

COMENTARIOS AL PROYECTO DE LEY DE

FORTALECIMIENTO DEL ESTADO:

el desarrollo de actividades de interés estratégico y la provisión de bienes y servicios públicos

Yanina ACQUESTA CASELLAS

Claudia BERNAZZA

Alejandro Héctor OTERO

SUMARIO

- I- Introducción
- II- Roles indelegables del Estado Nacional
- III- Principios rectores
- IV- El interés público y el interés estratégico
- V- La organización institucional con participación estatal y colaboración público-privada
- VI- Conformación de una Comisión Bicameral Permanente de Fortalecimiento del Estado
- VII- Consideraciones finales

I- INTRODUCCIÓN

Las ideas dominantes durante décadas anteriores construyeron una acabada ingeniería jurídica - a través de las leyes conocidas como de reforma del Estado - para respaldar la privatización de empresas públicas.

A lo largo del tiempo, la prestación de servicios públicos por parte de empresas privadas mostró que las hipótesis que la sustentaban encubrieron intereses nunca del todo explicitados.

El proyecto de ley ingresado a la Honorable Cámara de Diputados de la Nación durante el mes de mayo del corriente año bajo el N° 2194-D-09, propone un nuevo marco normativo para la participación del Estado en actividades económicas, especialmente en lo referido a la provisión de bienes y servicios.

Un proyecto de ley de Fortalecimiento del Estado pretende recuperar el concepto de que el Estado tiene un rol indelegable en la definición del sistema económico y social y en la distribución de recursos, riquezas y oportunidades. El Estado permite a las naciones atender, especialmente, a la población que el mercado desestima como “demanda”, y no hay institución ni ámbito que pueda reemplazarlo a la hora de la inclusión social.

El Estado es el único que puede garantizar un desarrollo incluyente y un acceso igualitario a los bienes y servicios públicos. La presentación en el Congreso Nacional de un proyecto sobre esta materia abre el debate sobre los marcos jurídicos que acompañan esta concepción del Estado.

II- ROLES INDELEGABLES DEL ESTADO NACIONAL

El golpe de estado de 1976 trajo un profundo cambio conceptual en relación con el rol y la organización estatal. Este cambio, centrado en la preeminencia del mercado y la reducción de roles y estructuras públicas, se

acentuó en la década del noventa, a partir de consensos internacionales y un clima cultural y académico que avalaron las privatizaciones en toda la región.

Los procesos privatizadores del período afectaron a la gran mayoría de los países emergentes, y fueron el resultado de las recomendaciones que los organismos internacionales realizaron a partir del consenso de Washington. Las decisiones nacionales en materia de organización estatal se vieron relegadas por los condicionamientos que los organismos de crédito pusieron al otorgamiento de préstamos. Pero la necesidad de liquidez primó en las decisiones de los Estados de la región, por lo que fue recurrente la aceptación de las condiciones que los organismos impusieron. Para “terminar con la burocracia” y lograr una mejor organización, se desmanteló la institucionalidad pública con que contaban las naciones latinoamericanas.

El debilitamiento del Estado se tradujo en una pérdida de capacidad para promover el crecimiento y el desarrollo. Este problema alcanzó su máxima expresión en la crisis institucional y social que hizo eclosión en diciembre de 2001. Por citar sólo algunos indicadores, según datos del Indec¹ para mayo 2003, de 36.2 millones de argentinos, 17.3 eran pobres. A su vez, de estos últimos, 7.4 millones eran indigentes.

En el mercado de trabajo la crisis impactó especialmente en los sectores más vulnerables, llevando a la pauperización a millones de argentinos. El índice de desocupación llega a un 21 % en 2002.

Las políticas aplicadas que le “concedieron” al Estado un rol subsidiario del mercado, barrieron con la institucionalidad previa, con un retroceso sin precedentes en materia de organización pública. Como ha explicitado Ricardo Sidicaro² *"el problema fundamental"* del Estado no eran ni son las imperfecciones burocráticas ni su tamaño, sino *"la ausencia de separación entre los intereses del bien común y el de los particulares"* que lo *"invaden periódicamente"*.

¹ Indec, Encuesta permanente de hogares (EPH), onda mayo y octubre

² SIDICARO Ricardo. *La crisis del Estado*. Ciclo de conferencias, *La Universidad y la Argentina de Hoy*. Secretaría General, Departamento de Sociología de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP), auspiciado por Cambio Cultural. (2002).

Este autor señala que en diferentes momentos predominaron diferentes intereses económicos -agrarios, industrialistas, financieros, multinacionales- que hicieron que el Estado tuviera "*políticas erráticas*", las que "*crean lo que Max Weber llama el 'capitalismo aventurero'*" que "*busca ganancias de corto plazo*". Así, el Estado pierde capacidades institucionales hasta alcanzar un punto de "colapso".

El constitucionalista Arturo E. Sampay³, al definir el rol del Estado en materia económica, expresaba: "*Al promediar el siglo XX, y frente al capitalismo moderno, ya no se plantea la disyuntiva entre economía libre o economía dirigida sino que el interrogante versa sobre quién dirigirá la economía, y hacia qué fin. Porque economía libre, en lo interno y en lo externo, significa fundamentalmente una economía dirigida por los carteles capitalistas, vale decir, encubre la dominación de una plutocracia que, por eso mismo, coloca en gran parte el poder político al servicio de la economía. Ya es una realidad que la economía debe programarse con criterios extra – económicos, especialmente políticos, y por ende, éticos; terminó la época en que la política -según el esquema liberal- era considerada como un factor de "perturbación" para la economía libre, y hoy es verdad lo contrario, o sea, que la economía libre es un factor "perturbador" para la política*".

El fortalecimiento del Estado implica el compromiso de sus funcionarios con la definición y expresión de un Proyecto Nacional, ante cuyos fines superiores quedan relegados los objetivos individuales o sectoriales.

III- PRINCIPIOS RECTORES

El proyecto se propone reconfigurar el marco jurídico referido a la organización material del Estado. Para ello, explicita principios básicos que señalan el rol protagónico que debe asumir el mismo.

³ SAMPAY, Arturo Enrique, *Informe del despacho de la mayoría de la Comisión Revisadora de la Constitución de 1949*, 8 de marzo de 1949. Extraído de Unamuno, Miguel y Bortnik, Rubén, *La reforma constitucional del siglo XX*, Biblioteca Política Argentina, Centro Editor de América Latina, Buenos Aires, 1986, p. 71.

En esta materia, se consideró necesario contemplar en forma expresa los siguientes principios:

- Presencia protagónica del Estado en las actividades sociales y económicas, para el logro de un desarrollo sustentable con inclusión social.
- Fortalecimiento del Estado a través de una organización institucional que esté al servicio de los intereses de la Nación.
- Ética pública basada en un compromiso con el Proyecto de Nación, entendiéndose por tal un compromiso institucional que constituye al Estado como el garante de la inclusión y el desarrollo.
- Gestión pública basada en la planificación estratégica y la gestión por objetivos y resultados.
- Intervención activa de los trabajadores a través de la propiedad social participada u otras modalidades que tornen operativo el precepto constitucional de participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección.

IV- EL INTERÉS PÚBLICO Y EL INTERÉS ESTRATÉGICO

Si bien no existe un concepto unívoco de interés público, distintos doctrinarios han ensayado su definición. Para Héctor Escola⁴ el interés público: *“... es el resultado de un conjunto de intereses individuales compartidos y coincidentes de un grupo mayoritario de individuos, que se asigna a toda la comunidad como consecuencia de esa mayoría, y que encuentra su origen en el querer axiológico de esos individuos, apareciendo con un contenido concreto y determinable, actual, eventual o potencial, personal y directo respecto de ellos, que pueden reconocer en él su propio querer y su propia valoración, prevaleciendo sobre los intereses individuales que se le opongan o lo afecten, a los que desplaza o sustituye, sin aniquilarlos”*.

⁴ ESCOLA, Héctor J., *El interés público como fundamento del Derecho Administrativo*, Ed. Depalma, 1989, pág. 249.

El mismo autor⁵, al hablar del contenido del interés público, refiere: *“El interés público no es un concepto carente de contenido concreto; por el contrario, tal contenido debe ser reconocible y determinable por cualquier componente de la sociedad. Por ello el interés público no puede ser algo abstracto...”*. *“El contenido concreto del interés público no es fijo e invariable, sino que puede llegar a modificarse, total o parcialmente, como resultado de la alteración de las costumbres y de las condiciones que le hayan dado origen.*

Ese contenido puede ser tan variado y diferente como el que es propio de cualquier interés individual, dependiendo de las condiciones políticas, sociales y económicas, así como morales y, en general, culturales, reinantes en un país o un lugar determinados, en una época dada.”

A su vez, Agustín Gordillo⁶ expresa: *“El interés público o bien común no es el interés de un conjunto de habitantes tomados como masa; no es un bienestar general, omnipresente, una felicidad indefinible e imprecisable; es sólo la suma de una mayoría de concretos intereses individuales coincidentes —actuales y/o futuros— y por ello la contraposición entre el interés público y el derecho individual es falsa si no redundan en mayores derechos y beneficios para los individuos de la comunidad.*

Por supuesto, hablamos de una mayoría de individuos, no de la totalidad de los miembros de la sociedad; debe tratarse de intereses coincidentes lato sensu, esto es, homogéneos, actuales y futuros: nuestros descendientes también deben ser computados, por supuesto.

Sólo hay interés público cuando en una mayoría de individuos, cada uno puede encontrar su interés individual: el “interés público” en que cada individuo no pueda encontrar e identificar su porción concreta de interés individual es una falacia. Hay interés público en los servicios de transporte, aguas, correos, teléfonos, electricidad, porque cada individuo de una mayoría de habitantes tiene un interés personal y directo en viajar, comunicarse por escrito y por

⁵ ESCOLA, Héctor J., *El interés público: su concepto y contenido*, Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública, Año XXVI – 301, pág. 126.

⁶ GORDILLO, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo*, 8ª Edición, 2003, Tomo II, Capítulo VI.

teléfono y tener energía eléctrica. Ese interés público consiste en que cada individuo sea bien atendido en la prestación del servicio. Hay servicios que no se traducen en prestaciones individuales a personas determinadas, pero cuando un servicio se efectiviza en prestaciones individuales el usuario es el objeto principal del servicio y es a él a quien el régimen jurídico debe proteger.”

Carlos Botassi⁷, en *Ensayos de Derecho Administrativo*, comenta: “Como bien lo señala la Ciencia Política, atender a los requerimientos del interés público sólo es posible desde una posición de fuerza, desde la detentación del poder. Satisfacer el interés público constituye el fin del Estado, pero el poder del que dispone es un medio que inexorablemente debe emplear en esa epopeya.

La defensa del interés público no puede justificar el despotismo porque la razonabilidad en el ejercicio del poder es también una cuestión de interés general para la comunidad. Una vez más se hace presente el dilema del Derecho Público: la obtención del justo equilibrio entre las prerrogativas estatales (ejercicio del poder en defensa del interés público) y derechos individuales (reconocimiento y respeto de la dignidad de la persona).”

El mismo autor señala que “... el interés público finalmente se traduce en un cúmulo de necesidades, esenciales o no, cuya satisfacción es admitida como un objeto a cumplir. A medida que la civilización ha ido avanzando y se ha acentuado lo que se ha dado en llamar `progreso`, las necesidades a satisfacer han ido incrementándose sin cesar: alimentos, salud, educación, justicia, estabilidad monetaria, vivienda, seguridad social, medio ambiente apto, provisión de agua y servicios cloacales, energía eléctrica, gas, información, radio y televisión, Internet, etc.”

En cuanto al *interés estratégico*, concientes de la dificultad que trae aparejado la búsqueda de una definición como categoría jurídica con pretensión de validez universal y perdurabilidad en el tiempo, optamos por calificarla teniendo en cuenta las circunstancias actuales y una especial

⁷ BOTASSI, Carlos, *Ensayos de Derecho Administrativo*, Librería Editora Platense, La Plata, 2006, págs. 51 y 52.

consideración de las consecuencias que trajo la “desaparición” del Estado en actividades en donde el escaso interés del mercado dio como resultado la desaparición del sentido o concepto de “lo público”.

En este orden de ideas, se considera que una actividad socioeconómica es de interés estratégico cuando es esencial para el desarrollo nacional. Asimismo, se considera incluido aquel sector o industria de importancia vital para el desarrollo comercial, económico, turístico de una región o aquella necesaria para la integración nacional o regional.

En los últimos años, se ha iniciado un proceso de recuperación del Estado en actividades de interés nacional. Es dable señalar, entre otros ejemplos, el desarrollo turístico de nuestro país. Con la sanción de la ley 25.997⁸ se considera al turismo “*como actividad socioeconómica, estratégica y esencial...*” para el desarrollo nacional y “*prioritaria dentro de las políticas del Estado*” (artículo 1).

Otros antecedentes recientes que consideran los intereses estratégicos lo constituyen Aerolíneas Argentinas S.A.⁹ y el Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA)¹⁰. En el primer caso, los fundamentos de la ley refieren a la importancia de la línea de bandera para el desarrollo de la aviación civil, considerando al mismo tiempo que la actividad aerocomercial es una herramienta estratégica de desarrollo comercial, económico, turístico, de integración política y geopolítica del territorio. En el segundo caso, el cambio de régimen se funda en el interés estratégico de intervenir en un sector clave para el futuro de la mayoría de los argentinos.

En otras decisiones recientes, como la recuperación del control del ÁREA MATERIAL CÓRDOBA para el Estado Nacional, se busca –conforme reza los fundamentos del proyecto de ley del Poder Ejecutivo N° 003 del año 2009- “*...el desarrollo de una infraestructura de generación de conocimientos científicos y tecnológicos vinculados a la defensa, y de un aparato industrial capaz de producir equipos y sistemas a partir de esos conocimientos*”,

⁸ Ley 25.997 B.O. 7/01/2005

⁹ Ley 26.412 B.O. 22/09/2008

¹⁰ Ley 26.425 B.O. 09/12/2008

entendiendo que este desarrollo *“tracciona al resto del sistema productivo, científico y tecnológico del país, favoreciendo la generación de tecnologías duales, tanto de uso civil como militar, con una fuerte repercusión en la generación de fuentes de trabajo”*.

Estos ejemplos se fundan en el supuesto según el cual el Poder Ejecutivo determina las actividades de interés estratégico conforme las necesidades y demandas sociales, económicas o de cualquier otro tipo.

V- LA ORGANIZACIÓN INSTITUCIONAL CON PARTICIPACIÓN ESTATAL Y COLABORACIÓN PÚBLICO-PRIVADA

Para la realización de sus fines, el Estado cumple su rol a través de su estructura centralizada, descentralizada, por medio de empresas o de cualquier otra forma mediante la cual crea conveniente participar en las actividades económicas y sociales.

Ocupa entonces un lugar central el diseño institucional con que se pretende satisfacer el interés público o estratégico. Optar por una forma organizativa determinada no puede ser una decisión aislada, sino el fruto de un análisis enmarcado en un modelo económico y social y, por lo mismo, en un Proyecto Nacional. La elección no puede omitir una evaluación de impacto sobre los sectores involucrados, teniéndolos en cuenta para syndicar las desventajas del modelo anterior y las ventajas de la propuesta que se propicia.

Cobra especial importancia fundamentar la forma organizativa mediante la cual se llevará a cabo una actividad de interés estratégico o la provisión de bienes o prestación de servicios públicos. Muchas veces resultará necesario contar con una empresa del Estado o con una sociedad del Estado donde el cien por cien del capital sea estatal, mientras que en otras ocasiones la participación del capital privado resultará conveniente, y en este caso habrá que determinar en que proporción. Se podrá utilizar, sobre todo cuando el objeto sea de naturaleza comercial o industrial, la Sociedad Anónima con Participación Estatal Mayoritaria – regulada por el Decreto - Ley 19.550, art.

308 y ss -, Sociedades de Economía Mixta regidas por Ley 12.962, o bien otras formas de sociedad mixta no alcanzadas por dicha ley, entre otros modelos. Agustín Gordillo¹¹ observa - entre otras diferencias - que “... *las regidas por la Ley 12.962 el acta de constitución o la ley o el decreto de creación determinan imperativamente el modo y/o el porcentaje de la participación del Estado en la sociedad y éste no puede cambiarse sin modificar dicho acto en forma expresa; en las segundas, - donde hay simple coparticipación del capital estatal y privado - en cambio, el Estado participa a través de la adquisición de acciones, sin ningún compromiso de seguir integrando en el futuro la sociedad y puede entonces venderlas en cualquier momento sin afectar la sociedad*”.

Como refiere Rodolfo C. Barra¹², las empresas comerciales-industriales del Estado “... *no representan más que modos de gestión y realización del bien común en el plano económico (no el único, por supuesto) y, en este sentido, son actividades estatales, tanto como las tradicionales, no distinguiéndolas de estas más que en su materialidad.*

Desde el punto de vista jurídico, serán las necesidades organizativas del Estado las que impondrán que esta gestión comercial – industrial se lleve a cabo a través de la Administración centralizada o la descentralizada y, en este último caso, mediante cualquiera de los distintos tipos jurídicos que allí se integran. Pero siempre se da la misma actividad material con idéntico fin de bien común.”

En el proyecto de ley que comentamos será esencial la determinación de la forma organizativa a adoptar, y sus contenidos mínimos que deberán expresarse en el texto que envía el Poder Ejecutivo. Asimismo, como parte de éstos, deberá mencionarse la justificación de la operatoria de reconversión, en el caso que fuera procedente; la incidencia presupuestaria de la operatoria, así como la fundamentación de la necesidad –si existiere- de cubrir los déficits financieros y operativos de la actividad.

¹¹ GORDILLO, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo*, 8ª Edición, 2006, Tomo I, Capítulo XIV.

¹² BARRA, Rodolfo C., *Principios de Derecho Administrativo*, Ed. Abaco de Rodolfo Depalma, 1980, pág. 190.

Toda actividad de producción de bienes o prestación de servicios de interés público o estratégico impone, a nuestro criterio, una organización institucional con participación estatal. La naturaleza de los intereses en juego justifican de por sí esta concepción. Será también una decisión de orden público propiciar la colaboración público – privada, justificando las razones políticas, económicas y jurídicas de esta colaboración.

En algunos casos, al Estado le puede resultar beneficioso incorporar al capital privado a través de la colaboración público – privada. No obstante, si existe un interés estratégico, el Estado Nacional no podrá ceder la mayoría de su capital ni las decisiones estratégicas. Deberá reservar para sí, además, el derecho de veto del conjunto de las decisiones.

En este sentido, puede citarse como antecedente el proceso de rescate de la empresa Aerolíneas Argentinas S.A, en el cual el Poder Legislativo¹³, al debatir el proyecto enviado por el Poder Ejecutivo, agregó el artículo 9º que prevé que en ningún caso el Estado Nacional cederá la mayoría accionaria de la sociedad, la capacidad de decisión estratégica y el derecho de veto en las decisiones.

El Poder Ejecutivo, al enviar el proyecto de ley¹⁴ para la recuperación del control del ÁREA MATERIAL CÓRDOBA por parte del Estado Nacional, recepta en el artículo 3º el criterio sentado por el Congreso Nacional en el caso de Aerolíneas Argentinas S.A.

En esta reseña puede observarse que la participación del Poder Legislativo ha sido clave en la definición del rol del Estado en casos donde están en juego intereses estratégicos. Vale destacar, asimismo, que El Poder Ejecutivo ha receptado los criterios que surgieron como fruto del debate parlamentario, lo que es un indicador de la interrelación entre los poderes públicos.

¹³ Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, Período 126, Orden del día N° 0591/2008 de fecha 21/08/2008.

¹⁴ Proyecto de ley N° 003-PE-2009 con media sanción de la Cámara de Diputados de la Nación.

Por otra parte, el proyecto de ley prioriza la participación de cooperativas u otras formas asociativas solidarias, ya que éstas se encuentran más comprometidas con un Proyecto Nacional por sus características intrínsecas, por su arraigo en la comunidad donde están establecidas y por los principios que las animan.

Dante Cracogna¹⁵ ha señalado “... que las cooperativas son necesariamente nacionales; están constituidas por personas radicadas en el país y con igualdad de derechos y obligaciones. No pueden legalmente enajenarse a terceros ni vender sus `paquetes accionarios´ como ocurre con las sociedades anónimas (...) puesto que cada asociado tiene un solo voto cualquiera fuese la cantidad de acciones que tuviera. En suma, por sus características jurídicas son entidades que no tienen otra alternativa que correr la suerte del país; no pueden pasar a manos de inversores extranjeros ni sus integrantes pueden en algún momento dejarlas para llevar sus activos o proseguir sus actividades fuera de él.”

La ley 20.337 en sus artículos 19 y 20, se refiere a la colaboración entre Estado y cooperativas ofreciendo varias alternativas. Conforme el autor precedentemente mencionado, en primer lugar “... se prevé que el Estado nacional provincial o municipal, sus entes descentralizados y las empresas públicas (...) pueden asociarse a las cooperativas siempre, obviamente, que ello no estuviere prohibido en sus respectivas cartas orgánicas. De esta manera, se abre la posibilidad de que el Estado, en sus distintas formas, pueda no solamente utilizar los servicios cooperativos sino también aportar capital en dichas entidades. Por otra parte, al asociarse puede el Estado convenir con las respectivas cooperativas una participación especial en la administración y fiscalización de sus actividades (por ejemplo designar un miembro del consejo de administración o un síndico) (...). Así se facilita que el Estado pueda tener un mayor control de la utilización de los recursos que hubiere invertido en la cooperativa con fines de interés público, a la vez que le permite conocer en forma directa las necesidades y problemas que a tales entidades se le presentan en el cumplimiento de su objeto social. (...) La tercer alternativa

¹⁵ CRACOGNA, Dante. *Comentarios a la ley de cooperativas*. 2º Edición actualizada y ampliada, Nº 16 – Serie de manuales- Ediciones Intercoop/Argentina, año 1991, pág. 25.

prevista consiste en que el Estado pueda utilizar los servicios de las cooperativas sin necesidad de asociarse pero con previo consentimiento de ellas. Esta posibilidad supera el problema de que el ente estatal en cuestión no pudiera –o por cualquier motivo no quisiera- asociarse no obstante lo cual tiene interés en utilizar los servicios cooperativos, y a la cooperativa a su vez le conviene prestárselos. De otra manera dichos servicios serían requeridos a empresas lucrativas, con el consiguiente beneficio para ella y el detrimento para la comunidad que debe soportar el mayor precio que paga el Estado.

Por último, cuando las cooperativas fueran únicas concesionarias de servicios públicos en sus respectivas localidades deben prestar tales servicios obligatoriamente al Estado sin necesidad de asociarse y en igualdad de condiciones con los demás asociados. Esta disposición resulta comprensible puesto que el Estado podría haberse privado de servicios que, por su propio carácter de públicos han de ser generales”.

El proyecto, además pone especial énfasis en la intervención parlamentaria, ya que le toca al Congreso Nacional aprobar la participación estatal en una actividad de producción de bienes o prestación de servicios de interés público o estratégico. Es indispensable que se discuta la propuesta con amplitud, de cara a la sociedad, ya que se encuentra en juego, por encima de intereses individuales y sectoriales, el interés nacional.

Por otro lado, resulta oportuno ratificar el principio que prohíbe al Poder Ejecutivo crear entes descentralizados, el que se ve reflejado en la Ley 25.152, art. 5º, inc. a), que reza: *“Toda creación de organismo descentralizado y empresa pública financiera y no financiera, requerirá el dictado de la ley respectiva.”*

El proyecto presta especial relevancia a los trabajadores. Para aquellas formas organizativas donde se admita la participación de los trabajadores en el capital social, por ejemplo Sociedad Anónima con Participación Estatal Mayoritaria, se propicia la participación de éstos partiendo de un piso del diez por ciento (10 %), entendiendo su rol como actores claves para llevar adelante

la empresa, involucrados en el destino de la misma, no sólo como asalariados sino también como partícipes en las ganancias.

VI- CONFORMACIÓN DE UNA COMISIÓN BICAMERAL PERMANENTE DE FORTALECIMIENTO DEL ESTADO

El proyecto de ley crea la Comisión Bicameral Permanente de Fortalecimiento del Estado en el ámbito del Honorable Congreso de la Nación, otorgándole así un rol relevante en el proceso de organización institucional del Estado.

A partir del cambio de paradigma ya comentado, durante el año 1989 se sanciona la ley 23.696¹⁶, que otorga marco jurídico al proceso de privatizaciones y participación de capital privado en distintas empresas estatales. En su artículo 1° se declara *“en estado de emergencia la prestación de los servicios públicos”*, cambiando de esta manera una concepción imperante en materia de empresas estatales, la que se vio reflejada en las normas dictadas.

Las privatizaciones se fundamentaron en una idea de prestación deficiente por parte del Estado de sus roles u obligaciones, lo que dio lugar a liquidación de empresas, sociedades, establecimientos o haciendas productivas cuya propiedad pertenecía total o parcialmente al Estado nacional. La idea central de la ley antes citada era la de *“transformar la tipicidad jurídica de todos los entes, empresas y sociedades”* (artículo 6°), ya que las figuras existentes hasta ese momento resultaban, según el propio Poder Ejecutivo, insuficientes para contener los cambios producidos en la concepción misma del Estado.

Es de destacar que el traspaso de los cometidos y obligaciones del Estado a las empresas privadas tuvo un control deficiente, pasando a un

¹⁶ Ley 23.696 B.O. 23/08/1989.

segundo plano la idea del bien común al momento de prestar acabadamente los cometidos públicos.

A finales del año 2001 y en el marco de una profunda crisis en la que se sumergía nuestro país, se sanciona la ley 25.561¹⁷, la cual declara la emergencia pública en consonancia a lo dispuesto en el artículo 76 de la Constitución Nacional, en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, produciendo con la modificación de la relación de cambio entre el peso y las divisas extranjeras, una serie de consecuencias desequilibrantes, tanto para las empresas como para los usuarios.

Es claro que el régimen previsto por la ley 23.696 resultó ser inadecuado e insuficiente frente a una realidad compleja que se desencadenaba. Se observa cómo el proceso llevado a cabo bajo el prisma de la ley 23.696 sufre un alto impacto por la declaración de emergencia dispuesta por la ley 25.561, lo que indudablemente repercutió en cada una de las empresas que habían sido sujetas a privatizaciones.

De esta manera, la Comisión Bicameral creada por la ley 23.696 para la coordinación entre el Congreso Nacional y el Poder Ejecutivo nacional, fue superada en la práctica en cuanto a los objetivos para lo que fue creada, ya que la entrada en vigencia de la ley 25.561 provoca profundas modificaciones al sistema imperante hasta diciembre del año 2001, produciéndose claramente una colisión de atribuciones y competencias con la Comisión Bicameral de Seguimiento creada por esta última en su artículo 20, entre las que se encuentra el deber de ser permanentemente informada del proceso de la renegociación que se opera a partir de las prescripciones de la ley 23.696.

Curiosamente, se establece que en aquellos casos que la renegociación versare sobre contratos celebrados en el marco de la ley 23.696 deberá darse también intervención a la Comisión Bicameral creada por la ley citada, pero la necesidad de la renegociación de los contratos surge con motivo de la emergencia dictada por la ley 25.561. Actualmente la competencia de la Comisión creada por esta última ley se encuentra limitada, conforme lo

¹⁷ Ley 25.561 B.O. 7/1/02, con las modificaciones introducidas por Ley 26.122 B.O. 28/07/2006.

establece el artículo 27 de la ley 26.122 que referencia al artículo 4 de la ley 25.790 de Obras y Servicios Públicos, el cual reza: *“El Poder Ejecutivo nacional remitirá las propuestas de los acuerdos de renegociación al Honorable Congreso de la Nación, en cumplimiento de la intervención de la Comisión Bicameral de Seguimiento prevista por el artículo 20 de la Ley N° 25.561. Corresponderá al Honorable Congreso de la Nación expedirse dentro del plazo de SESENTA (60) días corridos de recepcionada la propuesta. Cumplido dicho plazo sin que se haya expedido, se tendrá por aprobada la misma. En el supuesto de rechazo de la propuesta, el Poder Ejecutivo nacional deberá reanudar el proceso de renegociación del contrato respectivo.”*

Resulta conveniente concentrar las competencias de la Comisión Bicameral de Reforma del Estado y Seguimiento de las Privatizaciones y de la Comisión Bicameral de Seguimiento con la competencia asignada por esta ley a la Comisión Bicameral Permanente de Fortalecimiento del Estado, con la finalidad de que confluyan en una Comisión que tenga por objetivo el fortalecimiento de la institucionalidad pública, trascendiendo cualquier situación de emergencia económica e institucional.

El objeto de la Comisión creada por el proyecto de ley es el de analizar, evaluar y emitir informes y dictámenes sobre los proyectos remitidos por el Poder Ejecutivo Nacional referidos a la forma organizativa con la que se llevará adelante una actividad de producción de bienes o prestación de servicios públicos o estratégicos.

Para el cumplimiento de sus objetivos, la Comisión deberá ser informada permanentemente o a su requerimiento de toda circunstancia que se produzca en los temas relativos a su competencia y tiene como facultades, las de formular observaciones, propuestas y recomendaciones; emitir informes y dictámenes en los asuntos a su cargo; convocar a Audiencia Pública en los términos del artículo 42 de la Constitución Nacional; invitar a los entes reguladores y los representantes de las empresas concesionarias para que emitan su opinión y toda otra actividad que crea necesarias para cumplir con su cometido.

Su participación fundamental consiste en emitir dictamen respecto de los proyectos remitidos por el Poder Ejecutivo en los que se declara una actividad o producción de bienes y prestación de servicios como de interés público o estratégico y en los que se establece la forma organizativa que se adoptará para desarrollarla.

El Poder Legislativo aconseja la aprobación, modificación o rechazo del proyecto remitido por el Poder Ejecutivo. De esta manera, el dictamen, con la justificación de la decisión adoptada, es elevado a las respectivas Cámaras para su tratamiento.

Es importante mencionar el sentido propio que este proyecto otorga a la Comisión Bicameral Permanente de Fortalecimiento del Estado respecto de las comisiones mencionadas como antecedentes. Se destaca el carácter vinculante en cuanto a la aprobación por parte del Congreso Nacional de un dictamen que rechace la propuesta del Poder Ejecutivo. Asimismo, el incumplimiento de las disposiciones establecidas en la ley, trae aparejada la nulidad absoluta de los actos celebrados.

Todo lo anteriormente expuesto define una participación activa del Poder Legislativo en este proceso, y denota un fuerte compromiso de los legisladores como representantes del pueblo argentino.

VII- CONSIDERACIONES FINALES

Resulta necesario esbozar los ejes sobre los cuales deberá centrarse el rol del Estado, en el marco de un modelo económico y social donde la participación estatal cobra especial relevancia.

Se presentan a continuación los criterios en los que se funda el orden legal propuesto:

✓ Fomentar una Gestión Pública basada en la planificación estratégica y la gestión por objetivos y resultados.

✓ Reformular el concepto de que el tamaño de la estructura burocrática del Estado determina su eficacia y reconocer que un Estado presente requiere de una organización acorde a sus funciones.

✓ Determinar cuáles son las actividades que reclaman una inmediata regulación o intervención pública, dejando de lado el postulado de que la intervención del Estado deforma el mercado y genera ineficiencia.

✓ Priorizar la realización del interés estratégico del Estado frente a intereses individuales y sectoriales.

✓ Fundamentar la determinación de la forma organizativa más adecuada para la consecución del interés público o estratégico de cara a la sociedad.

✓ Propiciar la satisfacción del bien común a partir de la colaboración entre el sector estatal, las organizaciones sociales y el sector privado.

✓ Dar participación a los trabajadores en las actividades empresariales del Estado.

✓ Fomentar la participación de las cooperativas u otras formas asociativas solidarias en la colaboración público-privada.

✓ Revalorizar el rol del Poder Legislativo en el diseño institucional del Estado.

Debemos dar marco jurídico al rol que el pueblo argentino le está adjudicando al Estado. Su organización material debe diseñarse según las necesidades del modelo económico y social en marcha. Este modelo, al que hemos arribado como pueblo organizado, define una presencia insoslayable del Estado en materia de desarrollo económico e inclusión social.