SOCIALES en DEBATE 09

Más derechos con participación acotada

AMÉRICO GARCÍA
LICENCIADO EN ECONOMÍA. PRESIDENTE DE LA UNIÓN DE USUARIOS Y CONSUMIDORES (2003-2007).

La política desarrollada en materia de servicios públicos y dentro de ellos la situación de los usuarios y consumidores durante los años de los gobiernos kirchneristas se ha caracterizado por una notoria tensión entre un Estado más activo y centralizado en materia regulatoria y en defensa y ampliación de los derechos de los usuarios, y la subsistencia de los marcos regulatorios sancionados durante la década privatizadora de los años noventa.

Renegociación parcial de los contratos

La culminación del proceso de renegociación de todos los contratos de servicios públicos privatizados durante la década de los '90, que se hizo bajo nuevos parámetros y bases conceptuales estipulados por la Ley N° 25.561 de Emergencia Económica, centralizó los mecanismos de regulación en manos del Poder Ejecutivo, mayormente en las áreas del Ministerio de Planificación, soslayó el rol de los Entes Reguladores, introdujo modificaciones importantes en materia tarifaria, congelándolas por un tiempo prolongado; pero no modificó las bases legales, institucionales ni contractuales, que permitiera superar la lógica del pensamiento neoliberal con el que se había encarado la privatización.

Al mismo tiempo, las dificultades para lograr acuerdos, los graves incumplimientos contractuales y la delicada situación económico-financiera en algún caso, derivaron en la reestatización de varios servicios: correos, agua potable y saneamiento, transporte aéreo y más tardíamente el emblemático caso de la empresa YPF.

Al respecto, resulta importante destacar el caso de la creación de la empresa AySA, tanto por el camino elegido como por las características que se le imprimieron y algunos resultados posteriores de la nueva gestión. Se hizo por ley del Congreso, se modificaron aspectos regulatorios fundamentales y se adoptaron mecanismos de participación de los usuarios con una mejor definición y permanencia. A su vez, la presencia del Estado en la nueva empresa permitió, entre otros aspectos, revertir el carácter mercantilista impuesto por

la conducción privada en la expansión de los servicios, incorporando usuarios de menores ingresos y zonas de extrema necesidad.

Estas acciones contradictorias, encaradas por el gobierno nacional, quedaron expresadas en una frase significativa del discurso del Presidente de la Nación Argentina ante la Asamblea Legislativa el 1º de marzo de 2005, cuando al referirse a la renegociación de los contratos expresaba:

Sobre bases serias es necesario culminar un proceso de reestructuración de los contratos atendiendo los derechos de los consumidores, sobre todo los de bajos ingresos, el proceso de inversiones y la rentabilidad empresarial. Para lograr simultáneamente esos objetivos deberá mirarse hacia adelante, prestando atención a los flujos futuros de ingresos y utilidades sin quedar atados a contratos del pasado, que correspondían a un modelo económico y social que terminó siendo largamente inviable.

Las tensiones a las que nos referimos al comienzo se expresaron también en lo que hace a la participación de los usuarios en la regulación de los servicios públicos. Cabe recordar que inicialmente la renegociación de los contratos contempló la participación de las organizaciones de consumidores a través de un representante. Con la asunción de Néstor Kirchner a mediados de 2003 se reestructuraron las áreas ministeriales y la renegociación de los contratos pasó a depender de dos ministerios nacionales: Economía y Planificación. En función de esta modificación se introdujeron cambios en el funcionamiento y composición de la comisión renegociadora y, sin ningún fundamento, se eliminó la representación de los usuarios.

Los cambios institucionales en el Poder Ejecutivo incluyeron la reestructuración del área que tenía a su cargo la política y el control de los temas de defensa del consumidor. En esto último se produjeron dos hechos que en principio podrían calificarse como contradictorios entre sí: por una parte, el área fue rebajada en su jerarquía institucional, de Secretaría a Subsecretaría; se separaron los temas de defensa del consumidor y defensa de la competencia, quedando en diferentes instancias institucionales. Pero, por otra parte, tal vez en compensación, se nominó al frente de la Subsecretaría de Defensa del Consumidor a una de las principales dirigentes del movimiento de consumidores. Es probable que este último

hecho fuera interpretado por el nuevo gobierno como una forma superior de participación, por encima de la presencia de un representante en la Comisión de Renegociación de los contratos.

Las reformas a la ley de Defensa del Consumidor

En materia de servicios públicos domiciliarios, la legislación sobre Defensa del Consumidor, sancionada en 1993, tuvo una limitación básica en su diseño y aplicación, que redujo la protección de los usuarios. En efecto, el artículo 25 de la Ley N° 24.240 estableció la aplicación supletoria de la ley para aquellos servicios con legislación específica y controlados por una agencia regulatoria. Las consecuencias para los intereses de los usuarios de esta disposición fueron varias. Se produjo una desjerarquización de la legislación de protección de los consumidores, ya que en algunos servicios la aplicación de las normas contenidas en una resolución de una Secretaría de Estado, aparecían por encima de una ley sancionada por el Congreso Nacional. Esa supletoriedad de la ley, exagerada en los años '90 por los organismos de aplicación, convalidó también la escasa protección de derechos e intereses de los usuarios contenida en los reglamentos de servicios. Cabe recordar que en su mayoría se elaboraron y aprobaron tardíamente, una vez que los marcos regulatorios habían sido sancionados, los contratos firmados y las empresas privadas puesta en marcha.

A partir del año 2003 la nueva gestión de la Subsecretaría de Defensa del Consumidor inició una serie de acciones para tratar de revertir la situación descrita. Por una parte, dicho organismo comenzó a ocuparse de temas, reclamos y denuncias referidas a la prestación de los servicios públicos, con una interpretación más estricta y correcta de la limitación que se había impuesto, desarrollando aquellas cuestiones que no estaban contempladas en los reglamentos de servicios, pero sí en la ley. Por otra parte, se impulsó la formación de un grupo de trabajo compuesto por funcionarios gubernamentales e integrantes de las organizaciones de consumidores con el objetivo de impulsar en forma conjunta una modificación integral de la legislación en materia de derechos de los consumidores. En ese grupo de trabajo se consensuó un proyecto que, después de diversas tramitaciones legislativas, terminó siendo aprobado en el mes de marzo de 2008. En la nueva legislación resultante se eliminó la cláusula de supletoriedad contenida en la versión anterior de la ley, con lo cual los usuarios

de los servicios públicos domiciliarios pasaron a tener los mismos derechos que el resto de los consumidores.

Esta modificación de la legislación ha tenido una fuerte significación para los servicios nacionales (telefonía y gas, básicamente) y en particular para los usuarios del interior del país. En estos servicios la ausencia de oficinas de los entes reguladores nacionales en la mayoría de las ciudades del interior, aun en capitales de provincias, dificultaba las posibilidades de reclamo. La nueva legislación, al permitir que las denuncias y reclamos sean canalizados a través de los organismos de defensa del consumidor provinciales y municipales, acerca la autoridad de aplicación de la ley a sus beneficiarios y la torna mucho más operativa.

La modificación integral de la legislación, a pesar de la ampliación de derechos que significó en varios aspectos para los consumidores, mantuvo su matriz original de los años noventa. Tuvo una fuerte influencia del pensamiento neoliberal, que rige para las relaciones mercantiles de consumo y para el consumidor en el mercado, es decir, aquel consumidor que puede pagar por sus bienes y servicios.

Además, los entes reguladores no adaptaron sus reglamentos a las nuevas normas vigentes. O sea que, aun superados por la legislación, los reglamentos de servicio de telefonía, gas y electricidad siguen teniendo el mismo contenido anterior, en algunos casos, con normas muy estrictas que afectan derechos de los usuarios, como el caso de electricidad, un servicio esencial que se caracteriza por la celeridad con que se corta el suministro por falta de pago.

Nuevas normativas en defensa del consumo, el abastecimiento y la competencia

Recientemente el gobierno nacional impulsó en el Congreso un paquete de leyes cuyos objetivos centrales pasan por incorporar nuevos derechos y garantizar el abastecimiento de bienes y servicios en un marco de mayor competencia. Se establece así un sistema de resolución de conflictos en las relaciones de consumo, mediante la incorporación de nuevos cauces administrativos y judiciales que posibilitan un mejor acceso a la justicia y una resolución más rápida de los reclamos y denuncias.

Se crea una Justicia Federal y Nacional en las Relaciones de Consumo con asiento en la Capital Federal y una Cámara de Apelaciones específica en la materia. Este nuevo fuero será competente en las causas originadas en las relaciones de consumo regidas por la ley de Defensa del Consumidor y también para aquellos casos de normativas que regulan relaciones de consumo y que no establecen una jurisdicción con competencia específica.

El sistema adoptado permite también una reparación de carácter integral para el consumidor afectado, algo que estaba relativizado en la legislación vigente, lo que significa que podrán reclamarse indemnizaciones y compensaciones ante fallas, fraudes y deficiencias en la adquisición de bienes y servicios. Además, se regirá por los principios de celeridad, intermediación, economía procesal, oralidad, gratuidad y protección para el consumidor o usuario, respetando el derecho de defensa y el debido proceso legal.

La intervención de la Cámara Federal y Nacional de Apelaciones en las Relaciones de Consumo posibilitará unificar criterios jurisprudenciales que involucran a las leyes de Defensa del Consumidor, Lealtad Comercial y Defensa de la Competencia. Esta decisión resulta muy significativa en dos aspectos. Por un lado, permitirá la especialización de magistrados en este tipo de temas, algo de lo cual la justicia carece. Y por otro, para el caso de la Ley de Defensa de la Competencia, implica superar una situación crítica que se arrastraba desde 1999, nunca revertida, cuando se vetó el fuero al cual debían remitirse las apelaciones, lo que predisponía para chicanas jurídicas y demoras procesales.

Participación acotada

Durante los años '90 las actividades de las organizaciones de usuarios y consumidores dirigidas a tratar de contrarrestar los pocos derechos contemplados en las formas que había tomado la privatización de servicios públicos, fue cristalizando en un mecanismo de participación que son las Comisiones de Usuarios. Si bien ello garantiza un amplio acceso a la información y a formas de consultas de diverso tipo, su constitución formal nace a partir de resoluciones de los propios entes reguladores, con la sola excepción del ERAS (Ente Regulador de Agua y Saneamiento), contemplado en la ley N° 26.221, y aún existen organismos, como la CNRT (Comisión Nacional de Regulación del Transporte), donde la participación aún no ha llegado. Además, toda la relación de dichas comisiones con las empresas prestatarias

se realiza a través de los entes reguladores. Esto quiere decir que no existe capacidad formal para convocar a directivos de las empresas prestatarias ni para la solicitud de información, quedando ello librado a la buena voluntad empresarial o a la gestión de los propios entes.

Las Comisiones de Usuarios cuentan con un modesto financiamiento que proviene del presupuesto de los entes reguladores. La mayoría de la literatura internacional sobre la cuestión desestima este mecanismo, ya que compromete la independencia de las organizaciones en el control y fiscalización de la actividad de los reguladores.

Argentina digital: un nuevo patrón de regulación

En materia de telefonía, la política gubernamental, si bien prácticamente congeló las tarifas de la telefonía básica, dejó amplias libertades para las prestadoras de la telefonía celular con poca regulación tanto de las tarifas como de los derechos de los usuarios. Recién en los últimos dos años comenzó un proceso de formulación de una serie de instrumentos regulatorios para mejorar la calidad y extensión de los servicios y de incorporación de nuevos derechos y formas de reclamos para los usuarios. Pueden mencionarse en tal sentido la reglamentación de la portabilidad numérica, que permite cambiar de empresa conservando la numeración, pero instrumentada sólo para la telefonía celular; y para este último servicio, el establecimiento de patrones de calidad y la puesta en debate de un nuevo reglamento para los usuarios, que incorpora una serie de derechos, pero que aún no ha entrado en vigencia.

La sanción de la ley denominada Argentina Digital pareciera cambiar los patrones institucionales y conceptuales con los que venía manejándose esa tensión que entendemos ha caracterizado a la gestión kirchnerista. La mencionada legislación implica un cambio sustancial en la manera de regular un servicio, hoy extendido ampliamente en la población.

Lo más significativo de la legislación es la apertura de las redes a todos los operadores y su declaración de servicio público, que bien instrumentado podría, por un lado, incentivar la competencia entre los diferentes actores y por otro, permitir la entrada de nuevos jugadores, especialmente de menor tamaño o con diferente forma de propiedad (cooperativas).

En este nuevo esquema regulatorio el Estado pasa a tener un rol esencial en ese estímulo a una mayor competencia y en la búsqueda de tarifas más justas y razonables para los usuarios al poder fijar los precios de acceso y uso de las redes.

Es interesante visualizar las características de la agencia regulatoria que crea la ley porque se le otorga un grado de independencia que no ha sido común en la política gubernamental. Esa independencia se manifiesta no sólo en el carácter descentralizado y autárquico que le reserva la norma, sino en las competencias asignadas, en la forma de elección y composición del directorio, en el financiamiento a través de una tasa de fiscalización pagada por los licenciarios y en la existencia de un Consejo Federal con amplia representación.

Habrá que ver si esta manera novedosa de encarar la regulación por parte del gobierno nacional se generaliza en el futuro hacia otros servicios en la búsqueda de fomentar no sólo las inversiones para mejorar la calidad y eficiencia en las prestaciones, sino en esquemas tarifarios más competitivos que redunden en un mayor beneficio para los usuarios.