

*"La Regulación y el Control
de los Servicios Públicos
en el Estado de California"
"California Public Utilities
Commission" (CPUC) (*)*

I. Introducción

En 1911, los ciudadanos de California votaron una enmienda constitucional estableciendo la Comisión de Ferrocarriles que se convirtió en 1946 en la actual Comisión de Servicios Públicos de California. La Comisión tiene facultad para regular más de 50 billones de dólares en tarifas pagadas anualmente a 692 compañías privadas de gas natural, electricidad, teléfonos, agua, cloacas, vapor y empresas de transporte, así como 56.264 camiones, colectivos, ferrys y otras compañías de transporte en California. Otorga las autorizaciones para operar, regula la calidad de los servicios («standards»), así como su seguridad.

La acción de la Comisión beneficia a los consumidores y usuarios regulando servicios explotados en régimen de monopolio o cuasi-monopolio. La Comisión tiene como objetivo implementar técnicas que permitan la competencia cuando su implementación resulta posible y conveniente.

Tiene 1.128 empleados, con profesionales expertos economistas, ingenieros, jueces administrativos, contadores, abogados, especialistas en transporte y seguridad, etc.

La Comisión tiene facultades cuasi-legislativas y cuasi-judiciales en cuyo ejercicio establece y sanciona regulaciones administrativas (reglas) y, como una corte, toma testimonios, juramentos y confesiones, adopta decisiones y dicta órdenes. Lleva a cabo audiencias de evidencia y permite la participación de todas las partes afectadas.

(*) Colaboran con los Dres. Juan B. Cincunegui y Juan de Dios Cincunegui en la elaboración de esta entrevista, los Dres. Clemente Etchegaray, María Sofía David, Diego Nazareno y Marcio Barbosa Moreira.

El número de consumidores de electricidad, gas y teléfonos de las empresas que regula alcanza los 19.710.800. Regula cuatro empresas distribuidoras eléctricas, tres distribuidoras de gas y cinco empresas de telefonía. Reporte Anual 1993-1994.

ENTREVISTA

1. Cómo suministran las empresas información a la comisión reguladora?

Daniel Wm. Fessler: "La información se intercambia entre la comisión y las empresas reguladas de manera formal e informal. El intercambio de información de tipo informal puede efectuarse a través de encuentros entre el personal de las empresas y el staff de la comisión o los mismos comisionados, o mediante cartas.

La información suministrada formalmente a la comisión puede presentarse: 1)- como informe obligatorio, en base a una decisión de la Comisión o la acción legislativa; 2)- un testimonio escrito, y el ofrecimiento de testigos que testifiquen sobre la veracidad de la información suministrada; o 3)- comentarios escritos y orales documentados u ofrecidos en una solicitud, investigación, o procedimiento de 'rule making'.

La Regla Nº 1 de las Normas de Procedimiento y Práctica del Código de Ética de la Comisión (Commission's Code of Ethics, Rule 1 of the 'Rules of Practice and Procedure'), se aplica tanto a las conductas formales como a las informales de las personas que se relacionan con la Comisión.

Las reglas de la comisión requieren que, cuando procede, cierta documentación sea verificada y se demuestre que el contenido de los documentos de que se trate sea verdadero. El acceso a la información por parte de la comisión es amplio, así como su alcance (ver, por ejemplo, Código de Servicios Públicos, PUC & 313 y 314). La comisión puede aplicar sanciones o penalidades para asegurar la integridad de la información.

Generalmente la información es documentada formalmente por la Comisión, convirtiéndose en un documento de registro público disponible a cualquier requerimiento sin restricción alguna. Sin embargo, si una entidad que presenta documentación ante la comisión desea restringir su difusión o publicidad, debe justificarlo dando razones válidas y solicitar que su conocimiento se limite a la Comisión, su staff y, tal vez, ciertas partes interesadas que firmen un compromiso de no divulgación.

Comentario: El artículo 313 del Código de Servicios Públicos del Estado de California establece: "La Comisión puede requerir por una notificación, dentro de este Estado, en cualquier momento y lugar que la misma designe, la revisión de todo tipo de libros, cuentas, documentos o registros mantenidos por una empresa de servicio público en cualquier oficina o lugar de este Estado, o como opción, copias de las mismas para su examen".

El artículo 314 del mismo cuerpo, por su parte, establece: (a) "La Comisión, todo comisionado, todo oficial y toda

persona empleada por la Comisión puede, en cualquier momento, inspeccionar las cuentas, registros, papeles o documentos de cualquier empresa de servicio público. La Comisión, todo comisionado o todo oficial autorizado a tomar testimonio confesional o examinar bajo juramento a todo oficial, agente o empleado de una empresa de servicio público en relación a sus asuntos y negocios oficiales. Toda persona que no sea un comisionado u oficial de la Comisión que requiere una inspección, deberá producir bajo autorización de la Comisión, la autorización respectiva para proceder a aquella. Un escrito del testimonio o declaración prestada bajo juramento será debidamente redactada y registrada en la Comisión". (B) "La subdivisión (a) también es aplicable a la inspección de cuentas, libros, papeles o documentos de cualquier empresa que esté vinculada, afiliada o controlada por una corporación que tenga interés en el control directo de una compañía de electricidad, gas, o teléfonos con relación a toda transacción entre una corporación de electricidad, gas o teléfono y sus afiliadas y subsidiarias en cualquier materia que pueda afectar en forma adversa los intereses de los consumidores de electricidad, gas o teléfonos". (Modificada por Stats. 1986, Ch. 845, Sec. 1).

En Argentina no está suficientemente reglamentado el "deber de información" de las compañías, sobre todo en lo que respecta a la exigencia de veracidad y subsiguiente responsabilidad de los informes emitidos por las mismas. Esto surge en forma permanente de la labor que deben desarrollar los entes reguladores y se observa en forma efectiva por ejemplo en el análisis del cumplimiento de las metas del primer año del servicio de aguas y cloacas (ETOSS), y en el informe NERA en el caso de la modificación del régimen tarifario telefónico (CNT - Subsecretaría de Comunicaciones y Secretaría de Energía y Comunicaciones).

En el proyecto Tenev-Fundaplan (RAP Nº 198), Título III, "Del Sistema de Control", Capítulo 2, se regimenta específicamente dicha obligación.

Es muy importante señalar la amplitud del control de esa información en la agencia del Estado de California, sobre todo la facultad de "tomar testimonio confesional o examinar bajo juramento". En el Reglamento de Audiencias Públicas del ETOSS, consideramos que es factible ofrecer y producir prueba testimonial bajo juramento de los directivos, empleados y expertos de las compañías privadas.

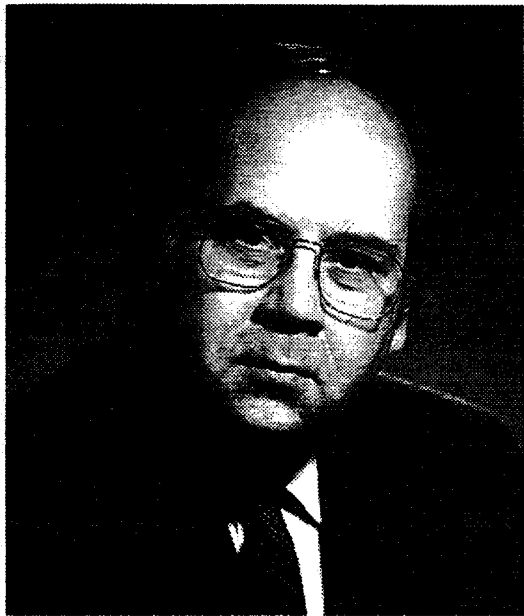
2.1. Es necesaria una oficina de Defensa del Usuario?

Daniel Wm. Fessler: "Como describo en la respuesta a la pregunta 2.2. abajo, la Comisión posee un Staff dedicado a representar los intereses de los usuarios. Este equipo tiene conocimiento de temas que muchas veces adquieren un carácter altamente técnico en cuestiones sobre tarifas planteadas ante la Comisión - materias sobre las cuales el usuario promedio generalmente tiene poco conocimiento -. Pero el equipo dedicado a los usuarios no está siempre disponible o en la mejor posición para representar la voz de los consumidores. Por eso, la Comisión tiene también un equipo dedicado a la tarea vital de asistir a los miembros del público que deseen

participar en procedimientos ante la Comisión o presentar información en forma personal.

Denominada 'Oficina de Asesoramiento Público' ("Public Advisor's Office"), este equipo también asesora a la Comisión en materia de procedimientos respecto a la participación pública, a efectos de que los procedimientos aplicados por la Comisión se encuentren diseñados para presentar las menores barreras a la directa participación del consumidor (ver Código de Servicios Públicos PUC & 321).

Juntas, estas dos oficinas dentro de la Comisión, aseguran que los intereses de los consumidores sean planteados ante aquélla en todos los procedimientos de toma de decisiones. Ambos, en consecuencia, cumplen un rol necesario y vital".



Daniel Wm. Fessler

Comentario: El artículo 321 del Código de Servicios Públicos de California ('Public Utilities Code') dispone: "La Comisión establecerá una 'Oficina de Asesoramiento Público' y designará un 'Asesor Público'. La Comisión puede emplear al personal necesario para desempeñar las obligaciones de dicha oficina. La Oficina de Asesoramiento Público asistirá al público y a los usuarios que deseen testificar o presentar información a la Comisión en cualquier audiencia o procedimiento abierto al público. El Asesor Público prestará asesoramiento a la Comisión en cuestiones de procedimientos relacionadas con la participación pública en audiencias y procedimientos de la Comisión".

22. Cuál es la misión y estructura de la Oficina de California dedicada a la defensa del Usuario ?

Daniel Wm. Fessler: "De acuerdo al Código de Servicios Públicos, la Comisión posee una División dedicada a representar los intereses de los consumidores de servicios públicos. Esta División, denominada 'División de Defensa de los Usuarios' ("Division of Ratepayer Advocates" - DRA -), representa los intereses de largo plazo de toda clase de consumidores de servicios públicos.

El DRA actúa en forma independiente del resto de la Comisión. Su función es revisar y analizar críticamente las peticiones de las empresas de servicios públicos y participar en las investigaciones y procedimientos de 'rule making' iniciados por la Comisión.

Su staff se encuentra integrado por contadores, auditores, abogados, ingenieros y economistas. Presenta pruebas, testifica, interroga testigos y prepara comentarios e informes. Así como otros individuos y grupos que participan en procedimientos ante la Comisión, el equipo de la DRA prepara sus casos y efectúa recomendaciones sobre las cuestiones en debate. Las recomendaciones de la DRA son consideradas por la Comisión con el mismo alcance que las efectuadas por otras partes.

El Director de esta División es designado por el Director Ejecutivo de la Comisión por término indefinido.

Si bien esta División participa activamente en los procedimientos ante la Comisión, no es común que apele sus decisiones a la Corte Suprema o demande judicialmente a la Comisión.

Es financiada por la Comisión cuyo presupuesto se funda en cargos aplicados a las facturas de servicios públicos abonadas por los consumidores, así como el pago por derechos de licencias y registrales. Sin embargo, la Comisión debe obtener autorización para gastar los montos y cargos recolectados por parte de la Legislatura, en acuerdo con el Gobernador".

2.3. Qué otras entidades se dedican a los intereses de los usuarios?

Daniel Wm. Fessler: "Hay numerosos grupos de consumidores creados para representar los intereses de sus miembros en procedimientos formales ante la Comisión. Por ejemplo, las entidades 'Toward Utility Rate Normalization' (TURN) y 'Utility Consumer's Action Network' (UCAN), creadas para representar los intereses de usuarios residenciales de energía y telecomunicaciones; la 'California Large Energy Consumers Association' (CLECA) compuesta por grandes consumidores de gas y electricidad; y la 'Dump Truck Owners Association', cuyo objeto es representar los intereses de los operadores privados de remolcadores en procedimientos cuya materia se relaciona con el transporte, regulado por la Comisión.

Estos grupos son de autogestión y se autofinancian. Sin embargo, bajo ciertas condiciones y circunstancias, pueden recibir remuneraciones o indemnizaciones por parte de consumidores y usuarios por el costo de su participación en los procedimientos ante la Comisión (conf. página 10 del Manual de la Comisión de Servicios Públicos - CPUC Handbook -

para una descripción general de este programa, y el Código de Servicios Públicos - PUC Code Division -, Parte 1, Capítulo 9, Artículo 5 de las leyes específicas que los crearon).

No se requiere la coordinación entre estos grupos de usuarios, y la División DRA, lo cual, sin embargo, comúnmente ocurre".

Comentario: En el Estado de California no está instituido en forma independiente de la Comisión el cargo de "Defensor del Usuario". Como se observa en las respuestas, coexisten la División de Defensa de los Usuarios a cargo de un funcionario designado por el Presidente de la Comisión y la Oficina de Asesoramiento Público, que asesora al organismo en materia de participación del público en los procedimientos. Si bien el entrevistado expresa que el primer organismo funciona en forma independiente, es evidente que la forma de designación y el financiamiento de sus recursos determinan que su independencia sea básicamente formal y no real. En el Proyecto Fundaplan/Tenev (RAP N° 198), el Defensor del Usuario, como sucede en la mayoría de los estados de los EE.UU., es designado por el Ejecutivo con la aprobación del Congreso, tiene presupuesto propio, y actúa con total independencia de las comisiones. Las funciones que se le atribuyen junto a las respectivas responsabilidades son las que tienen los abogados conforme al ejercicio profesional. En los reglamentos de audiencias públicas del ENRE y ENARGAS el «Defensor del Usuario» es designado por el Directorio, circunstancia por la cual entendemos que no existe suficiente independencia de criterio y actuación. En el Reglamento de Audiencias Públicas del ETOSS (agua y cloacas) en cambio, el Defensor del Usuario es contratado por el Directorio de un registro de abogados especialistas en Derecho Administrativo, Servicios Públicos y Regulación y Control, de libre inscripción, pero tiene un grado de independencia mayor en la medida en que su relación no es de empleo sino que es contratado dentro de la locación de servicios, imponiéndosele las facultades y responsabilidades que los códigos de procedimientos asignan a los abogados frente a sus clientes, y las que surgen del Código de Ética del Colegio Público de Abogados.

Es fundamental que aun con defectos e imperfecciones, se encuentren debidamente regladas las facultades, obligaciones, funciones y responsabilidades del "Defensor del Usuario", como ocurre en el Reglamento del ETOSS, y no están señalados en los reglamentos del ENRE y ENARGAS, porque en estos casos la sumisión de estos funcionarios al directorio del órgano de control es más visible, en la medida en que no existe marco reglamentario respecto al alcance de sus obligaciones y sus facultades.

No obstante advertir que en la "public service commission" de California el "Defensor de los Usuarios" carece de independencia, está prevista dentro de su estructura un organismo específico de defensa, que surge del Código de Servicios Públicos, circunstancia ésta que no existe en los entes reguladores argentinos. A este respecto, por ejemplo en el ETOSS, existe una Gerencia de Relaciones Institucionales y Atención al Usuario, pero dicha dependencia no está diseñada para la defensa o asistencia de los usuarios, y menos aún,

para revisar y analizar críticamente las peticiones de las compañías de servicios públicos, y ofrecer pruebas.

En Argentina, como hemos señalado en otros trabajos, no existe organismo alguno que defienda los derechos e intereses de los Usuarios. Los entes reguladores que representan al interés público y actúan como jueces administrativos, sólo "tutelan" o "protegen" los derechos de los usuarios pero en forma indirecta, a través de la aplicación objetiva de las leyes y reglamentos. Dicha situación ha determinado que el Defensor del Pueblo de la Nación (arts. 86 y 43 de la Constitución Nacional y Ley N° 24.284, modificada por Ley N° 24.379) se haya atribuido la defensa de los usuarios ya sea a través de pedidos de informes y recomendaciones dirigidas a los entes reguladores y las compañías de servicios públicos, como en casos generales mediante el ejercicio de la acción de amparo.

El Capítulo IX sobre "Audiencias y Revisión Judicial" regula en su artículo 5° expensas y honorarios de los Interventores en estos procedimientos (este artículo fue agregado por Stats. 1984, Ch. 297, Sec. 2).

La sección 1801 establece: "El propósito de este artículo es establecer una compensación razonable de honorarios de abogados o expertos, como también los costos razonables de participación o intervención de los usuarios de servicios públicos en los procedimientos ante la Comisión". (Sección modificada por Stats. 1992, Ch. 942, Sec. 1, efectiva desde enero 1° de 1993).

1801.3. Es el propósito de la Legislatura que:

(a) "Las disposiciones de este artículo sean aplicadas a los procedimientos formales de la Comisión en materia de electricidad, gas, agua y servicios telefónicos.

(b) Las disposiciones de este artículo serán administradas en una forma que asegure la efectiva y eficiente participación de todo grupo que tenga un interés legítimo en el proceso regulatorio de servicios públicos.

(c) El proceso para demostrar y determinar la compensación de un Interventor debe ser eficaz, simplificando su demostración preliminar de rubros, presupuesto y costos.

(d) Los Interventores serán compensados por contribuir substancialmente en los procedimientos de la Comisión, como lo determine la Comisión en sus órdenes y decisiones.

(e) Las compensaciones al Interventor serán otorgadas a interventores elegibles en tiempo oportuno, en un período razonable posterior a la substancial contribución del Interventor a los procedimientos, lo cual es la base para esta compensación.

(f) Este artículo debe ser administrado en forma que impida participación improductiva o innecesaria que duplique la participación de intereses similares adecuadamente representados o la participación no sea necesaria para una justa determinación del procedimiento".

La Comisión asegura y promueve la participación de grupos interesados e individuos en sus procedimientos. Para

hacer ello posible, creó la 'Public Advisor's Office' y estableció un programa para retribuir con honorarios a los interventores ('interventors') o intervinientes que efectúan substanciales aportes a la Comisión que servirán para la adopción de una decisión objetiva, razonable y ajustada al interés público del Estado de California.

La Oficina de Asesoramiento Público fue establecida por la Comisión en 1983 en respuesta a un requerimiento legislativo normado el año anterior. El Asesor Público provee información y asesoramiento a personas o grupos sobre cómo participar en forma adecuada y eficiente en los procedimientos formales de la Comisión; y asesora a los comisionados y al staff de la Comisión sobre las vías y formas de facilitar la participación pública, a fin de remover las barreras u obstáculos existentes.

La Oficina de Asesoramiento Público también sirve como contacto para localizar personas que puedan responder a cuestiones específicas o proveer información específica a la Comisión. El staff del Asesor Público no habla por ningún grupo o individuo en los procedimientos formales, no los representa. Tampoco es la oficina que maneja investigaciones de quejas, reclamos o denuncias de los consumidores. Estas son inicialmente manejadas por la Gerencia o Departamento de Asuntos del Consumidor (Consumer Affairs Branch). Si después de trabajar con ese sector el reclamo no es resuelto y el usuario desea presentar una queja formal, entonces el Asesor Público puede ayudar.

El programa de retribución a los interventores ('intervenor funding program') fue creado en 1983 para asegurar y compensar las contribuciones públicas a las decisiones de la Comisión de Servicios Públicos de California. Los "Interventores", o sea, cualquier participante en un procedimiento de la CPUC que no sea staff de la Comisión o representante de las empresas de servicios públicos, puede ser elegido para reintegrarle los gastos en que incurrió participando en el caso. Los interventores deben demostrar a la CPUC que su participación en un determinado procedimiento les provocó gastos, y que han contribuido substancialmente a la decisión final adoptada por la Comisión.

El programa ha sido regulado en las Reglas de la CPUC (Artículo 18.7). Cualquier individuo o grupo que desea participar en el programa debe contactarse con la Oficina de Asesoramiento Público la que le informa cómo debe efectuar su presentación para ser elegido o recibir una compensación.

3. Cómo funciona, básicamente, el sistema regulatorio del Estado de California?

Daniel Wm. Fessler: "El Informe Anual ofrece una descripción general de las responsabilidades y actividades de la Comisión de Servicios Públicos (ver especialmente páginas 4 y 5).

Dentro de nuestro Estado, otras agencias y departamentos tienen diferentes facultades regulatorias sobre algunas industrias que regula la Comisión. Por ejemplo, la Comisión de Energía de California - California Energy Commission (CEC) - es responsable de inspeccionar ciertas plantas de

energía térmica propiedad de productores independientes que venden energía a compañías eléctricas reguladas por la Comisión.

La CPUC trabaja en coordinación con la Comisión de Tránsito de California - California Highway Patrol - para asegurar que las empresas de transporte de pasajeros y carga reguladas por la Comisión, cumplan con el Código de Vehículos - Vehicle Code - que regula la seguridad en las autopistas californianas; el Cuerpo de Recursos del Aire - Air Resources Board -, y los distritos de aire de los gobiernos locales que monitorean las emisiones de gases y autorizan las nuevas instalaciones de generación eléctrica en el Estado, que también deben obtener aprobación de la Comisión para su construcción.

Dentro del Poder Legislativo del gobierno de California, hay varios comités que controlan a las agencias gubernamentales, departamentos, y comisiones responsables de los servicios públicos, la seguridad, el transporte, cuestiones ambientales y recursos naturales. Son las siguientes:

Comités del Senado	Comités de la Asamblea
Energía, Servicios Públicos y Comunicaciones.	Comercio y Servicios Públicos.
Transporte	Transporte
	Recursos Naturales

4. Es independiente la Comisión?

Daniel Wm. Fessler: La CPUC es un organismo independiente creado por una enmienda constitucional, cuyas responsabilidades y estructura han sido influenciadas por los poderes ejecutivo y legislativo durante décadas desde su creación.

Sus miembros son designados por el Gobernador, sujetos a la aprobación del Senado, de acuerdo al Artículo XII de la Constitución de California.

Un comisionado sólo puede ser removido de su cargo por la Legislatura por incompetencia, negligencia en los deberes a su cargo o corrupción, con dos tercios de los miembros presentes de cada cámara.

La Comisión elige su presidente entre sus miembros (Código de Servicios Públicos & 305). La Sección & 303 del mismo establece la independencia de la comisión de las entidades que regula por medio de la prohibición a sus miembros de tener cualquier interés o propiedad en una entidad regulada.

La comisión es una agencia subvencionada por los usuarios.

En la medida en que la autoridad de los comisionados se encuentra fundada en la Constitución, no se exige que ostenten ninguna representación política. Sin embargo, tienden a sostener y apoyar los puntos de vista del gobernador de turno.

La Sección & 310 del Código de Servicios Públicos define el quórum de la comisión, que debe ser la mayoría. En la última década, las sesiones se han abierto con sólo tres (3) comisionados presentes. Las sesiones de la comisión se efec-

túan usualmente dos veces por mes y están abiertas al público, excepto para aquellas cuestiones en las que la comisión sea litigante y ciertos temas sobre su personal”.

Comentario: Es marcadamente diferente el grado de independencia de las agencias norteamericanas como la de California con los entes reguladores de Argentina.

Las diferencias son las siguientes:

* En California la comisión es un órgano constitucional. En cambio la Constitución Nacional no les otorga rango constitucional a los entes reguladores, dado que el artículo 42 menciona a los «organismos de control», lo que implica que los mismos puedan ser personas jurídicas públicas autárquicas o parte de la estructura centralizada o descentralizada del Poder Ejecutivo. Entendemos que una ley del Congreso debería establecer que todo servicio público debe estar regulado y controlado por entes reguladores, a los que se les debe otorgar independencia para que su actuación no esté sometida a circunstancias contingentes.

Consideramos por otra parte que habiendo establecido el art. 42 de la Constitución Nacional que todo servicio público debe tener su marco regulatorio, de carácter legislativo, el Congreso Nacional debe dictar dichos instrumentos de la misma forma que lo ha hecho en los casos de energía eléctrica (Ley Nº 24.065) y gas (Ley Nº 24.076).

Ello trae consecuencias muy importantes entre las cuales podemos mencionar el control de los actos de dichos organismos en los cuales, conforme al Decreto Nº 1.759/72 reglamentario de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos LNPA Nº 19.549, la revisión por el Poder Ejecutivo sólo puede llevarse a cabo por razones de legalidad cuando el ente haya sido creado por ley, y en cambio cuando ha sido creado por decreto del Poder Ejecutivo, la revisión puede llevarse a cabo no sólo por el examen de legalidad, sino asimismo por mérito, oportunidad o conveniencia o por causa del interés público. La oportunidad en que los actos de los entes reguladores puedan ser revisados conforme lo expuesto anteriormente deberá ser incluida en la ley.

Por otra parte, es indudable que debe ser el Congreso a través de los marcos regulatorios el que debe establecer las funciones, facultades, competencias y obligaciones de estos organismos, en la medida en que la regulación o «poder de policía» es de indudable carácter legislativo, circunstancia por la cual, la delegación de esa facultad debe llevarse a cabo en organismos creados por el Congreso y controlados por el mismo.

* En California, como en la gran mayoría de las agencias norteamericanas, los comisionados son designados por el Poder Ejecutivo pero con acuerdo de la Legislatura, de la misma manera que en los entes federales por el Congreso.

En Argentina son designados por el Poder Ejecutivo, con determinada estabilidad funcional (pueden ser separados por causa justa en los casos del ETOSS, CNT y CNCT y por acto fundado en los casos de ENARGAS y ENRE (la causalidad es absurda dado que por la LNPA todos los actos administrativos deben ser “fundados”). En el caso podrían ser removi-

dos haciendo alusión a “razones de servicio” u otras fórmulas sin contenido.

La falta de intervención del Congreso además de constituir un contrasentido en la medida en que los directores van a coejercer funciones cuasi-legislativas, por otra parte determina que la estabilidad en realidad se convierta en una ficción. Esto se ha visto en dos entes en forma evidente (CNCT y CNT). En este último caso, el Defensor del Pueblo de la Nación presentó un recurso de amparo por la remoción de los directores designados por concurso, los que fueron removidos bajo la acusación de ineficiencia cuando el real motivo fue que los mismos se opusieron, salvo su presidente, a la denominada “reestructuración tarifaria”, llamada “rebalanceo tarifario” por el MEyOySP, que este último quiso aprobar en 1994, sobre la base de un pedido de las licenciatarias. Dicha oposición se ratificó en audiencia pública no reglada que llevó a cabo el citado Ministerio por exigencia judicial ante recurso de amparo en el que intervino el Defensor del Pueblo de la Nación. De haberse llevado a cabo la reestructuración, conforme al informe de la consultora NERA, las licenciatarias hubieran obtenido un aumento encubierto en sus beneficios de 508 millones de pesos anuales.

No podemos expresar cuál ha sido en definitiva el interés de las licenciatarias por modificar el régimen tarifario establecido en los pliegos de bases y condiciones (que integran el marco regulatorio), que había sido aceptado por todos los usuarios del país, generando la controversia pública entablada. Lo cierto es que el Defensor del Pueblo de la Nación, en un recurso de amparo que se comenta en otro artículo de este suplemento ha quedado evidenciada la escasa independencia de algunos entes reguladores.

Por estas circunstancias como asimismo por muchas otras contingencias, como por ejemplo exigencias diplomáticas de carácter económico en favor de las inversiones de países determinados, circunstancia acaecida en Argentina cuando los embajadores de distintos países europeos se quejaron al Ministerio de Economía manifestando que los entes reguladores eran demasiado severos con las compañías de servicios públicos, se hace necesario que la designación y por lo tanto la remoción de los directores se haga con intervención del Poder Legislativo.

5. Cómo participan individuos y grupos en los procedimientos ante la Comisión?

Daniel Wm. Fessler: “Una descripción general sobre el proceso de toma de decisiones - ‘decision making process’ - que detalla cómo los individuos y grupos (referenciados como ‘partes’) participan en los procedimientos de la Comisión, se encuentra en las páginas 7 a 9 del Manual CPUC. A través de estos procedimientos, una parte describe su punto de vista, escucha la opinión de otras partes. Todos tendrán oportunidad para criticar el punto de vista de los otros. Esto provee a la Comisión del asesoramiento de varias partes. Cada comisionado debe entonces definir su propia opinión. El punto de vista u opinión compartida por la mayoría de los comisionados constituye la decisión adoptada.

Si bien la Comisión ocasionalmente solicita a las partes que se unan en forma de grupo para brindarle asesoramiento, los 'Consejos Consultivos' o las 'Comisiones Asesoras' descritas en el cuestionario no se requieren ni son usuales. La intervención de los mismos grupos de consumidores descritos en la respuesta a la pregunta 2.3., es lo usual".

Comentario: La Comisión de Servicios Públicos de California (CPUC) utiliza tres tipos de procedimientos - solicitudes, quejas e investigaciones - para adoptar una decisión sobre alguno de los temas que se le presentan, y cualquiera de ellos puede dar lugar a una audiencia pública.

En los procedimientos formales, uno de los directores (o comisionados) de la CPUC es designado para dirigir el caso. Un juez administrativo ('administrative law judge' - ALJ) conducirá las audiencias públicas, asesorará al comisionado designado, preparará y recomendará la decisión que será votada. Otros miembros del staff de la Comisión que participan en el caso son un abogado, un miembro senior del staff técnico, y peritos («expert witnesses»).

La Comisión puede fijar una preaudiencia a la cual se invita a participar a todas las partes interesadas. Podrán participar individuos, consumidores, granjeros, industriales, empresarios, agencias estatales y federales, y otras empresas de servicios públicos. Cada uno de ellos debe presentarse ('appearance') como quejoso ('protestant') o parte interesada ('interested party') según los intereses del grupo que presente.

Durante la preaudiencia cada parte anuncia el alcance que tendrá su participación en la audiencia. La parte debe identificar los temas en los cuales intervendrá y si planea presentar evidencia, efectuar repreguntas a los testigos que presenten otras partes ('cross-examine witnesses'), y presentar resúmenes (briefs) en forma de alegatos. Cuando el juez administrativo (ALJ) tiene una estimación o promedio del tiempo que necesitarán las partes, se determinan la fecha de las audiencias junto a su lugar de realización, otorgándose a las partes fechas límite ('deadlines') para presentar e intercambiar los testimonios preparados y exhibirlos.

En general, en el caso de aumento de tarifas y otros casos, la Comisión fijará reuniones en la comunidad afectada en orden a obtener comentarios de miembros del público. Estas reuniones se efectúan agregándose a las audiencias de evidencia regulares. Representantes de las empresas de servicios públicos y miembros del staff de la Comisión participan de dichas reuniones a fin de explicar, comentar y responder los cuestionamientos del público. Los individuos que lo deseen pueden testificar o efectuar comentarios sobre el tema objeto de la reunión.

Cuando la Comisión fija el objeto de la audiencia, la fecha, hora, y lugar, la Audiencia se publica en el Calendario de la Comisión (Commission's Daily Calendar). Por otra parte se notifica a las partes interesadas y se publica el llamado a audiencia en la prensa. En el caso de solicitudes de aumento tarifario, las leyes requieren a las empresas de servicios públicos que envíen notas o informen en sus factu-

ras de la solicitud a todos sus usuarios. En el caso de solicitudes de cambio de tarifas diferentes, la Comisión requiere que la noticia de la solicitud sea impresa en diarios de circulación general y anunciada en las oficinas de atención a los usuarios de la empresa de servicios públicos.

Las audiencias públicas generalmente se efectúan en los auditoriums de la Comisión en San Francisco y Los Angeles. Son videograbados y pueden transcribirse todas las intervenciones si participa la Sección de Archivos (Reporting Section o Central Files offices). Las copias de las transcripciones se encuentran disponibles al público para su consulta en las centrales de archivos.

A fin de participar en los procedimientos de la Comisión no es necesario estar representado por un abogado. Las partes que desean participar puede representarse a sí mismos o ser representados por otro. Las partes pueden examinar testigos (cross-examine witnesses), presentar testigos, presentar informes, y solicitar una post-audiencia (rehearing) después que la decisión ha sido adoptada. Las personas que sólo deseen testificar no deben efectuar una presentación formal como 'partes' (appearance).

En las audiencias por quejas o reclamos, solicitudes o peticiones, el quejoso o reclamante, solicitante o peticionario tiene obligación de probar y presentar su caso primero. La evidencia puede consistir en documentos escritos, exhibiciones, o testimonios orales. Los testimonios orales y escritos deben extenderse bajo juramento y se encuentran sujetos a examen por las otras partes (cross-examination).

Asimismo, la Comisión puede recibir declaraciones del público general u otras personas interesadas durante el procedimiento. Estas intervenciones son registradas y aparecerán transcriptas. Sin embargo, en la medida en que no se extienden bajo juramento ni están sujetas a reexamen por otras partes, tienen menos peso que los citados anteriormente.

Las declaraciones del público general comúnmente se toman en sesiones especiales denominadas «Audiencias de Participación Pública» ('Public Participation Hearings') llevadas a cabo a través del Estado.

Concluidos los testimonios, la Comisión puede escuchar los argumentos de las distintas partes en favor de sus posiciones. Un argumento puede adoptar la forma de "declaración final" (closing statement) efectuada ante el juez administrativo o un comisionado el último día de la audiencia; o la Comisión puede escuchar argumentos orales en blanc (en pleno), o sea, que los cinco miembros de la Comisión juntos escucharán el testimonio. Una tercera forma para argumentar y la más común son los resúmenes (briefs) en forma de alegatos. Se trata de documentos escritos que resumen la posición de las partes en base de la evidencia presentada y el desarrollo de la audiencia.

Los procedimientos formales pueden generalmente ser divididos en dos tipos: cuestiones ex parte, y procedimientos que incluyen audiencias públicas. El proceso de adopción de decisiones ('decision-making process') muestra diferentes

aspectos, según la materia y el tipo de procedimiento adoptado. Los procedimientos ex parte generalmente incluyen solicitudes de autorizaciones o permisos donde no hay reclamantes o quejosos. Al no ser procedimientos donde existe una controversia, son decididos sobre la base de expedientes (on the written record) y no es necesario convocar a audiencias públicas. Se requiere sin embargo de un período de treinta (30) días para permitir eventuales protestas.

Cuando los 30 días expiran, los jueces administrativos (ALJ) preparan un borrador de la decisión (a draft decision) y lo presentan al comisionado designado para su revisión. Si el comisionado lo aprueba, la decisión se agenda para la próxima reunión de Directorio a fin de ponerla a voto de todos los comisionados. En los procedimientos ex parte y los casos de reclamos o quejas, el borrador o proyecto de resolución de los jueces administrativos no se encuentra disponible al público a menos que el Comisionado la firme.

En los procedimientos donde se llevan a cabo audiencias públicas (excepto para el caso de reclamos o quejas), los jueces administrativos deben preparar y presentar una "propuesta para la decisión" ('proposed decision') dentro de los noventa (90) días de su presentación, esto es, después de que toda la evidencia y documentación fue presentada. La decisión propuesta se envía entonces a todas las partes, las que podrán presentar comentarios dentro de los veinte (20) días contados a partir del día posterior a la notificación, y respuestas a los comentarios, dentro de los cinco (5) días posteriores a la presentación de aquéllos.

Los jueces administrativos consideran entonces los comentarios y respuestas a los comentarios y, si fuera apropiada,

revisan la propuesta de decisión. Entonces, los jueces administrativos presentarán la misma al comisionado asignado para su aprobación y su integración en la agenda de la Comisión. Si el comisionado designado para el caso y el juez administrativo difieren en la resolución del caso, el comisionado puede proponer una decisión alternativa ('alternate decision') que se integrará junto a aquélla en la agenda. Otro comisionado puede estar en desacuerdo con ambas propuestas. En ese caso, la alternativa de este otro comisionado también se agregará a la agenda.

Las reuniones de la Comisión se llevan a cabo usualmente dos veces al mes y son abiertas al público (open to the public). Si tres o más comisionados votan a favor de una decisión propuesta, ésta se transforma en derecho. Se le otorga un número de decisión (decision number), y una copia es enviada a todas las partes del caso.

Cualquier decisión (decision) u orden (order) de la Comisión está sujeta a revisión administrativa y judicial si alguna parte presenta un recurso. Primero, por medio de una reconsideración (review). Si la Comisión deniega la realización de una post-audiencia (re-hearing), el recurrente puede apelar la decisión a la Corte Suprema de California (California Supreme Court), el único tribunal dentro del Estado con facultad para revisar las decisiones de la CPUC.

Las leyes establecen que la solicitud para una nueva audiencia (re-hearing) sea presentada dentro de los treinta (30) días de adoptada la decisión.

Durante el período 1993-1994 la Comisión de Servicios Públicos de California llevó a cabo los siguientes promedios de audiencias públicas formales:

	Audiencias				Decisiones				
	San Francisco	Los Angeles	Otros	Total	ALJ (*)	Gerencias	SE (*)	Total	
Servicios Públicos Domiciliarios (Gas-Electricidad-Teléfonos-Agua y actividades vinculadas)	370	30	69	469	523	46	36	605	
Transporte	<u>66</u>	<u>9</u>	<u>15</u>	<u>90</u>	<u>153</u>	<u>48</u>	<u>16</u>	<u>217</u>	
	436	39	84	559	676	94	52	822	

(*) Administrative Law Judges - Jueces administrativos.

(*) Sesiones Ejecutivas.

6. Cómo participa el Estado de California en el ámbito regulatorio federal?

Daniel Wm. Fessler: "La Comisión de Servicios Públicos de California (CPUC) está encargada de representar al Estado en materias relativas a su jurisdicción. Históricamente, la comisión ha participado en procedimientos conducidos por la Comisión Federal de Regulación Energética - Federal Energy Regulatory Commission (FERC) -, la Comisión Federal de Comunicaciones - Federal Communications Commission (FCC) -, y la Comisión Federal de Administración Ferroviaria

- Federal Railroad Administration (FRA) -, y las agencias que las precedieron (por ejemplo la antigua Federal Power Commission (FPC) cuyas funciones fueron transferidas en 1977 a la FERC, disponiéndose la disolución de aquélla). Como la propia Comisión, estas agencias solicitan la opinión de las compañías afectadas, grupos de consumidores, grupos de interés especiales (como los dedicados a la protección ambiental), y de muchos Estados.

La participación de la Comisión puede adoptar la forma de comentarios documentados, testimonios, presentación de

argumentos orales y el ofrecimiento de testigos. En ciertos momentos, los estados se unen para sostener una posición común.

La comisión también participa en el proceso legislativo federal”.

7. Cómo se atienden los reclamos de los consumidores ?

Daniel Wm. Fessler: “Una visión general de los procedimientos formales e informales de la Comisión para el tratamiento de las quejas de consumidores y usuarios se encuentra en las páginas 6 y 7 del Manual CPUC. Una descripción más detallada puede encontrarse en la ‘Guía Para Intervinientes en la Comisión de Servicios Públicos’ - ‘Guide for PUC Interveners’ -, páginas 38 a 41. Para conocer el volumen de quejas formales e informales ante la Comisión durante un año calendario, ver la sección de estadísticas del Reporte Anual. La estadística de las quejas informales puede hallarse en el Reporte de Relaciones del Consumidor - ‘Consumer Affairs Report’ -, página 61.

La estadística de quejas formales se encuentran organizadas por servicios (tales como electricidad o autopistas) y pueden encontrarse en el Reporte de Audiencias y Decisiones Anuales - ‘Annual Hearing/Decision Activity Report’ -, páginas 62 a 64.

La mayoría de las quejas de consumidores se resuelven informalmente.

El Código de Servicios Públicos, en sus Secciones && 1702 y & 3662, detalla los derechos y obligaciones de las partes para efectuar reclamos”.

Comentario: El Capítulo 9 del Código de Servicios Públicos de California, sobre “Audiencias y Revisión Judicial” (dictado por Stats. 1951, Ch. 764), en su Artículo 1º sobre “Audiencias” establece en su Sección 1701: “Toda audiencia, investigación y procedimiento debe ser dirigido por las reglas de procedimiento y práctica adoptadas por la Comisión, y en su conducción las reglas técnicas de evidencia no requieren ser aplicadas. La informalidad en una audiencia, investigación o procedimiento o en la forma de tomar testimonio podrá invalidar una orden, decisión o regla dictada, aprobada, o confirmada por la Comisión”.

Sección 1702: “Las quejas pueden ser presentadas por la Comisión misma, o por cualquier corporación o persona, Cámara o Junta de Comercio, Sindicato, o cualquier asociación u organismo civil, mercantil, agrícola, manufacturero o transportista, como también todo cuerpo político o municipal, en forma de una petición o queja escrita estableciendo todo acto o cosa perpetrado o emitido por una empresa de servicio público, incluso toda regla o cargo establecido o dictado por una empresa de servicio público que viole o se presume viola cualquier disposición legal o reglamentaria de la Comisión.

La Comisión no considerará ninguna queja, excepto si lo decide, que se refiera a la razonabilidad de una tarifa de gas, electricidad, agua o servicio telefónico si la misma no está firmada por el Alcalde, Presidente de una Junta de Fiducia-

rios, o una mayoría del Consejo, Comisión, u otro cuerpo legislativo de la ciudad y/o condado donde la infracción haya ocurrido, como también, no menos del veinticinco por ciento (25 %) de los consumidores actuales o eventuales o compradores de gas, electricidad, agua o servicios telefónicos”.

La Sección 3662, del Artículo 6º sobre “Tarifas” (dictado por Stats. 1951, Ch 764) establece: “La Comisión deberá ante una queja o por su propia iniciativa establecer o aprobar un máximo o mínimo justo, razonable y no discriminatorio o tarifas máximas o mínimas que serán aplicadas por las empresas de transporte de cargas por carretera y sus servicios complementarios, excepto el caso de transporte de residuos en el que se fijarán tarifas mínimas justas, razonables y no discriminatorias.

Al establecer y aprobar estas tarifas, la Comisión tomará en debida consideración el costo de los servicios de transporte prestados, lo cual incluye duración del transporte, cualquier otro servicio prestado o a ser prestado durante el transporte, o cualquier condición que extienda los términos regulares del transporte, como también el valor de la mercadería transportada y el de los servicios razonablemente necesarios para ejecutar el servicio de transporte”.

Durante el período 1993-1994, los consumidores presentaron las siguientes quejas y reclamos al Departamento de Asuntos del Consumidor de la Comisión de California (CPUC Consumer Affairs - Annual Report):

Telecomunicaciones	22.447	46.44 %
Agua	2.107	4.36 %
Gas	3.587	7.42 %
Electricidad	16.017	33.13 %
Otros	4.182	8.65 %

Quejas informales: las quejas de los consumidores pueden resolverse a través de procedimientos informales de la Comisión. Si bien pueden hacerse por teléfono, recomiendan hacerlas por escrito. No se necesita ninguna forma especial, pero las declaraciones deben ser completas y claras para que el personal cuente con todos los hechos. Si se cuestiona el monto de la factura, el usuario debe depositar ese monto para evitar que le desconecten el servicio. La Comisión no acepta esos depósitos para cuestiones que consistan en protestas por tarifas, reglamentos, niveles de servicio u objeciones a las fuentes de energía. Después de revisar la queja, la respuesta de la empresa y otros factores, el personal de la Oficina de Asuntos del Consumidor emitirá sus conclusiones. Se notifica a las partes y el depósito que posee la Comisión es enviado al usuario o a la empresa, según lo que se halla resuelto. Si el usuario no está conforme con la decisión del personal de dicha oficina puede presentar una queja formal a la Comisión.

Quejas formales: cualquier individuo, organización o corporación puede presentar una queja formal a la Comisión. El demandante debe declarar la causa de la acción, es decir, cualquier acción que viole las disposiciones de las leyes, reglamentos u órdenes de la Comisión. Las quejas se tratan

como cualquier acción civil en un tribunal. Las quejas formales están limitadas a cuestiones de competencia de la Comisión. Por ejemplo, ésta puede ordenar el reembolso de una factura si decide que ha existido sobrefacturación. Si bien las quejas formales son atendidas por jueces administrativos (ALJ), la Comisión toma la decisión final.

8. Puede citarnos instrumentos básicos utilizados para el control de las empresas de servicios públicos?

Daniel Wm. Fessler: "Como describe el Reporte Anual, la Comisión se ha apoyado cada vez más en la última década, en las fuerzas competitivas y las bases y objetivos para una actuación simulada (también referenciados como 'incentivos') para disciplinar las actividades de servicios públicos. La forma tradicional de control que el Estado de California aplica a las empresas reguladas es el método de fijación de tarifas vinculado al costo de los servicios - 'cost-of-service ratemaking' -.

El incremento de la competencia y la transición de la regulación del costo de los servicios a la regulación de la actuación de base de las empresas - 'Performance based regulation' (PBR) - ha madurado en el mercado de telecomunicaciones (ver el Reporte Anual, páginas 24-26) y se implementará en los sectores de gas y electricidad (ver la descripción general del PBR en las páginas 11-12). El esfuerzo para incrementar la confianza en la competencia para el sector eléctrico se encuentra detallado en las páginas 14 y 15".

9. Poseen normas de ética para reguladores ?

Daniel Wm. Fessler: "El Acta de Reforma Política del Estado de California - 'State of California's Political Reform Act' - , Código de Gobierno & 81000-91015, que se aplica a todos sus empleados, establece el código de conflictos de intereses - 'Conflict of Interest Code' - . La Comisión monitorea activamente las secciones del código relacionadas al proceso de adopción de decisiones e intereses económicos, empleos posteriores al de la Comisión, y regalos.

Intereses económicos: el Acta de Reforma Política requiere a los empleados designados (generalmente en base a su nivel de responsabilidad), el registro de una 'Declaración de Intereses Económicos' - 'Statement of Economic Interest' - dentro de la cual todas las inversiones, intereses en bienes raíces, ingresos generales e ingresos provenientes de negocios se divulguen. Los intereses económicos de los cónyuges e hijos deben ser también registrados.

Ningún empleado puede actuar o participar en procedimientos, o utilizar su posición oficial para influenciar la adopción de una decisión gubernamental que pueda producir efectos financieros distintos de los efectos sobre el público en general, sobre cualquier inversión constatable, intereses en bienes inmuebles, fuente de ingresos o empresas en las que el citado empleado sea director, socio, empleado, síndico, fiduciario, o mantenga cualquier posición de manejo. Los empleados en situación de conflicto de intereses deben autodescalificarse para participar en los procedimientos de adopción de decisiones de la Comisión.

Empleo posterior. Un empleado que esté negociando con un futuro empleador, o que tenga un acuerdo para obtener un empleo en el futuro, se encuentra en una situación de conflicto de intereses. Por otra parte, por un año posterior a su alejamiento de la Comisión, los ex empleados no pueden representar a ninguna persona ante la Comisión en procedimientos formales o informales, comunicaciones orales o escritas, o con un empleado o funcionario de la Comisión con el propósito de influenciar la acción de aquella. Asimismo, ningún ex empleado puede participar en ningún procedimiento en cuyo tema hubiera trabajado para la Comisión.

Regalos. Los regalos de U\$S 250 o más en un año calendario de origen único están prohibidos si son registrables en la 'Declaración de Intereses Económicos'. Todos los regalos a los comisionados o sus asesores son registrables si se suman U\$S 50 o más en un año calendario, de cualquier origen. Una dádiva de U\$S 250 o más puede descalificar a un funcionario público para participar en una decisión.

Además de los requerimientos relativos a regalos del Acta de Reforma Política del Estado, la Orden Ejecutiva del Gobernador N°66-2 - Código de Standards Éticos - 'Governor's Executive Order 66-2 Code of Ethical Standards' - prohíbe recibir o aceptar cualquier regalo, incluyendo dinero, servicios, favores, entretenimientos, hospitalidad, préstamos, o cualquier otra cosa de valor de alguien que pretenda hacer negocios con el Estado o cuyas actividades se encuentran reguladas.

Asimismo, ningún empleado, de acuerdo al Código de Gobierno & 19990 puede usar equipo, información, prestigio o influencia de un funcionario del Estado para obtener ventajas o ganancias privadas".

10. La CPUC tiene jurisdicción sobre las empresas municipales?

Daniel Wm. Fessler: "Numerosas empresas municipales prestan servicios públicos en el Estado de California. Sus actividades se encuentran reguladas por leyes especiales y sus propios cuerpos directivos. La comisión tiene una jurisdicción muy limitada, delegada por las agencias federales, sobre empresas municipales transportadoras de gas, y empresas de transmisión de energía eléctrica. Sin embargo, en la medida en que muchas empresas municipales interactúan intensamente en sus operaciones diarias con empresas de servicios públicos reguladas por la Comisión, las regulaciones dictadas por esta última tiene un efecto indirecto sobre las empresas municipales. Estas tienen la opción de participar en los procedimientos de la Comisión para exponer sus puntos de vista sobre las propuestas sobre nuevas normas regulatorias y las solicitudes de las empresas reguladas, e influenciar, de esta manera, las decisiones de la Comisión.

Muchas de las acciones interactivas entre las empresas municipales y la Comisión se dan a nivel informal con el staff de esta última y las empresas de servicios públicos en los encuentros municipales sobre operaciones y planeamiento. Estos encuentros tratan en general cuestiones relativas a cambios técnicos y tendencias operacionales de los sistemas

en análisis. Se trata de foros abiertos a la comunicación entre operadores y planificadores. Participan en general proveedores de servicios eléctricos y (con menor frecuencia), proveedores de gas y agua potable'.

11. Cuál es su jurisdicción sobre cuestiones ambientales?

Daniel Wm. Fessler: "La Agencia de Protección Ambiental de California - California Environmental Protection Agency (Cal-EPA) - es una agencia administrativa cuya responsabilidad principal es dictar e implementar normas ambientales en California, y asesorar a los poderes ejecutivo y legislativo del Estado sobre políticas de protección ambiental.

La Comisión tiene facultades para controlar el efecto que ciertas acciones de las empresas de servicios públicos puedan producir en el medio ambiente. Por ejemplo, cuando una empresa de gas o electricidad propone la construcción de nuevas plantas o instalaciones que incrementarán la emisión de gases, la Comisión debe tomar en cuenta el impacto ambiental que producirá, además de su tradicional facultad para considerar los efectos de la obra propuesta sobre las tarifas, la calidad del servicio, y la seguridad (ver por ejemplo, Código PU & 701.1.).

Por otra parte, la Comisión interviene en materias medioambientales como resultado de los requerimientos de la Ley de Calidad Ambiental de California - California Environmental Quality Act, Public Resources Code & 21000' -, Código de Recursos Públicos & 21000'.

12. Finalmente, cómo definiría a una "empresa de servicio público" y cuál es la relación entre el Estado de California y el gobierno federal?

Daniel Wm. Fessler: "En California, una definición de servicios públicos puede encontrarse en el Artículo XII, Sección 3 de su Constitución que estipula:

Corporaciones privadas y personas que poseen, operan, controlan, o manejan una línea, planta o sistema para el transporte de personas o bienes, la transmisión de mensajes telefónicos o telegráficos, o la producción, generación, transporte, o suministro de calor, luz, agua, energía, depósitos, directa o indirectamente para o hacia el público, y transportes, son antes de servicios públicos sujetos al control de la Legislatura. La Legislatura puede prescribir que otras corporaciones privadas o personas sean consideradas de servicios públicos.

A través del derecho estadual, federal y las decisiones de la comisión, esta definición de servicios públicos ha sido clarificada e interpretada pero esa Sección de la Constitución constituye la base de la interpretación.

Se han presentado cuestiones jurisdiccionales entre la Comisión y su contraparte federal para compatibilizar las políticas federales y estatales especialmente en las épocas caracterizadas por cambios radicales en el mercado. En la actualidad, dichas cuestiones parecen encontrarse centradas en la reestructuración de la industria eléctrica y la regulación de los rápidos cambios en la industria de telecomunicaciones. A través de estas tensiones pueden originarse por diferentes

filosofías o distintas posturas sobre el ritmo de los cambios de la regulación, que derivan en disputas jurisdiccionales.

La ley de Comunicaciones - Communications Act, 47 U.S.C. & 152 (a) y (b) - determina los roles jurisdiccionales de los reguladores federales y estatales sobre los mercados de telecomunicaciones. La Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos interpretó las secciones correspondientes de dicha ley en los casos «Louisiana Public Service Commission v. Federal Communications Commission» - 476 U.S. 355 (1986) - y "California v. Federal Communications Commission" - 905 F.2d. 1217 (1990) -.

La ley de Gas Natural - Natural Gas Act (15 U.S.C. & 717 (b) y (c)) - delimita el rol del gobierno federal para regular el transporte interestatal de gas natural, ventas para venta, compañías de gas natural que son transportistas, y específicamente estipula excepciones a la jurisdicción de los gobiernos locales. La Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos interpretó las secciones & 717 (a) y (b) de la citada ley en la causa «Northwest Central Pipeline v. Kansas Corporations Commission» - 489 U.S. 493 (1989) -.

La Ley Federal de la Energía - Federal Power Act -, que prescribe regulaciones sobre electricidad ha sido interpretada por la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos en, por ejemplo, "Arkansas Electric Cooperative v. Federal Energy Regulatory Commission" - 461 U.S. 375 (1983) -.

Como regla general (y simplista), la Comisión tiene jurisdicción plena sobre empresas privadas que prestan servicios de telecomunicaciones, agua y cloacas, gas natural, electricidad y transportes en jurisdicción intraestatal. Sin embargo, ciertos aspectos de las ventas para venta donde el origen y consumo final de tales servicios son interestatales, se encuentran sujetos a regulación federal.

Comentario: No existe variación substancial entre los principios tradicionales sobre la noción de servicio público establecidos en el derecho europeo e incorporados a la doctrina argentina y lo que corresponde entender por "servicios públicos" en la legislación norteamericana.

Nuestra doctrina establece que el servicio público es toda actividad que está destinada a satisfacer necesidades esenciales de la comunidad y que en virtud de esa circunstancia el legislador por ley formal sustrae de la libre iniciativa privada para colocar la titularidad de la misma en el Estado, el que debe asegurar la provisión de estos servicios a la población con regularidad, continuidad, calidad, igualdad, acceso universal, uniformidad y generalidad.

La "publicatio" de la actividad es elemento sustancial del servicio público, circunstancia que no debe ser tomada como un sesgo de regulación económica contrario a las libertades individuales, ni tampoco como un elemento de discusión o debate meramente doctrinario, dado que constituyendo estos servicios una actividad pública, el Estado responde extracontractualmente por toda consecuencia que provenga de la prestación, en ocasión de la prestación, defectos en la prestación y omisión de la misma.

Más aún, decidido que determinada actividad es servicio público, los usuarios potenciales están en condiciones de exigir la provisión de los mismos y en defecto, procurarse por sí mismos dichas prestaciones.

Recientemente con motivo de las políticas de desregulación económica que ha sobrevenido a una excesiva, costosa e ineficaz política de regulación económica y absorción de actividades comerciales, industriales y de servicios por parte del Estado (nacionalización o estatización de empresas), algunos autores como Gaspar Ariño han establecido corrientes dirigidas a la despublicación de la noción de servicio público.

Consideramos que dichos ensayos son a la par de equivocados por carecer de sustento filosófico-jurídico, perjudiciales para los propios usuarios, y en favor irrazonable para las compañías privadas de servicios públicos.

Va de la mano de esta nueva doctrina el hecho de considerar a las compañías privadas como "colaboradores" del concedente (Estado en sentido lato), noción como mínimo ingenua de las relaciones entre ambas partes, en la medida en que la realidad demuestra que la relación es de permanente "confrontación" entre dichas compañías y el poder concedente, e incluso con la otra parte de la relación servicial: los usuarios.

No implica esta afirmación calificar la conducta de esas compañías, sino entender la razonable posición de sus directivos y staff gerencial que está dirigido a lograr la mayor cantidad de dividendos en los ejercicios anuales a presentar a sus accionistas, por supuesto sin poner en peligro el prestigio empresarial, incumpliendo en forma ostensible de manera de vulnerarlo.

Todo el sistema establecido frente a esas compañías nos demuestra que en el fondo de la cuestión se encuentran intereses no digamos contraopuestos, pero por lo menos en pugna. A este respecto debemos tener en cuenta que las comisiones reguladoras, las funciones que se les acuerdan, incluyendo la facultad sancionatoria y la posibilidad de realizar auditorías contables y técnicas, convocar a los exper-

tos y directivos a prestar declaración bajo juramento, etc., demuestran el rasgo de las relaciones entre las partes. Más aún, en los EE.UU. existen códigos sobre "conflictos de intereses" o de ética de controladores y se ha desarrollado una vasta doctrina alrededor de los denominados genéricamente "métodos de captura" de las agencias por las industrias controladas, todo lo cual demuestra que la relación es de confrontación entre concedente-concesionario y no de 'colaboración' como lo ha sostenido Ariño Ortiz.

Las compañías privadas gastan importantes sumas en abogados de importantes bufetes legales, expertos y especialistas a efectos de estar en condiciones de triunfar en los conflictos que se producen entre las partes intervinientes en la relación servicial.

En la medida en que se avance sobre las teorías de la despublicación del concepto de servicio público se irá produciendo una creciente merma de las facultades regulatorias del Estado, dado que mientras el mismo sea titular de dichas actividades, las prestadoras son sólo gestoras por nombre y en representación del concedente. En cambio si se produce el desmantelamiento de la «publicatio», los titulares de la actividad serán las empresas privadas con todo lo que ello implica en cuanto alcance del ejercicio de sus derechos individuales.

No existe razón alguna salvo beneficiar a las compañías privadas de servicios públicos para sostener la despublicación del concepto, dado que existen numerosas características que son de la esencia de esta actividad que para sustentarla en el campo de dicha doctrina habría que llevar a cabo un esfuerzo alambicado e insustancial. Nos estamos refiriendo específicamente a la «potestas variandi», como a la regulación de otros derechos de raigambre constitucional como el de huelga, el que llega a ser suspendido en el caso de los servicios públicos por causa del interés público en el que se fundan.

En Argentina de la misma manera que en California, los servicios públicos son los que el legislador declara como tales.

CALIFORNIA PUBLIC UTILITIES COMMISSION - (JUNE 1993)

