy en día algunas decisiones de importancia relativas a la operación que posiblemente no han sido las más acertadas, tales como:

“a. La consideración de condiciones de baja confiabilidad para la operación global del sistema (i.e curvas críticas de operación de embalses para hidrologías con el 80% de probabilidad de excedencia a nivel estacional, límites permisibles de valor esperado de racionamientos del

2% de la demanda de energía y valoración optimista de la disponibilidad futura de la capacidad termoeléctrica, que han resultado de muy alto riesgo) se habrían derivado de los fuertes intereses de los socios de ISA para reducir sus compras estacionales de energía y potencia, las cuales se basan en criterios similares.

b. La revaluación del 'costo de racionamiento' a niveles técnica y económicamente correctos (que de por sí conducen a mayores niveles de confiabilidad operativa) fue ampliamente debatida en el seno del Comité de Planeamiento durante muchos años sin llegar a ningún acuerdo. Ello muy seguramente se debió a que los intereses comerciales de las empresas compradoras se veían fuertemente afectados por el hecho de que les representaba mayores precios para la energía optimizable a la vez que les permitía un comportamiento oportunista para sustituir compras de energía estacional, de alto precio, por compras más baratas de energía optimizable de corto plazo.

c. Durante 1990 y 1991, buena parte de la problemática del sector se centró en la distribución de los excedentes potenciales de generación entre las empresas, y en la derogatoria del Decreto 3298 de 1985 que ordenaba las compras obligatorias del 75% de los derechos de energía y potencia en las plantas de propiedad compartida (tema que también se considera relacionado con el asunto del racionamiento al existir acuerdos entre las empresas para su distribución). Este enfoque de las discusiones pudo haber 'distráido' la atención del sector del alto riesgo de racionamiento actual". (informe Brugman págs 10,11 sin negrillas en el original).

El experto concluye que las causas principales del racionamiento fueron el mantenimiento defectuoso del parque térmico y la incorrecta operación de las centrales hidroeléctricas. "a. Si bien la iniciación en 1991 de la puesta de servicio de un nuevo proyecto (como Guavio o Rio Grande) hubiera podido contribuir a aliviar la situación actual de racionamiento, las mayores causas del mismo se originan en problemas de mantenimiento del parque térmico y en la operación hidrotérmica." (informe Brugman pág 12 sin negrillas en el original).

- El esquema de generación mediante hidroeléctricas es fundamentalmente vulnerable, pues se ha comprobado que es sensible a eventos extraordinarios, como lo pone de relieve el autor del estudio: "(...) la generación garantizable 'ex ante' con el 95% de confiabilidad excedía a la demanda de 1992 en un margen significativo. Sin embargo, la apreciable reducción de los caudales durante las últimas estaciones de invierno y verano, que representan un evento de muy baja probabilidad de ocurrencia, habría llevado inevitablemente a un racionamiento, aunque muy moderado. Este análisis demuestra una inconveniente vulnerabilidad del sistema hidrotérmico a eventos de sequía que hace conveniente replantear su expansión futura con mayores componentes de capacidad termoeléctrica." (informe Brugman pág 13, sin negrillas en el original).

La gravedad del racionamiento depende en buena medida, según el estudio, a una sobreestimación de la capacidad térmica disponible y al bajo nivel del costo de racionamiento. El Doctor Brugman explica así el efecto de estas dos fallas: "Como factores que han incidido en forma importante en los altos niveles del racionamiento actual aparecen también: i) la sobreestimación de la capacidad térmica disponible en el futuro, y ii) el bajo nivel de costo de racionamiento, ambos utilizados como base del planeamiento operativo.

Ello seguramente llevó a muy bajos niveles de confiabilidad en la operación hidrotérmica que no fueron detectados oportunamente en razón de los deficientes criterios con que paralelamente se verificaba la operación del sistema. Las curvas críticas de operación construidas con hidrologías del 80% de probabilidad de excedencia y el índice VERE del 2% han resultado inadecuados como guías para garantizar 'apriori' una seguridad en el suministro eléctrico". (informe Brugman pág 13).

18.-Concepto del Doctor Eduardo Wiesner Durán sobre el carácter de servicio no transable que tiene la energía eléctrica.

A solicitud del Magistrado Ponente, la Secretaria Privada del Ministro de Minas y Energía envió a esta Corte el concepto que elaboró el Doctor Eduardo Wiesner Durán sobre el carácter no transable de la energía eléctrica (ver folios 517 a 519 del expediente).

El Doctor Wiesner precisa que el término "transable" predicado de bienes y servicios es sinónimo de "transportable". "La base del comercio internacional - advierte el doctor Wiesner - la constituye el intercambio de bienes y servicios entre distintos países. La llamada 'teoría de la ventaja comparativa', de David Ricardo (1817), sostenía que el intercambio de bienes se traduciría en ganancias económicas para los países que aprovecharan esa ventaja. La teoría clásica se concentró en el intercambio físico de bienes y prestó poca atención al intercambio de servicios. La razón para este tratamiento se debió a la dificultad de definir y medir servicios así como a las limitaciones para transportarlos. Sin embargo, los postulados básicos de la teoría mantienen vigencia también para el caso de estos últimos. En general, el análisis tiende a concentrarse en los llamados bienes transables y más recientemente en los servicios transables. Es decir, en aquellos bienes y servicios que son 'transportables' y que, desde el punto de vista económico, es atractivo o rentable hacerlo". (concepto bienes no transables pág 1 sin negrillas en el original).

Para el experto en economía consultado, la transferabilidad de bienes y servicios tiene los siguientes parámetros:

"Ahora bien, respecto a su transferabilidad, la clasificación de los bienes y servicios se refiere a tres tipos de condiciones. La transferabilidad física; la segunda, la ventaja económica hacerla; la tercera, el plazo o horizonte de tiempo para lograrlo. Dentro de los bienes que no son transportables, sino a un costo enorme, están, por ejemplo, los de finca raíz. Dentro de los servicios que no son transportables estarían los de albañilería, de limpieza, y de jardinería. Y dentro de aquellos que, en el corto plazo, no son transportables, sin una red de transmisión, estaría la energía eléctrica". (concepto bienes no transables pág 2, con negrillas en el original).

La caracterización de la energía eléctrica como servicio no transable, la hace el Doctor Wiesner Durán así:

"Respecto a esta última puede decirse que la energía eléctrica es un servicio con características especiales. La principal, el hecho de no ser almacenable. Se consume en el momento en que se produce. A diferencia de los energéticos primarios, como el carbón o el petróleo, ella solo es transportable - o transable - si se cuenta con una red de transmisión. Es decir, si en un periodo dado la demanda pico por electricidad excede su oferta,

inescapablemente habrá racionamiento. La demanda y la oferta se igualan en el corto plazo a través del racionamiento". (concepto bienes no transables pág 2 sin negrillas en el original).

Este papel de complemento de la oferta que el experto le atribuye al racionamiento, operó de la siguiente manera en la actual crisis:

"En el caso particular de Colombia, el exceso de demanda de energía eléctrica sobre la oferta disponible necesariamente creó una situación de emergencia dentro de la cual el racionamiento resultó inevitable en el corto plazo; dadas estas condiciones, la solución tenía que estar dirigida a aumentar la oferta en el corto plazo y/o a reducir el plazo en el cual la oferta es ampliable. Estos son, en síntesis los objetivos a que estaba dirigido el Decreto de emergencia No. 700 del 24 de abril de 1992 y que buscaba 'conjurar la crisis en el servicio público de energía e impedir la extensión de sus efectos'." (concepto bienes no transables págs 2,3).

VII. CONCLUSIONES

La crisis se precipita por un evento hidrológico extremo: el peor verano en treinta y cuatro años. Este imponderable llega en un momento de vulnerabilidad coyuntural y estructural del sector. En lo inmediato, el factor amplificante de la hidrología es la inoperatividad del parque termoeléctrico, fruto de hechos de terceros como lo fueron el sabotaje y el terrorismo ejercido por la guerrilla. Pero el desarreglo del componente térmico del sector eléctrico se debió principalmente a una operación improvidente del sistema, que al utilizar un bajo costo de racionamiento favorecía el uso de la fuerza hidroeléctrica en lugar de la energía térmica.

A la fuerza mayor constituída por los actos dolosos de terceros, y a la equivocada operación, se sumaron defectos incubados en el pasado, provenientes de una situación crónica de insolvencia que obligó a las empresas del sistema eléctrico nacional a destinar sus respectivos presupuestos al pago de la deuda externa, en lugar de utilizarlos para la reparación, acrecentamiento y provisión de las térmicas. Como se mencionará adelante, éstas son algunas de las ramificaciones de la llamada crisis financiera del sector, que sigue gravitando sobre el mismo.

La estructura es débil porque depende en un 78% de la generación hidráulica, más propensa a imponderables y a fuerzas externas como las variaciones climáticas. Esta tendencia hacia lo hidráulico le ha traído al sector fragilidades adicionales: megaproyectos susceptibles de sobrecostos y atrasos y una preferencia por invertir en construcción antes que en mantenimiento: el sector eléctrico como fuente de obras y contratos.

También es vulnerable la estructura por la peculiar conformación del sistema interconectado y la manera en que se toman las decisiones en su seno. Se trata de una cadena de empresas independientes o agrupadas bajo unas "sub-holdings" (Corelca e ICEL), que confluye en una filial común: Interconexión Eléctrica S.A., ISA. Esta empresa sirve a sus accionistas como coordinadora del mercado nacional de energía y como administradora de las redes que conectan los subsistemas regionales y locales. Debe enfatizarse el hecho de que ISA no tiene la dirección del sistema, que por lo tanto carece de mando. En sus Comités de Operación y Planeamiento y en su Junta Directiva se enfrentan y ajustan los intereses de las empresas

socias, que a la vez son clientes y competidoras de ISA y que ahora deben compartir ese poder decisorio con los representantes del Ministro de Hacienda y del Ministro de Minas y Energía, reguladores en teoría de todo el sector. Por esto los expertos han encontrado falta de objetividad y de transparencia en tales decisiones. Allí, el interés comercial de las empresas ha prevalecido sobre el interés general de la nación y el interés difuso de los consumidores. Su expresión más tangible ha sido el bajo costo de racionamiento, que constituyó un incentivo para usar energía hidráulica barata, descartando el uso de la energía térmica más costosa y, de paso, significó soslayar la posibilidad de un racionamiento severo y agudo. La lógica perversa de este interés comercial mal entendido llevó a considerar el costo de racionamiento como un índice de cuánto costaba una determinada opción productiva a las empresas, olvidando que siempre se trataba de un estimativo del riesgo que se estaba dispuesto a correr.

Hasta el momento (noviembre de 1991) en que el Presidente tuvo la facultad de nombrar al Gerente General de ISA, no existió quién defendiera el interés general inherente a la prestación ininterrumpida de un servicio público no transable (no renunciable ni transportable) en el corto plazo como lo es la energía eléctrica, la cual tampoco se puede almacenar, lo que obliga a consumirla al momento de ser producida. Estas características tan especiales hacen que se deba producir tanta energía eléctrica como lo exija la demanda, so pena de tener que aceptar e implantar racionamientos, que en último término son la diferencia entre la demanda efectiva de energía y una oferta disminuida. En este mercado no hay sucedáneos.

El sistema eléctrico, lo reconocen los expertos y las entidades encuestadas, está aquejado por dos tendencias que actúan a manera de lastre: el primero es un crecimiento excesivo de su apalancamiento financiero, de su burocracia y de los proyectos que emprende, todo lo cual evidencia una tendencia a la saturación y al crecimiento inercial. En el otro extremo se encuentra una tendencia a minimizar aspectos esenciales como son el de una administración eficiente, el de una vigilancia estatal apropiada y el de estándares de operación y comportamiento más amplios que los propósitos comerciales de cada una de las empresas. Claro está que en este momento la carencia más dramática es la de producción del recurso para el cual fue establecido el sistema.

En el horizonte de la crisis, y a la manera de trasfondo de la misma pero con ramificaciones aflorando en todos los aspectos negativos que se han reseñado, está la situación de falencia financiera en la que se encuentra el sistema eléctrico desde hace más de diez años. El efecto negativo de la improvidencia en el apalancamiento del sector, que hoy se descarga en los usuarios, es fundamental para entender la actual crisis de producción y oferta de energía, sin que pueda llegar a decirse que se trata de un mismo fenómeno. La crisis financiera ha estado siempre allí, y su influencia en el estado de emergencia que hoy se enfrenta es decisiva, pero no debe confundirse la esfera de un largo periodo de gestación con un fenómeno que se expresa abruptamente como el racionamiento actual.

La crisis financiera influye en esta coyuntura actual al drenar los recursos obtenidos en la operación, de por sí deficitaria, y canalizarlos hacia el pago de la deuda; influye también al imbuir al sector de un mal entendido espíritu de ahorro, que se expresó en el retraso de construcciones, en la reducción de lo destinado a inversión, en el recorte de gastos de

funcionamiento, en la adquisición de menos combustible para las térmicas y en la adopción de un costo de racionamiento bajo. La crisis financiera del sector eléctrico es el antecedente obligado de la coyuntura actual.

Se puede afirmar de manera genérica que la emergencia económica eléctrica es el producto de una conjunción de los factores mencionados, pero sería preciso añadir que el núcleo y detonante de la crisis fue el evento hidrológico extremo (sequía extraordinaria), sin el cual no se hubiera presentado; habría que agregar que este caso fortuito se amplificó con la situación calamitosa del parque termoeléctrico, para surtir así los severos y agudos efectos sobre la oferta agregada, lo que hace de tal situación un componente esencial de la emergencia. Habría que decir también que la acción deletérea de la sequía y la postración en que se encontraba el parque térmico tuvieron su causa eficiente en una equivocada operación del modelo ISA, en la que se subestimó la posibilidad de ocurrencia de eventos extremos, relegándolos a una posibilidad del 5% y donde las señales de emergencia sólo estaban calibradas para indicar la necesidad de actuar en el umbral de la emergencia misma, en la cota crítica de embalse y no antes, como debiera hacerlo cualquier señal de alarma. Esta operación, se reitera, se desenvolvía alrededor de un costo de racionamiento demasiado bajo, que subestimaba la posibilidad de un racionamiento profundo y masivo como el actual. El bajo costo de racionamiento encarna la miopía y el mal manejo del sector. Traduce un desprecio evidente por todo lo que implica para la sociedad el hecho de verse sometida a la privación de un bien sin el cual los grandes conglomerados urbanos no tienen posibilidad de funcionar. Los operadores del sistema prefirieron verlo como un simple indicador de los costos en que podían incurrir.

Como se anotó, este manejo constituyó el antecedente inmediato y obligado del hecho emergente, al posibilitar todo el impacto de la sequía y al impedir una intervención suficiente del parque térmico que hubiera minimizado el estado de aguda y grave escasez.

No lo hubiera minimizado la entrada en operación de El Guavio y Riogrande II como se ha alegado, por la razón simple de no estar programados para su conexión sino hasta finales de 1992 en el caso de El Guavio y mediados de 1993 en el caso de Riogrande II. Estas obras monumentales estaban fuera de los límites del fenómeno que produjo la emergencia, si cabe así decirlo.

En cambio si tuvieron parte los hechos dolosos de terceros, tales como el sabotaje y los paros promovidos a finales de 1991 y los ataques guerrilleros contra las redes de conducción. Sin embargo, es preciso destacar que estos factores agravantes del complejo sequía-parálisis termoeléctrica, que bien puede llamarse la matriz de la emergencia (así como lo financiero sería la raíz de la misma), no jugaron un papel sobresaliente en la gestación de esta situación de escasez. Son meros hechos coadyuvantes.

Es también antecedente inmediato y obligado del racionamiento lo que podría llamarse la vulnerabilidad del sistema eléctrico nacional como un todo, vulnerabilidad que se expresa en su inarticulación, en la ausencia de un propósito por encima del mero beneficio de los componentes y en la laxitud con la que se dejó crecer su planta de personal. Es este un sistema débil, librado a su suerte por los organismos encargados de vigilarlo (salvo en lo financiero), que carece de un procedimiento unificador en cuanto a decisiones, las que se

toman a manera de transacciones entre las empresas con el efecto de diluir la responsabilidad (informes de la Contraloría General de la República y del experto Brugman Bahamón). Esta vulnerabilidad estructural, conjuntamente con la errónea operación del sistema durante 1991, permitió que la sequía y el deterioro de las centrales térmicas surtieran sus efectos nocivos al máximo. En consecuencia, ambos serán tenidos como los antecedentes inmediatos y esenciales, pese al carácter coyuntural del segundo efecto y estructural del primero. La crisis financiera, con todo aquello que tiene de excesivo (endeudamiento) y de restrictivo (limitaciones presupuestales) será también antecedente esencial de la crisis actual, pero con la diferencia de serlo mediatamente, en reconocimiento a su carácter crónico.

Hasta ahora se ha hablado indistintamente de escasez y racionamiento. Este último es la corporificación de aquella y ambos significan privación de algo que es esencial. Por estar el racionamiento en el ápice de la crisis que venía creciendo desde lo profundo del invierno de 1991 (julio-noviembre); por ser su manifestación cuantificable que golpeó de modo tangible a una población inadvertida como lo explica FEDESARROLLO, por todo eso, es tenido aquí el racionamiento y la grave y aguda escasez que lo antecedió, como el hecho sobreviniente y apto para afectar la economía en su conjunto, introduciendo incluso, cambios temporales en el funcionamiento cotidiano.

Queda probado en el expediente su efecto en el índice de crecimiento de la economía en 1992, que se reducirá en la mitad, y se vaticina una cadena de desestímulos a las actividades dependientes de la industria, el comercio y el consumo. No se puede entender esta situación como una grave calamidad pública, pero sí como una emergencia que alcanzó ya un nivel de ruptura donde los recursos normales de la sociedad no bastaron para defenderla.

VIII. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

COMPETENCIA

1. De conformidad con los artículos 4º, 214, 215, 228 y 241-7 de la Constitución Política, el control de constitucionalidad del Decreto que declara el estado de emergencia corresponde a la Corte Constitucional, tanto en sus aspectos de fondo como de forma. A este respecto la Corporación reitera su pronunciamiento sobre la materia contenido en su fallo del 7 de mayo de 1992.

EXAMEN DE LOS REQUISITOS DE FORMA

2. El Decreto 680 de 1992 cumple con las exigencias formales exigidas por el artículo 215 de la Constitución. En efecto, en el texto del decreto se consignan las razones que dieron lugar a la declaratoria; el Decreto lleva la firma del Presidente y de todos sus Ministros; el periodo para el cual se declaró - desde el 23 de abril de 1992 hasta las veinticuatro horas del 27 de abril del mismo año - se encuentra dentro del límite máximo de ejercicio de las facultades derivadas del estado de emergencia; los periodos de emergencia previstos en los decretos 333 y 680, ambos de 1992, sumados, no exceden de noventa días en el año calendario;

finalmente, por estar reunido el Congreso para la fecha de la declaratoria del Estado de Emergencia, no era necesario efectuar su convocatoria en el texto del Decreto.

EXAMEN DE FONDO

3. La Corte Constitucional procede a estudiar el presupuesto objetivo de la declaración de emergencia, advirtiendo que dicho análisis se realiza a partir del marco de referencia de la doctrina establecida en su sentencia del 7 de mayo de 1992, en la cual tuvo oportunidad de profundizar aspectos igualmente relevantes en el caso presente, referidos a la relación normalidad- anormalidad en la Constitución Política y al margen de apreciación y discrecionalidad en los estados de excepción y especialmente en los de emergencia.

4. Constituye hecho sobreviniente, distinto de los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución Política, la aguda y grave escasez y el consiguiente racionamiento de un bien público esencial, de carácter no transable, cuya prolongación en el tiempo altera de manera significativa las condiciones normales de funcionamiento de la sociedad y de la economía, pudiendo, de persistir, afectarlas hasta niveles críticos.

Aguda y Grave Escasez y Racionamiento.

5. A partir del 2 de Marzo de 1992 se hizo patente que el Sistema Nacional Interconectado carecía de capacidad real y disponible para satisfacer integralmente la demanda de energía eléctrica del país. Lo anterior se manifestó en los cortes obligatorios de energía efectuados a partir del 2 de Marzo. El racionamiento hasta el día 7 de Junio había alcanzado la cifra de 1.849 GWH, equivalente a un promedio diario mensual del 18.9% de la demanda que, en consecuencia, ha quedado sin ser atendida. En el cuadro siguiente se indican las cifras del racionamiento practicado entre el 2 de Marzo y el 7 de Junio, así como el promedio diario mensual de la demanda que ellas representan.

PERIODO

ENERO

1-31

FEBRE

1-29

MARZO

2-31

ABRIL

1-30

MAYO

1-31

JUNIO

1-7

MARZ.2

A JUN 7

RACIONAMIENTO

EN EL PERIODO

(Gwh)

0

17

294

714

691

150

1849

PROMEDIO DIARIO (%)

0

0,6

23,8

22,3

21,4

18,9

FUENTE: Ministerio de Minas y Energía

6. En el curso del mes de Abril, en el cual se declara la emergencia económica, se alcanza la cuota más alta de racionamiento, duplicándose respecto del promedio prevaleciente durante el mes anterior. La circunstancia anotada pone de presente la progresiva agudización del déficit en el suministro de energía, cuyo carácter crítico se revela adicionalmente al comprobarse la limitada capacidad real del sistema para enfrentar la demanda insatisfecha y la dependencia del país respecto del tipo de oferta energética objeto precisamente de

falencia.

Si bien la capacidad instalada del sistema eléctrico Colombiano es suficiente para atender la demanda de potencia - capacidad de producción en un momento dado, calculada en 8.356 MW - y puede, en condiciones normales, generar energía firme - utilización continua de la capacidad de producción de energía con una garantía de probabilidad del 95%, estimada en 38.000 GWH año -, ello no ha sido posible durante 1992 en razón del bajo nivel de los embalses nacionales y el alto grado de indisponibilidad del parque térmico existente.

Dada la composición de la oferta energética (8.356 MW), la cual se descompone en 101 unidades hidroeléctricas que aportan 5.521 MW (78%) y 58 unidades termoeléctricas que aportan 1,835 MW (22%), es evidente que la producción de energía depende de la real disponibilidad de las plantas, del agua almacenada en los embalses y del combustible disponible para generar.

7. En cuanto hace al recurso hídrico, cabe anotar que al iniciarse la estación de verano (del 1º de Diciembre de 1991 al 30 de Abril de 1992), el nivel agregado de los embalses se situaba en un 53.8% de su capacidad, equivalente a una energía almacenada del orden de los 6.200 GWH, lo que contrasta con los embalsamientos superiores a los 8.500 GWH que para la misma fecha se registraron en los años 89 y 90. La diferencia de energía almacenada respecto de los años anteriores - 2.300 GWH - es superior al racionamiento que se ha operado en todo este periodo (1.849 GWH a Junio 7), de donde puede inferirse la crítica situación de la fuente energética más importante del sistema al iniciarse la estación seca.

En efecto, muy pronto, en el mes de enero del presente año, las reservas hidráulicas, de suyo menguadas, descendieron por debajo del nivel que de acuerdo con las regulaciones del sistema se considera crítico. La gráfica siguiente muestra la evolución de las reservas de agua almacenadas por el sistema y su abrupta caída por debajo de dicho nivel.

8. De otra parte, el componente térmico del sistema eléctrico colombiano, que representa el 22% de la oferta energética, durante los últimos meses del año pasado y a todo lo largo del presente año, no ha ajustado su disponibilidad a lo programado, y la consiguiente reducción de capacidad generadora es responsable de una parte del déficit de energía. Por diversas razones, durante el verano de 1992, precisamente cuando se hacía necesario suplir y apoyar al sistema hidroeléctrico, estaban fuera de servicio varias unidades termoeléctricas que habrían podido aportar 450 MW. En el informe del Doctor Alberto Brugman Miramón se atribuye a la reducción de disponibilidad térmica, dentro de una cifra de racionamiento total de 2.425 GWH, el 35.05 % de participación (850 GWH).

En el cuadro siguiente se ilustra la evolución de la disponibilidad térmica. Obsérvese cómo la disponibilidad real a partir del mes de noviembre de 1991 se separa de la programada, dando lugar a una reducción de oferta que traducida en términos de menor electricidad generada explica en buena parte el actual racionamiento.

9. La notoria disminución del recurso hídrico - por debajo de los niveles críticos- que almacenan los embalses, sumado a la reducida disponibilidad del parque térmico - que sólo opera en promedio el 62% -, se proyecta en una reducción de la oferta de energía eléctrica que produce el sistema, que oscila entre el 20 y el 25% y que, de acuerdo con los expertos

consultados, puede calificarse de aguda y severa. Máxime cuando el problema de los bajos embalses y menor disponibilidad térmica se presenta en el año 1992, “que se sabía iba a ser el más crítico del periodo 1986 a 1995 (en el sentido de que los márgenes de capacidad instalada y energía firme frente a las demandas de potencia y de energía firme serían los menores de dicho periodo)”. (Perry, pág 28 de su presentación ante la comisión ad-hoc nombrada por el gobierno para indagar sobre las causas de los racionamientos y recomendar acciones a tomar (folios 571 a 609 del expediente)

10. La aguda y grave escasez sobrevino en razón de fallas vinculadas a la estructura, gestión y operación del sistema responsable de suministrar la energía eléctrica, así como en virtud de eventos incontrolables.

La escasez de un bien o servicio público esencial, como es la energía eléctrica, reafirma esa connotación de aguda y grave cuando se descubre que el sistema social encargado de suministrarlo muestra vulnerabilidades operacionales y estructurales, de tal carácter y naturaleza que le restan confiabilidad social y lo hacen proclive a incurrir en fallas en la gestión del servicio, como se trasluce de los severos y prolongados racionamientos, imputables solo en una fracción a la naturaleza y el resto, atribuibles a quienes supervisan, gestionan y operan dicho sistema. En otras palabras, la escasez de un bien o servicio es aguda y grave también cuando la normalización de su suministro depende de la supresión de las vulnerabilidades y fallas operacionales y estructurales del sistema social responsable del mismo, de modo que mientras ello no se haga, sobre los consumidores recae de manera actual o potencial el peso y las consecuencias negativas – una de ellas es la escasez misma y el costo – de las insuficiencias, debilidades y errores de los proveedores del respectivo bien o servicio público.

Las respuestas dadas por los expertos y los responsables del servicio al cuestionario formulado por la Corte Constitucional, al igual que las aseveraciones que se recogen en los diferentes informes, indican que las empresas y el sistema interconectado, responsables de garantizar la oferta confiable, segura y eficiente de energía eléctrica a la comunidad, adolecen de tiempo atrás de graves defectos estructurales y operacionales que en su negatividad se refuerzan mutuamente dando como resultado un sector eléctrico altamente vulnerable a las contingencias tanto de orden físico (vgr una hidrología extrema) como de otro origen (vgr, cambios en los mercados monetarios y financieros internacionales). De no obrar los anotados defectos estructurales y operacionales, la presencia de una hidrología ciertamente extrema como la ocurrida, la peor en 34 años, como lo atesta el Gobierno Nacional en su informe a pág 1, si bien habría hecho inevitable el racionamiento de energía, no tendría éste en ningún caso la intensidad del actual, como se reitera en varios informes (ver informes o conceptos de la Comisión Evaluadora del Sector Eléctrico a págs 1 y 12; el informe del Dr Rodado Noriega a pág 17, y el informe de Chidral, a pág 5 del mismo) que atribuyen a la hidrología sólo el 18.55% del mencionado racionamiento.(ver informe del Dr Brugman a pág, 9).

11. El sistema encargado de atender la demanda energética, conocido como “sector eléctrico”, en razón de su vulnerabilidad de origen estructural y operacional, no fue capaz de enfrentar satisfactoriamente una contingencia del mundo físico dada por la hidrología extremadamente seca asociada al fenómeno de “El Niño”, quedando desbordado como

subsistema como consecuencia de su precaria respuesta que ha afectado una condición esencial de la vida social y económica, asociada al adecuado suministro de energía. El racionamiento, en este caso mayor por la vulnerabilidad del sector eléctrico, que se hizo patente al verse superado en el manejo de la hidrología extrema presentada, ha colocado a la entera sociedad en una situación de anormalidad.

12. La escasez es aguda en cuanto se manifiesta como externalidad negativa o costo que la sociedad ha tenido súbitamente que asumir como consecuencia de la misma.

En el proceso de toma de decisiones de quienes planearon y diseñaron el sistema eléctrico, sobre la matriz de un endeudamiento no sustentable en un esquema financiero más sano y adecuado a la realidad de los proyectos y a las posibilidades de las finanzas de las empresas y del Estado, no parece haber entrado en sus consideraciones que la debilitada estructura financiera de las empresas generadoras, distribuidoras y transmisoras de energía, además de hacerlas vulnerables, podía traducirse, como en efecto ha ocurrido, en dificultades operacionales, de las cuales son prueba los racionamientos. Dicho riesgo operacional termina gravitando sobre los usuarios del servicio y es un costo que no parece haya sido cabalmente estimado por las instancias de planeación y diseño del sector eléctrico. No cabe ciertamente aislar lo estructural de lo operacional, como quiera que un vicio estructural, al tornarse crónico - y no recibir el tratamiento debido - tiene la aptitud de manifestarse cuando ya deviene en crisis a través de múltiples problemas operativos. Una empresa agobiada por el servicio de su deuda externa, con tarifación inadecuada, carente de recursos o liquidez para mantener el parque térmico o asegurar la compra de combustible, es un ejemplo no teórico de esta situación.

13. Los defectos operacionales del sector eléctrico no necesitan ser aliviados. Dentro de un estimativo de racionamiento total del orden de 2.425 GWH, el 35.05% se origina por indisponibilidad térmica, el 9.69% por sobreestimación térmica y el 36.7% por el inadecuado manejo del costo de racionamiento. Hasta la fecha, sólo el 18.55% se atribuye a la inevitable hidrología, pudiendo este porcentaje por supuesto aumentar si ella se mantiene y extrema aún más. Es evidente que si el modelo de planeamiento y gestión de la operación necesario para determinar el programa de generación y la intensidad de la utilización de los recursos del sistema - térmico e hidráulico - para satisfacer en cada instante la demanda, se alimenta con datos que sobreestiman la verdadera disponibilidad térmica y subestiman el costo de racionamiento, la señal derivada del modelo no induce - como por el contrario debería haberlo hecho si se utilizan los parámetros reales y adecuados a la verdadera situación y se valida el modelo frente a una hidrología extrema susceptible en todo caso de ser revisable físicamente, constatándose la disminución de algunos de los embalses en pleno invierno - a una mayor utilización del recurso térmico, evitando vertimientos y asegurando un mayor nivel de embalses al aproximarse la estación seca. Dado el mayor costo de la generación térmica, el resultado del modelo - deficientemente manejado -, que sugería una menor generación de este recurso, favorecía los intereses de los socios de ISA, que así podían reducir sus compras estacionales de energía. Esta decisión adoptada por los operadores del sistema tuvo relación directa con el bajo nivel de los embalses al iniciarse uno de los veranos más secos de que se tenga noticia. Sin perjuicio de la deducción de responsabilidades políticas, civiles y penales a quienes se compruebe actuaron de la manera indicada, lo cierto es que el riesgo de operación del sistema en esas condiciones, que aparentemente servían a

las empresas, se trasladaba a los usuarios, como externalidad negativa, y han sido ellos quienes a la postre tuvieron que asumir su desenlace como víctimas del racionamiento.

La indisponibilidad parcial del parque térmico, en los altos porcentajes señalados en los diferentes estudios e informes, se reflejó en el pasado año en una mayor utilización del recurso hidráulico desprotegiéndose de esta manera los embalses y, en el presente, dejando insatisfecha una parte de la demanda de energía. La indisponibilidad, ajena a la acción de los grupos guerrilleros y sabotajes laborales atribuible por lo tanto a caso fortuito, obedece en gran medida a carencias financieras y presupuestales que han impedido su adecuado mantenimiento y operación. La importancia estratégica del recurso térmico, para atender la demanda de energía y darle confiabilidad al sistema cuyo componente hidroeléctrico asciende al 78%, debió merecer una más atenta consideración, que se echa de menos al verificarse que el 41% está fuera del servicio, con lo cual se acentúa la vulnerabilidad del sistema. Aquí también se observa cómo los operadores y las autoridades involucradas en la toma de decisiones del sector eléctrico, mediante su acción y abstención, dejaron que el riesgo operativo vinculado a la vulnerabilidad del sistema como consecuencia de la indisponibilidad térmica, se desplazara hacia los usuarios que han terminado absorbiéndola como externalidad negativa.

14. La situación de escasez presentada por el suministro de energía eléctrica es crítica en la medida en que lejos de asegurarse la prestación eficiente de este importante servicio público, como corresponde al Estado Social de Derecho (CP ART 365), se ha expuesto a los habitantes del territorio nacional a sufrir las ineficiencias del sector. En este sentido se coloca a los habitantes en una situación anormal que debe subsanarse de inmediato.

Si bien la eficacia y la economía son notas características de la función administrativa en un Estado Social de Derecho, ellas adquieren todavía más fuerza tratándose de la prestación de un servicio público (CP arts 209 y 365) dirigido a satisfacer necesidades de interés general y permanente, íntimamente ligadas a la economía, bienestar y calidad de vida de los habitantes.

En todo caso las empresas del sector, en su carácter de tales, esto es como empresas, tienen una función social que implica obligaciones (CP art 333). La eficiencia es una de las obligaciones que una empresa, sea ella pública o privada, tiene en un Estado social de derecho. De otra parte, la empresa deja de cumplir su función social cuando al tomar sus decisiones no considera el costo social de las mismas y traslada a la sociedad o radica en ella el grueso de sus ineficiencias y riesgos. El Estado Social, a través de sus regulaciones, debe evitar que situaciones como éstas que producen inequidad y dan lugar a una mala asignación y uso de los recursos se sigan operando en la vida social y económica.

15. Es innegable que una parte de la escasez de energía eléctrica obedece a la extrema hidrología, que en esta ocasión, ha acompañado al fenómeno conocido con el nombre de "El Niño" y que, de acuerdo con los registros, se incluye entre las " 5 hidrologías más críticas de los últimos 36 años". En el cuadro siguiente se ilustra la severidad de la estación seca que tanto en el curso del año pasado como en el presente ha repercutido en la baja de los caudales que alimentan los embalses del sistema.

El evento hidrológico, se ha sostenido por diferentes expertos, ha podido mitigarse o

enfrentarse en mejores condiciones de contar con un sector eléctrico menos vulnerable estructural y operacionalmente. Bajo cualquier hipótesis, sin embargo, las consecuencias de la sequía se tendrían que manifestar en racionamientos inevitables. Varios estudios coinciden en señalar que a este factor se le puede atribuir, hasta la fecha, el 18.5 % del actual déficit de energía. En este orden de ideas, la hidrología extrema, aunada a los ataques guerrilleros a plantas térmicas, y a líneas de transmisión y a sabotajes, se erige en el componente imprevisible o caso fortuito de la crisis del sistema eléctrico.

Los mencionados eventos incontrolables contribuyen a conferirle a la escasez de energía el carácter de aguda y grave, en cuanto impiden su preciso pronóstico y tornan en grado sumo difícil la solución inmediata a las situaciones que crean. Particularmente, la incertidumbre que sigue acompañando a la prolongación del verano y a su intensidad, tiene aptitud para exacerbar la crisis del suministro y puede interferir o demorar su solución.

La energía eléctrica como bien público esencial de carácter no transable.

16. Para el consumo de energía, el país depende principalmente de cinco fuentes o recursos primarios: hidroelectricidad, petróleo, gas, carbón mineral y madera. A excepción de la madera, las cuatro primeras fuentes se integran dentro de procesos de producción y distribución y se distinguen como “formas comerciales”. Con base en estos recursos se ponen en movimiento las diferentes actividades que son necesarias para la vida social y económica.

Si bien varias formas de energía pueden, en el corto plazo, ser sustituidas por otras, algunas no se prestan a esta sustitución en las condiciones tecnológicas y económicas actuales. En el caso colombiano, la hidroelectricidad conjuntamente con el recurso térmico satisfacen al año una demanda del orden de los 37.430 GWH y por esta razón se constituyen en el más importante recurso energético nacional.

17. El suministro de energía eléctrica es un servicio público esencial para el desenvolvimiento normal de las actividades sociales y económicas del país. La energía eléctrica, bien materia de la indicada prestación en la que se traduce el servicio, satisface una necesidad general vinculada de manera sustancial con el bienestar de la población y los requerimientos vitales del mayor número de procesos y actividades sociales. La energía eléctrica en Colombia, atendidas sus condiciones tecnológicas y económicas actuales y su alta dependencia de dicho recurso, es por lo tanto un bien público esencial en cuanto su carencia compromete la suerte de la colectividad.

18. De otra parte, la energía es un bien no transable en el corto plazo. La energía, en efecto, es necesaria en todo momento. La oferta de energía debe igualar a su demanda en cada instante. Salvo en los casos en que la energía puede ser sustituida por otro recurso, lo que sólo puede hacerse en cierta escala, para la atención inmediata y en el corto plazo del grueso de la demanda de energía requerida por el país, la hidroelectricidad no tiene sucedáneo. La energía, independientemente de su fuente, está condicionada a la existencia de un combustible o fuente, de una infraestructura y de un procedimiento de generación. Como factor productivo, la energía no puede dejarse de utilizar ni reemplazarse su fuente principal por otra forma en el corto plazo, ni importarse desde afuera dada la ausencia de líneas de transmisión. Por ello se dice que la energía, bajo la forma que en un momento dado

sea la prevaleciente - y en Colombia hoy dicha forma es la hidroelectricidad con el agregado térmico- es en el corto plazo un bien no transable.

Prolongación en el tiempo de la escasez de energía eléctrica

19. La abrupta reducción de la oferta de energía eléctrica ha ocasionado profundos traumas en la vida social y económica del país. Sólo en la primera semana del racionamiento, Fedesarrollo estimó un descenso en la producción industrial del orden del 13.4 % y una disminución de las ventas del comercio del 9%. Según dicha Fundación, cada hora de racionamiento genera costos a la industria nacional por un valor de \$ 1.786 Millones y de \$ 186 Millones para el comercio. Adicionalmente a estos costos, cabe agregar la inversión imprevista que el 80% de los establecimientos industriales y comerciales han tenido que realizar en equipos e instalaciones. Los racionamientos reducirán - de acuerdo con estos cálculos - el crecimiento económico previsto para 1992 en 1.3%.

La perturbación a que ha dado lugar el déficit de energía eléctrica, aparte de incidir de manera grave sobre la economía y el empleo, gravita sobre el normal desarrollo de la vida social en sus diferentes manifestaciones. La falta de alumbrado público y las limitaciones que los racionamientos producen en los hogares, se proyectan en inseguridad y pérdida imprevista de la calidad de vida de la población, creando descontento y malestar inocultables.

20. De prolongarse el racionamiento, con la magnitud del actual (22% de la demanda), el costo calculado para la economía del país de 45 millones de dólares por semana, en un año habría llegado a los 2.340 millones de dólares. A este respecto debe tenerse en cuenta que de acuerdo con estudios econométricos elaborados por ISA, el kilovatio racionado tiene un costo de oportunidad superior a los 2.000 pesos para la pequeña y mediana industria y de más de 1.000 pesos para la gran industria, lo que contrasta de manera dramática con el costo del kilovatio racionado que se tomó en cuenta para el planeamiento de la operación en los meses que antecedieron el racionamiento y pone de presente como la evidencia de la escasez del recurso hídrico y térmico dispara el costo de oportunidad de la energía.

21. De no adoptarse medidas extraordinarias - facilidades para la importación de equipos de generación, contratación rápida de energía, aceleración del cronograma de obras, terminación de plantas y nuevas líneas de transmisión, reparación de térmicas etc - y de continuar la hidrología extremadamente baja como la presentada en los años 91-92, el racionamiento para los meses siguientes sería el siguiente:

RACIONAMIENTO ESPERADO JUNIO 1992 A ABRIL 1993

(HIDROLOGIA EXTREMADAMENTE SECA)

PERIODO

JUN

JUL

AGO

SEP

OCT

NOV

DIC

ENE

FEB

MAR

ABR

RACIONA-

MIENTO EN EL PERIODO (GWh)

695

782

598

838

669

528

155

536

582

187

PROMEDIO DIARIO (%)

23

25

19

27

21

17

17

5

18

18

6

FUENTE: Ministerio de Minas y Energía

La prolongación del racionamiento por un año más, de conformidad con los cálculos efectuados, tendría efectos en alto grado perturbadores de la vida económica y social del país, que se adicionarían a los ya graves e irreversibles registrados hasta el presente.

VIII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional,

R E S U E L V E

Declárase CONSTITUCIONAL el Decreto 680 de abril 23 de 1992, “por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica y Social”.

Comuníquese al Presidente de la República y al Presidente del Congreso, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

SIMON RODRIGUEZ RODRIGUEZ

Presidente

CIRO ANGARITA BARON

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

-Con aclaración de voto-

JOSE GREGORIO HERNANDEZ G. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

JAIME SANIN GREIFFENSTEIN

Magistrado

MARTHA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaría General

Ref.: R.E. 004

Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Las características especiales de la decisión que viene de tomar la Corte a propósito de la nueva declaración del estado de excepción me llevan, en acuerdo con los demás magistrados de la Corte, a la firme convicción acerca de su constitucionalidad. Sin embargo, el hecho de haber disentido de manera radical de la decisión que juzgó la anterior declaración de emergencia y mi desacuerdo con algunos enfoques circunstanciales de la decisión mayoritaria, me obligan a poner sobre el papel algunas consideraciones aclaratorias de mi voto.

1. Debo manifestar mi complacencia por el amplio desarrollo que tiene la idea del control material del decreto que declara el estado de excepción; de esta manera se supera la idea del control meramente formal y la Corte cumple a cabalidad el mandato del artículo 241 sobre la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución. La sentencia que se aprueba es un buen ejemplo de la importancia que tiene el control material: los numerosos elementos de juicio sobre la gravedad de la situación energética y el acopio de abundantes conceptos y opiniones sobre el particular hacen de la decisión de la Corte un verdadero instrumento de control y de protección del orden axiológico institucional.

De otra parte, en esta sentencia se superan amplia y positivamente las vacilaciones acerca del alcance concreto del control material puesto que es bien claro que no ha sido aquí simplemente discreto, rayano en lo inexistente sino por el contrario, amplio, incisivo, comprometido con los valores y principios constitucionales del Estado Social de Derecho y casi exhaustivo, todo en beneficio de una eficaz labor de salvaguardia de la Carta que incumbe a esta Corporación.

2. Mi voto favorable a la ponencia en esta ocasión, se justifica por la diferencia que existe entre las dos declaraciones mencionadas, y cuyos elementos principales de distinción se encuentran en la formulación de la crisis como económica, social, grave y en la configuración del concepto de hechos sobrevinientes.

a) En el caso del decreto 680 de 1992, y a diferencia del decreto 333, la formulación de la crisis como crisis económica, es correcta. En efecto, del análisis hecho en la Sentencia se desprende con toda claridad la idea de una grave situación económica derivada de la falta de disponibilidad de energía. Dice la sentencia en su página 107:

“Sólo en la primera semana del racionamiento, Fedesarrollo estimó un descenso de la producción industrial del orden de 13.4% y una disminución de las ventas del comercio del 9% (...) Los racionamientos reducirán -de acuerdo con estos cálculos- el crecimiento económico previsto para 1992 en 1.3%”

b) Se trata en este caso, y también a diferencia del decreto 333, de una crisis que afecta a toda la sociedad. Los drásticos racionamientos, la falta de previsión por parte del gobierno en relación con el sector energético, sumada a culpas de gobiernos anteriores y agravada por

un fuerte invierno; desencadenaron un generalizado ambiente de malestar en la población, del cual se derivó una crisis gubernamental que trajo consigo el relevo de importantes funcionarios del Estado. Pero la crisis no se reduce al ámbito institucional: la falta de energía repercutió drásticamente en el sector económico del país y afectó considerablemente los hábitos cotidianos de las familias. Es por esto que la crisis, si bien se originó en una negligencia del Estado, extendió sus efectos a toda la sociedad.

c) Se trata, también a diferencia del decreto 333 de 1992, de una crisis grave, para cuya solución se requiere de mecanismos excepcionales. Así se desprende del estudio hecho en la sentencia por el magistrado ponente y especialmente de lo explicado en la página 107 sobre las consecuencias que se derivarían si no se adoptaran medidas excepcionales para facilitar la compra de equipos de generación eléctrica, la contratación de energía y la terminación de obras.

d) El fuerte verano de principios del año 1992 puede ser considerado como un factor desencadenante, acaecido luego de un largo proceso de improvisaciones imputables tanto al actual gobierno como a los que le antecedieron en la última década. En estas específicas circunstancias, el verano anotado puede ser calificado como un hecho sobreviniente, en los términos del artículo 215 de la Constitución Nacional.

Como se aprecia de la lectura de estos cuatro elementos, si bien una buena parte de la responsabilidad proviene del mismo gobierno, una interpretación razonable y justa del problema planteado a la Corte conduce a una decisión en la cual, sin desconocer el juicio de responsabilidades correspondiente, se tome una decisión que no conduzca al incremento de las cargas y perjuicios para los ciudadanos, derivados del mal manejo institucional del sector energético.

3. Lamento muy de veras que dentro de la línea de acudir a todas las fuentes posibles para obtener información acerca de las diversas causas de la crisis energética, lo cual llevó a consultar también a algunos de sus directos responsables, los cuales tuvieron amplia oportunidad de hacer sus descargos, se haya omitido la opinión de los dirigentes sindicales del sector. Ello debió ser tenido en cuenta antes de establecer si su conducta puede haber dado lugar a sabotajes laborales o no, de tal manera que la sentencia de la Corte pudiera despejar toda duda acerca de un cierto sesgo antisindical que algunos pudiesen ver entre líneas.

En últimas, en el fallo que comparto se ha hecho un control material de las causas de la emergencia energética adecuado al espíritu del artículo 215 y del Estado Social de Derecho, hay una crisis social grave, los instrumentos ordinarios son insuficientes para superarla y, en consecuencia, la aspiración a la prevalencia de la normalidad se encuentra justamente limitada por la naturaleza misma de la crisis.

CIRO ANGARITA BARON

Magistrado