

PARTICIPACIÓN DE LOS USUARIOS EN EL CONTROL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS PRIVATIZADOS. LA EXPERIENCIA ARGENTINA

Ruth Felder y Andrea López

CONTENIDO

Introducción

**ALGUNAS CONSIDERACIONES ACERCA DE LAS PERSPECTIVAS
DEL ESTADO MÍNIMO**

**PRIVATIZACIÓN Y REGULACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS EN
ARGENTINA**

LOS NUEVOS ENTES DE CONTROL

**MECANISMOS DE PARTICIPACION DE LOS USUARIOS EN EL
CONTROL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS PRIVATIZADOS**

LOS SONDEOS DE OPINION Y LAS AUDIENCIAS PÚBLICAS

**LA INCORPORACIÓN DE LOS USUARIOS EN LOS ENTES
REGULADORES**

**LAS ORGANIZACIONES DE USUARIOS Y CONSUMIDORES EN
ARGENTINA**

**PROYECTOS DE REGLAMENTACIÓN DE LA PARTICIPACIÓN DE
LOS USUARIOS EN LOS ORGANISMOS DE CONTROL**

Conclusiones

BIBLIOGRAFÍA

PARTICIPACIÓN DE LOS USUARIOS EN EL CONTROL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS PRIVATIZADOS.

LA EXPERIENCIA ARGENTINA

Introducción

La transferencia de los servicios públicos al sector privado llevada a cabo durante la primera etapa de la Reforma del Estado, iniciada en Argentina a partir de 1989, implicó modificaciones que trascienden los aspectos funcionales de su provisión para transformar los criterios que prevalecen en la prestación y en la propia definición de los receptores de los servicios, caracterizados en la actualidad como clientes. Al mismo tiempo, los cambios en el rol del Estado -que deja de ser empresario para convertirse en regulador- abren una importante discusión en torno a los objetivos fundamentales que justifican esta nueva forma de intervención estatal y su incidencia concreta sobre los diversos actores involucrados en el proceso de regulación.

A partir de una breve descripción de las condiciones imperantes tras el proceso de privatizaciones de los servicios públicos y de algunas de las problemáticas específicas que se advierten en el esquema regulatorio, el presente trabajo intenta poner a consideración las principales transformaciones en la relación Estado -usuarios. El abordaje de la experiencia argentina en materia de regulación y control de los servicios públicos plantea necesariamente el tratamiento de ciertas cuestiones de orden teórico que, a nuestro entender, todavía no están “cerradas”. En este sentido, destacamos como referencia orientadora de nuestro trabajo las siguientes preguntas:

- ¿ Continúa vigente la noción tradicional de servicio público?
- ¿ Cuáles son las capacidades y formas organizativas pertinentes para garantizar el funcionamiento eficaz de las agencias reguladoras?
- ¿ Es aceptable la representación de los usuarios en los organismos de control?

1. Algunas consideraciones acerca de las perspectivas del Estado mínimo

Los procesos de reforma estatal iniciados durante la década de los '80 se centraron en reducir el tamaño del aparato estatal y en reordenar el gasto público a la par que se intentaba alcanzar la estabilidad económica. El punto de partida de estas tempranas estrategias de reestructuración fue la crítica al desmesurado crecimiento de la organización estatal que tenía como consecuencia la ineficiencia y el deterioro de la calidad de los servicios, unidos a un enorme costo financiero.

La desconfianza extrema en la acción estatal dio impulso a la opción de dejar actuar libremente a los agentes económicos (que serían, por definición, maximizadores racionales de utilidades) y minimizar la intervención estatal que, según sus detractores, inevitablemente distorsiona la asignación óptima de recursos e introduce ineficiencias o brinda oportunidades para la captura de rentas a los propios funcionarios estatales. A juicio de estas perspectivas, se debía limitar al máximo tanto la actividad política como la

iniciativa estatal, la cual debía restringirse a la aplicación de políticas económicas globales que no interfiriesen en la asignación de recursos (Muñoz, 1996).

En principio, los economistas neoclásicos reconocen la existencia de situaciones en las que el mercado no es el asignador óptimo de recursos, ya sea por el carácter indivisible de los bienes, la presencia de externalidades o la condición de monopolio natural, que sólo pueden ser contestados mediante la actuación del Estado. Avanzando aún más, autores como Stiglitz (1989) asumen que las situaciones en las que el mercado falla no son la excepción sino la norma y, en consecuencia, la asignación eficiente de recursos requiere de una sostenida presencia estatal.

La gran incidencia de las fallas de mercado en la provisión de servicios públicos llevó a las perspectivas de regulación económica a postular mecanismos de intervención regulatoria del Estado, a efectos de garantizar la eficiencia económica de las actividades reguladas. El objetivo central de los instrumentos regulatorios es, desde este punto de vista, evitar que los operadores puedan apropiarse de rentas derivadas de la situación de monopolio a través de tarifas excesivas que los usuarios necesariamente deberían pagar. Esta óptica involucra al Estado como regulador del funcionamiento del mercado de los servicios públicos priorizando criterios estrictamente tecnológicos. Allí donde existen límites de ese orden para la existencia de más de un proveedor, es necesaria su injerencia para que este proveedor actúe como si estuviera sometido a la competencia. En consecuencia, en caso de que las limitaciones tecnológicas pudieran ser superadas y fuera posible la entrada de competidores en el mercado, la regulación estatal iría tornándose innecesaria.

Los postulados subyacentes en este tipo de visiones merecen algunas aclaraciones. Si la regulación estatal está sólo orientada a suplir el “efecto disciplinador” que ejerce la competencia, se prioriza la cuestión instrumental por sobre los diferentes puntos de vista, intereses y criterios de los diferentes actores sociales y económicos involucrados en el proceso de regulación, quienes no necesariamente pueden ser satisfechos por la misma opción técnica, y no se atiende suficientemente a las asimetrías de información que pueden estar involucradas en los mercados, aunque sean competitivos. Pero un punto más crucial que la persistencia de imperfecciones en los mercados es el hecho de que la maximización de las preferencias a través de mecanismos de mercado sólo puede ser realizada por clientes que tienen acceso al mismo y que, en función de su capacidad de pago, pueden exigir servicios de calidad. Se soslaya el problema de la accesibilidad y se someten las tradicionales garantías de regularidad y continuidad de los servicios públicos esenciales a un único criterio: el de rentabilidad empresarial.

Trascendiendo los límites de la lógica mercantil, es posible situarse en un terreno político institucional para definir las opciones de acción estatal que se pueden ejercer mediante la política regulatoria. En este marco, se debe dirimir si la regulación sobre los servicios públicos privatizados -más allá de la existencia o no de fallas de mercado- responderá a criterios democráticos y de inclusión social. Esto supone que la organización de un acceso equitativo a las redes de servicios, la armonización entre los diferentes operadores y prestatarios, y el control de los precios y las normas técnicas de calidad deben ser objeto de reglamentación, a los fines de preservar el interés público por sobre cualquier interés particular (López, 1997).

Planteos de regulación social, marginados por gran parte de la literatura especializada, superan los criterios de orden tecnológico que -a juicio de la mayoría de los economistas-

ameritan la intervención reguladora del Estado. Pensada en términos de protección de los derechos de ciudadanía, en tanto referente más inclusivo que las categorías de “usuario” y, sobre todo, de “consumidor”, la regulación social involucra al Estado como orientador de la oferta de bienes públicos. Fundamentalmente, se trata de adoptar entre los principios rectores de la reglamentación estatal la consideración de “valores de naturaleza no comercial”, la búsqueda de una redistribución de la riqueza “sobre la base de derechos sociales y consideraciones equitativas”, e incluso, “la reprobación moral de una actividad” (como la contaminación del ambiente) (Majone y La Spina, 1993) [1].

Bajo esta perspectiva, las normas regulatorias deberían contemplar la posibilidad efectiva de garantizar a la población el acceso a los servicios, sin descuidar la reglamentación sobre un conjunto de aspectos como la protección ambiental, la seguridad de los productos, el derecho a la información o la participación ciudadana, que constituyen “efectos colaterales” o “características externas” desde el punto de vista de las actividades económicas (Majone y La Spina 1993). La regulación social pone en juego la dimensión de lo público y los compromisos colectivos en el marco de un debate en el que, hasta el momento, se ha priorizado la búsqueda de eficiencia de las ex-empresas públicas desentendiéndose de la obligación del Estado como garante de la equidad social. Esta modalidad regulatoria supone también el reconocimiento de las nuevas demandas de la ciudadanía, en términos de la ampliación del espacio político, y de la cristalización de un orden normativo en el que sean reconocidas, en relación con los servicios públicos, tanto las competencias técnicas como las competencias sociales (Roban, 1991).

No se quiere decir con esto que regulación económica y regulación social sean contradictorias sino que, por el contrario, sólo una visión integradora puede apuntar a la búsqueda de equilibrios adecuados entre el resguardo de la rentabilidad empresarial, la protección de los usuarios y la calidad de los servicios (López, 1997).

Reforma del Estado y cambios en la gestión pública. Los usuarios en el nuevo esquema de prestación privada de servicios públicos

La construcción de nuevas instancias estatales con capacidad genuina para regular y controlar el accionar de los mercados de servicios públicos esenciales para el conjunto de la ciudadanía, plantea una serie de redefiniciones de las formas tradicionales de intervención estatal en el campo económico y, desde una óptica más abarcadora, de las modalidades de relación entre la administración pública y los administrados, propias de los esquemas “estadocéntricos”. Como ha sido resaltado por gran parte de la literatura, el sistema administrativo que acompañó a los procesos de ampliación del Estado se caracterizaba por su tendencia a la estandarización, la baja capacidad de recepción, aprendizaje y adaptación, y por una cultura político-administrativa cerrada a la diversidad de necesidades y a la interacción en los procesos de prestación (Brugué, Amorós y Gomà, 1994).

En contraposición a la lógica estadocéntrica, donde la toma de decisiones queda en manos de burócratas con alto grado de calificación técnica pero sin responsabilidad frente a los ciudadanos (Jenkins y Gray, 1994), perspectivas actuales de “management público” hacen hincapié en un nuevo tipo de relación con la administración. Desde este punto de vista y, para evitar que los usuarios de los servicios públicos queden relegados a un rol de

“administrados pasivos”, adquiere relevancia su inclusión, y/o la de sus organizaciones y demás entidades de la sociedad civil, en los procesos de control de la gestión privada de los servicios públicos como una forma de generar mayor responsabilidad estatal frente al público (De Sario, J. y Langton, S. 1987).

Este management público tiene diferentes alcances según se le aborde desde la óptica del modelo “consumerista” o desde el modelo “ciudadano”. En el primer caso, sobre la base de la orientación al cliente, se privilegia la provisión de información y el conocimiento de la opinión de los receptores de los servicios públicos para mejorar la calidad de las prestaciones. A esta perspectiva se le critica su mimetismo con las iniciativas privadas en un terreno en el que los usuarios no cuentan con el poder de elección que caracteriza a las relaciones de mercado. En otro orden, al concebir a los usuarios como clientes individuales, sólo se abre espacio a su incidencia en temas micro relacionados con el punto de consumo, pero se mantiene vedada la capacidad de decidir sobre los objetivos públicos a conseguir. Partiendo de estas críticas, el modelo “ciudadano” reconoce la existencia de un interés colectivo, no equiparable a la suma de los intereses individuales, y postula procesos de gestión participativos en los que los ciudadanos, además de ser escuchados, participen en la resolución de sus propios problemas. Si bien ambas posturas acuerdan en el hecho de que la apertura de canales de participación dinamiza el ejercicio del control y otorga mayor confiabilidad a las decisiones administrativas, las diferencias de concepción dan lugar a distintas instancias de participación, formas de representación y grados de involucramiento de los usuarios en relación con los servicios públicos.

Brachet (1995) propone una clasificación de las actitudes de la administración respecto de la inclusión del punto de vista de los usuarios en los temas relativos a los servicios públicos. Organiza los posibles instrumentos en una escala jerárquica que parte de aquellas actitudes menos permeables a la participación de los usuarios y culmina con las que posibilitan una mayor inserción. Considera la provisión de información como la obligación básica de la administración para con los usuarios, seguida de la institucionalización de mecanismos de consulta, las formas de concertación y el partenariat.[2]

La información, difundida de manera centralizada y uniforme, se corresponde fundamentalmente con la necesidad de que los usuarios no desconozcan las normas, de modo tal de poder ejercer sus derechos y cumplir con sus obligaciones. La consulta se orienta a requerir la opinión de los usuarios por parte de los administradores, pero la administración no acepta compartir ningún aspecto de la decisión ni tampoco se compromete a tomar en cuenta las opiniones recibidas. La concertación, en cambio, se diferencia de la consulta desde el momento en que las decisiones tomadas tienen en cuenta los puntos de vista expresados por los usuarios. En esta instancia, la dinámica de la participación rompe con la actitud unilateral de pura soberanía por parte de la administración, pero generalmente la iniciativa queda en manos de las respectivas organizaciones. El partenariat implica también una práctica de concertación, pero con cierto nivel de institucionalización, así como una estabilidad y reconocimiento mutuo de las partes. Para que funcione eficazmente deberá lograrse cierto consenso acerca de la naturaleza de las decisiones que serán compartidas y sobre el modo de integración de los usuarios o sus entidades representativas en los organismos públicos.

En tanto la provisión de información y la instrumentación de mecanismos de consulta pretenden incorporar un grado mínimo de participación de los usuarios, con un sentido

más próximo al planteado por el modelo consumerista, la concertación y el partenariat se asumen como estilos de gestión articulados con el propósito de “hacer del usuario un ciudadano” (Brachet, 1995), no ya en los términos tradicionales de aplicación de la ley, sino a través de su inserción en los ámbitos de la administración para tomar parte en las decisiones sobre los servicios públicos.

Cabe resaltar que incluir la participación de los usuarios no es un ejercicio gratuito en términos de recursos humanos y organizativos, costes de tiempo y negociación. Cualquier intento en este sentido afronta problemas metodológicos, de recursos y políticos. Por ejemplo, la implicación de los usuarios puede acarrear pérdidas del control por parte de la administración (en tanto se cede una cuota de poder), o bien puede tener efectos disruptivos sobre el proceso administrativo, produciendo demoras y trabando la rápida resolución de controversias políticas. También se corre el riesgo de sobresimplificar las cuestiones técnicas, recurriendo a apelaciones demagógicas o “facilistas”.

Merecen especial atención los problemas de representatividad. Suele argumentarse que quienes asumen la defensa del público no son realmente responsables frente a quienes dicen representar (Gormley, 1983). Durante la década de los '80 las organizaciones privadas voluntarias de distinto tipo tuvieron un protagonismo creciente vis à vis el gobierno y las empresas con fines de lucro. En algunas situaciones, estas organizaciones pueden realizar actividades a menor costo con mejores resultados y con mayor participación popular que los gobiernos. Pero en otras situaciones es posible que promuevan su propio interés, desvinculado del interés más amplio de la comunidad, o que funcionen como reflejo del poder dominante de grupos particulares.

Para autores como Streeten (1992), si el Estado responde sólo a grupos de interés de este tipo, los resultados de su acción estarán determinados por el poder de estos grupos, lo que a su vez depende de su tamaño, tiempo de existencia, motivaciones y mecanismos de fortalecimiento de los mismos. Dado que además, en muchos casos, las instituciones de la sociedad civil tienen un funcionamiento “bastante antidemocrático”, persiste la necesidad de fortalecer a los grupos más débiles y relegados, frente a situaciones en las que puede existir no sólo una concentración del poder político, sino también del poder social.

De esta forma, la inclusión de la perspectiva de los usuarios o, en otros términos, la ruptura con el modelo burocrático tradicional, no es un proceso automático que esté exento de dificultades y controversias. En Argentina, al haberse dado rango constitucional al derecho a la participación de los usuarios en los organismos de control de los servicios públicos de gestión privada, se ha abierto un espacio propicio y -en cierta medida innovador- para implantar experiencias que apunten a desactivar la lógica estadocéntrica. Sin embargo, y tal como se pretende mostrar en este trabajo, la existencia de normativa que habilita la participación es una condición necesaria pero no suficiente para su concreción.

La falta de reglamentación de la disposición de la Constitución, sancionada en 1994, se suma a las resistencias de la burocracia estatal y de algunas empresas privatizadas, enfrentadas a un todavía débil movimiento de asociaciones de usuarios y consumidores, con recursos escasos y serias vacilaciones para asumirse como referentes organizativos de los usuarios.

Como paso previo al análisis de estas cuestiones, conviene realizar un breve análisis del proceso privatizador y del sistema de regulación en Argentina, que permita contextualizar las principales transformaciones en materia de provisión y control de los servicios públicos.

2. Privatización y regulación de los servicios públicos en Argentina

La ley 23.696 de Reforma del Estado, sancionada en 1989, destacaba “la carencia de recursos” y el notorio deterioro de las empresas públicas “mal administradas”, con “cuadros económico-financieros graves”, “déficits acumulados y crecientes” y “servicios ineficientes”. Al amparo de este diagnóstico, se abrió paso a un vertiginoso proceso de privatización de casi todas las empresas de propiedad del Estado nacional. En menos de cinco años se privatizaron todos los servicios domiciliarios: telefonía, electricidad, gas natural, agua corriente y cloacas, entre un conjunto más amplio de servicios y empresas productivas.

En las redes de servicios públicos domiciliarios la privatización mantuvo el carácter monopólico, en algunos casos por tratarse de actividades que tienen características de monopolio natural[3], y en otros -en los que sería técnicamente posible el funcionamiento competitivo del sector-, porque se priorizaron otros objetivos por sobre la introducción de competencia[4]. A su vez, la modalidad elegida para llevar a cabo la reestructuración empresarial mantuvo situaciones de monopolio regional, especialmente en los mercados minoristas. En el caso de la provisión de gas, el territorio nacional se dividió en ocho regiones que se repartieron entre otras tantas empresas que controlan el mercado minorista, con licencias que les garantizan la prestación del servicio de manera exclusiva durante 35 años. Tres empresas distribuidoras de electricidad poseen la exclusividad zonal para prestar el servicio por 95 años en la Capital Federal y 31 partidos de la Provincia de Buenos Aires, y abastecen el 36% de la demanda de energía, lo que representa una población de casi 12 millones de habitantes. Un solo consorcio tiene a su cargo, durante 30 años, la provisión de agua potable y desagües cloacales en el ámbito de la Capital Federal y 13 partidos del Gran Buenos Aires, que sirve a 8.600.000 personas. Para la provisión del servicio de telefonía básica, se otorgaron dos licencias para brindar el servicio de manera exclusiva en cada una de las regiones en las que se dividió el país por los primeros siete años, con opción a prorrogar la reserva legal de mercado durante tres años más, a condición de que se cumpliera con un conjunto de metas de servicio. El cumplimiento “razonable”[5] de estas metas determinó que la prórroga se redujera a dos años. A principios de 1998 se definió un proceso de apertura, mediante el cual se sumaron dos nuevas licenciatarias a las ya existentes.[6] Las cuatro empresas podrán prestar el servicio en cualquier punto del país a partir de diciembre de 1999.

La literatura especializada señala la conveniencia de sancionar los esquemas regulatorios previamente a la privatización de las empresas, situación que en Argentina no se verificó en todos los casos. El marco que regula el servicio telefónico se sancionó cuando ya se había iniciado la operación privada (Decreto 1185/90), de igual modo que en el caso de los servicios ferroviarios de larga distancia (Decreto 2339/92)[7]. En los servicios restantes la transferencia a la gestión privada se concretó previa definición de los marcos regulatorios correspondientes, aunque sólo en los casos del servicio de gas y de electricidad se sancionaron mediante leyes (24.076/92 y 24.065/92, respectivamente), en tanto que para el servicio de agua potable y desagües cloacales rige el Decreto 999/92 y

para el transporte urbano de pasajeros por ferrocarril, el Decreto 1143/91. El desajuste temporal entre el traspaso de los servicios, la creación de los marcos regulatorios y la puesta en funcionamiento de los entes respectivos constituyó un temprano condicionante del régimen regulatorio que se iría configurando. En ausencia de marcos regulatorios previos, los contratos con los nuevos prestadores privados fijaron pautas que, en muchos casos, entran en contradicción con la reglamentación posteriormente sancionada.

Otra de las recomendaciones provenientes de la experiencia internacional es la claridad de la normativa, ya que cuanto menor es la incertidumbre respecto de los derechos y obligaciones de cada parte, menor será el margen de negociación en torno de las condiciones de prestación, lo cual tiende a minimizar el impacto de las asimetrías de poder y, de este modo, a incrementar la efectividad de la regulación.

Sin embargo, una característica bastante generalizada en los esquemas normativos vigentes es la ambigüedad con la que se plantean las exigencias. La imprecisión en relación con los derechos y obligaciones de empresas y usuarios da lugar a una cuota considerable de discrecionalidad en la interpretación y aplicación de la normativa. Un ejemplo de esto es el reconocimiento formal del carácter de servicio público de las actividades privatizadas, que resguardaría la regularidad, continuidad y accesibilidad de las prestaciones, pero que es relativizado por disposiciones específicas que sujetan la extensión del servicio a criterios de rentabilidad empresaria[8].

En sentido similar, los vacíos e imprecisiones normativos en materia de protección de la calidad de los servicios constituyen limitaciones al resguardo de los usuarios. Muchas de las disposiciones relacionadas con la calidad del servicio comercial están formuladas de manera tal que dan lugar a interpretaciones diversas. Son ejemplos el establecimiento de "intervalos razonables" para la verificación técnica de los medidores de gas, sin más especificación sobre los plazos, o la obligación de la distribuidora de hacer todo lo "razonablemente posible" para suministrar un servicio regular e ininterrumpido, y en casos de necesidad para restringir el servicio, proporcionar "el mayor aviso posible" o "atender prontamente" las denuncias de escapes de gas. En el mismo sentido, se puede mencionar que los usuarios de los servicios de electricidad poseen el derecho a recibir la debida atención de sus reclamos y quejas que deberán solucionarse "rápidamente". Un caso extremo es el de los servicios ferroviarios y de subterráneos, donde directamente no se sancionó un reglamento de servicio con el detalle de los derechos de los usuarios y los mecanismos de protección de los mismos.

La reglamentación todavía es más laxa en términos de regulación social. Cabe mencionar, por ejemplo, que el régimen de subsidios tarifarios abarca a un sector minoritario de la población con menores recursos y que el otorgamiento de facilidades de pago para los usuarios morosos depende de la política comercial de las empresas y no está sujeta a ninguna normativa regulatoria. Esta última cuestión no es un tema aleatorio si se toma en cuenta que las empresas están autorizadas a cortar los servicios impagos sin que las normas, como sucede por ejemplo en Gran Bretaña, obliguen a los prestadores a diferenciar entre los usuarios que deliberadamente postergan su pago y aquellos que enfrentan dificultades económicas reales.

Entre otros problemas, el valor adjudicado al cargo de infraestructura de la red domiciliaria del servicio de agua potable resulta del todo incongruente con la posibilidad de responder a un objetivo social básico, como es el acceso universal al servicio.[9] En este caso, la salida convalidada por la renegociación contractual (reajuste tarifario en

concepto de Servicio Universal) hizo recaer el peso de la extensión del servicio en los usuarios, evitando así que el operador asumiera algún tipo de riesgo empresarial y deslindando al Estado del aporte de recursos para solventar políticas de inclusión social. En sentido similar, la imposibilidad de responder a las previsiones de demanda en el caso de los ferrocarriles y subterráneos con la red actual, se “resolvería” mediante inminentes aumentos tarifarios superiores al 70%, que convertirán a los pasajeros en financistas de las inversiones empresarias por los próximos años.

Por otra parte, las normas regulatorias no siempre guardan relación con otra legislación que se refiera al tema. Tal es el caso de la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor, que establece criterios más favorables para los usuarios que los propios marcos regulatorios en temas tales como los máximos recargos aplicables por pagos fuera de término, los plazos para la resolución de reclamos y para la recepción de facturas o el pago de indemnizaciones a los usuarios por reclamos de importes incorrectos o facturas ya abonadas. Esta Ley se aplica sólo supletoriamente al caso de los servicios públicos, pese a que contiene un capítulo específicamente dedicado a la materia.

Una situación análoga se produce con la aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia, cuyo objetivo es garantizar el correcto funcionamiento de los mercados y evitar actos que lesionen la competencia o constituyan abuso de posición dominante en el mercado. Si bien, en general, los servicios públicos de gestión privada presentan condiciones de monopolio natural, y en otros casos se han mantenido importantes reservas de mercado, la propia Dirección de Defensa de la Competencia, en sus dictámenes, no ha considerado como válida la aplicación de esta Ley porque corresponde el uso de las disposiciones contenidas en la respectiva normativa regulatoria.

La garantía de la “seguridad jurídica” y el respeto de las reglas de juego iniciales han sido el argumento al que han apelado recurrentemente la mayoría de los operadores privados para desconocer las disposiciones legales que pudieran resultarles más desfavorables que los contratos y los marcos regulatorios, aunque éstos tengan menor status legal. Se puede mencionar el caso de las empresas distribuidoras de electricidad, las cuales, en el tema de los recargos a aplicar por facturas impagas, condicionaron su adecuación a los términos de la Ley de Defensa del Consumidor[10].

Podría aseverarse que en Argentina, el apuro por transferir los servicios al sector privado y por salir de la crisis hiperinflacionaria, determinaron un orden de prioridades en el cual la regulación no ocupaba un lugar demasiado destacado. Y, en cierta forma, la mayoría de los problemas actuales derivan de la consagración de un diseño coyuntural, pero que debe regir el funcionamiento de los servicios a largo plazo. El apego a estas condiciones iniciales es contradictorio con las sugerencias de autores como Martín (1996), quien plantea que no es posible prever todas las situaciones posibles en la normativa y que, en consecuencia, ésta debe ser lo suficientemente flexible para poder adaptarse a los cambios contextuales. La seguridad jurídica queda a resguardo no tanto por la rigidez de las regulaciones, sino más bien por la existencia de pautas claras y transparentes para la discusión y redefinición de los contratos y de los criterios regulatorios vigentes.

No obstante, la reciente revisión del contrato con la empresa Aguas Argentinas es demostrativa de la aceptación de los operadores de llevar adelante modificaciones contractuales cuando éstas permiten una reestructuración de la ecuación económico-financiera que les resulte favorable. Cabe destacar que la renegociación garantizó, además de un 90% de aumento en las tarifas[11], el diferimiento de inversiones y la

reprogramación de obras, incrementando las ganancias futuras del concesionario a costa de la disminución de la población que debería ser cubierta por el servicio de agua y cloacas durante el primer quinquenio. En el transporte ferroviario de pasajeros la reformulación general de los contratos también permitirá importantísimos incrementos tarifarios, la extensión de los plazos de concesión de los servicios y la intensificación de las inversiones en explotaciones comerciales colaterales en detrimento de aquellas destinadas a mejorar la calidad de los servicios

Los nuevos entes de control

Los organismos actualmente a cargo del control de los servicios son el Ente Nacional Regulador del Gas (ENARGAS), el Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE), el Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios (ETOSS), la Comisión Nacional de Comunicaciones (CNC) y la Comisión Nacional de Regulación del Transporte (CNRT). En la mayoría de los casos, estos organismos fueron creados en ocasión de la sanción del marco regulatorio de la actividad. Consecuentemente, a excepción del ENRE y del ENARGAS, que surgen de una ley, la creación del resto de los organismos se hizo por decreto del Poder Ejecutivo Nacional, lo que sujeta su accionar a una voluntad jurídica más fácilmente modificable (Thury Cornejo, 1995).

El requisito de autonomía de los organismos de regulación se justifica en el hecho de que las decisiones tecnológicas en materia de servicios públicos condicionarán por muchos años la oferta del servicio; en el orden económico-empresarial, las inversiones exigen un marco jurídico y fiscal estable. Estos factores, cuyas consecuencias se proyectan más allá de la duración normal de un gobierno, exigen una cierta continuidad en los equipos técnicos y en la autoridad político administrativa que desarrollan las tareas de regulación, y son la justificación de la creación de organismos autónomos e independientes de las fuerzas políticas y de sus intereses de corto plazo (Ariño Ortiz, 1995).

Si bien todos los organismos son formalmente autárquicos, la falta de independencia respecto del Poder Ejecutivo ha sido uno de los puntos más sensibles de su accionar. Una de las manifestaciones más gráficas en este sentido fue la intervención de la ex Comisión Nacional de Telecomunicaciones, que se produjo en 1992 como resultado de desavenencias de su directorio con los lineamientos políticos para el sector. Asimismo, algunas de las decisiones más trascendentes en materia de servicios públicos, entre las que se pueden mencionar las renegociaciones de los contratos de concesión de ferrocarriles y de agua potable, fueron tomadas sin participación de los organismos de regulación del sector.

La sujeción a coyunturas políticas es sólo uno de los riesgos a que están expuestos los organismos reguladores. La contracara de este problema es el fenómeno de la captura, que alude a la posibilidad de las empresas reguladas de influenciar las decisiones regulatorias en razón de su capacidad organizativa y de la disparidad de recursos que poseen en relación con los usuarios y con los propios reguladores. La dependencia económica de los organismos, financiados en la mayoría de los casos con recursos provenientes de las empresas reguladas[12], sumada a la ausencia de una participación institucionalizada de los usuarios que se constituya como contrapeso, configura una situación de sobrerrepresentación empresaria en estas instancias de control.

Suele argumentarse que el carácter de “jueces administrativos” atribuido a los entes reguladores inhibe la posibilidad de que exista representación de los usuarios en sus directorios, ya que así se estaría formalizando un desequilibrio para con el sector empresario. Cabe señalar, en este sentido, que la sobrerrepresentación empresaria se produce fundamentalmente a través del contacto casi cotidiano entre los prestadores y los reguladores. Esta situación, y la disponibilidad de recursos antes señalada, posibilita una mayor capacidad de presión, independientemente de su presencia formal en los organismos. Pero más allá de esta aclaración, consideramos que el problema central es la contradicción que existe entre las funciones de juez y de defensor de los derechos de los usuarios que poseen los organismos de control, en tanto no es posible constituirse como una instancia de “mediación” y, a la vez, proteger los intereses de una de las partes.

Dicha cuestión excede el mero plano de la reflexión teórica si se toma en cuenta que, en la práctica, el “vacío de representación” de los usuarios en los entes reguladores comienza a ser cubierto por otras oficinas públicas, entre ellas el Defensor del Pueblo de la Nación[13] y, en menor grado, la Dirección de Defensa del Consumidor[14]. El protagonismo adquirido por la Defensoría del Pueblo de la Nación en un conjunto de conflictos en torno de los servicios públicos podría interpretarse como un desplazamiento de las funciones de protección de los usuarios al ámbito de esa institución. Sin embargo, las atribuciones legales de estos organismos en materia de control de servicios públicos son reducidas y no resuelven ciertas cuestiones clave: la tutela de los derechos de la población no supone el ejercicio de la representación de sus intereses específicos en tanto usuarios de servicios públicos.

En general, al evaluar la actuación de los entes reguladores se ha puesto mayor énfasis en apuntar los déficit de “competencias técnicas” como condicionantes para la efectiva implementación de sus potestades de contralor. Si bien no es posible eludir el efecto de estos déficit a la hora de alcanzar los objetivos de política dispuestos[15], merece también destacarse que la ausencia de participación de los usuarios en el control de los servicios privatizados afecta a las necesarias “competencias sociales” que debieran estar involucradas en este proceso. Incorporar la “contraloría social” a las cuestiones de orden técnico implica una revisión de la propia concepción de la institucionalidad regulatoria, en la medida en que se admite que la responsabilidad de exigencia de cuentas a los prestadores de los servicios no puede recaer exclusivamente en el Estado y que los propios receptores deben tener incidencia en el control (Cunill Grau, 1995).

En Argentina, la Constitución reformada en 1994 garantiza la participación de las asociaciones de usuarios y consumidores en los organismos de control. Esta disposición supone un significativo avance para revertir la condición de “administrados pasivos” que tradicionalmente tuvieron los usuarios de servicios públicos. Pero como veremos a continuación, salvo en un caso, los entes reguladores no han implementado medidas para incluir esta representación. Hasta el momento sólo se han desarrollado canales limitados de expresión de los usuarios, como son los sondeos de opinión y las audiencias públicas, con grados de desarrollo bastante disímiles entre sí y según los servicios públicos de que se trate.

Tomando como base la escala propuesta por Brachet (1995), se analiza, en primer término, la puesta en práctica de aquellos mecanismos que implican un menor grado de involucramiento de los usuarios o sus representantes en la toma de decisiones públicas. En segundo lugar, se aborda el tema de la inclusión de las asociaciones de usuarios y

consumidores en los entes reguladores, en la medida en que su efectiva incorporación podría dar lugar a formas de partenariat, garantizando así un mayor compromiso de la administración respecto de la participación de los usuarios en el control de los servicios públicos.

3. Mecanismos de participación de los usuarios en el control de los servicios públicos privatizados

Los sondeos de opinión y las Audiencias Públicas

La única iniciativa de formalización de un nivel básico de participación de los usuarios en el control de los servicios, como es el sondeo de opinión de los usuarios por parte de la administración, se desarrolló en el caso del servicio telefónico. La CNC elaboró un proyecto de Reglamento de Estudio y Análisis de Opinión Pública (REAOP) [16], que fija pautas de análisis de la opinión de los usuarios y permite recabar información sobre el uso de las líneas telefónicas y el funcionamiento de diversos aspectos del servicio.[17]

Pese a que los resultados de estos sondeos no obligan a modificar los estándares de servicios que pudieran resultar cuestionados, las empresas telefónicas mostraron una fuerte oposición a aceptar que las encuestas pudieran servir de base para la elaboración de un índice de calidad de los servicios. Telefónica de Argentina entiende que “no existe correlación necesaria entre la adecuada tutela de los derechos de la clientela y los usuarios y la implementación de un sistema como el que se propone”, e interpuso un recurso de amparo contra la obligación de cumplir con este procedimiento.[18] Por su parte, Telecom sostiene que los estudios de opinión no deben constituir un mecanismo paralelo de evaluación de las metas y, en coincidencia con Telefónica, manifiesta serias reticencias a la posibilidad de difusión de los resultados.[19]

Frente a la negativa de las empresas para concretar este tipo de sondeos, la CNC alega la imposibilidad de tomar una resolución definitiva hasta tanto se expida la justicia. En principio, no descarta la posibilidad de efectuar mediciones propias sobre la base de los criterios definidos en el REAOP. Pero aun cuando el ente tome a su cargo esta iniciativa, las controversias expuestas ponen de manifiesto la falta de disposición empresaria para aceptar la participación estrictamente consultiva de los usuarios en el control de las condiciones de prestación de los servicios.

El resto de los entes no ha instrumentado mecanismos sistemáticos de consulta para conocer la opinión de los usuarios acerca de la calidad de los servicios que reciben. El ETOSS y el ENARGAS llevaron a cabo encuestas a los efectos de evaluar su imagen institucional, en las que tangencialmente indagaban la opinión de los usuarios respecto de algunas condiciones de los distintos servicios (comprensión de las facturas, recepción en término, presencia de errores, etc.). En ambos organismos, la posibilidad de recurrir en forma periódica a este tipo de mecanismo no está del todo consensuada por considerar como efectivos y suficientes los relevamientos efectuados por las prestadoras de servicios. Pero si bien las empresas realizan sondeos de opinión por su propia iniciativa, éstos no están sujetos a ninguna reglamentación que garantice la validez de los datos obtenidos, en términos de representación de las distintas categorías de usuarios, áreas geográficas de cobertura y tipo de servicios ofrecidos.

Otro de los canales implementados para la participación de los usuarios es el mecanismo de Audiencia Pública, que hace posible que los diversos actores involucrados en el proceso de regulación expongan sus puntos de vista y, de esta manera, aporten información relevante para la toma de decisiones. Las Audiencias operan exclusivamente como instancias de consulta, ya que no se prevé que las posturas y recomendaciones que surjan de las mismas impliquen algún tipo de compromiso para los reguladores ni que puedan funcionar como espacios de concertación con los usuarios.

En todos los casos, la convocatoria a las Audiencias es facultad del ente regulador y la conducción de las mismas está a cargo del directorio respectivo. Las cuestiones que obligan a la convocatoria de una Audiencia han sido precisadas en los reglamentos elaborados por el ENRE, el ENARGAS y la CNC [20], mientras que en el caso del ETOSS los temas a tratar son los que “el ente establezca”.

En el ENRE, el ENARGAS y el ETOSS existe la figura del “defensor del usuario”, y en la CNC, la del “defensor de los clientes”, que brindan asistencia legal y técnica a los usuarios durante el desarrollo de las Audiencias. En principio, cabe encuadrar a estas figuras como agentes de los organismos, designados por los directorios de los entes sin injerencia alguna de los usuarios y/o sus organizaciones representativas, y vinculados - como tales- a sus mandatos institucionales más que a las demandas específicas de los destinatarios de los servicios. En este sentido, las asociaciones de usuarios coinciden en señalar que la intervención de estos funcionarios no llega a subsanar los problemas de la regulación, que se ponen de manifiesto en la instrumentación de las Audiencias: notorias asimetrías de información y desigualdad de recursos técnicos entre las partes, que derivan en una virtual sobrerrepresentación de los intereses empresariales.

La incorporación de los usuarios en los entes reguladores

Como mencionáramos anteriormente, la mayoría de los entes reguladores aún no ha creado los canales institucionales necesarios para hacer efectiva la disposición constitucional que incorpora a las asociaciones de usuarios en estos organismos. El único caso en que se ha reconocido formalmente la representación de los usuarios es el del ETOSS, ya que el marco regulatorio, sancionado con anterioridad a la reforma de la Constitución, previó la creación de una “Comisión Asesora ad Honorem”. [21]

La función de esa Comisión es asistir al cuerpo directivo en temas relacionados con la concesión del servicio, proponer metodologías de control y participar, a pedido del ente, en cuestiones que se susciten entre usuarios y concesionaria. Dado que sus propuestas no tienen carácter vinculante ni generan obligaciones para el directorio del ente, esta instancia se corresponde con la instrumentación de un mecanismo de consulta. En la práctica, su funcionamiento se limitó a una única convocatoria para la discusión de la propuesta de “Reglamento del Usuario”, presentado por la empresa Aguas Argentinas en 1993 [22]. Es de destacar que no tuvo participación alguna en la reciente renegociación global del contrato de concesión que se llevó a cabo con la empresa.

En el siguiente cuadro puede observarse que las opiniones respecto de la posibilidad de viabilizar la participación de los usuarios difieren según los entes. Sin embargo, en todos los organismos existe una mayor predisposición a mantener conversaciones con las distintas entidades para la resolución de situaciones específicas o para que participen en las actividades académicas o de difusión que eventualmente organizan.

ENTE

Postura respecto de la participación

ENRE

No objetan la participación de los usuarios. No obstante, no se han creado canales para su concreción.

ENARGAS

Consideran innecesaria la formalización de la representación de los usuarios en el directorio del Ente. Expresan que “lo importante es el contacto”.

ETOSS

Formalmente existe una Comisión Asesora, de la que participa una asociación de usuarios. No está funcionando.

Rechazan la inclusión de otras asociaciones de usuarios

CNC

Mantienen contacto con ADELCO, pero consideran que no es necesario formalizar la representación de los usuarios, ya que es la propia CNC quien hace la defensa del cliente.

Como ha quedado planteado, la ausencia de una interacción más institucionalizada entre los entes reguladores y las entidades representativas de los usuarios de servicios públicos deriva en la actuación concreta de otras dependencias públicas, como el Defensor del Pueblo y la Dirección de Defensa del Consumidor. Al mismo tiempo, desde la sociedad civil son las propias organizaciones de usuarios y consumidores las que a partir del proceso de privatizaciones han asumido el rol de “mediadoras”, llevando adelante un conjunto de tareas de competencia específica de los organismos de regulación.[23] Sin embargo, el reconocimiento de estas asociaciones por los entes se remite fundamentalmente a un caso específico - la asociación Acción del Consumidor (ADELCO)- que, a diferencia de la mayoría de las entidades, plantea cierta renuencia a implementar la participación de los usuarios en estos organismos.

4. Las organizaciones de usuarios y consumidores en Argentina

A excepción de ADELCO, cuyo origen data de 1980, la mayoría de las asociaciones de usuarios y consumidores[24] surgieron entre 1994 y 1996, ligadas a iniciativas de dirigentes políticos que, tras las privatizaciones, asumieron la atención de reclamos de los usuarios de servicios públicos.

La conducción de estas entidades está fundamentalmente en manos de profesionales (en general abogados y economistas) y se centran en tareas de asesoramiento y atención de usuarios y consumidores, además de realizar cursos, seminarios y estudios específicos sobre los servicios públicos. Participan en ellas un limitado número de socios y, por el

momento, tienden a oficiar de “intermediarias” entre los usuarios, las empresas y la administración pública, más que a constituirse en una referencia para la organización de los usuarios. Reconocen limitaciones en la política de difusión institucional hacia sectores más amplios de los usuarios, especialmente de aquellos grupos que poseen menos experiencia organizativa como para ejercer sus reclamos, aunque atribuyen este déficit a la falta de recursos económicos y, en la mayoría de los casos, a un financiamiento estatal insuficiente.[25]

La relación de estas organizaciones con los entes reguladores depende exclusivamente de sus propias iniciativas de acercar propuestas o de participar en temas relativos a los servicios. La mayoría de ellas mantiene contactos tendientes a resolver problemas puntuales. ADELCO es la única que ha participado formalmente en algunas instancias de consulta y decisión de estos organismos[26], además de haber sido convocada por el ENARGAS a charlas, seminarios y talleres orientados a revisar las normas de calidad del servicio.

Todas las asociaciones de usuarios entrevistadas coinciden en identificar la ausencia de controles efectivos por parte de los entes reguladores como un punto crítico de la gestión privada de los servicios públicos. Las opiniones son menos uniformes al analizar los esquemas normativos vigentes y se vuelven claramente encontradas en la evaluación de los instrumentos de participación de los usuarios en los organismos de control. Cruzada Cívica se opone a la inclusión de los usuarios en los directorios de los entes, aduciendo que la representación de una de las partes obligaría a la inclusión de la otra parte. Sin compartir esta concepción, ADELCO señala que la insuficiente experiencia técnica de los representantes de los usuarios limita su capacidad para formar parte de los directorios.[27]

En sentido contrario, tanto CODELCO como ADECUA, la Unión de Usuarios y Consumidores y Consumidores Argentinos reclaman la incorporación de un representante de los usuarios en los directorios de los entes reguladores. Si bien reconocen que esta participación por sí sola no garantiza el resguardo de sus intereses ni implica un cambio total en los entes, “es un primer paso”. También tienen en cuenta la necesidad de que los representantes tengan perfiles profesionales adecuados, aunque para la Unión de Usuarios y Consumidores no debe perderse de vista el “carácter militante” de las organizaciones.

A la hora de definir las competencias y mandatos específicos que debería tener este representante, así como los mecanismos de selección y de rendición de cuentas de sus acciones, la mayoría de las asociaciones remite a distintas propuestas legislativas presentadas tanto por integrantes de la bancada oficialista como de la oposición, cuya aprobación aún está pendiente.

El rasgo distintivo de las propuestas relevadas es el carácter otorgado a la participación, sea que se considere en términos estrictamente consultivos o se plantee en los cuerpos directivos de los entes de control.

5. Proyectos de reglamentación de la participación de los usuarios en los organismos de control

Gran parte de estas iniciativas resalta, en sus fundamentos, la actual sujeción de los entes reguladores a los mandatos del Poder Ejecutivo, la ausencia de controles efectivos sobre las empresas prestadoras y la desprotección de los usuarios. En consecuencia, tienden a lograr mayor incidencia del Poder Legislativo en el “control de los controladores”, así como a reforzar la posición de los usuarios frente a las actuaciones de las nuevas prestadoras privadas de servicios públicos, reglamentando el derecho de participación de las asociaciones en los organismos de control.

Sobre la base del supuesto de que la regulación y el control son tareas indelegables del Estado, dos de los proyectos presentados por legisladores de la bancada oficialista proponen la creación de comisiones integradas por las asociaciones de usuarios, que funcionen como instancias consultivas y opinen ante la toma de decisiones de gran impacto social, aunque sus recomendaciones no serían de carácter vinculante. No obstante reconocer la existencia de disparidad entre las empresas y los usuarios, argumentan que la participación directa de estos últimos en tareas de control de los servicios “estaría consagrando un desequilibrio de oportunidades entre diversos intereses y un acto de desigualdad respecto de los concesionarios”.

En contraposición con las anteriores, la mayor parte de las iniciativas presentadas desde el oficialismo y la oposición pretende ampliar los márgenes de la participación de los usuarios, incluyendo a representantes de las asociaciones en los directorios de los entes reguladores. Las diferencias giran en torno al número de representantes (uno o más directores), y los mecanismos para su selección, ya sea a propuesta de las federaciones y confederaciones de asociaciones de usuarios y consumidores, de un “comité de asociaciones de usuarios”, o de las propias asociaciones.

A diferencia de los proyectos hasta ahora mencionados, una propuesta presentada por un grupo de diputados justicialistas crea una instancia de participación de dos representantes de las asociaciones de usuarios, que no se ubica en el ámbito institucional de los entes reguladores sino en la “Comisión Nacional Fiscalizadora y Coordinadora de la Regulación”, dependiente del Congreso. La Comisión tendría a su cargo la supervisión, fiscalización, control y coordinación de los entes y organismos reguladores de los servicios y las actividades privatizadas o privadas que requieran regulación.[28] Sugieren también la creación de estructuras consultivas en las que puedan integrarse todas las asociaciones de consumidores y usuarios, aunque no especifican la modalidad de implementación.

Conclusiones

A modo de simple ejemplificación, se ha puesto énfasis en observar algunas de las cuestiones problemáticas presentes en las normativas para la regulación de los distintos servicios públicos, aunque, más allá de las cuestiones sectoriales concretas, el problema principal deriva de las inconsistencias del régimen vigente, que se circunscribe casi únicamente a aspectos técnicos y tarifarios de los servicios y que no llega a constituirse como una política general de regulación. Desde nuestra perspectiva, definir una política general de regulación implica, en primer lugar, fortalecer la obligación estatal de preservación del carácter público de los servicios esenciales, independientemente de las condiciones del mercado en el que operan. Dicha cuestión trasciende el objetivo de aportar los incentivos apropiados que permitan garantizar el óptimo de eficiencia en el funcionamiento del mercado, para contemplar específicamente el aspecto de la

ciudadanía: el acceso a estos servicios básicos es un derecho ciudadano y, como tal, se trata de resguardar no sólo los intereses de los clientes o consumidores sino de integrar a los sectores socioeconómicos que estas categorías excluyen.

De esta forma, es posible incorporar a la dimensión técnica, la dimensión política subyacente en la cuestión de la regulación: antes que en los problemas instrumentales, se trata de pensar en los fines a los que el Estado Regulador deberá propender, entendiendo, como Muñoz (1996), que uno de los propósitos centrales será la construcción de una nueva institucionalidad. Pero construir una nueva institucionalidad implica también, desde nuestra óptica, replantear las responsabilidades del Estado no sólo como garante de la transparencia de las decisiones privadas sino como soporte excluyente de la equidad social. En este sentido, la “razonabilidad” de las ganancias de los operadores privados, así como de los costos, precios, tarifas y planes de expansión de los servicios públicos, depende tanto de la imposición de reglas de juego claras como de la voluntad política para articular una nueva coalición de beneficiarios de la Reforma del Estado.

El renovado compromiso estatal para con la sociedad remite indefectiblemente al tema de quiénes y cómo participan en la toma de decisiones públicas. A partir de los casos analizados, puede afirmarse que, en Argentina, las iniciativas concretas asumidas desde el Estado para garantizar la participación de los usuarios en el control de los servicios públicos poseen un carácter embrionario. En principio, el significativo avance registrado en este terreno, al reafirmarse constitucionalmente el derecho a la participación, no ha derivado en prácticas sistemáticas y del todo institucionalizadas en los organismos de control. Tal situación restringe la posibilidad efectiva de creación de oportunidades a la participación que, como señala Cunill Grau (1997, p.300), “remite en primera instancia a la necesidad de una institucionalidad de representación social que habilite el despliegue de los principios de la igualdad, del pluralismo y de la deliberación”.

Un primer aspecto a resaltar es la imprecisión de la normativa que, al disponer la “necesaria participación”, deja lugar a interpretaciones diversas, tal como ha quedado expuesto en la diversidad de proyectos legislativos analizados. De hecho, ponen en juego diferentes niveles de compromiso aquellas propuestas que sustentan la creación de ámbitos de información o de consulta no vinculantes, donde no se opera una ruptura con la soberanía unilateral de la administración, y aquellas que incluyen a las asociaciones de usuarios en las instancias de decisión de los entes reguladores, garantizando formas de relación entre la administración pública y los usuarios de servicios públicos que impondrían la lógica de la concertación como estilo de gestión.

Por otra parte, la ausencia de reglamentación de la disposición constitucional ha implicado, en la práctica, que la participación de las asociaciones de usuarios quedase limitada a un carácter meramente consultivo e informal. El mayor nivel de formalización alcanzado en la interacción entre los entes reguladores y los usuarios lo representan las Audiencias Públicas. Pero el carácter no vinculante de las opiniones allí vertidas, la decisión de convocatoria arbitrada por los entes y la falta de uniformidad respecto de aquellas cuestiones que ameritan ser tratadas en este ámbito, coartan la posibilidad de constituir las instancias de concertación. Las formas de sistematizar un nivel básico de participación, como son los sondeos de opinión, tienen un desarrollo aún más incipiente que las Audiencias y sólo alcanzan aspectos de la “microgestión” de los servicios.

Si bien el nivel de aceptación de la participación de los usuarios en aspectos vinculados con el “punto del consumo” o con los objetivos de política pública -según lo sugieren el “consumerismo” y el “modelo ciudadano”, respectivamente- es en general limitado, se puede advertir una mayor disposición de los entes reguladores a admitir formas de participación de tipo consultivo y reclamatorio más cercanas al primer modelo.

Probablemente, la consolidación de instancias de participación de carácter decisional y ampliado dependerá en buena medida de la efectiva capacidad de presión de las asociaciones de usuarios, las que no demuestran una postura uniforme en torno al sentido de la participación. Actualmente las entidades relevadas concentran sus esfuerzos en la atención de reclamos de los usuarios, trasladando al ámbito de la asociación una tarea propia de la administración. En este marco, no parece clara la voluntad de trascender su accionar como prestadoras de servicios para constituirse en una forma genuina de organización de los usuarios.

Por otra parte, si bien se autodefinen como representantes de los usuarios, no se observa una preocupación sostenida por llegar a sectores más vastos de la población -lo que puede estar ligado a la falta de recursos- y, fundamentalmente, por ampliar la participación dentro de las propias entidades. Hasta el momento, estas asociaciones se limitan a actuar como mediadoras entre los usuarios, las empresas y la administración pública, sin plantearse la cuestión de su representatividad como un tema problemático. En este esquema, los usuarios con menores capacidades de hacer visibles sus necesidades y plantear sus reclamos con expectativas de ser escuchados, quedan muy débilmente representados, en contraposición con aquellos sectores dotados de mayores recursos organizativos.

En el ámbito legislativo, donde la cuestión de la participación de los usuarios en el control de los servicios públicos de gestión privada aparece como preocupación tanto en el oficialismo como en la oposición, las posiciones sostenidas dan lugar a diversas alternativas para su formalización. Una diferencia importante a señalar entre aquellos proyectos que postulan la participación de los usuarios a través de comisiones asesoras y aquellos que plantean la integración de representantes de usuarios en los directorios de los organismos de regulación, es la gama de temas que se abren a la participación.

En el primer caso, quedan excluidos los tópicos específicamente relacionados con las funciones de regulación y control que se consideran de incumbencia exclusiva del Estado. Desde esta perspectiva, los entes reguladores deben priorizar la defensa del interés público y proveer la tutela de los derechos de los usuarios a través de la aplicación objetiva del régimen legal, ejerciendo funciones de árbitro entre intereses contrapuestos que se reconocen desiguales.

En cambio, al incluir las asociaciones de usuarios en el directorio de los entes reguladores, se amplía el espectro de decisiones en las que éstas pueden participar. Así, se les brinda acceso a la información sobre importantes aspectos del desempeño empresarial y se les otorga facultad para participar en el diseño y la aplicación de los criterios de control en condiciones de igualdad con el resto de los directores. Estas propuestas se inspiran en algunas características del “modelo ciudadano”, que plantea la posibilidad de que los usuarios expresen sus opciones en muchos puntos del proceso del servicio: en la planificación, desarrollo, organización y gerencia de los servicios y en su distribución.

Por último, merece una breve reflexión el dilema que plantean las funciones de arbitraje de los entes y los riesgos de “captura a la inversa” que traería aparejada la participación de las asociaciones de usuarios y consumidores en los mismos. Las claras restricciones a la “autonomía del Estado” se reflejan no sólo en los entes reguladores, sino en todas las agencias públicas, razón por la cual esta cuestión remite también a los principios básicos que orientarán la construcción de una nueva institucionalidad. En estos términos, la incorporación al ámbito de lo público de representantes “genuinos” de los usuarios se impone como un derecho legítimo de la mayoría ciudadana, incapaz de contrarrestar el poder de quienes actualmente constituyen un “verdadero Estado privado” (Oszlak, 1993).

Notas

[1] Entre otras cuestiones, el alcance de la normativa debería contemplar diferentes opciones de provisión de recursos materiales básicos que permita a los sectores sociales más vulnerables el acceso a otras alternativas de servicios no comerciales, o bien puede obligar a una empresa de servicios públicos a que satisfaga todas las demandas de servicio razonable en zonas carenciadas y de menor densidad de población (aunque esto sea económicamente no rentable), y a que distribuya las tarifas para financiar a los usuarios de menores recursos (Majone y La Spina, 1993).

[2] El término partenariat implica, en este caso, compartir la decisión pública -o una parte de ella.

[3] Se considera que una actividad tiene características de monopolio natural cuando el número óptimo de prestadores es uno, porque las economías de escala, los altos costos fijos y los bajos costos variables hacen que la producción por parte de una sola organización sea más barata que la que existiría en un marco competitivo (Bowdery, J, 1994).

[4] Diversos análisis destacan particularmente la importancia que tuvieron los recursos provenientes de las privatizaciones en el programa de estabilización macroeconómica.

[5] La expresión pertenece al Secretario de Comunicaciones, Germán Kammerath, quien señalaba que las empresas “sobrecumplieron algunas [metas de servicio] y no cumplieron otras. Pero hay doctrina de la Corte Suprema sobre cumplimiento razonable” (Entrevista, Diario Clarín, 11-3-98).

[6] Para aspirar a las licencias, debían participar en los consorcios empresas prestadoras de telefonía celular, cooperativas telefónicas y proveedoras de televisión por cable. Sobre los efectos de esta “liberalización”, ver Abeles, Forcinito y Schorr (1998)

[7] En el caso de los ferrocarriles, el citado decreto sancionó los primeros rasgos del esquema de regulación de los servicios, que sufriría constantes modificaciones en los años siguientes.

[8] Por ejemplo, el marco regulatorio para la provisión de gas establece la obligación de los distribuidores de satisfacer toda demanda “razonable”, excluyendo de la categoría de tal a toda demanda que “no pueda ser satisfecha obteniendo el distribuidor un beneficio acorde con los términos de la habilitación” (Ley 24.076). Por su parte, el marco regulatorio

que rige el servicio de electricidad establece que “los contratos de concesión podrán obligar a los transportistas y distribuidores a extender o ampliar las instalaciones, cuando ello resulte conveniente a las necesidades del servicio público” (Ley 24.065, la cursiva es nuestra). Planteado en estos términos, no se asegura plenamente la satisfacción de las nuevas demandas de servicio, sobre todo si se considera que los contratos vigentes no contienen obligaciones de inversión por parte de los operadores.

[9] Así lo demuestra el elevado porcentaje de usuarios deudores, que no casualmente se concentra fundamentalmente en la zona sur del conurbano bonaerense. De acuerdo con el informe del Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios presentado a la Comisión Bicameral de Reforma del Estado el 23/8/96, los importes impagos serían del orden del 21% en las áreas de expansión de la zona norte, del 25% en la zona oeste y del 51% en la zona sur.

[10] Concretamente, respetan la disposición de esta norma sólo en los casos de usuarios que tuvieran abonadas en término las tres facturas anteriores y que efectuaran su pago dentro de los 14 días subsiguientes. Resolución nº 343/97 del Ente Nacional Regulador de la Electricidad.

[11] Conviene aclarar que la concesión del servicio fue otorgada por licitación internacional al consorcio que ofertó el mayor descuento en la tarifa vigente.

[12] Los recursos para el financiamiento de los entes provienen de tasas que pagan las empresas reguladas o se fijan directamente como un porcentaje de la facturación de los usuarios. Así, cualquier medida regulatoria que limitara los ingresos de las empresas recortaría automáticamente el presupuesto del propio ente.

[13] El Defensor del Pueblo de la Nación es una institución relativamente reciente en Argentina, aprobada por la Ley 24.284/93. La figura adquirió rango constitucional a partir de 1994 y constituye un órgano independiente asentado en el ámbito del Congreso de la Nación, que actúa con plena autonomía funcional, sin recibir instrucciones de ninguna autoridad. Su misión es “la defensa y protección de los derechos humanos, demás derechos, garantías e intereses tutelados por la Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas”. Su ámbito de acción alcanza a cualquier organismo administrativo del país e incluso a las personas físicas o jurídicas que sean titulares de contratos para la prestación de servicios públicos.

[14] El área de Defensa del Consumidor existe desde el año 1978. En 1992, tras varias etapas de reorganización, se creó la actual Dirección de Defensa del Consumidor y Lealtad Comercial, producto de la fusión de dos direcciones nacionales. Se encarga fundamentalmente de atender reclamos de los consumidores afectados por deficiencias en las características o en las condiciones de suministro de bienes y servicios adquiridos para consumo final.

[15] El corte del servicio de electricidad que recientemente afectó durante 10 días a más de 150.000 personas no deja dudas acerca de la impericia empresarial, pero también demuestra que el ente regulador no había realizado los controles técnicos necesarios en la subestación que colapsó apenas fue puesta en funcionamiento.

[16] Resolución 161/96 de la Secretaría de Comunicaciones.

[17]Contempla los posibles inconvenientes en las comunicaciones urbanas e interurbanas, las comunicaciones exitosas, el servicio de información, el servicio de operadora, los posibles desperfectos en el funcionamiento de las líneas, la atención recibida por el servicio de reparaciones en estos casos, problemas de facturación, el uso de los teléfonos públicos, etc.

[18] Telefónica de Argentina afirma que el rol de regulador debe estar “objetivamente fijado” y no debe depender del consenso de la opinión pública. En esta misma línea, no considera que “dentro de las funciones estatales esté la de controlar los niveles de satisfacción del público sobre la calidad del servicio y menos aún que ello pueda ser un mecanismo paralelo de control de cumplimiento de las metas y obligaciones establecidas en el pliego”.

[19]Telefónica pide precisiones sobre los aspectos que se harán públicos y la forma en que se difundirán para poder emitir opinión al respecto. Telecom se niega a que se hagan públicos los resultados desagregados por empresa. Argumenta que los niveles de exigencia de los clientes de las regiones abarcadas por las prestatarias son diferentes, en función de la heterogénea composición socioeconómica. De manera más general, propone mantener la confidencialidad de la encuesta, cuya difusión podría favorecer a empresas competidoras.

[20] En el ENRE, el ENARGAS y la CNC es obligatorio convocar a una Audiencia Pública para los siguientes casos: otorgamiento de autorizaciones para la prestación de servicios y para construir y ampliar instalaciones; operaciones de consolidación, fusión y adquisición de acciones entre empresas y grupos de empresas prestadoras; frente a denuncias de conductas anticompetitivas o abusivas de la situación de monopolio; modificación de las tarifas; declaración de una tarifa como “injusta” o “irrazonable”, indebidamente discriminatoria o preferencial; violaciones al marco reglamentario y renovación de habilitaciones.

[21] Decreto del PEN 999/92, art.21.

[22] Vale la pena resaltar la franca contradicción que supone haber dejado en manos de la empresa una potestad reguladora del Estado, como la elaboración de un reglamento que rige la relación entre el prestador y sus usuarios.

[23]Este carácter llegó a formalizarse en el caso de la CNC, que había hecho un convenio por el cual ADELCO se ocupaba de canalizar los reclamos de los usuarios en una dependencia de la propia Comisión con lo que, según un funcionario, “aliviana el trabajo de la CNC”.

[24]Actualmente hay diez asociaciones defensoras de los derechos de los consumidores y usuarios reconocidas oficialmente: Acción del Consumidor (ADELCO), Consumidores Argentinos, Asociación de Defensa de los Consumidores y Usuarios de la Argentina (ADECUA), Unión de Usuarios y Consumidores, Asociación Civil Cruzada Cívica, Comité del Consumidor (CODELCO), Asociación Vecinal de Belgrano “C”, Asociación Protectora de Suscriptores de Planes de Ahorro, Asociación Civil Formoseña de Defensa del Consumidor y Defensa de Usuarios y Consumidores. Para el presente trabajo sólo pudo accederse a entrevistas con las autoridades de las seis primeras entidades mencionadas.

[25] Si bien en el año 1997 ADELCO recibió subsidios por un monto total de \$118.000, el resto de las asociaciones reconocidas percibieron sólo \$10.000 cada una.

[26] Como se ha mencionado anteriormente, ADELCO forma parte de la Comisión Asesora del ETOSS, aunque señalan que luego de haber planteado posturas críticas frente a decisiones del directorio, no volvieron a ser convocados. Por otra parte, la presidenta de esta asociación actuó como parte del jurado en la elección de directores del ENRE y el ENARGAS.

[27] En apoyo de este argumento, un entrevistado señala que ADELCO, que es la asociación más antigua y con más trabajo en la materia, tendría dificultades para discutir en condiciones de igualdad con el resto de los miembros de los directorios de los entes.

[28] El objetivo central de este proyecto es redefinir la dependencia institucional de los entes reguladores, que deberían dejar de estar bajo la órbita del Poder Ejecutivo y pasar a depender de la Comisión. Además de dos representantes de los usuarios, propuestos por sus organizaciones, esta Comisión se integra con dos representantes de la Cámara de Diputados, dos del Senado y uno del Poder Ejecutivo.

Referencias bibliográficas

ABELES, M. FORCINITO, K. y SCHORR, M. (1998) Conformación y consolidación del oligopolio de las telecomunicaciones en la Argentina. En Realidad Económica N° 155, IADE, Buenos Aires, abril, mayo.

ARIÑO ORTIZ, G. (1995) Teoría y práctica de la regulación para la competencia. Ponencia presentada al Seminario sobre "Regulación de los Servicios Públicos Privatizados", Universidad de Belgrano, 5 al 7 de septiembre, Buenos Aires, Mimeo.

BOWDERY, J. (1994) Quality of Service in the Regulated Industries. Centre for the Study of Regulated Industries (CRI), Londres.

BRACHET, P. (1995) Des expériences de partenariat entre usagers "particuliers" et organismes de service public. En L'administration de l'équipement et ses usagers, París, La Documentation Française.

BRUGUÉ Q. AMORÓS, M. y GOMÀ, R. (1994) La Administración Pública y sus clientes: ¿Moda organizativa u opción ideológica?. En Gestión y análisis de políticas públicas. INAP, MADRID, septiembre-diciembre.

CUNILL GRAU, N. (1995) La rearticulación de las relaciones Estado-Sociedad: en búsqueda de nuevos sentidos. En Revista del CLAD Reforma y Democracia. N° 4, Caracas, julio.

CUNILL GRAU, N (1997) Repensando lo público a través de la sociedad. Nuevas formas de gestión pública y representación social. CLAD, Editorial Nueva Sociedad, Caracas.

DE SARIO, J y LANGTON, S. (1987) Citizen Participation and Technocracy. En DE SARIO, J y LANGTON, S. Citizen Participation in Public Decision Making, Greenwood Press, Connecticut.

FELDER, R. y LOPEZ, A. (1998) La Regulación Estatal ¿Servicio Público o Fallas de Mercado?. Ponencia presentada al III Congreso Internacional del CLAD, Madrid, 14 al 17 de octubre.

GORMLEY, W. (1983) The politics of public utility regulation. University of Pittsburg Press.

JENKINS, B. Y GRAY, A. (1994) Evaluación y el usuario: la experiencia del Reino Unido. En Gestión y análisis de políticas públicas. INAP, MADRID, septiembre-diciembre.

LOPEZ, A. (1997) Regulación y control de la calidad de los servicios públicos privatizados, Tesis de la Maestría en Administración Pública, Facultad de Ciencias Económicas, UBA, mimeo.

LOPEZ, A. y FELDER, R. (1996). Regulación y Control de la Calidad de los Servicios Públicos Privatizados: Los casos del Servicio de Gas Natural, Electricidad y Agua Potable. Serie I. Desarrollo Institucional y Reforma del Estado. Documento N° 57. Instituto Nacional de la Administración Pública, noviembre.

LOPEZ, A. y FELDER, R. (1997) Nuevas Relaciones entre el Estado y los Usuarios de Servicios Públicos en la Post-privatización. Serie II, Doc.N° 30, Instituto Nacional de la Administración Pública, noviembre.

MAJONE, J. y LA SPINA, A. (1993) El Estado regulador. En Gestión y Política Pública. Vol. II N° 2, Centro de Investigaciones y Docencia Económica, México, julio-diciembre.

MARTÍN, J. (1996) Mercado y Regulación en los Servicios de Infraestructura. Documento ILPES-CEPAL. Mimeo.

MUÑOZ, O. (1996) Hacia el Estado regulador. En MUÑOZ, O. Después de las privatizaciones. Hacia el Estado Regulador, Santiago de Chile, CIEPLAN.

OSZLAK, O. (1994) Estado y sociedad: las nuevas fronteras. En KLIKSBURG, Bernardo (comp.) El rediseño del perfil del Estado. Una perspectiva internacional, INAP/Fondo de Cultura Económica, México.

ROBAN, L. (1992). Modernisation de l' administration et nouveau statut de l' usager. En Droits des usagers et co-production de service public, París, RATP.

STIGLITZ, J (1989) On the Economic Rol of the State. En HEERTJE, A. (ed) The Economic Rol of the State. Basil Blackwell. Citado por Muñoz (1996).

STREETEN, P. (1992) Against minimalism. En PUTTERMAN y DIETRICH, State and market in development: synergy or rivalry?, Lynne Rienner Publishers, Colorado.

THURY CORNEJO, V.(1995) Fundamentos y límites de la potestad sancionatoria de los entes reguladores de servicios públicos. En Régimen de la Administración Pública, N° 207, Buenos Aires.

Fuentes consultadas

Constitución Nacional

Leyes, Decretos y Resoluciones:

- Ley 24.076, sancionada el 20-5-92
- Ley 24.065, sancionada el 16-1-92
- Ley 24.240, sancionada el 22-9-93, modificada por la Ley 24.787, publicada en el Boletín Oficial el 2-4-97.
- PEN, Decreto N° 999 del 18-6-92.
- PEN, Decreto 1185/90 modificado por los Decretos 2728/90 y 2160/93.
- Secretaría de Comunicaciones, Resolución N° 161/96.

Proyectos de ley:

- Diputado Carlos Tenev. Ley de regulación y control de los servicios públicos. 1994 y 1996.
- Diputados Marcelo Vensentini, Cristina Zuccardi, Nilda Garre, Mario Fadel, Manuel Martínez Zuccardi. Proyecto de modificación de la normativa regulatoria. 1996.
- Diputados Emilio Martínez Garbino, Humberto Roggero, Luis Rubeo, Ernesto Kaehler, Oraldo Britos, Sara Liponetzky De Amavet, Julio Migliozi, José Corchuelo Blasco, Roberto Digón y Marcelo López Arias. Creación de la Comisión Nacional Fiscalizadora y Coordinadora de la Regulación. 1996.
- Diputados Horacio Viqueira, Hector Polino, Nilda Garre e Irma Parentella. Ley de incorporación de representantes de las organizaciones de consumidores y usuarios. 1997.
- Senadora Cristina Fernández De Kirchner. Participación de los usuarios en los entes reguladores de los servicios públicos. 1995.
- Senador Eduardo Angeloz. Reglamentación del derecho de las asociaciones de usuarios de participar en los organismos de control de los servicios públicos. 1996.
- Senador Julio San Millan. Regulación y control de los servicios públicos. 1996.
- Senador Luis Rubeo. Proyecto de modificación de la normativa regulatoria. 1996.
- Diputados Jesús Rodríguez, Marcelo Vensentini y Patricia Bullrich. Fondo de Financiamiento de Proyectos de Asociaciones de Usuarios. 1997.

Otras fuentes:

- Defensor del Pueblo de la Nación. Tercer Informe Anual 1996. Tomos I y II.
- Diario Clarín, 11/3/98.

Entrevistas realizadas

- Funcionarios de la Defensoría del Pueblo de la Nación
- Funcionarios de la Dirección de Defensa del Consumidor
- Funcionarios de la CNC
- Funcionarios del ETOSS.
- Funcionarios del ENRE
- Funcionarios del ENARGAS

Resumen

Se describen las condiciones imperantes tras el proceso de privatización de los servicios públicos en la Argentina y se examinan las distintas formas de participación de los usuarios en el control de los servicios públicos privatizados. Se consideran las capacidades y formas organizativas pertinentes para garantizar una regulación eficaz, y se formulan conclusiones y recomendaciones al respecto.

La privatización de los servicios públicos y los cambios en el rol del Estado, que deja de ser empresario para convertirse en regulador, abren una importante discusión sobre los objetivos fundamentales que justifican la intervención estatal. En esta perspectiva, las normas regulatorias deberían contemplar la posibilidad efectiva de garantizar a la población el acceso a los servicios, sin descuidar la reglamentación sobre un conjunto de aspectos tales como la protección ambiental, la seguridad de los productos, el derecho a la información, y la participación ciudadana.

La inclusión de los usuarios en la gestión de los servicios públicos debe contemplar la provisión de información como una obligación básica, seguida de la institucionalización de mecanismos de consulta, formas de concertación y el *partenariat*, que implica compartir la decisión pública o parte de ella. Es preciso prever el hecho de que en ningún caso la inclusión de la perspectiva de los usuarios, que significa una ruptura con el modelo burocrático tradicional, no es un proceso automático, exento de dificultades y controversias.

Tomando como base la escala de participación propuesta por Brachet, se ubica en primer término la puesta en práctica de mecanismos que implican un menor grado de involucramiento de los usuarios o sus representantes en la toma de decisiones públicas. Entre estos mecanismos se incluyen los sondeos de opinión y las audiencias públicas. En segundo término se ubica la inclusión de las asociaciones de usuarios y consumidores en los entes reguladores, en la medida en que su efectiva incorporación podría dar lugar a formas de *partenariat*, garantizando así un mayor compromiso de la administración respecto a la participación de los usuarios en el control de los servicios públicos.

El análisis de la situación permite afirmar que el problema principal deriva de las inconsistencias del régimen vigente, que se circunscribe casi exclusivamente a aspectos técnicos y tarifarios, y no llega a constituirse como una política general de regulación. La definición de esta política implicaría fortalecer la obligación estatal de preservar el carácter público de los servicios esenciales. A partir de los casos estudiados, se concluye que en Argentina los emprendimientos concretos asumidos desde el Estado para garantizar la participación de los usuarios en el control de los servicios públicos, poseen un carácter embrionario. Tal situación restringe la posibilidad efectiva de creación de oportunidades a la participación, que, como señala Cunill Grau, remite en primera instancia a la necesidad de una institucionalidad de la representación social que habilite el despliegue de los principios de igualdad, del pluralismo y de la deliberación.