

"La Regulación y el control de los servicios públicos en Gran Bretaña"

La experiencia de la Oficina de Aguas (Office of Water Services - OFWAT)

ENTREVISTA (*) ()**

1. Estructura de la Industria de Aguas en Gran Bretaña antes de su privatización

Ian Byatt: "Existieron diez autoridades de aguas suministrando servicios de agua y cloacas y 29 compañías legales (hoy en el sector privado) que suministraban exclusivamente servicios de agua (denominados "WoCs"). El 1º de Septiembre de 1989 la Ley de Aguas de 1989 (Water Act 1989) transfirió los activos y pasivos de las diez representaciones de aguas a diez empresas registradas bajo la Ley de Compañías de 1985 (Companies Act 1985). Actualmente estas compañías son denominadas Compañías de Agua y Cloacas (Water and Sewerage Companies - "WaSCs"). Cada una de ellas es subsidiaria de una compañía holding de aguas, otorgándoseles licencia para designar a un empresario de agua y cloacas (denominado "beneficiario" - appointee)".

2. Los reguladores y la Naturaleza de la regulación

Ian Byatt: "La Oficina de Servicios de Aguas - Office of Water Services (Ofwat), regulador económico independiente, fue creada por la misma legislación que privatizó las diez representaciones de aguas. La Autoridad Nacional de Ríos (National Rivers Authority - NRA -) regulador de la calidad, es responsable de la administración de los recursos de agua, control de la polución, protección contra las inundaciones, la pesca, y la conservación.

La Inspección de Agua Potable - Drinking Water Inspectorate (DWI) se ocupa de hacer cumplir las normas legales y standards que deben registrar el agua potable. El Departamento de Medio Ambiente - Department of the Environment (DoE), a pesar de tener varias responsabilidades sobre la industria, no participa como regulador sino que se limita a fijar las reglas generales.

A pesar de que no existe una comisión reguladora u otros mecanismos formales ni relaciones con otras entidades reguladoras, mantengo durante todo el año numerosas reuniones con otros reguladores. Por ejemplo, he presentado un documento conjunto de consulta con el regulador de los servicios públicos eléctricos sobre temas de interés común, como pueden ser las fusiones entre las compañías de electricidad y aguas. Numerosos miembros de las entidades reguladoras de servicios públicos se encuentran presentes en las conferencias o reuniones de consumidores donde se examinan problemas y preocupaciones comunes. Ofwat no lleva a cabo audiencias públicas aunque le sugiero que vea mis comentarios en la Sección Cinco sobre los Comités de Servicios al Consumidor que sí lo hacen.

Mantengo reuniones con frecuencia con la NRA y la DoE a fin de considerar las obligaciones de calidad y especialmente el costo de las nuevas, las que pueden generar una futura modificación de tarifas.

La Comisión de Monopolios y Fusiones - Monopolies and Mergers Commission - tiene un rol específico para la resolución de conflictos de licencias entre el regulador y una compañía de aguas, y puede recibir referencias en forma automática para proveer asesoramiento en las grandes fusiones".

3. El Papel de OFWAT y su Estructura

Ian Byatt: "Ofwat fue creada como departamento gubernamental no ministerial en 1989, encontrándose bajo mi cargo como Director General. Mi obligación principal, conforme a la Ley de Aguas de 1989 - Water Act 1989 - (hoy reemplazada por la Ley de la Industria del Agua de 1991 - Water Industry Act, 1991) es asegurar que las compañías de aguas y cloacas puedan llevar a cabo y financiar las funciones especificadas en la ley. Conforme a esto, debo 'proteger a los consumidores, promover la economía y eficiencia, además de facilitar la competencia'. En la práctica estas tareas son complementarias, ya que los consumidores se benefician si las compañías se mantienen en una situación financiera viable.

Las compañías pueden financiar sus operaciones asegurándose una razonable tasa de rendimiento sobre su capital.

Accionistas y prestadores deben estar en posición de esperar recibir un retorno suficiente, pero no más que suficiente, para inducirlos a efectuar empréstitos e integrar acciones si la compañía opera eficientemente".

Cuidado de los Consumidores.

Ian Byatt: "Tengo que asegurarme que no existan preferencias indebidas o discriminaciones injustas por parte de las compañías en la fijación y recuperación de tarifas, y que los consumidores de las zonas rurales se encuentren protegidos. Es decir, en términos generales, que la factura de un consumidor refleje los costos que son impuestos a los sistemas de agua y cloacas para el suministro de agua potable o eliminación de residuos cloacales.

También se protegen otros intereses del consumidor como la calidad del servicio y los beneficios de la venta o de transferencia de las tierras al privatizarse, o de las ya adquiridas desde entonces.

Además me encuentro a cargo de los intereses de los discapacitados y ancianos, y he establecido e informado sobre las medidas y prácticas adecuadas para tratar esta cuestión, la cual ha sido recibida favorablemente por las compañías.

Promoción de la eficiencia y la economía.

Ian Byatt: "Debo instar a las empresas para que actúen eficientemente. Los límites tarifarios que fijé en 1994 para los próximos diez años contienen rigurosos objetivos de eficiencia. Debo proveer incentivos a las compañías para que abaraten sus costos operativos, recauden capital a bajo coste, y completen proyectos ambientales a costos reducidos. También espero de las compañías que mantengan los standards de servicio existentes a precios menores de los niveles actuales y que financien proyectos para mejorar su eficiencia.

Competencia.

Ian Byatt: "Tengo el deber de facilitar (no promover) la competencia entre prestadores y potenciales prestadores, y asegurar que exista un marco para el desarrollo de la competencia. En particular, he intentado lograrlo a través de los denominados 'inset appointments', es decir, sistemas en los que una compañía provee servicios públicos dentro del área de explotación de otra compañía; así como la introducción de obligaciones limitadas de transporte para extender el acceso al mercado de prestadores no domiciliarios.

Naturalmente, hay funciones que se cumplen en forma concurrente entre mi oficina y los otros cuerpos regulatorios. Esto requiere una efectiva coordinación; por lo tanto me reúno con regularidad con el Secretario de Estado del Departamento de Medio Ambiente, altos funcionarios de la misma, así como con el Gerente General y funcionarios seniors de la NRA.

Estas funciones son secundarias y subordinadas a mis principales tareas descriptas anteriormente.

La Oficina del Director General.

Ian Byatt: "Los poderes de Ofwat me están directamente conferidos y yo respondo exclusivamente al Parlamento, a

través del Comité Parlamentario Selecto del Medio Ambiente (Parliamentary Select Committee for the Environment) y por medio de la presentación de mi informe anual a las Secretarías de Estado para el Medio Ambiente y Gales, que también responden al Parlamento. Este informe explica el trabajo de mi oficina durante el último año y comenta los temas que preocupan a los reguladores y a la industria.

Mi designación es por tiempo limitado, y una vez opera da mi designación, el mismo sólo puede concluir antes de tiempo por razones de incapacidad o mal comportamiento.

El trabajo de la oficina es también escudriñado por la Oficina Nacional de Auditoría (National Audit Office - NAO) que debe asegurar la eficiencia y efectividad de nuestras acciones. Acabamos de realizar un informe para la misma.

Ustedes me preguntan acerca del régimen sancionatorio. Los desacuerdos entre las compañías y los reguladores se resuelven a través de consultas y acuerdos. Si tengo la certeza de que una compañía ha violado los términos de la licencia, tengo la opción de asegurar su cumplimiento por medio de una Orden de Cumplimiento (Enforcement Order). Si esto no produce la respuesta deseada, puedo pedir que la Corte Suprema designe un administrador especial para dirigir el negocio público en reemplazo de la compañía hasta que puedan concretarse los arreglos de adquisición de esa compañía.

4. Financiamiento y Organización de OFWAT

Ian Byatt: "Ofwat se financia a través de un arancel por la licencia, anualmente pagado por las empresas de servicios públicos de aguas que se recupera por las tarifas que abonan los consumidores. El presupuesto anual es de 9.5 millones de libras (14.25 millones de dólares).

La estructura de mi oficina y el trabajo de las divisiones que me prestan apoyo (incluyendo al asesoramiento legal) están detalladas en el Informe Anual 1994.

5. Protección, Representación y Participación del Consumidor

Ian Byatt: Los Comités de Servicios al Consumidor (CSCs). "Para asistirme en la supervisión de los intereses de los consumidores en las regiones operativas de las diez compañías de aguas y cloacas más importantes, he establecido diez Comités de Servicios al Consumidor (Customer Service Committees o CSCs). Los presidentes de estos comités se reúnen conmigo para formar el Consejo Nacional del Consumidor de OFWAT (Ofwat National Consumer Council - ONCC) para representar los intereses del consumidor a nivel nacional.

Los CSCs tienen un Presidente remunerado designado por mí después de consultar al Secretario de Estado (por un término de no más de cuatro años) y entre diez y veinte miembros voluntarios que yo designo en consulta con el Presidente. He elegido miembros de una diversidad de casos e intereses para que representen a todos los consumidores, y no a grupos específicos. Hay también un secretariado pequeño que está disponible tiempo completo.

Tanto los miembros como los Directores se designan bajo la condición de inexistencia de potenciales conflictos de intereses, y todos aquellos que tienen relación con Ofwat, pagos y voluntarios, tienen prohibido ser propietarios o titulares de acciones en las compañías reguladas.

El rol de un miembro de una CSC se describe en detalle en el documento adjunto titulado "El rol de perro guardián de aguas para Ud.?" ("A water watchdog role for you?").

Obligaciones de los CSCs.

"Los CSCs tienen la obligación legal de mantener bajo revisión todas las materias en las que intervengan que puedan afectar los intereses de los consumidores o potenciales consumidores de las compañías de aguas de la región que los mismos cubren, e investigar cualquier queja efectuada por un consumidor o potencial consumidor relativa a la forma como las compañías de aguas llevan a cabo sus funciones. Mi División de Relaciones del Consumidor (Consumer Affairs Division - CAD-) también maneja ciertos tipos de reclamos que pueden dirigirse a mí directamente para su tratamiento. En algunas disputas tengo facultades formales para su resolución. Las mismas se encuentran detalladas en el documento de procedimiento de quejas de Ofwat ('complaints procedure'). Las CSC pueden también elevarme cualquier caso que no puedan resolver.



Ian Charles Rayner Byatt

Las CSCs tienen bastante independencia para formar sus opiniones, y es sumamente útil comparar sus diferentes estilos con el objeto de definir las buenas prácticas. El régimen de protección del consumidor se encuentra en general fortalecido aunque mantiene su flexibilidad.

La relación de una compañía de aguas con su CSC se encuentra regulada en las disposiciones de su licencia.

Desenvolvimiento del Consumidor.

Las CSCs manejan reclamos diariamente. Esto significa que tienen un apreciación profunda de los problemas y cuestiones planteadas por los consumidores, y áreas temáticas que deben ser atendidas por compañías específicas relativas a la calidad de sus servicios.

Se les requiere individualmente a las compañías de aguas que tengan procedimientos para la atención y solución de reclamos, los cuales requieren de mi aprobación. Las CSCs tienen un importante rol al definir la efectividad y suficiencia de estos procedimientos. Si una compañía no responde adecuadamente a los reclamos de los consumidores, éstos pueden dirigirse a la CSC correspondiente.

Las CSCs también siguen los procedimientos de reclamos, y un consumidor puede apelar a mi oficina si se siente insatisfecho con la forma como la CSC manejó su queja. Posteriormente, las apelaciones sobre la forma como mi oficina maneja dichas quejas pueden efectuarse ante el Comisionado Parlamentario para la Administración (Parliamentary Commissioner for Administration) u Ombudsman.

Asimismo, las CSCs llevan a cabo con frecuencia reuniones abiertas al público. Las compañías también participan de estos encuentros públicos, a fin de recibir el marco de opinión de la gente sobre las decisiones que puedan afectarlos. Otros grupos de consumidores trabajan con las CSCs para elaborar ideas y proyectos, y muchas veces efectúan presentaciones ante las CSCs y participan en los encuentros mencionados.

Las políticas definidas por mi oficina han tomado intensamente en cuenta las experiencias y conocimientos adquiridos por las CSCs. Las propuestas de las compañías son analizadas para adoptar las mejores prácticas. Por otra parte, las CSCs aprovechan los resultados de estas políticas coordinadas para conseguir avances en las prácticas de compañías individuales. Mi propuesta ha sido presentar pautas que sirvan de apoyo para una mejor práctica, y publicar información acerca de las empresas, sobre un número de temas específicos como deudas y desconexiones, servicios a los mayores de edad y discapacitados, y efectividad de estas pautas, información sobre su funcionamiento y posibilidad de reforzar los arreglos realizados. Luego de todo esto, se llevan a cabo las revisiones y se ajustan las normas».

Consultas.

“Personalmente, doy gran énfasis a las consultas y a la transparencia dentro de la regulación. Los consumidores deberían relacionarse y estar al tanto de los asuntos que afecten sus intereses tanto como les sea posible. He puesto al usuario en conocimiento de la fijación de precios, hice que comenten su opinión acerca de la fusión de empresas, y respecto a los futuros métodos que tengan que ver con el cobro de los servicios de agua y cloacas. Este método se denomina ‘Pago del Agua’ (Paying for Water). Los CSCs

tienen una labor invaluable para la identificación de temas de interés del público».

Compensación.

Las compensaciones las provee el Esquema de Normas Garantizadas (Guaranteed Standards Scheme - GSS), el cual se encuentra bajo la supervisión de mi oficina. Este establece normas para que las compañías respondan, por ejemplo, a las quejas de los consumidores y para las reglas de seguridad del servicio que ofrecen. En el caso en que una compañía no cumpla con alguna de las normas establecidas, se le cobrará en forma automática por lo menos un monto de 10 libras. Poseo facultades para resolver cualquier disputa que emerja de las quejas de los usuarios en el caso en que no se hayan realizado los pagos automáticos correspondientes.

La mayoría de la industria posee actualmente un documento que ha sido requerido por la ley existente o la GSS. Dicho documento cubre la ley de compensación por servicios insuficientes. La CSC lo está introduciendo en las compañías individuales.

Promoción del Trabajo de las CSCs.

Las CSCs publican reportes anuales, los cuales se encuentran disponibles y le son enviados al público, Miembros del Parlamento, autoridades locales, regionales, otros grupos de consumidores, bibliotecas públicas y por pedido.

Las reuniones de las CSCs se llevan a cabo en diferentes lugares dentro de su jurisdicción para permitirle a un mayor número de consumidores acceder a información acerca de lo que se comenta o realiza en nombre de su bienestar. Las CSCs también realizan “giras” que consisten en levantar una serie de stands en centros comerciales populares o en shows agrícolas, en donde se dan explicaciones y se promociona el trabajo que llevan a cabo para los usuarios.

6. Información y Monitoreo del Desempeño de las Compañías

Ian Byatt “Mi método formal de comunicación con las compañías designadas es por carta, con el encabezamiento “Estimado Director de Manejo” (“Dear Regulatory Director”), las cuales se encuentran disponibles para consulta pública en la biblioteca de Ofwat.

Para regular la industria sin interferencia en asuntos que pertenecen a la dirección, necesito cierto flujo de información regular y confiable por parte de las compañías. Utilizo las condiciones estipuladas en las Licencias para asegurarme de que dicha información se encuentre certificada por profesionales independientes que tengan un deber para conmigo”.

“Puede asignarse a una compañía designada que complete un informe anual sobre determinada información para permitirle a Ofwat controlar y comparar el desempeño de dicha compañía. Esto incluye un pantallazo de la estrategia de mediano plazo de la compañía e informes sobre cada programa de cumplimiento fundamental, como los relativos a la calidad del agua potable, el consentimiento de los trabajos de tratamiento de cloacas, etc”.

Progreso de los Programas de Desembolso de Capital.

"Mi enfoque general sobre este tema es moverme progresivamente hacia las compañías de monitoreo con base en la producción: la manera en que se desempeñan, y cuánto y cómo gastan.

Personalmente me concentro en la necesidad de programas de inversión de capital para cumplir con las Directivas Europeas. A pesar de que no me fijo en cada proyecto, necesito conocer los cambios que puedan producirse en los planes que permitieron la fijación de precios límite. Necesito saber también si los planes se están descarriando, si las soluciones de los costos de operación se utilizan en situaciones en donde los proyectos de capital han sido originalmente propuestos, si las prioridades para llegar a los niveles de servicio o para cumplir con las normas de calidad son regularmente modificadas, o bien, si se están utilizando nuevas soluciones a los problemas que puedan surgir.

La información se divide en categorías de inversión, incluyendo entre otros, servicios de efluentes, tratamiento y distribución de agua.

Reconozco que el manejo apropiado de los problemas de inversión requiere que las compañías posean flexibilidad en la locación de sus fuentes de inversión. Se espera que se corrijan las variaciones de corto plazo en el mediano plazo. Ofwat considera que las variaciones que excedan el 10 % en cualquier cifra de desembolso requieren una significativa y necesaria explicación".

Cuentas Regulatoras.

"Exijo también que las compañías me informen sobre sus cuentas regulatoras, que son requeridas por la Licencia y que deben cumplir con un formato preestablecido. Estas compañías contribuyen con mi oficina al distinguir entre las actividades de la compañía designada y las de las compañías dentro del grupo. Esto es esencial para asegurar que cualquier negocio comercial entre el designado y otras partes de la estructura del grupo, se realice con una base justa y no implique un subsidio cruzado.

Fuera del alcance de las actividades del regulador, existen varias normas por separado acerca de las cuentas de las compañías que se encuentran reguladas por la ley de compañías. Estas incluyen penalidades por falsificación y fraude en la ley criminal y en la civil.

Medidas de Producción y Desempeño: Niveles de Servicio.

"Estas medidas se encuentran divididas en tres grupos principales: niveles de servicio, niveles de actividad con establecimientos clandestinos, y otras medidas de desempeño.

Los indicadores de Niveles de Servicio deben incluir el desempeño actual y proyectado en la disponibilidad de agua en crudo, presión de las cañerías de agua, interrupciones de suministro, restricciones en el uso del agua, inundaciones con origen en las cloacas, respuestas a dudas sobre tarifas de cobro y a quejas por escrito.

Progreso de los Programas de Cumplimiento.

"Mi tarea consiste también en controlar la existencia de adelantos en: el programa de cumplimiento de agua potable; parámetros estéticos, químicos y de calidad del agua; el Programa de la Ley de Control de Contaminación - Segunda Parte (Control of Pollution Act Part 2 Programme) que otorga condiciones de consentimiento para realizar trabajos de tratamiento en las cloacas; y en el Programa de Cumplimiento de Aguas no Contaminadas (Bathing Waters Compliance Programme)".

Certificación y Precisión de la Información.

"Se les ha solicitado a las compañías que entreguen un informe sobre la metodología y sistemas, y que le den a dicha información un "grado de certeza" basado en la solidez de la fuente de los datos otorgados. Tanto la información como el grado de certeza deben estar certificados en forma independiente.

La certeza en la validez de los datos es esencial: he desarrollado un sistema de certificadores independientes que poseen la responsabilidad de evaluar e informar acerca de la precisión, certeza y significado de los datos que presentan las compañías. Los considero de un valor incalculable para la identificación de factores precedentes de dicha información.

Mi objetivo ha sido alcanzar un equilibrio entre la regulación de distancia prudente y una certeza de que el dinero de los clientes se encuentre efectivamente y económicamente manejado.

Acceso del Público a la Información Para la Estimulación de Debates Informativos.

"La mayoría de la información comercial de la edición de Julio es confidencial. Sin embargo, acostumbro a publicar bastante sobre este tema anualmente en cuatro investigaciones fundamentales:

Informe del Accionar Financiero e Inversiones de Capital por parte de las Compañías de Agua en Inglaterra y Escocia (Report on the Financial Performance and Capital Investment of the Water Companies in England and Wales).

Informe de los Niveles de Servicio para la Industria del Agua en Inglaterra y Escocia (Report on Levels of Service for the Water Industry in England and Wales).

Informe del Costo del Agua Distribuida y de las Aguas Cloacales Colectadas (Report on the Cost of Water Delivered and Sewage Collected).

Informe sobre la Estructura Tarifaria y Cobros (Report on Tariff Structure and Charges).

Mis divisiones incluyen una dedicada a las relaciones externas. Esta se maneja con analistas, Miembros del Parlamento y los medios. Exhibe una serie de notas informativas que demuestran que mi oficina se dedica a los procesos abiertos y a la publicación de informes en todas las iniciativas de política mayor con el objeto de mejorar los servicios a los consumidores de las compañías de agua y cloacas.

Además, expongo mis ideas acerca del funcionamiento de la regulación y de cómo debería evolucionar, agregando también, lo que podría llegar a lograr. Esto lo llevo a cabo en conferencias sobre regulación y servicios públicos. La tarea de Ofwat se encuentra sujeta al intenso escrutinio de una audiencia bien informada, con diversos grados de interés".

Control de Precios y su Revisión.

"La licencia establece que debo realizar una revisión de precios ('Informe Periódico') una vez cada diez años, aunque en realidad me solicitan les entregue dicho informe cada cinco años, ya sea en mis instancias o ante el pedido de las compañías. Pueden llegar a elaborarse otros informes anteriores al cumplimiento de dicho período si surgen circunstancias específicas, especialmente bajo la imposición de nuevas obligaciones. El Primer Informe Periódico se llevó a cabo tan pronto como se pudo, fijando nuevos precios límite para todas las compañías de aguas de Inglaterra y Escocia que fueron anunciados en Julio de 1994 para que pudieran entrar en vigencia desde el 1º de Abril de 1995. Ya he fijado los límites para dos períodos de cinco años cada uno hasta el año 2004-5.

Me preocupé de realizar un proceso abierto y consultivo en la exposición de mi enfoque y de los objetivos acerca de cómo deberían fijarse los límites de precio. Intenté involucrar a las compañías, sus clientes, los verificadores de calidad, las Secretarías de Estado, el Parlamento, los medios y las instituciones financieras. He emitido papeles de consulta en 'The Cost of Capital' (1991), 'Assessing Capital Values' (1992), 'The Cost of Quality' (1992), 'Paying for Quality' (1993) y 'Paying for Growth' (1993). Publiqué mis conclusiones a la luz de las respuestas a estas notas de consulta en 'Setting Price Limits for Water and Sewerage Services'.

Particularmente, he involucrado a las CSCs y sus Directores, quienes me aconsejaron en el tema, presentándome las preocupaciones y opiniones de los consumidores. Impulsé también a las compañías a producir Planes de Mercado (Market Plans) en la primavera de 1993, los cuales fijarían sus propuestas para cumplir con las aspiraciones de sus consumidores.

Las compañías me enviaron sus Planes de Negociación Estratégica (Strategic Business Plans) que establecían propuestas de inversión en detalle, y los precios límite más convenientes, según su criterio. Las comparaciones entre las compañías me ayudaron a proporcionar la base de varias teorías. También utilicé los comentarios de informantes independientes designados según la Licencia.

Envié a cada compañía un anteproyecto de resolución a fines de mayo, recibiendo de su parte respuestas escritas. Me he reunido con el Director superior de cada empresa, llegando así a alcanzar mis determinaciones finales.

Dos compañías discutieron mis determinaciones y me solicitaron que pasara el caso a la Comisión de Monopolios y Uniones (Monopolies and Mergers Commission - MMC). La MMC tomó los mismos principios legales que yo fijé con relación a mi determinación y estableció límites casi idénticos a los que yo había propuesto.

7. Resumen

Ian Byatt: "Los marcos de mediano plazo proveen un enfoque estructurado de las mejoras en las inversiones y aseguran el cumplimiento de las normas medioambientales.

Me preocupé por desarrollar una relación abierta con la industria, como para que los problemas e intenciones de ambos lados sean comprendidos y reflejados. La función del regulador es fijar un marco que ampare al interés público y que provea incentivos para lograr un manejo más eficiente. Estoy a favor de una regulación sobre lo que se logra (producción) y no de lo que se gasta, permitiéndole a la industria distribuir sus recursos de la manera más eficiente. La regulación debería estar a una distancia prudente de las negociaciones diarias de las compañías.

Utilicé procesos de consulta para adoptar pautas, y tomé en cuenta otros puntos de vista con relación, por ejemplo, a la fijación de precios. Sin embargo, la regulación de servicios esenciales sólo puede ser exitosa si se gana la confianza y el apoyo del público y de la industria. La base de dicha confianza es la transparencia en la toma de decisiones y el desenvolvimiento del público general y de la industria, tanto como sea posible, en el mencionado proceso de toma de decisiones (decision making process)".

Comentario de Juan Bautista Cincunegui.

El sistema británico es esencialmente diferente al norteamericano y argentino. Parte de las diferencias están fincadas en la estructura política diferencia de los EE.UU. y Argentina respecto al Reino Unido. Los dos primeros son republicanos y federales, con estados o provincias autónomas que se rigen por sus propias instituciones y legislación, conservando todos los poderes no delegados al Gobierno Federal. En cambio el Reino Unido es una monarquía parlamentaria en un país de carácter unitario, si bien la autonomía existe con gran preponderancia en los gobiernos locales.

Por otra parte tanto en los EE.UU. como en Argentina se ha optado por una estructura de regulación y control de los servicios públicos sobre la base de organismos autárquicos, a los que se ha dotado, con mayor graduación en el sistema norteamericano, de independencia funcional respecto de la Administración Pública y por otra parte se les ha encomendado funciones integrales que no sólo están referidas a la actuación frente a las industrias controladas respecto al cumplimiento de las condiciones de las autorizaciones gubernamentales, sino que además se les asigna otras funciones como las de promover la competencia, y en consecuencia el control de maniobras monopólicas, la defensa de los usuarios a través de la tutela de sus derechos y la aplicación objetiva de la ley y los reglamentos, el control de las prestadoras como agentes contaminantes, etc.

Es real que tanto en Argentina como en los EE.UU. existen organismos distintos a las comisiones reguladoras en cuestiones específicas como medio ambiente y defensa de la competencia, pero lo cierto es que por lo general los entes reguladores tienen en muchos casos funciones que exceden el marco del control de cumplimiento de las autorizaciones.

En Gran Bretaña sobre un mismo servicio público, como el de aguas y cloacas, existen organismos diversos que interactúan en distintos ámbitos, circunstancia ésta que entendemos favorece la transparencia.

En los EE.UU. los servicios de agua y cloacas son de carácter local como en nuestro país, y consecuentemente las agencias son estatales, con diferencias entre ellas, pudiendo agregar que en muchos estados, la regulación y control está en manos de una agencia estatal que abarca una serie de servicios entre ellos el específico que comentamos. No parece ser ésta la corriente que seguirán en Argentina los estados provinciales, los cuales hasta la fecha, en los pocos casos de privatización que se han llevado a cabo, se adoptó el modelo de los servicios federales argentinos de una comisión por cada tipo de servicio.

En Gran Bretaña coexisten diversos organismos que tienen vinculación con el recurso hídrico y los servicios de agua y cloacas:

* Ofwat - Office of Water Services -, se ocupa de los temas tarifarios, del control de las inversiones y la eficiencia por parte de las compañías, y de la protección de los usuarios a través de los CSCs (Customer Service Committees).

* MMC - Monopolies and Merger Commission -, actúa en alza respecto de Ofwat. Está a cargo de las políticas antimonopólicas en general, aun cuando Ofwat tiene también la misión de promover la competencia.

En nuestro país existe la Comisión de Defensa de la Competencia, la cual tiene un rol casi inexistente, a pesar de que el país ha adoptado el sistema económico de libre mercado. Se encuentra en el ámbito del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos. En el área del agua y las cloacas, el ente regulador no tiene fijada una política de promoción de la competencia (salvo, claro está, el control que debe llevar a cabo sobre las contrataciones que realice la concesionaria, las cuales deberían llevarse a cabo dentro de un sistema de competencia, circunstancia que entendemos no se produce, de la misma forma que en otros casos como el de los servicios telefónicos, según el informe de la Consultora NERA).

En otros servicios (verbigracia telefonía, gas, electricidad), los entes reguladores tienen funciones de impulso a la competencia.

* NRA (National Rivers Authority). Regula la utilización de las aguas crudas (recursos hídricos) y la preservación y recuperación de las mismas. Establece normas para volcamientos y toda acción referida a dicho recurso.

En Argentina esas funciones son ejercidas por la Secretaría de Recursos Naturales y Ambiente Humano (SRNyAH), la que actúa dentro de un complejo cuadro de organismos provinciales y municipales, un organismo interjurisdiccional (Cofapys), un ente autárquico de investigación (Incyh), la Subsecretaría de Recursos Hídricos, que depende de la Secretaría de Obras Públicas que se encuentra dentro del MEyOySP, y Comisiones interjurisdiccionales como la del Río Bermejo, la Cuenca del Matanza-Riachuelo, etc. A partir del art. 41 de la Constitución Nacional que fija las prelación legislativas

en materia de preservación del medio ambiente, consideramos es necesaria una inmediata reestructuración del sector.

* DOE (Department of the Environment). Del mismo dependen el HMIP (Her Majesty Inspectorate of Pollution) y DWI (Drinking Water Inspectorate), el primero de los temas de polución y el segundo del agua corriente de red (agua tratada) y de la envasada.

* Ministry of Agriculture, Fisheries and Food. Se ocupa del recurso del agua a ser utilizada con dichos propósitos.

En Argentina el ETOSS tiene como funciones garantizar el mantenimiento y la expansión de los servicios en el Área Regulada, garantizar la continuidad y calidad del servicio, regular la acción y proteger los derechos del concedente, concesionario y los usuarios y del propio ente, proteger la salud pública, los recursos hídricos y el medio ambiente.

En lo que respecta a la última función, las facultades y responsabilidades del Ente Regulador son sólo del concesionario como agente contaminante, es decir, considerado el mismo como una industria, dado que ello corresponde al Ministerio de Salud y a la Secretaría de Recursos Naturales y Ambiente Humano, conforme a la Ley de Ministerios en el primer caso y el Decreto N° 776/92 en el segundo, sin perjuicio de la concurrencia de competencias con los estados provinciales y los municipios, circunstancias éstas definidas por el art. 41 de la Constitución Nacional (Confrontar con "Ordenamiento de los Recursos Hídricos", en la RAP, de Juan Bautista Cincunegui).

El Área Regulada comprende las Municipalidades de Almirante Brown, Avellaneda, Esteban Echeverría, La Matanza, Lanús, Lomas de Zamora, Morón, San Fernando, San Isidro, San Martín, Tres de Febrero, Tigre y Vicente López. En este sentido a pesar de que los servicios de agua y cloacas son locales, anteriormente todo el país era un distrito que estaba a cargo de Obras Sanitarias de la Nación, a través de la Ley Convenio N° 13.577. Con posterioridad, en 1980 se descentralizó dicha empresa transfiriendo a las provincias obras ejecutadas, y se crearon en cada una de ellas organismos públicos que explotan dichos servicios. En la Capital Federal y el conurbano bonaerense razones de carácter técnico hacen inviable la separación del sistema único, circunstancia por la cual, por la Ley N° 23.696 se estableció respecto a O.S.N. la descentralización, municipalización o la reformulación empresarial y se permitió el concesionamiento de los servicios.

En virtud de ello se produjo un convenio entre la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires (MCBA), la ex O.S.N. y la Provincia de Buenos Aires el 10.02.92., el que fue ratificado por el Estado Nacional mediante Decreto N° 999/92 el que creó formalmente el Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios (Etoss) y aprobó el marco regulatorio del servicio.

El Etoss está dirigido por un Directorio de 6 miembros, los que eligen a su Presidente y Vicepresidente entre ellos, los que duran un año en sus funciones, teniendo estabilidad funcional por seis años, siendo designados por el Poder Ejecutivo Nacional, la MCBA y la provincia de Buenos Aires (dos por cada parte).

El Etoss es el único ente regulador que no revista en el presupuesto nacional, ni conforma la Administración Pública Nacional, no siéndole aplicables las normas que dicta el Poder Ejecutivo Nacional sobre personal, reducción presupuestaria, y ninguna otra que sea aplicable a la Administración Nacional.

El personal del mismo está sujeto a la Ley de Contrato de Trabajo, por propuesta llevada a cabo por la Consultora Booz Allen & Hamilton asociada a una consultora local, circunstancia que siempre he discutido en la medida en que se trata de un organismo que ejerce potestades públicas, es decir regula y controla, y no ejerce actividad productiva alguna, hallándose inclusive exento del I.V.A. Esta circunstancia es perjudicial desde diversos puntos de vista: a)- por una parte ello puede determinar que si los cargos técnicos y de expertos o especialistas producen dictámenes o informes que no agradan al Directorio, éste puede hacer cesar la relación laboral con un simple despido sin causa (art. 245, LCT) lo que elimina la libertad de dictaminar de dicho personal en desmedro de la ética y la transparencia; b)- por otra parte, mientras los directores son funcionarios públicos, no teniendo los empleados ese carácter, sus constataciones y controles carecen de presunción de legitimidad en la medida en que no son actos llevados a cabo por funcionarios en ejercicio de sus funciones, lo que lesiona el ejercicio de la función de control; y c)- a los directores les cabe la aplicación de figuras penales como por ejemplo la de incumplimiento de los deberes de funcionario público.

El absurdo es mayor si se tiene en cuenta que le es aplicable a dicho ente la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N° 19.549, la que establece que es exigible el dictamen previo del servicio jurídico de cada organismo público para la validez de sus actos y en el caso de la Gerencia de Asuntos Legales está dirigida por un empleado sometido al Derecho Privado y no al régimen de la función pública.

En cuanto a la aplicación de la legislación nacional, el Etoss solamente está sometido al:

* Control de legalidad de sus actos, a través del recurso de alzada, que puede solamente revisar los actos administrativos por razones de legalidad, aplicándose en todo acto que emita el Etoss la LNPA N° 19.549.

* Control sobre los actos referidos a la gestión presupuestaria y financiera, conforme al régimen de la Ley de Contabilidad, anteriormente en manos del ex Tribunal de Cuentas de la Nación y hoy por la Auditoría General de la Nación en virtud de la ley N° 24.156, la Sindicatura General de la Nación y la Unidad de Auditoría Interna dependiente de aquélla.

* Los regímenes presupuestario, de personal, de compras y contrataciones y de administración interna son aprobados y modificados por el Directorio.

En ese sentido el art. 16 del D. 999/92 expresa que se regirá su gestión patrimonial, financiera y contable por su propia reglamentación, salvo lo expuesto en el art. 18, es decir, de auditoría (AGN) y de legalidad (Poder Ejecutivo Nacional, hoy a cargo del Jefe de Gabinete).

Las funciones son ejercer el poder de policía (regulación) y de policía administrativa (control), en toda el Area Regulada, la que comprende los partidos citados anteriormente con más los que se incorporen como Area Nueva con la previa autorización del PEN (art. 4º, inciso 1), sobre los servicios de agua y cloacas en dicho territorio, incluyendo la contaminación hídrica pero exclusivamente respecto del concesionario como agente contaminante. Es decir, que no sólo la concesión otorgada por el Estado Nacional a Aguas Argentinas S.A. cae dentro de la órbita del Etoss, sino que debe ejercer sus funciones en permisos precarios denominados "concesiones" por la Ley Orgánica de la ex O.S.N., las que subsistirán hasta el momento en que el concesionario esté en condiciones de hacerse cargo de la prestación.

Los operadores de servicios no sólo son la concesionaria de toda el Area Regulada, y las concesiones precarias aludidas, sino las autorizaciones que se otorguen a pedido de usuarios potenciales para realizar las obras, mantenerlas y explotarlas hasta el momento en que la concesionaria esté en condiciones de hacerse cargo del servicio (art. 5º).

Esta posibilidad de la misma forma que los permisos para construir obras y entregarlas a Aguas Argentinas S.A. para que la misma preste el servicio, denominadas "factibilidades", se funda en la necesidad de no coartar la posibilidad de adelantar la provisión de agua corriente y cloacas que los vecinos quieran llevar a cabo respecto de los cronogramas de los Planes Quinquenales de Expansión del Servicio.

Dentro de la función general de cumplir y hacer cumplir el marco regulatorio, el Etoss debe:

* Asegurar la calidad de los servicios.

* Establecer el Reglamento de Usuarios.

* Requerir las informaciones del concesionario para el ejercicio de sus funciones.

* Aprobar los planes de mejoras y expansión, y controlar su ejecución.

* Atender y sustanciar los reclamos de los Usuarios.

* Estudiar y aprobar los reajustes tarifarios conforme al régimen tarifario establecido en la concesión.

* Controlar que el concesionario cumpla con el régimen tarifario en vigencia.

* Intervenir y proponer al PEN el rescate anticipado y/o la rescisión de la concesión.

* Controlar el mantenimiento de las instalaciones que debe hacer el concesionario, las que al término de la concesión se retrotraen al Estado Nacional.

* Actuar como juez administrativo en las cuestiones que se susciten entre Usuarios y el concesionario.

La regulación llevada a cabo por el Etoss es permanente, en la medida en que los regímenes serviciales (marcos regulatorios) tienen contenidos de carácter general, haciéndose necesario reglamentar cuestiones puntuales y técnicas

que se presentan dentro del proceso de desenvolvimiento de la concesión.

Entre dichas reglamentaciones ha establecido el Reglamento de Audiencias Públicas, que junto al Consejo Asesor previsto en el D. 999/92, constituyen importantes aportes a la participación de los usuarios en los organismos de control» que establece el art. 42 de la Constitución Nacional, aun cuando respecto a la Comisión mencionada, considero que es necesario llevar a cabo una reestructuración en virtud de que carece prácticamente de funciones y facultades.

Por otra parte ha llevado a cabo convenios con la mayor parte de los Municipios que integran el Area Regulada habiéndose abierto oficinas de atención a los Usuarios, junto a otras oficinas establecidas en los Distritos de la ex O.S.N. y en la sede central, y en el área de la ciudad de Buenos Aires.

La población del Area Regulada es estimada en 11 millones de personas, circunstancia que demuestra significativa magnitud de la concesión.

Considero que es una lástima que no se haya podido dividir por lo menos en dos sectores el Area Regulada, con distintos operadores, dado que el caso Aguas Argentinas S.A., además de ser un monopolio natural, y agregado a ello de un servicio obligatorio dado que ningún usuario puede dejar de conectarse al mismo y no utilizarlo (por razones de salud pública) no existen análisis comparativos.

He entendido, como expresara en "Caracteres de los Servicios Públicos (RAP N° 186)" que uno de ellos está constituido por el principio de la competencia, cuando ella sea posible por el avance de la tecnología, y en el Proyecto de Ley sobre Regulación y Control de los Servicios Públicos producida por Fundaplan y presentado por el Diputado Carlos Tenev (PJ-Chaco), se colocó dicho principio general, circunstancia que la jurisprudencia ha aprobado en el caso del servicio call back de larga distancia en materia telefónica (Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal - Sala IV - diciembre 27-1994, "Telintar S.A. y otros c. Comisión Nacional de Telecomunicaciones").

El principio de la competencia no sólo debe entenderse respecto de la libertad de acceso del usuario en sistemas alternativos, sino asimismo de acceso a los conductos si ello fuera posible (derecho de interconexión o libre acceso de cualquier operador a la red sobre la cual se asienta la prestación).

Este criterio tiene antecedentes en el sistema anglosajón (contrato celebrado entre British Telecom y Mercury; contrato de uso impuesto por Ofgas que permite el acceso de cualquier empresa competidora a la red de gasoductos).

Como se advierte en las exposiciones del Director de Ofwat, existen diferencias entre el sistema argentino y el británico. En este último, de la misma manera que en relación a Ofgas, Offer y OfTel (Office of Telecommunications), que fue el primer organismo creado dentro del proceso de privatización y sobre cuyo modelo se crearon los restantes, ha sido considerado como un modelo de organización administrativa para la gestión descentralizada de funciones públi-

cas (Privatization: Monopoly or Competition, en Regulators and the Market, citado por F. J. Villar Rojas en "Privatización de Servicios Públicos").

Este autor ha expresado que las funciones esenciales de estas Oficinas son asegurar el servicio universal y fomentar la concurrencia en beneficio de los usuarios. El entrevistado señala que la función esencial es "asegurar que las compañías de agua y cloacas puedan llevar a cabo y financiar las funciones especificadas en la Water Industry Act, 1991" y en consecuencia debe proteger a los usuarios, promover la economía y facilitar la competencia. A diferencia del Etoss que es una entidad autárquica con capacidad de derecho público y privado, es decir con personalidad jurídica propia, Ofwat es un "departamento no ministerial de Gobierno", con cierta independencia en la medida en que tiene recursos propios y su director si bien es designado por acto ministerial, lo es por un plazo determinado, pudiendo ser removido exclusivamente con causa ("incapacidad o mal comportamiento"), respondiendo exclusivamente ante el Parlamento ya sea en forma directa como a través de las Secretarías de Estado que también responden ante el Parlamento.

En cuanto a la protección de los Usuarios, hace referencia específica a la calidad, no discriminación, y cobro correcto de las tarifas.

Sin perjuicio de ello debemos agregar el control de la eficiencia, parámetro que compone la tarifa, y lograr que las compañías mantengan "los standards de servicios a precios menores a los niveles actuales y que financien proyectos para mejorar su eficiencia".

También constituye una protección en favor de los intereses de los usuarios la promoción de la competencia.

Para asistir a Ofwat en la protección de los usuarios se encuentran creados los Comités de Servicios al Consumidor (CSCs) que en número de diez conforman con el Director del organismo el Ofwat National Consumer Council, que representa los intereses de los consumidores a nivel nacional.

Los CSCs están dirigidos por un Presidente designado por el Director de Ofwat, el que asimismo designa a los demás miembros conforme propuesta del mencionado funcionario, de manera tal que se encuentren representados todos los tipos de usuarios, muchos de los cuales tienen intereses no concurrentes o incluso antagónicos, conforme lo señala Alejo José Molinari en "La Regulación de la Industria del Agua en Inglaterra y Gales".

Es por ello además de considerar que sería violatorio al derecho de igualdad (art. 16 de la Constitución Nacional) e inviable en la medida en que no son delegables las potestades públicas que no concordamos con Agustín Gordillo que insiste en que la participación de los usuarios en los organismos de control que establece como derecho el artículo 42, último párrafo de la Constitución Nacional, no puede reglamentarse en el sentido que los representantes de los Usuarios integran los directorios de las comisiones y entes reguladores.

A los reparos mencionados precedentemente, se agrega la inviabilidad de ese criterio, en la medida en que no puede integrarse dentro de un organismo con funciones para-ejecutivas, para-legislativas y para-judiciales con representantes de usuarios, muchas veces de diferentes intereses.

En la entrevista (Obligaciones de los CSCs), el entrevistado informa sobre las funciones de estos organismos, desprendiéndose de ello que las CSCs en realidad median entre los usuarios y las compañías, tratando de que éstas cumplan con sus obligaciones, pero carecen de facultad compulsiva o sancionatoria.

Existe un procedimiento con varios resguardos, el que se inicia con el reclamo ante las CSCs, luego prosigue ante el director de Ofwat si el usuario no ha quedado satisfecho y si considera que no se le ha resuelto el problema puede concurrir ante el ombudsman (Parliament Commissioner for Administration), el que aparentemente tiene similares funciones a las asignadas por el art. 86 de la Constitución Nacional al Defensor del Pueblo de la Nación.

Revisten importancia las actividades de las CSCs de consultas abiertas mediante reuniones públicas, las que no tienen ni el contenido ni los objetivos fijados en los procedimientos de audiencia pública del sistema norteamericano ni argentino, salvo las del ETOSS que responden al procedimiento del «rule-making» (establecimiento de normas).

El Director de Ofwat ejerce funciones de juez administrativo, como los entes reguladores en Argentina, además de facultades sancionatorias.

Junto al control, ejerce la función regulatoria.

Con respecto a la publicidad de los actos de Ofwat (derecho a la información de los usuarios - art. 42 de la Constitución Nacional), el mismo está debidamente protegido, mucho más que lo que ocurre en nuestro país en donde

nadie sabe lo que está ocurriendo entre reguladores y controlados. En Gran Bretaña, por el contrario, es pública toda la información relativa a las relaciones entre Ofwat y las controladas (confrontar punto 6 - Información y Monitoreo de Desempeño de las Compañías).

Como lo he sostenido reiteradamente, la base del control es la información de las controladas, lo que no está debidamente reglamentado en nuestro país. En el ETOSS el suscripto presentó un Reglamento del Deber de Informar que está a consideración del Directorio con motivo de los grandes problemas y dificultades de obtener información fidedigna y oportuna de la controlada. De la misma forma debo expresar con respecto a los auditores externos, los que son contratados por las concesionarias en nuestro país y tienen un deber o sumisión a las controladas y no con el ente regulador. Más aún, en ciertos casos dichos profesionales o consultoras ocupan el rol de auditores externos e internos de las compañías, circunstancia que entiendo no es buena para el ejercicio del control.

Entiendo que de la experiencia británica en el ámbito del agua y cloacas, norteamericana y canadiense, sobre todo en este último caso, respecto a las sanciones pecuniarias y penales al falseamiento de la información y posibilidades de someter a requisitoria testimonial o exigir declaraciones bajo juramento, Argentina deber establecer similares normas para el desenvolvimiento de las comisiones y entes reguladores; dado que como sostengo, existe en el caso de los servicios públicos una situación de permanente confrontación, entre controlados y controladores y es por ello que se establecen estas normas severas pero justas, y además dirigidas a lograr la transparencia en el proceso regulatorio y tratar de evitar la corrupción a través de los distintos métodos de captura que han estudiado los doctrinarios norteamericanos (ver "Teorías sobre las Comisiones Reguladoras", punto II de "La Regulación Pública en el Derecho Anglosajón", RAP N° 190).

OFWAT'S STRUCTURE

