

ENTE REGULACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

INSTITUTO NACIONAL DE LA ADMINISTRACION PUBLICA
PROGRAMA CIUDAD DE BUENOS AIRES
BUENOS AIRES 1998

INDICE

La Regulación de los Servicios Públicos: Legislación Comparada.	9
El Ente Unico Regulador de los Servicios Públicos. Resumen de las Jornadas Organizadas por la Secretaría de Obras Públicas de la Ciudad de Buenos Aires, Abril 1998.	15
Participación de la Ciudad de Buenos Aires en el Control de Servicios Públicos Esenciales.	23
Contralor del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires sobre Actividades de Servicio Público e Interés General.	33
Proyecto de Ley del Ente Unico Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires	39
Fundamentos	48

LA REGULACION
DE LOS
SERVICIOS PUBLICOS
LEGISLACION
COMPARADA

Legislación Comparada - Dr. Félix Herrero

1. ESTADOS UNIDOS

Las características de las instituciones reguladoras de Estados Unidos en cuanto a sus servicios públicos devienen del marco regulatorio federal en que se basa su organización constitucional y del grado de autonomía (“independencia”) de sus organismos reguladores.

a. La naturaleza federal y las actividades (servicios públicos) reguladas.

A nivel federal (nacional) existen 4 o 5 comisiones reguladoras que intervienen directa o indirectamente a los servicios públicos, son las conocidas “comisiones” que regulan los servicios públicos de electricidad (energía eléctrica, poliductos, algunos complejos hidroeléctricos y recursos hídricos), telecomunicaciones, energía nuclear, como así también las regulaciones macroeconómicas (comercio, finanzas, etc.). La materia regulada es la de naturaleza **interestadual** y las de redes **internacionales**. También a nivel federal, EE.UU. dispone de un Código Federal de Regulaciones donde se establecen principios y normas generales aplicables a diversos servicios públicos y actividades de interés general.

Por su parte, los cincuenta Estados del territorio tienen diversas Comisiones Reguladoras que, en casi todos los casos, lo hacen en materia **intraestadual** (e incluso local) y sobre los cuatro servicios públicos clásicamente considerados. Son típicas la presentación de la distribución eléctrica y de gas. Muchos Estados también cuentan con Código Estadual Regulatorio, donde se legislan en términos generales sobre la materia.

Existen también muchas localidades (ciudades, municipios y condados) con organismos locales de regulación, dedicados a regular las actividades propiamente locales. Su materia es aquella definidamente local, como lo son las de provisión de obras sanitarias (agua potable, alcantarillado y tratamiento de aguas servidas) como así en algunos casos la Tvcable y la comunicación telefónica exclusivamente locales.

En cualquier de las regulaciones estatales y municipales, el criterio de establecer las actividades de servicios públicos regulados no es unívoco ni estático. Así, por ejemplo, existe un Estado (1) que regula (2) actividades como la de calefacción por vapor, taxímetros, etc.

Pero estas situaciones particulares no deben hacer olvidar que, en general, en los EE.UU. las cuatro actividades reguladas como servicios públicos son la electricidad, el gas, la telefonía y el agua.

Con respecto a la materia federal/estadual/municipal la evolución de la prestación de los servicios públicos de la telecomunicación es bastante expresivo. Por una parte, hay un grado de concentración de firmas (desde la ruptura de la Bell en 1982, hacia la liberalización con la existencia de 6 empresas con territorio distribuido en 1994, 4 en 1998, y sólo 2 en 2000), en un camino contrario al de nuestro país. (3) Esto acentúa el papel de las comisiones reguladoras federales de los EE.UU., pero como éste fenómeno de desregulación va acompañado del de municipalización (llamadas locales), el factor local aparece con mayor preponderancia; de allí el papel creciente que tendrán las comisiones reguladoras municipales.

En resumen, en EE.UU. y de acuerdo con las facultades propias, delegadas y concurrentes, se regulan tanto sean empresas privadas o empresas públicas de acuerdo con el sentido ya mencionado.

Las Comisiones Reguladoras **federales** regulan los servicios públicos de carácter internacional y los interestadales (además de casos particulares como la inundación de tierras indígenas por los embalses de centrales hidroeléctricas, la seguridad de las centrales nucleares, etc.).

Las Comisiones Reguladoras **estaduales** regulan los servicios públicos que se prestan dentro del estado o intraestaduales.

Las Comisiones Reguladoras **locales** regulan los servicios públicos estrictamente locales (ciudades, municipios y condados).

b. Características de las comisiones. Independencia, financiamiento, mecanismos de participación de los usuarios, etc.

Tanto en materia federal como en la estadual, los entes reguladores son autónomos, con distintos grados de autonomía, y tienden, en general, a ser independientes (incluso en algunos Estados y también en materia federal son definidos como organismos cuasi administrativos, cuasi legislativos y cuasi judiciales, tendientes a ser “independientes” de los poderes políticos (4) (el tema de la captura de las comisiones hace, en realidad, a una temática distinta, referida a la incidencia por parte de las empresas prestadoras en las decisiones de los directores, sean en los conflictos entre empresas, o entre empresas y usuarios).

Se busca asegurar su independencia de los sectores políticos (en Argentina se abusa a veces del peligro de “politización” de organismos del Estado) y de la captura de los sectores

empresarios (en Argentina la idea de captura, en algunos autores, se extiende a la influencia de los usuarios o consumidores).

Para ello, en los Estados Unidos (a igual que dos de los entes reguladores de nuestro país) se busca evitar los condicionamientos que hagan peligrar la llamada independencia de éstos organismos a través de asegurar la completa autarquía financiera con el financiamiento que le otorga una participación en las tarifas (aporte económico del usuario para financiar los entes) dejando de lado su financiamiento vía presupuesto. Esta mayor autonomía hace a las relaciones con el Estado y con las empresas prestadoras.

En EE.UU. es claro que los objetivos de los marcos regulatorios y de las comisiones reguladoras es el logro de la mayor competencia entre las empresas de servicios públicos y la protección del usuario, que no debe confundirse con el defensor (abogado) de los usuarios. Otra forma de buscar la independencia de los poderes públicos o del poder concesionario es a través de la designación de los “comisionados”. Existen Estados donde el Gobernador designa directamente a los directores de las comisiones, pero es cada vez más difundida la idea de designaciones realizadas de otro modo. Así, hay en lo federal una intensa participación del Senado (5) y en los Estados diversas formas de designación distintas a las del Poder Ejecutivo (por ambas Cámaras, por ambas Cámaras en asambleas, por elección popular, por el Senado ante nominación del Poder Ejecutivo, etc.).

Con respecto a la captura, existen exigencias previas (los directores propuestos no pueden pertenecer a las empresas prestadoras de servicios) y prohibiciones posteriores (los directores salientes deben dejar pasar cierto período de tiempo para incorporarse a empresas prestadoras).

-
- (1) Ver el Estado de Maryland que regula, en el sentido específico, el servicio de taxímetros.
 - (2) Regula en el sentido estricto (reglamenta, controla y sanciona, incluso acerca a las partes). En el sentido amplio, regular es reglamentar o dictar estatutos de cierta actividad o materia.
 - (3) A partir de 1999 habrá 4 empresas que actúan en todo el territorio nacional.
 - (4) De allí que se las ubiquen, en el Reino Unido y los EE.UU., en el “cuarto poder” y, últimamente, en algunos Estados de EE.UU. se las visualiza como constituyendo un extrapoder.
 - (5) En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires elige a sus directores en forma similar al modelo norteamericano, ya que los designa la legislatura. Lo que es diferente es la representación de los usuarios en el propio directorio del Ente Unico Regulador de Buenos Aires.

EL ENTE UNICO REGULADOR
DE LOS
SERVICIOS PUBLICOS
DE LA
CIUDAD DE BUENOS AIRES

El Ente Regulador de los Servicios Públicos

Esquema para la propuesta - Resumen de las Jornadas sobre el Ente Unico Regulador de los Servicios Públicos - Organizadas por la Secretaría de Obras Públicas de la Ciudad de Buenos Aires - Viernes 17 de Abril de 1998

Las expectativas que se generen en la opinión pública con la creación del ente y los resultados efectivos que se obtengan en su gestión dependerán en gran medida del tipo de servicios comprendidos en su alcance y de las funciones que se le asignen.

Diseñar el perfil del Ente Unico Regulador de Servicios Públicos (EUR) requiere, en primer lugar, ponerse de acuerdo sobre dos nociones básicas:

- a) La noción de servicio público, a partir de la cual se determinarán los servicios comprendidos, y
- b) Las funciones del Ente, y las herramientas organizacionales y atribuciones legales con que cuente para cumplirlas.

Por otra parte, sería conveniente enmarcar éste Ente Regulador dentro de un marco normativo de los servicios públicos en la Ciudad de Buenos Aires, incluyendo normas que regulen los servicios públicos, atento la potestad de la Ciudad de Buenos Aires de crearlos y regularlos.

En este sentido, la creación del EUR es una de las piedras fundamentales del sistema normativo y organizacional de los servicios públicos. Pero éste debería completarse con los siguientes elementos del sistema:

- a) Reglamentación del poder concedente de los servicios públicos locales. Funciones y atribuciones del órgano jurisdiccional (Secretaría de Producción y Servicios).
- b) Marco normativo (normas regulatorias) aplicables a los servicios locales y a los aspectos locales de los servicios de jurisdicción nacional.
- c) Código de usuarios para los servicios públicos destinado a reglamentar el artículo 42 de la Constitución Nacional, y el artículo 46 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, cuyas disposiciones son invocables por los habitantes de la ciudad como derechos frente al gobierno de ésta, en la medida de su competencia.

El artículo 42 de la Constitución Nacional dispone que: ...“Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos, a una información adecuada y veraz, a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno”..., y el 46 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires dice: ... “La Ciudad ejerce poder de política en materia de consumo de todos los bienes y servicios comercializados en la Ciudad... El Ente Unico Regulador de los Servicios Públicos promueve mecanismos de participación de los usuarios y consumidores de los servicios públicos de acuerdo a lo que reglamente la ley”.

Dada la complejidad de la tarea que implica elaborar éstos marcos normativos, parecería razonable que la ley de creación del EUR encomendara al Gobierno de la Ciudad que elabore y presente a la Legislatura los proyectos respectivos dentro de un plazo determinado. Esta tarea debería incluir la de recopilar, analizar y proponer las modificaciones necesarias en las normas vigentes, relativas a competencias y atribuciones que se otorgan a cada parte del sistema.

La noción de servicio público

El concepto no es preciso, así encontramos desde la posición de Marienhoff, que define como servicio público “toda actividad de la administración pública, o de los particulares o administrados, que tienda a satisfacer necesidades o intereses de carácter general cuya índole o gravitación, en el supuesto de actividades de los particulares o administrados, requiera el control de la autoridad estatal”, hasta la noción más restringida que dice que “es servicio público toda aquella actividad que la ley defina como tal”.

Dado que estamos construyendo un Ente Regulador, y que en el área de los servicios públicos a nivel nacional, se ha tomado como modelo el ordenamiento norteamericano, parecería útil tomar en cuenta también el concepto de “public utility”, como empresa u organización privada que desarrolla una actividad considerada como servicio público y, por ello sometida a una especial regulación estatal.

La noción de “public utility” tiene dos aspectos relevantes: introduce en la definición el hecho de que la actividad está prestada por una empresa u organización privada, y deja la caracterización de la actividad como servicio público al legislador, dado que es servicio público aquello que el legislador decide someter a una regulación especial, para asegurar la calidad y seguridad del servicio y tarifas justas y razonables.

En este sentido, esta noción está muy cerca de la postura que dice que “es servicio público todo aquello que la ley regula como tal” y, por otra parte, está además muy cercana

de lo que comúnmente se denomina en servicio público, lo que la gente de la calle espera que sea el ámbito del Ente Regulador que protegerá sus derechos.

Una especial ventaja de ésta noción es su flexibilidad, ya que su contenido permite incluir en su alcance las modificaciones que se producen en un área que está sujeta todavía a constantes y rápidos cambios. También permitiría que el Ente fuera aumentando su alcance, incluyendo nuevas actividades y funciones dentro del mismo, a medida que la Ciudad Autónoma vaya decantando y asegurando sus atribuciones. La Legislatura podrá ir ajustando el alcance material de los servicios sometidos al control del EUR.

El problema de la jurisdicción y las funciones del EUR

El acuerdo sobre la noción de servicio público que se va a adoptar, es un gran avance pero no resuelve todo el problema. Hay que introducir el tema de la jurisdicción local y nacional.

Especialmente en el área de los servicios públicos, puede señalarse que la visión centralista de las empresas públicas pasó luego al sistema privado, y ésta es una característica que tendrá que ir revirtiendo el Gobierno de la Ciudad. Los éxitos que se obtengan redundarán en beneficio de la competencia del Ente Regulador (EUR).

Actualmente hay tres casos de servicios claramente delimitados:

1. Los servicios indiscutiblemente locales, como el de la recolección (no la disposición) de residuos domiciliarios. Aquí no hay conflicto jurisdiccional. Entran en ésta categoría los aspectos específicamente locales de los servicios de jurisdicción nacional (Por ejemplo el cuidado y ordenamiento de la vía pública por el tendido de redes).
2. Los servicios interjurisdiccionales, en los que la ciudad dispone de algún grado de poder, como transportes o el caso de la disposición de residuos domiciliarios a través del CEAMSE o su participación en el Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios (ETOSS). En éstos últimos dos casos la Ciudad es solamente una de las partes que toman las decisiones.
3. Los servicios privatizados por el PEN que exceden el ámbito de la Ciudad, de cuyos Entes Reguladores la Ciudad no solamente no forma parte sino que, en las normas de creación de los mismos, ni siquiera hasta el momento se le ha reconocido potestad para actuar en representación de los intereses de los vecinos.

En materia de servicios públicos, la jurisdicción federal deviene de la norma del Art. 75 Inc. 13 de la Constitución Nacional que establece como facultad del Congreso nacional reglar el comercio con las naciones extranjeras y “de las provincias entre si...” Luego la jurisdicción federal nace con le tráfico “interprovincial”.

En suma, el régimen de distribución de competencias de la Constitución establece que el principio es la jurisdicción local, y la jurisdicción federal aparece como excepción cuando explícitamente una facultad es delegada al poder federal por la Constitución. La única delegación, en éste caso, es la del comercio interprovincial.

Sin embargo las fronteras entre la jurisdicción local y la federal no son netas ni estáticas, son el producto de una historia y dependen fuertemente de las definiciones técnicas y avances tecnológicos de los distintos servicios a lo largo del tiempo.

A continuación se citan tres casos que ejemplifican la diversidad de situaciones que presenta el área:

- a) La CSJN ha sostenido el criterio de la jurisdicción nacional en materia de telecomunicaciones basado en la “inescindibilidad” del servicio. El marco regulatorio de los servicios de comunicaciones no está fijado legalmente y está actualmente dentro de las posibilidades técnicas la prestación del servicio interurbano independientemente del local, al estilo de los servicios telefónicos en los EEUU. Si éste fuera el caso, en el futuro el servicio telefónico local quedaría bajo jurisdicción local, es decir de la Ciudad de Buenos Aires.
- b) Por otra parte, téngase en cuenta que el marco regulatorio de la electricidad se reconoce que es de jurisdicción provincial la facultad de regular tarifas a usuarios finales, otorgar conce siones de distribución y de uso de agua para generación y fiscalizar el servicio en su territorio, mientras que están dentro de la jurisdicción nacional los aspectos relacionados con el Mercado Eléctrico Mayorista, lo atinente al comercio interjurisdiccional que comprende a los grandes usuarios que compran al sistema y a proveedores radicados en más de una provincia, y el transporte.
- c) El marco regulatorio del servicio de gas ha mantenido la jurisdicción nacional para toda la integración del servicio.

Las definiciones actuales sobre la jurisdicción no son, entonces, definitivas ni estáticas. Frente a ésta realidad, el diseño del sistema para los servicios públicos en la Ciudad debe tomar en cuenta éstas cambiantes condiciones y ser plantado con suficiente flexibilidad como para ir atendiendo las nuevas áreas que se incorporen a su ámbito, tanto mediante

acuerdos con los entes reguladores nacionales, como para ir desarrollando en toda su capacidad las funciones concurrentes, al mismo tiempo que ir generando las condiciones para adquirir funciones delegadas, por ejemplo de fiscalización y control, seguimiento y resguardo de la calidad y seguridad en la presentación de los servicios.

Estructura del EUR

El EUR tendrá funciones de fiscalización y control de calidad y seguridad de los servicios que se hayan definido dentro de su alcance, con el objeto de proteger y defender los derechos del usuario y del medio ambiente, según lo establecido por el art. 138 de la Constitución de la Ciudad.

La forma como ejercerá éstas funciones y las herramientas con que cuente, deberán tomar en cuenta si se trata de funciones propias y exclusivas, propias y concurrentes o delegadas, dándole las atribuciones necesarias para que sea efectivo en su gestión, buscando la manera de ejercerla más efectivamente, al margen de la categorización de la función de que se trate.

PARTICIPACION DE LA
CIUDAD DE BUENOS AIRES
EN EL
CONTROL DE SERVICIOS
PUBLICOS ESENCIALES

Participación de la Ciudad de Buenos Aires en el Control de Servicios Públicos Esenciales

*Publicado en el Programa “Ciudad de Buenos Aires”, Inap, Año 1997 –
Dr. Luis Fernando Torres Calderón*

El Estado moderno cumple distintas funciones de servicio tendientes a satisfacer necesidades de interés general, pero les otorga un particular tratamiento sólo a aquellas que buscan satisfacer exigencias primordiales de la comunidad. En esos casos y mediante un acto expreso de voluntad estatal, les reconoce el carácter de servicio público y las somete a un régimen de regulación obligatoria para todos los sujetos involucrados, con la finalidad de asegurar la continuidad, igualdad, regularidad y obligatoriedad de las prestaciones. En algunos supuestos dichas actividades son prestadas en forma directa por la Administración y en otros en forma indirecta, mediante su atribución a particulares sin que signifique desobligarse por el resultado de la gestión del prestador del servicio.

Nuestro país asistió a un proceso de nacionalización primero y la concepción del Estado de Bienestar después, que tuvieron como derivación un crecimiento extraordinario del sector público que afectó gravemente la prestación de aquellos servicios cuya gestión el Estado se había hecho cargo en forma directa. Dentro de ese panorama en el año 1989 se dictó la ley 23.696 de Reforma del Estado, con la cual se inicia un proceso de transformación que tuvo como rasgo característico ampliar la escasa participación del sector privado, en la prestación y gestión de actividades declaradas servicios públicos y en aquellas otras de interés general que sin ser declaradas como tales, se encuentran estrechamente vinculadas al cumplimiento de un servicio público.(1)

Replanteo del marco ideológico

Esa política de transformación implica un replanteo del marco ideológico acerca de los cometidos del Estado y sobre la necesidad de reducir la categoría de “servicio público” solo para aquellos servicios que el poder político considere esenciales o primordiales para la comunidad. Con lo cual se reduce el espacio de intervención estatal mediante su poder de regulación y se amplía el ámbito del derecho común para el resto de las actividades.

Por otra parte debe tenerse en cuenta que es una función propia del Estado, asegurar aquellas prestaciones declaradas servicios públicos, sin perjuicio que pueda cumplirlas en forma indirecta, mediante la transferencia temporaria de su gestión a una persona de derecho privado, recurriendo a figuras como la concesión, el permiso, la licencia u otras similares.(2)

Otra nota distintiva a que ha dado lugar el proceso transformador del Estado, ha sido la reaparición de la potestad reguladora de la Administración, que en buena parte fue abandonada en favor de sus propias empresas prestadoras. Pero el proceso privatizador y la exigencia de asegurar la satisfacción de las necesidades colectivas, le impuso al Estado la obligación de reasumir su potestad reguladora respecto de los nuevos vínculos creados entre “Estado-Empresa prestadora del servicio”; entre “Empresa prestadora-Usuario del servicio público” y entre “Estado-Usuario”.

Como se ha expuesto precedentemente, la potestad reguladora del Estado responde a lineamientos políticos tendientes a satisfacer necesidades de interés general o público. Y esa potestad reguladora se califica como de “control” o “prevención”, cuando tiene por finalidad corregir los abusos de los operadores económicos que obtienen beneficios aprovechándose de los privilegios que les puede otorgar una posición de superioridad en el mercado por explotar actividades en condiciones de competencia relativa, o no competitiva cuando configuran un monopolio natural o legal.

Pero también la potestad reguladora puede tener otras finalidades. Como son la regulación de carácter social o solidaria (cuando tiende a proteger sectores sociales mediante acciones asistenciales que los incluyan como usuarios o beneficiarios de tarifas diferenciales, etc.) o la regulación de fomento o desarrollo (cuando tiende a favorecer sectores productivos).

Los Entes Reguladores y su integración conforme a la Constitución de 1994

Hemos señalado, que el proceso privatizador impuso el resurgimiento de la potestad reguladora del Estado ante la necesidad de establecer las normas y marcos para cada una de los servicios que la Administración dejaba de cumplir, y consecuentemente aparece nuevamente la actividad de control a fin de fiscalizar el cumplimiento de dichas pautas y de las metas establecidas.

Esa actividad estatal cuya finalidad es garantizar la prestación del servicio público con continuidad y regularidad para beneficio de toda la comunidad, adquiere singular trascendencia en aquellos servicios públicos de carácter esencial o domiciliarios (gas, electricidad, agua, cloacas y telefonía), que en general se prestan en condiciones de monopolio natural o legal y que por su incidencia en el interés público justifican un control más severo.

El diseño transformador del Gobierno puso en el centro del sistema de regulación y control de los servicios privatizados, a organismos comúnmente denominados “entes reguladores”, integrados por distintos sujetos, con funciones de alcance diverso y disímiles en

cuanto a sus facultades para resolver controversias que se suscitan entre los sujetos involucrados.

En la actualidad existe más de una decena de organismos reguladores nacionales de ese carácter y su diversidad en cuanto a fines, facultades, objetivos y modo de vinculación institucional con la Administración central ha motivado críticas y propuestas sobre la necesidad de una normativa general que los regule en forma sistemática. No solo por conveniencias de buen orden administrativo, sino principalmente para obtener una unificación y simplificación de procedimientos de reclamo, que facilite el conocimiento y ejercicio por parte de los usuarios, incluido los requisitos de procedencia exigidos para recurrir a la vía judicial. Asimismo, y como luego veremos, el actual sistema requiere una adecuación normativa a las exigencias establecidas por la reforma constitucional de 1994 a fin de reglamentar la participación de los usuarios y consumidores y las provincias interesadas en tales entes.(3)

El marco normativo que diseña el control de los servicios públicos gestionados por las empresas privadas, adolece de un insuficiente protagonismo de las provincias, las municipalidades y los usuarios. Protagonismo que estaba en la génesis de la decisión del gobierno al iniciar al proceso de transformación y descentralización del Estado, pero que aún no se concretó acabadamente.(4)

Si bien algunas normas reguladoras de servicios públicos domiciliarios contemplan una limitada intervención de las provincias y de los usuarios, (5) la Constitución Nacional incluyó en la reforma de 1994, una norma imperativa que establece la “necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas en los organismos de control” de las empresas de servicios públicos. (6) Por consiguiente es una cuestión pendiente, establecer las normas que reglamenten el modo y alcance que se otorgará a la intervención de los usuarios y las provincias interesadas en dichos organismos de control, pero no cabe duda que esos sujetos deben integrar los mismos.

Para interpretar, si alguna duda cabe, el recto sentido sobre el alcance que los constituyentes dieron al artículo 42 de la Constitución reformada, resulta útil recordar los antecedentes y debates que en el seno de la Convención Constituyente suscitó el alcance de la participación que debían tener las provincias y los actores sociales en los organismos de control de los servicios públicos.

El despacho de mayoría de la Comisión de Redacción había propuesto originalmente otorgar un carácter de “consultivo” a dicha participación, lo que ocasionó un debate en la Asamblea cuya intensidad requirió un cuarto intermedio en las deliberaciones, luego del cual se aprobó por amplia mayoría, el texto vigente que suprimió la expresión cuestionada. (7).

Conforme al texto del art. 42, no se puede dudar que requiere una reglamentación que determine las modalidades de la participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias en el control de los servicios públicos de competencia nacional, pero tampoco deja reparos sobre que su integración a tales organismos es un imperativo constitucional. (8) Sin embargo, y no obstante el tiempo transcurrido desde su vigencia, la obligación constitucional no ha sido cumplida por el ENERGAS, el ENRE y CNT con respecto a los usuarios y los dos primeros tampoco lo han hecho en forma concluyente, con respecto a las provincias interesadas. (9)

Tampoco es argumento suficiente que dicha integración requiera el dictado de una ley del Congreso, si entendemos que el vocablo “legislación” mencionado al inicio del tercer párrafo del artículo 42, no implica atribuir una competencia exclusiva al Poder Legislativo, ni es sinónimo de ley formal, sino que es una expresión comprensiva de cualquier clase de norma. Por otra parte, la interpretación que proponemos se asienta en el contenido del art. 75, que al establecer las atribuciones del Congreso, no enumera la creación de órganos de control de servicios públicos como una competencia exclusiva del mismo. Además, la buena doctrina constitucionalista considera que solo se requiere ley formal- conjuntamente con los casos consignados expresamente por la Constitución- cuando se afectan o limitan derechos individuales, situación que obviamente no se verifica en el caso, en tanto dicha reglamentación solo vendría a instrumentar un derecho constitucional en beneficio de los usuarios o de las provincias interesadas.

La Ciudad de Buenos Aires y el control de los servicios públicos. Una interpretación posible.

Conforme a nuestro sistema constitucional las provincias retienen todo el poder no delegado en el Gobierno Federal (art. 121), y entre el poder expresamente delegado se encuentra la facultad otorgada al Congreso de la Nación de reglar el comercio entre las provincias (art. 75, inc. 13).

En la acepción constitucional la palabra “comercio”, tiene un sentido amplio e incluye el tráfico e intercambio de productos y mercaderías, las comunicaciones, el transporte y en general toda especie de relaciones, operaciones y negocios. Y dicho comercio requiere carácter de interprovincial, cuando relaciona a distintas provincias. En ésta acepción quedan incluidos los servicios públicos.

Por consiguiente las provincias pueden organizar y prestar servicios públicos locales dentro de su territorio. Pero cuando se interconectan en un sistema que trasciende sus fronteras, el mismo debe ser reglamentado por el Gobierno Federal.

Dentro de esta concepción, el Estado nacional desde las primeras leyes referidas a ferrocarriles, electricidad, telégrafos, hizo primar el Poder Federal sobre la jurisdicción provincial por el hecho de traspasar los límites locales y continuar en territorio de otra provincia. (10) Y en similar sintonía, la Corte Suprema de Justicia considero que cuando un servicio local y un servicio interprovincial forma un todo inescindible, la totalidad del mismo queda bajo jurisdicción nacional.

El nuevo esquema de prestación de los servicios públicos surgido luego del proceso privatizador de 1989, abre la posibilidad de una nueva interpretación que permitiría a las provincias y a la Ciudad de Buenos Aires ejercer el poder de policía dentro de su ámbito territorial.

En efecto la privatización de los servicios se realizó en segmentos, atendiendo al tipo de actividad requerida y al ámbito geográfico de prestación, y se adjudicó su gestión a distintas empresas operadoras. Así por ejemplo, en el caso del gas se dividió ocho distribuidoras y dos transportadoras. En el servicio eléctrico se separó las actividades de generación, transporte y distribución y éstas actividades fueron adjudicadas a distintos operadores en cada una de ellas. Las telecomunicaciones, por su parte, se divide el territorio nacional en dos sectores para operar el servicio básico telefónico (SBT) y se separó el sector de servicios internacionales y de telefonía celular.

Esta rápida visión surgida de un primer esquema privatizador y que fue sufriendo variantes diversas, ha dejado sin sustento el argumento de la inescindibilidad del servicio al cual recurrió nuestro alto Tribunal para otorgar jurisdicción nacional a los servicios públicos interprovinciales y consecuentemente abre una vía interpretativa que permite sostener que las Provincias y la Ciudad de Buenos Aires pueden ejercer potestades de control sobre aquellos sectores del servicio público que se desarrollan exclusivamente dentro de su ámbito territorial. Y cuanto menos, no habría dudas que la actividad de distribución y comercialización que se cumple dentro de los límites locales, debería quedar reservado a la jurisdicción de la provincia o de la Ciudad de Buenos Aires donde se desarrolla. Mientras que las redes de transmisión, siempre que traspasen los límites locales, deberán estar sujetas a la jurisdicción nacional.

La Ley de Garantías

A fines del año 1995, el Congreso de la Nación dictó la ley 24.588 de garantía de los intereses del Gobierno Federal mientras la Ciudad de Buenos Aires continúe siendo sede de la Capital de la República, cumpliendo de esa manera una obligación impuesta por el art. 129 de la Constitución Nacional.

En su primer artículo dicha ley establece un principio clave que debe regir toda su interpretación, al expresar que su finalidad es la de “asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación”.

En lo que se refiere al objeto de éste trabajo, el artículo 9º establece en referencia a los servicios públicos, que “el estado se reserva la competencia y fiscalización, ésta última en concurrencia con la ciudad y demás jurisdicciones involucradas, de los servicios públicos cuya prestación exceda el territorio de la Ciudad de Buenos Aires”.

Nos hemos referido anteriormente a los conceptos de servicios públicos esenciales, como también al significado y alcance del poder de regulación y control que sobre dichos servicios posee la autoridad pública. Además se ha hecho referencia a las pautas tradicionales sobre las cuales se determina la distribución de la competencia nacional o local para el ejercicio de dicho poder.

Asimismo, sostuvimos una interpretación que se abrió como consecuencia del proceso de privatización de los servicios públicos y su separación en segmentos (producción, generación, transmisión, distribución, comercialización) cuya gestión está a cargo de distintas empresas que quedan sujetas al poder regulador y de control, y con ello quedó destruido el principal argumento por el cual se sostenía que los servicios públicos que trascienden los límites locales pertenecen a la jurisdicción nacional por cuanto no podían separarse sus distintas etapas de cumplimiento por ser inescindibles.

El concepto tradicional que somete a la jurisdicción nacional todo servicio público que se desarrolle a través de los límites provinciales, será fuente de innumerables conflictos para la Ciudad de Buenos Aires, si advertimos que ésta se encuentra ligada e interrelacionada con el conurbano y con el país en todos los aspectos que tienden a satisfacer exigencias primordiales de la comunidad. Pensemos, para citar un simple ejemplo de la vida diaria, las líneas de los servicios de transporte público de pasajeros que por el sólo hecho de traspasar el límite de la Ciudad, quedan bajo jurisdicción nacional. Otro tanto ocurre con el transporte de carga, y otros muchos ejemplos cotidianos.

La concepción interpretativa propuesta, permite sostener que la Ciudad de Buenos Aires puede ejercer potestades de control y fiscalización sobre aquellos segmentos del servicio público que se desarrollan exclusivamente dentro de su ámbito territorial. Es decir sobre la actividad de distribución y comercialización que se cumple dentro de la Ciudad no obstante que el servicio traspase sus límites.

Esta conclusión no afecta la letra del artículo 9º de la Ley de Garantías, ni tampoco su finalidad, en tanto los poderes de regulación y control sobre la distribución y comercialización de los servicios públicos que se presta a los usuarios de la Ciudad es una responsabilidad de su gobierno, y el ejercicio de dicho poder de control por parte del Gobierno de la Ciudad, en nada afecta al ejercicio de los poderes que la Constitución le ha atribuido a las autoridades del Gobierno de la Nación.

(1) Las leyes 24.065 y 24.076 declaran servicio público el transporte, distribución y comercialización de energía eléctrica y gas natural, dejando a la generación eléctrica y a la producción de gas como actividades de interés general vinculadas a un servicio público. Otro tanto ocurre con la telefonía celular y parte de los servicios postales.

(2) La Corte Suprema de Justicia ha considerado a la concesión de servicio público un contrato por el cual se efectúa “una transferencia transitoria de potestades públicas” (caso “Delfino”, Fallos 148 :430). En igual sentido la Procuración del Tesoro de la Nación al considerar que “la concesión de un servicio público importa atribuir a una persona de derecho privado una función propia del Estado” (Dictámenes 112 :177)

(3) Los entes reguladores correspondiente a los servicios domiciliarios de energía eléctrica fueron creados por la ley 24.065 bajo denominación de Ente Nacional de Regulador de Electricidad (ENRE); el de gas fue creado por la ley 24.075 denominado Ente Nacional Regulador de Gas (ENARGAS); el de agua fue creado por la ley 23.696 bajo la denominación de Ente Regulador de Agua y Servicios Sanitarios (ETOSS) es el único que tiene participación de una Provincia (Bs. As.) junto a la Ciudad de Buenos Aires; el de telecomunicaciones fue creado por el decreto 1185/90 y denominado Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CNT).

(4) Mensaje presidencial a la Asamblea Legislativa al asumir el cargo el Dr. Menem (8/7/89) en el cual señala la necesidad que las provincias participen en todo aquello que pueden hacer en forma autónoma.

(5) El marco regulador del gas da participación a las provincias en las delegaciones regionales (ley 24.076, art. 50), la participación en el Directorio de ENARGAS fue vetada por el PEN. Con respecto a la participación de los usuarios ver nota 9.

(6) Art. 42, últ. párr. “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”.

(7) El texto propuesto por la Comisión de Redacción a la Asamblea establecía la “necesaria intervención consultiva” y luego del cuarto intermedio la Comisión reformuló la propuesta suprimiendo la palabra “necesaria”. La votación obtuvo 169 votos por la afirmativa y 7 por la negativa. (v. debate de la 32a. Reunión, 3a. Sección Ordinaria de la Convención Constituyente).

(8) El últ. párr. del art. 42 (“...necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas en los organismos de control.”) no deja dudas que los usuarios y provincias deben estar “dentro” de la institución e integrar el organismo.

(9) En la integración del ENRE, existe una participación indirecta de las provincias por medio de dos miembros designados a propuestas del Consejo Federal de Energía Eléctrica. Con respecto a ENERGAS ver nota 3. En el ETOSS, si bien está integrado por la Provincia de Bs. As. como ente tripartito, la intervención de los usuarios es más que limitada por medio de una Comisión Asesora que puede ser integrada por asociaciones de bien público sin fines de lucro con objetivos sociales afines que asiste al Directorio “sólo cuando es requerido” y su participación “no tiene carácter vinculante, ni obliga al Directorio” (Res. ETOSS 23/93).

(10) V. la obra clásica de González Calderón “Derecho Constitucional” que luego de reconocer que el poder de política es parte integrante de los poderes que las provincias no han delegado en el Estado Federal. Es decir que se reservan para si el poder para asegurar el logro de los fines sociales mediante los medios que considere adecuados, lo que incluiría el poder de política sobre los servicios públicos, considera que el Congreso tiene un “poder de política general” en virtud del cual se hace desaparecer la jurisdicción provincial para cuestiones locales aún las referidas a seguridad, higiene (pág. 422 a 424).

CONTRALOR DEL GOBIERNO
DE LA CIUDAD
SOBRE ACTIVIDADES
DE SERVICIO PUBLICO
E INTERES GENERAL

Comentario Acerca de los Servicios y Actividades Incluidos en los Proyectos de la Alianza y del Bloque Porteño.

Superposición de Funciones Fiscalizadoras con Organismos Existentes hoy, en el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires - Gabriel Fuks

Actualmente, los órganos del Poder Ejecutivo que cumplen funciones de contralor y fiscalización de los servicios públicos y actividades de interés general son los siguientes:

A) Servicios de transporte:

La Subsecretaría de Transporte y Tránsito tiene competencia en lo atinente al servicio de taxis, remises y transporte escolar, supervisando el otorgamiento de licencias y el estado del parque automotor. Esta última competencia ha quedado a cargo de un prestador privado, la empresa Sacta.

El gobierno de la Ciudad no posee injerencia sobre el transporte automotor de colectivos, ya que esta regulado en cuanto a su funcionamiento, recorrido y habilitación del parque automotor, por la Secretaria de Transporte de la Nación.

El transporte subterráneo de pasajeros está concesionado y la observancia de los presupuestos de concreción estipulados en el contrato, está a cargo de un órgano descentralizado del Poder Ejecutivo, que depende no obstante funcionalmente, de la Secretaria de Producción y Servicios.

B) Servicio de Limpieza y Mantenimiento de Luminarias:

El servicio se encuentra concesionado a prestadores privados, salvo una zona que es atendida por el Gobierno de la Ciudad.

La fiscalización de las áreas concesionadas está a cargo de la Subsecretaria de Mantenimiento Urbano, dependiente de la Secretaria de Producción y Servicios. De dicha Subsecretaria depende la Dirección General de Iluminación.

C) Servicio de Cementerios:

La actividad es desarrollada íntegramente por el Gobierno de la Ciudad, a través de la Dirección General de Cementerios, dependiente de la Secretaria de Producción y Servicios.

Existen, sin embargo, terrenos de la Dirección de Cementerios, que han sido concesionados a terceros, quienes debían realizar obras como contraprestación por dichas concesiones.

El cumplimiento de estas obligaciones es fiscalizado por la Subsecretaria de Privatizaciones y Concesiones, dependiente de la Secretaria de Hacienda y Finanzas y la Dirección de Arquitectura, dependiente de la Secretaria de Planeamiento Urbano y Medio Ambiente.

D) Servicio de Seguridad Privada:

La habilitación de servicios de seguridad privada es emprendida por la Subsecretaria de Supervisión y Certificaciones, dependiente de la Secretaria de Gobierno. Los contratos de agencias de seguridad que prestan servicios en dependencias del Gobierno de la Ciudad los realizaba la Secretaria de Gobierno.

La caracterización de esta actividad como de “servicio público” aparece en algunos proyectos, aunque no existe un consenso unánime al respecto.

E) Servicios de Señalización:

Al igual que el mantenimiento de luminarias, la señalización se encuentra privatizada, con una zona atendida por el Gobierno de la Ciudad. La prestación de los privados es fiscalizada por las mismas áreas que supervisan el mantenimiento de luminarias.

F) Servicio de Saneamiento Ambiental e Higiene Urbana:

El servicio de saneamiento ambiental e higiene urbana se encuentra privatizado, existe no obstante, una zona de recolección de residuos a cargo del Gobierno de la Ciudad. El CEAMSE fiscaliza las prestaciones y el cumplimiento de las obligaciones contractuales de los prestadores.

La Secretaría de Producción y Servicios, a través de la Dirección de Higiene Urbana y de la Subsecretaria de Mantenimiento Urbano, coordina con el CEAMSE el control y fiscalización de los contratistas.

G) Servicios de Ordenamiento y Fiscalización de Tránsito:

El ordenamiento del tránsito, está concesionado a dos empresas SEC y STO. Los aspectos técnicos del contrato los supervisa la Subsecretaria de Transporte y Tránsito y la fiscalización de las dos concesiones está a cargo de la Subsecretaria de Privatizaciones y Concesiones.

H) Servicios de Construcción, Conservación y Mantenimiento Vial:

Es el caso de los contratos de obra pública celebrados por el Gobierno de la Ciudad (ej: mantenimiento de calles y veredas, programas de bacheo, pavimentación, remodelación de edificios, escuelas, hospitales, etc.). Supervisa y fiscaliza las obras la Secretaria de Producción y Servicio a través de las áreas dependientes. Cuando se trata de obras a realizar en el área de educación, esa secretaría cuenta con un área específica que es la Dirección de Arquitectura escolar. En las licitaciones de mantenimiento urbano, pavimentación y bacheo muchas veces se ha contratado un servicio de auditoria técnica externo que conforma el programa de avance de obra, y convalida el pago de los certificados correspondientes.

I) Servicio de Mobiliario Urbano:

Comprende el mobiliario ubicado en espacios públicos, bancos de plazas, baños públicos, estatuas, monumentos, fuentes, etc. El mantenimiento y conservación de los mismos corre por cuenta de la Secretaria de Producción y Servicios, a través de las áreas específicas que le dependen: Dirección de Parques y Paseos, Dpto. de Conservación de obras de Arte, Dirección de Iluminación. La iluminación de monumentos y fuentes en muchos casos está a cargo de las empresas de mantenimiento lumínico si éstas se encuentran en las zonas que le han sido asignadas en la respectiva licitación.

J) Servicios Públicos Interjurisdiccionales en cuya Fiscalización Participa el Gobierno de la Ciudad:

Es el caso de los entes reguladores de servicios públicos donde tenga participación la ciudad de Buenos Aires, por ejemplo el ETOSS, el CEAMSE, etc.

PROYECTO DE LEY
DEL ENTE
UNICO REGULADOR
DE LOS
SERVICIOS PUBLICOS
DE LA CIUDAD
DE BUENOS AIRES

Proyecto de Ley del Ente Unico Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires

CAPITULO I

DEL ENTE Y LOS SERVICIOS PUBLICOS REGULADOS

Artículo 1°.- Creación. Reglaméntase, en cumplimiento de los Artículos 138 y 139 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el Ente Unico Regulador de los Servicios Públicos (EURSP).

Artículo 2°.- Naturaleza jurídica. El EURSP es un organismo autárquico en el ámbito del Poder Ejecutivo de la Ciudad, con personería jurídica, independencia funcional y plena capacidad para actuar en el derecho público y privado.

ALTERNATIVA A

Artículo 3°A.- Servicios regulados. La presente Ley constituye el marco regulador de los servicios públicos y actividades de interés general que se prestan en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ya sea directamente por el Estado o a través de concesiones y licencias, comprendiendo los servicios privatizados, el transporte, y la recolección de basura. El objetivo del marco regulatorio como el del EURSP es propender a la mayor competencia de las actividades reguladas y a la protección de los derechos de los usuarios y consumidores de los servicios públicos y otros de interés general que se presten en la Ciudad.

ALTERNATIVA B

Artículo 3°B.- Servicios regulados. La presente Ley regula las actividades de servicios públicos y de interés general que la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires defina como tales. El objetivo del marco regulatorio como el del EURSP es propender a la mayor competencia de las actividades reguladas y a la protección de los derechos de los usuarios y consumidores de los servicios públicos y de interés general que se presten en la Ciudad.

CAPITULO II

DE SUS FUNCIONES Y FACULTADES

Artículo 4°.- Las funciones. El EURSP debe asegurar que, en el cumplimiento de los contratos de concesión, los servicios públicos se presten con los niveles de calidad y protección de medio ambiente. El EURSP ejercerá su función reguladora, respetando los niveles tarifarios contratados, a través del control, la reglamentación, y la mediación entre las partes y la aplicación de las sanciones que esta Ley prevea.

La función fiscalizadora o de control de los servicios públicos estará dirigida al cumplimiento de las obligaciones establecidas en los contratos de concesión y en las normas acerca de los servicios públicos.

La función reglamentaria deberá adecuar las normativas para que los servicios se presten con la mayor eficiencia y eficacia.

El EURSP podrá aplicar las sanciones previstas en esta Ley por incumplimiento de las cláusulas contractuales de las concesiones o por inobservancia de las normas vigentes. Podrá acercarse a las partes, usuarios y concesionarios, antes de ejercer su función sancionatoria, de acuerdo con la reglamentación que el EURSP dicte.

Artículo 5°.- Relación con otros Entes. El EURSP tendrá la representación de los intereses de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ante los organismos de control nacional e interjurisdiccionales, conforme al Artículo 42 de la Constitución Nacional y con la reserva que establece el Artículo 9° de la Ley nacional 24.588.

El EURSP podrá celebrar convenios en relación a su competencia con otros Entes reguladores de servicios públicos de carácter nacional –de acuerdo con lo establecido por el Artículo 6° de la Ley 24.588-, provincial o municipal.

Artículo ALTERNATIVO (puede ir o no)

Artículo 6°.- Concesiones nacionales. Vencidas las concesiones de las actividades de generación, transporte y distribución de la energía eléctrica otorgadas por organismos nacionales y que se prestan en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, quedarán comprendidas en el presente marco regulatorio.

Artículo 7°.- Facultades del EURSP. El EURSP tendrá las siguientes facultades:

- a) Tomar las medidas necesarias para procurar el mayor nivel de competencia entre los prestadores, conforme a la naturaleza y característica de cada actividad;

- b) Aplicar, interpretar y hacer cumplir las leyes, decretos y demás normas reglamentarias en materia de regulación de los servicios públicos bajo jurisdicción del Gobierno de la Ciudad;
- c) Fiscalizar las actividades de los prestadores en todos los aspectos prescritos por la normativa aplicable, respecto a la seguridad, higiene, formación de precios, eficiencia y todo otro aspecto que haga a una adecuada y justa prestación de los servicios públicos. A tal fin está autorizado a realizar convenios con personas jurídicas públicas o privadas para efectuar los controles técnicos que correspondieren, dando especial prioridad a convenios con universidades;
- d) Crear un sistema de información que permita evaluar en forma sistemática el desempeño de la prestación de los servicios públicos;
- e) Proponer el dictado de normas referidas a los aspectos técnicos, operativos y funcionales de la prestación de los servicios regulados;
- f) Llevar los registros correspondientes a los prestadores de los servicios públicos discriminados por actividad;
- g) Crear y llevar actualizado el Registro de las Asociaciones de Usuarios y Consumidores. Estas organizaciones deberán anotarse en dicho Registro para poder actuar en el ámbito del EURSP, ya sea en las Audiencias Públicas, proponiendo representantes como candidatos para ser elegidos por el voto de los vecinos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cumpliendo con las disposiciones del Artículo_10 de la presente Ley y con las exigencias que el EURSP disponga;
- h) Homologar cuando corresponda los equipos, materiales o procedimientos para la prestación de los servicios públicos, cuando tal acto sea indispensable para un correcto y eficiente control;
- i) Percibir, administrar y fiscalizar el cobro de las tasas, derechos y aranceles en materia de servicios públicos regulados;
- j) Resolver, cuando correspondiere, en instancia administrativa los reclamos de los usuarios, prestadores, u otras partes interesadas;
- k) Promover ante los Tribunales competentes, acciones civiles o penales, incluyendo medidas cautelares para asegurar el cumplimiento de sus funciones y los fines de esta Ley;
- l) Asistir a la Legislatura y al Poder Ejecutivo de la Ciudad, a sus requerimientos, en la elaboración de legislación y políticas de planificación, gestión y regulación de los servicios públicos;
- m) Realizar todo acto que sea necesario para el mejor cumplimiento de sus funciones reguladoras y los fines de la presente Ley.

Artículo 8º.- Intervención. El EURSP podrá ser intervenido por el Poder Ejecutivo con acuerdo de dos tercios de los miembros de la Legislatura, y por un plazo no mayor de treinta días. Vencido dicho plazo, la Legislatura podrá confirmar o remover a los directores del EURSP.

CAPITULO III DE LOS DERECHOS USUARIOS

Artículo 9º.- Derechos. El usuario tiene derecho a la prestación universal de todos los servicios que se presten en el ámbito de la Ciudad, a su eficiencia en la calidad, al respecto de las normas tarifarias acordadas en los contratos de concesión, a una información adecuada, y a constituir las asociaciones de usuarios y consumidores. El EURSP deberá adoptar las medidas necesarias para que se asegure el ejercicio de los derechos del usuario reconocidos por la Ley nacional 24.240 en lo que fuere de aplicación.

Las entidades inscriptas en el Registro de Asociaciones de Usuarios y Consumidores, conforme al artículo 7º inc. G), están legitimadas para accionar ante el EURSP cuando resulten afectados o amenazados los intereses legítimos de los usuarios.

Artículo 10.- El representante de los usuarios. El miembro del Directorio que, conforme al Artículo 139 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sea el representante de los usuarios y consumidores, será designado por la Legislatura de la Ciudad. El candidato surgirá del voto popular de los vecinos de la Ciudad, entre distintos postulantes sugeridos por las asociaciones inscriptas en el Registro de las Asociaciones de Usuarios y Consumidores previsto en el Artículo 7º, inc. g).

La elección tendrá carácter no obligatoria para los ciudadanos, ni vinculante para la Legislatura.

CAPITULO IV DE LA PUBLICIDAD Y LAS INFORMACIONES

Artículo 11.- Información y confidencialidad. El EURSP exigirá a los prestadores de los servicios públicos toda la información y documentación necesaria para el ejercicio de su función reguladora y realizará las inspecciones correspondientes.

El EURSP está obligado a respetar la confidencialidad de la documentación e información que las empresas prestadoras de servicios públicos le suministren.

Artículo 12.- Publicidad. El EURSP deberá publicar la información y dar el asesoramiento que sea de utilidad para prestadores y usuarios, fomentando la prestación de servicios públicos transparentes y competitivos. También hará pública las bases generales y requisitos que deberán observar aquellos que quieran prestar servicios públicos regulados por el EURSP. A través de un Boletín semanal difundirá las decisiones que adopte, incluyendo los antecedentes y fundamentos de las mismas.

Artículo 13.- Informe final sobre la prestación del servicio. Antes del vencimiento o la prórroga de los contratos de concesión, el EURSP deberá hacer llegar al Jefe de Gobierno y a la Legislatura un análisis completo acerca del cumplimiento de la concesión y la calidad de los servicios prestados durante el período considerado.

CAPITULO V DE LAS AUDIENCIAS PUBLICAS

Artículo 14.- De las Audiencias Públicas. Las Audiencias Públicas que realice el EURSP se atenderán en general a lo dispuesto por la Ley N° 3, por la reglamentación que realizará el EURSP, y las normas establecidas en la presente Ley. Las Audiencias Públicas tendrán carácter de obligatorias cuando se deba decidir sobre la actualización o reajustes tarifarios, se establezcan estándares de calidad, se esté por tomar una decisión que se considere de influencia importante en la prestación de los servicios, o cuando la mitad mas una de las Asociaciones de Usuarios y Consumidores inscritas en el Registro respectivo lo soliciten por escrito al Directorio del EURSP.

CAPITULO VI DE LAS SANCIONES, MEDIACION Y RECURSOS JUDICIAL

Artículo 15.- Sanciones. El EURSP aplicará las sanciones previstas en la normativa vigente en los casos de apercibimientos y de multas, y propiciará la aplicación de la suspensión y caducidad de la concesión o permiso para la ulterior resolución del Poder Ejecutivo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, previo dictamen de la Procuración General. Referente a la aplicación de apercibimientos o multas, el EURSP creará un Reglamento de Apercibimientos y Multas, el que deberá ser progresivo ante la reiteración de infracciones e incumplimientos de los contratos de concesión;

Artículo 16.- Mediación. El EURSP podrá mediar en los conflictos suscitados, a través de su estructura orgánica o por medio de Audiencias Públicas a pedido de los prestadores de los servicios o de las organizaciones de usuarios y consumidores inscriptas en el Registro, por medio de Audiencias Públicas para mediar en los conflictos.

Artículo 17.- Recurso judicial. Las resoluciones del EURSP tendrán carácter de decisión administrativa definitiva a los efectos de la acción judicial prevista en el Código Procesal Civil y Comercial cuando tengan índole jurisdiccional. En sus relaciones con la Administración y con los particulares, así como en lo relativo al procedimiento aplicable, el EURSP se regirá por las disposiciones del Decreto N° 1510/97 de Procedimiento Administrativo y demás normas vigentes.

Artículo 18.- Acciones legales contra el EURSP. Cualquier persona cuyos derechos subjetivos o intereses legítimos se vean afectados por actos u omisiones del EURSP podrá interponer ante éste o ante el tribunal judicial competente los reclamos administrativos o acciones legales tendientes a lograr que el EURSP cumpla con sus obligaciones legales.

CAPITULO VII DEL DIRECTORIO

Artículo 19.- Constitución del Directorio. El EURSP está constituido por un Directorio, conformado por cinco miembros, que deben ser profesionales expertos.

Los miembros del Directorio, son designados por la Legislatura por mayoría absoluta del total de sus miembros, previa presentación en Audiencia Pública de los candidatos.

El Presidente será propuesto por el Poder Ejecutivo y los vocales por la Legislatura, garantizando la pluralidad de la representación, debiendo ser uno de ellos miembro de las organizaciones de usuarios y consumidores, el que será propuesto conforme al artículo 10° de la presente Ley.

La remuneración de los directores será establecida por el Poder Ejecutivo de la Ciudad y no podrá ser superior a la que perciba por todo concepto el Presidente del Directorio del Banco de la Ciudad de Buenos Aires.

Artículo 20.- Quórum: El Directorio forma quórum con la presencia de tres de sus miembros y las resoluciones se adoptarán por simple mayoría. En caso de empate, el Presidente o el vocal que lo reemplace contará con doble voto.

Artículo 21.- Representación legal. El Presidente del Directorio ejercerá la representación legal del EURSP y en caso de ausencia o impedimento será reemplazado por un vocal.

Artículo 22.- Funciones del Directorio. Son funciones del Directorio las siguientes:

- a) Aplicar y fiscalizar el cumplimiento de las normas legales y reglamentarias que rigen la actividad del EURSP;
- b) elaborar el organigrama del EURSP, como lo dispone el artículo 23 de la presente Ley;
- c) formular el anteproyecto de Presupuesto anual de gastos y cálculos de recursos que elevará al Poder Ejecutivo;
- d) confeccionar anualmente su Memoria y Balance;
- e) elaborar anualmente un informe sobre calidad de los servicios, las medidas adoptadas ante los distintos reclamos recibidos, y sus principales intervenciones y resoluciones para ser elevado a la Legislatura, al Poder Ejecutivo y al Defensor del Pueblo;
- f) dictar la resolución que disponga la reglamentación de las Audiencias Públicas;
- g) preparar la publicación semanal con las decisiones del EURSP que establece el Artículo 12 de la presente Ley, y el informe final de la prestación de los servicios que dispone el Artículo 13 de la presente Ley;
- h) efectuar al menos semestralmente una reunión consultiva con los representantes de las Asociaciones de Usuarios y Consumidores inscriptas y de las firmas prestadoras de servicios para agilizar las tramitaciones que debe hacer el EURSP;
- i) convocar al Consejo Consultivo del EURSP cuando lo considere necesario;
- j) y, en general, realizar todos los actos que sean necesarios para el cumplimiento de sus funciones y los objetivos de la presente Ley.

Artículo 23.- Estructura orgánica del EURSP. El Directorio aprobará la estructura orgánica del EURSP, la que se adecuará al Presupuesto anual que apruebe la Legislatura, la que deberá incluir un área específica y altamente jerarquizada para la atención de las quejas y sugerencias de los usuarios y consumidores. Debiendo instalar tantas oficinas únicas como Comunas se creen. Hasta la sanción de la Ley de Comunas se respetará la descentralización administrativa y territorial de los actuales Consejos Vecinales.

Artículo 24.- Duración de los mandatos. La duración del mandato de los miembros del Directorio será de cuatro años. Se renovarán parcialmente cada dos años.

En el primer Directorio del EURSP, para la renovación parcial de sus miembros, se sorteará entre los cuatro vocales, quienes durarán dos y cuatro años respectivamente.

Artículo 25.- Exigencias para ser Director: Los miembros del Directorio del EURSP, además de lo establecido en el Artículo 139 de la Constitución de la Ciudad, deberán cumplimentar las siguientes condiciones: Las exigidas para ser legislador de la Ciudad, tener diez años de antigüedad en el ejercicio de la actividad profesional, y prestar dedicación exclusiva en su tarea de Director, excepto el ejercicio de la docencia.

Artículo 26.- Impedimentos para ser Director. No podrán ser designadas aquellas personas que participen, por sí o por interpósita persona, en el capital de alguna de las empresas prestadoras de servicios públicos del país, ni aquella que habiendo sido miembro de alguna de las mencionadas empresas no hubieran pasado dos años desde que dejó de serlo.

Los ex directores del EURSP no podrán ser empleadas por alguna de las empresas prestadoras de servicios públicos antes de los dos años de haber dejado de serlo.

Artículo 27.- Del Personal del EURSP. Quedan comprendidos dentro de lo contemplado en el artículo 26° todos los empleados y agentes que presten servicio en el EURSP.

Artículo 28.- Remoción y renuncia. Los directores podrán ser removidos por la Legislatura ante incumplimiento de sus obligaciones legales, a través de similar procedimiento que para su designación, previos dictámenes de la Auditoría General y de la Junta de Ética, Acuerdos y Organismos de Control, en los que deberá asegurarse todas las garantías del debido proceso.

La renuncia de los directores será sometida a la Legislatura, la que podrá aceptarla por simple mayoría.

CAPITULO VIII DEL CONSEJO CONSULTIVO

Artículo 29.- Consejo Consultivo. El EURSP será asesorado por un Consejo Consultivo conformado por:

- a) Un representante de cada una de las organizaciones inscriptas en el Registro de Asociaciones de Usuarios y Consumidores que prevé el Artículo 7^a, inciso g) de la presente Ley;
- b) un miembro de los Consejos Profesionales establecidos en el ámbito de la Ciudad que deseen participar en el Consejo Consultivo;
- c) un representante de las Universidades establecidas en la Ciudad que deseen participar en el Consejo Consultivo;
- d) un representante de la Defensoría del Pueblo de la Ciudad;

- e) un representante de la Cámara de empresas prestadoras de Servicios Públicos;
- f) un representante de los gremios vinculados a las empresas prestadoras de servicios públicos
- g) un representante del gremio de los empleados de la Ciudad

Artículo 30.- Funciones de los miembros del Consejo Consultivo. Los miembros del Consejo Consultivo podrán, a requerimiento del Directorio del EURSP, asistirlo en la elaboración de las políticas de planificación, gestión y regulación de los servicios públicos, y elevarle propuestas en lo atinente a las funciones reguladoras del mismo.

Los miembros del Consejo Consultivo no percibirán remuneración alguna por su participación en el EURSP.

CAPITULO IX DE LOS RECURSOS, PRESUPUESTO Y GESTION

Artículo 31.- Patrimonio y Recursos. El patrimonio del EURSP estará integrado por los bienes que se le transfieran y por los que adquiera por cualquier título.

El monto de los gastos para realizar la función de control sobre los servicios públicos que se prestan en la Ciudad será aportado por las empresas concesionarias, licenciatarias y permisionarias que realicen actividades incluidas o a incluir en el marco regulatorio, ya sea como una fracción de los ingresos recibido por las tarifas (tasa de fiscalización de los servicios públicos) o como canon por los permisos otorgados. El presupuesto anual de la Ciudad preverá partidas para hacer frente a dichos gastos de control, como así también a los demás que exija la función reguladora.

La tasa de fiscalización de los servicios públicos será propuesta al Poder Ejecutivo para su aprobación en el Presupuesto anual de la Ciudad.

Artículo 32.- Gestión y Control. El EURSP se rige como ente autárquico en su gestión financiera, patrimonial y contable debiendo respetar la presente Ley y las reglamentaciones que se dicten, quedando sujeto al control del sector público según las normas vigentes.

Artículo 33.- De forma.

Autores del proyecto

*Claudia E. Bello; Gabriel M. Fuks; Gustavo E. Rodriguez; Ricardo Morato; Andrea López;
Félix Herrero; Pablo Unamuno*

Fundamentos

La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ha creado el Ente Único Regulador de Servicios Públicos otorgándole de este modo la mayor jerarquía normativa. También ha definido algunos aspectos del Ente, como la característica de ser ente regulador único de todos los servicios públicos, reconociéndole una naturaleza autárquica, y disponiendo que uno de los vocales del Directorio sea un representante de los usuarios.

La naturaleza autárquica no significa que la Constitución de la Ciudad haya seguido la corriente que considera a la independencia como algo que forma parte de la naturaleza de los organismos reguladores, como se entiende en otras legislaciones. Sin embargo, establece normas dirigidas a asegurar la autarquía como, por ejemplo, la designación de los directores por un poder (el Legislativo) distinto al poder a cuyo ámbito pertenece (el Ejecutivo).

Con el objeto de que esta ley, reglamentaria de la Constitución de la Ciudad en lo que se refiere a la regulación de los servicios públicos, reconozca la autarquía del Ente, en este proyecto se propone: que tenga diversas fuentes de recursos financieros (propios, como las tasas de fiscalización y los cánones, necesariamente complementados por la fuente presupuestaria), que sus decisiones den por finalizada la vía administrativa, que represente los intereses de la Ciudad en los entes reguladores interjurisdiccionales (como es el caso del ETOSS), y que la estructura orgánica del Ente sea dispuesta por el Directorio (con las limitaciones establecidas por el Presupuesto anual aprobado por la Legislatura).

En casi todos los proyectos presentados hasta el momento a la Legislatura, la determinación de cuáles son los servicios públicos o las actividades consideradas de interés público o general se hace a través de la decisión legislativa, la que puede ser ampliada o modificada en el futuro por nuevas decisiones legislativas, dado el carácter dinámico de los servicios públicos en el transcurso del tiempo. En este proyecto también se sigue el mismo criterio de definición, conocido como el de la *publicatio*. Pero el hecho de que la Ciudad de Buenos Aires no tenga el control de todos los servicios públicos que se prestan en su territorio, como ocurre con la distribución de energía eléctrica (que en las Provincias es de orden territorial) y del gas, y con los teléfonos, hace que se torne difícil en la Ciudad establecer un límite preciso entre las actividades con carácter de servicio público o de actividad de interés público, y muchas otras actividades que no deben regularse por ser más propias de la administración y fiscalización del poder ejecutivo que del marco regulatorio y del ente regulador.

Con respecto al tema de las prestaciones en la Ciudad de Buenos Aires de servicios concedidos a nivel nacional, este proyecto remite a las disposiciones establecidas en el

Artículo 42 de la Constitución Nacional, que propicia la participación de las Provincias y de los usuarios en los entes federales de regulación, y en la Ley nacional N°24.588.

Este proyecto, siguiendo la práctica y doctrina del país, tanto en los marcos regulatorios nacionales como en casi todos los provinciales vigentes, establece las Audiencias Públicas como instrumento hábil para acercar a las partes, recibir las propuestas y argumentos de usuarios y prestadores, y para dar mayor visibilidad y transparencia a la prestación de los servicios públicos y de las actividades de interés general. De acuerdo a los artículos 89 y 90 de la Constitución de la Ciudad, la Legislatura ha sancionado entre sus primeras leyes la Ley N°3, incorporando el procedimiento de doble lectura a través de las Audiencias Públicas, como práctica ordinaria y no excepcional. Buenos Aires ya tenía un antecedente normativo respecto a los procedimientos de las audiencias públicas. La Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires preveía ya hace diez años la convocatoria a los interesados durante el proceso de elaboración de las normas urbanísticas especiales, por la Ordenanza N° 44.094/89.

Con respecto al objetivo general de todos los marcos regulatorios, que es el de proteger los derechos legítimos de los usuarios (que no es lo mismo que convertirse en el defensor de los usuarios), se reconocen los derechos de los usuarios y consumidores establecidos en la Ley nacional N° 24.240.

El proceso de regulación, el marco regulatorio y sus organismos reguladores son instituciones naturalmente dinámicas. Y si bien las instituciones tienen una vocación de permanencia, la experiencia jurídica y económica, las evoluciones institucionales y las transformaciones tecnológicas hacen que las instituciones sean mejorables y modificables con el transcurso del tiempo. Este proyecto pretende ser un aporte para dar comienzo a ese proceso regulatorio, que propende a la existencia de una mercado lo más competitivo posible y, como ya se dijo, a proteger los derechos de usuarios y consumidores en el sector de las actividades reguladas.