

ORGANISMOS DE CONTROL DE SERVICIOS PUBLICOS

TÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

ARTÍCULO 1.- La presente ley es de aplicación a los Organismos de Control de servicios públicos nacionales prestados por entes privados, mixtos o en forma directa por el Estado.

ARTÍCULO 2.- Los Organismos de Control son entes estatales creados para velar por la calidad de la prestación de los servicios públicos, controlando la actuación de los entes prestadores y cumpliendo y haciendo cumplir la normativa vigente en la materia.

ARTÍCULO 3.- El control ejercido por estos organismos debe corresponderse con los principios emanados de nuestra Carta Magna en lo atinente a la defensa de los intereses nacionales, el ejercicio de los derechos ciudadanos y la preservación del ambiente y los recursos naturales.

ARTÍCULO 4.- Sin perjuicio de lo prescripto en el artículo anterior, a los fines de la aplicación de la presente ley, se tendrán en cuenta los siguientes principios:

- a) Los servicios públicos deben prestarse sobre la base de la universalidad, solidaridad, igualdad de oportunidades y justicia social.
- b) La garantía constitucional de control de calidad y eficacia de los servicios públicos supone la verificación permanente de una prestación a todos los habitantes en condiciones de continuidad, igualdad, obligatoriedad y regularidad.

- c) La extensión territorial de los servicios públicos nacionales debe llevarse a cabo en condiciones de igualdad para las provincias, garantizando un desarrollo regional equilibrado.

ARTÍCULO 5.- Los Organismos de Control deben cumplir las prescripciones establecidas en la presente ley teniendo en cuenta las particularidades del servicio a controlar y sin perjuicio de las normas que se dicten para el control de cada servicio en virtud de su naturaleza específica.

ARTÍCULO 6.- Los Organismos de Control son fiscalizados por la Auditoría General de la Nación y el Defensor del Pueblo de la Nación en el marco de sus respectivas competencias.

Asimismo, estos organismos se encuentran alcanzados por la Ley 24.156 de Administración Financiera y Control de Gestión.

TITULO II

CONSTITUCION E INTEGRACION

ARTÍCULO 7.- Los Organismos de Control deben ser creados por ley, asegurándose en su constitución la participación de los usuarios y de las provincias interesadas.

ARTÍCULO 8.- Los Organismos de Control, independientemente de su denominación, deben constituirse como personas jurídicas de derecho público. Para el mejor cumplimiento de sus objetivos, gozarán de autarquía financiera y tendrán capacidad jurídica para actuar en los ámbitos público y privado.

ARTÍCULO 9.- Los Organismos de Control son conducidos por un órgano colegiado cuyos miembros gozan de estabilidad funcional. Un tercio de sus integrantes deben ser representantes de los usuarios.

ARTÍCULO 10.- Los integrantes del órgano colegiado de conducción son designados por el Poder Ejecutivo Nacional previa selección por concurso público de antecedentes y oposición, requiriéndose acuerdo del Honorable Senado de la Nación.

Para la elección de los representantes de los usuarios, las asociaciones de usuarios elevarán al Poder Ejecutivo una terna de postulantes elegidos democráticamente. El Poder Ejecutivo procederá a designar al o los representantes de los usuarios con acuerdo del Honorable Senado de la Nación.

ARTÍCULO 11.- Los integrantes del Órgano Colegiado de Conducción tendrán dedicación exclusiva en el desempeño de la función. Se exceptúa de esta exclusividad el ejercicio de la docencia.

ARTICULO 12.- No podrán participar de los concursos quienes se desempeñen o hayan desempeñado en cargos directivos de empresas de servicios públicos dentro de los tres años anteriores al llamado a concurso.

Tampoco podrán hacerlo quienes tengan vinculación directa o mediata con los concesionarios y licenciatarios de servicios públicos.

ARTÍCULO 13.- Los integrantes del Órgano de Conducción deben ser profesionales expertos en la materia. La lista de candidatos se presentará en Audiencia Pública, asegurándose la más amplia publicidad de la misma.

ARTÍCULO 14.- Los funcionarios que hubieran ocupado cargos directivos en el Organismo de Control no podrán formar parte de las empresas controladas por un período de dos años contados desde la fecha en que cesaron en sus cargos.

ARTICULO 15.- El sostenimiento económico del Organismo de Control provendrá de tasas de inspección, el producido de multas y decomisos y demás fondos, bienes o recursos asignados por leyes y reglamentaciones.

TITULO III

FACULTADES Y OBLIGACIONES DEL LOS ORGANISMOS DE CONTROL

CAPITULO I

FACULTADES

ARTÍCULO 16.- Sin perjuicio de las otorgadas por la ley de creación y las disposiciones reglamentarias, los Organismos de Control tienen las siguientes facultades:

a) Podrán emitir reglamentaciones y actos administrativos de alcance particular dentro del marco regulatorio establecido para cada servicio público.

No procede el recurso de alzada en sede administrativa contra los actos definitivos que dicte el Organismo de Control.

Los mismos deberán ser recurridos en forma directa por ante los tribunales federales con competencia en lo contencioso administrativo, sin pago de la tasa de justicia.

b) Cumplir y hacer cumplir la norma de creación del ente y el marco regulatorio a que esté sujeto el servicio público resguardando que la prestación de los mismos se realicen con generalidad, igualdad, continuidad, regularidad y obligatoriedad.

c) Aprobar los ajustes de tarifas, en las oportunidades y por las causales previstas en el marco regulatorio y su reglamentación, velando porque las mismas sean justas y razonables tanto para el prestador como para el usuario.

d) Analizar las bases de cálculo de los regímenes tarifarios.

- e) Disponer a cargo de las prestadoras de servicios la publicidad de las tarifas aprobadas.
- f) Asegurar que los servicios públicos sean prestados en forma eficiente y satisfactoria, cumpliendo estándares de calidad y seguridad. El Organismo de Control podrá inspeccionar en cualquier momento, con personal y medios técnicos propios o mediante contratación de auditores o consultores especializados, el cumplimiento efectivo de lo prescripto en el párrafo anterior.
- g) Intervenir en el proceso de determinación de las bases y condiciones de selección para el otorgamiento de licencias y concesiones.
- h) Recibir y tramitar las quejas y reclamos que efectúen los usuarios en sede administrativa, a fin de resolver los conflictos suscitados entre usuarios y prestadores.
- i) Dictar las normas internas de procedimiento de los trámites de reclamos y quejas.
- j) Asistir al Poder Ejecutivo Nacional en las convocatorias a licitación pública.
- k) Aplicar multas y sanciones previstas en la ley, así como en las reglamentaciones y los contratos referidos a cada servicio público.
- l) Requerir a las prestadoras de servicios y a toda aquella persona pública o privada relacionada con la temática, todo tipo de información que sea considerada necesaria o conveniente para el ejercicio de las funciones de control.
- ll) Velar por la protección del ambiente, la seguridad, higiene y salubridad de los establecimientos e instalaciones y de vehículos de los servicios sometidos a su competencia, incluyendo el derecho de acceso a los establecimientos e instalaciones, ante cualquier amenaza real o potencial a la seguridad y conveniencia pública, sin que ello importe la interferencia en la continuidad y regularidad de los servicios. En las acciones de prevención y constatación de contravenciones, así como para lograr el cumplimiento de las medidas de secuestro y otras que pudieren corresponder, al Organismo de Control está facultado para requerir al juez competente el auxilio de la fuerza pública con jurisdicción en el lugar del hecho.
- m) Consultar a las provincias interesadas sobre aquellas cuestiones que puedan afectar directa o indirectamente los intereses de sus habitantes.

n) Realizar todo tipo de actividad que sea menester para el cumplimiento de sus objetivos.

CAPITULO II

OBLIGACIONES

ARTÍCULO 17.- Sin perjuicio de aquellas contempladas en cada régimen particular, los Organismos de Control tienen las siguientes obligaciones:

- a) Prevenir conductas anticompetitivas, monopólicas o indebidamente discriminatorias, neutralizando los efectos distorsivos de los monopolios u oligopolios naturales o legales.
- b) Acordar la realización de inversiones para alcanzar niveles de infraestructura adecuados.
- c) Constatar que las obras realizadas y los costos expresados por los concesionarios o licenciatarios sean reales, realizando auditorías independientes y cruzadas para verificar las inversiones realizadas y su valor de mercado.
- d) Asesorar a los concesionarios, licenciatarios, usuarios y al Poder Ejecutivo.
- e) Brindar cursos de capacitación gratuitos a usuarios y consumidores.
- f) Publicar y difundir las decisiones que adopte el ente.
- g) Contar con una página web y otros medios de información debidamente actualizados con información sobre los derechos que asisten a los usuarios y los servicios que se le brindan, normativa aplicable, y todo otro asunto de interés, elaborada con lenguaje claro y accesible para toda la población.
- h) Controlar la razonabilidad de las tarifas.
- i) Establecer, organizar y aplicar el régimen de audiencias públicas y promover todo tipo de herramienta participativa.
- j) Informar semestralmente al Poder Ejecutivo Nacional y anualmente al Congreso de la Nación sobre las actividades del Organismo y las medidas a adoptar en beneficio del interés público y la protección de los usuarios.

TITULO III

PARTICIPACIÓN DE LOS USUARIOS Y PROCEDIMIENTOS DE PARTICIPACION

CAPITULO I

PARTICIPACION DE LOS USUARIOS

ARTÍCULO 18.- Cada Organismo de Control deberá contar dentro de su ámbito con una Sindicatura, Consejo o Comisión de usuarios la que actuará en forma independiente.

ARTÍCULO 19.- La Sindicatura, Consejo o Comisión de usuarios tiene como objetivo la defensa de los derechos e intereses de los usuarios de servicios públicos nacionales.

ARTÍCULO 20.- Este ente está conformado por representantes de las asociaciones de usuarios que se encuentren registradas e inscriptas conforme lo establecido en la normativa vigente.

ARTÍCULO 21.- Los miembros de este ente son elegidos por la asociación que representan, sin quedar vinculados con el Organismo de Control por ningún tipo de relación jerárquica ni laboral.

ARTÍCULO 22.- Cada asociación de usuarios podrá nombrar y reemplazar a su representante, debiendo comunicarlo al Organismo de Control.

ARTÍCULO 23.- La Sindicatura, Consejo o Comisión tendrá su propio reglamento de funcionamiento, el que debe ser aprobado por el Organismo de Control.

ARTÍCULO 24.- El Organismo de Control debe proveer a su costo los lugares y materiales necesarios para el funcionamiento administrativo de este ente.

ARTÍCULO 25.- La Sindicatura, Consejo o Comisión de usuarios tiene las siguientes competencias:

a) Emitir informes y dictámenes, de carácter no vinculante fijando su opinión en todos los temas relacionados con la prestación del servicio los que deberán ser debidamente tratados por el Organismo de Control.

El Organismo de Control deberá expedirse fundadamente y bajo pena de nulidad de lo decidido cuando implique un apartamiento de la opinión de la Sindicatura, Consejo o Comisión de usuarios. El mismo deberá ser comunicado a ésta y puesto en conocimiento de los usuarios a través de medios de amplia difusión.

b) Requerir todo tipo de normativa y documentación pertinente para la defensa de los derechos de los usuarios. Los Organismos de Control deberán prestar amplia colaboración a fin de garantizar una eficaz y adecuada información.

c) Recibir información por parte del Organismo de Control sobre los reclamos presentados por los usuarios.

d) Prestar asesoramiento a los usuarios.

e) Identificar y proponer soluciones sobre los temas que afectan los intereses de los usuarios

f) Solicitar audiencias públicas y participar de ellas.

g) Requerir a través del Organismo de Control reuniones con los directivos de las empresas prestatarias de servicios con la finalidad de que éstos brinden explicaciones sobre temas que afecten o puedan afectar en forma directa los intereses de los usuarios.

La enumeración expresada en los incisos precedentes tiene carácter meramente enunciativo.

CAPITULO II

PROCEDIMIENTOS DE PARTICIPACION

ARTICULO 26.- La participación de los usuarios se garantiza a través de la Audiencia Pública, sin perjuicio de otros procedimientos que se dispongan por vía reglamentaria.

ARTÍCULO 27.- El procedimiento administrativo de Audiencia Pública debe sujetarse a los principios, derechos y garantías de la Constitución Nacional y a los declarados por la Ley 19.549 de Procedimientos Administrativos Nacional, así como a los principios de publicidad y acceso a la información de los interesados y público en general, a través de modalidades tales como oralidad actuada, asistencia técnica y jurídica a los usuarios y sus asociaciones, participación durante todo el proceso de control, entre otras.

La veracidad de la información a la que se tendrá acceso es responsabilidad de la autoridad pública que tenga la obligación de proporcionarla.

ARTÍCULO 28.- En los procesos donde la reglamentación vigente contemple la obligatoriedad de realizar audiencias públicas, las decisiones que se adopten sin que se realice este procedimiento resultarán nulas.

TITULO IV

PARTICIPACIÓN DE LOS ESTADOS PROVINCIALES

ARTÍCULO 29.- Las provincias participarán en el sistema de control de servicios públicos regidos por esta ley en el ámbito de sus jurisdicciones territoriales.

ARTÍCULO 30.- Las provincias que adhieran a la presente ley, incluyendo la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, podrán designar un funcionario titular y uno suplente que

las represente ante los Organismos de Control, los que ejercerán sus funciones de acuerdo a la competencia que por ley se le asigne. Las provincias tendrán a su cargo la definición del tipo de relación, así como el pago de remuneraciones y demás gastos.

ARTÍCULO 31.- Estos representantes intervendrán en el proceso de toma de decisiones, pero sus opiniones no serán vinculantes. No obstante, el rechazo de las propuestas de estos representantes deberá estar debidamente fundamentado, caso contrario operará la nulidad de lo decidido.

ARTÍCULO 32.- A los efectos de cumplir en forma eficaz los objetivos del Organismo de Control, su estructura orgánica funcional deberá contemplar la relación entre los prestatarios de los servicios y los usuarios de cada provincia y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

DISPOSICIONES FINALES

ARTÍCULO 33.- Se invita a los estados provinciales y al gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a adherir a la presente.

ARTÍCULO 34.- La presente norma es de orden público.

ARTÍCULO 35.- Se fija un plazo de NOVENTA (90) días a partir de la publicación de la presente ley para su reglamentación por parte del Poder Ejecutivo Nacional.

ARTÍCULO 36.- Comuníquese al Poder Ejecutivo Nacional.

FUNDAMENTOS

Señor Presidente:

El presente proyecto tiene como objeto establecer pautas y requisitos mínimos que deberán cumplir los Organismos de Control de los servicios públicos, a fin de que aporten efectivamente a la defensa del interés nacional y de los derechos e intereses de los usuarios.

La Constitución de 1853 y sus sucesivas reformas no contenían ninguna mención sobre estos entes. Inclusive son escasas las alusiones expresas a los servicios públicos, con excepción del recordado artículo 40 de la Constitución Nacional de 1949.

Con la reforma constitucional del año 1994, estos organismos son reconocidos expresamente por la Carta Magna. En el Capítulo destinado a los Nuevos Derechos y Garantías, el artículo 42 in fine prescribe: *La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas en los organismos de control.*

Aunque más adelante nos extenderemos sobre el tema, cabe recordar que estos entes tienen su aparición en el ordenamiento infra constitucional durante el proceso privatizador de la década del noventa.

Si bien al abordar estos organismos se puede proponer una profunda reforma de su estructura y funcionamiento, creemos que conviene presentar una propuesta situada en la realidad institucional existente, sin renunciar a la posibilidad de redireccionarlos para el mejor cumplimiento de sus fines. En este contexto, creemos que no resulta conveniente proponer un “superorganismo” o un organismo único como el contemplado en la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, fundamentalmente por las peculiaridades que caracterizan a los diferentes servicios a controlar. Creemos más adecuado que una ley general fije pautas de cumplimiento obligatorio para el conjunto de estos organismos.

Si bien el control sobre el concesionario o licenciatario constituye una de las actividades más específicas de esos entes, que por sí sola justifica su existencia, resulta necesario contemplar las relaciones radiales que se dan con el titular de los servicios públicos (el Estado) y los usuarios, lo que justifica una norma de orden público.

Cuando el Estado, a través del Poder Legislativo, califica a una determinada actividad económica como servicio público, sometiéndola a un régimen exorbitante de derecho público, deviene imperativo asegurar que éstos se presten respetando los principios de continuidad, regularidad, uniformidad, universalidad, accesibilidad y obligatoriedad, procurando que toda la comunidad y todos los territorios accedan a estos servicios en igualdad de condiciones y trato. Por este motivo, resulta necesario regular estas actividades sustrayéndolas de las reglas del libre mercado, a fin de asegurar que todos accedan a los servicios que se definen como esenciales. El Estado debe velar para que se cumpla cabalmente con este cometido, lo cual requiere un mayor protagonismo público en las funciones de vigilancia y control.

Arturo Sampay expresaba respecto del rol que el Estado debe cumplir en materia económica: *la no intervención implica la intervención a favor del más fuerte, confirmando de nuevo la sencilla verdad contenida en la frase que Talleyrand usó para la política exterior: 'La no intervención es un concepto difícil; significa aproximadamente lo mismo que intervención'*.

En la República Argentina, y como consecuencia del proceso privatizador, se produjo la transferencia al sector privado de la prestación de los servicios públicos. Las Leyes 23.696 y 23.697 de Reforma del Estado y Emergencia Económica, así como diversos decretos de desregulación, dieron sustento normativo a una reforma basada en la idea de que Estado sólo debe ocuparse de garantizar la seguridad del mercado y el disciplinamiento ciudadano.

En aquel contexto, hacen su aparición los entes de control de servicios públicos. A modo de referencia, podemos citar, entre otros: ENRE, Ente Nacional Regulador de la Electricidad¹, ENARGAS, Ente Nacional Regulador del Gas², CNC Comisión Nacional de Comunicaciones³, El ETOSS, Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios, fue

¹ Ley 24.065.

² Ley 24.075.

³ Carece de ley y suplanta la primero intervenida y luego disuelta Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CNT). En ella se fusionaron la CNT y la Comisión Nacional de Correos y Telégrafos (CNCT).

reemplazado por el ERAS, Ente Regulador de Aguas y Saneamiento⁴, CNRT Comisión Nacional de Regulación del Transporte⁵, OCCOVI, Órgano de Control de Concesiones Viales⁶; ORSEP COMAHUE, Organismo Regional de Seguridad de Presas COMAHUE⁷; ARN Autoridad Regulatoria Nuclear⁸; OCRABA Órgano de Control de las Concesiones de la Red de Accesos a la Ciudad de Buenos Aires⁹; ORSNA, Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos¹⁰.

Independientemente de las valoraciones que se puedan hacer respecto de estas privatizaciones, la mayoría de los especialistas y organizaciones de usuarios y consumidores están de acuerdo en que existió (y existe) un control deficitario de las prestaciones, lo que repercutió en su calidad y colaboró con la falta de compromiso por parte de las conducciones de las empresas privatizadas. Lopez Hualde¹¹ menciona que *...en el campo de los servicios públicos, la privatización se planteó inicialmente como la total “despublicización” del servicio público, es decir, la eliminación no sólo de la “titularidad” estatal sobre los servicios sino también de toda facultad de control sobre ellos (...) la aparición tardía de los marcos regulatorios y de sus entes de control desvirtuó totalmente su origen ya que colocó en la mesa de negociación bilateral a la empresa ganadora de la licitación – cuando no a su Estado extranjero propietario – frente a la Administración licitante, impregnándola de contenidos contractuales, de normas hechas a medida, bajo la formidable presión provocada por la envergadura comercial extraordinaria de las empresas ganadoras y por la actividad diplomática abierta de sus Estados dueños.*

En un proceso en el que primaron los intereses corporativos y se minimizó el rol del Estado, se dictaron reglamentaciones y crearon entes de control inclusive luego de producidas las privatizaciones. En escasas ocasiones, la regulación se produjo a través de leyes (gas y electricidad); en cambio, fue muy común que estos entes se crearan por decreto.

⁴ Ley 23696, Ley 26221.

⁵ Decreto N° 660/93.

⁶ Decreto N° 1994/93.

⁷ Decreto N° 2736/93.

⁸ Ley 24.804.

⁹ Decreto N° 1994/93.

¹⁰ Decreto N° 375/97.

¹¹ Lopez Hualde, Alejandro *Servicios Públicos y Organismos de Control*. Lexis Nexos. Argentina, 2006.

El proyecto de ley de Régimen Nacional de los Servicios Públicos¹² reza en su art 34: *“Marco Regulatorio. Toda calificación de servicio público deberá ser efectuada por Ley, la cual deberá contemplar la simultánea creación del respectivo órgano de control, o de la ampliación de la competencia de un ente u organismo preexistente y de la sanción de su marco regulatorio...”* Por ello, y pese a que no toda la doctrina nacional esté de acuerdo, creemos necesario la creación de los Organismos de Control mediante una ley en sentido formal, es decir emanada del Congreso Nacional, garantizando de esta forma el debate parlamentario que amerita el tratamiento de un tema donde está involucrado el interés general.

Asimismo, creemos imprescindible la participación de los usuarios, ya que estaremos cumpliendo con la manda constitucional establecida en el artículo 42, párrafo final de nuestra Carta Magna: *La legislación establecerá (...) la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control.* Agustín Gordillo¹³ expresa en este sentido que *“En nuestra opinión estamos en falta constitucional al no haber implementado la participación de los usuarios en los órganos de dirección de los entes reguladores.”*

Frente a una escasa recepción en el orden provincial, resulta oportuno mencionar algunos ejemplos que abonan nuestra postura: en la provincia de Buenos Aires, en el caso del Organismo Regulador de Aguas Bonaerense (ORAB) uno de los integrantes del directorio debe ser nombrado *“a propuesta de la asociación de consumidores y usuarios más representativa del sector”*.

La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires prescribe la obligatoriedad de que uno de los miembros del directorio del Ente Único Regulador pertenezca a organizaciones de usuarios y consumidores. En la provincia de Córdoba el directorio del Ente Regulador de los Servicios Públicos (ERSeP), uno de los seis miembros debe ser designado a propuesta de las asociaciones de usuarios.

Respecto de este último, Jorge Edmundo Barbará¹⁴ comenta: *“Como ya se dijo, la Provincia de Córdoba asumió un rol ejemplarizador al definir no sólo la necesaria*

¹² Expediente N° 2643-D-2008, de autoría del Diputado Nacional Luis Galvalisi.

¹³ Gordillo, Agustín, Tratado de Derecho Administrativo Tomo II, octava edic. Buenos Aires 2006.

¹⁴ Barbará, Jorge Edmundo. *El camino de la reforma pendiente: criterios constitucionales para el control social de la regulación.* VI Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, Buenos Aires, Argentina, 5 - 9 Nov. 2001.

participación de los usuarios en los entes reguladores, sino al definir en qué consiste esa participación.

En efecto, según hemos dicho, los niveles de participación de los usuarios en Entes Reguladores pueden corresponderse al modelo consumerista o consumista y al modelo ciudadano, respectivamente.

Y así, los reclamos por fallas en los servicios, los seminarios informativos y de formación, los monitoreos de niveles de satisfacción e inclusive la consulta previa a la toma de decisión, si la misma no es vinculante sino meramente facultativa respecto de la decisión que el Ente debe asumir en cuanto ha sido materia de consulta, constituyen mecanismos de participación que se aproximan al modelo consumerista o consumista.

Por su parte, los sistemas de audiencias públicas, en la medida que condicionen acuerdos limitativos de la discrecionalidad del Ente, y la integración al Directorio de los Entes por parte de asociaciones de usuarios, constituyen niveles de participación que se adecuan al modelo ciudadano

La integración de las asociaciones de usuarios en los Directorios de los Entes pareciera constituir la más intensa modalidad de participación de los usuarios en los Entes.

Si el modelo ciudadano representa a las instancias de participación que mejor se corresponden con una comprensión del Estado propia del Estado Social de Derecho, toda vez que supone asociar al débil estructural en la formulación de la regulación de un sector en el cual lo tiene por acto desigual posicionándolo, esto es, integrándolo en la conformación misma de la solución estatal sectorial, y si, asimismo, se ha optado por el rango más intenso de participación de los usuarios en los Entes, cual es el de integrar el Directorio mismo del órgano de control más importante que existe en la Provincia, es posible acordar que la posición asumida por el legislador en Córdoba se corresponde estrictamente con los criterios del artículo 42 de la Constitución Nacional y con el propio orden ideológico que informa a esos criterios.”

Descripción del proyecto

El presente proyecto se propone legislar en forma general sobre los organismos de control de servicios públicos nacionales.

Respecto de la naturaleza de esos entes, se estima que estos Organismos de Control deben ser personas jurídicas de derecho público, con capacidad para actuar en los ámbitos del derecho público y privado en el cumplimiento de sus objetivos.

Nos parece oportuno que estos organismos cuenten con una forma organizativa descentralizada –como la mayoría de los entes actuales- con autarquía financiera suficiente para neutralizar las posibles influencias de aquellos a quienes tiene que controlar. Por ello, proponemos contar con recursos propios provenientes de tasas de inspección, el producido de multas y decomisos y demás fondos, bienes o recursos que puedan ser asignados por leyes y reglamentaciones.

La autonomía de estos organismos no sólo debe manifestarse en su sostenimiento económico sino también en la forma de designar sus autoridades y al resto de funcionarios afectados al ente. Dada la especificidad de los problemas que enfrentan, resulta necesario contar para su conducción con personas idóneas con un alto grado de especialización, requiriéndose de profesionales vinculados a la materia de control. Basta señalar los servicios de electricidad, gas, sanitario, transporte etc. para comprender la complejidad del tema y la necesidad de que sea abordado eficazmente, dado que las decisiones que se toman repercuten directa y sensiblemente en la comunidad.

Como ejemplo, podemos citar la Ley 6.497 de Marco Regulatorio Eléctrico de la provincia de Mendoza, en donde se establece que los directores deben contar con antecedentes técnicos con preferencia en las ciencias económicas, jurídicas y de ingeniería.

Asimismo, proponemos un órgano colegiado para la conducción de estos organismos, aunque sin mencionar el número de miembros. Este número debe evaluarse en cada caso en particular, pero siempre un tercio de sus integrantes debe representar a los usuarios. Estos últimos representantes serán seleccionados de una terna surgida a través de un procedimiento libre y democrático que realicen las asociaciones de usuarios.

El resto de los miembros deberán ser seleccionados mediante concursos públicos de antecedentes y oposición, mecanismos que garantizan el principio de idoneidad para ocupar cargos. En este último caso, se definen requisitos generales mínimos, como ser

profesionales expertos en la temática referida al servicio público que se vaya a monitorear, dejando en cada Organismo de Control la facultad de determinar los requisitos particulares según la naturaleza del servicio.

Estos integrantes, que tendrán estabilidad en sus funciones, serán designados por el Poder Ejecutivo Nacional, requiriéndose acuerdo del Honorable Senado de la Nación. La transparencia se fortalece, entre otras medidas, a través de la presentación en Audiencia Pública de la lista de candidatos, debiendo realizarse una amplia difusión en todas sus etapas. Asimismo, se determinan incompatibilidades e inhabilidades para postularse a ocupar los cargos citados.

Como forma de desalentar el aprovechamiento indebido de la información y evitar decisiones que favorezcan a las empresas a las cuales se controla, se establece la prohibición de formar parte de las mismas por un período de dos años contados desde la fecha en que estos integrantes cesan en sus cargos.

La especialización del personal, la forma de designación de sus autoridades y la participación de los usuarios en la conducción guardan estrecha relación con la independencia que la Constitución reconoce a estos entes.

El presente proyecto también establece las facultades y obligaciones de estos organismos.

Como sostiene parte de la doctrina, estos organismos tienen funciones que podemos denominar administrativas, legislativas y jurisdiccionales. En lo que atañe a las facultades reglamentarias, cobra especial importancia la posición tomada en el presente proyecto respecto de la creación de los mismos a través de una ley. Aún para autores como Alberto B. Bianchi¹⁵, que admiten la posibilidad de que también fueran creados por decreto, advierten consecuencias distintas según el instrumento legal elegido: *La diferencia fundamental radica, naturalmente, en la extensión de las facultades de los entes. Nadie puede transferir o delegar lo que no posee, de modo tal que los entes creados por decreto necesariamente están más limitados en sus funciones que los creados por el Congreso. Esta limitación se verifica, especialmente, en lo referido a los derechos de los terceros (usuarios o no) ajenos a la relación contractual que emerge de*

¹⁵ Bianchi B. Alberto. Los Entes Reguladores. Revista jurídica de Bs. As Lexis Nexos 2004

la licencia o concesión. En otras palabras, los entes creados por ley pueden ejercer facultades legislativas delegadas, lo que les está vedado a los creados por decreto.

Estos organismos pueden emitir reglamentaciones y actos administrativos de alcance particular dentro del marco regulatorio establecido para cada servicio público. Con miras a la necesaria independencia funcional de los organismos, consideramos fundamental recurrir al fuero federal con competencia administrativa en forma directa contra las resoluciones definitivas del ente regulador, sin pago de la tasa de justicia.

En este sentido, se pone de manifiesto la no procedencia del recurso de alzada en sede administrativa contra los actos que dicte el Organismo de Control con carácter definitivo, evitando así lo que sucede de ordinario frente a decisiones de otros organismos nacionales descentralizados.

Un párrafo aparte merece la obtención y procesamiento de la información. Resulta medular en el sistema de control contar con una información completa, veraz y oportuna, de modo tal que pueda servir en todas sus etapas – preventiva, concomitante y posterior – como base para la toma de decisiones y evaluación de resultados. Conforme lo prescribe nuestra norma fundamental *“Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a (...) una información adecuada y veraz...”*

Las tarifas constituyen un tema clave en la organización y funcionamiento de los servicios públicos cumpliendo los entes de control un rol protagónico en la materia.

Las tarifas deben ser justas y razonables. La Corte Suprema de la Nación¹⁶ ha sostenido que este tipo de tarifa sería aquella necesaria para cubrir el costo del servicio, los gastos de explotación, conservación, renovación y amortización del capital, más una utilidad razonable y justa. Debe asegurarse la proporcionalidad entre el servicio prestado y la retribución abonada, sin que se distorsione el criterio de generalidad con que deben ser prestados los servicios a partir de tarifas excesivas e indebidamente discriminatorias.

Gustavo Boullaude¹⁷ expresa: *En servicios prestados bajo régimen de exclusividad, el margen de rentabilidad sobre el capital invertido debe ser moderado, menor al que*

¹⁶ .Compañía de Tranvías Anglo Argentina v. Nación Argentina. Fallos 262:555

¹⁷ Gustavo Boullaude, “Facultades de los entes Reguladores en materia tarifaria”. Servicios Públicos y Organismos de control...cit.pag 233

podría obtenerse en actividades de mayor riesgo, tales como las desarrolladas en un mercado de libre competencia. Por otra parte, no debe admitirse la prestación de servicios públicos que se aparten de la calidad y eficiencia garantizada por el artículo 42 de la Constitución Nacional.

El cuanto a la participación de los usuarios, el procedimiento de Audiencia Pública resulta el más adecuado, ya sea en cuestiones que se encuentren expresamente previstas en la normativa regulatoria, o bien cuando el Organismo, en uso de sus facultades, lo crea necesario en función del impacto social de las medidas a tomar. Como ejemplo de lo primero, podemos citar lo prescripto en la Ley 24065 (régimen de la energía eléctrica): *“Artículo 46.- Los transportistas y distribuidores aplicarán estrictamente las tarifas aprobadas por el ente. Podrán, sin embargo, solicitar a este último las modificaciones que consideren necesarias, si su pedido se basa en circunstancias objetivas y justificadas. Recibida la solicitud de modificación, el ente dará inmediata difusión pública a la misma por un plazo de treinta (30) días y convocará a una Audiencia Pública para el siguiente día hábil a fin de determinar si el cambio solicitado se ajusta a las disposiciones de esta ley y al interés público”* o bien lo establecido en el marco regulatorio del gas, Ley 24.076 , *“Artículo 47: Cuando el Ente Nacional Regulador del Gas considere, como consecuencia de procedimientos iniciados de oficio o denuncias de particulares, que existen motivos para considerar que una tarifa, cargo, clasificación o servicio de un transportista o distribuidor es inadecuada, indebidamente discriminatoria o preferencial, notificará tal circunstancia al transportista o distribuidor y la hará pública convocando a tal efecto a una Audiencia Pública dentro de los primeros quince (15) días. Celebrada la misma, dictará resolución dentro del plazo indicado en el artículo 46 de esta ley.”* El ser oído en forma previa a una decisión que pueda afectar los intereses de los destinatarios de servicios públicos, garantiza el derecho constitucional de defensa del usuario.

Por otra parte, con esta ley pretendemos determinar el rol que les cabe a las provincias. Nuestra Constitución Nacional prevé en el artículo 42 la participación de las provincias en los organismos de control. El Título IV del presente texto normativo se aboca a dar respuesta a esta iniciativa incorporada por el constituyente del 94.

Aquellas provincias que adhieran a la presente ley, incluyendo la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, podrán designar un funcionario titular y uno suplente que las represente

ante los entes reguladores, los cuales ejercerán sus funciones de acuerdo a la competencia que por ley se le asigne. Por ser competencia local, resulta necesario que sean las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires las que, conforme su propio ordenamiento, designen a su mandatario.

Asimismo, cobra especial importancia contar con una adecuada descentralización de estos entes, que facilite con la inmediatez suficiente la relación entre prestatarios y usuarios. Se trata, en definitiva, de actividades que se llevan a cabo en jurisdicciones locales.

Un control eficaz de los servicios traerá aparejado una mayor calidad de las prestaciones y un justo equilibrio en la relación entre prestadores y usuarios. Asimismo, colaborará con una mayor justicia social y territorial, a partir del acceso a mejores servicios por parte de todos los habitantes y todo el territorio.

Por todo lo expuesto, solicito a mis pares la aprobación del presente proyecto.