

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION



DECIMO INFORME ANUAL

- 2003 -

1/1/2002 - 31/12/2003

REPUBLICA ARGENTINA

Contenido

INTRODUCCION	1
PRESENTACION AL HONORABLE CONGRESO DE LA NACION.....	3
CAPITULO I.....	9
ACTUACION DEL AREA I: DERECHOS HUMANOS, ADMINISTRACION DE JUSTICIA, ACCION SOCIAL, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	11
INTRODUCCION.....	11
TEMATICA	12
1. Derecho a la igualdad y a la dignidad.....	12
1.1. Pueblos indígenas y sus comunidades.....	12
1.2. Discapacidad.....	12
2. Control del ejercicio de las funciones administrativas públicas.....	13
2.1. Inspección General de Justicia.....	13
2.2. Organismo Nacional de Administración de Bienes del Estado (ONABE).....	14
2.3. Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social.....	14
2.4. Dirección Nacional de los Registros Nacionales de la Propiedad Automotor y de Créditos Prendarios.....	15
3. Situaciones Sociales.....	15
3.1. Programa Jefes y Jefas de Hogar.....	15
3.2. Discriminación.....	17
3.3. Planes de vivienda.....	18
4. Niñez y Adolescencia.....	18
4.1. Pobreza y Desnutrición.....	18

4.2. Sistema de Adopciones.....	19
4.3. Administración de Justicia. Protección integral.....	19
4.4. Violencia y Maltrato Infantil.....	20
4.5. Vejámenes y malos tratos a los jóvenes.....	20
5. Derecho a la Identidad.....	20
5.1. Programa “Derecho a la Identidad”.....	20
5.2. Demoras y/o dificultades en el trámite de D.N.I.....	21
6. Denuncias sobre violaciones de Derechos Humanos en la provincia de Santiago del Estero.....	22
7. Diversas situaciones relacionadas con las personas detenidas.....	23
7.1. Irregularidades en unidades penitenciarias federales.....	23
7.2. Irregularidades en las condiciones de detención de los internos en la provincia de Corrientes.....	23
7.3. Propuesta de modificación de reglamentación de la Ley de Ejecución de la pena privativa de la libertad.....	23
8. Otras actividades desarrolladas por el Area.....	23
8.1. Demoras para cobrar el importe que corresponde a las autoridades de mesa en los comicios nacionales del 27/4/03.....	23
8.2. Inseguridad en los espacios de recreación nocturna.....	24
8.3. Planteo de presunta discriminación por tener antecedentes penales.....	24
8.4. Irregularidades en el ámbito del Servicio Penitenciario Bonaerense.....	24
CAPITULO II.....	25
ACTUACION DEL AREA II: MEDIO AMBIENTE, ADMINISTRACION CULTURAL, SANITARIA Y EDUCATIVA.....	27
INTRODUCCION.....	27
1. Comentario general.....	27
2. Temas investigados.....	28
TEMATICA.....	31
1. Medio Ambiente.....	31
1.1. Preservación ambiental y contaminación ambiental.....	31
1.2. Urbanismo.....	40
2. Administración cultural.....	42
3. Administración educativa.....	44
3.1. Consideraciones generales.....	44
3.2. Casos particulares.....	46
4. Administración sanitaria.....	51
4.1. Salud Pública.....	51
4.2. Sistema de Seguridad Social.....	55
4.3. Sistema de medicina prepaga.....	71
5. Actuaciones especiales.....	86

5.1. Actuaciones iniciadas de oficio.....	86
5.2. Recomendaciones.....	87
5.3. Exhortaciones.	90
5.4. Notas dirigidas al H. C. de la Nación.....	91
5.5. Puesta en conocimiento de la Procuración General de la Nación.....	91
CONCLUSIONES.....	91
ANEXO: RECOMENDACIÓN AL INSSJP.....	92
CAPITULO III	101
ACTUACION DEL AREA IV: ADMINISTRACION ECONOMICA, FINANCIERA Y TRIBUTARIA, USUARIOS, OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS.....	103
INTRODUCCION.....	103
1. Introducción general.....	103
2. Tipo de investigaciones realizadas.....	104
TEMATICA	106
1. Cuestiones más asiduamente planteadas por los interesados.....	106
1.1. Servicio de aguas.	106
1.2. Servicio básico telefónico y telefonía celular móvil.....	107
1.3. Servicio de gas.	107
1.4. Servicio de electricidad.....	107
1.5. Transporte automotor.....	107
1.6. Transporte ferroviario.....	108
1.7. Servicio postal.	108
1.8. Servicios viales.....	108
1.9. Transporte aéreo.	108
2. Informe sobre las propuestas de las empresas concesionarias, en el marco de la renegociación de los contratos correspondientes a los accesos viales urbanos.....	108
2.1. La estabilidad de la función económica financiera.	109
2.2. Inclusión del riesgo en la tasa de retribución de capital.....	110
2.3. La Tasa de Retribución de Capital y la estabilidad de la función económica.	110
2.4. Ingreso de las concesionarias y costos operativos.....	110
2.5. Nivel de ingreso del usuario de la red de acceso en el marco del artículo 9 de la Ley N° 25.561.	111
2.6. El incremento de los combustibles en el marco del artículo 9 de la Ley N° 25.261.	111
2.7. Diferencia por pesificación de pasivos.	111
2.8. Conclusiones.....	111
3. Informe sobre concesiones viales.....	112
3.1. Prórroga de los plazos de concesión.....	112
3.2. Ecuación económica financiera.	113
3.3. La estabilidad de la función económica durante el período de la concesión.	113

4. Informe sobre el servicio de agua potable y cloacas.	113
4.1. Introducción.....	113
4.2. El órgano de control. El ETOSS.	114
4.3. Artículo 9º de la ley N° 25.561. Grado de cumplimiento del contrato.....	116
4.4. La falta de transparencia de los actos de gobierno.	142
4.5. Los cargos tarifarios para el financiamiento de las inversiones.	143
4.6. Función económica de los usuarios.....	144
4.7. Accesibilidad al servicio.	144
4.8. El riesgo empresario en el contrato de concesión. La estabilidad de la función económica financiera.....	145
4.9. Conclusiones.....	146
5. Informe sobre el tolueno en las naftas.....	147
5.1. Introducción.....	147
5.2. Efectos de la calidad de los combustibles sobre el medio ambiente y la salud.....	148
5.3. Los combustibles como contaminantes atmosféricos.....	148
5.4. Estándares de calidad en los combustibles.	149
5.5. Las desviaciones actuales.....	150
5.6. Detalle de los hidrocarburos que pueden ingresar al mercado informal de motonaftas.	150
5.7. Conclusiones.....	151
6. Informe a la Comisión Bicameral Permanente del Defensor del Pueblo de la Nación acerca de las sanciones impuestas a las licenciatarias del servicio básico telefónico bajo la modalidad introducida por el Decreto 1503/98.	153
7. Estudios del impacto de la estructura tarifaria de los servicios públicos en la economía de los usuarios contribuyentes.	159
7.1. Introducción.....	159
7.2. Crisis del usuario/contribuyente de los servicios públicos.....	159
7.3. Neutralidad impositiva.....	162
7.4. Cargo fijo.....	166
7.5. Conclusión.	167
8. Informe sobre la demanda insatisfecha del gas natural en el mercado nacional.....	172
8.1. Introducción.....	172
8.2. Problemas de abastecimiento de nuevos niveles de demanda de gas natural.	172
8.3. Exploración y producción de gas.	172
8.4. Exportaciones autorizadas por la secretaria de energía.	173
8.5. Demandas insatisfechas en el mercado local de gas natural.	176
8.6. La situación del mercado interno con relación a las exportaciones.....	178
8.7. Dolarización de las tarifas del servicio público de transporte de gas natural destinado a la exportación (Decreto N° 689/2002).	178
8.8. Conclusiones.....	179
8.9. Recomendaciones.....	179
9. Informe sobre trenes del área metropolitana.....	180
9.1. Introducción.....	180
9.2. Ramal Retiro-Pilar.	181

9.3. Ramal Constitución-Ezeiza.....	181
9.4. Conclusiones.....	182
10. Entidades financieras y B.C.R.A.	183
10.1. Registro de deudores hipotecarios.....	183
10.2. Irregularidades en la construcción de barrios edificados con financiamiento del Banco Hipotecario S.A.....	188
10.3. Solicitud de refinanciación de deudas.	188
10.4. Situación de los Bancos Bisel S.A., Suquía S.A., y Entre Ríos S.A.....	189
11. Anomalías con relación a tarjetas de crédito.	192
12. Entidades aseguradoras y Superintendencia de Seguros de la Nación (SSN).	196
12.1. Incidencia de la normativa de la Superintendencia de Seguros de la Nación en el cumplimiento de los contratos de seguros.....	196
12.2. Rentas previsionales.....	199
12.3. Ex-Caja Nacional de Ahorro y Seguro. Reserva matemática.	203
CONCLUSIONES.....	204
CAPITULO IV.....	205
ACTUACION DEL AREA V: ADMINISTRACION DEL EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL	207
INTRODUCCION.....	207
TEMATICA	208
1. Cantidad de actuaciones promovidas durante el año.....	208
2. Quienes presentan quejas.....	208
3. Atención personalizada.....	208
4. Cuestiones resueltas.	209
5. Actuaciones rechazadas. Causas.....	210
6. Actuaciones derivadas.....	210
7. Actuaciones iniciadas de oficio.....	211
8. Intimación fehaciente a la ANSES.	213
9. Recomendaciones.....	215
9.1. Introducción.....	215
9.2. Recomendaciones de carácter general.....	215
9.3. Recomendaciones de carácter particular.....	220
10. Causa penal contra la ANSES por el incumplimiento en el pago de las sentencias que disponen el reajuste de haberes (Actuación N° 3.042/03).....	231
11. Temas tratados e investigados por el área.....	233
11.1. Descuento del trece por ciento (13 %) en los haberes jubilatorios.....	233
11.2. Subsidio por desempleo.....	233
11.3. Problemática relacionada con la obtención del certificado de servicios y remuneraciones.....	234

11.4. Reajuste de haberes (Actuación N° 1.184/03).....	234
11.5. Acrecimiento de los beneficios de pensión.....	234
11.6. Descuentos indebidos en los haberes.....	235
11.7. Falta de pago del haber complementario.....	235
11.8. Problemas con el CUIL.	235
11.9. Incentivo docente.....	236
11.10. Asignaciones familiares.....	236
11.11. Comisiones médicas.....	236
11.12. Libre deuda.	236
12. Cuestiones generales de la seguridad social.....	236
12.1. Demora en la resolución de trámites por falta de normativa.....	236
12.2. Demora en la resolución de trámites por cuestiones burocráticas.....	237
12.3. Modificaciones a introducir en el SIJP.	238
12.4. Demora de la ANSeS.....	239
13. Situación general de la asistencia social.	239
14. Cuestiones relativas al empleo.....	240
15. Colaboración de la Coordinación General de Servicios de Asesoramiento y Patrocinio Jurídico Gratuito del INSSJP.....	241
CONCLUSIONES.....	242
CAPITULO V	243
ASESORIA LEGAL Y CONTENCIOSO.....	245
1. Reseña histórica de la actuación judicial del Defensor.....	245
1.1. El artículo 16 de la Ley 24.284.....	246
1.2. El artículo 21 de la Ley 24.284.....	247
2. Acciones judiciales en las que intervino el Defensor del Pueblo de la Nación durante el año 2003.	250
2.1. Impugnación de decretos del PEN que autorizan aumento de tarifas en servicios públicos.	250
2.2. Solicitud del Defensor del Pueblo de la Nación respecto a la suspensión del trámite de ejecuciones hipotecarias.....	251
2.3. Un tercero solicita intervención del Defensor del Pueblo de la Nación.....	252
2.4. Presentación del Defensor del Pueblo de la Nación en defensa de los ciudadano con movilidad reducida.....	252
3. Acciones judiciales en las que se dictaron resoluciones durante el año 2003 respecto de juicios iniciados en años anteriores.	253
3.1. Impugnación de decretos que autorizan la instalación de medidores de agua en los inmuebles afectados al régimen de propiedad horizontal.	253
3.2. Impugnación de la normativa relacionada con el Monotributo.	254
3.3. Impugnación judicial del Decreto 347/99 respecto de una multa a percibir por los bancos en beneficio de un fondo para discapacitados.	254
3.4. Impugnación de la Resolución 1/01 del Ministerio de Salud en cuanto limita la	

cobertura de pacientes afectados de “Esclerosis Múltiple”	254
3.5. Demanda solicitando la nulidad del Decreto 976/01 relacionado con la tasa al gas oil.	255
3.6. Petición del Defensor del Pueblo de la Nación tendiente a que la reducción presupuestaria establecida por la Ley N° 25.453 no alcance a asignaciones familiares, jubilaciones y pensiones.	255
3.7. Restitución del 13% a través de títulos de la deuda pública.....	256
3.8. Aumento de tarifas de servicios públicos.....	256
 CAPITULO VI.....	257
 INFORMES ESPECIALES	259
INTRODUCCIÓN.....	259
TEMATICA	260
1. Muestreo sobre denuncias efectuadas por ciudadanos que pertenecen al sistema de capitalización individual contra las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones que operan en el mercado.	260
2. Modificación de la Ley 11.723 sobre derecho de autor.....	261
3. Informe sobre fábricas recuperadas por los trabajadores. Reforma de la Ley de Quiebras.	261
4. Caso Hoyos.....	262
5. Bonos Pro II y Pro IV.....	263
6. Protección de la primera sección del Delta del Paraná.	263
7. Cuenca Hídrica Matanza-Riachuelo.....	264
8. Informe sobre ética en la experimentación con humanos y el deber del Estado Nacional.	265
 CAPITULO VII.....	267
 AREA RELACIONES INSTITUCIONALES, AREA PRENSA Y CEREMONIAL, DATOS ESTADISTICOS.....	269
AREA RELACIONES INSTITUCIONALES.....	269
1. Introducción.....	269
2. Convenio con la Universidad de Alcalá de Henares.....	269
2.1. Informe Regional de Derechos Humanos de la FIO.	270
2.2. Portal FIO.....	270
2.3. Organización de Seminarios.....	270
3. Alto Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.....	271
4. Red de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos RIN.	271
5. Gestión ante la XII Cumbre de Presidentes Iberoamericanos.	271

6. Presentación al Parlamento Latinoamericano.....	272
7. Consolidación de la figura del Ombudsman en América Latina.	272
8. Fondo Especial para Defensores del Pueblo e Instituciones Nacionales de Derechos Humanos de América Latina y el Caribe.	272
AREA PRENSA Y CEREMONIAL.....	273
1. Programa radial “La Gente y su Defensor”.	273
1.1. Introducción.....	273
1.2. Análisis.....	274
1.3. Conclusión.....	277
2. Micros de TV.	278
3. Campaña institucional.....	278
4. Revista “La Gente y su Defensor”.	279
5. Newsletter, la comunicación exterior.	279
6. Portal FIO (www.portalfio.org).	279
7. Página WEB (www.defensor.gov.ar).	279
8. Síntesis de prensa.	280
DATOS ESTADISTICOS.....	281
1. Cantidad de actuaciones.....	281
2. Incidencia temática por área.....	281
3. Actuaciones por jurisdicción.	282
4. Composición de los denunciantes.....	283

INTRODUCCION

**PRESENTACION AL
HONORABLE CONGRESO DE LA NACION**

Buenos Aires, mayo de 2004

"...Lo que siempre he tratado de decir es que la democracia no es una forma de gobierno, sino la práctica misma de la política. La democracia no es una forma institucional, es ante todo la política misma, es decir, el hecho que actúen como gobernantes aquellos que no tienen título para gobernar (...) es la interrupción de las lógicas de la desigualdad..."

Jacques Ranciere .

En Octubre de 2004 se cumplirán diez años desde que esta institución fuera incorporada a la Constitución Nacional y puesta en funcionamiento efectivo.

Es entonces una buena ocasión para referirme a determinadas circunstancias políticas y sociales que considero -gracias a la especial competencia que incumbe a esta Defensoría-

simbolizan de alguna manera, junto a otros pocos, los hechos forzosamente sobresalientes de la década.

Por esto, más que reseñar aquí como habitualmente se hace, el trabajo realizado por la institución durante el año 2003, cosa que debidamente es expuesta en el resto del documento, opté por comentar justamente algunas de aquellas circunstancias que, según mi criterio, más destacadamente comprometen nuestro presente.

Dos son los hechos que en los anteriores informes anuales al Honorable Congreso de la Nación aparecieron mencionados de manera sistemática los que en esta oportunidad deseo apuntar como determinantes e influyentes de la realidad actual.

El Estado declinante.

La comunidad obligada a actuar sobre sí misma.

Han sido estos los eventos que he juzgado dignos de subrayar, ya que ambos marcaron, como dije, este tiempo.

La retirada gradual pero constante del Estado estableció, ciertamente, un nuevo marco de relaciones sociales cuyas pautas y consecuencias fueron determinadas por la obstinación de los intereses económicos y financieros en pugna.

Obstinación que derivó necesariamente en la enajenación absoluta, que impidió elaborar cualquier otro razonamiento que significara poner bajo juicio de análisis aquel novedoso régimen y administración de las relaciones sociales.

En la institución que represento hemos presenciado -precisamente por nuestro contacto cotidiano y permanente con los problemas planteados por la población- la consolidación de un sistema de dominio establecido por la acción directa y sin control de los diversos factores de poder que fueron favorecidos por la conducta omisiva de un Estado débil y atado a sus arbitrios.

Y esto tuvo su necesario correlato en la conformación de una sociedad que, mayoritariamente padeció y padece la desprotección y la injusticia.

Consecuentemente con esas arbitrariedades y el invariable aumento de la pobreza, las

autoridades de la administración pública nacional se vieron constreñidas, de manera casi permanente, a resolver los problemas de la coyuntura, dejando de lado la resolución de las cuestiones de fondo que son las que en realidad más impactan sobre la sociedad.

Así, por ejemplo y como lo dije en el noveno informe anual, se debió mantener en plena vigencia los genéricamente denominados “planes sociales” que apuntaron a mitigar la desesperación en la pobreza; y aunque no sería justo desconocer la imperiosa necesidad de los mismos es importante señalar que, por lo expuesto más arriba, se requiere avanzar simultáneamente en las reformas económicas y políticas estructurales, que finalmente contribuyan a descorrer el velo que oculta la permanencia y persistencia del paradigma de acumulación y concentración de la riqueza, principal responsable de la crisis.

A propósito, también es justo destacar que las mayores presiones, condiciones y reclamos sobre el Estado provinieron, justamente, de quienes constituyen el núcleo duro de aquel sistema de dominio que no aceptaron responder debidamente por sus actos. Tal como lo expresara en el informe referido: “...tan fuertes para obligar la retirada del Estado y tan débiles para soportar después las consecuencias...”.

Pero, aunque la retirada fuera la constante, la demanda social, sin embargo, nunca dejó de reclamar que se concluyera con aquellas políticas que pretendían, interesadamente, fragmentar la realidad.

Políticas que necesariamente impulsaron a muchos ciudadanos y ciudadanas a desarraigarse del Estado.

Porque aquella demanda, de alguna manera, estaba insinuando que si no era el Estado mismo el primero en enfrentar y romper la burbuja que protegía (protege) al poder asentado en sistemas económicos, políticos y administrativos anónimos, debía ser la sociedad, actuando sobre sí misma la que lo hiciera. Aunque esa actuación no resultara necesariamente masiva ni coordinada. Y sí, en cambio, reconociendo numerosas y variadas formas de expresión continuadas en el tiempo.

Coexistieron, entonces, ambas situaciones, marcadas por una clara tendencia: mientras el Estado declinaba de sus funciones, los ciudadanos y ciudadanas avanzaron paulatinamente en, como se dijo, diferentes formas de libre organización social (Ong’s,

campesinos, nuevas representaciones sindicales, ambientalistas, fábricas recuperadas, etc.) que le permitieron incidir sobre la “res publica”.

Así, por ejemplo, aquellas redes solidarias de autoprotección de los desamparados por el Estado organizadas para enfrentar la crisis, se constituyeron también en sujetos activos de las relaciones sociales.

Por eso es que las calles permanentemente pobladas, no ya por sencillos transeúntes sino por ciudadanos y ciudadanas reclamando que se quedan en ellas, representaron algo más que una mera expresión de protesta.

Sin duda allí anidó otra voz que reivindicaba un lugar, irrenunciable, en la decisión pública.

Esa intensa actividad social importó, desde las organizaciones de la sociedad civil y los ciudadanos y ciudadanas, una clara muestra de que aspiraban a construir por su propia mano, mecanismos de participación pública donde la opinión de las personas no quedara ceñida únicamente a la emisión del voto.

Así es, durante el ciclo analizado, el afán mostrado por estas organizaciones de ciudadanos y ciudadanas a intervenir de manera directa, permitió reflexionar acerca -además de lo obvio- del verdadero significado de una democracia más perfecta donde la figura electoral resultaba, apenas, una de las muchas herramientas para la representación; pero de ninguna manera, la esencia de aquella.

Porque fue evidente que los ciudadanos y ciudadanas y sus manifestaciones estuvieron haciendo saber por las claras que ya no querían depender de la “buena voluntad” de los funcionarios y sí en cambio, incidir verdaderamente en la dirección del Estado y por esta vía en el sentido de la organización democrática.

En la sede de esta Defensoría ha podido observarse que la queja sobre diferentes medidas de gobierno, el reclamo o el mero descontento de los ciudadanos y ciudadanas y las entidades libres que los representan, fueron dejando paso a una actitud crítica. Reflexiva. En la que se cuestionó cada vez más la dirección general que había adoptado el Estado en todos y cada uno de los aspectos que hacían a la organización del país.

La comunidad actuando sobre sí misma ha sido la que avanzó iniciando el desarrollo de instrumentos democráticos que permitirán, a lo mejor mucho más adelante, desmantelar la corrupción, génesis de los modelos y paradigmas vigentes en la actualidad propendiendo, por ejemplo, a generar sistemas financieros y económicos que garanticen la debida transparencia de sus actos.

En este ejercicio cotidiano y crítico estuvo presente también la huella indeleble del histórico proceso de emancipación de las sociedades respecto de los regímenes de dominio.

Todo lo expresado es quizá una buena muestra de que los individuos desean superar las teorías y prácticas de la modernidad tecnocrática, sostenidas por los actos de los factores de poder y por el Estado declinante, que los reducen a la categoría de “consumidores, recurso humano o blanco”.

De tal modo he tenido la impresión, a partir de los acontecimientos expuestos, de que desde la sociedad misma comenzó a abrirse una línea que separó la política en acción de quienes, establecidos en la legalidad, decían interpretarla.

Una línea en la que la intensa participación popular actuando directamente sobre la “cosa pública” demostró, acabadamente, que la democracia real no admite un Estado que sea el arquetípico (según la expresión empleada por Marc Augé) “No Lugar” de los ciudadanos y ciudadanas.

En el séptimo informe elevado a ese Honorable Congreso de la Nación expresé: “...se trabajó como una suerte de mediador ... (para) evitar que se prolonguen situaciones que alimenten la sensación de los ciudadanos de que dirigirse a la autoridad de aplicación peticionando o reclamando por los derechos, es un acto inútil...”.

Pues bien, dos años después debo reconocer que ha sido la población misma la que por sus propios medios y organizaciones, reafirmando antiguas y solidarias maneras de relacionarse con el otro, actuaron decididamente para que aquella “sensación” de la que hablaba no se transformase en una frustrante realidad. Y este desafío, de algún modo, es reconocido en el cambio de tendencia que ubica al Estado reasumiendo sus responsabilidades.

Acercándome al final de esta presentación, al igual que en las anteriores, deseo dejar debidamente asentado que esta institución durante el año 2003 pudo realizar en plenitud la tarea que le ha sido encomendada por la Ley y la Constitución Nacional sin que mediara por parte de las autoridades nacionales ningún tipo de interferencia.

Además, y a merced del respaldo permanente que he recibido por parte del Honorable Congreso de la Nación, importantes problemas planteados por la población en la sede de esta Defensoría pudieron resolverse satisfactoriamente.

Para despedirme, quiero traer la reflexión del premio nobel de literatura, el portugués don José Saramago: “Dios es el silencio del hombre y el hombre es el grito que le da sentido a su silencio”.



Eduardo Mondino
Defensor del Pueblo de la Nación

CAPITULO I

**ACTUACION DEL AREA I:
DERECHOS HUMANOS, ADMINISTRACION DE JUSTICIA,
ACCION SOCIAL, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**

INTRODUCCION

Esta presentación tiene por objeto informar respecto del desarrollo del trabajo realizado por el área I de Derechos Humanos, Administración de Justicia, Acción Social, Mujer, Niñez y Adolescencia, y asimismo realizar un análisis de los reclamos y demandas de los ciudadanos en el marco del contexto político, económico y social del país, durante el año 2003.

La situación económico-social continúa siendo precaria, los índices de pobreza e indigencia expresan que más de la mitad de la población no tiene satisfechas sus necesidades, y que de esa mitad, las mujeres y los niños son el sector poblacional más vulnerable.

Que en este sentido, la exclusión y la marginalidad, conforman una nueva forma de discriminación; es decir, la no inclusión en la red de sistemas sociales básicos, convierte a la persona en un paria cuyos derechos son mera retórica fuera de todo alcance de cumplimiento efectivo.

La falta de documentación, la deserción del sistema escolar, el desempleo, el trabajo infantil, la prostitución, entre otros, conforman un círculo vicioso muy difícil de desarticular y, a su vez, perpetúan el ciclo reproductor de marginalidad.

Por ello, el área de derechos humanos, más allá de las denuncias a nivel individual, tiende a formular recomendaciones y observaciones al Estado Nacional, indicando las situaciones particulares de vulnerabilidad para colaborar en la formulación e implementación de políticas públicas eficaces que gocen de permanencia y estabilidad. Como así también, en la presentación de iniciativas legislativas que permitan avanzar hacia la reivindicación de los

derechos de diversos sectores de la sociedad.

El aumento de concientización ciudadana y de conocimiento de los derechos, se expresa en la diversidad de temáticas presentadas ante esta Institución y en las numerosas solicitudes de intervención y participación del Defensor del Pueblo de la Nación como garante de los derechos humanos.

Esta situación es auspiciosa, toda vez que demuestra un mayor grado de compromiso del ciudadano en la participación de las políticas de gobierno y en la fiscalización del accionar del Estado, encontrando en el Defensor del Pueblo de la Nación un canal directo entre el ciudadano y el Estado.

Para posibilitar un moderno y estable régimen democrático es necesaria la iniciativa y participación de los ciudadanos. Por ello, el reconocimiento y reivindicación de los derechos civiles y políticos como derechos esenciales, merece una especial atención y consideración, ya que su vulneración como la obstrucción de la voluntad del ciudadano en la elección de sus representantes, constituye una flagrante violación de derechos humanos reconocidos en los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, incorporados en el artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional a partir de la reforma de 1994.

Hoy más que nunca se necesita de un Estado eficaz, capaz de sostener e integrar a millones de argentinos, asegurando el cumplimiento de los derechos fundamentales, garantizando la dignidad del ser humano y brindando herramientas que permitan la reactivación del empleo y la distribución equitativa de la riqueza.

A continuación se detallan las principales temáticas abordadas y una reseña demostrativa del trabajo realizado durante el período 2003.

TEMATICA

1. Derecho a la igualdad y a la dignidad.

1.1. Pueblos indígenas y sus comunidades.

El Defensor del Pueblo de la Nación, ante las denuncias de público conocimiento referidas a la privación de la libertad y documentación ilegal de numerosos ciudadanos de una Comunidad Indígena de la provincia de Formosa, en ocasión del comicio llevado a cabo en octubre de 2003, presentó una denuncia al Procurador General de la Nación. En la misma, solicita se lleve adelante la investigación a fin de individualizar a sus autores, partícipes, cómplices y/o encubridores, así como sus responsabilidades penales.

1.2. Discapacidad.

Han persistido las denuncias respecto al incumplimiento por parte de las empresas de transporte y del Estado Nacional en lo que concierne a la legislación que protege el derecho a transitar de las personas con discapacidad.

Continuaron las dificultades con los pases libres para el transporte público automotor, ya que varias empresas persistieron en su actitud de desconocer el legítimo derecho que

permite a las personas con pase, la gratuidad para viajar a centros de educación y/o rehabilitación.

La Comisión Nacional de Regulación del Transporte, órgano de control que debe fiscalizar y penalizar las infracciones cometidas por las empresas, permite, mediante largos trámites burocráticos, que las mismas continúen negando, diariamente, el acceso al transporte a miles de personas con discapacidad.

En relación con la falta de accesibilidad al Transporte Automotor Público de Pasajeros, ante las sucesivas prórrogas otorgadas por la Secretaría de Transporte para la no incorporación de unidades especialmente adaptadas a personas con movilidad reducida, el Defensor del Pueblo de la Nación interpuso formal demanda ordinaria con el Estado Nacional.

1.2.1. Incumplimiento de la ley N° 25.689 modificatoria de la ley N° 22.431 (Incorporación de personas con discapacidad a órganos estatales).

Persiste aún el incumplimiento de cupo en entes públicos no estatales, empresas del Estado y empresas privadas concesionarias de servicios públicos.

Esta Institución ha logrado para casos puntuales el cumplimiento de dicha ley.

1.2.2. Incumplimiento del art. 11 de la ley N° 24.308.

La obligación consistente en el otorgamiento de pequeños comercios a personas con discapacidad por parte del Estado Nacional, entes descentralizados y autárquicos, las empresas mixtas y del Estado y el Gobierno de la ciudad de Bs. As. no se cumple en su totalidad. Se ha logrado que algunos organismos efectúen el mencionado otorgamiento.

2. Control del ejercicio de las funciones administrativas públicas.

2.1. Inspección General de Justicia.

2.1.1. Planes de ahorro para fines determinados y de renta y capitalización.

Se interviene en las denuncias formuladas por los suscriptores de contratos de ahorro por incumplimientos de los términos contractuales oportunamente pactados con la sociedad administradora que se trate.

A raíz de las medidas dispuestas por la Ley N° 25.561 y observada la ausencia de normas emanadas del Poder Ejecutivo Nacional que disminuyan el impacto producido por la modificación de la relación de cambio dispuesto mediante la ley N° 25.561, en materia de créditos prendarios para la adquisición de automotores con anterioridad a la vigencia de la citada ley, otorgados por entidades que operan con el sistema financiero; y la insuficiencia de las medidas dispuestas por la Resolución Conjunta N° 366/2002 y N° 85/2002 del MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS y MINISTERIO DE ECONOMIA, y la Resolución I.G.J. N° 009/02, conforme las facultades delegadas al poder administrador en la citada ley, se recomendó a la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS que arbitre las medidas conducentes a fin de brindar al deudor prendario un tratamiento ecuánime y similar

al otorgado a los deudores hipotecarios de vivienda única, en todos aquellos casos en los que el rodado objeto de la garantía hubiera sido afectado por el adquirente a la prestación de un servicio público de transporte y/o a actividades relacionadas con el giro habitual de la actividad económica del mismo; y/o cuando el deudor pueda acreditar, en forma indubitada, que el vehículo objeto de la garantía está destinado al transporte de una persona con discapacidad que integra el propio grupo familiar.

Asimismo, se puso en conocimiento del HONORABLE CONGRESO DE LA NACION la presente resolución, a los fines que estime corresponder.

2.2. Organismo Nacional de Administración de Bienes del Estado (ONABE).

2.2.1. Regularización de la situación dominial de viviendas.

Se interviene en las solicitudes formuladas por ocupantes de predios fiscales en las que tienen constituidas sus viviendas a fin de regularizar la situación dominial de las mismas.

Durante el año 2003, se encausaron las investigaciones para conocer los mecanismos de detección de bienes desocupados y procedimientos de adjudicación por concesión en uso a entidades de bien público, por parte del ORGANISMO NACIONAL DE ADMINISTRACION DE BIENES DEL ESTADO - ONABE.

2.3. Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social.

2.3.1. Actividad Cooperativa y Mutual.

Se intervine en el seguimiento de las denuncias realizadas por irregularidades en el funcionamiento y administración de entidades cooperativas y mutuales; a través de la fiscalización que le compete al INSTITUTO NACIONAL DE ASOCIATIVISMO Y ECONOMIA SOCIAL.

No obstante ello, durante el año 2003 se observó la existencia de irregularidades en el ejercicio de las funciones administrativas a cargo del INSTITUTO NACIONAL DE ASOCIATIVISMO Y ECONOMIA SOCIAL.

Atento a ello, se procedió a formular al citado organismo de control y fiscalización de entidades cooperativas y mutuales, un recordatorio de los deberes legales y funcionales, conforme las atribuciones establecidas por los Decretos N° 420/96, 723/96, 721/00 y 1192/02; recomendándose que arbitre las medidas conducentes y, en su caso, proceda a la adecuación de la legislación vigente, a fin de ejercer en tiempo oportuno las funciones de fiscalización de las entidades mutuales y cooperativas.

Asimismo, se advirtió al nombrado INSTITUTO NACIONAL DE ASOCIATIVISMO Y ECONOMIA SOCIAL que la falta de respuesta, en tiempo oportuno, a los requerimientos formulados por el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, es constitutiva del delito de desobediencia previsto por el artículo 239 del Código Penal de la Nación, conforme lo prescripto por el artículo 25 de la ley N° 24.284.

En el mismo acto administrativo, el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION dispuso exhortar, con carácter general, al INSTITUTO NACIONAL DE ASOCIATIVISMO Y

ECONOMIA SOCIAL a que, con la periodicidad de TREINTA (30) días hábiles, oficie al DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION un informe, mediante escrito circunstanciado, sobre el estado de trámite de los expedientes y/o actuaciones en las que respectivamente se hubiera requerido antecedentes.

Finalmente, se remitieron los antecedentes del caso al Ministerio de Desarrollo Social, en su condición de máxima autoridad del área del INSTITUTO NACIONAL DE ASOCIATIVISMO Y ECONOMIA SOCIAL.

2.4. Dirección Nacional de los Registros Nacionales de la Propiedad Automotor y de Créditos Prendarios.

2.4.1. Inscripciones de altas, bajas y tramites varios sobre automotores.

Se interviene ante denuncias por presuntas irregularidades en trámites registrales por ante los Registros Seccionales de la Propiedad Automotor.

Como consecuencia de las investigaciones realizadas por el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION durante el año 2003, se logró encausar la restitución, por parte de la DIRECCION DE RENTAS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, de las sumas que fueran percibidas en concepto de patentes con posterioridad al período en que el automotor fuera dado de baja de esa jurisdicción.

3. Situaciones Sociales.

3.1. Programa Jefes y Jefas de Hogar.

El Programa Jefes y Jefas de Hogar Desocupados creado mediante el Decreto N° 565/02 continúa desarrollándose con algunas irregularidades.

Su financiación.

Por el Decreto N° 165/02 se destinaron 756.7000.000 millones de pesos proveniente del Tesoro Nacional, para la implementación del Programa Jefes de Hogar. Posteriormente, el 12 de diciembre de 2003 por el Decreto N° 144/03 se recibió un préstamo de 600 millones de dólares por parte del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF), donde parte de esa suma se destina al mencionado Programa.

En el art. 15 del Decreto N° 565/02, se establece: “...El Programa se atenderá con los créditos asignados y que se asignen en el Presupuesto Nacional.”

Distribución de los Planes.

Como lo indica el Decreto N° 565/02, estos planes están destinados a “...Todos los jefes/as de hogar desocupados...” Conforme al Art. 1, entre los requisitos para acceder al PJJH, figuran ser jefe de hogar y contar con hijos menores de 18 años o hijos con discapacidad, de cualquier edad. También se incluyen en este Programa a jefas de hogar que se encontraren en estado de gravidez.

Ejecución.

El Programa está descentralizado. Los agentes encargados de ejecutarlo son: la Ciudad de Bs. As. y cada provincia a través de sus municipios y comunas.

Evaluación del Programa.

El control en la adjudicación y efectivización del Programa es ejercido por los Consejos Consultivos de cada localidad.

El Consejo Nacional de Administración, Ejecución y Control (CONAEyC) presidido por el ministro de Trabajo, es el encargado de asegurar el control, la transparencia y la efectiva ejecución del mismo.

Irregularidades en la aplicación y asignación del beneficio del PJJH.

Desde la creación del Programa Jefes de Hogar se han sucedido irregularidades que se pueden agrupar del siguiente modo:

- a) En las municipalidades y comunas se han inscripto a ciudadanos que no cumplen con los requisitos exigidos por el decreto 565/02.
- b) Se realizaron transcripciones con errores en los datos personales de los ciudadanos.
- c) Se les adjudicaron aportes previsionales que jamás habrían efectuado ya que en su mayoría, los ciudadanos no habrían trabajado en relación de dependencia y menos aún en forma independiente.
- d) El Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social no habría recibido los datos de los ciudadanos enviados por las municipalidades.
- e) Se detectó la imposibilidad de muchos ciudadanos de contar con la certificación de la tenencia, tutoría o patria potestad de los menores que tenían a cargo. Las municipalidades no colaboraron en la gestión de los certificados.
- f) Existencia de incomunicación de las filiales de ANSES con los municipios y con el MTESS quien no recibe las bajas realizadas por esa Administración.
- g) Existencia de personas que obligan a los trabajadores a abonarles determinadas sumas de dinero para asignarles el beneficio del PJJH.
- h) Información por parte del MTESS del cierre del PJJH el 17 de mayo de 2002.

Estas disfuncionalidades desembocaron en la imposibilidad de los ciudadanos de cobrar el beneficio y algunos por largos meses, como también en el acceso a los mismos de personas que no cumplieron con los requisitos exigidos.

Ante estas situaciones que, en un gran porcentaje no son responsabilidad de los beneficiarios, el Defensor del Pueblo de la Nación dictó la Resolución N° 41/03 al MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, a fin de que instrumenten las medidas correspondientes para que se abonen los meses impagos a los beneficiarios cuando el error no fuera responsabilidad de los mismos.

Con respecto al cierre del PJJH, esta Institución ha recibido reclamos y quejas de los

ciudadanos en razón de que no se los inscribía pues las municipalidades informaban sobre el cierre del Programa. Dicha información se encontraba en la página Web del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social donde se informa de los requisitos indicando que "...La inscripción al programa fue gratuita y se realizó entre el 4 de abril y 17 de mayo de 2002." Por otra parte, en un comunicado de prensa la CONAEYC, informó "...Ante reiteradas versiones periodísticas acerca del uso de los planes Jefas y Jefes de Hogar con propósitos electorales el (...) CONAEyC Derecho Familiar de Inclusión Social, Programa Jefes de Hogar, recuerda que la inscripción a las mismas no está abierta", "...el CONAEyC viene insistiendo en la necesidad de reapertura del Programa en cuanto las actuales limitaciones presupuestarias lo permitan incorporando nuevos beneficiarios y en la conveniencia de reasignar aquellos planes que pudieran haberse otorgado incorrectamente." Estos hechos motivaron que muchos ciudadanos quedaran excluidos del PJJH.

Por tal motivo, el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, consideró procedente dictar la Resolución N° 00004/04 recomendando al MTESS, que permita el acceso, al otorgamiento del beneficio, a aquellos ciudadanos que reuniesen los requisitos normativos establecidos por el Decreto N° 565/02. Al mismo tiempo, para que informe a la ciudadanía acerca de los alcances del Derecho Familiar de Inclusión Social y del Programa Jefes de Hogar, y de los lugares en que se entreguen y recepcionen las solicitudes de afiliación.

Desde la creación del PJJH, esta Institución consideró necesario establecer un contacto directo entre todos aquellos actores que intervienen en la instrumentación del Programa a fin de acotar la proliferación de gestiones burocráticas que entorpecen el desarrollo de las tramitaciones. Es así que varios municipios de la Provincia de Buenos Aires entre los que se cuentan el de Malvinas Argentinas, San Miguel, Lanús, no han colaborado eficazmente en la tarea de efectuar un trabajo en conjunto con esta Defensoría perdurando las dificultades de los beneficiarios. Lo mismo ocurrió con las provincias de Jujuy, Santiago del Estero, Salta, Misiones, Santa Fe y la municipalidad de Rosario, donde las respuestas a los pedidos de informes fueron escasas o nulas.

En cuanto al soborno para la regulación de los pagos del beneficio o para la inscripción en el Programa, existieron múltiples denuncias pero fue la municipalidad de Almirante Brown la que informara por escrito sobre la existencia de tales sobornos.

En síntesis, si bien aún persisten irregularidades, se destaca que, por la intervención de esta Institución se ha logrado orientar a los beneficiarios en la realización de tramitación y resolver los errores cometidos por los organismos intervinientes en forma rápida. Asimismo, resulta necesario avanzar en la concientización del valor y la importancia de la cultura del trabajo, no sólo como sustento vital de supervivencia sino también, como medio para la inserción en el lazo social, pues el trabajo dignifica al hombre y permite tomar en cuenta su singularidad, esfuerzo, producción y creatividad, aptitudes propias del ser humano, instalándolo ya no como objeto a alimentar sino como agente responsable, capaz de modificar la realidad que lo rodea de acuerdo a sus posibilidades.

3.2. Discriminación.

Se han recibido quejas de los ciudadanos de distintos lugares del país, sobre distintos

actos de discriminación, problemática que día a día va conociendo la sociedad en razón de existir una mayor responsabilidad por parte de los ciudadanos en cuanto a la defensa de sus derechos.

Esta Institución no sólo interviene en los casos puntuales denunciados ya que efectúa también acciones de oficio y lleva a cabo una tarea de transmisión y orientación referida a las acciones que los ciudadanos deben implementar con relación a dicha problemática ejerciendo la defensa de sus derechos.

3.3. Planes de vivienda.

Se interviene en denuncias realizadas por adherentes a sociedades civiles cuyo objeto consiste en la construcción de viviendas, constituidas mediante la voluntad de afiliados a sindicatos o asociaciones mutuales, las que en forma irregular proceden a la captación del ahorro público.

Durante el año 2003, y en virtud de las acciones de desalojo instadas por los cuestionados administradores de estas sociedades civiles, se procedió a poner en conocimiento de la SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, de las CAMARAS DE APELACIONES EN LO CIVIL de cada jurisdicción en cuestión, como de los JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA que previnieron en la tramitación de los desalojos, sobre los antecedentes y modalidades de las operatorias de marras.

Asimismo, se dio intervención a la PROCURACION DE LA CORTE DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

4. Niñez y Adolescencia.

La situación de los derechos fundamentales de los niños y adolescentes en nuestro país, no ha presentado mayores avances. La ausencia de políticas de Estado respecto de las personas menores de edad, se traduce en constantes intentos de instrumentar medidas que conforme a la ideología de turno, permitan paliar temporalmente las necesidades de esta población.

El Defensor del Pueblo de la Nación, en cumplimiento del mandato constitucional establecido en el artículo 86, promovió la búsqueda de un consenso instando a numerosas organizaciones de la sociedad civil vinculadas a la temática de la infancia, a participar del debate del proyecto de ley de Protección Integral de Derechos, el cual cuenta con media sanción de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación. Asimismo, participó del debate realizado en la comisión de Familia de la H. Cámara de Senadores de la Nación

4.1. Pobreza y Desnutrición.

La situación de desnutrición y mortalidad infantil puesta de manifiesto por los diferentes medios de comunicación en el año 2002, se mantiene pese a los planes puestos en marcha hace un año, cuando ocurrieron más de 20 muertes de chicos en

diversas provincias de nuestro país. El Jefe de la Sala Dos del Hospital de Niños de San Miguel de Tucumán, expresó que la “situación continúa igual”, que la mayoría de los

casos de desnutrición se registra en pequeños de hasta dos años de edad que mueren por distintas patologías permeabilizadas por la falta de alimentación.

Asimismo, se denuncia el recorte en las partidas destinadas a la alimentación y el cierre de comedores, por lo que el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, mantiene un relevamiento permanente de la situación a través de sucesivos pedidos

de informes al Ministerio de Desarrollo Social de la Nación y al Ministerio de Salud de la Nación.

4.2. Sistema de Adopciones.

En virtud de una carta de lectores publicada en el diario CLARIN, esta Institución inicia una investigación de oficio. En la mencionada nota se pone de manifiesto la dilación y complejidad que eroga el trámite de adopción por parte del organismo nacional responsable.

Al parecer, el matrimonio NN se habría inscripto en el Consejo Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia en febrero del 2001 para adoptar dos hermanitos, el más pequeño de 1 año y medio y el mayor de aproximadamente 3 años. Recién en mayo de 2002 y ante continuas quejas por parte de los interesados se cerró finalmente la carpeta (requisito indispensable para poder ser elegidos adoptantes). A partir de allí, el matrimonio se comunicaba periódicamente con el organismo para de obtener novedades, recibiendo como respuesta que recién estaban otorgando adopciones con carpetas del año 1998. Finalmente y ante la burocracia espantosa demostrada por las instituciones, el matrimonio solicitó una entrevista con el encargado del área de Adopción quien informó que, efectivamente, en el listado de carpetas despachadas habrían algunas de más de cuatro años.

La preocupación manifestada públicamente por este matrimonio, exterioriza el drama por el que atraviesan numerosas personas que deciden ajustarse a las normas legales para acceder a la adopción. Mientras que la contracara de esta situación, se vislumbra el crecimiento de la oferta y demanda de niños por vías contrarias a la ley: la compra de bebés, el tráfico de niños, la utilización de los mismos para fines pornográficos, delictivos y de explotación.

Por ello, el Defensor del Pueblo de la Nación se reunió con las autoridades del Consejo Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia, solicitando se de a publicidad toda la información referida a los plazos y tiempos utilizados para la confección de carpetas de futuros aspirantes, el envío de las mismas a los juzgados, la efectiva entrega en guarda y posteriormente las resoluciones que otorgan a los niños en adopción.

Asimismo, se conformó un grupo de personas que llevan años a la espera de adoptar y, juntamente con el accionar de la Institución instaron la creación de una página web que permita llevar un seguimiento del trámite.

4.3. Administración de Justicia. Protección integral.

Nuestro país, en el año 1990, ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño y la elevó a rango constitucional en la reforma de 1994 con la incorporación en el art. 75 inc.22 . A partir de allí se han sucedidos numerosos intentos legislativos para adecuar los principios y normas de la legislación nacional a los postulados de la doctrina de la Protección integral Sin

embargo, no se ha logrado un real avance en la materia.

Continúan las presentaciones vinculadas a la ausencia de reconocimiento de la calidad de sujetos de derechos de los niños y las niñas. Ya que contrariamente a lo que establece la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 12), éstos no son oídos ni escuchados durante los procesos en los que se deciden cuestiones vinculadas a su interés. Por ello, en varias oportunidades, el niño ha sido escuchado en esta Institución y sus dichos puestos en conocimiento de las autoridades competentes .

4.4. Violencia y Maltrato Infantil.

Las denuncias de abusos y malos tratos durante este año se han incrementado, generalmente han sido las madres las que acudieron a esta Institución solicitando se intervenga garantizando la integridad física y psicológica de los niños. Si bien, dichas situaciones se tramitan en la órbita judicial competente, el sometimiento a numerosas pericias, a careos y otras medidas judiciales tienden a revictimizar a los menores, por lo que el Defensor del Pueblo de la Nación en cumplimiento de la misión constitucional establecida en el artículo 86 de la Constitución Nacional y garantizando el cumplimiento de la Convención sobre los Derechos del Niño ha intervenido poniendo en conocimiento de las autoridades pertinentes dicha situación.

4.5. Vejámenes y malos tratos a los jóvenes.

La situación de los niños internados en Institutos y Hogares de Menores sigue siendo preocupante. Las condiciones edilicias, la saturación de las instalaciones, el hacinamiento y demás condiciones de convivencia posibilitan los abusos y violaciones de los derechos.

En virtud de denuncias recibidas contra el Instituto San Martín, se realizó un relevamiento y se solicitaron numerosos pedidos de informes respecto al personal de seguridad. Se mantuvieron reuniones con la Presidenta del Consejo Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia, poniendo en conocimiento la problemática denunciada. En la actualidad, se designó un nuevo director para el establecimiento mencionado.

Asimismo, los Superiores Tribunales de Justicia de las Provincias han enviado información respecto de las personas menores de edad privadas de libertad por causas penales en todo el país. Tal iniciativa del Defensor del Pueblo de la Nación permite contar con información actualizada para el análisis de la situación de las personas menores de edad privadas de libertad en todo el país, por causas penales.

5. Derecho a la Identidad.

5.1. Programa “Derecho a la Identidad”.

Esta Institución lleva adelante, desde el año 2000, un Programa específico sobre Derecho a la Identidad que fuera mencionado en el informe anual correspondiente al año 2002. A modo de recordatorio, se mencionan, a continuación, sus antecedentes y fundamentos.

El 20 de noviembre de 1989 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la

denominada “Convención de los Derechos del Niño”, incorporada a nuestro ordenamiento jurídico el 22 de noviembre de 1990. Una de la facetas más relevantes de este derecho, consiste en que todo niño o niña tiene derecho a ser inscripto/a inmediatamente después de su nacimiento, a tener un nombre desde que nace, a adquirir su nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer sus padres y ser cuidado por ellos (Convención sobre los Derechos del Niño, art. 7. Incorporada a nuestra Constitución Nacional art. 75 inc. 22).

En relación al trabajo realizado por esta Defensoría en el transcurso del año 2003, cabe destacar que se incrementaron las solicitudes de intervención, manteniéndose como característica común en la mayoría de las historias singulares de los peticionantes, el haber sido objeto de sustitución de identidad.

Una de las serias dificultades observadas es la falta de datos que permitirían comprobar la filiación de las personas respecto de sus presuntos orígenes biológicos.

Tal obstáculo se concreta, por ejemplo, al confirmar que en hospitales, maternidades o clínicas tanto de la Ciudad de Buenos Aires como en el interior del país no se conservan los registros de nacimiento. De hecho, los libros de parto suelen ser destruidos. En tal sentido se hace necesario dictar medidas legislativas que permitan implementar no sólo nuevos métodos para consignar los orígenes biológicos de cada recién nacido, sino también preservar la documentación ya existente al respecto.

Evaluación estadística del Programa (2001 - 2003).

Desde el año 2001 hasta la actualidad se tramitaron dentro del marco del Programa Derecho a la Identidad trescientos ochenta y una actuaciones (381).

ESTADO ACTUAL DE LAS ACTUACIONES

- En trámite: TRESCIENTAS TREINTA Y DOS (332).
- Derivadas al Procurador General de la Nación: CATORCE (14)
- Archivadas: CUARENTA Y NUEVE (49): algunas por falta de datos, otras a pedido de los interesados/as y otras por localización de la persona buscada.
- Con resultados favorables: CINCUENTA Y CINCO (55), en las cuales fueron localizados familiares buscados.

5.2. Demoras y/o dificultades en el trámite de D.N.I.

Durante el transcurso del año 2003 se observó un incremento significativo en el ingreso de actuaciones relacionadas con las demoras en el otorgamiento de D.N.I. en relación al 2002, debido en parte a las elecciones de abril y septiembre de 2003. Esa demora se dio sobre todo en los trámites de renovación del documento a los 16 años, tanto en la ciudad de Buenos Aires como en el resto del país.

Se presentaron una importante cantidad de quejas relacionadas con la falta de D.N.I. para recién nacidos provenientes, en su mayoría, del conurbano Bonaerense. Los niños eran inscriptos y se les daba fecha varias semanas después para la entrega del documento o directamente no se realizaba la inscripción, con el consecuente perjuicio para el menor, no

sólo por serle negado el derecho a la identidad, sino por los perjuicios causados a sus progenitores, como el no poder cobrar la asignación por nacimiento o inscribirlos en la obra social.

Han habido quejas de ciudadanos que al realizar el trámite de renovación de su D.N.I. eran informados por el REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS, que eran titulares de una numeración diferente a la otorgada en su nacimiento con el consecuente perjuicio económico que ello implica, al tener que modificar toda la documentación tramitada desde entonces. Al respecto, se enviaron requisitorias con el objeto de que esas rectificaciones sean sin cargo para el damnificado y se está a la espera de la respuesta del organismo.

Continúa la demora en los trámites en general, no sólo por el extenso recorrido que los mismos realizan hasta que ingresan al organismo central en la ciudad de Buenos Aires, sino porque en muchos casos los trámites directamente no salen de las oficinas seccionales de origen, y transcurren años en los cuales el ciudadano reclama sin resultado alguno, por lo que recurre a esta Institución. Solicitada la información pertinente al RENAPER, éste finalmente informa que no se ha registrado movimiento alguno en el legajo del solicitante, lo que implica un pedido de informes a la oficina seccional con copia de esa respuesta a fin de que se sirvan solucionar el problema documentario del causante.

Luego de casi dos años de investigación, se halla en vías de solución el problema de una ciudadana nacida y residente en la Provincia de Jujuy, cuyo número de D.N.I. coincidía con el de otra persona de sexo masculino. Ello implicó pedidos de informes al RENAPER, a la Dirección General del Registro Civil de Jujuy y a la Policía de esa provincia. Asimismo, a pedido de dicho RENAPER, se requirió documentación a la interesada la cual le fue remitida a ese organismo, y luego se envió la respuesta a la solicitante a fin de agilizar la investigación. En definitiva, se reconoció que se le había otorgado erróneamente el mismo número que a otro ciudadano. Cabe consignar que el tema se hallaba sin resolver desde varios años atrás en el Departamento Jurídico del organismo mencionado.

6. Denuncias sobre violaciones de Derechos Humanos en la provincia de Santiago del Estero.

La Defensoría del Pueblo de la Nación se hizo presente en dicha provincia, donde durante varios días recibió denuncias sobre la violación de derechos esenciales como la vida, la salud, el trabajo, la propiedad, el acceso a la justicia, entre otros. Esto motivó la realización de un informe descriptivo-analítico del estado de situación de los derechos humanos en dicha provincia. Tal informe fue presentado al señor Presidente de la Nación y a los presidentes de las Honorables Cámaras de Senadores y Diputados respectivamente. Sin perjuicio de ello, en la actualidad hay alrededor de 60 actuaciones que se llevan adelante en virtud de dichos reclamos.

Asimismo, esta Institución celebró un Convenio con el Obispado de la Provincia de Santiago del Estero a los fines de colaborar y avanzar en la protección integral de los derechos fundamentales de las personas. El convenio establece que personal del Defensor del Pueblo de la Nación se hará presente periódicamente en dicha provincia.

7. Diversas situaciones relacionadas con las personas detenidas.

7.1. Irregularidades en unidades penitenciarias federales.

Así como en 2002, se han realizado nuevas recomendaciones a fin de mejorar las condiciones de detención de los internos en las Unidades de detención dependientes del SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL, a la SECRETARIA DE POLITICA CRIMINAL Y ASUNTOS PENITENCIARIOS dependiente del MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS DE LA NACION.

7.2. Irregularidades en las condiciones de detención de los internos en la provincia de Corrientes.

Habida cuenta las situaciones planteadas en diversas actuaciones y en particular en lo observado “in situ” por el OBSERVATORIO INTERNACIONAL DE PRISIONES, esta Defensoría ha decidido EXHORTAR al SEÑOR GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES, a fin de que con carácter URGENTE arbitre las medidas apropiadas para que: a) Se realice una investigación en el ámbito del GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES, a fin de modificar las situaciones irregulares emanadas de la investigación realizada y garantice la integridad psicofísica de los detenidos. b) Se cumpla con la CONSTITUCION NACIONAL, las LEYES y los TRATADOS INTERNACIONALES de DERECHOS HUMANOS que nuestro país ha ratificado plenamente.

Ello fue puesto en conocimiento del SECRETARIO DE DERECHOS HUMANOS DE LA NACION, dependiente del MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DD.HH.

7.3. Propuesta de modificación de reglamentación de la Ley de Ejecución de la pena privativa de la libertad.

Que en lo que respecta a la facultad establecida en el art. 27 de la ley 24.284 para el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN, específicamente al punto “... Si como consecuencia de sus investigaciones llega al convencimiento de que el cumplimiento riguroso de una norma puede provocar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados, puede proponer al Poder Legislativo o a la administración pública la modificación de la misma...”, se decidió formular una RECOMENDACIÓN a la SECRETARIA DE POLITICA CRIMINAL, PENITENCIARIA Y DE READAPTACIÓN SOCIAL del MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS DE LA NACIÓN, a fin de que se evalúe la modificación de los artículos 37 del Decreto Reglamentario N° 303/96 - Reglamento General de Procesados y artículos 5° y 27 del Anexo I del Reglamento de las Modalidades Básicas de la Ejecución del Decreto N° 396/99 - Ejecución de la pena privativa de la libertad, y en su caso realice la presentación correspondiente.

8. Otras actividades desarrolladas por el Area.

8.1. Demoras para cobrar el importe que corresponde a las autoridades de mesa en los comicios nacionales del 27/4/03.

Se han realizado pedidos de informes al MINISTERIO DEL INTERIOR a fin de

conocer cuales son los mecanismos que se arbitran tendientes a solucionar las demoras producidas en oportunidad de los sufragios, así como conocer los mecanismos de control establecidos para que las personas que estaban designadas en las mesas de los comicios y no se hayan presentado, no cobren el viático indicado. Asimismo, se ha logrado que los integrantes de las mesas de los comicios cobren lo indicado en el Decreto.

8.2. Inseguridad en los espacios de recreación nocturna.

Se realizó una RECOMENDACION AL MINISTERIO DE JUSTICIA, SEGURIDAD y DERECHOS HUMANOS, a efectos de la adopción de las siguientes medidas:

- a) Evaluar y, oportunamente adecuar -en forma conjunta con las autoridades provinciales y comunales competentes- la actual legislación sobre seguridad, e incluir específicamente los lugares de recreación nocturna, haciéndose extensiva a los espacios que brindan servicios matiné.
- b) Proponer todas aquellas modificaciones que se estimen pertinentes en procura de lograr una reglamentación uniforme sobre la materia.
- c) Reforzar los controles por parte de las autoridades de aplicación con la finalidad de evitar situaciones de violencia y todo acto discriminatorio con la consecuente responsabilidad en caso de incumplimiento u omisión.

8.3. Planteo de presunta discriminación por tener antecedentes penales.

Se presentó la parte interesada con un planteo de discriminación por parte del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES en cuanto a la renovación de su contrato, a pesar que hace años que está trabajando en el mismo lugar. Se han realizado diferentes acciones ante el MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO, así como ante distintos sectores de la PRESIDENCIA DE LA NACION, habiéndose subsanado la situación a través de la reincorporación de la parte interesada.

8.4. Irregularidades en el ámbito del Servicio Penitenciario Bonaerense.

Se presenta un interesado por presuntas amenazas y agresiones como agente del Servicio Penitenciario Bonaerense e informa sobre diferentes situaciones dudosas acaecidas en ese ámbito. El DEFENSOR DEL PUEBLO ha decidido poner en conocimiento los antecedentes del caso al PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

CAPITULO II

**ACTUACION DEL AREA II:
MEDIO AMBIENTE, ADMINISTRACION CULTURAL,
SANTARIA Y EDUCATIVA**

INTRODUCCION

1. Comentario general.

El décimo Informe Anual, que habrá de ilustrar cuál ha sido la actividad desarrollada por esta Area durante el año 2003, debe observarse en un contexto socio-político particular, como lo es el que corresponde a un período en que se produjo la asunción de nuevas autoridades en la órbita del Poder Ejecutivo Nacional y las autoridades nacionales nombradas en consecuencia.

Recordemos el profundo reordenamiento político, económico y social, que debió implementarse para transitar la emergencia económica. No estuvo ausente la propia reestructuración del Estado como así la reorganización de distintos sectores de la Administración Pública que indefectiblemente influyeron sobre la actividad que debe realizarse. Pese a que las necesidades en los distintos ámbitos de nuestra competencia presentan un perfil similar al del año anterior se advierte un cierto acompañamiento de la labor que realizan las autoridades entrantes, cuestión que se percibe a través de una menor afluencia de reclamos de índole particular.

Formulada esta aclaración, que no es menor, se señala que los temas tratados pueden clasificarse en los siguientes grupos: medio ambiente (que comprende la prevención ambiental, la contaminación ambiental y el urbanismo); cultura; educación y los aspectos sanitarios (que comprende la salud pública, el sistema de seguridad social y el privado).

Es de señalar que ingresaron en el Area -durante el curso del 2004- 1034 actuaciones.

De éstas no se dio curso sólo a 2 casos. Por su parte, fueron derivadas a los organismos competentes 15 quejas con el propósito que éstos se encargaran de su tratamiento. Por otra parte fueron suspendidas 3 actuaciones, situación que se verifica cuando la intervención de la Institución debe cesar porque existen causas administrativas o judiciales pendientes de resolución.

Se iniciaron 14 investigaciones de oficio, cifra que representa el 30.4% del total de las iniciadas por la Institución.

Se concluyeron 546 actuaciones en total; de las cuales 59 fueron concluidas favorablemente, es decir que el ciudadano pudo satisfacer su demanda.

2. Temas investigados.

Los temas tratados e investigados durante el período en curso son -entre otros- los que a continuación se enuncian:

- presuntos perjuicios derivados del funcionamiento de la Central Dock Sud y la subestación Sobral;
 - uso del espacio en ciudad Evita;
 - problemática del Río Reconquista;
 - presunta contaminación ambiental causada por el proyecto hidroeléctrico Corpus Christi;
 - presunta contaminación ambiental en los Esteros del Ibera causados por la represa hidroeléctrica Yacyretá;
 - problemas con la adjudicación de becas para realizar estudios en distintos niveles educativos,
 - cuestiones vinculadas con la cuenca del río Salí;
 - manejo de la cuenca del río Matanza-Riachuelo;
 - contaminación ambiental por agroquímicos en Ituzaingó-Anexo, prov. de Córdoba;
 - problemática ambiental causada por el basural 'Los Vazquez', en la ciudad de San Miguel de Tucumán;
 - inconvenientes con el otorgamiento de títulos;
 - patrimonio histórico nacional, edificios, yacimientos fósiles y arqueológicos;
 - manejo de los PCB's;
 - problemas por la falta de medición y control de las emisiones electromagnéticas de las antenas de telefonía celular;
 - explotación minera (Andalgalá-Esquel);
 - Reserva Natural Otamendi, prov. de Buenos Aires;
 - Reserva Natural de Llanquanello, prov. de Mendoza;
-

- uso sustentable del suelo;
 - problemática urbanística;
 - crisis educativa en la prov. de Entre Ríos;
 - crisis educativa en la prov. de Tucumán;
 - inconvenientes con la validez de los títulos emitidos por el sistema de Educación a Distancia;
 - inconvenientes por la devolución de préstamos otorgados por el Ministerio de Educación para crédito educativo;
 - modificación de la ley sobre propiedad intelectual en el ámbito cinematográfico;
 - bibliotecas populares en el Partido de San Fernando, prov. de Buenos Aires;
 - Biblioteca Nacional;
 - Premios Literarios otorgados por la Secretaría de Cultura de la Nación;
 - falta de cobertura del implante coclear;
 - falta de cobertura de medicación y otros insumos para pacientes con patologías crónicas;
 - irregular provisión de medicamentos para pacientes HIV/SIDA;
 - falta de cobertura de patologías alimentarias;
 - deficiente cobertura para pacientes discapacitados;
 - dificultades para acceder a la cobertura de ciertas prácticas de alta complejidad (ej: trasplantes);
 - deficiente cobertura de la población afiliada “adherente” de las obras sociales;
 - falta de prestaciones sociales para concretar derivaciones médicas a otros puntos del país;
 - diferencias en los beneficios de los afiliados titulares, varones y mujeres, en cuanto a la afiliación indirecta del cónyuge;
 - dificultades para acceder a una internación geriátrica;
 - cláusulas abusivas en los contratos de afiliación por parte de las empresas que brindan servicios médicos prepagos;
 - falta de control sobre el accionar de las empresas prepagas;
 - aumento de cuotas por parte de empresas de medicina prepaga;
 - seguimiento del proceso de producción de la vacuna Candid 1 (prevención de la fiebre hemorrágica);
 - incumplimiento del Programa Médico Obligatorio de Emergencia -PMOE-;
-

- posibles deficiencias en la función de contralor por parte de la Superintendencia de Servicios de Salud;
- deficiente cobertura para afiliados a Institutos Provinciales;
- dificultades con el ejercicio de la opción de cambio de Obra Social;
- incumplimiento del Programa de provisión de Hormona de crecimiento a cargo del Ministerio de Salud de la Nación;
- inconvenientes con el acceso a las prestaciones del PRO.FE.;
- perjuicios derivados por el consumo del tabaco en lugares públicos;
- reclamos por fallas reiteradas y sistemáticas en la atención de los beneficiarios del INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA JUBILADOS Y PENSIONADOS (INSSJP-PAMI), tales como:

Reclamos recurrentes por prestaciones insatisfechas, ante las disfuncionalidades principales del Instituto, consideradas desde el punto de vista médico asistencial de las mismas.

El inventario, por cierto, dejó a la luz una serie de irregularidades existentes en los servicios médicos de la obra social de los jubilados.

Se destacaron:

- Falta de provisión, en forma continua, regular, suficiente y oportuna de bolsas de ostomía, según las prescripciones médicas particulares de cada caso.
- Falta de provisión de audífonos.
- Falta de provisión de pañales.
- Falta y negativa a la provisión de mochilas de oxígeno y bip pap.
- Falta de entrega de medicamentos.
- Falta de respuesta, demora, exigencias burocráticas o rechazos para los pedidos de provisión de medicamentos de alto costo y baja incidencia (artritis reumatoidea, esclerosis múltiple, diabetes, hormona de crecimiento, mal de Parkinson, enfermedad de PAGET, entre otros).
- Falta de provisión de tiras reactivas para diabéticos conforme las cantidades establecidas en el PMOE.
- Falta de provisión e implante de audífonos osteo integrado por fijación ósea B.A.H.A.(implante coclear).
- Falta de reintegros: por sepelios, por compra de prótesis, por compra de medicamentos durante la suspensión de los servicios que debía prestar el Instituto.
- Falta de concreción de operaciones de cataratas con colocación de Lentes Intraoculares (LIO).

- Falta o demora en el envío de ambulancias a domicilio e inadecuada atención por parte de los médicos y paramédicos que concurren a la asistencia.
- Falta de cumplimiento de las prestaciones médico-asistenciales a los discapacitados conforme Leyes Nros. 24.901 y 24.314.

TEMATICA

1. Medio Ambiente.

1.1. Preservación ambiental y contaminación ambiental.

1.1.1. Contaminación por PCB.

El PCB, bifenilos policlorados, son aceites pertenecientes a los hidrocarburos aromáticos clorados.

Estos hidrocarburos se utilizan generalmente como refrigerantes en transformadores eléctricos, etc., por su gran inflamabilidad y estabilidad térmica, motivo por el cual son buenos refrigerantes para grandes equipos, pero al mismo tiempo, son susceptibles de liberar sustancias altamente tóxicas, motivo por el cual se encuentran incluidos en el ítem “Y 10” de la Ley 24.051, Ley de Residuos Peligrosos.

Se consideran libres de PCB aquellos transformadores que contienen aceite refrigerante con impurezas en proporción inferior a 50 ppm (partes por millón), en tanto que se entienden como “contaminados con PCB” a aquellos transformadores que contienen concentraciones de impurezas entre las 50 y 500 ppm (partes por millón). Asimismo, aquellos equipos que presentan una concentración de impurezas superior a 500 ppm son calificados como “transformadores de PCB”.

Actualmente, se encuentran en trámite varias actuaciones vinculadas al PCB, ello debido a que la población se encuentra temerosa respecto de las consecuencias nocivas derivadas de la presencia de los indicados transformadores, cerca de sus domicilios.

Conforme se estableció en el trámite de la actuación N° 8647/00, la empresa EDESUR contaba en el año 2000 con 79 transformadores de PCB, todos instalados en la Capital Federal y que formaban parte del remanente recibido de SEGBA, los que en ese entonces se encontraban en plena tarea de reemplazo, el que se comprometían a finalizar a fines del año 2000.

En este mismo sentido, la empresa EDENOR contaba en el año 2000 con 70 transformadores de PCB, asumiendo la responsabilidad de retirar 40 durante el indicado año y los restantes a principios del año 2001.

Respecto a lo mencionado en el párrafo que antecede, de los pedidos de informes solicitados en las actuaciones que actualmente están en curso, surge, hasta el momento, que ambas empresas han cumplido con lo comprometido.

En este orden de ideas, de las respuestas recibidas a los requerimientos hechos por

esta Institución, tanto al ENRE como a las prestadoras del servicio eléctrico, surge que los transformadores que hoy están en funcionamiento se encuentran o bien libres de PCB, circunstancia esta última que no trae problema alguno, o “contaminados con PCB” (tienen impurezas entre 50 ppm y 500 ppm).

Estos últimos son los que generan preocupación, puesto que la Organización Mundial de la Salud (OMS) considera al PCB como agente probablemente cancerígeno, y si bien es difícil comprobar la relación causa efecto, entre la exposición al PCB y el hecho de haber contraído cáncer, en los países desarrollados (E.E.U.U y Unión Europea) está PROHIBIDA la utilización de transformadores contaminados con PCB, cualquiera sea su concentración de impurezas.

Lamentablemente, eso no ocurre en nuestro país que viene a la zaga y, conforme la legislación vigente están permitidos los transformadores “contaminados con PCB” (aquellos que presentan una concentración entre 50 ppm y 500 ppm), pero no solamente están permitidos sino que la Ley 26.675 (Ley General del Ambiente) del mes de octubre del año 2002, prorrogó el término para el reemplazo de estos hasta el año 2010.

En este orden y de las respuestas que se han ido recibiendo, en principio, surge que los transformadores que hay en funcionamiento se encontrarían dentro de los niveles de concentración permitidos por la legislación vigente.

1.1.2. Contaminación por agroquímicos en la localidad de Ituzaingó Anexo, Córdoba.

Fecha de inicio: 19/09/03

Impulsores de la Queja: Vecinos del Barrio de Ituzaingó-Anexo, ciudad de Córdoba conjuntamente con el Defensor.

Organismos cuestionados: Ministerio de Gobierno; Ministerio de Salud, Secretaría de Agricultura y Ganadería, Ente Regulador de Servicios Públicos; Intendente de la Ciudad de Córdoba; todos de la Provincia de Córdoba.

Tema:

Problemas ambientales de salud en la población de la localidad citada vinculados con la presencia eventual de factores contaminantes a nivel de: la red de distribución de agua y sedimentos en los tanques domiciliarios; del suelo por ubicación colindante con campos de cultivo tratados con plaguicidas; del aire por tratamiento con fumigaciones de agroquímicos en campos colindantes con cultivos de soja; del ambiente por presencia de campos electromagnéticos por tendido eléctrico de mediana tensión.

Consideraciones Generales:

Teniendo en cuenta un cuadro de salud que señala una presencia desconcertante de casos de leucemia entre la población, y no habiendo recibido la misma una respuesta satisfactoria respecto a si este cuadro representa una tasa normal y esperable o, por el contrario, estarían indicando un impacto en la salud de la población de uno, o más factores ambientales concomitantes que deben ser establecidos y eficientemente controlados, se consideró necesario investigar el estado de situación de los estudios presentes y analizar si se requieren investigaciones ampliadas para lograr una respuesta integrada, y explicativa,

definitiva a la preocupación de la población, así como asegurar un control hacia el futuro de los eventuales elementos contaminantes.

Tareas Realizadas:

Se está en la etapa de pedidos de informes a las Instituciones señaladas como organismos cuestionados, responsables del control de las variables ambientales en juego, estando actualmente a la espera de algunos de dichos informes antes de comenzar la etapa de resolución y recomendación respecto a los hechos observados.

1.1.3. Cuenca Matanza-Riachuelo.

Se adjunta en otra sección un informe especial sobre el tema de la Cuenca Matanza-Riachuelo.

1.1.4. Cuenca Salí-Dulce.

Fecha de inicio : 24/02/95

Impulsor de la Queja: Defensor del Pueblo de la Nación, de oficio.

Organismos cuestionados: Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, Subsecretaría de Recursos Hídricos de la Nación, Gobiernos Provinciales.

Tema:

Contaminación de la cuenca del río Salí-Dulce por vertido de efluentes industriales y cloacales sin tratamiento previo y erosión por deforestación y sobre explotación ganadera, situación que afecta principalmente a las provincias de Tucumán y Santiago del Estero y, al mismo tiempo, a todo el ecosistema regional.

Que hicimos:

La problemática planteada fue objeto de numerosas actuaciones en el ámbito de esta Institución, las que reciben trámite conjunto. En el marco de las mismas se llevó a cabo una investigación de más de 1000 fojas; se formularon requerimientos a los organismos públicos competentes -nacionales, Provinciales y municipales-; se realizaron visitas a las Provincias afectadas, para recabar información y tomar contacto con las partes involucradas y se formuló, en 1998, una recomendación a la Secretaría de Medio Ambiente de la Nación.

Consideraciones generales:

La voluminosa documentación obrante en la Institución denota los innumerables proyectos, iniciativas y esfuerzos dispersos, a nivel Provincial y nacional, que pretendían el saneamiento de la cuenca y que nunca llegaron a ejecutarse; y , a su vez, la falta de cumplimiento de la normativa vigente en materia ambiental. En consecuencia, y según lo consignado en los estudios técnicos e informes periciales que se encuentran en nuestro poder, se constata la persistencia del problema que diera lugar a esta actuación y sus acumuladas.

Que recomendamos:

En base a lo descripto -y teniendo en cuenta los acontecimientos de contaminación presentes durante el año 2003- se consideró necesario volver a retomar el tema con los actores

responsables, recalcando el rol de mediador del Defensor, con el objeto de evaluar -en las condiciones del contexto actual- que acciones conjuntas podían replantearse e implementarse para lograr objetivos concretos de solución. Para ello se están evaluando qué acciones deben ejecutarse para aumentar la capacidad de presión y de denuncia de la Institución que coadyuven para que los distintos actores lleguen a acuerdos de ejecución de acciones que tiendan a controlar la contaminación como problema fundamental de la cuenca. En este sentido se ha entrado en contacto con instancias nacionales, Provinciales, municipales y ONGs. Al mismo tiempo, se busca que los gobernadores de las Provincias de Tucumán y Santiago del Estero colaboren activamente en el cumplimiento de las soluciones factibles.

1.1.5. Grandes obras con fuerte impacto ambiental: Yacyretá.

Fecha de Inicio: 1995 y 2000.

Impulsores de las Quejas: Senador Nacional Julio César Humada y la Subsecretaría de Ordenamiento y Política Ambiental de la Nación.

Organismo cuestionado: Entidad Binacional Yacyretá.

Tema:

Repercusiones ambientales perjudiciales en el área de influencia de las obras complementarias que tiene a su cargo la Entidad Binacional Yacyretá (EBY), con motivo del incremento de cota de operación de la represa Yacyretá.

Consideraciones Generales:

Por el momento no se cuenta con una explicación científica de los procesos en desarrollo luego de iniciado el llenado de la represa, pero existen diversos planteos de especialistas en el tema que dan cuenta de múltiples alteraciones en el macroecosistema del Iberá, ocasionados por el ascenso del nivel hidrométrico en los esteros. Lo que ocasiona impactos ambientales negativos a la flora y fauna silvestre y a las actividades productivas como arroceras, forestaciones, ganadería y turismo.

Teniendo en cuenta que dichos impactos se detectan ya a la actual cota de operación de 76m, el impacto presumido para la elevación de la cota de operación a 83m se estima que será sumamente comprometido razón por la cual, como paso previo a la elevación del nivel de la cota, el Ente Binacional Yacyretá inicia un proceso participativo a los efectos de aportar información básica necesaria para garantizar controlar la eventual existencia de trasvase de aguas desde el embalse hacia los Esteros del Iberá.

Tareas realizadas:

Se realizan pedidos de informes a la Entidad Binacional Yacyretá, a la Secretaría de Desarrollo Sustentable y Política Ambiental y a la Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Bs. As., respecto a los estudios de base que expliquen los efectos ambientales vinculados con el trasvasamiento de caudales desde la represa de Yacyretá a los Esteros del Iberá.

Se participa de la reunión Internacional sobre “El Desarrollo sustentable de los Esteros del Iberá” y en base a la información recibida se programan nuevos pedidos de informe al

Ministerio de Relaciones Exteriores y al Banco Interamericano de Desarrollo.

La Institución participa en todas las reuniones organizadas por el EBY con miras a abrir un espacio participativo de discusión y toma de decisiones respecto a los impactos ambientales a prevenir.

La Institución presenta un INFORME ESPECIAL donde se plantean las alternativas posibles de regulación de la cota de la represa y en donde la Institución procura armonizar los diferentes criterios, tendiendo a garantizar que se provean los servicios básicos y que se respeten tanto los derechos de todos los involucrados como las regulaciones ambientales y sociales.

La Institución participa de la reunión citada por la Comisión Especial ‘Obras Complementarias Yacyretá de la H. Cámara de Diputados de la Nación con el fin de acercar a las partes por el supuesto trasvasamiento de aguas.

Actualmente la Institución es miembro permanente de la MESA DE CONSENSO creada con el fin de garantizar un correcto diagnóstico del asunto bajo análisis. Se llevan a cabo para ello reuniones periódicas con los miembros de la Mesa de Consenso con el fin de ir ordenando la información necesaria para dilucidar definitivamente las incógnitas presentes y lograr acordar una cota de funcionamiento en la represa Yacyretá.

1.1.6. Explotación minera.

Fecha de Inicio: Noviembre del 2003.

Impulsores de las Quejas: Diversas comunidades, autoconvocadas, afectadas por la actividad minera, conjuntamente con la Institución.

Organismos cuestionados: Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, Secretaría de Minería de la Nación, Gobiernos Provinciales.

Tema:

Realizar una investigación sobre la contaminación ambiental generada por la actividad de la minería, bajo las leyes actuales, en diversos puntos del país.

Consideraciones Generales:

En base a una serie de actuaciones, de las cuales se sintetizarán a continuación brevemente dos de ellas -Esquel, Chubut, y Andalgalá, Catamarca- vinculadas con la explotación minera, se ha iniciado en la Institución una investigación de oficio sobre el conjunto de la situación minera a nivel nacional.

Dicha decisión está basada en la constatación que existen, a nivel nacional, una serie de localidades que se ven expuestas a explotaciones mineras a cielo abierto con graves problemas de control ambiental, resultando las mismas de fuerte impacto en el medio así como, indirectamente, en la población a través de la contaminación de aguas y suelo.

La falta del debido control ambiental se ve encuadrada en el hecho que, a partir de 1991, mediante la aprobación de leyes y tratados internacionales, se impulsa fuertemente la actividad minera sin el debido correlato de leyes regulatorias que aseguren un correcto control ambiental.

Tareas Realizadas:

Para comenzar, se ha mantenido una reunión en la Institución con los representantes de ONGs y de las comunidades involucradas en explotaciones mineras a cielo abierto, - Chubut, Catamarca, Jujuy, San Juan, Tucumán, Córdoba, entre otras- con el fin de coordinar un trabajo en conjunto de investigación con miras a una presentación ante el Congreso de la Nación para modificar, o sustituir, la Ley de Inversiones Mineras vigente, N° 24.196, por otra que contemple la preservación a largo plazo del recurso, la no contaminación del recurso agua, así como la salud de la población circundante a las explotaciones.

a). Proyecto Minero en Esquel, Provincia de Chubut

Fecha: 13/08/02

Impulsores de la Queja: Vecinos y Organizaciones Intermedias de la comunidad de Esquel, Chubut.

Organismos cuestionados: Dirección General de Minas y Geología de la Provincia, Subsecretaría de Recursos Naturales y Medio Ambiente de la Provincia, Intendencia Municipal de Esquel, Secretaría de Minería de la Nación, Gobiernos Provinciales.

Tema:

Perjuicios al medio ambiente provocados por la explotación minera de oro “El Desquite”, en el cordón dentro del ejido municipal de Esquel, por parte de la empresa canadiense Meridian Gold.

Tareas Realizadas:

Como consecuencia de la investigación emprendida en noviembre de 2002 se dictó la Resolución DP N° 122/02, por la que se Exhortó a la “...DIRECCION GENERAL DE MINAS Y GEOLOGÍA de la PROVINCIA DEL CHUBUT a adoptar las medidas necesarias para garantizar la participación de la comunidad en la audiencia pública y evaluar la posibilidad de prorrogar la fecha estipulada para la realización de la mencionada audiencia, si la actual no resultara suficiente para analizar el estudio de impacto ambiental realizado y someterlo a la discusión pública...”.

Finalmente el 23 de marzo del corriente, en la Ciudad de Esquel, se llevó a cabo un plebiscito no vinculante, mediante el cual más del OCHENTA por ciento de la comunidad manifestó su posición contraria al proyecto minero.

Con fecha 9 de abril de 2003 la Legislatura Provincial de CHUBUT sancionó la Ley N° 5001 por la que:

- Se prohíbe la actividad minera metalífera en el ámbito de la Pcia. de Chubut a partir de la sanción de la misma, en la modalidad de cielo abierto y la utilización de cianuro en los procesos de producción minera.
- El COPRAM (Consejo Provincial del Ambiente) determinará:
 - la zonificación del territorio de la Provincia para la explotación de recursos mineros con la modalidad de producción autorizada en cada caso y la definición de las áreas en que se exceptuará la prohibición.

- la aprobación de la zonificación propuesta por el COPRAM se efectuará por ley.

La información recabada hasta la fecha demuestra que el COPRAM no se ha integrado aún, quedando sin definirse, por lo tanto, la zonificación ni las excepciones previstas en la Ley.

El diario EL Cronista del día 25 de noviembre de 2003 refiere que el Gobernador electo de Chubut (Mario Das Neves) reafirmó la posición sobre la mina que había tenido durante la campaña en el sentido que “el pueblo de Esquel se expidió contundentemente en contra de la mina y el emprendimiento del proyecto de la minera canadiense no se va a llevar adelante”.

b). Proyecto Minero en Vis-Vis, Andalgalá, Provincia de Catamarca.

Fecha: julio de 2002.

Impulsores de la Queja: Concejo Deliberante de Andalgalá, Pcia.de Catamarca.

Organismos cuestionados: Secretaría de Minería de la Provincia de Catamarca, Secretaría de Minería de la Nación, Gobierno Provincial.

Tema:

Perjuicios al medio ambiente provocados por la explotación minera a cielo abierto, en la localidad de Vis-Vis, Distrito de Amanao, de la Jurisdicción Municipal de Andalgalá, por parte de la empresa Minera Alumbreira Ltda.

En particular, se denuncia el empleo del material de ‘colas del mineral’ tratado, que provoca una contaminación del aire del ambiente circundante por el polvo de las colas en suspensión.

Tareas Realizadas:

Luego de realizar reiterados pedidos de informe a la Secretaría de Minería de la Provincia, se obtuvieron respuestas que no conformaron a los quejosos por cuanto consideran que no responden a la realidad, manifestando a su vez que existen numerosas evidencias de incumplimiento de lo consignado en las mismas.

En base a las observaciones manifestadas por los quejosos se consideran insuficientes las respuestas recibidas y se incluye la presente investigación dentro de la investigación de oficio a nivel nacional sobre el tema de las explotaciones mineras a cielo abierto.

1.1.7. Reserva Natural de Otamendi, Provincia de Buenos Aires.

Fecha de Inicio: Julio de 2001

Impulsor de la Queja: Defensor del Pueblo de la Nación, de oficio.

Organismos cuestionados: Secretaría de Turismo: Administración de Parques Nacionales.

Tema:

Intención de abrir una ruta que atravesase los terrenos ocupados por la Reserva Natural Otamendi, situada en la localidad bonaerense de Campana, iniciativa apoyada por los vecinos

de la zona que dicen “defender el progreso” y los empresarios de Puerto Palmas que son constructoras de barrios privados, y opuesta por las ONGs ambientalistas. Queda en manos de Parques Nacionales la decisión final sobre la conveniencia, o no, de abrir una ruta que atraviese el área protegida.

Consideraciones Generales:

Considerando que la Reserva Natural de Otamendi es un área protegida de Parques Nacionales, y representa uno de los pocos espacios verdes naturales conservados como tal dentro de la Provincia de Bs. As. y particularmente cerca de la zona del Gran Buenos Aires, se considera que se debe actuar en forma muy estricta respecto a su preservación como pulmón verde y como semillero de biodiversidad, debiéndose priorizar la conservación del espacio natural por encima de consideraciones de índole privada respecto a desarrollos turístico-económicos que pueden tener soluciones alternativas.

Se señala que APN ha calificado a la Reserva con carácter de ‘Estricta’.

Tareas Realizadas:

Se realizaron pedidos de informes a la Administración de Parques Nacionales.

En base al hecho que la Administración de Parques Nacionales no emite opinión definitiva al respecto, se reformulan los pedidos de informes a APN y a los Municipios de Campana y Escobar, solicitando los estudios de Impacto Ambiental.

En septiembre de 2003 la Administración de Parques Nacionales dicta la Resolución N° 15/03 en donde resuelve la constitución de la Comisión Evaluadora Interdisciplinaria ad-hoc para analizar el Estudio de Impacto Ambiental y documentación Anexa correspondiente al Proyecto de Camino de Acceso al Emprendimiento “Puerto Palmas” en la Reserva Natural Otamendi, comisión presidida por el ecólogo Dr. Jorge Morello.

Se proyecta enviar una Recomendación del Defensor a dicha Comisión.

1.1.8. Reserva Natural de Llanquanelo, Provincia de Mendoza.

Fecha de Inicio: abril de 2000 y marzo de 2003.

Impulsores de las Quejas: Diputado Provincial de la Provincia de Mendoza, Dr. Ricardo Puga y la Asociación Oikos, Red Ambiental, de Mendoza.

Organismos cuestionados: Ministerio de Ambiente y Obras Públicas de la Provincia, Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, Subsecretario de Combustibles de la Nación.

Tema:

Eventuales riesgos ante la explotación de ocho pozos petroleros, de Repsol-YPF, localizados en las cercanías de la laguna de Llanquanelo, Departamento de Malargüe, Provincia de Mendoza.

Consideraciones Generales:

La empresa Repsol-YPF presentó un proyecto relacionado con la perforación de 8 pozos horizontales en el área citada.

El problema surge porque dichos pozos se encuentran ubicados en el área de influencia de la laguna Llanquanelo que es un humedal de importancia internacional, reconocido en el listado de la Convención Internacional “RAMSAR” por su importancia para la supervivencia de numerosas especies de aves.

Nuevamente en este caso se encuentran enfrentados dos proyectos: uno empresarial de desarrollo económico que involucra el manejo y control de un área declarada de reserva natural, y otro ambiental en donde se propone preservar el área de la laguna Llanquanelo y sus inmediaciones, debiendo para ello decidirse a nivel estatal si las dos actividades son compatibles, o incompatibles, entre sí desde el punto de vista de la preservación a largo plazo de la reserva en cuestión.

Tareas Realizadas:

La Institución ha realizado pedidos de informes a: Ministerio de Ambiente y Obras Públicas de la Provincia, Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, Subsecretario de Combustibles de la Nación.

El Defensor, en su momento, ha Exhortado a la Subsecretaría de Medio Ambiente de Mendoza, que “...previo a la emisión de la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto presentado por la empresa REPSOL-YPF para explotar petróleo en la Laguna de Llanquanelo, se extremen las medidas necesarias para estudiar y prevenir los impactos y se asegure la forma de monitorear permanentemente las operaciones que allí se realicen”.

Han intervenido todos los organismos Provinciales y nacionales competentes aprobando la instalación del proyecto petrolero, habiendo cumplido a su vez con todas las etapas que la ley ambiental de Mendoza establece.

A su vez se han hecho observaciones técnicas a los Estudios de Impacto Ambiental y se han discutido soluciones técnicas en la Audiencia Pública.

Se están realizando los Estudios de “Base O” solicitados y se prevé el monitoreo del área por expertos internacionales.

Sin embargo la asociación OIKOS presenta un recurso de amparo a favor de los humedales de la laguna de Llanquanelo, estableciendo el juez la medida cautelar de “no innovar”, y estando a la espera actualmente de una resolución judicial de fondo.

La Institución ha realizado nuevos pedidos de informes a: Ministerio de Ambiente y Obras Públicas de la Provincia, Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, Subsecretario de Combustibles de la Nación.

Persiste aún hoy una duda sobre cuál es el límite preciso de la Reserva en relación a la Laguna, sobretodo teniendo en cuenta que la misma tiene límites variables según las precipitaciones reinantes, hecho que queda como punto de litigio y que dificulta una solución negociada.

En base a las respuestas recién completadas, se estudia la posibilidad de dictar una Resolución que contemple el concepto de espacio natural como valor jurídico tutelable, recomendando que desde el Estado se aplique la ley más conservadora, en este caso protegiendo las cuencas hídricas y prohibiendo preventivamente, en las vecindades de la

Reserva, la introducción de situaciones de riesgo como es la explotación y transporte de petróleo.

1.1.9. Uso sustentable de la tierra.

Fecha de Inicio: Octubre de 2003.

Impulsores de las Quejas: El Defensor del Pueblo de la Nación, de oficio.

Organismos cuestionados: Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, Secretaría de Agricultura de la Nación, Gobiernos Provinciales.

Tema:

Investigación sobre la contaminación, y degradación, ambiental generada por la actividad agrícola-ganadera-forestal actual, a nivel nacional, en base a las prácticas habituales de uso de agroquímicos y desforestación sostenida, con el fin de establecer pautas, y regulaciones, a nivel nacional que aseguren un uso racional de los recursos naturales.

Consideraciones Generales:

La fuerte tendencia en las prácticas de la agricultura de los últimos años -incentivando el monocultivo de soja transgénica, acompañado por usos diversos de herbicidas y pesticidas químicos, así como la creciente desforestación en un intento de ampliar las fronteras agrícolas- ha despertado crecientes preocupaciones, en diversos niveles técnicos y políticos, ya que dichas prácticas determinarían consecuencias negativas en la preservación a largo plazo de los recursos involucrados.

Asimismo la forma que va adquiriendo la estructura agropecuaria actual va definiendo consecuencias sobre la estabilidad de la población rural, desmantelando la organización social del campo con un despoblamiento generalizado y una concentración de la tierra en grandes empresas en detrimento de las pequeñas y medianas empresas de campo.

Por último dichas prácticas van empobreciendo el banco de la flora y la fauna natural, destruyendo la oferta de biodiversidad que se requiere para un desarrollo sostenido en el tiempo, estable y diversificado.

Tareas Realizadas:

Se ha impulsado una exhaustiva investigación sobre el tema, a la cual se espera sumar otras entidades con preocupaciones semejantes, comenzando con diversos pedidos de informes a las siguientes instituciones del Estado Nacional:

- Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos de la Nación.
- Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación.
- Ministerio de Trabajo
- INTA, INDEC.

1.2. Urbanismo.

Los temas de urbanismo representan, en todos los casos, temas a nivel municipal,

respecto a los cuales la Institución no tiene injerencia directa. Sin embargo en la Institución nunca se ha dejado de atender los problemas municipales, dándoles a todos una respuesta ya sea más administrativa -como, por ejemplo, una Derivación con una nota del área técnica de la Institución al Intendente del Municipio correspondiente- o comenzando una investigación en los casos que el tema así lo justificara, como ser por ejemplo los temas de una fuerte incidencia en la población.

En este último caso, la investigación se inicia con pedidos de informe, en algunos casos solicitándolos no sólo a las autoridades municipales sino también a las autoridades Provinciales y, eventualmente, nacionales. Y se finalizan con un exhorto a las autoridades responsables. En caso que el Intendente correspondiente no conteste con la suficiente seriedad y/o prontitud, se eleva el expediente al Honorable Concejo Deliberante de la localidad correspondiente, solicitándoles que se nos informe sobre las acciones emprendidas y sobre los contactos que el cuerpo técnico ha mantenido con la Intendencia.

Interesa destacar que siempre existe un conflicto subyacente, ya sea entre vecinos, entre un vecino y las autoridades municipales, entre los vecinos en conjunto y las autoridades del estado municipal y Provincial, con cada vez más conciencia por parte de los vecinos de la necesidad de reclamar, y exigir eventualmente, condiciones de mayor calidad de vida, con control de los focos de contaminación, con amortiguación de los impactos ambientales negativos y con una correcta administración del espacio público a favor del uso comunitario por parte de la población vecinal.

Los casos concretos, que se presentaron por los interesados de cada jurisdicción municipal correspondiente, versaron sobre temas como:

- Solicitud de administración de espacios cercados, pero descuidados y abandonados, para asegurar su correcta parquización.
- Solicitud de no aprobación de un proyecto de construcción de una alcaldía por cuanto que perturbaba a la población circundante en una zona urbana clasificada de residencial.
- Solicitud para que se arbitren las medidas necesarias que aseguren un correcto mantenimiento de un predio público.
- Solicitud de aseo y conservación de un puente peatonal.
- Solicitud para que se prohíba la instalación de una estación de servicio de gas natural en el microcentro de una localidad Provincial en Santiago del Estero.
- Litigio entre vecinos por una ventana medianera.
- Solicitud de construcción de una vereda comunal .
- Solicitud de protesta por un relleno sanitario del CEAMSE
- Solicitud de mantenimiento de la Catedral Metropolitana por su deterioro creciente.
- Ciudad de San Isidro: solicitud de intervención por la venta por parte del Municipio de terrenos fiscales, terrenos que hasta el momento de la denuncia estaban destinados a ser una plaza pública.

- Solicitud de protesta ante la posibilidad de la instalación de un cementerio privado y horno crematorio a 300m de un barrio residencial.
- Solicitud para que se desalojen tierras administradas por ONABE, Ferrocarril Mitre, ocupadas ilegalmente por desocupados.
- Solicitud de presentación de proyecto de aumento de espacios verdes.
- Solicitud de desalojo de una instalación de un bar, pool y restaurant cerca de una zona residencial por la contaminación sonora.
- Ciudad de San Isidro: solicitud de intervención por la posible venta por parte del Municipio de la propiedad correspondiente al Hospital de San Isidro.

2. Administración cultural.

El tema central que siempre ha sido llevado adelante en el área de Administración Cultural de la Institución, como prioritario, ha sido el de la defensa del Patrimonio Histórico-Cultural de la República Argentina. Sin embargo, durante el año 2003, este tema se ha visto relegado a un segundo plano por cuanto -dadas las condiciones socio-económicas de contexto- el usuario en su reclamo se restringió en su grado de exigencia, comprendiendo la dificultad del momento y el sentido de la oportunidad, así como el ejecutivo, con muy bajo presupuesto disponible, se vio impedido de brindar una posibilidad real de respuesta a los problemas señalados.

Este hecho motivó que el centro de la actividad en esta área sobre el tema patrimonio cultural histórico quedara relegada, durante el año 2003, lo cual no impidió que se trataran algunos temas de los cuales se ejemplifican algunos casos a continuación:

- Intervención del Defensor para que el Estado, a través del accionar del ONABE, ceda a una iglesia un espacio de aproximadamente 4.600 metros cuadrados dentro de la denominada playa de cargas de ex Ferrocarril Sarmiento, ubicada en Bacacay y Donato Alvarez en la Capital Federal. Ello, a fin de preservar varias construcciones de innegable valor histórico y cultural del Siglo XIX, fachadas, tanque de agua, balanza etc.
- Intervención del Defensor ante la Subsecretaría de Cultura de la Provincia de Bs. As. para señalar presuntas irregularidades, vinculadas a la vigilancia y personal a cargo del Museo Don Enrique Udaondo, sito en la ciudad de Luján; Provincia de Buenos Aires.
- Denuncia, e intervención del Defensor, a favor de la preservación del Palacio Duhau, Capital Federal, cuestionando el proyecto edilicio de construcción de un hotel emplazado en el predio citado dado que dicho edificio es considerado Patrimonio Histórico Nacional y, por lo tanto, dicha obra lo afectaría como tal. Tanto la Procuración del Tesoro de la Nación, como la Secretaría General de la Presidencia de la Nación, se han pronunciado en sentido negativo con respecto a la viabilidad de la obra en cuestión, considerando ilegítimas las Disposición correspondientes, pero considerando que las obras ya se habían iniciado, la recomendación del Defensor fue la de acceder por la vía judicial al reclamo

planteado.

- Solicitud de intervención del Defensor en defensa del Inmueble conocido como “Hotel Lafayette” de Mar del Plata, por tener un valor histórico patrimonial. Los interesados en la presentación, habiendo en su momento obtenido que el Concejo Deliberante de Mar del Plata lo declarara “de interés patrimonial”, se oponían a su reciente desafectación como patrimonio histórico para permitir la construcción de un nuevo edificio, ya que consideraban que de esta manera se vería afectado tanto el inmueble histórico como el parque que lo rodea y solicitan, entonces, se lo vuelva a declarar inmueble de “interés histórico”.
 - Solicitud de intervención del Defensor a favor de una revisión de las normas de acceso a la Biblioteca Nacional, por considerarlas -una serie de usuarios- excesivamente exigentes y burocráticas.
 - Solicitud de intervención del Defensor por parte de personal estable de la Biblioteca Nacional, ante una serie de irregularidades a nivel administrativo a criterio del personal de ciertos gremios.
 - Solicitud de un interesado respecto al conflicto que el mismo mantiene con las autoridades de la Biblioteca Nacional a raíz de una donación de material histórico en forma de material fílmico.
 - Solicitud de ayuda del Defensor a raíz de un aparente mal trato y discriminación al usuario por parte del personal de la Biblioteca Nacional del Congreso. Se derivó la misma a las autoridades competentes en el Congreso de la Nación del control del personal de la Biblioteca citada.
 - Solicitud de intervención del Defensor ante la demora pronunciada en el cobro de un premio literario, ganado por concurso de la Secretaría de Cultura de la Nación. La respuesta fue que las dificultades económicas de los últimos tiempos habían atrasado, efectivamente y considerablemente, los pagos de los premios pero que era intención de la Secretaría ponerse totalmente al día en dicho pagos.
 - Solicitud de intervención del Defensor debido a la denuncia de mal uso de los colores del emblema de la bandera nacional. Se derivó al Ministerio del Interior de la Nación quien resolvió el caso satisfactoriamente.
 - Solicitud de intervención del Defensor por parte de un organismo oficial de la Provincia del Chubut, sobre el tema de venta ilegal y salida clandestina del territorio nacional de piezas de valor patrimonial arqueológico. La misma fue encauzada a través de la Dirección Nacional de Patrimonios y Museos y Servicios Culturales de la Nación.
 - Solicitud de intervención del Defensor, por parte de una Biblioteca Popular del partido de San Fernando, Provincia de Bs. As., que si bien cumple con la función del servicio citado desde el año 1958, viene siendo sistemáticamente dificultada en su accionar por los funcionarios del Municipio de San Fernando. En la actualidad se encuentran con serios problemas respecto de la tenencia del terreno en donde venía actuando la biblioteca -y que había sido donado por su difunta dueña en su
-

momento para poder ser utilizado como biblioteca- así como con los subsidios recibidos tanto de la Nación como de la Provincia. En estos momentos, la actuación respectiva se encuentra en plena investigación.

- Solicitud de intervención del Defensor, ante pedido de los DIRECTORES ARGENTINOS CINEMATOGRAFICOS, para que gestione ante el Congreso Nacional la modificación del artículo 20 de la Ley N° 11.723, relativa a la propiedad intelectual de obras artísticas e intelectuales. Habiéndose considerado totalmente válida la solicitud presentada, y luego de varias reuniones de consulta, el Defensor resolvió enviar una recomendación a la SECRETARIA DE CULTURA DE LA NACION para que adopte las medidas pertinentes que aseguren la presentación ante el HONORABLE CONGRESO DE LA NACION de la solicitud de modificación del artículo N° 20 de la Ley N° 11.723, de Propiedad Intelectual, con el fin de introducir la figura del 'Director de la Obra Cinematográfica' como autor en igualdad de condiciones que el productor y guionista de la obra. A su vez, se puso en conocimiento de la resolución citada a la COMISION BICAMERAL PERMANENTE DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO Y A LAS COMISIONES DE CULTURA de ambas cámaras del HONORABLE CONGRESO DE LA NACION.

3. Administración educativa.

3.1. Consideraciones generales.

En la temática de educación, para evaluar el tipo de demanda recibida, las acciones emprendidas y, sobre todo, la evolución registrada en el último año, resulta indispensable retomar el planteo general descripto en el informe del Defensor del año 2002, ya que los problemas de fondo señalados en su momento siguen, en líneas generales, subsistiendo hasta el día de hoy.

Al respecto habíamos visto que ante la grave crisis económico-social, sostenida en el tiempo y referida a situaciones de aumento de la pobreza con el deterioro familiar e institucional consecuente de la misma, se producían cambios importantes de conducta en la demanda que reflejaban, ni más ni menos, que una exigencia hacia el ámbito educativo estatal para que éste supla en parte las deficiencias presentes.

Así vimos como existía un aumento de los reclamos de los padres para recibir asistencia económica-social en términos de becas, útiles escolares diversos, comedores escolares, exención de pago de cuotas atrasadas, gratuidad a todos los niveles inclusive el postgrado, aceleración en la obtención de los títulos de estudio. Todos factores que apuntan a exigir una mejora en las condiciones de contexto económico-social del alumno.

Por otro lado, ante un aumento en la conciencia de los padres de la importancia de un contexto sano, cómodo y digno, se observó un aumento en la búsqueda y exigencia de mejoras en las condiciones de infraestructura de los establecimientos escolares. Dicha demanda supera el simple reclamo de un ambiente agradable. Se trata de reclamos sobre condiciones de higiene básicas como la falta de agua, de seguridad de las paredes, de techos obsoletos, de espacio reducido en función del número de alumnos.

Se adelanta que todas estas demandas siguen estando presentes durante el año 2003 en exactamente la misma medida que en el año 2002.

Contrapuestas a las demandas materiales en el ámbito de educación, se presentaron las demandas educativas referidas a la calidad de la enseñanza, así como a las dificultades referidas a la adaptación a los cambios introducidos por la Reforma basada en la nueva Ley Federal de Educación del año 1993.

Sobre este punto, y siempre en forma correlacionada con los problemas socio-económicos imperantes, se denota una persistencia -durante el año 2003- del abandono escolar, de la repitencia, de la sobre-edad por año educativo, una dificultad de adaptación a los cambios presentados entre el final del EGB y el comienzo del Polimodal. La demanda de los padres se traduce en una exigencia de mayor calidad en el estudio y de mayor comprensión y apoyo hacia las dificultades de los hijos.

Asimismo, esta exigencia respecto a la calidad de la enseñanza se manifiesta en una mayor intolerancia hacia todos los factores que perturban el devenir de los estudios y su continuidad. En este sentido, los padres se manifiestan claramente a favor del cumplimiento de las horas de enseñanza preestablecidas por los diversos Ministerios de Educación, chocando en este caso con las demandas y huelgas de los docentes que siguen persistiendo fuertemente, según las Provincias, y que en algunas de ellas resultaron en situaciones conflictivas límites, como veremos más adelante en los ejemplos de acción de la Defensor durante el año 2003.

Concluíamos el Informe del Año 2002 resaltando que el Ministerio de Educación de la Nación, y otro tanto con los Provinciales, se veían obligados a desviar fondos con fines exclusivamente pedagógicos hacia fondos de asistencia social, convirtiéndose así la educación en un paliativo más de las carencias sociales de los sectores más desprotegidos.

A pesar de la persistencia de los problemas y de los presupuestos educativos más escasos que los requeridos para asegurar un crecimiento sostenido de la inversión en educación (de manera tal de revertir parte del deterioro de la oferta educativa del Estado Nacional) cabe señalar que el Ministerio de Educación de la Nación ha venido realizando un esfuerzo sostenido en el buen sentido, es decir, en tratar de remontar indirectamente situaciones extremas de pobreza, que inciden en el rendimiento de la educación, a través de la priorización de:

- programas asistenciales específicos, tanto en administración de la educación como en infraestructura.
 - énfasis en una correcta implementación del Programa Nacional de Becas.
 - exigencia en el cumplimiento de un cronograma escolar lo más abarcativo posible con recuperación, por lo tanto, de clases perdidas anteriormente.
 - énfasis específico -con claras indicaciones- en la necesidad de plantearse como objetivo prioritario la superación de la deserción escolar.
 - énfasis en la necesidad de afianzar ciertos valores básicos, como el del esfuerzo personal, así como el de la importancia de la enseñanza básica en lengua y matemática.
-

- conciencia, y decisión, de aumentar el presupuesto educativo dentro de los niveles posibles, sobre todo de la enseñanza primaria, como herramienta indispensable para ejecutar políticas superadoras.
- apoyo específico al ámbito de la ciencia y la tecnología, como ámbito de investigación y desarrollo de conocimientos, con clara conciencia de su utilidad y necesidad complementaria para el desarrollo de la producción, pero también como base indiscutible para el logro de niveles de excelencia académica que resultan el sustento indispensable para una educación de excelencia.

Queda un grave problema -señalado en el Informe anterior del año 2002- referido al hecho que el Estado no ha logrado ofertar aún, a pesar de los esfuerzos que viene realizando, una enseñanza a la altura de lo acordado en líneas generales respecto a la Ley Federal de Educación.

Es aquí donde el Ministerio de Educación de la Nación viene al encuentro de las falencias detectadas -sobre todo de las diferencias manifestadas a nivel de cada provincia- promoviendo distintas acciones que tiendan a definir posibilidades reales de implementación de los cambios que exige la ley mencionada. Este punto es muy serio ya que la implementación global de la Ley no está completada en todas las Provincias y ya las críticas que surgen al respecto son muy serias.

Al respecto, comienza un fuerte debate en torno a la posibilidad de cambiar la Ley, o de adecuarla -en sus falencias- a lo que la realidad enseña e impone. Sobre este punto, más que un debate desgastante y conflictivo interesa detectar los puntos a corregir y, dentro del marco establecido, implementar políticas que conduzcan a la corrección de los problemas.

Aquí debe señalarse la necesidad de promover un debate amplio, y participativo, para diagnosticar errores y evaluar soluciones o cambios de fondo a la ley. Esto no necesariamente implica cambiar la ley, sino reinterpretarla en función de los errores detectados e implementar nuevas acciones que retomen un objetivo más acertado, como ser la búsqueda de igualdad de oportunidades y, por lo tanto, la persecución de la unidad en el sistema educativo nacional, de manera de asegurar una identidad nacional, más acorde con los valores propuestos, para el conjunto de la población educativa nacional.

De igual importancia resulta la necesidad de incentivar, y programar, una intensiva formación de docentes como paso previo y simultáneo a la concreción de las reformas propuestas. En este sentido debe señalarse que el Ministerio de Educación de la Nación viene haciendo una labor constructiva y bien orientada hacia las problemáticas específicas provinciales.

3.2. Casos particulares.

Lo expuesto hasta ahora representa los criterios generales adoptados por la Institución, en el curso del año 2003, para evaluar las diferentes acciones llevadas a cabo por los organismos oficiales.

De los casos particulares que surgieron durante el período 2003 interesa destacar sobre todo tres de ellos -Crisis educativa en la Provincia de Entre Ríos, Crisis educativa en la Provincia de Tucumán y Problemas Relacionados con la Entrega de Títulos- porque

representan justamente situaciones críticas, demostrando que los indicadores que hemos señalado, al persistir en el tiempo, generan reclamos cada vez más exigentes y apremiantes

3.2.1. Crisis educativa en la Provincia de Entre Ríos.

Durante el año 2003 la educación en la Provincia de Entre Ríos entró en una profunda etapa crítica -a raíz de conflictos salariales- logrando proporciones alarmantes y transformándose en un conflicto de envergadura social.

Frente a los reclamos existentes, que incluían no sólo aspectos salariales sino condiciones de trabajo y aprendizaje, el gremio docente tomó medidas de fuerza consistentes en un paro indefinido, que implicaba no comenzar el ciclo lectivo 2003 y no cerrar el ciclo 2002 hasta que no se regularizasen todos los pagos pendientes.

El conflicto docente afectaba a aproximadamente el 70% de los docentes que trabajaban en escuelas estatales y la huelga tuvo un altísimo acatamiento, aún de las escuelas privadas.

Al respecto se recibieron en la Institución numerosas quejas sobre el tema abriéndose las actuaciones Nos. 2641/03, 2918/03, 2935/03, 2936/03 y 2939/03. Se recibieron mas de 1000 firmas y se presentaron diversos recursos de amparo en nombre de los padres a favor de la iniciación de las clases y con fallos judiciales favorables a los docentes en diversos Departamentos Administrativos.

Ante la dimensión del conflicto, y la gravedad del mismo, la Institución consideró que la dificultad de encontrar una solución definitiva atentaba contra los derechos de los chicos de estudiar -garantizados en la CN y en la Convención Internacional de los Derechos del Niño- así como con los derechos laborales de los docentes, por lo que se propuso iniciar una actuación de oficio URGENTE al respecto que resultó ser la ACTUACION N° 2782/03: "Defensor del Pueblo de la Nación, sobre presunta afectación del derecho constitucional a la educación en la Provincia de ENTRE RIOS".

Dentro de esa investigación el Defensor -por considerar el tema de educación una prioridad nacional- realizó las siguientes acciones:

Recomendación al JEFE DE GABINETE DE MINISTROS que -en un plazo perentorio- se ocupe de garantizar el inicio del ciclo lectivo en Entre Ríos, a efectos de evitar la conculcación del derecho constitucional a la educación, y las consecuencias irreparables que ello genera.

Puesta en conocimiento de la Recomendación a la MINISTRO DE EDUCACION DE LA NACION.

Exhortación al GOBERNADOR de la Provincia de Entre Ríos para que - urgentemente- procure la resolución de los conflictos que impiden el inicio de las clases.

Remisión de antecedentes al COMITÉ INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑO y -en caso que fuese necesario- haciendo expresa reserva de concurrir ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, e informar al Comité de los Derechos del Niño, para el supuesto de no restablecerse los derechos comprometidos en un término razonable de efectuar la correspondiente denuncia ante la COMISION INTERAMERICANA

DE DERECHOS HUMANOS.

Visita de una Delegación del Defensor a la Provincia de Entre Ríos para informar, e interiorizar, al Defensor de los pormenores del problema, entrevistando y escuchando para ello a los diversos funcionarios del Gobierno Provincial así como a los delegados gremiales y los padres de distintas tendencias.

Propuesta de Mediación del Defensor, entre todos los actores involucrados, dado la gravedad del tema y ante la falta de perspectivas de resolución del mismo. La misma se desarrolló en la Institución, en Bs. As., con el fin de aportar una solución superadora del conflicto planteado, buscando la resolución adecuada de la situación, considerando que la misma merece resolverse de manera completa, favoreciendo el libre ejercicio de los derechos de manera integral, en un marco de libertad. Se firma en dicha reunión, el 22 de mayo de 2003, un acta que firmaron todos los presentes, menos el Gobernador de la Provincia de Entre Ríos que no asistió. El texto de la misma es el siguiente:

“En Buenos Aires a los 22 días del mes de mayo de 2003, en sede de la DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE LA NACION, en el marco de la reunión convocada por el Sr. Defensor Lic. Eduardo MONDINO a efectos de mediar en el conflicto educativo suscitado en la Provincia de ENTRE RIOS, y en relación a la investigación de oficio que se lleva a cabo respecto a la actuación N° 2782/03, caratulada: “Defensor del Pueblo de la Nación, sobre presunta afectación del derecho constitucional a la educación en la Provincia de ENTRE RIOS”, tiene lugar la reunión mencionada a la que fueron invitados el señor Gobernador de la Provincia de ENTRE RIOS, Dr. Sergio MONTIEL; el señor Presidente del Consejo Federal de Educación, Dr. Sergio PALACIO; la señora Secretaria General de CTERA, Prof. Marta MAFFEI; la señora Secretaria General de AGMER, Prof. Marta MADDOZ; la señora Secretaria Gremial de CTERA en la Provincia de ENTRE RIOS Prof. Clelia LAVINI; al señor Secretario General de AMET, Prof. Hugo DE BUENO; a la Secretaria General de UDA, Prof. Mirta RAYA y al señor Secretario General de SADOP, Prof. Marcelo ARCE, concurriendo a la misma todos los nombrados salvo el Sr. Gobernador de la Provincia de Entre Ríos y la representante de la UDA. Habiendo expresado su postura cada uno de los asistentes, y el señor Defensor del Pueblo, este último en orden a la necesidad de garantizar el derecho a la educación de niños y jóvenes de la Provincia de Entre Ríos, se convino en dejar abierto el diálogo como único medio de poder superar los problemas planteados, estableciéndose la identidad de intereses comunes junto con el requerimiento unánime de la presentación de denuncia sobre la gravedad de la situación educativa y social de que se trata ante los organismos internacionales competentes. Sin más, se dio por terminada la reunión suscribiéndose la presente acta por parte de los asistentes”.

Conclusión: En función de la Recomendación, al Poder Ejecutivo Nacional y al Poder Provincial, del Defensor, el tema comenzó a adquirir mayor urgencia y exigencia a nivel de las autoridades responsables, pidiendo la Ministra de Educación Nacional a la Ministra de Trabajo una conciliación obligatoria a la cual, sin embargo, tampoco asistió el Gobernador de Entre Ríos.

Ante consultas sobre cuál sería la posición del Defensor ante las nuevas autoridades nacionales, se les explicó que el Defensor consideraba prioritario el tema educativo, pero que iba a esperar atentamente el resultado de las negociaciones que se desenvolvían al respecto -

entre la Nación y la Provincia- antes de pronunciarse, con el fin de no interferir o entorpecer ninguna iniciativa nacional al respecto.

Finalmente, y con la presencia del Presidente de la República, Dr. Néstor Kirchner , se firma en la Provincia de Entre Ríos un Acta Acuerdo entre la Nación y la Provincia, reiniciándose las clases regularmente y poniéndose fin así a un paro de casi tres meses.

3.2.2. Crisis educativa en la Provincia de Tucumán.

Se inicia una actuación ante la solicitud de una madre de un alumno de un Colegio Secundario de la ciudad de Tucumán, conjuntamente con el accionar del Delegado de la Institución en la Provincia de Tucumán, ante un conflicto docente y educativo en la Provincia.

Este conflicto es, a su vez, representativo de las dificultades señaladas anteriormente, entre el desfasaje que existe entre las demandas de la población en materia de educación, las ofertas del estado al respecto y la aceptación, o no, de las condiciones de trabajo por parte de los docentes.

Los hechos se presentaron como un fuerte enfrentamiento entre las demandas de los padres, las demandas de los docentes, las exigencias de aplicar la Ley Federal de Educación con sus dificultades pedagógicas y estructurales, todo ello en un contexto de fuertes restricciones presupuestarias.

La respuesta del Gobierno Provincial ante estos hechos, y presionado por la necesidad de reducir costos a nivel educativo, fue de suspender la aplicación de la Ley Federal de Educación, Decreto N° 390/02.

La respuesta fue justamente la profundización del conflicto, con los docentes que promueven la primer gran huelga de los últimos tiempos, con connotaciones sociales importantes, y con los padres que empiezan a agruparse alrededor de la defensa del derecho de los niños a estudiar y exigen que el gobierno resuelva la pérdida de clases y aplique la Ley Federal de Educación en todo el territorio Provincial.

Los padres presentan dos escritos ante la justicia y, en forma inédita, obtienen que la Corte Suprema de Justicia falle a favor de los padres dictaminando la aplicación de la Ley Federal de Educación.

Estos hechos, que ocurrieron durante el año 2002 y 2003, fueron denunciados ante la Institución y proyectaron una serie de acciones por parte de la misma. En efecto, desde la Institución se efectuaron comprobaciones del tema, manteniendo numerosas reuniones, con el fin de mediar en el conflicto, con:

- Funcionarios Nacionales, del Ministerio de Educación.
 - Funcionarios del Consejo Federal de Educación, ya que este organismo ha recomendado al respecto que las jurisdicciones conserven la autonomía necesaria para la adecuación de la reforma educativa a las propias realidades de los sistemas educativos jurisdiccionales.
 - Padres de los alumnos que vinieron de Tucumán, en diversas ocasiones.
 - El Delegado del Defensor en Tucumán.
-

- Representantes de la Iglesia de Tucumán.

Asimismo se hicieron numerosos pedidos de informe y se propusieron, en forma directa, soluciones a nivel Provincial y del Ministerio de Educación de la Nación.

Interesa destacar que la Institución ha venido siguiendo el tema de la educación en Tucumán tanto desde el punto de vista del problema de fondo -conveniencia de la implementación de una reforma educativa abarcativa a todos los niveles, sobre todo del secundario, en un fuerte contexto de restricciones presupuestarias-, como de la forma adoptada por dicha reforma en el contexto señalado -conveniencia de las formas organizativas, infraestructuras necesarias, años de los ciclos de la EB y horas de clases, capacitación de docentes, localización de las aulas, becas de apoyo, momento adecuado de los anuncios, etc.-

En este sentido, y relacionado con el tema de la educación en la Provincia de Tucumán, corresponde señalar que la Institución ha producido en su momento un informe sobre Educación que fue enviado, en Febrero del año 2000, a los Ministros de Educación de todas las Provincias, al Ministro de Educación Nacional y a la Comisión Bicameral del Defensor del Pueblo de la Nación del Honorable Congreso de la Nación, y cuyo contenido sigue siendo la base de los elementos a tener en cuenta respecto a los problemas planteados. En el mismo, casi premonitoriamente, se destacaba que:

- a) El sentido común desaconseja transferir la educación a las Provincias y pretender que se implementen cambios profundos en ella sin considerar la situación económica real en la cual éstas se encuentran, o sin asegurar un apoyo y control contundente al respecto, debiendo considerarse para ello, en primer término, la capacitación docente respecto a los nuevos contenidos, previamente y durante el proceso de transformación educativa, ya que este factor resulta fundamental al momento de evaluar los resultados a obtener.
- b) En este punto es necesario recuperar el rol del Estado para que asegure que las reformas propuestas estén implementadas con eficiencia, equidad y consenso. De no hacerlo sería condenar a las Provincias pobres a tener una educación pobre y permanecer pobres, ya que sin una educación básica de buena calidad difícilmente podrían enfrentar un futuro mejor y competir con Provincias más ricas y eficientes.
- c) Al momento de evaluar tales cambios -contenidos e implementaciones- en el sistema educativo resulta imprescindible contar, en primer término, con un amplio consenso y, en segundo lugar, con la garantía de poder llevar adelante materialmente las reformas propuestas.
- d) Dichas condiciones no parecen cumplirse, hasta la actualidad, en la 'transformación educativa' que nos concierne, razón por la cual la prudencia aconseja no innovar hasta tanto no se reúnan las condiciones señaladas. Al respecto deben lograrse consensos amplios no solamente a nivel de docentes citados por el Ministerio de la Nación y Ministerios Provinciales sino también a nivel de los padres de los alumnos a convocar por los establecimientos educativos.

En resumen, la posición de la Defensoría del Pueblo de la Nación, sobre este tema, así como sobre el tema educativo de otras Provincias, es el siguiente:

Respecto al tema de fondo, reforma educativa, debe tenerse en cuenta que de introducir reformas educativas, debe asegurarse una amplia participación y aceptación de la comunidad educativa y condiciones reales de recursos suficientes para garantizar una implementación seria. En consecuencia, si una Provincia adhiere a una reforma, en este caso a la ley N° 24.195, como consecuencia de la misma y por imperativo de la seriedad esperable de un acto del Estado, deben preverse y adoptarse las medidas para concretar tales aspiraciones en tiempo y forma, y en defecto de ello, evitar la adopción de medidas extemporáneas que producen confusión y malestar, como es el presente caso en Tucumán.

Ante un hecho consumado, como es el caso en Tucumán, con las siguientes características: complejidad del tema, fuerte politización del mismo, falta de recursos, urgencia de inicio de clases, ausencia de preparativos organizativos mínimos; se corre el riesgo de que la acción a emprender por esta Institución se encuadre en términos no realistas. Por ello se considera que debe decidirse con sumo cuidado qué medidas a adoptar y, en este sentido, el Defensor viene acompañando con un seguimiento estrecho, pero no en primer plano, sino a través de la actuación del Ministerio de Educación de la Nación, controlando su accionar.

3.2.3. Problemas relacionados con la entrega de títulos.

Con respecto a este ítem, la mayoría de las quejas recibidas se vinculan con la demora en la entrega de los títulos universitarios, y sin perjuicio de que algunas presentaciones son respecto de universidades privadas, básicamente, la demora en la expedición de los títulos proviene de las Universidades nacionales y, más puntualmente de la Facultad de Filosofía y Letras y de la Facultad de Psicología de la Universidad de Buenos Aires, como así también de la Escuela de Bellas Artes Prilidiano Pueyrredón.

Si bien en la mayor parte de los casos la sola remisión del pedido de informes allanó el trámite, fijándose inmediatamente, a los presentantes, fecha del Acto de Colación de Grado para la entrega de los títulos correspondientes, es de destacar que las demoras son considerables e inadmisibles.

Los estudiantes que han concluido los cursos de sus carreras de grado o posgrado tienen el derecho de recibir los títulos que acrediten su formación en tiempo y forma, pues la demora injustificada de los trámites les impide acceder a puestos de trabajo inhibiéndolos de ingresar al mercado laboral, con los consecuentes daños económicos y morales.

4. Administración sanitaria.

4.1. Salud Pública.

Reseñaremos aquellos temas que por su tratamiento en este período ameritan la formulación de comentarios que expliquen o refieran la labor realizada a su respecto en nuestro ámbito.

4.1.1. Celíacos.

Este tema ha sido tratado en años anteriores, en orden al seguimiento que merece la

cuestión. En tal sentido cabe recordar que se trata de una investigación de oficio iniciada por esta Institución para establecer la identificación de los alimentos que resultan aptos para los enfermos celíacos.

Lamentablemente aún no se dictó el acto que permita instrumentar las previsiones que sobre el particular fueron dispuestas por la Ley N° 24.827 y su modificatoria N° 24.953.

En este sentido se advierte la morosidad de la cartera sanitaria, pese a habérsela impuesto de la situación. Se analizarán los cursos de acción a seguir dado que no parece razonable demorar el dictado de la norma reglamentaria en tanto tampoco se expusieron razones que pudieran fundamentar la demora, más que las que surgen de la burocracia propia de la Administración, que no logra vencer en estos temas los vicios que implican repetir una y otra vez los mismos procedimientos sin llegar a ningún resultado.

4.1.2. Trasplante de órganos.

Los casos y consultas que se formalizan respecto de esta temática muestran que aún queda a cargo del Estado profundizar la labor tendiente a desmitificar en la sociedad aquellas cuestiones que hacen a la ‘donación de órganos’, ello así para que quede definitivamente incorporada en nuestra cultura social.

De este modo la promoción incidirá seguramente en la procuración de órganos para trasplante. Nótese que sigue siendo la negativa familiar la causa que impide la obtención de órganos, ello pese a que el causante hubiere expresado su voluntad de donar.

Si bien, de acuerdo con la actual legislación, cuya reforma esta Institución ha instado, debe obtenerse esa conformidad, el momento en que se verifica la oportunidad de proceder a otorgarla está cargada de connotaciones personales y emotivas que hacen que se tienda a la negativa. Sólo el conocimiento previo y convencimiento del acto solidario que se realiza a través de la donación de órganos puede influir en los familiares encargados de obrar como lo hubiera querido el paciente.

También observamos que este tránsito se facilita cuando el requerimiento se hace público, es decir cuando el posible receptor tiene cara, nombre y apellido y con mayores resultados cuando se trata de menores. Obviamente, cualquier colaboración en este sentido es de gran utilidad pero qué sucede cuando casos graves no alcanzan publicidad, qué pasa con el resto de los integrantes de la lista de espera.

Es, por lo tanto, en ese aspecto que la labor de concientización social a cargo del Estado debe ser permanente, puesto que la modificación de la ley sin este trabajo encarado debidamente en el seno social no será suficiente para aventar cualquier confusión - principalmente- respecto de las condiciones que debe reunir el posible dador.

4.1.3. Tabaquismo.

Internacionalmente el consumo del tabaco (llamado “la nueva epidemia”) es considerado una de las principales causas de enfermedad y muerte. Todo esto toma mayor relevancia si se tiene en cuenta que de acuerdo a los datos de Organización Mundial de la Salud mueren aproximadamente tres millones de personas por año por causa del cigarrillo.

Existe una larga lista de enfermedades, entre otras: alergia respiratoria, cardiopatías coronarias, asma, accidente cerebro vascular (ACV) enfermedad pulmonar obstructiva crónica (EPOC) desde la bronquitis crónica obstructiva, enfisema, enfermedad de las pequeñas vías aéreas, obstrucción de las vías aéreas superiores (CRUP); osteoporosis, cáncer; en las que en todas el factor de riesgo común es el tabaquismo.

Respecto de los que tienen la adicción al cigarrillo, para que ellos dejen de fumar hacen falta deseo y decisión y mas allá de las intrincadas cuestiones de la psiquis uno de los puntos que contribuye a fomentar la permanencia crónica en el mundo de las cenizas es la maliciosa colaboración de la publicidad del tabaco.

Además de los problemas que trae aparejado la adicción al cigarrillo para aquellos que fuman, también se encuentran afectados por el humo de tabaco ambiental (HTA) o humo de segunda mano o humo de los demás, los que no fuman. Lo inhalan contra su voluntad sencillamente porque no pueden dejar de respirar y pasan a ser denominados “no fumadores” o “fumadores involuntarios” o “fumadores pasivos”.

El fumador pasivo es quien sin fumar voluntariamente o habiendo tomado la decisión de dejar de fumar, aspira el humo del tabaco por tener que permanecer un tiempo en ambientes o lugares donde fuman otras personas.

Desde el Gobierno Nacional se han tomado medidas tendientes a controlar el consumo del tabaco. En ese sentido el Presidente de la Nación, en el mes de septiembre de 2003 suscribió en la sede de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) el Convenio Marco para el Control del Tabaco, lo cual coloca a la Argentina entre los primeros cincuenta países en suscribir el acuerdo mundial destinado a limitar el consumo de cigarrillos.

Como ya se señalara en los Informes anuales de años anteriores, es indiscutible la facultad regulatoria que asiste al Estado y a los Organismos Públicos para fijar condiciones en las que se deben desarrollar las tareas en el ámbito de sus dependencias, poniendo limitaciones al hábito de fumar en lugares cerrados sujetos a su jurisdicción.

En este sentido, a partir de la intervención de la Defensoría Nacional se comenzó a dar cumplimiento a una disposición de la FACULTAD DE FILOSOFÍA Y LETRAS de la UBA que dispone la prohibición de fumar en las aulas y demás sitios donde se impartan clases y/o conferencias en el edificio de la calle Puan 470 Capital Federal. Además, el RECTORADO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE BUENOS AIRES ante el pedido efectuado desde el Defensor del Pueblo de la Nación con fecha 18 de setiembre de 2003, dictó la Resolución N° 877/03 del 1° de octubre de 2003 por la que se prohibió el “consumo de tabaco en todas sus formas en aulas, oficinas administrativas y asesores los edificios correspondientes al Rectorado y Consejo Superior, encareciendo a todas las personas que conformar esta comunidad, que cumplan y hagan cumplir esta disposición... y solicitó a todas las unidades académicas de esta Universidad que consideren la conveniencia de adoptar disposiciones similares a la presente cuando aún no lo hayan hecho”.

4.1.4. Vacunas.

En el seguimiento investigativo sobre el tema se ha pedido informes al Ministerio de Salud de la Nación a fin de conocer cuáles fueron las previsiones que ese Ministerio había

tomado a fin de contar, para el año 2003, con la suficiente cantidad de vacunas que integran el Calendario Nacional de vacunación en relación a la población involucrada

El Ministerio citado expresó que el total de las vacunas correspondientes al año 2003 se adquirieron por el Fondo Rotatorio de la Organización Panamericana de la Salud (OPS), las que habían sido abonadas en su totalidad y las distribuidas en las 24 jurisdicciones del país en forma trimestral, y sin que se vislumbrasen faltantes en las vacunas necesarias.

Es de destacar que durante el año 2003 no han llegado quejas a esta Institución, ni escritas ni telefónicas sobre la falta de vacunas y que tampoco se han detectado noticias periodísticas de diarios de la Capital Federal ni del interior del país que informen sobre eventuales carencias.

4.1.5. Provisión de medicamentos para patologías crónicas o prolongadas.

Con el propósito de dar continuidad a las cuestiones vinculadas con la provisión de medicamentos, indicados para el tratamiento de pacientes ambulatorios con patologías crónicas o prolongadas, carentes de recursos y de obra social, se siguieron las alternativas previstas por la autoridad sanitaria nacional.

En tal sentido, a través de los planes implementados se ha mejorado el suministro de medicamentos a través de los centros de atención primaria de salud, donde mediante la entrega de medicamentos denominados 'genéricos' se atienden las necesidades básicas de la población que allí se asiste.

Sin perjuicio de lo cual queda aún por resolver la situación de aquellos que requieren de otros medicamentos y que no se encuentran bajo Programa. Esta Institución estima que se puede avanzar aún más en este sentido, motivo por el que se están evaluando los posibles cursos de acción a seguir.

4.1.6. SIDA.

Durante el curso del 2003 ingresaron quejas, fundamentalmente, referidas a la interrupción en el suministro de medicación antirretroviral, las cuales involucraron tanto al sistema público de salud, como a las obras sociales del sistema de salud y Provinciales y determinadas entidades de medicina prepaga.

En todos los casos se solicitaron informes y se realizó un seguimiento hasta tanto se regularizara la provisión de medicamentos específicos.

4.1.7. Fiebre Hemorrágica Argentina (FHA).

En cuanto a los avances producidos respecto de la producción de la vacuna CANDID I nacional, cabe destacar que aún no se concluyó el proceso respectivo. Continúa en trámite por ante la Sala IV de la CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL, los autos: 'VICECONTE, Mariela, c/ Estado Nacional, Mº de Salud y Acción Social s/ amparo ley 16.986'.

Si bien se advierte buena predisposición por parte de la autoridad sanitaria nacional, aún no se realizó el ensayo clínico en humanos, existiendo 2 lotes aptos para la

experimentación en humanos. El respectivo protocolo fue aprobado por el Comité de Ética del Instituto Maiztegui y actualmente se encuentra siendo analizado por un Comité de Ética independiente en la Provincia de Córdoba por iniciativa del Ministro de Salud de dicho Estado Provincial.

En el contexto de la causa judicial se le requirió al Ministerio de Salud de la Nación que especifique los plazos en que podrá contarse con la producción de vacuna nacional, dado que en el 2003 hubo de autorizarse la vacunación (con la vacuna importada) de 11.500 personas en riesgo.

4.2. Sistema de Seguridad Social.

4.2.1. Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (INSSJP) - PAMI.

En el informe del año 2002 habíamos manifestado que “la implementación de las políticas destinadas a ellos en el INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA JUBILADOS Y PENSIONADOS (INSSJP) habitualmente llamado PAMI no mantenían una línea de acción coherente y adecuada -ya sea por el accionar de funcionarios sin capacidad de gestión, abandonados a su suerte y con muy poca vocación para hacerse cargo de este bien tan imprescindible como la salud, en especial para los beneficiarios del INSSJP-, lo cual provocó el desmantelamiento lento pero sistemático del sector”.

El PAMI es la mayor obra social del país. Tiene alrededor de 4.000.000 de afiliados, aproximadamente \$ 2.700.000 de presupuesto, y casi 12.000 empleados. Detalles para nada insignificantes que lo han convertido en nicho de múltiples deformaciones organizativas, vicios estructurales e irregularidades del más diverso cuño, favorecidos en su conjunto por la pertinaz existencia de un endémico estado de desorganización y por la falta de adecuados controles.

Tales deficiencias han sido objeto de numerosas denuncias e investigaciones por parte del Defensor del Pueblo de la Nación.

Ya a fines del año 2001 el Defensor del Pueblo de la Nación -respecto de la situación general por la que atravesaba el INSSJP- remitió al H. Congreso de la Nación un informe especial que fue incluido en el Informe Anual de ese año.

En el marco del seguimiento constante que la Defensoría Nacional hace del PAMI, se hizo contar en el informe del año 2002 el proceso de crisis que se caracterizó por la carencia y el corte de los servicios médico-asistenciales que, conforme la ley N° 19.032, dicho Instituto debe brindar a sus beneficiarios.

El año 2003 tuvo la saga de la situación del año 2002 y, en atención a ese proceso, el Poder Ejecutivo Nacional el 8 de julio de 2003 dictó el Decreto N° 348/03 por el que se dispuso la intervención del Instituto.

Desde el principio de la intervención hasta su finalización, el Defensor Nacional formó parte - en el ámbito de su competencia - del Consejo Participativo de Auditoría Control y Planeamiento Estratégico creado por el artículo 7° del mencionado Decreto.

Fue así que efectuó un Informe Especial que dirigió con fecha 5 de enero de 2003 al Sr. Presidente de la Nación Argentina, al entonces Señor Interventor del INSSJP y a los miembros del Consejo Participativo precitado. A continuación se transcribe dicho informe especial:

INFORME ESPECIAL sobre la situación del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (INSSJP) y la participación del Defensor del Pueblo de la Nación en el Consejo Participativo de Auditoría, Control y Planeamiento Estratégico - Decreto 348/2003.

4.2.1.1. Introducción.

El presente informe especial sobre la situación del Instituto Nacional de Servicios Sociales Para Jubilados y Pensionados (INSSJP) y la participación del Defensor del Pueblo de la Nación (DPN) en el Consejo Participativo de Auditoría Control y Planeamiento Estratégico (CPACPE) tiene como objeto - desde el punto de vista de la Defensoría Nacional en función de lo dispuesto por el decreto 348/03 y desde la perspectiva de la competencia institucional (art. 86 de la Constitución Nacional y ley 24.284) - describir y analizar el proceso iniciado a partir del mes de junio de 2003 hasta el presente en el marco del citado Decreto.

En cumplimiento del deber de comunicar los actos de control llevados a cabo, que la Defensoría Nacional tiene asignados y a los criterios que sustentan los mismos, se reseña el estado de situación del cumplimiento de las prestaciones médico asistenciales que el INSSJP debe brindar a sus afiliados desde aquella fecha hasta el presente.

Asimismo, se ofrecen algunos comentarios sobre los cambios y los desafíos del futuro.

Este trabajo está basado en la documentación recopilada, los antecedentes y resultados de las investigaciones llevadas a cabo en el ámbito institucional y de las quejas escritas y reclamos telefónicos recibidos en la Defensoría del Pueblo de la Nación.

4.2.1.2. Breve reseña normativa.

El Congreso de la Nación sancionó la ley 25.751 modificatoria de las leyes 19.032 y 25.615 por la que se determina en el art. 15 ter. la posibilidad de que el Instituto Nacional de Servicios Sociales Para Jubilados y Pensionados (INSSJP) pueda ser intervenido por ciento ochenta (180) días corridos ya sea por el Congreso de la Nación o por el Poder Ejecutivo Nacional previo dictamen de la Auditoría General de la Nación.

En base a la facultad legislativamente otorgada, el Poder Ejecutivo Nacional, con fecha 8 de julio de 2003 mediante el decreto 348 dispuso intervención del Instituto para su reestructuración y normalización definitiva por el plazo mencionado.

Entre otras razones, que aluden a la grave situación institucional y administrativa del Organismo intervenido, en los fundamentos del Decreto el PEN menciona la inexistencia de padrón confiable de afiliados, la no verificable razonabilidad de los gastos en personal a partir de controles internos con deficiencias, la ausencia de un sistema integral de controles sobre el cumplimiento de las obligaciones contractuales asumidas por los prestadores, la inexistencia de manuales de procedimientos, la falta de información estadística mensual de seguimiento

por parte de las prestadoras, la circunstancia de que la casi totalidad de los convenios prestacionales han sido renovados o prorrogados sin concurso o licitación, la evaluación de la baja calidad, en general, de las prestaciones brindadas por el Instituto a sus beneficiarios, etc.

En definitiva, menciona el decreto aludido la “existencia de severas anomalías funcionales en el Instituto”.

La norma legal aludida, como ya expresáramos, dispone la intervención por el plazo de 180 días corridos y establece en su art. 5º las tareas que deberá concretar el interventor y los plazos para su cumplimiento.

Por la misma norma se crea, en el ámbito del INSSJP, un Consejo Participativo de Auditoría Control y Planeamiento Estratégico (CPACPE) , invitando a su integración, entre otras instituciones, a la Defensoría del Pueblo de la Nación.

4.2.1.3. Carácter de la intervención del Defensor del Pueblo de la Nación (DPN) en el Consejo Participativo de Auditoría, Control y Planeamiento Estratégico, (CPACPE).

Ante la invitación del Poder Ejecutivo Nacional el Defensor del Pueblo de la Nación dictó la Resolución DPN 0069/03 del 10 de julio de 2003 aceptándola, a los fines de integrar el Consejo.

En los considerandos de dicha resolución dejó claramente asentada su postura y participación en base a su ubicación institucional dentro del Art. 86 de la Constitución Nacional como órgano unipersonal, independiente no subordinado ni sujeto a instrucciones de ninguna autoridad, con autonomía funcional siendo su principal objetivo la defensa de los derechos de los ciudadanos y de la comunidad consagrados por la Carta Magna y ciñendo su actuación a lo dispuesto por la ley 24.284, en orden al pleno ejercicio de las competencias que le son propias actuando a nombre propio y según su propio criterio.

En consecuencia, toma participación ejerciendo las correspondientes funciones de CONTROL que garanticen la vigencia de los derechos humanos y demás derechos y de las funciones administrativas públicas, sin que la circunstancia de integrar el Consejo aludido implique exceso o limitación alguna a las facultades de la Institución en orden al pleno ejercicio de las competencias que le son propias.

En esos términos el Defensor del Pueblo de la Nación Integra el Consejo Participativo de Auditoría Control y Planeamiento Estratégico que quedó conformado el 21 de julio de 2003, tal como surge del Acta N° 1 de la primera reunión del mencionado Consejo.

El Reglamento Interno de Funcionamiento del CPACPE estableció como principio la garantía de individualidad jurídica respecto a la representación de cada una de las instituciones componentes quedando a resguardo sus competencias propias y la independencia de criterio, siendo una instancia de coordinación que tiene como propósito coadyuvar al logro de las metas de reestructuración y definitiva normalización del INSSJP a través de la auditoría, control y elaboración del plan estratégico.

Dando continuidad a las actividades de control ejercidas por esta Institución es de señalar que, desde su creación, el DPN ha realizado el seguimiento del cumplimiento del objeto por el que se creó el INSSJP.

El propósito del INSSJP es concentrar la totalidad de la población pasiva bajo una única cobertura médica social, universal y obligatoria, integral, integrada y equitativa, tendiente a la promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, organizados en un modelo prestacional que se base en criterios de solidaridad, eficacia y eficiencia que respondan al mayor nivel de calidad posible para todos los beneficiarios del Instituto, atendiendo a las particularidades e idiosincrasia propias de las diversas jurisdicciones y de las regiones del país (art. 2 de la ley 25.615).

En el año 2001 en el Informe Especial del DPN al Presidente de la Comisión Bicameral Permanente de la Defensoría del Pueblo del H. Congreso de la Nación, dije “El Instituto surgió con una fuerte centralización con una tendencia a la hipertrofia burocrática del nivel central y una insuficiente descentralización operativa. A su vez padeció las distintas crisis estructurales por las que atravesó el país y que impactaron en el sector salud, la seguridad social y, particularmente, a la clase pasiva, viviendo de esta manera en un estado de crisis recurrente”.

Agregué que “Pese a las pretendidas reformas en los programas, en la organización, en la estructura de gastos etc. la crisis del Instituto no parece haberse revertido y, todavía más, se observan signos que permiten señalar su intensificación progresiva” (ídem).

“Asimismo se puso énfasis en la implementación de proyectos o programas que fueron transfiriendo, progresivamente, la responsabilidad, el control, la fiscalización y la regulación en manos de terceros (UPI, UGP). Estas modalidades no hicieron más que contribuir con la pérdida del objetivo principal, es decir brindar cobertura accesible, suficiente y oportuna a la población que conforma la entidad”. (ídem).

En función del seguimiento realizado por la Defensoría Nacional (DPN) y la consecuente labor que se realiza, tanto a través de quejas que presentan los propios afiliados o sus familiares como a través de investigaciones promovidas de oficio y por medio de las distintas consultas telefónicas que se reciben a diario en cantidad significativa, “... se ha observado que las demandas de los afiliados vinculadas con el Instituto no varían sustancialmente de un año a otro o de una gestión a otra, pudiendo afirmarse que se trata de fallas reiteradas, sistemáticas y estructurales” (ídem).

4.2.1.4. Participación del Defensor del Pueblo de la Nación en el CPACPE.

La incorporación del DPN en el Consejo Participativo se centró fundamentalmente en el control, desde la situación de los beneficiarios, de las prestaciones médico - asistenciales que el INSSJP debe brindarles.

Para el desarrollo de su tarea y desde la función de colaborador crítico, el Defensor Nacional basó su accionar, como se señalara, en el seguimiento e investigaciones realizadas sobre los reclamos y consultas recibidas por irregularidades del INSSJP en brindar las prestaciones a su cargo.

Coetáneamente con el cambio de autoridades, durante el mes de junio del 2003, en base a la labor desarrollada con los antecedentes con que se contaba, brindé un informe en el que se señalaban los reclamos por deficiente, insuficiente o nula atención prestacional a los afiliados del Instituto.

Reclamos recurrentes por prestaciones insatisfechas, ante las disfuncionalidades principales del Instituto, consideradas desde el punto de vista médico asistencial de las mismas.

El inventario, por cierto, dejó a la luz una serie de irregularidades existentes en los servicios médicos de la obra social de los jubilados.

Entre los puntos destacados del informe presentado se destacan

- Falta de provisión, en forma continua, regular, suficiente y oportuna de bolsas de ostomía, según las prescripciones médicas particulares de cada caso.
- Falta de provisión de audífonos.
- Falta de provisión de pañales.
- Falta y negativa a la provisión de mochilas de oxígeno y bip pap.
- Falta de entrega de medicamentos.
- Falta de respuesta, demora, exigencias burocráticas o rechazos para los pedidos de provisión de medicamentos de alto costo y baja incidencia (artritis reumatoidea, esclerosis múltiple, diabetes, hormona de crecimiento, mal de Parkinson, enfermedad de PAGET, entre otros).
- Falta de provisión de tiras reactivas para diabéticos conforme las cantidades establecidas en el PMOE.
- Falta de provisión e implante de audífonos osteo integrado por fijación ósea B.A.H.A.

Resulta oportuno señalar que “el implante, es un dispositivo electrónico que permite al hipoacúsico comunicarse con el mundo mediante su audición, la cual es recuperada parcialmente, siendo necesario la realización de una cirugía. La función del implante coclear es llevar el sonido hacia las terminaciones del nervio auditivo.

El Defensor ha recomendado al INSSPJ que arbitre en forma inmediata los medios a su alcance para: brindar, a todos los afiliados que se encuentran en lista de espera desde el año 2000 hasta la fecha que cuenten con dictamen médico favorable, la cobertura para IMPLANTE COCLEAR, según las especificaciones médicas de cada caso y a garantizar a todos ellos, la continuidad del conjunto de las prestaciones que requieren para cumplimentar adecuadamente el tratamiento de rehabilitación indicado por los médicos tratantes.

- Falta de reintegros: por sepelios, por compra de prótesis, por compra de medicamentos durante la suspensión de los servicios que debía prestar el Instituto.
 - Falta de concreción de operaciones de cataratas con colocación de Lentes Intraoculares (LIO).
 - Falta o demora en el envío de ambulancias a domicilio e inadecuada atención por parte de los médicos y paramédicos que concurren a la asistencia.
 - Falta de cumplimiento de las prestaciones médico-asistenciales a los discapacitados conforme Leyes 24901 y 24314.
-

Con respecto a todos estos casos he señalado que deben evitarse aquellas gestiones innecesarias y burocráticas.

Estas y otras situaciones han merecido reiterados reclamos ante las distintas autoridades del Instituto, incluyendo la producción de informes vinculados con las necesidades de los beneficiarios, como las recomendaciones vinculadas con la falta de provisión de bolsas de ostomía y las irregularidades detectadas a raíz de la suscripción del contrato odontológico con la empresa EPORA S.A. respecto del cual se recomendó la anulación del mismo (Resolución DPN N° 0056/03), la que así se concretó.

Asimismo, respecto de las objeciones que podía merecer el contrato del INSSJP con la INDUSTRIA FARMACEUTICA, se han planteado cuestiones puntuales, entre ellas:

- Falta de respuesta o demora, exigencias burocráticas o rechazos para los pedidos de autorizaciones de medicamentos oncológicos y todos aquellos que requieren autorización previa por parte del centro respectivo.
- Bajos porcentajes de descuentos en los medicamentos que se venden por farmacias.
- Falta de cumplimiento del mínimo de descuento previsto por el PMOE en una banda amplia de los medicamentos.
- Falta de cumplimiento a las solicitudes de entrega de medicamentos sin cargo -por el costo de los mismos-, la baja cobertura y las condiciones socioeconómicas de los beneficiarios.
- Falta de provisión, en forma continua, regular, suficiente y oportuna de medicamentos para pacientes con HIV (no se entregan ni en conjunto ni la cantidad necesaria para el tratamiento por un periodo por lo menos mensual).
- Falta de provisión de medicamentos psiquiátricos.

En su labor en el Consejo Participativo, y en su rol de contralor del cumplimiento de las prestaciones médicas asistenciales para los beneficiarios por parte del Instituto, el DPN continuó efectuando requerimientos; profundizando algunos de los temas ya denunciados, junto con el seguimiento continuo de las quejas recibidas, del análisis de las respuestas y, en su caso, de las soluciones parciales o totales que el Instituto hubiere brindado a los reclamos canalizados a través de esta Defensoría.

Además de la ya denunciada falta de entrega de bolsas de ostomía y de pañales (higiénicos descartables) se solicitó ampliación de la información, a través del Consejo Participativo, sobre la provisión de dichos elementos, tal como surge del acta de la reunión del 30/07/2003.

En esa instancia y hasta tanto se efectuara la adquisición a través de los mecanismos que estableciera el Reglamento de Compras y Contrataciones se requirió respuesta sobre:

- Si dichos elementos son adquiridos por el procedimiento establecido en la Resolución INSSJP 59/97.
- Si la Intervención constata que las partidas presupuestarias son giradas a las UGL

con imputación precisa de los elementos a adquirir y que dichos giros lo sean en forma continua, regular, suficiente y oportuna (mensual) a los fines de la adquisición según las prescripciones médicas particulares de cada uno, evitando gestiones innecesarias y burocráticas.

- Si se estableció un procedimiento escrito, ágil y claro que determine las competencias institucionales internas y el trámite a seguir (instructivo) para la provisión de elementos de ostomía y pañales desde la recepción del pedido hasta la entrega de los mismos a los afiliados que los necesitan.
- Cuál había sido el medio de notificación - del instructivo - a todos los agentes que integran las áreas competentes con el objetivo de que se brindare información adecuada y veraz a todos los beneficiarios que se encontraran en la misma situación.
- Por qué medios se ha notificado a los titulares de las UGL para que adquieran los elementos de ostomía y los pañales por Resolución 59/97, y que las partidas se giren con imputación concreta.
- Si esa intervención ha auditado el efectivo envío de los fondos y la concreción de las respectivas compras por parte de las UGL.
- Si se ha pedido a cada UGL el envío del listado de los afiliados de su jurisdicción que necesitan elementos de ostomía y pañales a los fines de confeccionar un padrón general sobre esos requerimientos

En relación al Convenio INSSJP - Industria Farmacéutica, se requirió información ampliatoria sobre:

- Cómo funciona en la práctica.
- Quiénes integran el CAMOyTE y cómo funciona en la práctica.
- Qué medidas se han adoptado a fin de que no se rechacen las recetas de los medicamentos que necesitan su autorización.
- Qué actitud se tomará respecto de los medicamentos que según el convenio tiene una cobertura del 30 %, menor al fijado por el PMOE
- Qué medidas se han implementado para que los prestadores prescriban recetas dando cumplimiento a la ley 25.649 y su decreto reglamentario.
- Cuál va a ser la política a seguir respecto de este convenio.

En la Reunión del CPACPE la Defensoría Nacional señaló que debe tenerse en cuenta al momento de la renegociación que el Convenio no cumple con el PMOE en los descuentos dado que este debería ser con un piso del 40% y en una gran cantidad de medicamentos, que integran el convenio INSSJP -Industria Farmacéutica, el descuento es del 30%, violatorio del PMOE.

También se hicieron requerimientos respecto de las prestaciones del Servicio de Salud Mental

Con fecha 16 de septiembre de 2003 la Defensoría del Pueblo de la Nación por nota DP N° 10482/II solicitó a través del CPACPE que el Instituto informe, atento el Dictamen Especial Emitido por la AGN del 07 de julio de 2003 sobre salud mental, detallándose los ítems y temas particulares y específicos.

Se requirió por intermedio del Consejo Participativo al INSSJP para que se informara, en el tema de salud mental, entre otros puntos:

- Si se han establecido cupos de atención o internación con los prestadores y en su caso, cómo se audita el agotamiento del cupo y cómo se efectúa el débito si correspondiere.
- Si se ha efectuado el relevamiento de prestaciones ambulatorias de la Salud Mental y en su caso, cuáles han sido los motivos que obstaron a que se concretara.
- Si se comenzó a identificar la cantidad de pacientes efectivamente tratados (como ambulatorios e internados) en cada uno de los efectores y si se ha efectuado un registro/padrón actualizado de esa población.
- Cuántos beneficiarios del Instituto se encuentran internados en efectores públicos de salud mental (no capitados) y de qué manera se efectúa el débito pertinente al prestador capitado de la zona correspondiente.
- Si se exige la constancia de conformidad de prestación para el pago de los servicios.
- Si se ha desarrollado una auditoría especial sobre las prestaciones de Salud Mental, conforme lo aconsejado por la AGN., requiriendo se remita copia del resultado de las conclusiones arribadas.

Asimismo, en otro orden de cosas, desde esta Institución se formularon algunos señalamientos al Anteproyecto del Manual de Compras y Contrataciones.

Considero que el principal aporte fue la sugerencia de la incorporación del Compre Nacional a fin de canalizar el poder de compra del INSSJP a favor de la industria nacional por todas las implicancias económico - sociales que el mismo genera.

Se propuso agregar en el artículo referido a la “Normativa aplicable” el siguiente texto: “Se otorgará preferencia a la adquisición o locación de bienes de origen nacional de conformidad a los regímenes conocidos como “Compre Argentino y Contrate Nacional” de acuerdo a la normativa vigente”.

En el texto definitivo no fue considerado tal propuesta.

En la cuarta Reunión del CPACPE del 20/08/2003, según consta en el Acta respectiva se destaca que el Instituto ha receptado parte de las sugerencias efectuadas por los distintos miembros del Consejo, incorporando a su vez otros conceptos no incluidos en las versiones anteriores, quedando pendientes en especial lo relacionado con el tratamiento de las observaciones y el régimen de Compre Nacional, ley 25.551 y decreto 1.600/02, entendiéndose que deberán ser consideradas en reglamentaciones al Régimen aprobado.

4.2.1.5. Respuesta, informaciones y documentación provista por del INSSJP.

El Instituto por distintos medios y documentos ha respondido a los requerimientos de esta Defensoría tal como en breve síntesis se reseña.

- En cuanto a falta de provisión, pañales y tiras reactivas el pedido de información fue respondido por nota de la Gerencia General de fecha 20/08/2003, a la que se adjunta un informe de la Gerencia de Coordinación de UGL (Prov. 5167-11/08/03).

Se indica que atento la criticidad del momento se autorizó a las UGL, con carácter transitorio hasta la licitación pública, a tramitar, autorizar, adjudicar y emitir las Ordenes de Compra que sean necesarias para la adquisición de tiras reactivas para diabetes, bolsas de ostomía y productos higiénicos absorbentes descartables, mediante el trámite simplificado de adquisición de insumos críticos.

Cada Unidad de Gestión Local - en función de la Resolución 317/03 - está autorizada a comprar tales insumos mediante Resolución 059/97, aún vigente, que se refiere a la compra por parte de las UGL de insumos médicos cuya prestación no admita la más mínima demora y cuya tipificación diagnosticada sea urgente y vital.

La Gerencia de Coordinación de Unidades de Gestión Local puso en conocimiento de los Titulares de UGL Circular N° 1 y les solicitó a los Directores Ejecutivos de la UGL que informaran las necesidades de compra para los próximos noventa días de los insumos mencionados. Por Fax 31-28/07/03 se les comunicó los costos elaborados por el Departamento de Estudios económicos y que las compras se debían realizar en forma urgente a fin de dar respuesta inmediata a las necesidades de los afiliados.

En cuanto a las normas y procedimientos para la provisión de elementos de ostomía, siguen vigentes la Disposición del Gerente de Prestaciones Médicas N° 589/2002 y para el abastecimiento de pañales para los beneficiarios incontinentes la Resolución 235/2001.

De la respuesta brindada no surge que se haya confeccionado un padrón general de los beneficiarios ostomizados y de los incontinentes, sin perjuicio de ello en la Reunión del CPACPE del día 16 de diciembre de 2003, se informó que el Nivel Central conoce cuáles son los beneficiarios, por UGL, que requieren esos insumos, siendo que el número es dinámico en función de las altas y las bajas que se producen.

- Referente a la provisión de audífonos, por nota 3502/GPM/03 la Gerencia de Prestaciones Médicas informa que se han obtenido una gran cantidad de audífonos por recupero lo que motiva la contratación de personal técnico idóneo para la evaluación y eventual reparación de los mismos para poder proceder a su distribución en el menor tiempo posible.
- En cuanto a la negativa a la provisión de mochilas de oxígeno y bip pap el INSSJP respondió que se consideran los casos individuales, recalando que no existen padrones al momento actual, por lo que se están reconstruyendo. Asimismo se Trabaja en la normalización y regularización de los mecanismos de alta y bajas dado que se detectaron casos de entregas a fallecidos y bajas del ANSeS.
- A la concreción de operaciones de cataratas con colocación de Lentes Intraoculares (LIO).el INSSJP respondió que para la normalización de la emergencia, ya que

había una demanda enorme contenida, se convocó a los prestadores por una reprogramación de las operaciones y se garantizó con el proveedor de lentes la provisión de 2.000 LIO en una primera etapa de la reprogramación.

- Falta de provisión e implante de audífonos osteo integrado por fijación ósea B.A.H.A..

No se dio solución a los beneficiarios en condiciones de ser operados.

- La denuncia sobre incumplimiento de las prestaciones médico-asistenciales a los discapacitados conforme Leyes 24901 y 24314 fue respondido manifestando que los pagos al sector se regularizaron (eran los que tenían mayor mora) y se instruyó a la Subgerencia de Discapacidad para simplificar los procedimientos de conformación de servicios y los procesos y racionalidad de los servicios.
- Respecto de la provisión de medicamentos y la relación contractual con el Instituto con la Industria Farmacéutica, se recibió la siguiente información

El CAMOyTE está integrado por personal administrativo y oncólogos que auditan las recetas ingresadas de acuerdo a los protocolos provisto por el Instituto. A partir de dic/2002 el INSSJP designó un auditor y a partir de abril/2003 se sumó otro. Los dos auditores del INSSJP concurren diariamente.

Manifiesta que a partir del 08/08/2003 los auditores del Instituto, en virtud del acta acuerdo firmada con la Industria Farmacéutica, se hallan en pie de igualdad en la toma de decisiones con los auditores del propio CAMOyTE.

En cuanto a los rechazos de las recetas la intervención ha expresado que no se pueden evitar todos los rechazos ya que los que corresponden a problemas administrativos pueden ser subsanados, excepto que persista algún defecto grave, como puede ser la falta de la anatomía patológica pero los rechazos médicos, algunos son incorregibles, otros no, ya que un esquema terapéutico que no corresponde a la patología o al estadio se convierte en un rechazo insalvable.

La prescripción de recetas dando cumplimiento a la ley 25.649 y su decreto reglamentario, expresa, que pese a la amplia difusión (desde nov/2002) por medio de notas, solicitadas, circulares a los prestadores y proscriptores se ha incrementado desde un 4% a un 45 % . El Instituto ejerce una acción directa y constante en tal sentido.

El convenio ha sido prorrogado hasta el 31/03/2004, y alegan la introducción de mejoras que faciliten la accesibilidad al beneficiario y mayores elementos de control al Instituto.

Expresan que se acordaron entre las partes establecer nuevos marcos en la relación futura.

Sobre el mismo tema en la reunión del CPACPE del 24 de septiembre de 2003, según consta en el acta de dicha reunión, el Sr. Gerente General del Instituto informa que se han reelaborado los procedimientos y plazos para la entrega de medicamentos en tiempo y forma. Explica que a partir de ahora la cadena por la cual se provee el medicamento dispondrá de 12 hs. para que el farmacéutico envíe por fax el pedido del afiliado; luego el CAMOyTE deberá

realizar la correspondiente autorización en un plazo de 72 hs., contando además con Auditores Pami en el proceso. El no cumplimiento de estas disposiciones permitirá a las UGL la compra del medicamento autorizado y no provisto, con débito posterior a la industria más el costo financiero y administrativo.

A su vez, el Sr. Gerente de Prestaciones Médicas informa que se está trabajando en la actualización del vademécum a fin de incorporar nuevos medicamentos.

A la fecha de este informe el convenio PAMI - INDUSTRIA se ha prorrogado mediante la firma de un acta acuerdo, con la incorporación de los nuevos procedimientos y plazos, hasta el 31/03/04.

Prestaciones de Salud Mental.

En la reunión del CPACPE del día 8/10/2003 el INSSJP presentó un documento del que surge que a los prestadores del servicio de Salud Mental se les paga por monto fijo, que los prestadores tienen establecido cupos de atención o internación, no auditándose el agotamiento del cupo pues afirma que se está analizando el reordenamiento de la asignación del cupo acorde al padrón y que el relevamiento de prestaciones ambulatorias de Salud Mental se estaría llevando a cabo en la medida de las posibilidades operativas de cada UGL, siendo el motivo de la falta de personal que padecen algunas de ellas.

Agrega que se está exigiendo constancia de conformidad de prestación para el pago de los servicios por medio de la Disposición 587/03. se encuentran registrados los interesados a brindar servicios en Salud Mental en el INSSJP y a la espera de definición final sobre el modelo de contratación futura.

4.2.1.6. Situación Prestacional.

En relación a las prestaciones médico asistenciales que debe brindar el INSSJP se puede afirmar que en términos generales se ha concretado la continuidad prestacional, aunque no se ha llegado a la normalización definitiva.

Por qué decimos que se ha concretado la continuidad prestacional.

Porque entendemos que, independientemente de que no pueda ser conceptualizado como la normalización definitiva de las prestaciones, las acciones llevadas a cabo desde el Instituto dieron respuesta a determinadas situaciones de arrastre que implicaban una demanda contenida importante en diferentes temas, algunos, extremadamente sensibles.

Es decir que se han atendido las necesidades más urgentes de la población y se ha realizado un esfuerzo por mejorar la calidad y cantidad de los servicios, haciendo uso de los recursos disponibles para evitar mayores riesgos a la población beneficiaria.

El PEN ha planteado a las autoridades del Instituto un sinnúmero de problemas de un sistema complejo, diverso, especializado y de múltiples intereses. Además de atender los servicios de salud y las prestaciones sociales que diariamente enfrenta, se le asignó la tarea de reconvertir del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (INSSJP) y potenciar sus recursos para reorganizar el sector.

Se han debido tomar las medidas necesarias para el reordenamiento económico y

financiero de la entidad y accionar en diversas instancias conciliatorias para restablecer las prestaciones de salud que se encontraban, prácticamente interrumpidas, proporcionar herramientas para lograr eficiencia y equidad, asegurando la calidad, con el objetivo de financiar un plan de reconversión y fortalecimiento institucional.

La tarea que el PEN encomendó de acuerdo al decreto 348/03, tiene como componente la formulación de un plan estratégico para el INSSJP-PAMI que incluye las modificaciones de estructura y organización tendientes a establecer un sistema integrado de administración financiera y contable pero fundamentalmente un plan de prestaciones con definición del modelo y alcance de la cobertura como así también definición de políticas, programas y normas en materia de prevención de enfermedades; elaboración de un modelo de compra de servicios y de acreditación y certificación de prestadores; establecimiento de un sistema de indicadores cualitativos y cuantitativos de la atención y de control.

Incluye asimismo un plan de fortalecimiento institucional basado en el desarrollo de un sistema de servicios de prestaciones médico asistenciales que mejore la calidad de la atención y asegure cobertura universal.

El decreto 348/03 agrupa todas las actividades que intervienen en el proceso global destinado a asegurar el mejor nivel de calidad posible, al menor costo económico y social, así como las acciones destinadas a actualizar y adecuar la norma legal vigente.

Se comenzó a llevar adelante un proceso de transformación en la gestión que si bien no fue homogéneo implicó la incorporación de nuevas modalidades de intervención que convivieron con las políticas que venían imponiéndose desde años atrás. Seguramente esto ha sido dificultoso por la existencia de prácticas clientelistas y particularistas que no se alcanzaron a revertir, aún.

De acuerdo a lo expresado se puede afirmar que la modalidad de implementación de los objetivos establecidos por el art. 5° del decreto 348/03 se ha efectuado en una forma gradual, de cambios acumulativos.

Desde el inicio de mi gestión, y antes aún el DPN denunció una serie de falencias en las prestaciones médico asistenciales que surgían de la manifestación más mediata y visible que es la cercanía con la desprotección e incertidumbre de una población beneficiaria compuesta mayoritariamente por los segmentos más vulnerables de la población.

Se puso de resalto la gran dificultad del acceso a la salud lo que genera impactos negativos de diversas características. Para la mayoría de los jubilados se impone la convivencia con la incertidumbre por la prestación de servicios mediocres e inestables. Otros, en situación económica menos comprometida, destinan parte de sus ingresos (en muchos casos en proporciones significativas) a adquirir una cobertura adicional y superpuesta a la del Instituto.

Por otro lado, también se denunciaron la multiplicidad de las entidades con las que el beneficiario tiene que interactuar (Unidades de Gestión Prestacional de nivel I, II y III, administradoras, prestadores, Unidades de Gestión Local, cuando no con el Nivel Central, etcétera). Más allá de la calidad individual de cada una de ellas, naturalmente se generaron fallas de coordinación y divergencias de criterios y estándares, provocando deterioro en la accesibilidad y costos burocráticos adicionales.

Las prestaciones médico asistenciales han mejorado, y en algunos casos, en que se hallaban interrumpidas, se han restablecido, cumpliendo con la manda del Decreto 348/03 que refiere a la continuidad prestacional.

En ese sentido se puede decir que han mejorado las siguientes prestaciones:

- La provisión de bolsas de ostomía.
- La concreción de la entrega de audífonos.
- El suministro de pañales (higiénico descartables)
- La entrega de mochilas de oxígeno y bip pap, en los casos médico particulares que así resultara necesario.
- La provisión de tiras reactivas para la medición de glucemia en pacientes diabéticos.
- La regularización paulatina de los reintegros cuando estos fueren procedentes.
- La concreción de operaciones de cataratas con colocación de Lentes Intraoculares (LIO), quedando reprogramadas algunas que están pendientes.
- Leve mejoramiento en el envío y en la tardanza de ambulancias a domicilio y en la pertinente atención del personal que concurre a la asistencia.
- Regularización paulatina del pago de las prestaciones que se debe brindar a los discapacitados conforme Leyes 24901 y 24314.
- Entrega de los bolsones alimentarios de Programa Probienestar

Por qué decimos que las prestaciones no están normalizadas.

No están normalizadas porque de las reiteradas quejas llegadas a esta Defensoría en los últimos meses se observa que se mantienen demoras por parte del instituto o de los diferentes efectores en relación a:

- el otorgamiento de turnos, dados fuera de los tiempos exigidos por la normativa vigente.
 - la entrega de pañales.
 - la entrega de bolsas de ostomía.
 - el pago de los reintegros por diversos conceptos.
 - la concreción de operaciones oftalmológicas.
 - en la entrega de audífonos.
 - demoras, excesiva burocracia y rechazos en la provisión de medicamentos que necesitan autorización.
 - en la entrega de elementos de materiales médicos y quirúrgicos.
 - en la provisión de prótesis y elementos de ortesis.
 - demoras o falta de autorización de estudios médicos o prácticas de laboratorio.
-

- falta de solución a la entrega de medicamentos por vía de excepción o sin cargo.
- demoras y deficiencias en la atención del Servicios de ambulancias y de emergencias.
- deficiente atención del sistema de “Pami escucha”.
- demoras en la internación para la realización de operaciones quirúrgicas programadas.
- demoras excesivas.
- falta de provisión e implante de audífonos osteo integrado por fijación ósea B.A.H.A. (implantes cocleares).

Que por otro lado, una mención especial merece la provisión de medicamentos y el Convenio Farmacéutico, INSSJP - Industria Farmacéutica.

El Convenio firmado con la Industria Farmacéutica para la provisión de medicamentos a los afiliados fue prorrogado durante la intervención dos veces, la última prórroga lo es hasta el 31 de marzo de 2004.

Si bien se han introducido algunas modificaciones, como la prescripción de drogas por su nombre genérico y otros, que establecen los plazos tendientes a agilizar la entrega de los remedios, no se puede dejar de resaltar que de ninguna manera son sustanciales y si escasamente beneficiosas para el conjunto de los afiliados.

Las bandas de descuento no han variado considerablemente ni se ha tomado como piso de dichos descuentos lo establecido por el PMOE del 40 % de cobertura ni mucho menos la determinada por el PMO con un piso del 50% de descuento y muy lejos se está de los descuentos existentes antes de que se declarara la emergencia sanitaria del Decreto 486/02.

Sin perjuicio de ello, la prestación de medicamentos ambulatorios convencionales, por el momento, se estima regularmente satisfactoria.

Se deberá avanzar en aquellas acciones que resulten necesarias para obtener un menor costo de bolsillo para el beneficiario, contemplando, por ejemplo, el aumento del porcentaje de descuento de las bandas de cobertura.

Desde el punto de vista del funcionamiento operativo para que los afiliados adquieran o reciban los medicamentos, teniendo en cuenta las quejas llegadas a esta Defensoría en los últimos meses, se puede afirmar que la situación, en particular de los medicamentos que necesitan autorización para ser provistos, no ha variado en relación a las épocas anteriores, ya que existe demora de varios días cuando se trata de pacientes de primera prescripción, y un poco menos en pacientes con tratamientos ya aprobados y prolongados.

Las recetas son rechazadas una y otra vez, en general no existe regularidad en la provisión de los mismos. Se reiteran casos en los que se niega autorización para la entrega de determinados medicamentos aduciendo rechazos médicos o discrepancias científicas.

Con respecto a los medicamentos por vía de excepción no se conoce a la fecha una norma que establezca cuáles se pueden gestionar por este medio y cuáles no.

No es lo adecuado ni razonable que los pacientes deban trajinar en pos de conseguir

el medicamento indicado. En todo caso deberá ser el propio Instituto quien instruya adecuadamente a sus prestadores sobre los productos farmacéuticos con probada eficacia terapéutica para su adecuada prescripción.

No se puede dejar de tener presente que este informe está basado en los reclamos llegados a la Defensoría del Pueblo de la Nación, existiendo, como en todos los tipos de reclamo, un número no ponderado de situaciones de igual o mayor envergadura en la que los beneficiarios no denuncian su situación.

Por otro lado y en lo relacionado con la prestación de servicios médico asistenciales en el primer, segundo y tercer nivel a través de terceros, en el contexto descripto las autoridades del INSSJP suscribieron en la mayoría de las jurisdicciones actas acuerdo, prorrogando o restableciendo los contratos ya vencidos con las UGP (Unidades de Gestión Prestacional), introduciéndose algunas modificaciones.

Entre otras, se establece que el valor de la cápita, que se incrementa de \$19 a \$ 21,40, tendrá una distribución entre la UGP y los efectores del siguiente modo: para el médico de cabecera un valor capita individual mensual no inferior a \$ 2,10; para la atención de patología quirúrgica reprogramada \$ 0,50 de la cápita individual mensual; la UGP recibirá el 3,5 % de la cápita individual mensual efectivamente abonada en concepto de gastos de estructura, costo y administración del contrato y el resto de la cápita se distribuirá entre los efectores, por cápita, prestación o modalidad que se haya acordado con la UGP.

Se establece también la obligatoriedad del prestador de informar, al momento de presentar la facturación, en forma detallada, acerca de las prácticas quirúrgicas realizadas en el período.

Al mismo tiempo se dispone la obligación por parte de la UGP de presentar al Instituto la información estadística dentro de los primeros quince días del mes siguiente al que corresponde la misma, como condición para procederse a la liquidación y pago de las facturaciones correspondientes.

Se incorpora expresamente la aplicación de las Resoluciones 298/03 y 290/03, relativas a la Emisión de Ordenes de Prestación y Régimen de Penalidades, respectivamente.

Estas renegociaciones, plasmadas en actas-acuerdo, restablecen, en general el cumplimiento de las prestaciones contenidas en el Programa Médico Obligatorio, superándose de esta forma la limitaciones que implicaban la aplicación del PMOE.

En opinión del Interventor del Instituto, vertida en la reunión del CPACPE, de fecha 16 del corriente mes, las modificaciones a los convenios de prestaciones médicas efectuadas mediante las actas acuerdo, contienen el núcleo del modelo estratégico de prestaciones médicas.

Los resultados a obtenerse, en orden al mejoramiento de las prestaciones médico asistenciales, mediante la ejecución de las modificaciones contractuales realizadas por actas acuerdo, no se pueden medir acabadamente a la fecha, en razón de la proximidad de su formalización, y porque los resultados no están vinculados exclusivamente al contenido de aquellas, sino que lo están, principalmente, a la manera en que el sistema prestacional es administrado por las Unidades de Gestión Local, ya que son estas las que disponen de las

herramientas necesarias para obtener su cumplimiento por parte de los obligados.

No obstante, sólo en la comprensión de que las modificaciones implementadas forman parte de un contexto transicional, no definitivo, es que puede admitirse la metodología empleada, esto es, las de prórrogas de contratos vencidos sin haberse realizado las correspondientes convocatorias abiertas a otros prestadores, y sin haberse cumplimentado con los sistemas de contratación establecidos por ley.

Analizados en el sentido antes indicado, las prórrogas de los convenios hacen incurrir al Instituto en uno de las irregularidades que fue tenida en cuenta por el P.E.N. como fundamento de la intervención, cuando en uno de los considerandos decreto 348/03 se expresa: “Que se agrega al cuadro descripto que la casi totalidad de los convenios de prestaciones han sido renovados o prorrogados sin concurso o licitación”.

En este orden, resulta imprescindible que el nuevo modelo prestacional se ajuste a las necesidades de los beneficiarios, ello en relación a las prestaciones

médicas y sociales que el Instituto está obligado a satisfacer, al tiempo que en lo institucional y administrativo, deberá cumplimentar con la normalización exigida por el decreto que ordenó la intervención, y por las normas generales que rigen las contrataciones de la institución.

4.2.1.7. Consideración final.

En las páginas precedentes hemos intentado describir, presentar y analizar la evolución del proceso de transición del Instituto. Entendemos que su situación actual, a pesar de los esfuerzos de las autoridades y de las diversas propuestas en marcha, que apuntan a una transformación del sector, indican la necesidad de continuar y profundizar los cambios orientados a mejorar la eficiencia y calidad del sistema.

Decisiones político normativas deben colocar al INSSJP en el lugar socialmente esperado, recurriendo a la profesionalización de sus agentes, a tener una administración confiable y eficiente de sus abundantes recursos y la implementación de controles de gestión adecuados tendientes a la concreción de un cambio profundo e impostergable en el funcionamiento del organismo.

Es decir la definición de un esquema organizativo sustentable, eficiente y controlable que permita, que el INSSJP cumpla con su cometido de brindar prestaciones dignas a quienes constituyen un sector de la población particularmente vulnerable.

4.2.2. Programa Federal de Salud.

Se registraron quejas relacionadas a los servicios médico-asistenciales del PROGRAMA FEDERAL DE SALUD, dependiente del MINISTERIO DE SALUD DE LA NACION, las cuales, en general, consistieron en demoras para resolver determinados pedidos de cobertura, principalmente en prestaciones de alta complejidad.

También se registraron denuncias sobre bajas de prestadores o cambios en la modalidad de atención en ciertas localidades del país.

Se advirtió, en la mayoría de los casos, que la remisión del pedido de informes

contribuyó a destrabar los inconvenientes y resolver las cuestiones planteadas.

4.2.3. Ministerio de Salud de la provincia de Buenos Aires.

En el curso del año 2003 se registraron numerosas denuncias sobre la falta de provisión de medicamentos para pacientes ambulatorios, carentes de recursos y de obra social.

A pesar de que el Ministerio de Salud de la provincia de Buenos Aires, a través de la Subsecretaría de Control Sanitario, implementó el Programa de Provisión de Medicamentos para Patologías Crónicas, en la práctica tal implementación registró demoras en la tramitación de los pedidos y, fundamentalmente, en la entrega regular de los medicamentos incorporados al vademécum.

Asimismo, se registraron inconvenientes con los casos donde la medicación no estaba incorporada, ya que los establecimientos sanitarios de la provincia debían iniciar expedientes por vía de excepción, cuyo trámite también registró retrasos y falta de resolución.

En cuanto a la provisión de otros insumos, la remisión de requisitorias por parte de nuestra Institución a las dependencias competentes, contribuyó, en la mayoría de los casos, a la resolución de los inconvenientes generados.

Por otra parte, y ante el riesgo en la salud del quejoso, se formularon exhortaciones para que se resuelvan con premura los problemas que impedían solucionar los casos.

4.2.4. Instituto Obra Médica Asistencial (IOMA).

Ingresó un volumen significativo de denuncias contra el INSTITUTO OBRA MEDICO ASISTENCIAL por la deficiente cobertura médico - asistencial brindada a la población beneficiaria. En este sentido, se registraron quejas relativas con la interrupción en el suministro de medicación y, fundamentalmente, con la demora en autorizar tratamientos de rehabilitación o coberturas de prácticas de alta complejidad.

Asimismo, ingresaron denuncias sobre el cambio de prestadores de salud o sobre la falta de ellos en ciertas localidades del país.

Por otra parte, los afiliados al IOMA plantearon en sus presentaciones la demora en el pago de reintegros.

En todos los casos se solicitaron informes a la entidad en procura de conocer los motivos del conflicto y, principalmente, en pos de su resolución. Asimismo, y en los casos donde se encontraba en riesgo el estado de salud del afectado, se cursaron exhortos al Instituto, a los efectos de que atiendan con urgencia el caso planteado.

4.3. Sistema de medicina prepaga.

4.3.1. Introducción.

Durante el siglo XIX fue trascendental para el liberalismo explicar el rol del Estado. Así, este último, asumió cuatro cometidos: la educación, la salud pública, la justicia, y la defensa.

Estas funciones se encuentran reproducidas en el Preámbulo de nuestra Constitución: las dos primeras cuando asegura la promoción del bienestar general y las dos restantes, respectivamente, al garantizar la consolidación de la paz interior y el afianzamiento de la justicia.

Además, y en lo que hace concretamente a la salud pública, el artículo 33 (CN) reconoce derechos implícitos, tal como el derecho a una vida íntegra y plena. A su turno, el artículo 14bis, obliga al Estado a la protección integral de la familia, por lo que existe una obligación legal de orden constitucional de proveer lo necesario para crear, desarrollar y mantener un servicio de salud pública eficiente y real para la población de nuestro país.

Finalmente, y de manera más reciente (1994), el artículo 75, inciso 22 de nuestra Ley Fundamental, otorga jerarquía suprallegal a los Tratados internacionales que, en su conjunto, reconocen sin duda alguna el derecho a la vida y, por ende, el derecho a la salud.

A modo de ejemplo, se citan: la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, entre otros.

En ese contexto, y con independencia del hospital público y gratuito, a través de los años se fueron creando distintos sistemas para dar cobertura a las prestaciones médico-asistenciales. Primero, mediante la creación y regulación de las obras sociales, estatales y sindicales, y, en segundo término, mediante el reconocimiento y autorización para funcionar a las empresas de medicina prepaga.

La Ley 23.661, denominada “Sistema Nacional de Seguro de Salud”, procuró el pleno goce del derecho a la salud para todos los habitantes del país, sin discriminación social, económica, cultural o geográfica. Crea, en su Capítulo III, la Administración Nacional del Seguro de Salud (ANSSAL), y la califica “como entidad estatal de derecho público” que tiene a su cargo, nada menos que la redistribución de los fondos que recauda. Va de suyo, que el directorio y su presidente, son funcionarios públicos.

Lo cierto es que, el servicio público de salud, así como las obras sociales se encuentran reguladas y sujetas al control estatal. Sin embargo, no ocurre lo mismo con las empresas de medicina prepaga, pese a que, ninguna duda cabe, las organizaciones empresariales de servicios de salud, imponen, por su importancia, la necesidad de una activa vigilancia y control por parte del poder público.

Al respecto, ha sostenido con acierto la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que las relaciones jurídicas que derivan de este tipo de relaciones colectivas, rebasan el ámbito del derecho privado y se proyectan con fuerza creciente en la satisfacción de necesidades comunitarias que comprometen el orden público y social (Sala D, 23/8/79, ED., 86-511).

Es por ello que la discusión que la doctrina y la jurisprudencia mantuvieron por algún tiempo, respecto a si la actividad empresarial en el ámbito de la medicina debía ser regida por el derecho civil o por el derecho comercial, ha quedado saludablemente zanjada, toda vez que se ha concluido -con base en que su función primordial está directamente relacionada con las prestaciones médicas, es decir, orientada a preservar la salud de las personas (sus afiliados)- que las retribuciones que se obtienen por esas prácticas son un accesorio residual.

En este sentido, la Corte Suprema al dirimir una cuestión de competencia suscitada a raíz de una demanda por disolución y liquidación de una sociedad de hecho, señaló que: “las prestaciones médicas que constituirían el objeto social de dicho ente, no admiten ser encuadradas como actos de comercio (arg. art. 8° del Cód. de Comercio), lo que obliga a considerar a la presunta sociedad de hecho como civil...” (in re, “Laviano c/ Centro Médico de Control de Riesgo S.A.”, Fallos 310:479).

En este marco, y a poco que se avance en el razonamiento, se advertirá que las diferencias existentes entre las obras sociales y las prestaciones médicas prepagas, imponen que de manera inmediata el Estado regule la actividad de las empresas. A modo de ejemplo, cabe señalar que las obras sociales son creadas por la ley o por un convenio colectivo de trabajo, mientras que la prestación médica prepaga nace a partir de un contrato privado entre las partes, sin ningún tipo de regulación legal.

Sin embargo, y pese a sus diferencias, las obras sociales y las empresas de medicina prepaga se presentan con un mismo fin primordial; esto es, brindar un servicio de salud. Y esa obligación asistencial compromete varios aspectos: suministrar la asistencia médica necesaria y, a su vez, hacerlo de manera eficiente, integral y óptima, acorde con las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en relación a la situación particular de cada afiliado.

No hay dudas acerca de que el derecho a recibir una asistencia eficaz ha sido reconocido y enfatizado en innumerables casos judiciales, con instancia de la Corte Suprema, y se funda en la protección constitucional del derecho a la vida y el derecho a la preservación de la salud de los habitantes nuestro país.

Sobre este aspecto, cuadra recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los autos "Asociación Benghalensis" (Fallos, 323: 1339), ha considerado que el derecho a la vida es un derecho implícito, y que el derecho a la salud está íntimamente relacionado con el primero y con el principio de la autonomía personal, toda vez que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida.

Asimismo, en la Causa "Portal de Belén", (rta. 5/3/2002, publ. Revista Jurídica La Ley, año 2002, Tomo B, página 520), se concluyó que el derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación positiva que resulta garantizado por la Constitución Nacional.

En definitiva, el desarrollo que han tenido las empresas de medicina prepaga, aun con el matiz empresarial que se ha destacado precedentemente, no exime al Estado de controlar esa actividad, en tanto su regulación legal será un importante avance en procura y beneficio del los intereses en juego, esto es, el derecho a la vida y el derecho a la salud del que deben gozar todos los habitantes de nuestro país.

4.3.2. El Sistema de Salud en la República Argentina.

En la República Argentina, el sistema de salud está conformado por tres subsistemas: el público, el de obras sociales y el de medicina prepaga.

La obtención de información sobre las empresas se ve dificultada por la falta de registros oficiales. Los escasos datos disponibles provienen de las distintas entidades que las congregan. Son tres: la Cámara de Instituciones de Medicina Asistencial de la República

Argentina (CIMARA), la Asociación de Entidades de Medicina Prepaga (ADEMP) y la Asociación Civil de Actividades Médicas Integradas (ACAMI).

De ellas se han obtenido los siguientes datos:

- el sector público debe atender una población sin cobertura, que se calcula en 14 millones de personas, gastando 5.500 millones de pesos anuales,
- las obras sociales Provinciales atienden a 4 millones de afiliados con un gasto anual de 1980 millones de pesos,
- las obras sociales sindicales reúnen a 10,8 millones de afiliados con una recaudación de 3200 millones de pesos anuales,
- las obras sociales para personal de dirección nuclean a 880 mil afiliados, con una recaudación anual de 850 millones de pesos,
- el INSSJP atiende a 3,8 millones de beneficiarios, con recursos que rondan los 2500 millones de pesos anuales,
- la medicina prepaga cuenta con 2,9 millones de asociados, registrando ingresos anuales por 2390 millones de pesos.

Desde su nacimiento, a partir de la década del 60, el servicio privado de salud ha sido prestado sin sujetarse a marco normativo o regulatorio alguno. Ni siquiera los denominados contratos de adhesión fueron regulados.

En la década de 1980, el estado nacional, a través de la Dirección de Lealtad Comercial, comenzó a ejercer cierto contralor tendiente a evitar los abusos reiterados en que incurrieron las empresas de medicina prepaga.

En el año 1.993 la sanción de la Ley de Defensa del Consumidor (Ley N° 24.240) facilitó una intervención por parte del Estado para dirimir determinados conflictos suscitados entre las empresas y los usuarios, pero siempre bajo el aspecto exclusivamente comercial, considerándose las prestaciones de salud comprometidas como una mercancía equiparable a cualquier otra que pudiere encontrarse en el mercado.

Esta situación provocó que en reiteradas oportunidades se produjera una transferencia de usuarios del sistema privado al sistema público de salud, al que debían necesariamente recurrir para atender determinadas patologías no atendidas por las prestatarias prepagas.

Recién en el año 1996 el H. CONGRESO DE LA NACION sancionó la Ley 24.754, de "Medicina Prepaga", a través de la cual se impuso a las prepagas la obligación de cubrir, como mínimo, las mismas prestaciones dispuestas para las obras sociales integrantes del sistema de salud.

Esas "prestaciones obligatorias" habían sido detalladas con anterioridad en el denominado PROGRAMA MEDICO OBLIGATORIO -PMO-, establecido por Resolución N° 247/96, del MINISTERIO DE SALUD Y ACCION SOCIAL DE LA NACION.

La entrada en vigencia de la Ley 24.754, significó un importante avance en relación al efectivo ejercicio del DERECHO A LA SALUD, ya que no sólo los subsistemas de obras sociales y público reconocían prestaciones mínimas a ser garantizadas a sus beneficiarios. La

medicina privada también quedó obligada a ofrecer un programa mínimo de servicios de salud.

Sin embargo, la Ley 24.754 no articuló los mecanismos necesarios para que los ciudadanos pudiesen defender ese derecho, en los casos en que se verificaran incumplimientos o actitudes abusivas por parte de las empresas, en relación al cumplimiento de sus obligaciones mínimas.

Es decir, las modificaciones quedaron a mitad de camino. Se limitaron a indicarle a los usuarios a qué servicios de salud tenían derecho a acceder, sin establecer mecanismos que permitieran obligar a las empresas a respetar ese mínimo legal.

Este “vacío” se registra en nuestro país desde hace siete años, período en el cual los ciudadanos usuarios de la medicina prepaga no sólo debieron procurarse información sobre el alcance de la normativa vigente, sino que además debieron recurrir a distintas instituciones a los fines de la defensa de sus derechos, inclusive iniciar acciones legales con el consiguiente riesgo que cualquier acción de este tipo trae aparejado, incluyendo el de que la solución buscada no llegue en tiempo oportuno.

Prueba de ello es la experiencia recogida en nuestra Institución, en la cual año tras año se multiplican las quejas y reclamos contra las empresas que nos ocupan:

- a) Incumplimiento del PROGRAMA MEDICO OBLIGATORIO: No obstante la existencia de las prestaciones mínimas obligatorias establecidas en el P.M.O. nuestra Institución ha sido testigo de las siguientes quejas recurrentes: falta de provisión de medicación para tratamientos oncológicos, de HIV/SIDA o de patologías crónicas, falta de cobertura de prácticas de alta complejidad, incumplimiento del Programa Materno Infantil, falta de autorización de estudios y prácticas médicas, falta de provisión de insumos o prótesis, denegatoria a cubrir los tratamientos de rehabilitación u otras prestaciones requeridas por personas discapacitadas.
- b) Rescisión de contratos: se han recibido numerosas quejas denunciando ardides por parte de algunas empresas para dificultar el pago de las cuotas correspondientes y, luego invocando tal causal, dar por rescindido el contrato.
- c) Aumentos indiscriminados de las cuotas: afectando mayoritariamente tal situación a las personas de más de 65 años;
- d) Imposición arbitraria de carencias y preexistencias: las empresas establecen éstas y otras cláusulas abusivas;
- e) Abusos en el ejercicio del derecho de admisión en los contratos: rechazando solicitudes de incorporación de personas que reconocen, a través de las declaraciones juradas, la existencia de determinadas patologías preexistentes, o rechazo de afiliaciones directas en base a información de historias clínicas que las empresas disponen, por haber sido prestatarias en forma indirecta, y usan abusivamente.

Esa situación se agrava, si se tiene en cuenta el proceso de selección adversa, que implica que las empresas prefieran a los usuarios jóvenes y sanos que tendrán una tasa de uso menor y conveniente para sus intereses económicos; situación que se complica debido a la ausencia de un adecuado marco regulatorio como mecanismos específicos, y directos de

control.

Durante el proceso que estamos analizando, nuestra Institución ha solicitado información sobre la temática que nos ocupa a la DEFENSORIA DEL PUEBLO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES y a la DIRECCION DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR DE LA NACION.

La Defensoría dio cuenta de las denuncias que ese organismo también recibe sobre el accionar de las empresas prepagas, coincidiendo así con la necesidad imperiosa de que el Estado establezca un marco regulatorio. En este sentido, indicaron: "... Entendemos, de acuerdo al trabajo que se viene realizando en esta Defensoría, que las empresas de medicina prepaga incurrir en diversos incumplimientos dada la falta de control y legislación específica. De esta forma se genera una total desprotección del beneficiario."

Por su parte la DIRECCION DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR DE LA NACION informó que recibieron reclamos por diversos problemas relacionados con la falta de cumplimiento del PMO. También recibieron otros reclamos no relacionados estrictamente con la falta de cumplimiento del PMO (aumento de cuota, supresión de efectores de la cartilla médica, etc.), los que son tramitados por las distintas oficinas de Defensa del Consumidor existentes en cada Provincia del país y en la ciudad autónoma de Buenos Aires, en orden a las previsiones del artículo 41 de la ley 24.240.

Los reclamos se sustanciaron conforme lo dispuesto por el artículo 45 de la mencionada ley, arribando a acuerdo o solución satisfactoria en algunos y prosiguiendo el trámite de las actuaciones con los restantes a fin de determinar los eventuales incumplimientos.

Precisó que "...la principal dificultad es vencer la renuencia de las empresas a prestar las obligaciones del PMO, lo que a menudo se logra sólo después de arduas gestiones conciliatorias o por el dictado de medidas precautorias, en especial porque siempre se trata de situaciones dolorosas en las que está en juego un bien tan sensible como lo es la salud humana...".

A más de lo expuesto, no resulta ocioso destacar que el Ministerio de Economía de la Nación ha informado, conforme surge de los datos obtenidos de su página web: http://www.mecon.gov.ar/snac/basehome/reclamo_en_medicina_prepaga.pdf lo que se indica a renglón seguido, en cuanto a los principales motivos de reclamos por parte de los afiliados para con las empresas:

- 32% incumplimiento del contrato
 - 16% aumento de cuota
 - 11% cambio unilateral de las condiciones del contrato.
 - 11% incumplimiento del servicio
 - 8% mala prestación del servicio
 - 5% cobro indebido
 - 5% desconocimiento de la deuda
-

5% rescisión del contrato

4.3.3. Actuación del Defensor del Pueblo de la Nación.

Ante la problemática identificada, el Defensor del Pueblo de la Nación efectuó distintas propuestas para que el Estado, a través de los organismos competentes, resolviera sin más dilaciones la ausencia de regulación del servicio de medicina prepaga.

En mayo de 1999, la Defensoría dictó en el trámite de la actuación n° 3090/98, caratulada: “Defensor del Pueblo de la Nación s/ verificación del cumplimiento del PROGRAMA MEDICO OBLIGATORIO a cargo de las empresas prestatarias de servicios prepagos de salud, por parte de la SSS”, la Resolución N° 1222/99, mediante la cual sugirió al H. CONGRESO DE LA NACION modificar la Ley 24.754, agregándole al Artículo 1° el siguiente texto: “... La SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD, o el organismo que la sustituya o reemplace, será la autoridad de aplicación de la presente ley, quedando las entidades comprendidas vinculadas con el otorgamiento de las prestaciones que el citado organismo determine, en orden a las normas aludidas y a las que en su consecuencia se hubieren dictado.”

Al respecto, resulta traer a colación que con posterioridad a dicha recomendación efectuada en el año 1999, concretamente, el 28 de marzo de 2000, la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, confirmó el rechazo de una acción de amparo interpuesta por la Cámara de Instituciones Médico Asistenciales de Medicina Prepaga y la Asociación de Entidades de Medicina Prepaga, que tuvo por objeto la declaración de inconstitucionalidad de la Ley N° 24.754 que, como se vio párrafos arriba, impone obligatoriamente a esas empresas cubrir como mínimo en sus planes de cobertura médico asistenciales aquellas prestaciones obligatorias que prescriben las regulaciones de las obras sociales.

Para así decidir, la Cámara sostuvo, en lo que aquí interesa, que:

- a) La entidad de bien jurídico tutelado, en el caso, el derecho a la salud como corolario del derecho a la vida, debe conjugarse con la libertad de contratar y el derecho de propiedad;
- b) De las normas aplicables y examinadas para el caso (leyes Nros. 23.660, 23.661, 24.555, entre otras), surge que el objetivo primordial que persigue el Estado Nacional en la organización emprendida es el de motivar y adecuar en un plano de igualdad a las obras sociales y a las empresas o entidades privadas de medicina prepaga en cuanto al nivel de prestaciones mínimas que debe recibir todo usuario del sistema de salud;
- c) La Ley N° 24.754 pretende garantizar que los asociados a las empresas o entidades de servicios de medicina prepaga tengan los servicios mínimos obligatorios (programa médico obligatorio) equivalente al de las obras sociales, haciendo prevalecer la salud de la población por sobre los intereses particulares de sus empresas. Dicha ley, al fijar una base mínima dentro de la cual debe desarrollarse una actividad como es la medicina prepaga, reglamenta en forma específica la libertad de ejercer una actividad comercial y profesional, armonizándola de manera razonable con la protección del derecho a la salud, también resguardado constitucionalmente.

Siguiendo con la actuación que sobre este tema le cupo al Defensor del Pueblo de la

Nación, cuadra mencionar que en el año 2001, y en el trámite de las actuaciones Nros. 376/01 y 4350/01, esta Institución elevó, en dos ocasiones, INFORMES ESPECIALES a los titulares de las Cámaras de Senadores y Diputados del H. CONGRESO DE LA NACION, para que las Comisiones legislativas con incumbencia específica en la temática tuvieran conocimiento de la situación diagnóstica a la cual había arribado nuestra Institución, dando cuenta de los conflictos más recurrentes que afectaban a los usuarios de prepagas.

Cabe mencionar que dichos informes también fueron puestos en conocimiento del MINISTERIO DE SALUD DE LA NACION y de la DIRECCION DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR DE LA NACION. Se estima oportuno agregar que la Defensoría ha solicitado, en determinados casos, la intervención de la citada Dirección, conforme las facultades previstas por la Ley 24.240 de “Defensa del Consumidor”.

4.3.4. Situación actual.

El Defensor del Pueblo de la Nación ha efectuado, durante estos siete años, un seguimiento sobre los proyectos de ley existentes, tendientes a establecer el marco regulatorio de la medicina prepaga. En base a dicho seguimiento, ha tomado conocimiento de que en la actualidad existe un proyecto de ley presentado por la Senadora Mercedes Oviedo -titular de la Comisión de Salud y Deportes del Senado-, el cual contaría con consenso entre los distintos actores en juego, es decir, entre los legisladores, funcionarios del Ministerio de Salud de la Nación y representantes de las cámaras que nuclean a las empresas prepagas.

El proyecto prevé, entre otras cuestiones, que la Superintendencia de Servicios de Salud sea el organismo de control del subsistema, que verifique el cumplimiento del PMO, y de las demás obligaciones emergentes de los contratos y de la ley por parte de las prepagas, resultando autoridad de aplicación no sólo de la nueva normativa, sino también de la Ley N° 24.754.

Resulta del caso destacar que, entre los fundamentos del proyecto, se indica: “... En estos momentos el ciudadano no tiene a quien recurrir en caso de tener que realizar algún reclamo, sólo al Defensor del Pueblo de la Nación, las organizaciones de defensa de los derechos del consumidor y a la Justicia...”

Podríamos inferir que el permanente señalamiento efectuado por la Defensoría, referido a la necesidad de que se controle el accionar de la medicina prepaga, ha contribuido a que las instituciones competentes procuren, sin más dilaciones, resolver la problemática aquí planteada.

La fijación del tan esperado marco regulatorio resulta indispensable para brindar a los usuarios del sistema privado de salud mecanismos adecuados que garanticen el ejercicio de sus derechos, y la efectiva accesibilidad a las prestaciones de salud.

Por todo lo expuesto, el Defensor del Pueblo de la Nación seguirá insistiendo y contribuyendo, desde su ámbito de intervención, para que finalmente se establezca el aludido y necesario marco regulatorio, toda vez que siendo el Estado responsable primario del sistema de salud (como se vio en el punto II) conformado a su vez por tres subsistemas: el público, el de obras sociales y el de medicina prepaga, a él le compete su control.

Así, y desde antaño, ha sucedido con el sistema público y de igual modo con el de las

obras sociales, razón por la cual no corresponde que el sistema de medicina prepaga se encuentre en la actualidad ajeno al contralor estatal y exento de una legislación específica que regule su actividad, pues, como se ha sostenido supra, su función primordial está directamente relacionada con las prestaciones médicas, siendo secundaria su actividad mercantil.

Por encima de ellas se encuentra el derecho a salud que debe garantizar el Estado a sus habitantes, del modo en que se comprometieron de manera expresa nuestros constituyentes al redactar el Preámbulo de la Constitución Nacional.

En definitiva, es deber inexcusable de los poderes públicos dictar un marco regulatorio que incluya a las empresas de medicina prepaga dentro de la órbita de contralor que le compete ejercer al Estado Nacional, y que permita verificar el cumplimiento del PMO, así como el cumplimiento del resto de sus obligaciones contractuales y legales.

4.3.5. Informe elevado al H. Congreso de la Nación.

En el curso del período 2003 se elevó al H. Congreso de la Nación, un informe conteniendo otro de los aspectos vinculados con la falta de regulación específica para el sector de las empresas que prestan servicios prepagos de salud. Así, en el marco de la actuación N° 376/01, caratulada: “Defensor del Pueblo de la Nación sobre investigación ante el aumento de cuotas por parte de empresas de medicina prepaga”, se abordó el tema desde otro aspecto, es decir el impacto que causa el aumento de las cuotas no sólo en la economía de los afiliados sino también en su salud.

Esta investigación -iniciada oportunamente- no hizo más que confirmar que la falta de legislación para la materia específica genera efectos negativos en los aspectos sensibles de esta difícil problemática. A través del anterior informe nos expedimos sobre el grado de cumplimiento del Programa Médico Obligatorio (PMO).

En esta oportunidad, veremos cómo el aumento de cuotas, o sea una cuestión de orden ‘económico’, incide en el acceso concreto a las prestaciones perjudicando al sistema de salud en su conjunto.

NOTA D.P. N° 2603/03/II, con fecha 5 de marzo de 2003, dirigida AL SEÑOR PRESIDENTE PROVISIONAL DE LA H. CAMARA DE SENADORES DE LA NACION, SEN. JOSE LUIS GIOJA

Tengo el agrado de dirigirme al señor Presidente y por su intermedio a los integrantes de esa Cuerpo Legislativo, en la actuación N° 00376/01, caratulada: “Defensor del Pueblo de la Nación sobre investigación ante el aumento de cuotas por parte de empresas de medicina prepaga”, a fin de poner en su conocimiento y por su intermedio a las Comisiones legislativas con incumbencia específica en la materia, el presente informe especial, vinculado con la necesidad de insistir en la regulación de la actividad que desarrollan las empresas prepagas que brindan servicios de salud.

Sin perjuicio de las cuestiones que a continuación serán expuestas, es del caso mencionar que en el contexto de la actuación N° 4350/01 caratulada: “Defensor del Pueblo de la Nación sobre investigación acerca de las medidas dispuestas por el Estado para el control del accionar de las empresas de medicina prepaga”, esta Institución remitió al HC. de la

Nación sendas notas dirigidas a los Presidentes de ambas Cámaras legislativas (NOTAS DP Nos. 9981 y 9982/II, de fecha 1º de agosto de 2002), vinculadas con la problemática de estas empresas, particularmente, en lo atinente al cumplimiento del PROGRAMA MEDICO OBLIGATORIO (conf. ley 24.754) destacando la necesidad de atender dicha problemática, motivo por el que corresponde remitirse a los términos de dicho informe en lo que resulte pertinente.

4.3.5.1. Objeto de investigación.

La investigación se inició como consecuencia del aumento de las cuotas correspondientes a las empresas de medicina prepaga, producidos a principios de 2001. Varias quejas de ciudadanos adheridos a diversas empresas fueron recibidas en este ámbito.

4.3.5.2. Caracterización de estas empresas.

Por su parte deviene útil recordar los fundamentos de fallos dictados en torno de aspectos que hacen a las características de estas empresas y los contratos que las vinculan con los adherentes. En tal sentido se señala que:

- son contratos de adhesión, con cláusulas predispuestas que los adherentes pueden aceptar o no pero no pueden modificar ni negociar;
- el contrato que vincula a las partes es de naturaleza comercial;
- toda interpretación debe ser hecha en contra de quien predispuso las cláusulas y en sentido favorable al adherente;
- en las relaciones de este tipo generalmente se verifican desigualdades notables que justifican la protección del más débil -el usuario- y la ley 24240 ha previsto vías administrativas y judiciales en ese sentido que la CN jerarquiza en su art. 42;
- que dichas empresas deben anteponer el rol de prestadores de servicios de salud al de empresarios;
- la actividad que asumen las empresas de medicina prepaga tiende a proteger las garantías constitucionales tales como el derecho a la vida, a la salud, a la integridad física e importa un compromiso social con sus contratantes;
- la organización empresaria de servicios sociales, incluida la atención de la salud de personas crea la necesidad de una activa vigilancia y contralor por parte del poder público, pues rebasan el ámbito del derecho privado y se proyectan con fuerza creciente en la satisfacción de necesidades comunitarias que comprometan el orden público y social;
- la actividad que asumen este tipo de empresas tiende a proteger las garantías constitucionales;

4.3.5.3. Algunas consideraciones previas.

Es evidente que para realizar una equilibrada y equitativa interpretación de estos conceptos habría que establecer, en primer término, una clara regulación de su actividad,

dado que su caracterización como empresas comerciales exclusivamente priva a los ciudadanos de una mayor simetría en las relaciones que se generan. Si como se señalara se reconoce el fin social de éstas y se las sindicaba como prestadoras de un servicio que satisface ciertas necesidades comunitarias que comprometen el orden público y social, la sola articulación de las previsiones contenidas en la ley 24.240 y las dispuestas por la ley 24.754 no son suficientes.

Hasta el presente y pese a los intentos y proyectos habidos la aprobación de un marco regulatorio adecuado no ha sido posible, por qué?, acaso las reglas no transparentan las actividades dando a las partes un conocimiento pleno y eficaz de sus derechos y obligaciones. No es ocioso tener presente que en su origen estas empresas complementaban los servicios médico-asistenciales que no brindaban las obras sociales integrantes del sistema nacional o mejoraban -en algunos aspectos puntuales- la forma en que se otorgaban los servicios en cuestión.

Más adelante estas fueron una posibilidad válida para acceder al cuidado de la salud cuando se carecía de otras opciones. Cada vez con mayor fuerza penetraron en el seno de la comunidad hasta llegar a constituirse en 'prestadoras de las obras sociales', situación que no era reconocida ni por la autoridad sanitaria nacional ni por la Superintendencia de Servicios de Salud, sin perjuicio que la mayoría de las entidades mantenía y mantiene convenios con dichas empresas.

En definitiva, la evolución económica y social modificó significativamente las condiciones en que estas empresas debieron prestar servicios, quedando atrás la posibilidad de atenerse sólo a normas de índole comercial que permitía otorgar a los usuarios un trato igual que a los de cualquier otra actividad de esa índole.

4.3.5.4. Información obtenida.

En orden al propósito de la actuación referida se solicitaron informes a la Secretaría de Defensa de la Competencia y del Consumidor de la Nación.

Sobre el tema particular que nos ocupa, en cuanto al análisis de los aumentos en las cuotas, la Dirección de Análisis de Precios y Evaluación de Mercados, dependiente de la mencionada Secretaría, produjo a principios de 2001 un relevamiento de cuotas que habían registrado aumentos importantes. El informe señala que se trata de un mercado caracterizado por problemas de información dispersa e insuficiente en perjuicio del consumidor.

El mismo informe refiere los resultados obtenidos (considerados a dic./2000) señalando además de las diferencias atribuibles a los parámetros que acompañan a los valores de las cuotas, que las diferencias de precios pueden explicarse por la inclusión de servicios y/o beneficios adicionales, límites diferenciados en los reintegros, reintegros por consultas o topes anuales, cobertura de determinadas especialidades médicas, la prestación de servicios domiciliarios (internación, kinesiología), la hotelería en internación, limitaciones en la cantidad de prácticas sin cargo o de días de internación, etc.

Se destaca que en el mercado existen servicios con características muy heterogéneas en cuanto a su CALIDAD. Por esta razón los valores de las cuotas y las características adicionales que se informan en el comunicado pertinente, si bien son variables de sumo

interés, no constituyen las únicas variables relevantes para la toma de decisiones de consumo.

Informan también que la modificación al Programa Médico Obligatorio, al que sindicaron como más detallado y específico que el anterior podría inducir una variación de cuotas.

Además, en caso de aumento de las cuotas se señala que esta cuestión debe ser informada con antelación suficiente, así como los motivos que pudieran justificarla y el monto preciso de dichas cuotas.

También refiere la Secretaría competente que orienta a los consumidores, a través de los siguientes consejos:

- los contratos de medicina prepaga implican derechos y deberes de los consumidores y las prestadoras.
- todos los planes deben cubrir obligatoriamente el Plan Médico Obligatorio -PMO- (atención primaria y secundaria, internación, tratamientos ambulatorios, odontológicos, plan materno infantil, prótesis y medicamentos, tratamientos psiquiátricos, del HIV y problemas de droga dependencia, entre otras prestaciones).
- el PMO debe ser cubierto desde el primer día de vigencia del contrato (no pueden establecerse ‘períodos de carencia’).
- no pueden negarse a asistir a los consumidores las prestaciones vinculadas al PMO (aunque el contrato diga lo contrario).
- la falta de pago permite la suspensión y cancelación de los servicios

Por último, y también en el marco de dichos consejos, el mismo organismo señala:

‘...Algunas situaciones puntuales, como el aumento intempestivo y exorbitante de la cuota en determinadas situaciones puede ser motivo de análisis y tratamiento en particular...’.

Por su parte la Dirección de Defensa del Consumidor, dependiente de dicha Secretaría de la Nación, cuando se le consultó si la razón de los aumentos estaba referida al incremento de costos, y si habían analizado, en forma desagregada, la procedencia de los mismos y cuáles fueron los resultados obtenidos, informó: ‘...que las empresas no están obligadas a especificar motivos de eventuales incrementos, ni la Resolución S.D.C. y C. N° 54/2000 lo exige, atento el esquema de libertad de precios vigente en el país, y la ausencia de normativa regulatoria específica al respecto...’.

4.3.5.5. Casos planteados ante esta Institución.

En cuanto a los casos puntuales, planteados ante esta Institución, por los que se consultó a la misma autoridad, precisó que había iniciado expedientes para atender cada uno y que las audiencias respectivas serían llevadas adelante entre el 28 y el 30 de mayo de 2001. Posteriormente, se requirieron nuevos informes sobre dichos trámites, pedidos que hubo que reiterar. La respuesta de fecha 31 de octubre de ese mismo año estableció que las actuaciones se encontraban en trámite sumarial y próximas a remitirse a la Dirección de Actuaciones por Infracción de la Dirección Nacional de Comercio Interior.

En esa misma oportunidad indicó que el cúmulo de trabajo que afecta a la dependencia es causante de la demora vinculada con las respuestas requeridas por esta Institución. Pasado un tiempo prudencial se insistió en conocer el resultado de los procesos en cuestión.

Con fecha 24 de julio de 2002 se indicó que 4 de los trámites se encontraban pendientes del control de legalidad previo al dictado de la sentencia. Otro había concluido la instrucción sumarial y se había ordenado la remisión de los actuados a la Dirección de Actuaciones por Infracción.

Tal como le fuera solicitado -en esa misma oportunidad- enviaron copia certificada de los expedientes respectivos, cuyo breve análisis a continuación se realiza:

- 064-002549/01: iniciado el 20 de febrero de 2001, el 18 de febrero de 2002 los autos fueron puestos para resolver. Luego de lo cual no se registran movimientos.
- 064-002551/01: iniciado el 20 de febrero de 2001, el 23 de junio de 2001 las actuaciones fueron pasadas a la Dirección de Actuaciones por Infracción de la Dirección Nacional de Comercio Interior. Luego de lo cual no se registran movimientos.
- 064-002550/01: iniciado el 20 de febrero de 2001, el 25 de junio de 2001 las actuaciones fueron pasadas a la Dirección de Actuaciones por Infracción de la Dirección Nacional de Comercio Interior. Luego de lo cual no se registran movimientos.
- 064-002552/01: iniciado el 20 de febrero de 2001, el 25 de junio de 2001 las actuaciones fueron pasadas a la Dirección de Actuaciones por Infracción de la Dirección Nacional de Comercio Interior. Luego de lo cual no se registran movimientos.
- 064-003704/01: iniciado el 15 de marzo de 2001, el 16 de julio de 2002 las actuaciones fueron pasadas a la Dirección de Actuaciones por Infracción de la Dirección Nacional de Comercio Interior. Luego de lo cual no se registran movimientos.

Nótese que en los casos referidas ha transcurrido un tiempo más que suficiente y -siempre de acuerdo con el informe proporcionado por el organismo responsable- para que los planteos que los usuarios consideraron violatorios de sus derechos fueran solucionadas, esto confirma nuestra postura en cuanto no existe una real protección del consumidor frente a situaciones de posible abuso en el incremento de las cuotas.

4.3.5.6. Información actualizada.

En función del material provisto y a fin de establecer cuál es el estado de situación actual, dado que los aumentos de las cuotas de los beneficiarios adherentes se produjeron aún durante la vigencia de la denominada ley de convertibilidad, como así luego de los acontecimientos ocurridos a partir del 20 de diciembre de 2001; es decir no habría diferencia alguna para los usuarios de los sistema prepagos de salud dado que los aumentos de las cuotas respectivas se sucedieron pese a la vigencia de las normas referidas pero dentro del

...esquema de libertad de precios vigente en el país, y la ausencia de normativa regulatoria específica al respecto....

Véase, la información provista. Con relación a los expedientes Nos. 064-002549/01 y 064-002551/01, estos se encuentran radicados en la Dirección de Actuaciones por Infracción. Puede advertirse que la situación no difiere de la detallada con anterioridad.

Con relación a los expedientes Nos. 064-002550-01 y 064-003704/01 se imputaron presuntas infracciones por aumento de cuotas. Ello podría significar un pequeño avance respecto de la situación antes descripta.

En cuanto a la consulta específica respecto de las medidas adoptadas contra la empresa SWISS MEDICAL S.A, se remite a un informe anterior, sin agregar elemento alguno que permita establecer el estado de evolución del trámite pertinente.

Con respecto a la Dirección de Análisis de Precios y Evaluación de Mercados incluida en un soporte magnético, allí constan 3 archivos bajo la denominación 'prensaprepagas' que corresponden a los meses de dic./2001 y abril y agosto/2002. El identificado como 'cuadros' detalla el valor de las cuotas de cada plan en base a información presentada por las empresas (conf. resl Nos. 54 y 60/2000).

Del informe referido al relevamiento correspondiente a agosto de 2002, surgen algunas cuestiones que habremos de apuntar.

Se aclara -en una primera instancia- que tal como surge del texto de todos los documentos la Secretaría pretende generar mayor transparencia informativa en un mercado caracterizado por problemas de información en un mercado caracterizado por problemas de información dispersa e insuficiente para el consumidor.

El rango de los aumentos se ubicó entre el 10% y el 15%, indicando que a lo largo del año los aumentos acumulados se acercan al 20%.

Se especifica a través de ese informe que junto con el aumento de cuotas algunas empresas redujeron la cobertura para la compra de medicamentos. El efecto combinado de ambos aspectos -señalan- hace que el aumento en el gasto total en salud sea superior al aumento en la cuota propiamente dicha.

Más adelante se destaca que en el mercado existen servicios con características muy heterogéneas en cuanto a su calidad.

En cuanto a la evolución de los precios propiamente dichos señala que en el segundo cuatrimestre del año continuaron los aumentos en las cuotas indicados durante la primera parte del año a partir de la devaluación del peso.

En tal sentido en las principales empresas el aumento fue del orden del 10% (en los planes de menor precio relativo), del 9% (en los medios) y el 8% (en los de mayor precio relativo) -la referida muestra se refiere a AMSA, H. FRANCES, EUROMEDICA, HSBC Salud, FEMEDICA, FEMEBA, MEDICUS, OMINT, OSDE, H. BRITANICO, QUALITAS, TIM, GALENO-LIFE Y SWISS MEDICAL-

En el caso de los medicamentos el descuento pasó del 50% al 40% (que es el actual mínimo establecido por el Programa Médico Obligatorio de Emergencia). Motivo por el que

concluye señalando: ‘...Por lo tanto el gasto total en salud se ha incrementado por dos vías: por un lado el aumento de la cuota propiamente dicha y por el otro por el aumento del gasto neto en medicamentos que debe afrontar el asociado...’.

Más adelante concluye: ‘...La combinación de ambos efectos depende de la situación particular de cada consumidor, dependiendo del nivel de cuota y del gasto en medicamentos. En un caso extremo, con un consumidor que pagaba una cuota de \$150 y gasta \$150 en medicamentos, el aumento de cuota de 10% combinado con una reducción de cobertura de 60% a 40% produce un aumento total en el gasto mensual en salud del 21,4%...’

Por último refiere que al carecer de regulación específica y tratándose de contratos que se celebran por tiempo indeterminado con el objeto de una prestación prolongada, resulta previsible que algunas condiciones del contrato original sufran variaciones en el transcurso de la relación contractual.

Asimismo, concluye: ‘...no existiendo restricciones legales respecto del monto de la cuota, las eventuales modificaciones del precio deben estar previstas en el contrato y ser notificadas a los consumidores con una antelación tal que permita a estos adoptar los recaudos y decisiones a su alcance...’.

En suma, y en orden a estas últimas consideraciones es del caso confirmar que poco puede hacer el ciudadano, aún cuando se lo advierta con antelación de las ‘eventuales modificaciones del precio’, dado que existen una multiplicidad de situaciones que los hacen ‘cautivos’ del sistema al que pertenecen, entre estas podemos citar a modo de ejemplo: la antigüedad en la entidad, la edad, la imposibilidad de continuar pagando la cuota de esa entidad o la de cualquier otra, las enfermedades preexistentes, la negativa que plantean algunas entidades para permitir que el afiliado acceda a un plan de menor precio, entre otras.

4.3.5.7. Consideraciones finales. Conclusiones.

En esta oportunidad el problema ha sido atendido desde otro punto de vista, ello es el vinculado con los aumentos registrados por las cuotas bajo distintas circunstancias con argumentos similares, aún en épocas de estabilidad económica, tal como surge de los informes producidos por la autoridad informante. Obviamente este accionar causa un impacto diferente según el momento en que acaece. Es decir, en un contexto estable económicamente, los ciudadanos contaban con fuentes de recursos que les permitían afrontar las subas ocurridas, pero luego de la devaluación de diciembre de 2001 y de las medidas económicas adoptadas en el marco de esa emergencia la situación de deterioro se agravó generando directamente la imposibilidad de pago de muchos de los usuarios de esos servicios.

En definitiva, en todo momento la falta de regulación y normas claras para la prestación de un servicio destinado a proteger la salud ha causado efectos negativos siempre respecto de los asociados que han tenido problemas para que se le otorgasen prestaciones contempladas dentro del Programa Médico Obligatorio, para oponerse a los aumentos de las cuotas y otras tantas situaciones que hemos mencionado a lo largo del presente.

La propia autoridad ha informado el efecto que las medidas causan respecto del gasto de bolsillo si se toma en cuenta el gasto total en salud, es decir incluyendo el gasto en medicamentos y el menor porcentaje de cobertura. Se menciona el gasto en medicamentos

pues su incidencia en el gasto familiar en salud representa el más significativo y por lo tanto su peso determina un importante incremento en el denominado gasto de bolsillo del asociado.

Es por ello que se ha estimado que correspondería insistir en la necesidad de regular estas empresas, dando de este modo un marco de referencia no sólo para quienes participan de esta actividad, sino fundamentalmente para los ciudadanos usuarios del servicio.

Si bien es obvio que el 'acceso a la salud' constituye un derecho social, también debe reafirmarse que se trata de un 'bien social', cuya obtención el Estado debe garantizar.

Esta garantía trasciende los aspectos jurisdiccionales, es decir que más allá que el otorgamiento de los distintos servicios de salud correspondan al subsector público (nacional, Provincial o municipal), al de la seguridad social (obras sociales tanto nacionales como Provinciales o municipales) o privado (empresas de medicina privada, etc.), la salud es un bien -esencialmente- social y -como tal- debe ser garantizado por el Estado.

Para que este asuma dicha responsabilidad, en tanto se trata de uno de sus fines esenciales, debe advertir que el conjunto social aspira -cuando se trata de la atención de su salud- a ser tratado como un ciudadano y no como un mero 'cliente' o 'usuario'. La diferencia radica, precisamente, en que por tener 'obligaciones' derivadas de nuestro carácter exclusivo de ciudadanos (por ejemplo: el pago de impuestos, voto obligatorio, etc.), se espera que el Estado -como contrapartida- asegure este bien social (la salud) procurando mantener el equilibrio necesario para preservar un orden colectivo adecuado.

Cuando estas pautas no se cumplen los ciudadanos sufren el desajuste que significa la falta de adecuación de esos postulados con la realidad cotidiana.

Esto señala precisamente cuál es el desafío que enfrenta, actualmente, el Estado, como estructura social y política, a cuyo cargo se encuentra la reparación de las inequidades que se plantean ante las dificultades para acceder a los servicios o prestaciones. Estos problemas se observan en todos los niveles sociales o culturales, -obviamente- con distintos resultados y consecuencias, en función del sector de que se trate.

En tal sentido, se ha previsto elevar el presente Informe Especial al H. Congreso de la Nación, dirigido a los Presidentes de cada una de las Cámaras, para que estos lo trasladen a las Comisiones legislativas con incumbencia específica, remitiendo copia del mismo al MINISTERIO DE SALUD DE LA NACION y a la Dirección de Defensa del Consumidor de la Nación y a los restantes organismos comprendidos en la investigación.

5. Actuaciones especiales.

5.1. Actuaciones iniciadas de oficio.

Tal como señaláramos esta Área inició 14 investigaciones oficio, cifra que representa el 30.4% del total de las iniciadas por la Institución. A continuación se indican los temas abordados:

- sobre incumplimiento de la Ley Nacional N° 24.788, en lo que atañe al control por parte de menores de 18 años de edad por parte de los organismos competentes.
- sobre presunta afectación al medio ambiente de la zona del Delta Inferior;

- sobre falta de derecho a voto por la deuda que mantiene la República Argentina con la Comisión Ballenera Internacional.
- sobre presunta afectación del derecho constitucional a la educación en la Provincia de Entre Ríos.
- sobre presuntas irregularidades en la contratación y prestación de determinados servicios en perjuicio de los beneficiarios del INSSJP.
- suspensión de la entrega del complemento alimentario incluido en el Programa Pro Bienestar del INSSJP.
- sobre invitación del Poder Ejecutivo Nacional, mediante decreto N° 348/2003 a integrar , en el ámbito del INSSJP, un ‘Consejo Participativo de Auditoría, Control y Planeamiento Estratégico’.
- sobre presuntas diferencias de precios entre los informados por la SIGEN y los de mercado, en el marco de la Licitación N° 03/03, del Banco Nacional de Drogas Oncológicas.
- sobre presuntas deficiencias en la prestación de los servicios médico-asistenciales en las ciudades de Cutral Co y Plaza Huincul, de la Provincia de Neuquén.
- sobre uso sustentable de la tierra.
- sobre aparentes irregularidades en el funcionamiento del Centro Asistencial dependiente de la Universidad Nacional de Córdoba.
- sobre investigación ante la eventual liberación de agua pesada contaminada con tritio -sustancia radioactiva- al Lado del Embalse Río Tercero, por una falla en la Central Nuclear.
- sobre investigación acerca del conflicto docente en la Provincia de Tucumán.
- sobre investigación acerca del destino de los restos radioactivos del Complejo Minero fabril ‘Los Gigantes’, Tanti, Provincia de Córdoba.

5.2. Recomendaciones.

5.2.1. Al Ministerio de Salud de la Nación.

Se le recomendó que adoptese -con urgencia- las medidas necesarias para atender inmediatamente las necesidades de los pacientes incorporados al PROGRAMA NACIONAL DE FINANCIAMIENTO DE TRATAMIENTOS CON HORMONA DE CRECIMIENTO, aún durante los períodos en que se verifiquen dificultades de cualquier índole con el trámite de las licitaciones destinadas a la compra de los medicamentos, creando al efecto los mecanismos necesarios para no discontinuar los tratamientos en curso.

Asimismo, se le indicó que debía presentar un informe escrito en orden a lo solicitado, en el plazo de DIEZ (10) días.

5.2.2. A La Superintendencia de Servicios de Salud (SSSalud).

Se le recomendó que determine de manera inmediata la cobertura que debe prestar la OBRA SOCIAL UP sobre cada una de las prestaciones solicitadas por la afiliada BB y, en igual sentido con respecto al afiliado JBC.

Se le recomendó que disponga los medios a su alcance para verificar la cobertura médico asistencial dispuesta por la OSPEDYC al afiliado titular CB y su grupo familiar - conforme lo dispuesto por el PROGRAMA MEDICO OBLIGATORIO -PMOE- y, además, para que le abonen al nombrado los reintegros adeudados, y en el caso de comprobarse infracciones a la normativa vigente por parte del nombrado agente de salud, aplicar las sanciones previstas en las leyes 23.660 y 23.661.

5.2.3. Al Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (INSSJP).

Se recomendó al Presidente del Instituto que con carácter urgente adoptase las medidas necesarias para revisar y/o anular el convenio de prestaciones odontológicas suscripto con fecha 15 de mayo de 2003 con la empresa EPORA S.A..

Asimismo, la resolución fue puesta en conocimiento del señor Ministro de Salud de la Nación.

Esta investigación dejó al descubierto una serie de maniobras desarrolladas en la obra social, además fue un elemento decisivo para determinar su intervención, como también dio lugar a la creación del Consejo Participativo de Auditoría, Control y Planeamiento Estratégico, ámbito al que fuera invitado a participar el Defensor del Pueblo de la Nación, mediante el dictado del decreto N° 348/2003.

Se le recomendó que arbitre en forma inmediata los medios a su alcance para brindarle a la beneficiaria GV.

- la provisión inmediata del sistema de fijación de columna que ofrece el Instituto a través de los listados autorizados.
- la continuidad del conjunto de las prestaciones que requiere para cumplimentar adecuadamente el tratamiento indicado por los médicos tratantes.
- garantizar la entrega regular y permanente de los medicamentos, material descartable, demás elementos y prestación de los adecuados servicios médico asistenciales evitando la demora y concreción del mentado tratamiento.

Se le recomendó que arbitre en forma inmediata los medios a su alcance para:

- realizar el IMPLANTE COCLEAR que tienen indicado los menores de edad MERN y HLR.
- brindar, a todos los afiliados que se encuentran en lista de espera desde el año 2000 hasta la fecha que cuenten con dictamen médico favorable, la cobertura para IMPLANTE COCLEAR, según las especificaciones médicas de cada caso.
- garantizar a todos ellos, la continuidad del conjunto de las prestaciones que requieren para cumplimentar adecuadamente el tratamiento de rehabilitación indicado por los médicos tratantes.

Asimismo, se dispuso poner la resolución en conocimiento de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD.

5.2.4. *A la Obra Social Bancaria Argentina.*

Se le recomendó que arbitre los medios pertinentes para:

- entregar al afiliado JMB, el medicamento MITOMICINA 20 mg. o - en su caso - el que se le sea prescripto por su médico tratante, con la rapidez, continuidad y regularidad que le está indicado al paciente a fin de garantizarle el acceso al tratamiento que amerita su patología y su estado de salud.
- revisar el circuito vigente de provisión de medicamentos a fin de agilizar el trámite desde la petición hasta la entrega de los mismos a sus afiliados en aras de no demorar el inicio y la continuidad de los tratamientos médicos indicados.

Esta cuestión, a través del mismo acto fue puesto en conocimiento de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD.

5.2.5. *A la Obra Social de Entidades Deportivas y Civiles (OSPEDYC).*

Se le recomendó que adoptase -con premura- las medidas necesarias para brindar la cobertura médico asistencial requerida por el afiliado titular AB y su grupo familiar -conforme lo dispuesto por el PROGRAMA MEDICO OBLIGATORIO

-PMOE- y, además, concrete los pagos de los reintegros solicitados por el nombrado. Asimismo, se dispuso poner la resolución dictada en conocimiento del Defensor del Pueblo de la Provincia de SAN JUAN. En la misma actuación se dirigió una recomendación a la SSSalud.

5.2.6. *A la Secretaría de Desarrollo Sustentable y Política Ambiental de la Nación y a la Secretaría de Hacienda de la Nación.*

Se le recomendó en el marco de sus respectivas competencias cumplan con la obligación contraída con la Comisión Ballenera Internacional a los fines de garantizar el derecho a voto que le asiste a la República Argentina en ese ámbito.

Asimismo, se puso en conocimiento del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO INTERNACIONAL Y CULTO DE LA NACION, y de la SECRETARIA DE TURISMO Y DEPORTE DE LA NACION, la resolución dictada.

5.2.7. *A la Secretaría de Cultura de la Nación.*

Se le recomendó la adopción de las medidas pertinentes que aseguren la presentación ante el HONORABLE CONGRESO DE LA NACION de la solicitud de modificación del artículo N° 20 de la Ley N° 11.723, de Propiedad Intelectual, con el fin de introducir la figura del 'Director de la Obra Cinematográfica' como autor en igualdad de condiciones que el productor y guionista de la obra.

5.3. Exhortaciones.

5.3.1. Al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires.

Se lo exhortó a que arbitre -con premura- las medidas necesarias para concretar el suministro del cardiodesfibrilador que requiere el señor PPV, posibilitando así la prosecución del tratamiento médico indicado.

Se lo exhortó a que arbitre -con urgencia- las medidas necesarias para concretar el suministro del cardiodesfibrilador requerido por SAV, posibilitando así la prosecución del tratamiento médico indicado por el HOSPITAL ARGERICH.

Asimismo, se puso el asunto en conocimiento del HOSPITAL ARGERICH.

Se lo exhortó a que arbitre -con premura- las medidas necesarias para concretar el suministro del cardiodesfibrilador que requiere el señor PAM, posibilitando así la continuidad del tratamiento médico indicado por el servicio tratante del HOSPITAL RAMOS MEJIA.

Asimismo, el asunto fue puesto en conocimiento del HOSPITAL RAMOS MEJIA.

Se lo exhortó a que arbitre -con premura- las medidas necesarias para concretar el suministro de los lentes intraoculares que requiere JJM y, además, que atienda la situación de la menor EM, proveyendo -a través del área competente- la medicación que requiere para realizar adecuadamente el tratamiento médico indicado.

Se lo exhortó a que arbitre -con premura- las medidas necesarias para concretar el suministro de la prótesis para amputación de miembro inferior desarticulado de cadera con cesta pélvica diagonal requerida por el señor NCB, conforme el tratamiento médico indicado por HOSPITAL DE REHABILITACION M ROCCA.

Se lo exhortó a que arbitre -con premura- las medidas necesarias para concretar el suministro de la medicación requerida por la señora LII, posibilitando así la continuidad de su tratamiento médico.

Asimismo, se puso el asunto en conocimiento del HOSPITAL ZONAL GRAL. DE AGUDOS "DR. DIEGO PAROISSIEN".

Se lo exhortó a que arbitre con premura las medidas necesarias para autorizar la provisión, regular y sin cargo, de la medicación indicada al menor MFV, posibilitando así la continuidad de su tratamiento médico.

5.3.2. Al Programa Federal de Salud (PROFE).

Se lo exhortó a que supervise las prestaciones y la cobertura que le otorga la gerenciadora CONSORCIO SALUD INTEGRAL a la beneficiaria TJO, a los efectos de garantizarle una adecuada atención de su salud, conforme las normativas vigentes.

5.3.3. Al Instituto Obra Médico Asistencial (IOMA).

Se lo exhortó a que arbitre con premura las medidas del caso para disponer el suministro regular de la Hormona de Crecimiento que requiere AADN, posibilitando así la prosecución adecuada de su tratamiento médico.

Se lo exhortó a que arbitre con premura las medidas del caso para atender las cuestiones y los reclamos planteados por la afiliada MCBH, brindándole -a través de la Delegación Baradero- la información adecuada para optimizar el acceso a los servicios de salud que requiere y, particularmente, disponer el suministro regular de la medicación oncológica indicada a la afiliada -Tamoxifeno 20 mg.-, posibilitando así la prosecución de su tratamiento médico.

5.3.4. A la Municipalidad de Concordia, Provincia de Entre Ríos.

Se la exhortó a que adoptase las medidas necesarias para que el funcionamiento de la Empresa Maderas y Sintéticos S.A. (MASISA) opere conforme a las previsiones dispuestas por la Ley Provincial N° 6260 y su reglamentación, en especial respecto de los anexos I, II, III y IV del Decreto N° 5837 MBSCE, referente a efluentes líquidos, gaseosos y sólidos y respecto de los ruidos y vibraciones resultantes.

5.4. Notas dirigidas al H. C. de la Nación.

En función de las conclusiones elaboradas en la actuación N° 376/01, caratulada: “Defensor del Pueblo de la Nación sobre investigación ante el aumento de cuotas por parte de empresas de medicina prepaga”, se remitieron sendos informes dirigidos a los Presidentes de las Honorables Cámaras de Diputados de la Nación y de Senadores de la Nación, ello además de haber puesto dicho informe en conocimiento de las autoridades involucradas.

También se dirigieron notas al H. Congreso de la Nación en la actuación N° 11298/02, caratulada: ‘I.R. (identidad reservada), sobre presunto incumplimiento de la disposición 5330/97 de la ANMAT’.

Igual procedimiento se realizó en la actuación N° 3259/03, caratulada: ‘J. N., sobre presunto incumplimiento del Convenio de Berna referente a los derechos de autos de Directores de Cine’.

5.5. Puesta en conocimiento de la Procuración General de la Nación.

Se remitió copia fiel de la actuación N° 7791/02, mediante el envío de la Nota DP N° 525/03, de fecha 9 de enero de 2003.

Se remitió copia fiel de la actuación N° 11.298/02, mediante el envío de la Nota DP N° 5281/01, de fecha 9 de junio de 2003.

CONCLUSIONES

Las cuestiones que puntualmente se han investigado, en general, permitieron contar con un panorama cierto de la situación tratada, como también, realizar los señalamientos que posibilitarían a los responsables dar soluciones posibles a los conflictos.

Sin perjuicio de ello y retomando el espíritu que alentó las conclusiones elaboradas para el Informe Anual 2002 (v. págs. 100/102), cabe destacar que hemos profundizado la labor que se vincula con aspectos -tal vez- poco conocidos o poco difundidos de la Institución.

En este sentido las declaraciones que formula el Defensor como parte de su labor, conllevan la muestra más acabada del peso específico de sus palabras, no sólo por el valor personal de quien las pronuncia sino porque lo hace en representación de todos aquellos que nutren sus dichos; en el caso concreto: la ciudadanía.

Por su parte, el Estado deberá realizar el verdadero esfuerzo; al decir esto no sólo involucramos a los funcionarios y demás agentes que laboran en la Administración, sino a cada uno de quienes lo conformamos. Es que la sociedad está llevando adelante gran parte del trabajo, comprendiendo y acompañando al gobierno, atenuando -en algunos casos- el tenor de los reclamos, contribuyendo con el cumplimiento de sus obligaciones fiscales, y, aquellos que nada tienen, esperando que se organice un sistema de contención que permita contar con la posibilidad de reinsertarse en el campo laboral, atender dignamente su salud, con la posibilidad de sostener a su hijos dentro del sistema educativo.

Esta suerte de ‘carta de crédito’ que casi todos los sectores han brindado a las actuales autoridades gubernamentales, importa un mayor compromiso por parte del Defensor del Pueblo de la Nación, pues lo compromete a realizar un ajustado seguimiento de las acciones de la Administración de modo que se logre su adecuación a los requerimientos sociales que procedan.

Lejos de pensar que la situación descripta podría eximirnos de actuar, estimamos que profundiza el compromiso institucional con la realización de tareas de acercamiento con los ciudadanos a través del desarrollo de estrategias de persuasión, convencimiento, mediación, conciliación, convergencia, equilibrio, apoyo y facilitación, entre otros.

El nuevo escenario signa un desafío para nosotros que cada día ponemos a disposición de la sociedad una posibilidad concreta de cooperar en la atención de aquellas necesidades que se verifican, por cuanto, de una crisis de la naturaleza y magnitud que padece nuestro país no se sale indemne. Es importante entonces, profundizar nuestra dedicación y arribar a nuevos mecanismos de solución que permitan acotar los efectos y las dificultades antedichas.

ANEXO: RECOMENDACIÓN AL INSSJP.

VISTO, la actuación N° 3141/03, caratulada "Defensor del Pueblo de la Nación, sobre presuntas irregularidades en la prestación de determinados servicios en perjuicio de los beneficiarios de INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA JUBILADOS Y PENSIONADOS", y

CONSIDERANDO:

Que la investigación se inició con el propósito de verificar la veracidad de la información obtenida respecto de las presuntas irregularidades que se configurarían respecto de una contratación para la prestación de servicios odontológicos en todo el país y en su caso garantizar los derechos de la población beneficiaria -jubilados, pensionados y sus respectivos grupos familiares- del INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA JUBILADOS Y PENSIONADOS (INSSJP) que requieren la pronta atención de su salud en base a un adecuado y ajustado manejo de los recursos de que dispone el organismo

mencionado.

Que en tal sentido se solicitaron informes al INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA JUBILADOS Y PENSIONADOS (INSSJP) a tenor de la NOTA DP N° 5870/II, de fecha 23 de mayo de 2003, que obra en la actuación del Visto.

Que habiendo vencido el plazo previsto para dar respuesta a dicho requerimiento y por medio del dictado de la resolución N° 54/2003, de fecha 3 de junio de 2003, el Defensor del Pueblo de la Nación comisionó, en orden a las previsiones contenidas en el artículo 24 de la ley 24.284, a funcionarios de la Institución para que se constituyeran en la sede central del Instituto y obtuvieran la información necesaria para continuar con la investigación.

Que, con fecha 4 de junio de 2003, los funcionarios destacados cumplieron con la disposición precitada, labrándose el acta respectiva que suscribieron junto con ellos los agentes del Instituto que tomaron intervención en esa oportunidad.

Que, sin perjuicio de ello, se analizó la información obtenida.

Que para establecer si se verifican o no los extremos que podrían determinar la existencia de irregularidades en la contratación que el INSSJP realizara con la empresa EPORA S.A., para brindar servicios odontológicos en todo el territorio nacional, encontrándose vigentes otros contratos en la respectivas UGLs, y sin desmedro de la documentación faltante, es decir aquella que el Instituto se comprometió a brindar en el término de 10 días, corresponde efectuar las observaciones que a continuación se indican.

- En cuanto al régimen de contratación vigente que regular las contrataciones que realiza el Instituto, en el ámbito de la Gerencia de Asuntos Jurídicos y de acuerdo con la transcripción que surge del Acta labrada el 4 de mayo de 2003 se estableció: ‘...que durante el ejercicio correspondiente a los años 2001 y 2002 el Instituto aplicaba el Régimen de Contrataciones del Estado, por cuanto así lo disponía expresamente la ley de Presupuesto respectiva. Dicha disposición legal no fue reproducida en la actual ley Nacional de Presupuesto. Por el contrario la ley 19032 con las modificaciones introducidas por la ley 25.615, estableció la facultad del Directorio Ejecutivo Nacional de dictar las reglamentaciones necesarias. En virtud de ello, se encuentra actualmente en trámite de elaboración el Reglamento de contrataciones por el cual se registrarán las compras y contrataciones del INSSJP. En esa oportunidad, se determinarán los montos en virtud de los cuales podrán realizarse contrataciones directas...’.

Que, en suma, el Instituto carece hoy de un marco regulatorio al que ajustarse para contratar y no se encuentran tampoco determinados los montos hasta los que pueden realizarse contrataciones en forma directa.

- En cuanto a qué empresa presta los servicios odontológicos en el ámbito de la ciudad de Buenos Aires, es efectivamente ODONTOPLUS SRL Y OTROS UTE, en tanto, con fecha 28 de mayo de 2003, el entonces Presidente del Directorio Ejecutivo dirigió una Carta Documento a esa UTE, indicándole ‘...con fecha 12 de mayo de 2003 el Directorio Ejecutivo Nacional de este Instituto ha aprobado la celebración de un contrato de prestaciones odontológicas asistenciales con la firma EPORA S.A. habiéndose suscripto oportunamente el respectivo convenio con

dicha entidad. En atención a ello y en virtud de lo estipulado en la Cláusula Quinta del Acta Acuerdo suscripta con fecha 13 de diciembre de 2002 se le notifica formalmente que a partir de la cero (0) hora del día 15 de junio de 2003 deberá cesar en la prestación de los servicios de atención odontológica a los afiliados de este Instituto. Toda prestación brindada con posterioridad a la fecha indicada no será reconocida ni abonada por este Instituto...”.

- Con relación a la aprobación por parte del Directorio de la contratación directa con EPORA S.A., el ACTA N° 12, de fecha 10 de abril de 2003, PUNTO N° 8, parte pertinente, estableció ‘...Se aprueba asimismo el ofrecimiento de servicios presentado por la Empresa Privada Odontológica Argentina, para la prestación de servicios de odontología a los afiliados del Organismo, El respectivo convenio tendrá una duración de ciento ochenta (180) días hasta tanto se sustancie el correspondiente llamado a Licitación por dichos servicios. Con carácter previo a la confección del acto resolutivo, deberá girarse el expediente (T.I. N° 999-2003-00563-5-0000) a las Gerencias de Finanzas, Asuntos Jurídicos y a la Sindicatura....’.

Que el dictado del acto que hizo lugar a lo dispuesto por el Directorio Ejecutivo se materializó a través de la resolución N° 179, de fecha 12 de mayo de 2003, dictada en el Trámite Interno N° 999-2003-00563-5-0000, del registro del INSSJP, dicho acto resolutivo hace referencia al estado de ‘emergencia nacional del servicio de odontología’, señalado por la Gerencia de Prestaciones Médicas, propiciando la suscripción de un convenio a fin de garantizar el ‘...acceso igualitario y universal a las prestaciones odontológicas en todo el territorio nacional, ya que actualmente se trata de un sistema heterogéneo de las distintas Unidades de Gestión Local que cubre en forma limitada las prestaciones...’. Finalmente el artículo 1° del mismo acto aprueba la suscripción del convenio que como Anexo se incorpora al referido acto resolutivo.

Que la citada resolución aprueba la suscripción del contrato que se signa con fecha 15 de mayo de 2003, que como Anexo forma parte integrante de la resolución N° 179, de fecha 12 de mayo de 2003. Comenzando a regir el convenio desde su suscripción, según lo dispone el mencionado acto resolutivo. En otras palabras el acuerdo genera obligaciones para el Instituto desde su firma, sin perjuicio de encontrarse vigentes las contrataciones vigentes en el ámbito de las UGLs de todo el país.

- Con referencia al Trámite Interno N° 999-2003-00563-5-0000, cuya copia fuera entregada a la Comisión destacada por el Defensor del Pueblo de la Nación pueden realizarse las siguientes observaciones:
 - comienza con una oferta -en apariencia espontánea- realizada por EPORA S.A. para brindar el servicio odontológico en todo el país. Esta comprende el interior del país y el área metropolitana (Capital Federal, San Martín, Lanús y Morón).
 - la Gerencia de Prestaciones Médicas del Instituto se expide recomendando, entre otras cosas, aceptar la oferta realizada por la empresa EPORA S.A.
 - por su parte del DESPACHO COMISION POLITICA SANITARIA Y CONTROL PRESTACIONAL surge, con respecto al ofrecimiento de la firma

EPORA S.A., que se decide aprobar un convenio temporal hasta tanto se concrete el llamado a licitación

- el DPTO. DE ESTUDIOS ECONOMICOS, finaliza su informe señalando la conveniencia de propiciar otros mecanismos de contratación que conlleven a la obtención de un espectro mayor de prestadores, como los Concursos Públicos Abiertos o la apertura de un registro de prestadores.
 - por su parte la Gerencia de Control Prestacional de la SSSALUD, dispuso aprobar la inscripción en el Registro Nacional de Prestadores como Red de prestadores de servicios médico-asistenciales a EPORA S.A., (disposición N° 793/02), por el término de 5 años, indicando cuál es el ámbito de actuación de la red, es decir, que comprende las Provincias y localidades que se detallan a través del art. 3° de dicha norma. No se hace referencia a la especialidad de los prestadores que conforman el ANEXO I, pero además, la autorización de la Red abarca sólo las Provincias y localidades que se detallan seguidamente:
 - 1) Provincia de BUENOS AIRES, localidades de Avellaneda, La Plata, Saénz Peña, San Fernando, Villa Adelina y Villa Luzuriaga.
 - 2) Provincia de CORDOBA, las localidades de Coronel Moldes y Villa María.
 - 3) Provincia de ENTRE RÍOS la localidad de Crespo.
 - 4) Provincia de FORMOSA, las localidades de El Colorado, Formosa y Las Lomitas.
 - 5) Provincia de JUJUY, la localidad de San Salvador de Jujuy.
 - 6) Provincia de RIO NEGRO, la localidad de General Roca.
 - 7) Provincia de SANTA FE, la localidad de General Bermúdez, Galvez, Rosario y San Jorge.
 - 8) Provincia de TIERRA DEL FUEGO, la localidad de USUAHIA.
 - la Sindicatura con fecha 8 de mayo de 2003, solicitó se determine la real situación prestacional actual en el rubro odontología, y solicito a la Gerencia Económico Financiera y a la Gerencia de Asuntos Jurídicos su intervención, en este caso precisamente para que dictaminara acerca de la modalidad de contratación adoptada, consideraciones que surjan y observaciones que pudieran formularse.
 - el mismo día 8 de mayo de 2003 la Gerencia de Prestaciones Médicas, señaló entender ‘el area que nos ocupa se encuentra en emergencia nacional’.
 - ya el día 9 de mayo de 2003 la Gerencia de Asuntos Jurídicos, estimó que debía mantenerse el encuadre de las contrataciones en el marco de los decretos Nos. 1023/01 y 436/00. El art. 25 del primero de los decretos dictados prevé en cuanto a las contrataciones directas ‘...cuando probadas razones de urgencia o emergencia que respondan a circunstancias objetivas, impidan la realización de otro procedimiento de selección en tiempo oportuno, lo cual deberá ser debidamente acreditado en las respectivas actuaciones, y deberá ser aprobado por la máxima autoridad de cada jurisdicción o entidad...’
-

- la misma Gerencia alude también que es la Gerencia de Prestaciones Médicas la que debe expedirse respecto de las razones alegadas. También refiere que la Procuración del Tesoro de la Nación, ha indicado ‘...los informes técnicos merecen plena fe, siempre que sean suficientemente serios, precisos y razonables y no aparezcan elementos de juicio que destruyan su valor (Dictámenes 207:343).
- el mismo 9 de mayo de 2003 el expediente vuelve a la Sindicatura indicando que la Gerencia de Prestaciones Médicas manifestó la existencia de emergencia nacional referida al servicio en cuestión, en lo que hace a la necesidad de un ordenamiento rápido y eficiente del sistema. Sin perjuicio de ello precisó que requeriría a la Gerencia de Prestaciones Médicas ampliar y documentar los aspectos referidos a la emergencia nacional planteada.
- por último la Sindicatura señaló que dado que la propuesta presentada por EPORA S.A. fue aceptada por el Directorio del Instituto, previo a su intervención, devuelve el trámite para su continuidad.
- con fecha 14 de mayo de 2003 la GAJ advierte que ‘...atento que a partir de la fecha de suscripción del convenio de marras se brindará servicios odontológicos a nivel nacional, y que ello implicaría una superposición de prestaciones con los efectores que continuarían brindando servicios, se solicita al DEN, indique conducta a seguir respecto de los siguientes prestadores:...’ Los casos en cuestión están referidos al CIRCULO ODONTOLOGICO DE LA PAMPA, CIRCULO ODONTOLOGICO SANTIAGUEÑO, POLOMED SRL Y OTROS UTE, ODONTOPLUS SRL Y OTROS UTE y ODONTOLOGÍA DEL SUR ACE y CIRCULO ODONTOLOGICO DE PARANA.
- con fecha 15 de mayo de 2003 el Dpto. de Prestaciones Odontológicas dirige a la GAJ, Dpto. Contratos, el siguiente planteo: ‘...Atento a los numerosos reclamos Vía Fax, de las distintas UGLS, por haber tomado conocimiento del nuevo convenio prestacional odontológico con EPORA.....solicita a la brevedad posible, indique pautas a seguir respecto ...entre otros a contratos en vigencia.
- a modo de ejemplo se cita el fax remitido por la UGL XVII CHUBUT que en su parte pertinente señala ‘...en el ámbito de nuestra UGL, se genera una situación de conflicto desde el punto de vista legal, dado que esta UGL, tenía a través del Plan de Emergencia Transitorio, prestación en forma normalizada en odontología, desde el 1º de Enero de 2003, a la fecha, donde además al cumplirse los primeros sesenta días de prestación, se renovó el Acta Acuerdo correspondiente, con fecha 24/02/2003, hasta tanto se llame a Licitación Pública.’
- con fecha 23 de mayo de 2003 y en orden al planteo de la UGL CHUBUT la GAJ señaló haber planteado la superposición de prestaciones y consecuente doble pago, que se daría a partir de la fecha del convenio con EPORA S.A., con los prestadores odontológicos que ya se encontraban brindando servicios. Recomendando, finalmente, la rescisión de las Actas Acuerdo, en orden al texto que propone en su informe, como así que se deje sin efecto el PLAN DE

EMERGENCIA ODONTOLOGICA instrumentado por resolución N° 629/00.

- el 26 de mayo de 2003 (Acta 19, del Directorio Ejecutivo Nacional) resuelve aprobar el modelo de Carta Documento de rescisión propuesto por la GAJ.

Que, hasta aquí, se han reseñado parte de los elementos reunidos y considerados de mayor relevancia.

Que en función de ello se referirá cuáles son las cuestiones que surgen como disfunciones y cuya comisión podría dar lugar a considerar la adopción de las previsiones contenidas en el artículo 26 de la ley 24.284.

- La Gerencia de Asuntos Jurídicos indicó que las contrataciones que realiza el Instituto durante por lo menos el año 2003, no cuentan con un marco regulatorio específico por no haberse dictado aún el Reglamento correspondiente y que tampoco hay montos que limiten la capacidad del Directorio Ejecutivo para realizar contrataciones directas. Cabe tener en cuenta que más allá de las altas y bajas que pudiera sufrir el Padrón de beneficiarios, la cápita pactada implica alrededor de \$1,20 por beneficiario, calculando que la población total del Instituto ascendería a 3.156.286 personas; se trata de una cifra total para los 180 días del contrato cercana a los 23.000.000, millones de pesos.
 - Por lo pronto la Carta Documento que el INSSJP remite a la empresa ODONTOPLUS SRL Y OTROS UTE, de fecha 28 de mayo del 2003, refiere que el 12 de mayo el Directorio Ejecutivo Nacional aprobó la celebración del contrato con EPORA S.A., no siendo ello así por cuanto el Acta de la que surge dicha aprobación es de fecha 10 de abril de 2003, el acto que sí es de fecha 12 de mayo es la resolución 179 por la que se aprobara la suscripción del convenio con EPORA S.A. para todo el país.
 - Ello implica que ODONTOPLUS era la empresa que prestaba los servicios odontológicos en el ámbito de la ciudad autónoma de BUENOS AIRES; téngase presente que dicho instrumento no alega situación anómala alguna ni tampoco una situación de emergencia que ameritase o justificase la decisión que se adoptó.
 - El propio texto del Acta N° 12 vulnera los términos de las Actas Acuerdos oportunamente signadas con las distintas UGLs, por cuanto las prestadoras involucradas debían brindar servicios hasta tanto se realizara el correspondiente Concurso Público Abierto o a través del procedimiento que fijara el Instituto, cuestiones ambas que no han sucedido en el caso.
 - No se compadece el ‘estado de emergencia nacional del servicio de odontología’ alegado por la Gerencia de Prestaciones Médicas, pues no surgen argumentos que lo sustenten, dado que a nuestro criterio la norma referida a esa situación data del año 2000 (res. 629/00) y en todo caso sería imposible que una crisis tan grave como la que se pretende aludir se mantuviera en ese estado durante un período tan prolongado y no hubiera sido atendida a través de algún mecanismo con anterioridad.
 - Además de ello, el expediente en el que se tramita el convenio comienza con una
-

‘oferta’ de la empresa -aparentemente- espontánea, mediante la que EPORA pone a disposición del Instituto servicios para todo el país.

- Algunas áreas del Instituto intentan señalar que estos contratos deberían realizarse en un marco de transparencia y llamado a concursos públicos abiertos, sin embargo en el caso bajo análisis no se adoptó ninguna de esas previsiones; la pregunta sería porqué? o cuáles son los motivos que permitirían a una empresa que no se encuentra autorizada por la SSSALUD a brindar prestaciones en todo el país, sino sólo respecto de los lugares autorizados para la red -tal como fuera señalado anteriormente- no sólo a superponerse con otras entidades que se encuentran realizando la prestación, sin siquiera encontrarse acreditados los mínimos extremos que pudieran justificar esta actitud.
- Se reitera no está probada la emergencia odontológica nacional, de otro modo no se hubiera esperado una propuesta para superarla.
- La Gerencia de Prestaciones Médicas, por lo menos, en orden a la documentación que se encuentra a disposición no acredita ni documenta la existencia de la aludida ‘emergencia’.
- Ello pese a que la Sindicatura pidió a dicha Gerencia de Prestaciones que amplíe y documente los aspectos vinculados con la ‘emergencia’.
- La resolución por la que se aprueba la suscripción del convenio (del 12 de mayo) con EPORA, también determina que desde la firma del acuerdo este entra en vigencia; dicho acto fue suscripto el 15 de mayo.
- La propia GAJ destaca la necesidad de probar, en el marco del decreto 1023/2001, artículo 25 (Régimen de contrataciones de la Administración Nacional) que las razones de urgencia o emergencia respondan a circunstancias objetivas y obviamente actuales, que impidan otro procedimiento de selección en tiempo oportuno y esto deberá ser debidamente acreditado y aprobado por la máxima autoridad de cada jurisdicción (recordar dictamen de la PTN antes transcripto).
- Finalmente, la Sindicatura indicó que como la aprobación del contrato fue previa a su intervención devuelve el trámite para su continuación.
- La GAJ, con fecha 14 de mayo remitió al Directorio Ejecutivo Nacional un dictamen con dos ejemplares del convenio a ser suscripto por el Presidente con la expresa advertencia que ‘...atento a que a partir de la fecha de suscripción del convenio de marras se brindará servicios odontológicos a nivel nacional, y que ello implicaría una superposición de prestaciones con los efectores que continuarían brindando servicios, se solicita al DEN indique la conducta a seguir respecto de los siguientes prestadores...’.
- Se verificó además una posible superposición de prestaciones odontológicas y -obviamente- duplicación de pagos, en tanto puesto en vigencia el convenio con EPORA las prestadoras habituales no habían sido desvinculadas, el propio Dpto de Prestaciones Odontológicas -cuya opinión llamativamente no fue requerida en el curso de los obrados con relación al contrato y demás situaciones derivadas del

mismo- menciona haber recibido numerosos reclamos de distintas UGLs ante la duplicidad verificada, y solicitado instrucciones para actuar.

Que, en consecuencia, se advierte que la operatoria descripta no encuadra en las reglas de razonabilidad del proyecto, transparencia de los procedimientos, concurrencia de oferentes, competencia entre estos, publicidad y difusión de las necesidades del Instituto, e implica una discriminación en el trato de oferentes y responsabilidad de los agentes y/o funcionarios participantes (conf. art. 3º, decreto 1023/01), marco al que debió haberse adecuado la contratación en tanto el Directorio no dictó aún la normativa pertinente.

Que, es por todo lo expuesto que se estima oportuno recomendar al INSSJP que adopte las medidas urgentes y necesarias para revisar el contrato suscripto con la empresa EPORA S.A. y de corresponder dejarlo sin efecto, volviendo las cosas a su estado anterior hasta tanto se llame a licitación, en un marco adecuado a los intereses de la población que se debe atender.

Que elementales normas de justicia y equidad informan que no corresponde que se utilicen los recursos que deben sostener las prestaciones que legítimamente corresponden a los beneficiarios, cuando estos reclaman ante esta Institución y también en otros ámbitos la provisión de medicación, el otorgamiento de prótesis, insumos indispensables para realizar prácticas quirúrgicas, bolsas de colostomía, pañales y otros elementos para el tratamiento y atención de las afecciones que se padecen habitualmente en la tercera edad.

Que cabe al Defensor del Pueblo de la Nación contribuir a preservar los derechos que se reconocen a los ciudadanos en orden a los principios y garantías que consagran la Constitución Nacional y las leyes que rigen en la materia.

Que en orden a su calidad de ‘colaborador crítico’ y ‘magistrado de persuasión’ considera que en el nuevo contexto Institucional de la entidad deben ahondarse los esfuerzos por evitar riesgos innecesarios o que importen la adopción de medidas ajenas a los marcos regulatorios que deben regir procedimientos de tal envergadura.

Que resulta procedente formular una recomendación tendiente a que tales garantías no se tornen ilusorias.

Que la presente se dicta con fundamento en lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Nacional, el artículo 28 de la ley N° 24.284 y normas concordantes.

Por ello,

EL Defensor del Pueblo de la Nación

RESUELVE:

ARTICULO 1º.- Recomendar al señor Presidente del Directorio Nacional Ejecutivo INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA JUBILADOS Y PENSIONADOS (INSSJP) para que con carácter de urgente adopte las medidas necesarias para revisar y/o anular el convenio de prestaciones odontológicas suscripto con fecha 15 de mayo de 2003 con la empresa EPORA S.A..

ARTICULO 2º.- Poner esta resolución en conocimiento del señor Ministro de Salud de la Nación.

ARTICULO 3°.- Regístrese, publíquese, notifíquese en los términos del artículo 28 de la ley 24.284 y resérvese.

CAPITULO III

**ACTUACION DEL AREA IV:
ADMINISTRACION ECONOMICA, FINANCIERA Y
TRIBUTARIA, USUARIOS, OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS**

INTRODUCCION

1. Introducción general.

Como punto de partida se indica que el presente informe anual tiene por objeto reseñar los temas de mayor impacto social investigados y tramitados en el Area IV. En primer término resulta necesario señalar que en el Area se tratan distintas problemáticas que pueden dividirse, básicamente, en dos grupos: Servicios Públicos (en el cual se incluyen tanto servicios públicos domiciliarios como no domiciliarios, y los respectivos Organismos de Control) y Entidades Financieras (dentro de los cuales se incluyen las cuestiones relativas a Bancos, Tarjetas de Crédito, Administración Federal de Ingresos Públicos). En este contexto, se destaca que, lo relativo a los distintos grupos será tratado en forma separada.

En lo que refiere a los Servicios Públicos domiciliarios, en la mayoría de los casos se solicitaron informes a las empresas involucradas y/o a los respectivos Organismos de Control, cuyas respuestas fueron puestas en conocimiento de los respectivos interesados. En aquellos casos en los que no resultó posible tomar intervención, se intentó brindar a los interesados un asesoramiento relativo a la cuestión planteada, tal el caso de las quejas por multas fotográficas, en los cuales se remitieron notas informativas a los interesados y, según los casos, se requirieron informes a título de colaboración a los respectivos Municipios o Juzgados de Faltas.

Resulta un punto importante a destacar el incremento observado en la cantidad de reclamos recibidos en los cuales los ciudadanos plantearon la imposibilidad de abonar los distintos servicios. En la mayoría de estos casos, se trata de desempleados que cuentan con

escasos y eventuales ingresos producidos de “changas” o empleos temporales, o bien de personas que perciben el Plan Jefas y Jefes de Hogar.

Cabe señalar que la gran mayoría de los reclamos estuvieron vinculados a los servicios de telefonía básica, y de agua. En el primero de los casos, el reclamo más habitual es el exceso de facturación, o facturación de llamadas no reconocidas, y falta de servicio por robo de cables. En el caso del servicio de agua, ha sido llamativa la cantidad de quejas en las cuales los usuarios plantearon la imposibilidad de abonar las facturas y/o las deudas reclamadas por la prestadora del servicio.

En lo que a entidades financieras se refiere, podemos precisar como temáticas globales la solicitud de refinanciación de deudas, la imposibilidad de pago de deudores hipotecarios, los cuestionamientos al Sistema de Refinanciación Hipotecaria, irregularidades de entidades financieras (demora en la resolución de reclamos, aplicación de excesivas tasas de interés, cobro indebido de gastos y comisiones, etc.), anomalías con relación a tarjetas de crédito, inconvenientes emergentes a partir de la fusión, reestructuración y liquidación de entidades financieras.

En cuanto a las entidades aseguradoras y la Superintendencia de Seguros de la Nación (SSN) se analizaron los contratos de seguro de retiro y su pesificación, las problemáticas vinculadas a las inversiones y la incidencia de la normativa sobre la solvencia de las aseguradoras, la alteración de las prestaciones comprometidas con anterioridad a la pesificación en los contratos de seguros; la situación de indefensión de los clientes respecto a los bancos en los contratos de seguros accesorios a contratos bancarios; las irregularidades en el sistema de liquidación de siniestros en el mercado asegurador argentino; la devolución de reserva matemática en los seguros comprendidos por Ley N° 13.003 con la ex Caja Nacional de Ahorro y Seguro; entre otras.

Con relación a la actuación del MINISTERIO DE ECONOMIA DE LA NACION se abordaron las problemáticas originadas en la demora en la entrega de los BODEN, la eliminación de las cuasimonedas, la reglamentación del Sistema de Refinanciación Hipotecaria, entre otras.

En cuanto a las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones, se llevó a cabo una investigación tendiente a determinar la incidencia del default del Estado en los fondos de las citadas Administradoras.

2. Tipo de investigaciones realizadas.

Es importante aclarar que, además de las actuaciones iniciadas por ciudadanos particulares, el Defensor del Pueblo de la Nación también inicia actuaciones de oficio, las cuales involucran a un universo de usuarios, siendo el objetivo de alcance más general o amplio.

Entre ellas, pueden mencionarse las siguientes actuaciones:

- N° 3117/03 caratulada: “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, sobre presuntas irregularidades en el control de gasoductos que distorsionan la oferta en el mercado de gas natural”.

- N° 3118/03, caratulada: “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN, sobre presuntas irregularidades en la formación de precios en el mercado del gas”.
- N° 4206/03, caratulada: “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN, sobre presuntas irregularidades en la fijación de la tarifa correspondiente al Puente Rosario-Victoria”.
- N° 8441/03, caratulada: “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN, sobre presunta realización de prácticas que configurarían abuso de posición dominante en el mercado de las telecomunicaciones”.

Cabe consignar que, paralelamente al inicio de nuevas actuaciones de oficio, continuaron los trámites de aquellas otras actuaciones iniciadas durante el año 2002 o anteriores. Las distintas cuestiones investigadas en las actuaciones de oficio, por lo general, son cuestiones de fondo, por lo que se entiende que las mismas permanezcan en trámite más tiempo que el promedio de las quejas particulares.

Adicionalmente al tratamiento de las actuaciones correspondientes a los ciudadanos que plantearon sus quejas ante esta Defensoría, en el Area se elaboraron varios informes de relevancia, entre los cuales se destacan:

- Informe sobre el impacto de la estructura tarifaria en los servicios públicos.
- Informe sobre el abastecimiento de gas natural y GLP.
- Informe sobre el contenido de tolueno en las naftas.
- Informe a la Comisión Bicameral sobre la aplicación del Decreto N° 1503/98.
- Informe sobre el Servicio de Agua y Cloacas.
- Informe sobre Concesiones Viales.
- Informe sobre el servicio ferroviario.

Estos informes respondieron básicamente a la necesidad ineludible de afrontar, en el contexto de la grave crisis por la que atraviesa nuestro país, temas que, según el caso, resultaban comunes a una gran cantidad de usuarios, o bien podrían aportar soluciones a importantes cuestiones pendientes de solución, o bien aportar ideas que generaran notables beneficios para los ciudadanos.

Es importante destacar, además, que estos informes han sido requeridos por varios legisladores; asociaciones de usuarios y consumidores; universidades; ciudadanos comunes; e incluso por distintas entidades u organismos oficiales. Ello, en el entendimiento de que los análisis realizados por esta Institución resultan de gran utilidad para la elaboración de nuevas normas o el estudio de posibles soluciones a situaciones pasibles de ser modificadas con algunas medidas que pueden considerarse como sencillas, pero que requieren de decisiones dependientes de los distintos Poderes del Estado.

Finalmente, cabe hacer mención de las recomendaciones más relevantes que se efectuaron durante el transcurso del 2003:

- Se cursó una recomendación a la SECRETARIA DE TRANSPORTE DE LA

NACION para que adopte las medidas que resulten necesarias a los fines de evitar que las empresas TRANSPORTES METROPOLITANOS GENERAL SAN MARTIN S.A. y TRANSPORTES METROPOLITANOS GENERAL ROCA S.A. continúen: a) violando los derechos fundamentales de las personas y los derechos del consumidor; b) deteriorando el patrimonio nacional; y c) violando sistemáticamente los contratos de concesión.

- Se recomendó a la COMISION NACIONAL DE COMUNICACIONES que disponga las medidas que resulten necesarias para que las empresas brinden atención personalizada al público en centros u oficinas comerciales en las cuales los usuarios del servicio básico residentes en todo el país, puedan formular sus reclamos personalmente, y se reciban las notas que aquéllos deseen presentar.
- Como consecuencia de la demora del ENARGAS en responder a requisitorias enviadas y con la finalidad de obtener respuestas a los planteos de los usuarios afectados por el retiro del medidor por parte de ECOGAS, el Defensor del Pueblo de la Nación recordó al Presidente del ENARGAS los deberes legales y funcionales establecidos por la ley N° 24.076, y el artículo 239 del Código Penal.

Asimismo, recomendó al ENARGAS que disponga las medidas que resulten necesarias a los fines de procurar, la información puntualmente solicitada en cada una de las actuaciones en las que se requirieron informes.

También recomendó al ENARGAS que ordene a ECOGAS que en forma perentoria reinstale los medidores y el servicio a todos los usuarios a los que se les impidió ejercer debidamente el derecho de defensa; y finalmente que intime a ECOGAS a cesar en la utilización de mecanismos coercitivos que impiden el goce de los derechos consagrados en el artículo 42 de la Constitución Nacional.

Efectuada esta reseña de las recomendaciones más relevantes cursadas durante el año 2003, se detallarán los Informes elaborados por el Area durante el año 2003.

TEMATICA

1. Cuestiones más asiduamente planteadas por los interesados.

1.1. Servicio de aguas.

- a) Imposibilidad de pago del servicio y corte.
 - b) Presuntos excesos en la facturación del servicio.
 - c) Facturación global y negativa de la empresa a facturar individualmente.
 - d) Falta de presión.
 - e) Cobro del servicio aunque el mismo no se preste.
-

1.2. Servicio básico telefónico y telefonía celular móvil.

- a) Facturación de llamadas no reconocidas (principalmente a servicios de telefonía celular móvil -CPP-, internacionales, y a través del prefijo 0610).
- b) Demoras o negativas de las empresas a instalar nuevos servicios, o a concretar cambios de domicilio.
- c) Falta de servicio por robo de cables.
- d) Suspensión del servicio y/o demoras en la rehabilitación del servicio.
- e) Inconvenientes en la adhesión y aplicación de los planes y descuentos ofrecidos por las distintas empresas.
- f) Inconvenientes suscitados con la elección de la prestadora del servicio de larga distancia (prescripción al servicio de larga distancia).
- g) Cierre de oficinas comerciales (tanto de Telecom Argentina S.A. como de Telefónica De Argentina S.A.).
- h) Reclamos de deudas antiguas.
- i) Incorrecta tramitación de los reclamos formulados por los usuarios (suspensión del servicio durante la investigación, falta de respuesta adecuada al problema puntualmente planteado).

1.3. Servicio de gas.

- a) Excesos en la facturación del servicio.
- b) Errores en la medición.
- c) Negativa de las distribuidoras a proveer el servicio a nuevos usuarios de gas natural.

1.4. Servicio de electricidad.

- a) Excesos en la facturación del servicio.
- b) Errores de lectura de medidores.
- c) Deficiencias en la prestación del servicio.
- d) Falta de respuesta a los reclamos interpuestos ante las empresas y ante el ENRE.
- e) Falta de pago de indemnizaciones por los daños producidos en los artefactos eléctricos.

1.5. Transporte automotor.

- a) Tarifas.
 - b) Deficiente prestación del servicio (inadecuado estado de las unidades).
 - c) Falta de capacidad operativa del Organismo de Control (CNRT).
 - d) Alteración de recorridos y eliminación de frecuencias.
-

1.6. Transporte ferroviario.

- a) Tarifas.
- b) Deficiente prestación del servicio.
- c) Falta de seguridad
- d) Inadecuado estado de las unidades.
- e) Falta de capacidad operativa del Organo de Control (CNRT).
- f) Alteración de recorridos y eliminación de frecuencias.
- g) Deficiencias en la infraestructura de las estaciones ferroviarias.
- h) Falta de mantenimiento de vías, señalización y sistema eléctrico.

1.7. Servicio postal.

- a) Pérdida de correspondencia: abarca cartas en sus distintas categorías, impresos y encomiendas, tanto de carácter nacional como internacional.
- b) Desacuerdo con la indemnización recibida por pérdida de correspondencia.
- c) Excesiva demora en la entrega de correspondencia: comprende todas las categorías.
- d) Casilla de correo: costo excesivo del servicio.
- e) Deficiencias en el servicio prestado por correos privados.

1.8. Servicios viales.

- a) Presunto exceso en tarifas de peaje.
- b) Presunta falta de reconocimiento de daños en vehículos siniestrados en rutas concesionadas.
- c) Presunta falta de caminos alternativos en rutas concesionadas.
- d) Presunto incumplimiento de pautas contractuales en concesiones viales.

1.9. Transporte aéreo.

- a) Falta de respuesta a los reclamos por parte de las compañías.
- b) Pérdidas de equipaje.

2. Informe sobre las propuestas de las empresas concesionarias, en el marco de la renegociación de los contratos correspondientes a los accesos viales urbanos.

En relación a los contratos de concesión de la red de Accesos Viales Urbanos a la Ciudad de Buenos Aires, se efectuaron análisis sobre diferentes propuestas de las concesionarias para renegociar sus contratos, que a continuación se señalan:

2.1. La estabilidad de la función económica financiera.

El riesgo empresarial, en general, es eliminado en los contratos de concesión del Estado a partir de las garantías otorgadas al concesionario en cuanto a la estabilidad de la ecuación económica financiera del contrato.

En el derecho administrativo la modificación del contrato por causas ajenas a las partes contratantes difiere del derecho civil, en cuanto al riesgo que corre o asume el contratista en cada caso. Dicho riesgo se cubre con mayor amplitud dadas las cargas, deberes y obligaciones que pesan sobre el contratista, además de las razones que hacen a la conveniencia de colocar a todos los oferentes en un pie de igualdad para obtener las mejores propuestas sin agregarle al precio un riesgo que, en el derecho privado, sería considerado anormal.

La doctrina ha señalado que el principio en materia de contratos administrativos está representado por la inmutabilidad de estos contratos con el mantenimiento inflexible del fin de su objeto y de los derechos y obligaciones esenciales en lo que respecta a su ejecución. Como contrapartida de ello, se faculta a la administración para adecuar los términos y modalidad de ejecución de un contrato administrativo a las necesidades públicas, con el fin de garantizar el beneficio al interés comunitario que es, en definitiva, lo que justifica la celebración de un contrato administrativo.

Esta facultad no puede alterar el equilibrio de la ecuación económica financiera de la concesión. Se ha dicho que debe garantizarse al concesionario el equilibrio de la ecuación, toda vez que la “potestas variandi” puede ser ejercida por la Administración con la única condición que no altere el fin del contrato ni sus obligaciones esenciales, y que, en su caso, se efectúe la pertinente compensación económica que permita mantener el equilibrio financiero.

Entonces, debe verificarse qué es lo que el Estado quiso al momento de contratar y qué el concesionario. Es necesario determinar el carácter decisivo y permanente que imperiosamente debe tener el quebranto para habilitar el procedimiento de renegociación y determinar que el desequilibrio excedió el normal riesgo empresarial.

Así las cosas, debe verificarse que se provoca un desequilibrio económico considerable ocasionado por la ruptura de los mecanismos de sostenimiento de la dinámica de equilibrio que debe permanecer a lo largo del contrato de concesión, y exceder necesariamente cualquier previsión razonable que pueda ser incluida en el riesgo empresarial.

El hecho habilitante del proceso de renegociación, que es la pérdida de sentido de los mecanismos de mantenimiento del equilibrio contractual, debe llevar a un nuevo mecanismo que permita preservar el mencionado equilibrio dinámico, y ese objetivo impone necesariamente el acabado conocimiento de la totalidad del negocio considerado en su integralidad.

Los contratos en trato, han sido modificados en reiteradas oportunidades desde su celebración, recurriendo al mecanismo del ajuste tarifario para recomponer el equilibrio a favor de los concesionarios.

2.2. Inclusión del riesgo en la tasa de retribución de capital.

Es necesario señalar que la tasa media de rentabilidad utilizadas en los contratos de concesión de los Accesos Viales Urbanos, desde el inicio de los contratos hasta el 31/12/2002, fue del 14%.

Lo que hay que analizar, es si este nivel de tasa contempla las condiciones de riesgo que se han dado en el período considerado.

Este riesgo puede ser descompuesto en dos elementos: por un lado, el “riesgo soberano”, es decir que el país incumpla con sus compromisos; y por otro lado, hay un riesgo en invertir en una moneda local de determinado país, es decir un riesgo de devaluación.

Como antecedente comparable a los contratos de concesión en análisis, es necesario recurrir al informe de la revisión tarifaria quinquenal (período 1998-2002) efectuado por el ENTE NACIONAL REGULADOR DEL GAS (ENARGAS) que precisa, “...Que, asimismo, en virtud del distinto grado de riesgo empresario que enfrentan las actividades de transporte y distribución (mayor para la segunda), se dispuso utilizar una tasa de descuento para la actividad licenciada de transporte (11,3%) y otra para la de distribución (13,1%); las que resultan útiles para descontar los flujos de caja de ambos negocios, ...”

Si comparamos el valor de las tasas, 14% red de acceso, con 11,3% / 13,1% red de gas natural, vemos que la primera excede las condiciones de riesgo que se han dado en otros contratos de servicios públicos.

Si consideramos que la tasa libre de riesgo promedio fue del 7%, quiere decir entonces que los usuarios de las autopistas abonaron en concepto de prima de seguro de cambio y de prima riesgo soberano del orden del 7% , es decir 700 puntos básicos.

Si estimamos que el aumento de requerimiento de ingresos de las concesionarias, por el solo hecho de pasar del costo de capital de 7% al 14% en términos reales, resultaría en un 12% de aumento de los ingresos, con lo cual se podría cuantificar que los usuarios estuvieron pagando entre 35 y 40 millones de dólares en el año 2001, como prima seguro.

2.3. La Tasa de Retribución de Capital y la estabilidad de la función económica.

Del análisis de los puntos a y b, surge que el riesgo empresario, el riesgo soberano y el riesgo devaluatorio, fueron debidamente contemplados por la estabilidad de la función económica de la empresa y la tasa de retribución de capital.

Por lo tanto, es necesario discutir en Audiencia Pública las distintas medidas solicitadas por las empresas, como recupero de tarifa en función de la incidencia negativa del impacto producido por la emergencia, seguros de cambio, compensaciones provenientes de fondos fiduciarios, extensión de plazos de concesión, otorgamiento de bonos, o eliminación de inversiones previstas, etc.

2.4. Ingreso de las concesionarias y costos operativos.

Esta Institución no constató en la documentación disponible, la existencia de informes del Ente de Control (OCCOVI) sobre las posibilidades de la empresa de brindar el servicio público con los actuales niveles de ingreso, como tampoco un dictamen sobre las variaciones

de costos. Es necesario disponer de estudios a los fines de caracterizar los conceptos de costos que deben ser considerados en el período de crisis, y cuáles necesariamente deben ser postergados, y las auditorias de control de los sistemas para el cómputo automático de los vehículos usuarios del acceso.

Esto amerita un debido informe y análisis en la Audiencia Pública por parte del Ente de Control.

2.5. Nivel de ingreso del usuario de la red de acceso en el marco del artículo 9 de la Ley N° 25.561.

Respecto a este tópico, tal como lo exige el artículo 9 de la Ley N° 25.561, la Comisión Renegociadora tuvo que efectuar el estudio que determine cómo impactaría un incremento tarifario en el interés de los usuarios y en la accesibilidad al servicio. Tal estudio resultaba imprescindible, toda vez que el 88% de los vehículos que circulan por las autopistas son livianos particulares y, asimismo, debe tenerse presente que la realidad laboral impacta negativamente sobre la ecuación económica del usuario que se encuentra totalmente deteriorada. Al respecto se indica que de la documentación consultada no surgió la existencia de tal estudio.

2.6. El incremento de los combustibles en el marco del artículo 9 de la Ley N° 25.261.

La ecuación económica del usuario se ha visto afectada también por el incremento en el precio de los combustibles, que en el caso de la nafta súper fue del 89% desde el 31/12/01 a la fecha, en tanto que el incremento del gasoil para el mismo período fue del 140%.

Como resultado de los análisis de los puntos e y f, deviene necesario discutir en la Audiencia Pública si los usuarios cuentan con la capacidad económica para soportar un nuevo incremento tarifario, y en su caso conocer cual es el nivel de tarifa que satisface los requisitos requeridos por el Art. 9° de la Ley de Emergencia.

2.7. Diferencia por pesificación de pasivos.

Empresa	Deuda (en miles)	(1) Ajuste CER		(2) Ajuste U\$S		(3) Diferencia por Pesificación (2) - (1)	(4) Recaudación anual por peaje	Relación (3) / (4) años
		CER	Monto	\$3.30	Monto			
AEC S.A. - AUTOPISTA RICCHIERI - EZEIZA CAÑUELAS	83.600,00	1,41	117.876,00	3,30	275.880,00	158.004,00	32.000,00	5 años
AUTOPISTA DEL SOL S.A. - ACCESO NORTE	10.000,00	1,41	14.100,00	3,30	33.000,00	18.900,00	110.000,00	0
COVIARES S.A. - AUTOPISTA LA PLATA - BS. AS	495.000,00	1,41	697.950,00	3,30	1.633.500,00	935.550,00	65.000,00	14 años
GRUPO CONCESIONARIO DEL OESTE S.A. - ACCESO OESTE	174.000,00	1,41	245.340,00	3,30	574.200,00	328.860,00	81.000,00	4 años

FUENTE: Ministerio de Economía

Del análisis efectuado a la estructura de endeudamiento de las empresas, surge del cuadro que en tres de ellas la diferencia por pesificación de pasivos es positiva. Para AEC S.A. representa 5 años de la recaudación que por peajes ingresan a la empresa, para Coviars S.A. 14 años y para el Grupo de Concesionario del Oeste 4 años.

2.8. Conclusiones.

Atento a todo lo expuesto, el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION rechazó:

- Toda aprobación de incrementos tarifarios en los contratos de concesión de los

accesos viales urbanos vigentes.

- La aprobación de recupero de tarifa a favor de las empresas mediante seguro de cambio.
- Compensaciones provenientes de fondos fiduciarios.
- Extensión de plazos de concesión.
- Eliminación de inversiones ya previstas.
- Disminución de la calidad del servicio público involucrado.

Ello se sustentó en las siguientes conclusiones:

- Todas las modificaciones que se implementen sobre los contratos en análisis deben debatirse necesariamente en Audiencia Pública, a los fines de imprimir transparencia y legitimidad y legalidad a los mismos.
- El riesgo empresario, el riesgo soberano y el riesgo devaluatorio, fueron oportunamente contemplados en la estabilidad de las variables de la función económica de la empresa y la tasa de retribución de capital.
- Analizados los flujos de fondos y estados patrimoniales de las sociedades, surgió que los usuarios de los accesos viales pagaron solamente durante el año 2001 entre 35 y 40 millones de dólares en concepto de seguro de cambio y prima de riesgo soberano.
- La función económica del usuario ha sido doblemente deteriorada, tanto por la baja abrupta en el nivel de sus ingresos reales, como por el incremento operado en el precio de los combustibles (nafta super 89% y gasoil 140%).
- No consta en la documentación respaldatoria de la consulta, la existencia de informes del Ente de Control (OCCOVI) sobre las posibilidades de la empresa de brindar el servicio público con los actuales niveles de ingreso, como tampoco un dictamen sobre las variaciones de costos.
- Analizada la estructura de endeudamiento de las empresas, surge que la diferencia positiva por pesificación de pasivos representa para AEC S.A. (Autopista Ricchieri - Ezeiza Cañuelas) 5 años de la recaudación que por peajes; para Coviare S.A. (Autopista La Plata - Buenos Aires) implica 14 años, en tanto que para el Grupo de Concesionario del Oeste (Acceso Oeste) representa 4 años.

3. Informe sobre concesiones viales.

En relación a los contratos de concesiones de los Corredores Viales Nacionales que estaban por vencer el 30 de octubre de 2003, se efectuaron los análisis sobre diferentes propuestas de las concesionarias para renegociar sus contratos, que a continuación se señalan:

3.1. Prórroga de los plazos de concesión.

En primer término de acuerdo a la documentación obrante en la Defensoría que no se encuentran dadas las premisas de los contratos para otorgar prórrogas a los plazos de la

concesión.

3.2. Ecuación económica financiera.

En cuanto a la solicitud de la recomposición de la ecuación económica financiera de los contratos, conforme a la documentación analizada, se puede afirmar que es necesaria una revisión integral de la misma, pero desde el momento en que se otorgaron las concesiones.

En la Institución consta que, los instrumentos econométricos para la revisión de la función económica durante los primeros 10 años de las concesiones, en rigor, no existieron.

3.3. La estabilidad de la función económica durante el período de la concesión.

Se remite a lo señalado en el informe elaborado para los accesos viales urbanos de la Ciudad de Buenos Aires.

Conclusiones.

En síntesis, sobre la base de las manifestaciones efectuadas, el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION rechazó toda aprobación de incrementos tarifarios en los contratos de concesión de los corredores viales nacionales.

En otro orden, resulta necesario efectuar una revisión de la función económica de los primeros 10 años de las concesiones y por último deberá realizarse el llamado a licitación pública nacional e internacional para adjudicar los corredores viales, toda vez que estaban próximos a vencer los contratos vigentes.

4. Informe sobre el servicio de agua potable y cloacas.

4.1. Introducción.

El presente trabajo tiene como objetivo efectuar algunas consideraciones relativas al servicio de agua potable y desagües cloacales, concesionado a la empresa AGUAS ARGENTINAS S.A. (AASA).

Es importante destacar que el Honorable Congreso de la Nación declaró la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria.

A partir de la promulgación de la Ley N° 25.561, se ha producido un evidente cambio de reglas a nivel jurídico, económico y social.

El artículo 9° de la referida ley, autoriza al Poder Ejecutivo a renegociar los contratos celebrados por la Administración Pública, bajo normas de derecho público.

Para otorgar credibilidad y viabilidad a las referidas modificaciones contractuales, las mismas deberán concretarse garantizando los derechos de los usuarios y consumidores consagrados en el artículo 42 de la CONSTITUCION NACIONAL.

A través del Decreto N° 293/2002 se encomendó al MINISTERIO DE ECONOMIA DE LA NACION la renegociación de los contratos alcanzados por lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley N° 25.561 que tengan por objeto la prestación de obras y servicios públicos.

En el referido Decreto se evidencia la falta de implementación del mecanismo de Audiencia Pública para debatir las renegociaciones contractuales.

Así las cosas, en su momento fue la Ley N° 23.696 la que generó reformas estructurales en el Estado, en tanto que hoy es la Ley N° 25.561 la que modifica las reglas sociales, políticas y económicas del país.

En el actual escenario, no debe ni puede permitirse la reiteración de graves e irreparables errores, cometidos desde el inicio del proceso de las privatizaciones, tales como renegociar contratos sin el debido debate en Audiencia Pública, lo que generó severos cuestionamientos por parte de distintos ciudadanos y de esta Institución.

Por todo lo expuesto y considerando que el Defensor del Pueblo tiene una finalidad perfectamente determinada, esto es la de proteger los derechos del ciudadano y de la comunidad, a continuación se analizarán incumplimientos al contrato de concesión, como así también la propuesta presentada por la empresa.

4.2. El órgano de control. El ETOSS.

Es de público conocimiento que algunas privatizaciones no se hicieron hacia la libre competencia sino bajo un régimen jurídico de monopolio. Tal es el caso del servicio de agua potable y cloacas. En atención a ello, se requirió entonces la creación de un mecanismo apropiado de control.

Si determinados servicios están en manos de particulares en condiciones monopólicas, sea de hecho o por concesión o licencia otorgada por la Administración, el Estado debe ejercer su facultad de controlar cómo se utiliza ese poder monopólico.

Como dato relevante, se debe tener en cuenta que, en los casos en que las privatizaciones fueron hechas sin marco legal ni ente regulatorio independiente, se observaron las siguientes características: a) en vez de un régimen legal, se efectúan cambiantes reglamentos de la administración, b) la autoridad regulatoria es dependiente de la administración central, c) las audiencias públicas, son realizadas con renuencia y a fuerza de demandas judiciales.

Algunas de estas características coinciden con el actuar del ETOSS.

Resulta imperante destacar que, el servicio público, fue creado para satisfacer necesidades de la comunidad. La creación de monopolios o regímenes de exclusividad, por parte del Estado, nunca pueden ir en detrimento de los usuarios.

No es constitucionalmente posible conceder un servicio sin marco legal específico, ni modificar o renegociar un privilegio o monopolio sin expresa aprobación legislativa antes de su entrada en vigencia.

Transcurrido un tiempo ya desde la reforma del Estado, en lo que se refiere al servicio público de agua potable y cloacas se puede efectuar la siguiente síntesis:

- existió una permanente renegociación de los contratos;
- evolución tarifaria por encima de los incrementos generales de precios, en especial para los usuarios residenciales;

- escasa preocupación por la defensa y resguardo de los intereses de los usuarios.

Este es el punto crítico de la situación: es claro el desequilibrio entre los usuarios y la empresa prestadora del servicio. Tales desequilibrios quedan expresados a través de un conjunto de hechos y circunstancias, que van desde el propio diseño de los marcos regulatorios hasta las escasas y limitadas formas de participación que tienen los usuarios.

Es una garantía para los usuarios que exista un organismo imparcial, independiente, dotado de los medios adecuados para el cumplimiento de sus fines, esto es, efectuar el debido control de la prestación del servicio.

Privar a los usuarios de un órgano de control imparcial e independiente, afecta en forma directa los derechos consagrados en el artículo 42 de la CONSTITUCION NACIONAL.

Conforme surge del artículo 17 del Decreto N° 999/92, el Ente Regulador tiene como finalidad ejercer el poder de policía y de regulación y control en materia de prestación del servicio público de provisión de agua potable y desagües cloacales en el Area Regulada, incluyendo la contaminación hídrica en lo que se refiere al control y fiscalización del Concesionario como agente contaminante.

En tal sentido, tiene a su cargo asegurar la calidad de los servicios, la protección de los intereses de la comunidad, el control, fiscalización y verificación del cumplimiento de las normas vigentes y del Contrato de Concesión.

A los fines de cumplimentar sus funciones, el Ente posee una serie de facultades y obligaciones. Entre ellas, la de cumplir y hacer cumplir el Marco Regulatorio y el Contrato de Concesión del servicio público de provisión de agua potable y desagües cloacales y sus normas complementarias, realizando un eficaz control y verificación de la Concesión y de los servicios que el Concesionario preste a los Usuarios.

Dentro de esas facultades y obligaciones, también se encuentra la de aplicar al Concesionario las sanciones establecidas en el Contrato de Concesión por incumplimientos a sus responsabilidades.

En general, el referido Decreto le otorga facultades para realizar todos los demás actos que sean necesarios para el cumplimiento de sus funciones y los objetivos del Marco Regulatorio, de las normas reglamentarias y disposiciones contractuales aplicables.

Vasta es la experiencia acumulada en esta Institución relativa a las deficiencias observadas en el actuar del Organo de Control. Dilaciones en la remisión de respuestas a pedidos de informes, falta de respuestas a recomendaciones, o bien la utilización del mecanismo de la prórroga para demorar respuestas en temas sumamente importantes.

Por otro lado no puede dejar de mencionarse que el Ente ha dictado normas extralimitándose de sus propias funciones, o bien ha desconocido en muchas ocasiones los principios de la CONSTITUCION NACIONAL, incumpliendo de esta manera la defensa de los derechos de los usuarios.

Con la demora o inactividad en la que incurre la Autoridad de Control no sólo se desprotege el derecho constitucional de los usuarios, sino que además se encuentra ausente

todo procedimiento eficaz para la solución de problemas que los ciudadanos plantean.

Como ejemplos de la actitud asumida por el Organismo, puede señalarse: la facturación a los usuarios no residenciales; la facturación después del corte del servicio; la insuficiente presión de agua que en capítulos siguientes se procederá a explicitar.

4.3. Artículo 9º de la ley N° 25.561. Grado de cumplimiento del contrato.

El artículo 9º de la Ley N° 25.561 autorizó al Poder Ejecutivo Nacional a renegociar dichos contratos, estableciendo los criterios que deben seguirse en el caso de contratos que tengan por objeto la prestación de servicios públicos. A tales efectos deberá tomarse en consideración el impacto de las tarifas en la competitividad de la economía y en la distribución de los ingresos, la calidad de los servicios y los planes de inversión - cuando estuvieran previstos contractualmente -, el interés de los usuarios y la accesibilidad de los servicios, la seguridad de los sistemas comprendidos y la rentabilidad de las empresas.

A esos aspectos el artículo 3º del Dec. N° 293/02, le agrega los siguientes criterios a tener en cuenta en la renegociación: las inversiones efectivamente realizadas y las obligaciones comprometidas contractualmente.

Es decir que, verificar el grado de cumplimiento del contrato, resulta elemental al momento de decidir una readecuación contractual.

Como punto de partida se indica que los servicios de agua potable y desagüe cloacal, son servicios públicos esenciales que deben satisfacer necesidades primarias fundamentales o básicas.

Tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, como la Convención sobre los Derechos del Niño como el Pacto de San José de Costa Rica, reconocen la protección de los derechos fundamentales del hombre debiéndose crear condiciones para que cada persona pueda gozar de esos derechos.

En nuestra CONSTITUCION NACIONAL, después de la reforma del año 1994, en su artículo 75 inc. 22, en cuanto a los tratados y convenciones enumeradas, reconoce que "...tienen jerarquía constitucional, y no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos...", en tanto que el inc. 23 del mismo artículo establece que: "Corresponde al Congreso...Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen...el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad...".

El servicio de agua potable y cloacas, hace a la integridad de una persona, a la salubridad y a su desarrollo en un ambiente sano.

Dada la naturaleza de los servicios en trato, la prestación de los mismos requiere continuidad, permanencia, precios razonables, niveles de calidad, y condiciones de igualdad.

Tales exigencias se corresponden con una responsabilidad principal que no la cubre el mercado, la ley de oferta y demanda, ni la libre competencia. Existe una responsabilidad que

corresponde al Poder Público, a la Administración para que controle.

Se afirma también con De La Cuétara que “la regulación de servicio público se vertebra a partir de la definición de una prestación concreta, cuya efectiva aportación a todos los ciudadanos es garantizada por un acto de voluntad del Poder Público. Tal prestación además de concreta, ha de ser igual para todos sostenida en forma regular y continua y exigible en condiciones razonables”.

El artículo 42 de la CONSTITUCION NACIONAL establece que los consumidores y usuarios tienen derecho a la protección de la salud, la seguridad e intereses económicos, a una información adecuada y veraz, a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno.

Las Autoridades Nacionales deberán proveer la protección de tales derechos, y en lo que aquí interesa, a la calidad y eficiencia de los servicios públicos.

Podemos agregar que “...Garantizar prestaciones eficientes fue la premisa fundamental con que se encararon las privatizaciones de los servicios públicos. Esto supone establecer una relación óptima entre precio y calidad, que debe completarse con otro requisito básico: independencia de su situación económica. Lograr que esta premisa se cumpla es una tarea irrenunciable del Estado”; ...“La racionalidad que supone que la gente por diversas prestaciones que la empresa le brinda suele tener como contracara la indefensión del usuario ante errores o decisiones arbitrarias de las empresas. Esto se torna aún más grave cuando se trata de servicios esenciales, y la sanción prevista ante el incumplimiento es el corte del suministro” (Editoriales. Servicios Públicos, Gestión Privada, CLARIN, Martes 22 de septiembre de 1998).

Por todo lo expuesto, y reiterando que resulta esencial para una renegociación del contrato evaluar el grado de cumplimiento del mismo, a continuación se analizarán algunos de los incumplimientos al contrato de concesión por parte de AASA que originaron y continúan originando graves perjuicios a los usuarios.

4.3.1. Facturación global.

El Defensor del Pueblo de la Nación, oportunamente solicitó en sede judicial, la declaración de nulidad de los artículos 5º y concordantes del Decreto N° 787/93, de las Resoluciones N° 8 y 12 del año 1994 dictadas por el ETOSS, y de toda otra norma que permita la facturación del componente medido en forma global -a través de un medidor único- en los edificios de propiedad horizontal que individualiza, y la facturación a los consorcios de propietarios de los resultados así obtenidos, y no a los usuarios individualmente.

Merece señalarse que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos referidos, declaró la nulidad de las Resoluciones ETOSS N° 8/94 y 12/94, las cuales establecieron un sistema de medición global y consiguiente cobro a los consorcios de propietarios, no sólo por los servicios prestados a las partes comunes, sino también por los correspondientes a las unidades funcionales que conforman un edificio. Los propietarios de estas últimas son los reales usuarios del servicio, y no el consorcio; ello a pesar de que el marco regulatorio establece que estarán obligados al pago el propietario del inmueble o el consorcio de

propietarios conforme a la ley N° 13512, según corresponda, y esta última ley determina que “los impuestos, tasas o contribuciones de mejoras se cobrarán a cada propietario independientemente”.

La Corte entendió que no cabe extender las facultades que las normas otorgan al Ente Regulador, a los fines de normar esa obligación, para que éste proceda también a establecer el régimen de consumo medido global.

La transferencia al consorcio de la responsabilidad por la deuda del usuario sólo se refiere al cobro a éste, ya que el consorcio no es el sujeto de la obligación, sino que lo son los usuarios (personas físicas o jurídicas que reciban o estén en condiciones de recibir del concesionario el servicio de provisión de agua potable y desagües cloacales).

Si no resulta posible en todos los casos establecer un sistema individual de medición para cada una de las unidades funcionales (para llegar a la real medición de los consumos), sólo podrá facturarse -en su caso- el cargo fijo establecido para cada categoría.

En definitiva, el consorcio es la persona que, por expresa disposición normativa, ha sido instituida como responsable con la exclusiva finalidad de asegurar la percepción exacta y a debido tiempo del pago, pero no es el deudor de la obligación.

La Corte consideró que el ETOSS “...no pudo dictar las resoluciones anuladas ya que sólo puede ejercer sus funciones dentro de los límites de las normas que le encomiendan sus facultades, las que, en lo referente a tarifas, sólo le otorgan el poder de verificar la procedencia de las revisiones y ajustes que...deban aplicarse a valores tarifarios, aprobar los cuadros tarifarios y precios de los servicios que preste el concesionario y verificar que el concesionario cumpla con el régimen tarifario vigente...pero no desvirtuar el sentido de ese régimen mediante el establecimiento de obligaciones no previstas en él...” (v. Considerando 18).

Así las cosas, la sentencia ha sido sumamente clara en cuanto a la declaración de nulidad de las normas oportunamente cuestionadas por esta Institución.

La nulidad declarada resulta ser absoluta e insanable (artículo 14 inc.b de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos) en virtud de que el Directorio del Ente carecía de competencia para dictar las citadas resoluciones.

La declaración de nulidad de un acto jurídico impacta sobre la presunción de legitimidad, e impide su subsistencia en el mundo jurídico. Asimismo, hace a su extinción y la cesación de sus efectos jurídicos.

En el derecho administrativo todo tipo de nulidad, sea ésta absoluta o relativa, opera, en principio, una vez declarada con efectos retroactivos; en atención a la presunción de buena fe que acompaña al accionar estatal y al interés público que con él se persigue.

A más de lo antedicho, este efecto retroactivo parece ser una consecuencia lógica de toda invalidez, habida cuenta que ella, como factor causal de la extinción del acto, se configura en el momento de su emisión, por ende, a una causa originaria deben, en principio, corresponder efectos también iniciales.

Numerosas son las quejas que se han recibido y se reciben en esta Institución, relativas a los perjuicios derivados de la facturación global, fundamentalmente ante la falta de

pago de algún propietario, la asunción de una deuda por un servicio no utilizado y la posibilidad de corte del mismo.

A modo de ejemplo pueden señalarse las dificultades que tendría el propietario de una unidad funcional para realizar la venta del inmueble en caso que el consorcio registre deuda con la concesionaria, toda vez que no puede obtener libre deuda del servicio, obligándose a asumir la deuda del consorcio para liberarse, afectándose entonces su derecho de propiedad.

Debe ponerse de resalto que AGUAS ARGENTINAS S.A., continúa facturando el servicio en forma global, encontrándose anuladas las resoluciones.

En atención a todo lo expuesto, a través de la Resolución D.P. N° 127/02 se recomendó al ENTE TRIPARTITO DE OBRAS Y SERVICIOS SANITARIOS que: a) proceda a derogar las Resoluciones ETOSS N° 8/94 y 12/98; y b) instruya a AGUAS ARGENTINAS S.A. para que cese con las intimaciones de corte de servicio, hasta tanto se regularice la facturación.

Atento a la falta de respuesta por parte del Ente, el Defensor del Pueblo de la Nación recordó a través de la Resolución D.P. N° 151/2002, al Presidente del ENTE TRIPARTITO DE OBRAS Y SERVICIOS SANITARIOS, los deberes legales y funcionales establecidos por el Decreto N° 999/92 y modificaciones, y el artículo 239 del Código Penal, y otorgándose un nuevo plazo de CINCO (05) días hábiles para responder acerca de las medidas que dispondrá en relación a la Resolución N° 127/02 que le fuera originalmente notificada en fecha 11 de noviembre de 2002.

Tardíamente, la Autoridad respondió a la recomendación efectuada, destacando que ese Organismo considera que las Resoluciones ETOSS N° 8/94 y 12/94 han quedado extinguidas a partir del dictado del fallo de la CSJN con efecto erga omnes siendo innecesaria su derogación en esta instancia lo cual podría, por otra parte traer confusión respecto del momento en que ha operado la extinción.

Es decir que independientemente de la gravedad de la actitud asumida por parte del Ente en no responder a las recomendaciones efectuadas por el Defensor, a pesar de existir una obligación legal para hacerlo, paralelamente demostró su ineficiencia e inoperancia ante la actitud del concesionario, omitiendo ejercer sus facultades para hacer cumplir el contrato de concesión bajo el velo de la sistemática aplicación de procesos sancionatorios, los que si bien corresponden a una de las funciones del Organismo, no dan respuesta ni solución alguna a los usuarios cuyos derechos se ven vulnerados a raíz del mentado incumplimiento.

4.3.2. Sistema de facturación al sector no residencial.

Otro punto cuestionable lo conforma el incumplimiento contractual por parte de la empresa AGUAS ARGENTINAS S.A., respecto al sistema implementado en la facturación del servicio de provisión de agua potable y servicios sanitarios a los usuarios UNR Clase I y UNR Clase II, con exclusión de los comprendidos en los artículos 5° y 7° del Régimen Tarifario.

Tal inobservancia fue avalada por el Ente Regulador mediante el dictado de la Resolución N° 66 del 23 de marzo de 1995, por la cual el Organismo de Control modificó el marco normativo extralimitándose en sus facultades.

En atención a lo expuesto deviene necesario a los fines de esgrimir la posición de esta Institución, efectuar un análisis del plexo normativo en materia tarifaria.

El marco regulatorio de la concesión (D. 999/92) en su artículo 45 reza: “Art. 45: Estructuras Tarifarias: El sistema tarifario básico estará compuesto por un régimen que incorpora el consumo medido posibilitando que existan algunas categorías de Usuarios a los cuales se les aplica un sistema tarifario de cuota fija. El régimen tarifario de consumo medido será de aplicación obligatoria en los siguientes casos: a) Usuarios no residenciales, b) venta de agua “en bloque”, c) a opción del concesionario en los casos no comprendidos en a) y b), d) a opción de los usuarios en los casos no comprendidos en a) y b). El régimen tarifario de cuota fija será aplicable a todos los usuarios no comprendidos en los acápites anteriores. Las opciones establecidas en los incisos c) y d) respectivamente, podrán ser ejercidas por única vez y en cualquier momento dentro del período de la concesión, en el marco de las condiciones que se establezcan. En los casos en que el concesionario no pueda dar cumplimiento a la implementación inmediata del régimen tarifario medido, el Ente Regulador está autorizado por única vez al otorgamiento de un plazo de dos (2) años para dicho cumplimiento. Durante ese lapso será de aplicación el régimen tarifario de cuota fija. Cumplido el plazo el concesionario incorporará a los Usuarios al régimen tarifario de consumo medido y si no existiese la real medición de los consumos, sólo podrá facturar el cargo fijo establecido para cada categoría.

A su vez el punto 2 del Capítulo 11.13 del Marco Regulatorio establece “el período establecido en el Artículo 45 del Marco Regulatorio sólo podrá ser autorizado por el Ente Regulador mediante disposición fundada e involucrará, exclusivamente, a los Usuarios comprendidos en el inciso a) que son los definidos por aplicación de los artículos 7° y 3° del Régimen Tarifario de la Concesión. Durante ese período, y para estos Usuarios, será de aplicación lo establecido en el Capítulo II del Régimen Tarifario aplicable a la Concesión. Una vez incorporados estos Usuarios al Régimen Tarifario de Consumo Medido, si no existiese la real medición del consumo de los mismos, el Concesionario sólo podrá facturar el cargo fijo que le corresponda.

En atención a dicha facultad, el ETOSS otorgó a Aguas Argentinas S.A. la prórroga para el cumplimiento de la implementación del Régimen Tarifario Medido.

Previo a expirar el plazo otorgado (2 años), el Directorio del Regulador, el 23 de marzo de 1995, dictó la Resolución N° 66/95.

Mediante dicho acto administrativo, dispuso la aplicación opcional del Régimen Tarifario de Consumo Medido para los Usuarios No Residenciales (UNR).

El artículo 3° de la Resolución puso en cabeza del usuario la opción de: a) incorporación al sistema tarifario medido y b) mantención en el sistema de cuota fija, con derecho a modificar en cualquier momento esta opción, es decir, incorporarse al sistema medido.

El artículo 4° estableció que ofrecida la opción por el concesionario, en caso de silencio del usuario, se considerará que ha optado mantenerse en el sistema tarifario de cuota fija, no correspondiéndole el beneficio de modificar su posición (art. 3 inc. b).

El artículo 5° imprimió al concesionario la obligación de comunicar en forma

individual y fehaciente a todos los UNR I sin medidor instalado, el ejercicio de la opción.

Tal obligación fue prevista “para antes de la iniciación de los procesos de facturación correspondientes al 3º bimestre del año 1995”.

El artículo 6º hizo extensiva la opción a todo nuevo usuario de la categoría NRI I, sin medidor instalado y previo a su incorporación como tal.

El artículo 7º dispuso, respecto de los UNR II (con excepción de los comprendidos en los artículos 5º y 7º del Régimen tarifario) sin medidor instalado, que previo al ejercicio de la opción se agoten todas las instancias que posibiliten técnicamente la individualización de su consumo.

Del bloque legal expuesto emergen las siguientes observaciones.

La Resolución ETOSS N° 66/95 viola fragantemente el Contrato de Concesión y Marco Regulatorio.

El principio general de la concesión es el régimen medido.

El artículo 45 del marco regulatorio prevé para el caso que el concesionario no pudiera implementar de inmediato el régimen medido, que se le otorgarán dos años para hacerlo, y durante tal período se aplicará el régimen de cuota fija. Cuando a pesar de haberse vencido el plazo no existiese una real medición de consumos, sólo podrá facturar el cargo fijo establecido para cada categoría.

Queda claro que, el régimen medido, resulta de aplicación obligatoria para el concesionario respecto de los clientes no residenciales y venta de agua en bloque.

El régimen de excepción y de carácter transitorio posibilitó la existencia de algunas categorías de usuarios que conserven el sistema de cuota fija.

El Marco, sólo previó la opción, tanto del concesionario como de los usuarios, para los casos no contemplados en el inc a y b del art. 45, esto es usuarios no residenciales y venta de agua en bloque.

El ETOSS, extralimitándose en sus facultades, a través del dictado de la Resolución en cuestión, modificó el régimen tarifario toda vez que estableció un sistema de opción al usuario no residencial para la incorporación al régimen medido, cuando tal incorporación debió ser obligatoria por parte de la concesionaria.

Extendió en el tiempo, sin plazo alguno, la prórroga para la implementación inmediata del Régimen Tarifario Medido de los UNR I (expresamente establecida en DOS años, conf. cláusula 11.13.2.1. del CC).

Asimismo, sujetó la expiración de la prórroga, a la presunta opción del usuario.

Consecuentemente, facultó al concesionario a cobrar la cuota fija a los UNR I que no tengan medición real una vez vencida la prórroga de dos años y no hubieran optado por incorporarse al sistema medido.

A más de lo expuesto, y siguiendo la misma línea, el ETOSS, en caso de silencio del usuario no residencial a la opción planteada por el concesionario, consideró que aquel optó por mantenerse en el régimen de cuota fija y sin derecho al beneficio otorgado por el art. 3

inc. b, apartándose otra vez del principio básico de la concesión.

Concatenadamente, obligó a la empresa a comunicar fehacientemente a los UNR I sin medidor instalado, el ejercicio de la opción con plazo, esto es, para antes de la iniciación de los procesos de facturación correspondientes al 3º bimestre de 1995.

Como colofón, para los UNR II, sin medidor instalado y que no se encuentren comprendidos en los arts. 5º y 7º del Régimen Tarifario, ordenó, previo a ejercer el sistema de opción, agotar todas las instancias que posibiliten técnicamente la individualización del consumo, sin determinarse las mismas, con lo cual dicho artículo carece de sentido.

En otro orden, teniendo en claro el cuadro de situación, y analizada la normativa, el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION cursó una requisitoria al ETOSS, a los fines de contar con la información global respecto al actuar de la concesionaria.

Se solicitó el listado de los usuarios no residenciales que ejercieron la opción de medición del consumo, de aquellos que optaron por el sistema de cuota fija y a los cuales la empresa impuso la medición del consumo y de aquellos que continúan bajo el sistema de facturación de consumo por cuota fija.

Luego de varias reiteraciones, en fecha 7 de junio de 2001 el Organismo de Control, informó a esta Institución que "...no resulta posible a la fecha enviar la documentación solicitada...".

También esgrimió su posición respecto de la Resolución Nº 66/95.

A criterio del Organismo dicho acto "...acordó, exclusivamente en favor de los Usuarios, una opción que les permitiera seguir transitoriamente el régimen de servicios no medidos (cuota fija), estableciéndose que así lo hicieran, para el caso de que la Concesionaria, posteriormente optara por instalar el medidor, sería ésta -y no los Usuarios- quien correría con el costo resultante...".

Aclaró, "...que el régimen de consumos medidos, al igual que otras normas de carácter tarifaria general, provoca aumentos de facturación en algunos grupos de Usuarios y disminuciones en otros, en comparación con el régimen de cuota fija y que en el contexto social en que la norma fue dictada existía un marcado rechazo de los pequeños comerciantes en la instalación de medidores, por tratarse de un universo que normalmente tiene proporcionalmente una cuota fija pequeña y al cual la introducción de medición de consumos - suponían - provocaría un fuerte aumento de la facturación."

Agregó que "...Esta norma le daba una mayor flexibilidad a los preceptos del artículo 45 del Marco Regulatorio de la Concesión, a favor de los usuarios que transitoriamente quisieran permanecer en el sistema de cuota fija por así convenir a sus intereses."

De lo expuesto surge palmariamente la divergencia entre el texto de la Resolución y lo ordenado en el Marco Regulatorio, toda vez que, so pretexto de la protección de los intereses de los usuarios mediante la posibilidad de una "opción"; se modificaron principios pilares del Marco Regulatorio.

El Organismo excediendo sus facultades creó un nuevo régimen tarifario ilegal e ilegítimo.

También expresó que mediante Notas Nros. 12.250/00 y 12556/01 requirió a la concesionaria la presentación de catastro completo de los usuarios categoría no residenciales.

En relación a las citadas notas, merecen efectuarse los siguientes cuestionamientos.

Recién en el año 2000, el ETOSS cursó nota a la concesionaria a fin de evaluar el estado de efectivo cumplimiento de la Resolución 66/95. Dicho requerimiento resultó reiterado en el año 2001.

Resulta llamativa la notoria displicencia del ETOSS, que quedó plasmada mediante el dictado de la Resolución N° 18/01, por la cual el Organismo sancionó a la concesionaria, por haber violado con su conducta, a partir del 3° bimestre de 1995, el numeral 13.10.6. 8vo. supuesto, del Contrato de Concesión. Ello en virtud del incumplimiento del artículo 45 del Marco Regulatorio, reglamentado por los artículos 3° y 4° de la Resolución N° 66/95 y que ha incumplido con el deber de informar, previsto en el numeral 13.10. 5. 9no supuesto, del Contrato de Concesión, al no haber dado respuesta al Organismo.

La desidia del Ente de Control resulta clara, toda vez que, a partir de 1995, Aguas Argentinas S.A., tenía la obligación de incorporar al sistema medido a los UNR.

Sumado a ello, por Resolución N° 66/95, el ETOSS avaló el incumplimiento por parte del concesionario, a través de la modificación del Marco Regulatorio (sistema opcional).

A los fines de poner coto a los marcados incumplimientos al Contrato de Concesión por parte de Aguas Argentinas S.A., el Defensor del Pueblo recomendó al ENTE TRIPARTITO DE OBRAS Y SERVICIOS SANITARIOS que revoque por razones de ilegitimidad e ilegalidad manifiesta la Resolución N° 66/95, y ordene el inmediato cumplimiento al concesionario de lo establecido en el Marco Regulatorio en cuanto a la facturación de los Usuarios No Residenciales.

Se recordaron los deberes legales y funcionales establecidos por el Decreto N° 999/92 aprobatorio del Marco Regulatorio, Decreto N° 787/93 aprobatorio del Contrato de Concesión y artículo 239 del Código Penal.

A pesar de este recordatorio de los deberes de funcionario público, el Regulador continúa sin controlar el debido cumplimiento por parte del concesionario de las obligaciones emergentes del contrato, que según los datos obrantes en esta Institución, tal incumplimiento alcanzaría a 400.000 usuarios de la Ciudad de Buenos Aires y el Gran Buenos Aires, lo que representaría según cálculos del ETOSS la suma de PESOS DOSCIENTOS TREINTA Y SEIS MILLONES (\$ 236 MILLONES).

4.3.3. Facturación de los servicios sanitarios con posterioridad al corte.

Se han presentado reclamos a esta Institución en los cuales los usuarios del servicio manifestaron su disconformidad con el cobro del servicio, aún después de efectuarse un corte profundo.

Dada la envergadura de la temática de marras esta Institución cursó varias requisitorias al Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios.

Conforme los términos plasmados en notas remitidas por el ETOSS a esta Institución,

es criterio de esa Autoridad de Control, que en el esquema del Régimen Tarifario vigente, no corresponde el cobro de los servicios sanitarios a partir de la fecha en que ellos han sido cortados, incluso en el caso que el corte haya sido provocado por falta de pago incurrida por el usuario.

Sin perjuicio de ello, aclaró que el principio citado, sufrió una modificación a partir de la firma del Acta Acuerdo, aprobada mediante Resolución SRNyDS N° 601/99, cuyo Anexo VIII.3 establece que "...En los inmuebles sujetos al Régimen No Medido, cortado el servicio por falta de pago, el Concesionario facturará el importe correspondiente al inmueble con una disminución del 50% en el valor de la Tarifa Básica Bimestral (TBB) ...", precisando que tal modalidad comenzaría a regir a partir del 01.04.01 conforme los términos del Convenio suscripto entre el ETOSS y AASA en fecha 09.01.01.

En cuanto a la aclaración del ETOSS respecto a la modificación emergente de la Resolución N° 601/99, debe precisarse que la facturación del 50% de la Tarifa Básica Bimestral cuando el servicio ha sido cortado por falta de pago, no se ajusta a derecho, ya que trae aparejado un enriquecimiento incausado del concesionario, en detrimento del usuario, el que se ve obligado al pago por un servicio no prestado, con una grave afectación del derecho de propiedad consagrado por el artículo 17 de la Constitución Nacional.

Lo expuesto se concatena con la ausencia de argumentos que avalen tal porcentaje.

En la misma línea se desconoce de qué manera la Autoridad de Aplicación, puede compatibilizar tal preceptiva, con el derecho del concesionario a facturar a partir de la prestación. Ello, si se tiene en cuenta que en el caso de corte desaparece el sustento fáctico y jurídico -ante la falta de prestación- que motivaría el derecho a la facturación.

Para el caso en que no hubiere prestación "efectiva" del servicio, el cobro que se pretendiere por el mismo sería inconcebible e improcedente; en tal supuesto, el cobro carecería de "causa" que le sirva de fundamento.

Finalmente, sostiene la jurisprudencia y parte de la doctrina que: "El cobro que se pretenda por un servicio público no prestado es, improcedente, y así se ha resuelto en forma invariable". ("Jurisprudencia Argentina", tomo 35, pág. 367 y 958, tomo 56, pág. 166, tomo 59 pág. 823, entre otros MARIENHOFF, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo. Tomo II, Título Quinto. Servicios Públicos, pág. 156.).

4.3.4. Presión de agua.

A pesar de la deficiente prestación del servicio de agua por parte del concesionario (presión inferior a 10 m.c.a.), y la existencia de numerosos reclamos efectuados por los usuarios por tal concepto, Aguas Argentinas S.A. no brindó solución alguna al respecto, como tampoco efectuó presentación circunstanciada alguna ante el Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios -en los términos del artículo 2° de la Resolución 86/96-, a fin de que el Organismo de Control, considere la viabilidad de excepciones puntuales.

Al respecto debe aclararse que en caso de existir imposibilidad de suministrar la presión mínima exigida en determinada área, la empresa se encontraba obligada a realizar dicha presentación ante el ETOSS, obligación ésta que la empresa no acató.

Ante dicha falta de solución para todos aquellos usuarios que recibieron y reciben menor presión, oportunamente esta Institución efectuó una investigación a fin de determinar si correspondía el pago por parte de los usuarios afectados de la tarifa como si se hubiera prestado con una presión de 10 m.c.a.

Del análisis efectuado resultó claro que ante una menor presión a la establecida correspondía una tarifa inferior.

Con el mismo criterio, debía restituirse a los usuarios de todas las zonas afectadas lo abonado en más.

Puntualmente sobre este tópico cupo preguntarse a partir de qué fecha correspondieron los reintegros, esto es, desde la fecha de la toma de posesión o desde la fecha de entrada en vigencia de la Resolución 86/96.

En atención a los alcances de la resolución ETOSS 86/96, se entendió que tales reintegros correspondieron a partir del dictado de dicha norma.

Consecuentemente el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION recomendó, mediante Resolución DP N° 711/99 de fecha 11 de marzo de 1999, al Ente Regulador: 1.- Que en todos aquellos casos en que la presión brindada por AGUAS ARGENTINAS S.A. no alcance los valores correspondientes, se adecue la tarifa a la calidad del servicio que brinda, hasta tanto se compruebe fehacientemente que el servicio se preste en forma correcta. 2.- Que se proceda a devolver a todos aquellos usuarios, los importes que la empresa cobró en más (atento la falta de presión), con más los intereses correspondientes a contar desde el dictado de la resolución 86/96.

Las disfuncionalidades planteadas datan del año 1997, y recién en 23 de mayo de 1999, el Organismo emitió la Resolución ETOSS N° 29/99, por la cual resolvió aplicar porcentajes de reducción de la facturación de agua potable y desagües cloacales, a partir del Segundo Quinquenio de la Concesión, a todos los usuarios pertenecientes a una zona determinada y según los porcentajes correspondientes al rango de presión en la zona.

Para aquellos usuarios que recibieran facturación por servicio medido, el Organismo resolvió que la reducción afectará solamente a la parte que se cobra por cuota fija.

En el Acta Acuerdo que resultó Anexo a la Resolución N° 601/99, la concesionaria se comprometió a dar cumplimiento a lo dispuesto por la citada resolución del ETOSS.

Posteriormente, el Directorio del ENTE TRIPARTITO DE OBRAS Y SERVICIOS SANITARIOS dictó la Resolución N° 63/00, por la cual resolvió aplicar a la concesionaria una multa de \$ 597.880.-, por no haber cumplimentado los descuentos tarifarios prescriptos en la Resolución N° 29/99 extremo que resultó de cumplimiento obligatorio a partir del 12.8.99.

El Ente intimó a AGUAS ARGENTINAS S.A. a efectuar los descuentos tarifarios prescriptos en la Resolución N° 29/99 a todos los usuarios alcanzados en el próximo proceso de facturación a emitir a partir de la notificación de la presente a la citada concesionaria bajo apercibimiento de aplicarse en la especie la norma del artículo 13.10.9 del Contrato de Concesión para el caso de persistir el incumplimiento una vez vencido el plazo precedentemente señalado.

En fecha 9 de enero de 2001 se firma el acta acuerdo entre el E.T.O.S.S. y AGUAS ARGENTINAS S.A., por la cual se pactó, en lo que refiere al tema de presión, que se analizará y se expedirá acerca de la compatibilización de la Resolución ETOSS N° 29/99 con el PLAN DE MEJORA Y EXPANSION DEL SERVICIO en el plazo de 90 días del presente.

En otro orden, vecinos de la Unión Vecinal de la Ciudad Evita Circunscripción IV, presentaron un reclamo ante esta Institución ante el corte del servicio e intimaciones de pago efectuadas por la empresa. Merece señalarse que la zona está comprendida en el radio de registro de baja presión.

En atención a la gravedad de los hechos y los perjuicios sufridos por los usuarios, a través de la Resolución D.P. N° 3/2002 se recordó a la empresa que restituya el servicio a todos aquellos usuarios residentes en la Circunscripción IV, que fuera cortado en contradicción con la normativa vigente, como así también se abstenga de efectuar intimaciones de corte y cortes de servicio por falta de pago.

Posteriormente, con fecha 27 de noviembre de 2002, se publicó en el Boletín Oficial la Resolución ETOSS N° 99/2002, a través de la cual se multó a la concesionaria por no prestar en condiciones adecuadas el servicio a los usuarios de la Unión Vecinal Circunscripción IV de la localidad de Ciudad Evita, Partido de la Matanza, ratificando la plena vigencia de la Resolución N° 29/99 y N° 102/00.

Conclusión: sistemáticamente Aguas Argentinas S.A. ha incumplido las normas relativas a la presión mínima exigible en el servicio de provisión de agua potable, regulada por el art. 42, inc. c), del M.R., el Numeral 7.5. del Pliego de Bases y Condiciones y el 4.5 del Contrato de Concesión y la Resolución 86-ETOSS-96 (de carácter aclaratorio), cuyo artículo 1.º dispone que "...la obligación de suministrar agua potable con una presión DIEZ (10) metros columna de agua en las condiciones establecidas en el Capítulo 4, Numeral 4.5. del contrato de concesión, es exigible desde el día de toma de posesión en el área servida...", como así tampoco ha dado cumplimiento a lo ordenado mediante Resoluciones N° 29/99, 63/00, 84/00 y 102/00, dictadas por el ENTE TRIPARTITO DE OBRAS Y SERVICIOS SANITARIOS.

Es decir que la concesionaria no brindó el servicio en los niveles de calidad exigibles, y sobrefacturó a aquellos usuarios afectados por los niveles de baja presión de agua.

Los usuarios mas afectados corresponden a los partidos de: Tigre, San Fernando, Morón, San Martín, Avellaneda, Lanús, La Matanza, 3 de Febrero, Lomas de Zamora, Almirante Brown y Esteban Echeverría.

4.3.5. El aumento de la contaminación y el ascenso de las napas freáticas.

Los recursos hídricos conforman una parte esencial de los recursos naturales de la Nación. El libre acceso a ellos, no sólo constituye un derecho sino que, la preservación de las condiciones y calidades de cada uno de los subsistemas hídricos y del equilibrio que mantienen entre sí, constituye una obligación para todos los habitantes y así lo garantiza la Constitución Nacional.

Al respecto, es preciso tomar en cuenta que en las cuencas hídricas se encuentran interrelacionados, por el ciclo hidrológico, las aguas superficiales, los acuíferos subterráneos y

sus respectivos ecosistemas. Los diversos usos y acciones que acomete el hombre influyen en forma decisiva el equilibrio ambiental de las cuencas hídricas.

Sea como fuente de agua potable y de saneamiento domiciliario, o de agua para limpieza de espacios públicos o para usos rurales o industriales; sea con colección parcial o completa de los líquidos cloacales y de los hidrocarburos y químicos vertidos; sea que se realice o no, el tratamiento de los efluentes y la remoción de los barros contaminantes con destino a los cuerpos receptores, distintos serán los impactos ambientales del uso de los recursos hídricos y sus consecuencias sobre el desarrollo de la biodiversidad.

La Convención de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, llevada a cabo en Río de Janeiro en 1992, estableció el concepto de “desarrollo sostenible o sustentable”, incluyéndose en dicha agenda la recomendación del manejo integrado y sustentable de los recursos hídricos. Nuestro país fue partícipe de tal Convención, sin haber introducido reservas a la firma de sus resoluciones.

Debe destacarse que el objeto establecido para las mejoras y las obras de expansión del servicio, planificadas en la década del 90, era el de contrarrestar el atraso y deterioro de los servicios sanitarios y la acelerada concentración en los centros urbanos, estableciendo un conjunto de recomendaciones y normas técnicas que debían cumplir sus operadores para satisfacer las siguientes necesidades:

- Proteger las fuentes de provisión de agua y los cuerpos receptores de desagües cloacales y efluentes industriales, de mayores niveles de descarga sin el debido tratamiento depurador.
- Proteger el suelo y las aguas subterráneas de las excedencias hídricas del servicio.
- Preservar el estado de la biodiversidad de los impactos negativos que pudiera ocasionar.
- Implementar, previo estudio y la evaluación de su impacto, las obras de mantenimiento, mejora y expansión del servicio, con los recaudos y previsiones correspondientes.
- Atender las emergencias producidas en tiempo y forma, en caso de accidente o en ocasión de fenómenos imprevistos, mitigar y recomponer el ambiente dañado.

Este conjunto integrado de procedimientos no debía ser implementado en forma parcial, descompensada y fuera del estricto control ambiental y sanitario de nuestra legislación. Tampoco debía impactar en forma negativa sobre la calidad de los recursos hídricos que se encuentran bajo administración del operador del servicio, y mucho menos, acarrear a la comunidad perjuicios económicos evitables.

En las justificaciones de la privatización expuestas en el Pliego, y las obligaciones contractuales que conforman los Requerimientos Generales de la Concesión, establecidos en el numeral 4.2.1, se expresa lo siguiente:

- El servicio público de agua y cloacas ha sido concedido gratuitamente con el fin de asegurar que las prestaciones sean brindadas por la empresa en condiciones de proveer a una mejor situación sanitaria de la población y a la mejora ambiental.
-

- La provisión de agua potable y desagües cloacales constituye un servicio público que debe ser desarrollado complementariamente, procurando evitar la instalación de sistemas cloacales sin la instalación de sistemas de provisión de agua potable y viceversa.

Es decir que, por un lado, el Estado ha asegurado a la población de la zona servida, respecto a las prestaciones brindadas por la empresa, y por el otro, ha establecido la obligación de que el servicio público de agua potable y desagües cloacales debe ser desarrollado en forma complementaria.

A la inversa, no existe ningún numeral en el Contrato o artículo en el Marco Regulatorio que habilite a la empresa o atenúe su responsabilidad y las penalidades a aplicar, cuando la Concesionaria, ante el incumplimiento de sus obligaciones, sume riesgos a la salud de la comunidad, impacte negativamente sobre la situación ambiental, o afecte la calidad de vida de los usuarios o de la población en general.

En otros términos, cuando la empresa, por acción u omisión, incurra en daño ambiental y/o ponga en riesgo la salud y el estado de bienestar de la población, no puede hacer valer en su favor la inexistencia de detalladas y expresas prohibiciones en el Contrato de la Concesión. Mejorar la salud pública y preservar el ambiente sano y apto para el desarrollo humano, constituye el objeto central de la Concesión gratuita, sobre el que se ha establecido la norma de obligatoriedad de la prestación del servicio (numeral 4.3.2. del Contrato de la Concesión).

Hasta la fecha, ha sido responsabilidad del Ente de Control y de la Autoridad de Aplicación de la Concesión hacer cumplir en forma efectiva el Contrato y la legislación en vigencia (Constitución Nacional, Constitución de la Provincia de Buenos Aires, Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, entre otra normativa) para la provisión del servicio público en las condiciones establecidas. Pero conjuntamente ha sido responsabilidad de las autoridades de la Ciudad de Buenos Aires, de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación en hacer efectiva la preservación ambiental.

El tema que nos ocupa, en esta parte del informe, es determinar si efectivamente la concesionaria ha dado cumplimiento al objetivo principal de la privatización, esto es proveer a una mejor situación sanitaria de la población y a la mejora ambiental de la zona servida.

En contraste con las obligaciones comprometidas, a casi de 10 años de gestión, se han denunciado y en muchas instancias verificado, sensibles pérdidas de la calidad de vida de la población, mayores riesgos para la salud pública y perjuicios económicos para cientos de miles de usuarios y para el erario público, municipal, provincial y nacional. Ello, directa o indirectamente imputado al mal manejo y a la falta de control y regulación efectiva del servicio.

En el origen de esto perjuicios denunciados se encuentra principalmente la contaminación y el ascenso de la superficie freática que anega e inunda la infraestructura urbana.

Por último, resulta acertado preguntarse si el ETOSS, los organismos que se sucedieron como Autoridad de Aplicación de la Concesión y los ejecutivos municipales, los de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, los de la Provincia de Buenos Aires y los de la

Nación, han dado cumplimiento al objetivo principal de la privatización y a lo establecido por las normas constitucionales y la legislación vigente.

4.3.5.1. *Sobre la tutela constitucional y legal de los recursos naturales.*

Los recursos naturales constituyen patrimonio público y su dominio corresponde a las jurisdicciones municipales, provinciales y nacionales. Es derecho y obligación de los habitantes y las autoridades públicas preservarlos de la acción contaminante producto de la actividad humana.

La acción contaminante, refiere a la introducción directa o indirecta en el ambiente de agentes físicos, químicos y biológicos que alteren o desmejoren la composición del aire, el suelo y el agua, amenazando o perjudicando directa o indirectamente la salud, seguridad o calidad de vida de la población y el equilibrado desarrollo de la biodiversidad animal y vegetal. También refiere a la alteración de las condiciones ambientales resulten dañosas y afecten o degraden los inmuebles y las edificaciones de la población y, la infraestructura y los espacios de propiedad pública.

La preservación y uso racional de los recursos naturales, en tanto materia de orden público, se encuentran en nuestro país, bajo la siguiente tutela constitucional y legal. Al respecto, el artículo 41 de la Constitución Nacional (vigente desde el 22/08/1994), establece lo siguiente:

- El derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano.
- El deber de preservarlo.
- Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales.
- El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley.

Asimismo, en el artículo 42 de la Constitución Nacional se establece lo siguiente:

- Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno.
- Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos.

La Constitución de la Provincia de Buenos Aires (vigente desde el 14/09/1994), en el artículo 28 se establece lo siguiente:

- Se deberá preservar, recuperar y conservar los recursos naturales, renovables y no renovables del territorio de la Provincia.
 - Planificar el aprovechamiento racional de los mismos.
 - Controlar el impacto ambiental de todas las actividades que perjudiquen al ecosistema.
-

- Promover acciones que eviten la contaminación del aire, agua y suelo.
- Asegurar políticas de conservación y recuperación de la calidad del agua, aire y suelo.
- Toda persona física o jurídica cuya acción u omisión pueda degradar el ambiente está obligada a tomar todas las precauciones para evitarlo.

Amparando los derechos ambientales, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (vigente desde el 01/10/1996), en los artículos 26, 27 y 30, se establece lo siguiente:

- Toda actividad que suponga en forma actual o inminente un daño al ambiente debe cesar.
- El daño ambiental conlleva prioritariamente la obligación de recomponer.
- La protección, saneamiento, control de la contaminación y mantenimiento de las áreas costeras del Río de la Plata y de la cuenca Matanza - Riachuelo, de las subcuencas hídricas y de los acuíferos.
- Se establece la obligatoriedad de la evaluación previa del impacto ambiental de todo emprendimiento público o privado susceptible de relevante efecto y su discusión en audiencia pública.

La Ley N° 11.723 de la Provincia de Buenos Aires (vigente desde el 09/11/1995), en los Artículos 10, 25, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 43 y 44, se establece lo siguiente:

- Todos los proyectos consistentes en la realización de obras o actividades que produzcan o sean susceptibles de producir algún efecto negativo al ambiente de la Provincia de Buenos Aires y/o sus recursos naturales, deberán obtener una **DECLARACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL** expedida por la autoridad ambiental provincial o municipal
- Las normas técnicas ambientales determinarán los parámetros y niveles guías de calidad ambiental de los cuerpos receptores que permitan garantizar las condiciones necesarias para asegurar la calidad de vida de la población, la perdurabilidad de los recursos naturales y la protección de todas las manifestaciones de vida.
- Tratamiento integral de los sistemas hidráulicos y del ciclo hidrológico
- Establecer patrones de calidad de aguas y/o niveles guías de los cuerpos receptores (ríos, arroyos, lagunas, etc.).
- Evaluar en forma permanente la evolución del recurso, tendiendo a optimizar la calidad del mismo.
- El tratamiento integral del recurso deberá efectuarse teniendo en cuenta las regiones hidrográficas y/o cuencas hídricas existentes en la Provincia.
- A ese fin, se propicia la creación de Comité de Cuentas en los que participen el estado provincial, a través de las reparticiones competentes, los municipios involucrados, las entidades intermedias con asiento en la zona, y demás personas físicas o jurídicas, públicas o privadas que en cada caso se estime conveniente.

- Cuando el recurso sea compartido con otras jurisdicciones provinciales o nacionales, deberán celebrarse los pertinentes convenios a fin de acordar las formas de uso, conservación y aprovechamiento.
 - Cuando a consecuencia de acciones del Estado se produzcan daños o pudiera derivarse una situación de peligro al ambiente y/o los recursos naturales ubicados en territorio provincial, cualquier habitante de la Provincia podrá acudir ante la dependencia que hubiere actuado u omitido actuar, a fin de solicitar se deje sin efecto el acto y/o activar los mecanismos fiscalizadores pertinentes.
 - Cuando la decisión administrativa definitiva resulte contraria a lo peticionado el afectado; el defensor del pueblo y/o las asociaciones que propendan a la protección del ambiente, quedarán habilitados para acudir ante la justicia con competencia en lo contencioso administrativo que dictaminará sobre la legalidad de la acción u omisión cuestionada.
 - En los casos en que el daño o la situación de peligro sea consecuencia de acciones u omisiones de particulares, el afectado, el defensor del pueblo y/o las asociaciones que propendan a la protección del ambiente podrán acudir directamente ante los tribunales ordinarios competentes ejercitando:
 - a) Acción de protección a los fines de la prevención de los efectos degradantes que pudieran producirse;
 - b) Acción de reparación tendiente a restaurar o recomponer el ambiente y/o los recursos naturales ubicados en territorio provincial; que hubieren sufrido daños como consecuencia de la intervención del hombre.
 - El trámite que se imprimirá a las actuaciones será el correspondiente al juicio sumarísimo.
El accionante podrá instrumentar toda la prueba que asista a sus derechos, solicitar medidas cautelares, e interponer todos los recursos correspondientes.
 - Las sentencias que dicten los tribunales en virtud de lo preceptuado por este Capítulo, no harán cosa juzgada en los casos en que la decisión desfavorable al accionante, lo sea por falta de prueba.
- La Ley N° 123 de la Ciudad de Buenos Aires (vigente desde el 09/11/1995) establece el procedimiento técnico - administrativo de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), con el fin de coadyuvar a los siguientes objetivos:
- Establecer el derecho de las personas a gozar de un ambiente sano, preservarlo y defenderlo en provecho de las generaciones presentes y futuras.
 - Preservar el patrimonio natural.
 - Proteger la fauna y flora urbanas no perjudiciales.
 - Racionalizar el uso de materiales y energía en el desarrollo del hábitat.
 - Lograr un desarrollo sostenible y equitativo de la Ciudad.
 - Mejorar y preservar la calidad del aire, suelo y agua.
-

- Regular toda otra actividad que se considere necesaria para el logro de los objetivos ambientales consagrados por la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Las finalidades del cuerpo normativo mencionado se resumen en los siguientes tópicos:

- Establecer derechos, deberes y obligaciones respecto la preservación y protección ambiental, y en especial el derecho a un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano y el deber de preservarlo.
- Adoptar las precauciones, normas técnicas ambientales y evaluaciones y estudios de impacto del caso.
- Cesar la acción contaminante o dañosa inmediatamente de detectada.
- Evitar la propagación de la acción contaminante y la extensión de sus consecuencias, mitigando rápida y eficazmente y llevando a cabo la debida recomposición ambiental y resarciendo el daño producido.

4.3.5.2. Estudios y advertencias realizados por la comunidad científico-argentina sobre el ascenso de napas.

La incidencia del manejo de los servicios de agua y cloacas en el suelo y en el régimen hídrico de las aguas subterráneas, resulta un hecho propio y ampliamente reconocido de la actividad, a punto tal de que en las últimas décadas se ha constituido, junto a la calidad del agua que se provee, en el aspecto primordial de la sustentabilidad técnico científica de la base de gestión del servicio.

El área de la Concesión de Aguas Argentinas, con una superficie aproximada de 3.800 km² y una concentración demográfica que supera los 11 millones de habitantes, constituye la concesión más grande del mundo. Estas referencias y el hecho que en su subsuelo se encuentre uno de los acuíferos más importantes del continente, ameritan un control estricto sobre el cumplimiento de las metas de los servicios de agua y saneamiento. Así como sobre los procedimientos y resguardos para alcanzar una auténtica mejora sobre las condiciones sanitarias y ambientales preexistentes.

Desde mediados de la década del 80 y en razón de presentarse agua de pozo con nitratos, OSN comienza a importar caudales desde el Río de la Plata, registrándose esporádicamente anegamientos en las zonas más bajas.

Como señala el Dr. Mario A. Hernández, Profesor Titular de la Cátedra Hidrogeología de la Universidad Nacional de La Plata, en su nota del 25/09/2001, “hace más de una década que el fenómeno es conocido, advertido y objeto de propuestas de estudios destinados a su corrección o mitigación”.

Cabe señalar entre sus diversos estudios al tema realizados desde 1989 a la fecha, el trabajo presentado bajo el título Groundwater in the Urban Development (Balkema Ed. 1997), por haber sido especialmente distinguido y considerado en el XXVII International Congress de la International Association of Hydrogeologists - IAH (Nottingham, UK, Set. 1997). Al respecto, debemos destacar la especial contribución a la solución del tema presentada en

International Symposium on Hydrological Disarrays en diciembre de 2000 en Roma.

Cabe citar el estudio “Impacto de la recuperación de niveles piezométricos en el conurbano bonaerense”, presentado por Mario A. Hernández y Nilda González, en el XV Congreso Nacional del Agua, realizado en la ciudad de La Plata del 6 al 10 de Junio de 1994. Allí se señala lo siguiente:

“La sustitución parcial de la dotación de aguas corrientes de procedencia subterránea por aguas superficiales tratadas en el Conurbano Bonaerense, originada en prob crecimiento de la infraestructura urbana se produjo bajo condiciones deprimidas de los niveles de agua subterránea gran parte de las construcciones de sub-superficie (sótanos, cocheras, salas de calderas, etc.) experimentan anegamientos producto de dicha recuperación, con tendencia al progresivo incremento y a una posible incidencia sobre las fundaciones en edificios de cierta envergadura.

La expansión de los servicios con aguas fluviales y la posible realización de un acueducto procedente del Río Paraná para abastecer a parte del conurbano, justifican el análisis que se hace en el trabajo acerca de las posibles consecuencias en importantes sectores del conurbano, acompañado de las recomendaciones para prevenir y/o corregir daños no deseados actuando oportunamente.”

En sus conclusiones y recomendaciones los autores destacan que:

“La posibilidad real de concreción de un acueducto con carga en el Paraná de Las Palmas, para el abastecimiento de un importante sector del conurbano Norte, Oeste y Sudoeste, introduce un alerta muy importante respecto a este fenómeno y su potenciación en la medida que se incrementa el desuso del Puelche y la importación de aguas superficiales.

Resulta necesario por lo tanto la ejecución de un estudio serio de impacto ambiental de ese posible emprendimiento que entre otras circunstancias tenga en cuenta la respuesta del sistema geohidrológico.

Independientemente de la materialización del Proyecto, se hace imprescindible un monitoreo de la posición de las superficies freática y piezométrica, utilizando las perforaciones en desuso y freatómetros construidos “ad hoc”. Esta tarea es de costo insignificante y permitirá prever con tiempo efectos no deseados.

Existe la posibilidad de que una operación controlada de los pozos abandonados pueda servir como reguladora del fenómeno, para lo cual se hace necesario el monitoreo precitado y una profundización de los estudios tendientes a densificar los parámetros y variables del sistema, e incluso el montaje de un modelo de simulación y pronóstico que cuente con insumos actualmente faltantes, como la descarga artificial.”

Por último, en un estudio posterior estos autores (“Impacto del incremento de los niveles piezométricos en el Gran Buenos Aires debido al cambio parcial de la infraestructura de los servicios de agua”, destacan lo siguiente:

“Como durante los últimos años, el servicio y el control de las aguas industriales pasaron del sector público al privado, no se tomaron acciones correctivas a pesar de la existencia del Ente Regulador. Ese Ente -que supuestamente controla la operación del servicio y representa al Estado y las Provincias, aunque no a los usuarios-, ha focalizado su atención

principalmente en las cargas del agua, los reclamos técnicos de los usuarios, el mejoramiento del servicio y otras cuestiones fiscales en lugar del mantenimiento de la explotación. Desafortunadamente, esta situación es posible debido a la debilidad del marco legal regulatorio.”

Del conjunto de estudios realizados, corresponde poner de relieve la labor desarrollada por los profesionales de la Comisión Técnica de Ambiente y Desarrollo Sostenible del Centro Argentino de Ingenieros, a través de la difusión de análisis y propuestas entre la población afectada. Destacamos entre ellos, los diversos trabajos presentados por la Ing. Rosana Iribarne y el Lic. Eduardo Omar Bonvissuto.

En su estudio “Aumento del Nivel Freático”, la Ing. Iribarne, destaca lo siguiente:

“En todo sistema hidráulico el equilibrio se manifiesta a través de la igualdad entre los caudales de entrada y de salida (...) El reconocimiento de que el agua dulce representa un recurso limitado unido a la evidencia de un desmejoramiento progresivo en su calidad impulsaron dentro de la Cumbre de Río (1992) a la proposición de distintas áreas de programas encaminados a lograr una planificación y ordenación integradas de los recursos hídricos, abarcando todos los tipos de masas de agua dulce interrelacionadas (superficiales y subterráneas) teniendo en cuenta calidad y cantidad.”

En su estudio “La utilización del acuífero Puelche como elemento decisivo en el desarrollo de las industrias y las comunidades adyacentes en el partido de Morón”, el Lic. Bonvissuto, destaca lo siguiente:

“La presencia de bacterias coliformes, nitritos, nitratos y metales pesados en zonas donde no existen los colectores cloacales, permite suponer un anegamiento que se ve profundizado por las pérdidas del 45% que se producen en los recorridos de las cañerías de transporte de servicios sanitarios (Mazzucchelli, S. 1999). (...) El hecho de que una gran cantidad de agua se pierda por el traslado de las cañerías, es otro aporte al acuífero, al igual que los lugares donde reciben agua corriente pero no poseen servicio de cloacas. En estos últimos, toda el agua importada, termina incorporándose al subsuelo, produciendo anegamientos, como es el caso de Haedo Norte. (...) Hay también las llamadas pérdidas aceptables, localizadas en Villa Sarmiento, Morón centro y Haedo centro, donde pueden observarse anegamientos de sótanos. El más interesante fue el que debía bombearse día y noche para realizar las tareas de construcción del nuevo pabellón de la Universidad de Morón. (...) Lo más indicativo de las pérdidas, es que poseen una correlación entre la presión de agua existente a la entrada de los clientes de la empresa proveedora del servicio y la altura del epipelche o freático. A mayor cantidad de agua y presión de entrada, mayor es la cantidad de agua que penetra en sótanos (Bonvissuto, 2000). (...) Enfermedades relacionadas con los químicos en el agua, como la espina bífida, apoplejías, cáncer de recto y vejiga, abortos espontáneos, retardo mental congénito y otras, comenzarán a elevarse en su número de casos (Montague, 1998). Según Jöel Mallevalle, ex gerente de Aguas Argentinas, el Río de la Plata posee un grado de contaminación 3. Existe una clasificación para el agua cruda que establece una escala del 1 al 4 para clasificar a los ríos según su calidad de aguas: en el punto 4 se ubica a aquellas que no pueden volverse potables ni siquiera con tratamiento. El Río de la Plata es el 3er. Río más contaminado del planeta (La Nación, 1995), mientras que el acuífero Puelche posee una calidad comparable con el agua mineral y se comercializa como tal en forma de

bidones y botellas, con marcas muy prestigiosas, cuyas plantas de extracción se encuentran en distritos como Merlo, Moreno y Luján, entre otras.”

Estos extractos, sirven de respaldo a lo señalado hasta aquí, cuestionando de por sí el proceder de la Concesionaria y su desvinculación con el ascenso y contaminación de las napas.

Este pretendido “desinvolucramiento” por parte de la Concesionaria se habría conjugado con la posición en su favor asumida por la Autoridad de Control y Regulación de la Concesión.

Debe destacarse que el ETOSS ha negado en forma sistemática la existencia de un vínculo hidráulico entre los recursos hídricos subterráneos y los superficiales y se ha negado a considerar los riesgos del servicio y a controlar y regular las normas preventivas, que aseguren procedimientos eficaces y diligentes para la mitigación de los daños emergentes y la debida recomposición ambiental bajo responsabilidad de la Concesionaria. Es así como el daño estructural, la merma de la calidad de vida y el aumento del riesgo sanitario producido por el ascenso y contaminación de las napas freáticas habría extendido su avance.

4.3.5.3. Denuncias de contaminación y ascenso de napas.

La emergencia sistemática de los niveles freáticos que alcanzan las construcciones y que anegan e inundan las zonas bajas de la Ciudad de Buenos Aires y el conurbano bonaerense con diverso grado de contaminación química y bacteriológica, aparece a partir de 1994 en Lomas De Zamora y las zonas más bajas de la Concesión en la que comenzaban a desafectarse pozos de la ex OSN (Adrogué, Quilmes, Temperley, etc.). Pero es con el funcionamiento del “río subterráneo” que aumenta sensiblemente los caudales importados del Río de la Plata sin recolección cloacal que, a partir de 1998 la contaminación y ascenso de las napas freáticas, se convierte en un problema estructural del conjunto del régimen hídrico de la Concesión, no reversible sin la intervención decisiva del Estado.

En este contexto, la población afectada por la emergencia ambiental y el elevado riesgo sanitario y edilicio, comienza a realizar diversas denuncias a la empresa, al ETOSS, a los municipios y a esta Defensoría.

Al respecto se denuncian edificaciones anegadas e inundadas con agua de napa en las siguientes localidades:

Adrogué, Banfield, Capital Federal, Ciudadela - Tres de Febrero (con elevada contaminación química e hidrocarburos), Haedo, José Mármol y San Francisco Solano - Quilmes, Morón, Palomar, Remedios de Escalada, Villa Tessei - Hurlingham, San Andrés - San Martín, San Fernando y Tigre, Villa Madero - La Matanza y Temperley.

De la documentación colectada en la Institución, destacamos la secuencia de los siguientes hechos:

- a) Importación creciente de agua desde el Río de la Plata con desafectación paralela de las bombas de captación de aguas del acuífero dependientes de la ex Obras Sanitarias, sin los estudios de impacto ambiental correspondientes y sin la adopción de los recaudos y las previsiones oportunas.

-
- b) Obligado abandono del uso de pozos de bombeo domiciliario, conexión a la red de agua, sin provisión simultánea de desagües cloacales. Esta modalidad de operación del servicio se realiza sin los estudios de impacto ambiental en zonas inundables y sin la adopción de los recaudos y las previsiones oportunas.
 - c) Desafectación de los pozos de bombeo de gran cantidad de industrias.
 - d) Tendido de redes e incorporación de nuevos usuarios al servicio de agua potable sin el correspondiente tendido de redes cloacales, debido a que los réditos de estas últimas son menores que los correspondientes a las redes de agua. Esta modalidad de operación del servicio se realiza sin los estudios de impacto ambiental en zonas inundables y sin la adopción de los recaudos y las previsiones oportunas.
 - e) Ampliación de la brecha entre la cada vez más escasa capacidad colectora del agua utilizada por la población usuaria y la obligada descarga en los pozos sépticos de las aguas utilizadas por los usuarios.
 - f) Puesta en marcha de las obras del Túnel Subterráneo Saavedra - Morón sin los estudios de impacto ambiental por tendido en zona inundable y sin la adopción de los recaudos y las previsiones oportunas. Negativa al cese de los suministros hasta no cumplimentar los estudios de impacto ambiental obligados por el Contrato y el Marco Regulatorio.
 - g) Puesta en marcha del Plan Nitratos sin los estudios de impacto ambiental sobre las zonas inundables y sin la adopción de los recaudos y las previsiones oportunas.
 - h) Mora en el mantenimiento y mejora de las redes de aguas y de cloacas, con crecientes caudales de fugas, sin una eficaz labor de detección y alerta temprana, con morosa mitigación y sin efectivizar la correspondiente recomposición ambiental de la superficie freática.
 - i) Negativa de la empresa a proceder a la detección y cegamiento de las conexiones clandestinas de las redes pluviales a cloacales y de cloacales a pluviales.
 - j) A partir de 1994 comienzan a producirse inundaciones de sótanos, garajes, subsuelos, zócalos y paredes de las edificaciones que comprometen la seguridad edilicia, afectan el patrimonio de los usuarios y constituyen una elevación del riesgo de propagación de enfermedades y de merma grave de la calidad de vida.
 - k) Desde 1998, grandes caudales de agua importados del Río de la Plata al conurbano bonaerense a través del Túnel Subterráneo Saavedra - Morón y de otras obras de expansión de las redes de agua en el conurbano, se distribuyeron en numerosas zonas propensas al ascenso de las napas, sin un adecuado estudio de impacto ambiental y sin la precaución del tendido de las redes colectoras cloacales y pluviales necesarias para un desarrollo equilibrado y sustentable del servicio.
 - l) Desde es 1994 y con generalización en 1998, se suceden reclamos individuales y colectivos, manifestaciones públicas, cortes de rutas, asambleas y cabildos abiertos de los distritos de Adrogué, Banfield, Capital Federal, Ciudadela - Tres de Febrero (con elevada contaminación química e hidrocarburos), Haedo, José Mármol y San Francisco Solano - Quilmes, Morón, Palomar, Remedios de Escalada, Villa Tessei - Hurlingham, San Andrés - San Martín, San Fernando y Tigre, Villa Madero - La Matanza y Temperley, .sin que la
-

Concesionaria asumiera la parte de responsabilidad que le corresponde y sin que ETOSS exigiera medida alguna a la empresa.

- m) En la Audiencia Pública convocada por ETOSS el 26 y 27 de junio de 2000, distintas autoridades de las Intendencias de La Matanza, Lomas de Zamora, San Fernando, Lanús, Gregorio de Laferre, San Martín, Quilmes y las autoridades en representación de los gobiernos de la Ciudad de Buenos Aires y de la Provincia de Buenos Aires, así como gran cantidad de usuarios, ONGs, y entidades vecinales y denuncian el generalizado problema de las napas, señalando la responsabilidad de la empresa y el Ente.
 - n) El 24/07/2000, el Intendente de Morón, Martín Sabattella, remite una nota al Presidente de Aguas Argentinas con copia al Presidente de ETOSS, denunciando que, “la falta de previsión de su empresa al omitir un estudio de impacto ambiental estando éste, contemplado o no, en el respectivo contrato de concesión produjo un perjuicio inconmensurable a nuestra comuna y a sus contribuyentes”. A la fecha, la empresa y el Ente no brindaron respuesta efectiva al grave cargo realizado por la autoridad municipal.
 - o) El 04/11/2000, el Ministro de Obras y Servicios Públicos de la Provincia de Buenos Aires, Julián Andrés Domínguez, en nota dirigida al Presidente de ETOSS, con copia a la autoridad de aplicación, advierte que “no escapará a su consideración la grave situación de vulnerabilidad sanitaria que es sometida gran parte de la población de conurbano bonaerense por falta de agua y cloacas, sumado al problema de las napas freáticas que en gran parte son consecuencia de una incorrecta expansión de los servicios por parte de la concesión (...) Que no corresponde soslayar y demostrar más una cuestión donde se manifestaron los destinatarios de la concesión (fin principal de la misma), a través de los documentos por Uds. conocidos (postura de la provincia e intendentes en audiencia pública, acuerdo Aguas Argentinas S.A. - Gobierno de la Provincia de Buenos Aires e Intendentes, propuesta del Foro de Intendentes). Que corresponderá asignar responsabilidades por los daños causados al universo de la población del área de la concesión, compuesta por usuarios y no usuarios del servicio. Sr. Presidente no nos moviliza otro interés que el que se cumpla con los documentos y alcance de la regulación vigente, y por lo tanto petitionamos se actúe en ese contexto y con la máxima responsabilidad. Esperamos sea tratada la presente en forma urgente y se nos envíe por igual medio respuesta...” A la fecha, el Ente y la Autoridad de Aplicación no han suministrado información sobre el trámite brindado a lo urgentemente solicitado por la autoridad provincial.
 - p) El 28/09/2001, el Director de Planificación y Regulación de Aguas Argentinas, Carlos H. Ben, nos informa que “no se han realizado Estudios de Impacto Ambiental para la ejecución del Río Subterráneo Saavedra - Morón, en los términos con que efectuamos los del Plan de Saneamiento Integral (PSI), a partir del acuerdo aprobado por el Dto. 1167/97.” A la fecha, la empresa y el Ente son reticentes a suministrar información fehaciente de los recaudos y provisiones dispuestas en su construcción y puesta en servicio. Asimismo, no ha sido suministrada información sobre caudales de fugas y escapes, tareas de mitigación y recomposición ambiental producidos por su puesta en funcionamiento.
 - q) El 13/09/2002 se anuncia en los medios gráficos la instalación, por parte de la
-

Concesionaria, de “1350 bombas para sacar el agua de las napas”, Por último, en nota publicada por el diario Clarín, de esa fecha, el Ing. Abel Fatale, informó las razones de la demora en el acuerdo con la Concesionaria y entre ellas se destaca que el Gobierno de La Ciudad quiere incluir una cláusula “donde figure que la Ciudad no asume responsabilidad acerca del ascenso de las napas. Porque la responsabilidad es de la concesión que se le otorgó a Aguas Argentinas.”

- r) El 10/04/2002 el ETOSS remite a la Concesionaria la Nota N° 14.745 en el marco del expediente N° AS067/02, señalando que “se observa que la elevación de la napa freática en la zona de emplazamiento del mencionado Instituto, ha sido seguramente influenciada con el reciente cambio de régimen de explotación de los pozos QU088, QU114 y QU115, puestos en situación de reserva, por encontrarse produciendo un agua con contenido de nitratos por arriba de los 100 mg/lit. Vista la urgente necesidad de poner a la ET N°3 en condiciones operativas mientras se implementa la solución definitiva al problema, y vista la inconveniencia de bombear desde los mencionados pozos a la red, se le solicita la inmediata puesta en funcionamiento de los mismos, previo acuerdo con el Municipio de Quilmes sobre el destino a dar al agua extraída, que no podrá ser la alimentación de la red”.
- s) Agosto de 2002, el Juzgado Federal N°2 de La Plata a cargo del Dr. Adolfo Gabino Ziulu, da lugar a un amparo solicitado por una asociación vecinal, ordenando bajo apercibimiento de ley, “a la empresa Aguas Argentinas S.A., el ETOSS, a la Provincia de Buenos Aires y a la Municipalidad de Quilmes, que adopten de manera inmediata las medidas que tengan por objeto restablecer el equilibrio hídrico de la zona que comprende el partido de Quilmes”. “En relación a los efectos gran, y sin lo cual aquellos intereses y el orden público quedarían lastimados’ (Almada c/Copetro C.1° Civ. Y Com. La Plata Sala 3 22 - 12 -92 JA 1995 - IV - 173, 175, 178)”.

A partir del trámite brindado a las actuaciones y de la investigación y análisis de la problemática subyacente, el objeto de la intervención del Defensor fue procurar, por un lado, la atenuación de las contingencias ambientales, neutralizando su propagación y evitando la potenciación de los riesgos sanitarios, y por el otro, lograr la puesta en marcha de un plan integral que permita revertir en el mediano plazo la situación planteada.

Sin embargo, la respuesta general e invariable que se dio a los múltiples requerimientos enviados a la empresa y al ETOSS, se resumía en que los hechos denunciados no les competían.

Esta negativa sistemática, fue complementada por la empresa y el Ente con propuestas de supuesta “colaboración” y de supuesto “estudio” del problema con las autoridades municipales, lo que llevó, más allá de la instalación de algunas bombas que no alteraron el cuadro de creciente gravedad, a diferir indefinidamente las soluciones. Fue así que, las circunstancias inicialmente denunciadas devinieron agravadas en la actualidad como un problema del conjunto de la zona servida.

Al respecto debe destacarse el inexplicable cambio de temperamento por parte de las autoridades del ETOSS manifestado en la Nota N° 14.745 a saber: “se observa que la elevación de la napa freática en la zona de emplazamiento del mencionado Instituto, ha sido seguramente influenciada con el reciente cambio de régimen de explotación de los pozos

QU088, QU114 y QU115, puestos en situación de reserva”.

Cabe señalar que en la mayoría de las zonas afectadas, las inundaciones y anegamientos con aguas de napas de los subsuelos de las edificaciones, representan ante la aparente pasividad de la empresa y de la autoridad tripartita, una realidad “instalada” con tendencia cierta a ganar terreno, altura y niveles de contaminación.

Merece señalarse que la Concesionaria nunca determinó en forma integral los impactos ambientales de su actividad, identificando, mapeando y monitoreando las áreas de riesgo de inundación o anegamiento por aguas emergentes del subsuelo, ni analizó, calculó o modelizó las previsible respuestas del sistema hidrológico.

Cabe acotar que también confluyen en la contaminación del subsuelo en el Area de la Concesión otras fuentes ajenas a Aguas Argentinas S.A. Estas fuentes independientes de la gestión de la Concesionaria y de neta responsabilidad de las autoridades ambientales jurisdiccionales, son las siguientes:

- la contaminación producida por el inadecuado manejo de los residuos hospitalarios y por las deficiencias de los rellenos sanitarios.
- la contaminación producida por el derrame directo en el subsuelo de residuos industriales e hidrocarburos.

4.3.5.4. *La situación actual.*

Con la documental colectada en diversas actuaciones y en las investigaciones realizadas, puede señalarse que:

- La empresa reduce la extracción de los acuíferos y obliga al cese del bombeo domiciliario sin las correspondientes evaluaciones de impacto ambiental en zonas bajas e inundables.
- Junto al aumento del caudal de lluvias se ha verificado en la región una considerable expansión de caudales de importación de agua del Río de la Plata sin tendido de cloacas, realizada sin la realización en tiempo y forma de los estudios de impacto ambiental, ni la adopción de los recaudos del caso.
- La excedencia hídrica de la región, producida por los caudales importados no colectados, el desborde de los pozos sépticos y el incremento de las pérdidas de las redes de agua y de cloacas.
- La falta de mantenimiento, mejora y renovación de la red cloacal, dada la escasa eficiencia lograda en la recolección y transporte, produce un aumento considerable del caudal de fugas de la red.
- La falta de recolección del excedente importado satura los pozos sépticos hasta su desborde sobre la napa.
- El excedente importado que recarga la napa, altera y contamina la composición del suelo y de las aguas subterráneas.
- La recargas en el subsuelo de la región presionan en forma ascendente, elevando la

superficie freática.

- La elevación de la superficie freática, inunda y contamina los subsuelos y sótanos de las edificaciones.
- Al respecto, cabe señalar que la carencia de una implementación oportuna de mejoras del servicio contribuyen a acentuar e incrementar la recarga y la contaminación de la napa.

La existencia de instalaciones de redes de agua potable y cloacales con creciente e incontrolado desbalance hídrico, con volúmenes de aguas no recolectadas y de aguas excretadas sin tratamiento depurador, resultan cruciales tanto por su contribución al problema del ascenso y contaminación de la superficie freática con grave perjuicio para los usuarios y la infraestructura edilicia.

Es cierto que en el plexo regulatorio no existe nada explícito respecto del control de las napas, sin embargo la empresa mal podría amparar su gestión en este argumento, porque tratándose de un servicio esencial para la salud, la calidad de vida de la población y la mejora ambiental, la empresa no puede actuar contra esos objetivos fundamentales de la privatización, para cuya satisfacción le fue otorgada la Concesión.

Por otro lado, el Decreto N° 999/92, que establece el Marco Regulatorio de la Concesión, asigna al ETOSS la finalidad de proteger los intereses de la comunidad y lo responsabiliza del control, fiscalización y verificación del cumplimiento de las normas vigentes y del contrato de la concesión.

Debe destacarse que el ETOSS ha negado en forma sistemática la existencia de un vínculo hidráulico entre los recursos hídricos subterráneos y los superficiales, y se ha negado a considerar los riesgos del servicio y a controlar y regular las normas preventivas, que aseguren procedimientos eficaces y diligentes para la mitigación de los daños emergentes y la debida recomposición ambiental bajo responsabilidad de la Concesionaria. Es así como el daño estructural, la merma de la calidad de vida y el aumento del riesgo sanitario producido por el ascenso y contaminación de las napas freáticas habría extendido su avance.

En resumen de lo expuesto, debemos concluir que la concesionaria habría tomado escasos o ineficaces recaudos respecto de las áreas de riesgo de inundación o anegamiento por aguas emergentes del subsuelo, y no habría analizado, calculado o modelizado las previsibles respuestas del sistema hidrológico a la creciente importación de agua al ciclo local que realiza. Al respecto, es importante señalar que la base de gestión de Aguas Argentinas adolece de previsiones presupuestarias en materia de recomposición ambiental por el daño producido por su acción u omisión.

Es así que, luego de numerosas denuncias, sobre inundaciones de sótanos, garajes, subsuelos, pisos, zócalos y paredes de las edificaciones, se verificó en forma fehaciente el compromiso de la seguridad edilicia de vastas zonas del Área de la Concesión. Estos anegamientos con agua de napa, no sólo habrían afectado el patrimonio de los usuarios, sino que también habrían trastocado la calidad de vida, elevando el riesgo de propagación de enfermedades y constituyendo el mayor riesgo sanitario de la Concesión.

Luego de 3 años de generalizarse el deterioro ambiental por el ascenso y

contaminación de la superficie freática, y luego de producirse el reclamo de los usuarios y de las autoridades de los municipios afectados, el ETOSS resuelve tomar cartas en el asunto. Es así que en la presentación del Acta Acuerdo del 09/01/2001, su presidente, para paliar las inundaciones y anegamientos con aguas de napa, anuncia la expansión de los servicios de cloacas por sobre los de agua potable.

“La contribución que puede hacer la Concesión a esta problemática de emergencia sanitaria, en el Marco de su objeto contractual, es priorizar la expansión cloacal en las zonas críticas”, manifestaron en esa oportunidad los voceros de Aguas Argentinas.

Las obras de expansión de las redes de desagote cloacal que el ETOSS y la Concesionaria acordaron “adelantar”, surge de la reversión de la base de gestión de la empresa que hasta ese momento se caracterizó por haber “retrasado” estas obras a lo largo de los primeros siete años de la Concesión, incumpliendo con lo establecido en el Contrato y el Marco Regulatorio.

Nada dijo hasta ahora el Ente sobre dos cuestiones esenciales del régimen tarifario en zona servida vulnerable al ascenso de napas:

- a) La intimación a conectarse a los frentistas y la facturación posterior, sin los debidos recaudos de los estudios de impacto ambiental, deben desestimarse y ser declarados nulos.
- b) La depreciación de los inmuebles de los cientos de miles de usuarios damnificados por el ascenso de las napas en la zona servida en la que fueran desafectados pozos de extracción de la ex OSN y/o se hubiera suministrado agua sin la correspondiente recolección cloacal, sin los debidos recaudos de los estudios de impacto ambiental, arroja consecuencias sobre el régimen tarifario. Va de suyo que, si las mejoras edilicias incrementan la facturación de Aguas Argentinas S.A., las desmejoras por causas imputables al servicio de la Concesionaria, más allá de los resarcimientos a reclamar por daños y perjuicios, debe traducirse en un descuento en la facturación.

En los últimos dos años, la situación se ha vuelto agravar, porque respecto de lo acordado en el Acta 2001 con ETOSS por la Emergencia, Aguas Argentinas manifiesta que “todas estas obras de ampliación se encuentran retrasadas debido a la delicada situación económica de público conocimiento que impide desarrollar normalmente las inversiones previstas”.

Se pone de resalto que las referidas obras se realizarían estableciendo un incremento tarifario, debiendo constituirse con los fondos recaudados un fideicomiso. La expansión de la recolección cloacal está “retrasada”, en tanto que el incremento tarifario continúa siendo percibido.

Posteriormente, la empresa en forma imprevista “acuerda” con los gobiernos nacional y bonaerense, instalar “1.350 bombas para sacar el agua de las napas altas” (ver nota diario Clarín del 13/09/2002).

Por último, es necesario entonces determinar el grado de cumplimiento por parte del Ente Tripartito, el Régimen de Control y las atribuciones conferidas, para hacer efectiva en la operación, mejora y expansión de los servicios de la Concesionaria, la protección del medio

ambiente y la salud de la población, cumpliendo y haciendo cumplir lo establecido expresamente en la Constitución Nacional (artículos 41 y 42), en la Constitución de la Provincia de Buenos Aires (artículo 28), en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (artículos 26 y 30), en la Ley N° 11.723 de la Provincia de Buenos Aires y en la Ley N° 123 de la Ciudad de Buenos Aires, así como en lo establecido en el Contrato de la Concesión y el Marco Regulatorio.

4.4. La falta de transparencia de los actos de gobierno.

4.4.1. Resolución N° SDS y RN N° 601/99.

La Resolución N° 601/99 modificó sustancialmente el contrato de concesión del servicio en distintos aspectos: régimen de mora, incrementos tarifarios, modificación de los metros cúbicos libres, transferencia del riesgo empresario al usuario, etc.

Más allá de las apreciaciones que puedan efectuarse sobre los perjuicios que en definitiva sufrieron los usuarios, existe una irregularidad, como lo es la falta de publicidad de los Anexos de la norma.

La norma fue publicada en el Boletín Oficial en fecha 5 de agosto de 1999 y se indica en la misma que los Anexos no se publican, pero se podrían consultar en la sede del Boletín Oficial. Cabe señalar que desde esta Institución fueron requeridos los Anexos al Registro Oficial sin obtenerse respuesta positiva.

Recién en fecha 27 de diciembre de 2002, fueron entregados los Anexos, dado que los mismos se encontraban en la ex Secretaría de Desarrollo Sustentable.

Ahora bien, cabe entonces la siguiente pregunta: ¿resulta legítima la norma cuyos anexos no fueron remitidos por la ex Subsecretaría al Registro de Publicaciones?. Más aun, ¿cuál sería la validez que tendrían las posteriores normas cuyo fundamento fue la Resolución N° 601/99?.

Por último, con publicaciones insuficientes se viola el principio de publicidad de buena fe.

4.4.2. Resolución SDS y RN N° 602.

Las sucesivas renegociaciones del contrato de concesión, no sólo modificaron la forma de cálculo de la tarifa promedio del servicio (modificando el valor del “K”), sino que afectaron en forma sustancial la estructura tarifaria.

El pliego de licitación preveía que el oferente que propusiese menor coeficiente “K” obtendría la concesión. Este coeficiente, determinaba el monto de la mayoría de los cargos contemplados en el Régimen Tarifario, y el correspondiente a la prestación del servicio.

A través del Decreto N° 1167/97, y fundamentado en razones de modificación del marco macroeconómico, se alteró la esencia del cálculo de los ajustes de la tarifa.

Los cambios más importantes quedaron plasmados en la Addenda A de la Resolución SRN y DS N° 602/99.

Como modificación relevante, con impacto en la tarifa, puede destacarse el cambio en las revisiones ordinarias quinquenales de las mismas. Se utilizan mecanismos de ajuste originados en la inclusión de la Adecuada Tasa de Descuento, y en el reconocimiento del impacto en la deuda con motivo de un cambio en la paridad cambiaria, circunstancias que modifican el concepto de equilibrio de largo plazo previsto en el Marco Regulatorio. Sumado a ello, se incluye además, el costo de la deuda con terceros. De esta manera, los usuarios asumieron, a través del costo de la tarifa, el riesgo empresario, puesto que el capital que utiliza el concesionario para financiar su actividad, es una decisión propia.

En el contrato original, las variaciones de las tarifas tenían como propósito mantener el flujo de ingresos para la concesión, que permitiera, en el largo plazo, recuperar los costos económicos de la misma, más un margen determinado de beneficio.

Debido a los parámetros considerados para estimar la ATD, su utilización, en las actuales circunstancias, parecería inaplicable. Por otra parte, faltaría definir la empresa modelo que permitiera estimar la eficiencia de la concesionaria que, hasta el momento, no se ha efectivizado.

Como se ha explicitado, la Resolución SRN y DS N° 602/99 modificó sustancialmente el esquema tarifario.

Ahora bien, existe un hecho grave que merece ponerse de resalto. La Resolución referida no fue publicada en el Boletín Oficial. Ello en atención a que en su artículo 4° se ordena la notificación solamente a Aguas Argentinas S.A. y al ETOSS. Parecería que, ex profeso, se evitó dar publicidad a la norma.

Sin perjuicio de ello, las consecuencias de la no publicidad no pueden ser soslayadas, a saber: los actos de alcance general adquieren eficacia a partir de su publicación oficial y desde el día en que el reglamento lo determine y en el supuesto que no lo designe, a los ocho días de su publicación. Por lo tanto, el acto de alcance general carece de eficacia si no ha sido publicado oficialmente por la Administración.

De acuerdo a lo expuesto, no es oponible al particular la norma que no haya sido publicada oficialmente y por lo tanto no puede ocasionársele la pérdida, modificación o la sustitución de un derecho.

4.5. Los cargos tarifarios para el financiamiento de las inversiones.

Desde siempre, el régimen tarifario del servicio incluyó conceptos relacionados con el financiamiento, por parte de los usuarios, de la ampliación de la red de agua y cloaca. En primer lugar existió el Cargo por Infraestructura (CI), que pagaban quienes eran beneficiarios de las obras de expansión. Posteriormente, dicho cargo fue sustituido por el cargo SUMA (cuestionado judicialmente por esta Institución), que se aplica con carácter uniforme, y cargo por incorporación al servicio (CIS), que afecta únicamente a las unidades funcionales alcanzadas por el PMES.

El cargo SU tiene como fin cubrir el financiamiento del costo de la red domiciliaria y el suministro de nuevas conexiones de agua y cloacas, y cubrir la diferencia de financiamiento necesario para ejecutar bienes de uso afectados al servicio del PMES que deriven del PSI, en función de una metodología comparativa entre este último y el originalmente contenido en el

contrato de concesión.

Es decir que existen conceptos que pagan los usuarios que no resultan por la retribución del servicio prestado, sino que constituirían contribuciones para la ampliación de redes.

Al no distinguirse los ingresos comunes por prestación del servicio se perdería todo control sobre las sumas pagadas para la financiación de inversiones.

4.6. Función económica de los usuarios.

Debe tenerse presente que la realidad laboral impacta negativamente sobre la ecuación económica del usuario, la que se encuentra totalmente deteriorada.

Resulta entonces de público conocimiento que ha existido a partir del año 1998 una progresiva caída del salario, situación que se profundiza a partir de enero de 2002, en el marco de la pesificación de los salarios en valores nominales y una fuerte incidencia del proceso inflacionario sobre los valores reales, lo que produjo una fuerte disminución del orden del 60% de la capacidad de pago de los usuarios.

Como resultado de la crisis, además del elevado índice de desocupación en el conurbano del 21%, es importante analizar el nivel de precarización de aquel sector de la población que se encuentra en situación de empleo.

Resumiendo: la caída del salario real en un 60%, el nivel de pobreza en el que se encuentra el 53% de la población, la precarización del nivel de empleo y el alto nivel de desocupación del 21% (en el conurbano bonaerense) y respecto a los jefes de hogar desocupados la cifra alcanza al 39,1%, son las variables sustantivas para señalar que la ecuación económica del usuario se encuentra totalmente deteriorada.

En este escenario, pensar en un incremento tarifario de un servicio público tan esencial como lo es el de aguas, es totalmente regresivo en materia de distribución del ingreso.

4.7. Accesibilidad al servicio.

Nos encontramos frente a un servicio público de carácter esencial que hace a los derechos fundamentales de la persona, por lo tanto la accesibilidad debe ser plena. Es decir, que su tarifa debe ser abordable, por ende los intereses que se aplican por demoras en el pago también deben serlo.

Mediante la Resolución ETOSS N° 112/2002 se autorizó para los planes de pago de las deudas en mora una tasa de interés que no podrá superar la tasa de descuento comercial a 30 días del Banco de la Nación Argentina, incrementada en un 50%.

Lo destacable de esta norma es que el ETOSS toma como referencia una tasa de interés que en el marco financiero actual del Banco Nación, representa tan sólo el 1,4% de sus operaciones de crédito; es decir, estamos frente a una tasa que no es representativa de la realidad financiera del mercado.

Si el Ente se hubiese preocupado en buscar cuál es la tasa más representativa de la relación financiera Aguas Argentinas S.A. - usuario, creemos que hubiese encontrado que el

Banco Central de la República Argentina ha fijado como tasa de referencia para operaciones de préstamos personales (que es el caso que nos ocupa); 38%. Tal situación debería haberla puesto en conocimiento de la Autoridad de Aplicación.

Por todo lo expuesto, se puede verificar que el Ente de Regulador, a la hora de aprobar valores, no tiene en cuenta ni la realidad del mercado ni el interés del usuario.

Sin perjuicio de ello, y en relación al Régimen de Mora (recargo e intereses), cabe destacarse que el mismo fue reformado a través de la Resolución N° 601/99. Como se ha señalado, los Anexos de la resolución no se encontraban en el Registro Oficial y por lo tanto se plantean serias dudas sobre su legitimidad y oponibilidad.

Otro párrafo aparte merecen los cargos autorizados de desconexión, reconexión y cortes profundos del servicio, que dados sus excesivos valores, constituyen un obstáculo más para el usuario, con serias dificultades de abonar en tiempo y forma el servicio.

4.8. El riesgo empresario en el contrato de concesión. La estabilidad de la función económica financiera.

El riesgo empresario, en general, es eliminado en los contratos de concesión del Estado, a partir de las garantías otorgadas al concesionario en cuanto a la estabilidad de la ecuación económica financiera del contrato.

En el derecho administrativo la modificación del contrato por causas ajenas a las partes contratantes difiere del derecho civil, en cuanto al riesgo que corre o asume el contratista en cada caso. Dicho riesgo se cubre con mayor amplitud dadas las cargas, deberes y obligaciones que pesan sobre el contratista, además de las razones que hacen a la conveniencia de colocar a todos los oferentes en un pie de igualdad para obtener las mejores propuestas sin agregarle al precio un riesgo que, en el derecho privado, sería considerado anormal.

La doctrina ha señalado que, el principio en materia de contratos administrativos, está representado por la inmutabilidad de estos contratos con el mantenimiento inflexible del fin de su objeto, y de los derechos y obligaciones esenciales en lo que respecta a su ejecución. Como contrapartida de ello, se faculta, a la administración, para adecuar los términos y modalidad de ejecución de un contrato administrativo a las necesidades públicas. Ello, con el fin de garantizar el beneficio al interés comunitario que es, en definitiva, lo que justifica la celebración de un contrato administrativo.

Esta facultad no puede alterar el equilibrio de la ecuación económica financiera de la concesión. Se ha dicho que debe garantizarse al concesionario el equilibrio de la ecuación, toda vez que la “potestas variandi” puede ser ejercida por la Administración con la única condición que no altere el fin del contrato ni sus obligaciones esenciales, y que, en su caso, se efectúe la pertinente compensación económica que permita mantener el equilibrio financiero.

Entonces, debe verificarse qué es lo que el Estado quiso al momento de contratar y qué el concesionario. Es necesario determinar el carácter decisivo y permanente que imperiosamente debe tener el quebranto para habilitar el procedimiento de renegociación. Es necesario determinar que el desequilibrio excedió el normal riesgo empresario.

Así las cosas, debe verificarse que se provoca un desequilibrio económico considerable ocasionado por la ruptura de los mecanismos de sostenimiento de la dinámica de equilibrio que debe permanecer a lo largo del contrato de concesión, y exceder necesariamente cualquier previsión razonable que pueda ser incluida en el riesgo empresario.

El hecho habilitante del proceso de renegociación, que es la pérdida de sentido de los mecanismos de mantenimiento del equilibrio contractual, debe llevar a un nuevo mecanismo que permita preservar el mencionado equilibrio dinámico, y ese objetivo impone necesariamente el acabado conocimiento de la totalidad del negocio considerado en su integralidad.

El contrato en trato, ha sido modificado en reiteradas oportunidades desde su celebración, recurriendo al mecanismo del ajuste tarifario, o bien reprogramación de inversiones, para recomponer el equilibrio a favor del concesionario.

4.9. Conclusiones.

El servicio de agua potable y cloacas, hace a la integridad de una persona, a la salubridad y a su desarrollo, en un ambiente sano.

Dada la naturaleza de los servicios en trato, la prestación de los mismos requiere continuidad, permanencia, precios razonables, niveles de calidad, y condiciones de igualdad.

El acceso al servicio de agua potable y cloacas está reconocido como un derecho humano fundamental.

Es importante destacar que el Honorable Congreso de la Nación declaró a través de la Ley N° 25.561 la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria.

Esta ley ha producido un evidente cambio de reglas a nivel jurídico, económico y social.

La citada norma autoriza al Poder Ejecutivo a renegociar los contratos celebrados por la Administración Pública, bajo normas de derecho público.

Para otorgar credibilidad y viabilidad a las referidas modificaciones contractuales, las mismas deben concretarse garantizando los derechos de los usuarios y consumidores consagrados en el artículo 42 de la CONSTITUCION NACIONAL.

Así las cosas, en su momento fue la Ley de Reforma del Estado la que generó reformas estructurales, en tanto que hoy es la Ley de Emergencia la que modifica las reglas sociales, políticas y económicas del país.

En el actual escenario, no debe ni puede permitirse la reiteración de graves e irreparables errores, cometidos desde el inicio del proceso de las privatizaciones, tales como renegociar continuamente contratos sin el debido debate en Audiencia Pública, lo que generó severos cuestionamientos por parte de distintos ciudadanos, como así también del Defensor del Pueblo de la Nación.

Resulta esencial para la renegociación del contrato evaluar el grado de cumplimiento del mismo. En el capítulo 4 del presente informe, se han analizado algunos de los

incumplimientos al contrato de concesión, que perjudicaron y continúan perjudicando a un numeroso grupo de usuarios.

Corresponde entonces preguntarse, cuánto dinero representó a la concesionaria el no cumplimiento del contrato.

En otro orden, se destacó que existió una falta de transparencia en cuanto a la publicidad de los actos de gobierno, con resoluciones que afectaron directamente los derechos de los usuarios del servicio.

Ante este escenario de graves incumplimientos y falta de transparencia de los actos de gobierno que incidieron decididamente en la actual estructura tarifaria, no se puede discutir un incremento tarifario, como pretende la concesionaria y el Ministerio de Economía.

El Estado Nacional, debe definir seriamente si Aguas Argentinas está en condiciones de continuar prestando el servicio, en atención a los graves incumplimientos al contrato o bien, debe pensar en otras alternativas.

Es necesario reiterar la necesidad de la convocatoria a una Audiencia Pública, porque si hay un servicio público que necesita de un presente transparente es el de agua y cloacas, porque su pasado está marcado por los incumplimientos y la oscuridad a hora de modificar el contrato.

5. Informe sobre el tolueno en las naftas.

5.1. Introducción.

Ante diversas denuncias por la existencia de irregularidades en el mercado nacional de combustibles, se elaboró un Estudio sobre el Mercado de Combustibles en la República Argentina para investigar los hechos denunciados y verificar si esas irregularidades afectaban los derechos constitucionales de consumidores y usuarios, como así también el derecho a un ambiente sano, tal como lo dispone nuestra Constitución Nacional.

Uno de los tópicos abordados se desarrolló en torno a los efectos que la calidad de los combustibles ejercen sobre la salud humana y el medio ambiente.

Los elementos obtenidos y las denuncias realizadas alertaban sobre posibles hechos como el publicado en La Nación el día 23 de noviembre de 2003.

Esta nota periodística da cuenta de la prohibición, a partir de una ordenanza aprobada por el Concejo Deliberante de la ciudad de Neuquén, de la venta de nafta fraccionada a menores de 18 años. Ello surgió como consecuencia de haberse detectado que menores de edad utilizan el tolueno contenido en las naftas por sus efectos alucinógenos. Concretamente, se comprobó que muchos menores adquieren pequeñas cantidades de naftas con el fin de aspirar los vapores en una bolsa, como antes lo hacían con ciertos pegamentos que contienen tolueno.

En las circunstancias actuales veremos las causas que originan los desvíos a las especificaciones de los combustibles, en este caso particular, orientado a las naftas de uso automotor, y a la producción y posterior oferta del tolueno en el mercado interno.

5.2. Efectos de la calidad de los combustibles sobre el medio ambiente y la salud.

El daño ambiental y la obligación de recomponer fueron reconocidos en nuestro derecho con algunos matices particulares con anterioridad a la Reforma de la Constitución, sin embargo, es a partir de su sanción que los mismos se han visto reforzados.

La novedad que introduce la Constitución es confirmar la existencia de un derecho subjetivo a un ambiente sano y establece la obligación de recomponer los daños causados al ambiente, considerado en sí mismo, con independencia de los daños sufridos por los particulares en su persona o bienes.

5.3. Los combustibles como contaminantes atmosféricos.

En la atmósfera de grandes áreas urbanas, específicamente en la tropósfera, se encuentran gran cantidad de compuestos químicos contaminantes, es decir, compuestos que alteran la normal composición de la atmósfera. Los compuestos químicos de naturaleza orgánica, están agrupados en dos grandes familias denominadas Compuestos Orgánicos Volátiles (COVs) y Compuestos Orgánicos Semivolátiles (COSs) y son considerados contaminantes prioritarios por la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos (US-EPA).

La razón que involucra a los COVs a la lista de contaminantes prioritarios es la importancia que éstos tienen en los procesos químicos de la atmósfera, los cuales se traducen en problemas concretos sobre la salud de la población. Los COVs constituyen una importante familia de contaminantes presentes en el aire. Es complicado abarcar en pocas palabras todos los compuestos que actualmente son considerados como COVs. Quizás la definición más representativa sea la aportada por Richar Derwent, el cual dice que estrictamente hablando, el término COVs se refiere a aquellos compuestos orgánicos que están presentes en la atmósfera en forma gaseosa.

Los COVs a su vez están divididos en varias familias según sus características químicas. Las más representativas, por ser parte de la composición de la mayoría de la tropósfera vinculadas a grandes centros urbanos, son: Hidrocarburos alifáticos, hidrocarburos aromáticos, compuestos halogenados, compuestos oxigenados y compuestos azufrados.

5.3.1. Relación de los COVs con la salud.

Son muchos los problemas que genera la contaminación atmosférica. Ésta no sólo afecta la salud humana sino que también tiene variados efectos sobre la flora, la fauna, los recursos hídricos, los materiales y las estructuras expuestas al contacto atmosférico, etc.

Sin embargo, las consecuencias de los COVs y del resto de los contaminantes atmosféricos, sobre la salud humana, son los efectos más estudiados. Estos estudios, que cada vez se realizan con mayor amplitud, son un reflejo de las preocupaciones que a nivel mundial existen en torno a la contaminación atmosférica en general.

Algunos de los COVs tales como benceno, formaldehído y 1,3 butadieno, tienen probada actividad cancerígena individualmente; otros, por encima de ciertos niveles, provocan somnolencia, irritación ocular y cefaleas. Sin embargo el mayor problema de los COVs está dado por la participación que, en conjunto, tienen en la generación de ozono (O3)

troposférico.

El ozono por encima de los 235 mg/m³ (valor establecido por US-EPA en 1996) comienza a producir efectos adversos sobre la salud. Algunos de los problemas que ocasiona son: deficiencia pulmonar, accesos de tos, ataques de asma, etc.

5.3.2. *Las Estaciones de Servicio como fuente de emisiones contaminantes.*

Un inventario de emisiones de contaminantes sirve para identificar los distintos tipos de fuentes que existen en un área determinada y cómo están distribuidas geográficamente. Además permite conocer qué tipos y qué cantidad de contaminantes emiten cada una de las fuentes.

Entre ellas se encuentran aquellas que implican el almacenamiento y distribución de materiales combustibles.

Las estaciones de servicio tradicionalmente son los distribuidores de combustible y poseen por ello numerosos tanques de almacenamiento de derivados del petróleo. Los principales contaminantes que emiten por el almacenamiento y distribución de estos líquidos orgánicos son Compuestos Volátiles Orgánicos (COVs), entre ellos benceno, tolueno, xileno, hexano, heptano, octano y ciclohexano. La emisión ocurre principalmente durante la carga y descarga de combustible (rellenado de los tanques).

Numerosos factores ejercen su influencia en las emisiones de contaminantes en las estaciones de servicio. Algunos de ellos son la volatilidad del combustible, la tecnología empleada por los camiones de suministro, como así también el tipo de tanque de almacenamiento. Por otra parte, ocurren emisiones durante el expendio del combustible o relleno de los tanques de los vehículos.

Según el estudio de la Universidad Libre del Ambiente de la Municipalidad de Córdoba, sobre una muestra de 41 estaciones de servicio, se pudo observar que el promedio general de pérdida por estación es de 15,22 ton/año de COVs.

Considerando que cada litro de nafta pesa aproximadamente 0,82 kg. resulta entonces un promedio de 18500 litros/año por estación.

5.4. *Estandares de calidad en los combustibles.*

Las estaciones de servicio deben comercializar combustibles que cumplan con las especificaciones de calidad establecidas en la Resolución de la Secretaría de Energía N° 54/96 y sus normas concordantes. En su artículo 1° determina que los combustibles que se comercialicen para consumo en el Territorio Nacional deberán cumplir con las especificaciones que hacen a la calidad contenidas en la misma. Precisa que el contenido máximo de benceno medido como porcentaje en volumen, según norma IRAM - IAP A 6560 o ASTM D 3606: es del 4%, en tanto que el contenido máximo de aromáticos totales medidos en porcentaje en volumen según norma IRAM 4193093 o ASTM D 1319 es del 45%.

A estos porcentajes no se arribó de una manera aleatoria, sino que fue evaluado en función de que los hidrocarburos aromáticos (benceno, tolueno, xileno) son tóxicos, siéndolo en mayor medida el benceno por ser cancerígeno.

5.5. Las desviaciones actuales.

Las Resoluciones Nros. 222/01 y 394/02 de la Secretaría de Energía apuntan a reducir las concentraciones de benceno y aromáticos totales establecidas por la anterior Resolución N° 54/96. Ello, sobre la base de las consideraciones que a continuación se reproducen:

- Se ha verificado en el mundo un incesante avance en materia de especificaciones de combustibles líquidos, siendo cada vez mayor la tendencia a la utilización de combustibles menos contaminantes.
- Es necesario reducir la utilización del benceno en la formulación de las naftas, por tratarse de un producto tóxico y cancerígeno.
- También es necesario adecuar el contenido máximo de hidrocarburos aromáticos totales.

Dichas normas acotan la concentración de benceno en las naftas a 1% en volumen, y la de aromáticos totales, es decir benceno, tolueno y xilenos a 42%.

La Secretaría de Energía aportó información que da cuenta de la disminución de las infracciones respecto al contenido de aromáticos totales, octanaje (RON) y benceno. Sin embargo, como contrapartida, el aumento de las estaciones de servicio sin bandera de 818 en el año 1999, a 1352 en el año 2003, podría estar asociado al incremento de la oferta de combustible sin marca, esto es la oferta informal.

5.6. Detalle de los hidrocarburos que pueden ingresar al mercado informal de motonaftas.

El Defensor del Pueblo de la Nación denunció las importantes diferencias volumétricas de hidrocarburos componentes de motonaftas, con probable destino al mercado de naftas adulteradas (nafta virgen, gasolina natural, solventes, alifáticos, y aromáticos: benceno, tolueno, xileno y otros).

Posteriormente la Comisión de Asesoramiento y Control de Gestión Ad Hoc Decreto N° 1129/2001, Informe Anual del Período 2002, señaló que las ventas de productos exentos por destino fue de MIL DIECISIETE MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL QUINIENTOS litros (1.017.635.500 litros).

No solamente se verificó la validez del procedimiento empleado en el Estudio como así también la magnitud del volumen comercializado ilegalmente, concluyendo que los componentes de las naftas son producidos en el país, destacándose los hidrocarburos aromáticos, benceno, tolueno, xilenos y otros.

La Secretaría de Energía, ante un requerimiento específico, no aportó información relevante que permitiera definir los componentes que integran un combustible adulterado que no cumple las especificaciones técnicas establecidas por la Resolución S.E. N° 54/96. Por el contrario, se limitó a encuadrar este problema exclusivamente como de evasión tributaria, en el marco de la Ley 23.966 y el Decreto PEN N° 518/92 y, por ello, trasladar la responsabilidad al Organismo de Control Fiscal.

Sin embargo, los elementos disponibles permiten asegurar que existe una importante

porción del mercado donde se comercializan combustibles con contenido de benceno y tolueno superiores a las concentraciones reglamentarias.

El origen del mismo se encuentra en la mezcla de productos exentos del pago de tributos (como los solventes) con algún sustituto cercano que esté gravado. De esta manera, se obtiene un producto adulterado con relación a las características normales del producto gravado, difícil de detectar para el consumidor y que genera un elevado daño ambiental y un buen rédito para los que realizan la operación, tanto más elevado cuanto mayor sea el diferencial de impuesto a los combustibles mezclados.

5.6.1. Hidrocarburos aromáticos.

Las productoras de hidrocarburos aromáticos son dos empresas: REPSOL YPF S.A., en su controlada Petroquímica La Plata; y PETROQUÍMICA ARGENTINA S.A., perteneciente a Petrobras S.A.

Entre ambas, pueden producir hasta unas 600.000 toneladas/año de hidrocarburos aromáticos y otros solventes, cuyos destinos son: productos petroquímicos de mayor valor agregado, solventes, y elevador de octanaje en la producción de motonaftas.

5.7. Conclusiones.

Recientemente el Defensor del Pueblo de la Nación profundizó y actualizó algunos temas ya analizados en el Estudio sobre el Mercado de Combustibles en la República Argentina. Para ello requirió a la Secretaría de Energía que informara el balance de masa del downstream discriminado para cada uno de los combustibles que se obtienen de la refinación del petróleo, de manera particular la producción y destinos (o usos) de la nafta virgen en cada una de las compañías que la produce, como así también la producción y usos de benceno, tolueno, xilenos, naftalenos, hexanos y otros hidrocarburos aromáticos elaborados a partir de esa materia prima petroquímica en las refinerías integradas de Repsol YPF (Ensenada) y Petrobras (San Lorenzo). Dichos balances se solicitaron para los años 2000, 2001 y 2002.

La citada Secretaría no brindó la información oportunamente solicitada alegando que no controla la actividad petroquímica. No obstante ello, sobre otra pregunta relacionada con la proliferación de elaboradores de naftas expresó: "...corresponde señalar que del análisis de las presentaciones efectuadas en septiembre de 2000 (más de 672), fecha en la cual comenzó a funcionar el Registro en el ámbito de la Secretaría, se hizo evidente que la elaboración y comercialización de "diluyentes" era la principal modalidad de desviación de productos gravados (solventes, benceno, tolueno, xilenos, aguarrás) hacia el mercado de combustibles, debido a la utilización de solventes alifáticos, aromáticos (benceno, tolueno, xilenos) y aguarrás, para elaborar "diluyentes" casi puros (90% a 99%) de solventes/aguarrás y con agregado de componentes menores no gravados o "diluyentes" mezcla (mezcla de dos o mas solventes/aguarrás), sin formulación especial para su aplicación industrial.

El alto contenido de solventes con que tales productos estaban formulados, que los hacía "solventes casi puros", por ejemplo: "diluyentes" compuestos por tolueno 97% (NDR: es uno de los solventes aromáticos) con solo un 3% de un alcohol como supuesto desnaturalizante.

“Diluyentes” formulados como simples mezclas de solventes/aguarrás (por ejemplo un diluyente compuesto por tolueno 50% y xileno 50%) que a su vez son solventes aromáticos”.

Como ya se mencionó anteriormente la amplia utilización del benceno, tolueno y xilenos, ya había sido denunciada por el Defensor del Pueblo de la Nación. La Secretaría de Energía solamente se limitó a aceptar parcialmente el problema ya que no aportó en la última requisitoria, los datos para completar el balance desde la materia prima (la nafta virgen) hasta los usos finales de esos hidrocarburos. De esta manera queda por dilucidar cuál es el destino de la mayor parte del benceno, tolueno y xilenos producidos localmente.

Lamentablemente, la información y los elementos de análisis provistos por el Defensor del Pueblo de la Nación en aquella oportunidad, no fueron debidamente considerados por las autoridades por entonces gobernantes.

La existencia de normas difusas, ambiguas y excesivamente permisivas, entre las que se destaca el Decreto N° 1016/97, que facilitan la producción de naftas para uso automotor a partir de la mezcla de insumos producidos y vendidos por las destiladoras de petróleo con refinerías integradas, constituyen una de las correcciones que se deberían implementar de modo urgente.

El haberse detectado en la ciudad del Neuquén, que menores de edad utilizan el tolueno contenido en las naftas por sus efectos alucinógenos, porque no pueden proveerse de otros pegamentos que también poseen tolueno, y el hecho de que la misma situación se estaría produciendo en otros lugares del país, llevan a sospechar que la falta de adopción de medidas efectivas para controlar la elaboración de los combustibles, especialmente las naftas, permiten este tipo de acontecimientos.

Es decir, oportunamente se puso en conocimiento de las autoridades las consecuencias que producen los hidrocarburos benceno, tolueno, xilenos (según la Secretaría de Energía: solventes aromáticos) en la salud de la población, y se hizo especial hincapié principalmente en los efectos del benceno y el tolueno.

También se advirtió acerca de la excesiva y difundida utilización de ambos hidrocarburos para elevar el octanaje de algunos componentes de naftas, y comercializar el producto obtenido con el octanaje reglamentario pero incumpliendo otras especificaciones.

Sin embargo, esa información parecería no haber sido tomada en cuenta, o por lo menos, no haber sido utilizada adecuadamente.

Sería propicio entonces, que el actual Gobierno analice en profundidad el actual escenario y evalúe las alternativas que posibiliten ejercer, de manera efectiva, un mayor control sobre la utilización de estos elementos cuya nocividad ha sido demostrada, máxime cuando se ha detectado que la presencia de uno de esos componentes (el tolueno) hace que muchos menores adquieran pequeñas cantidades de nafta para drogarse con ella, inhalando sus vapores en bolsas de polietileno.

Como consecuencia de los factores resaltados precedentemente, resultaría conveniente:

- La reformulación o derogación del Decreto N° 1016/97, el cual establece una serie de condiciones para que determinadas empresas produzcan combustibles gravados, a partir de componentes que adquieren en el mercado, entre los cuales se destacan el benceno y el tolueno.
- La anulación de la Resolución de la Secretaría de Energía N° 394/2002, mediante la cual se prorrogó la entrada en vigencia de las especificaciones -entre otras, del contenido de benceno y aromáticos en las naftas- ya establecidas en la Resolución N° 222/2001 de la ex-Secretaría de Energía y Minería, que fijó las características que deben cumplir los combustibles que se comercialicen en el país.

6. Informe a la Comisión Bicameral Permanente del Defensor del Pueblo de la Nación acerca de las sanciones impuestas a las licenciatarias del servicio básico telefónico bajo la modalidad introducida por el Decreto 1503/98.

El presente informe tuvo por objeto poner en conocimiento de la Comisión Bicameral, los resultados que arrojará la investigación desarrollada por el Defensor del Pueblo de la Nación en torno a las sanciones (principalmente, sanciones de multa) aplicadas a las licenciatarias del servicio básico telefónico desde el otorgamiento de las respectivas licencias para la explotación del servicio, su pago, y/o su sustitución por obligaciones de hacer (conforme al régimen previsto en el Decreto N° 1503/98).

En forma previa a adentrarnos en la exposición de la investigación aludida precedentemente, y a los fines de poder comprender cabalmente la situación, resulta necesario hacer una breve reseña acerca del régimen contemplado en el Decreto N° 1503/98 del Poder Ejecutivo Nacional.

El citado Decreto fue dictado con fecha 23 de noviembre de 1998, siendo publicado en el Boletín Oficial N° 29060, del día 11 de enero de 1999, sin hacerse alusión alguna respecto del plazo a partir del cual el mismo podría aplicarse, por lo cual, atento al principio general contemplado en el artículo 2° del Código Civil, su entrada en vigencia se produjo a partir del octavo día contado desde su publicación en el Boletín Oficial.

El Decreto N° 1503/98, básicamente posibilitó que, las multas aplicadas a las Licenciatarias del Servicio Básico Telefónico (LSBT) pudieran, si así lo deseaban las empresas, sustituir el pago de las multas por el cumplimiento de una obligación de hacer. La obligación impuesta por la Autoridad de Control bajo esta modalidad, consistiría -en todos los casos- en la instalación de equipos de soporte de servicios de telecomunicaciones, informáticos y/o de alta tecnología, dependiendo en cada caso concreto de las necesidades de los pobladores de la zona hasta entonces marginada de estos servicios. El cumplimiento de la obligación culminaría con la instalación de los equipos y/o redes hasta cubrir el monto establecido por la resolución sancionatoria de la Autoridad de Control.

En función de las consideraciones antes extractadas, el Decreto N° 1503/98 estableció la incorporación, como inciso k) al artículo 38 del Decreto N° 1185 del 22 de noviembre de 1990, del siguiente texto: "...La COMISION NACIONAL DE COMUNICACIONES podrá suspender el pago de la multa estableciendo una obligación que tienda a facilitar el acceso de todos los habitantes del país, sin distinción de barreras geográficas, sociales, económicas y/o

culturales, a los servicios de Internet, tele-educación, telemedicina, aulas y bibliotecas virtuales y centros tecnológicos comunitarios, de conformidad con lo establecido por los Decretos Nro. 554/97 y Nro. 1018/98, hasta cubrir el monto que en cada supuesto se establezca. La sanción cumplida de este modo no será registrada como antecedente ... En el acto administrativo que notifique la sanción, la Autoridad de Control consignará expresamente cuál será la obligación cuyo cumplimiento suspenderá la aplicación de la multa ... Cuando el infractor no cumpliera con la obligación impuesta según este procedimiento y en el plazo fijado, se considerará agravada la pena, aplicándose al infractor una nueva multa en pulsos telefónicos de hasta el máximo legal vigente, de acuerdo al grado de incumplimiento de dicha obligación...”.

Si bien la Institución comparte la necesidad de facilitar el acceso a todos los habitantes del país, de los servicios de Internet, Tele-educación, Telemedicina, Aulas y Bibliotecas Virtuales y Centros Tecnológicos Comunitarios (CTC), no resulta menos cierto que el Decreto N° 1503/98 resultaba objetable por varias razones.

En atención a ello, se cursó una recomendación a la Comisión Nacional de Comunicaciones a los fines de que: 1.- Aplique el procedimiento previsto en el Decreto N° 1503/98 del Poder Ejecutivo Nacional, exclusivamente respecto de aquellas sanciones que se hubieren aplicado con posterioridad a la entrada en vigencia del citado Decreto, y que aún no hubieren sido notificadas a las infractoras, de manera tal que en el acto administrativo que notifique la sanción (conforme lo dispuesto en el citado decreto), esa Autoridad consigne expresamente cuál será la obligación cuyo cumplimiento suspenderá el pago de la multa; y 2.- Se adopten las medidas necesarias a los fines de perseguir el efectivo cumplimiento de las sanciones que se hallaban firmes con anterioridad al Decreto N° 1503/98, según lo dispuesto en los respectivos actos administrativos mediante los cuales fueron aplicadas dichas sanciones.

Luego de haberse intercambiado algunas misivas con la ex-Secretaría de Comunicaciones de la Presidencia de la Nación, la entonces Secretaría de Comunicaciones del Ministerio de Infraestructura y Vivienda de la Nación informó que el sistema establecido por el Decreto N° 1503/98, que reemplazaba los montos de las multas aplicadas a las empresas por obligaciones que tiendan a facilitar el acceso de todos los habitantes del país a los servicios de Internet, tele-educación, telemedicina, aulas y bibliotecas virtuales y centros tecnológicos comunitarios, no generaba percepción de suma alguna por parte del Estado Nacional.

En tal sentido aclaró que, la referida sustitución, consistía en la entrega a las instituciones oportunamente seleccionadas de los diversos equipamientos que conforman los productos del Programa argentin@internet.todos. Agregó que los montos sujetos al procedimiento previsto en el Decreto N° 1503/98 se encontraban fijados en pulsos telefónicos, aunque en su aplicación eran reemplazados por la cantidad de productos necesarios para cubrir el monto total de la sanción. Sin perjuicio de estas aclaraciones, la entonces Secretaría de Comunicaciones hizo saber que no compartía el criterio fijado por el Decreto N° 1503/98, esencialmente por TRES (3) razones:

- a) Se parte de un criterio estricto de justicia.
- b) Se obsta a la aplicación del régimen sancionatorio y por un subterfugio se elimina la

acumulación de sanciones.

c) Se niega el derecho a la información del consumidor.

Como consecuencia de lo antedicho, la Secretaría expresó que todo el procedimiento que dio origen al programa `argentin@internet.todos` se encontraba bajo revisión en virtud de sus criterios fundadores, su financiación y su aplicación, por cuanto no correspondía a principios de adecuada administración de los bienes públicos.

Posteriormente, y habida cuenta de la aparente falta de información y control respecto del cumplimiento de las obligaciones de hacer impuestas por la CNC a las licenciatarias del servicio básico telefónico (LSBT) por aplicación del régimen previsto en el Decreto N° 1503/98, en atención a los montos que ello involucraba, esta Institución consideró necesario el inicio de una actuación de oficio a los fines de verificar el efectivo cumplimiento de las sanciones por parte de las empresas.

En este contexto, y como primera medida, se formuló un pedido de informes dirigido a la Comisión Nacional de Comunicaciones, en el cual se requirió, entre otras cuestiones, la precisión del importe en pulsos telefónicos (y/o unidades de tasación) a los que ascienden cada una de las sanciones impuestas a las LSBT desde el otorgamiento de las respectivas licencias para la explotación del servicio. El monto total de las inversiones u obligaciones de hacer impuestas bajo el régimen previsto en el Decreto N° 1503/98 (independientemente de haberse verificado o no el efectivo cumplimiento de las mismas), el monto total de las obligaciones ya cumplidas en tiempo y forma por las LSBT, y el monto de las sanciones pendientes de pago y/o de cumplimiento.

Inicialmente, la Comisión Nacional de Comunicaciones envió un listado con indicación en pulsos telefónicos, de las sanciones de multa que se aplicaron a las licenciatarias Telefónica de Argentina S.A. y Telecom Argentina S.A., desde el otorgamiento de sus respectivas licencias. Asimismo, aclaró que los montos que figuraban en dicho listado fueron sustituidos en lo que hace a las Resoluciones CNC Nros. 1441/97, 1544/97, 1482/97 y 1542/97 correspondientes a Telefónica de Argentina S.A., y Nros. 1411/97, 1444/97 y 1485/97 de Telecom Argentina S.A., por los importes en Pesos establecidos en las Resoluciones S.C. Nros. 8987/99 y 8988/99.

En cuanto al monto de las obligaciones de hacer impuestas a las prestadoras bajo el régimen previsto en el Decreto N° 1503/98, informó que, en el caso de Telefónica de Argentina S.A., la cifra fue de 361.604.300 Pulsos Telefónicos. En el caso de Telecom Argentina S.A., el valor fue de 295.145.000 Pulsos Telefónicos.

En referencia al monto de las obligaciones sustitutivas ya cumplidas, y de aquellas que permanecían en situación de pendiente, la Comisión Nacional de Comunicaciones indicó que no contaba con esa información, sino que ello surgiría del resultado del plan de verificaciones elaborado, teniendo en cuenta que resultaba necesario fiscalizar que la entrega de los equipos se hubiera realizado efectivamente.

Independientemente de lo informado por el Organismo de Control, durante el transcurso del mes de junio de 2000 se realizaron una serie de visitas a la Comisión Nacional de Comunicaciones, manteniéndose entrevistas con funcionarios de la Gerencia de Control y de la Gerencia del Departamento de Control Técnico, y tomándose vista de los tres

expedientes principales (Expedientes CNC Nros. 006442/99-Telintar S.A.-, 005963/99-Telefónica de Argentina S.A.-, y 004989/99-Telecom Argentina S.A.-).

En las citadas actuaciones se encontraban las sanciones aplicadas a Telefónica de Argentina S.A., Telecom Argentina S.A., y la ex-Telintar (debiendo aclararse que existen aproximadamente 800 o 900 expedientes en los cuales se tramitaron las multas en forma individual), y se obtuvieron copias de lo que se consideraron las presentaciones y/o listados más relevantes de los mencionados expedientes.

En referencia al régimen previsto en el Decreto N° 1503/98, según la información recabada, su aplicación se dividió en tres etapas fundamentales: en una primera etapa (aproximadamente durante el mes de mayo de 1999) se aplicó el régimen a aquellas multas dispuestas hasta esa fecha. Luego, en una segunda etapa, se incluyeron las multas aplicadas entre los meses de junio y diciembre de 1999. Finalmente, y de acuerdo a las instrucciones impartidas desde el Directorio del Organismo de Control, no se posibilitó aplicar el régimen previsto en el Decreto N° 1503/98, con posterioridad al mes de diciembre de 1999, por lo que las sanciones aplicadas a partir del año 2000 deberían -en principio- ser abonadas por las licenciatarias del servicio.

Conforme surgió de la investigación, el importe total al que ascendieron las multas incluidas bajo el régimen previsto en el Decreto N° 1503/98 alcanzaría los siguientes valores: \$13.635.699 en el caso de Telecom Argentina S.A., \$16.706.119 en el caso de Telefónica de Argentina S.A.; y \$1.848.000 en el caso de Telintar S.A.

Como consecuencia de lo antedicho, el monto total de las sanciones aplicadas a las tres empresas habría ascendido a la suma de \$32.189.818.-

A medida que fue actualizándose la información inicialmente proporcionada por la Comisión Nacional de Comunicaciones, se conoció que las sanciones impuestas a la ex-Telintar fueron asumidas posteriormente por Telefónica Larga Distancia S.A. y por Telecom Internacional S.A., las cuales expresaron su voluntad de cumplir con las obligaciones sustitutivas de multa, y se distribuyeron entre ellas el monto total dispuesto por Resolución CNC N° 1327/99, de la siguiente manera: Telecom Internacional S.A. (8.770.700 Ptfos.), Telefónica Larga Distancia de Argentina S.A. (8.729.300 Ptfos.).

En consecuencia, solicitaron que se consignaran en listados individuales, los detalles de cantidad, tipo y categoría de los productos a proveer; las características y especificaciones técnicas de los equipos, accesorios y/o software que integraban los equipos a instalar; las indicaciones precisas del lugar de instalación o entrega; y los lugares de entrega, y persona/s autorizada/s para firmar el acta de recepción de los elementos en trato.

Previa intervención de la Gerencia de Jurídicos y Normas Regulatorias de la CNC (la que emitió el Dictamen N° 06197 GJNR/99, de fecha 9 de noviembre de 1999), la Comisión Nacional de Comunicaciones dicta la resolución N° 2917/99, mediante la cual desdobra la Resolución CNC N° 1329/99.

Por nota de fecha 1 de diciembre de 1999, la CNC notifica a Telefónica Larga Distancia de Argentina S.A. y a Telecom Internacional S.A., la Resolución CNC N° 2917/99, mediante la cual se sustituye el artículo 1° de la Resolución CNC N° 1329/99, desdoblado la medida que estableció la inclusión de multas aplicadas oportunamente a la entonces Telintar

S.A. en el régimen previsto en el Decreto N° 1503/98.

Es necesario aclarar que esta Institución cuenta con los detalles y copias más significativas de los expedientes principales: Expediente CNC N° 004989/99 (correspondiente a Telecom Argentina S.A.), Expediente CNC N° 005963/99 (correspondiente a Telefónica de Argentina S.A.), y Expediente CNC N° 006442/99 (correspondiente a la ex-Telintar S.A.).

Cabe recordar que de acuerdo a la información obtenida como consecuencia de la investigación desarrollada por esta Institución, la Comisión Nacional de Comunicaciones no estaba inicialmente en condiciones de precisar el grado de cumplimiento de las obligaciones asumidas por parte de las empresas, sino que ello sería posible luego de cumplirse un plan de verificaciones elaborado teniendo en cuenta que resultaba necesario fiscalizar que la entrega de los equipos se hubiera realizado efectivamente.

Finalmente, la CNC hizo saber que en cumplimiento de un plan de inspecciones proyectado, se verificaron en todo país 591 Centros Tecnológicos Comunitarios, 738 Bibliotecas Populares, 1885 Escuelas sin Fronteras, y 67 Hospitales en Red. Al respecto, adjuntó una planilla en la cual se discriminan esos totales por provincia, incluyéndose la ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Conurbano.

Adicionalmente, la Autoridad de Aplicación agregó que tales resultados fueron puestos en conocimiento de la Secretaría para la Tecnología, la Ciencia y la Innovación Productiva, ya que a partir del Decreto N° 252/2000 el Programa de Argentina Internet para Todos pasó a la órbita de dicha Secretaría.

Con referencia al método o parámetro utilizado por la Secretaría de Comunicaciones para determinar el valor de las instalaciones o equipos que constituyen los montos de las multas aplicadas, la CNC indicó que ello no surgía de los expedientes tramitados por ese Organismo.

Entre otros aspectos, en relación a si las licenciatarias Telefónica Larga Distancia S.A. y Telecom Internacional S.A. asumieron las obligaciones de hacer sustitutivas del pago de las multas correspondientes a la ex-Telintar, la Comisión Nacional de Comunicaciones indicó tener conocimiento de la existencia de tratativas entre Telecom Argentina S.A., Telefónica de Argentina S.A. y la Secretaría para la Tecnología, la Ciencia y la Innovación Productiva, para la entrega de equipos CTC por parte de esas licenciatarias.

Finalmente, como dato ilustrativo, puede indicarse que la modalidad de cumplimiento de sanciones permitida a través del Decreto N° 1503/98 (y que resultaba facultativo de las autoridades), dejó de aplicarse desde el año 2000.

Sin perjuicio de lo informado por la Comisión Nacional de Comunicaciones, se estimó pertinente solicitar la intervención de la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP), a los fines de conocer los resultados que arrojaron las investigaciones que dicha repartición habría iniciado en torno al cumplimiento de las multas (bajo el régimen contemplado en el Decreto N° 1503/98) por parte de las licenciatarias del servicio.

La referida repartición informó, en relación a la empresa Telefónica de Argentina S.A., que con respecto al Impuesto a las Ganancias, se constató que el monto global establecido por la Resolución CNC N° 1060/99 en concepto de las obligaciones de hacer, fue considerado

como pérdida en el período fiscal anual cerrado el 30/06/99 por un importe de \$16.697.802. Asimismo, en junio de 1999, mes en que quedó firme la sanción mencionada, la firma constituyó contablemente el pasivo emergente.

En lo que refiere al Impuesto al Valor Agregado, Telefónica de Argentina S.A. manifestó que el importe que le fuera facturado por las operaciones de compra y contrataciones de servicios, efectuadas para dar cumplimiento a las obligaciones de hacer estipuladas por el Organismo de Contralor, es considerado no computable como crédito fiscal. A tal efecto, la AFIP señaló haber efectuado un pormenorizado análisis de las registraciones contables, comprobándose que en su gran mayoría habían sido consideradas como no computables en el impuesto en cuestión.

Sin embargo, la Administración Federal de Ingresos Públicos indicó haber detectado asientos contables mediante los cuales la firma computó, en sus declaraciones juradas, el crédito fiscal vinculado a importaciones efectuadas en forma directa por la empresa Telefónica de Argentina S.A. a proveedores del exterior.

Como consecuencia de lo antedicho, la AFIP impugnó el cómputo de las percepciones de IVA practicadas por la Aduana en dicha oportunidad. Dichos ajustes fueron conformados por la empresa, presentando Declaraciones Juradas Rectificativas, las cuales fueron regularizadas mediante su inclusión en el Régimen de Facilidades de Pago establecido por el Decreto N° 1384/01, por un monto total de \$823.536, 96.

Adicionalmente cabe señalar que, sin perjuicio de la información proporcionada por las empresas y por la Comisión Nacional de Comunicaciones, el Defensor del Pueblo de la Nación también solicitó la colaboración de cada una de las instituciones que recibirían las instalaciones correspondientes a los Centros Tecnológicos Comunitarios, para corroborar la efectiva recepción de los materiales que conforman los CTC.

De la información recibida, surgieron las más variadas situaciones. Mientras algunas instituciones informaron haber recibido de conformidad la totalidad de las instalaciones, otras expresaron haber recibido sólo parte de las mismas, que sólo funcionaban algunos equipos, que las instalaciones no funcionaban adecuadamente, o bien que inicialmente funcionaron y que luego dejaron de hacerlo.

A ello debe agregarse que la metodología de entrega para la totalidad de las instalaciones (no sólo las correspondientes a los Centros Tecnológicos Comunitarios) presentó serias falencias. En efecto, tanto la forma de documentar la entrega de los equipos, como de dar por cumplida la obligación fue diferente en los casos de Telecom Argentina S.A. y Telefónica de Argentina S.A. Además, la Comisión Nacional de Comunicaciones no aportó documentación que acreditara fehacientemente la entrega de los equipos comprometidos, de modo tal que aún no se habrían dado las condiciones necesarias, a los fines de asegurar que las empresas cumplieron acabadamente con las obligaciones de hacer que aceptaron, para sustituir el pago de las multas que oportunamente se les habían impuesto.

Se elevó este Informe a la Comisión Bicameral para su consideración.

7. Estudios del impacto de la estructura tarifaria de los servicios públicos en la economía de los usuarios contribuyentes.

7.1. Introducción.

Los usuarios residenciales de los servicios públicos forman parte del sector de la población sobre los que con mayor vigor impactó la crisis económica de los últimos años. El 50% de los asalariados cobran menos de \$376 y según informes del INDEC, el consumo de alimentos, servicios básicos y combustibles para la vivienda, concentra más del 75% de sus egresos. En este sentido, cabe agregar que en el período diciembre 2001- agosto 2003 el nivel de precios del rubro alimentos creció un 63%, con lo cual se desprende que este sector de la población es muy vulnerable frente a cualquier variación que se produzca en los precios de los servicios públicos.

La estructura de las tarifas de los servicios tuvieron distintas modificaciones durante la década del 90 instalando así, dos rubros altamente regresivos y por ende negativo para los sectores de menor recursos que son: Cargos Fijos y los impuestos al consumo instalados en la factura. El impacto que ellos producen es uno de los objetos del presente estudio.

Podemos decir, entonces, y según las conclusiones del presente estudio, que todo incremento de los precios de los servicios necesitarán contemplar previamente un cambio sustancial en la estructura tarifaria, para que las mismas sean más justas, equitativas y menos regresivas. Para ello, deberán considerar: a) un esquema de consumo que se corresponda con la realidad de la distribución de los ingresos de la sociedad, b) que el sistema de facturación se efectúe fundamentalmente sobre los niveles de consumo reales, y no sobre los cargos fijos y c) en materia de impuesto, su incidencia tenga un efecto menos regresivo.

7.2. Crisis del usuario/contribuyente de los servicios públicos.

En la relación existente entre Estado, empresa y ciudadanos, estos últimos son a la vez, contribuyentes y usuarios de los servicios públicos. Por tal motivo, es importante conocer al momento de analizar distintas medidas económicas y sociales, la capacidad financiera y contributiva de ellos. Es decir, conocer su realidad, cuya crisis se revela con el análisis del nivel de precarización de la calidad del empleo, y de los niveles de ingreso de la población ocupada y la de sus respectivos hogares.

Con este objetivo, la Defensoría realizó, sobre la base de información proveniente del INDEC, del Ministerio de Trabajo, de la Superintendencia de AFJP, y del ANSES, una investigación sobre el mercado laboral argentino, a fin de ser utilizado como herramienta de consulta para el análisis de la ecuación económica de los trabajadores, en su múltiple carácter de contribuyentes, usuarios de servicios públicos, ahorristas, o deudores del sistema financiero.

7.2.1. Aspectos económicos.

En lo que refiere a los aspectos económicos de la situación actual de la población ocupada, es necesario precisar sus niveles de ingresos, como así también la distribución de los mismos, tanto entre los distintos estratos sociales, como así también en las distintas regiones del país. A tal efecto, se desarrollaron los cuadros adjuntos, de los que se considera relevante

resaltar las siguientes consideraciones:

- a) En primer lugar, es preciso definir, a fin de percibir la dimensión de la renta de los trabajadores, que un hogar tipo de cinco integrantes se considera que está por debajo de la línea de indigencia si la suma de los ingresos de sus integrantes es inferior a \$358. Si ese mismo hogar tiene un ingreso inferior a los \$780, se considera que sus individuos se encuentran por debajo de la línea de pobreza. En este sentido, el 17,9% de los hogares argentinos y el 26,3% de las personas son indigentes, y el 42,6% de los hogares y el 54,7% de las personas son pobres.
- b) En este marco, es importante señalar que, según se observa en el cuadro N°1, el 50% del total de ocupados del país, percibe un ingreso mensual inferior a los \$376,73. Sin embargo, en algunas provincias la situación es más crítica, a saber: Corrientes: el ingreso del 50% de los trabajadores es inferior a los \$250; en Jujuy menor a \$260, en Chaco a \$270, en otras siete provincias a \$300, mientras que en 6 provincias la mitad de sus ocupados perciben ingresos inferiores a los \$350. En el otro extremo de la tabla, se encuentra la Ciudad de Buenos Aires y Tierra del Fuego, regiones donde la mitad de la población ocupada gana una suma superior a los \$600 y \$700, respectivamente. Esto ilustra una clara situación de inequidad, toda vez que en 16 provincias argentinas la mitad de sus trabajadores gana considerablemente menos que en la 8 restantes. De lo antedicho se infiere que existe una regresiva distribución regional del ingreso.
- c) En el país, atento lo que expresa el citado cuadro, un 29,7 % de los trabajadores obtiene ingresos por debajo de los \$240. Analizada la situación por provincia, merecen destacarse la provincia de Buenos Aires, con un 30,5% de su población de ocupados con ingresos inferiores a \$240; Córdoba con un 25,90%, La Rioja con 33,5%, Santa Fe con 29,6%, Santiago del Estero con 37,3%, San Luis con 32,9% y la provincia de Tucumán con 31,2%.
- d) Un dato alarmante es la precariedad de la situación laboral, toda vez que el “trabajo en negro” representa el 45,3% del total de empleo (según cuadro N°1). En algunas provincias la situación es más crítica aún. En efecto, en el conurbano bonaerense el trabajo informal totaliza un 49,5% del total, en Chaco un 53,8%, en Corrientes un 58,5%, en Formosa un 50,5%, en Jujuy un 52,6%, en Misiones un 50,7%, en Salta el 52,1%, en San Luis el 48%, en Córdoba un 47,7%, en Santa Fe un 47%, en Santiago del Estero un 51% y en Tucumán un 54,5%.
- e) En otro orden, los aproximadamente 2 millones de Planes de Jefes y Jefas de Hogar representan, en muchas provincias, una significativa participación sobre el total de ocupados. A modo de ejemplo, de la información observada en el mencionado cuadro, se destaca la incidencia de los citados planes en la masa laboral de las siguientes provincias: Catamarca el 28,6% del total de ocupados; Chaco el 34,3%, Corrientes el 19,2%; Formosa el 33,8%, San Juan el 18,9% y Buenos Aires el 14,3%, que representa el 38,46 % del total de Planes de Jefes y Jefas del país.
- f) A fin de mostrar cual es la realidad en materia de distribución del ingreso en la Argentina, resulta elocuente la información plasmada en los cuadros N° 2 y 3 y contenida en las siguientes consideraciones: el 20% de los hogares con menores ingresos (menos de \$300) percibe solo el 4,2% del total de la renta nacional, mientras que la participación del 20% de

los hogares con mayores ingresos asciende al 52,6% del mismo total. Asimismo, se observa que, mientras que el ingreso medio de los hogares del primer decil de ingresos (10%) es de solo \$37 por integrante, en el decil más alto, cada persona de un hogar obtiene en promedio \$1.249.-

7.2.2. Aspectos socioeconómicos.

Concatenadamente con lo expresado, resulta de importancia subrayar algunas características de la actividad desarrollada por la población ocupada, a fin de observar si la situación económica planteada resulta de carácter estructural, para lo cual se consideran relevantes los siguientes aspectos:

- a) Respecto a la rama de actividad en la cual los trabajadores realizan su labores, es menester analizar la participación que tienen el sector industrial, atento a su contribución directa en la generación de la producción y el crecimiento. En tal sentido, podemos vislumbrar que su participación es del 12,8% del total de ocupados, teniendo como extremos el Gran Buenos Aires, Cuyo y la región Pampeana, con el 14,3%, el 12,3% y 12,9% respectivamente, y el Nordeste y la Patagonia, con el 6,8% y el 7,7% cada uno. A modo de referencia, conviene recordar la más activa participación con la que este sector contribuía en la generación de mano de obra, dado que en 1993 ocupaba el 21,8% de la población activa.
- b) Considerando la calificación de la tarea emprendida (ver cuadro N° 1), impacta la elevada participación de los trabajadores no calificados (27,9%). Este aspecto toma particular relevancia en las siguientes regiones: conurbano bonaerense 28,6%, Tucumán 34,9%, Jujuy 33,7%, La Rioja 32,5%, Salta 34,6%, Santiago del Estero 38,1%, Chaco 37,8%, Misiones 37,1%, La Pampa 35%.

7.2.3. Conclusión.

En primer lugar, debemos resaltar que los trabajadores, con el producido de su renta, deben afrontar su múltiple condición de consumidor, contribuyente, usuario de servicios públicos y cliente del sistema financiero.

De los datos revelados puede advertirse, con total claridad, que la ecuación económica de los ocupados se encuentra deteriorada.

Esto queda demostrado si recordamos, en primer lugar, que en tres provincias argentinas sus habitantes ganan menos de \$270 y en 16 provincias obtienen ingresos por debajo de los \$350 mensuales. Asimismo, el 29,7% de los trabajadores obtiene ingresos inferiores a los \$240 por mes.

Es importante destacar, además, que no solo el nivel de los ingresos es precario sino que también lo es la estabilidad del mismo, toda vez que el 45,3% de los empleados trabajan informalmente (“en negro”). Esta situación se torna más crítica aún en las provincias del Chaco, Corrientes, Formosa, Jujuy, Misiones, Salta, Santiago del Estero y Tucumán, donde esta situación la sufre más del 50% de la masa laboral.

En este orden de cosas, es menester mostrar la dispar distribución de los ingresos, dado que el 20% más pobre de los hogares argentinos obtiene el 4,2% de la renta, en contraste

con el 52,6% que recibe el 20% más rico. Más impactante aún es el hecho que cada integrante de los hogares del primer decil de ingresos disponga de apenas \$37 mensuales, mientras que esta suma para el decil más alto ascienda a \$1.249 (un 3.375% mayor).

A lo expuesto, cabe agregar que la preocupación por las características del panorama planteado se profundiza cuando observamos que el sector económico que otrora fuera el principal generador de empleo, hoy contribuye de manera marginal en la ocupación de la mano de obra. Esto reviste particular importancia si recordamos que el industrial es el sector de mayor productividad, y el que más valor agregado genera.

Asimismo, cabe resaltar que el alto nivel de obreros no calificados indica que la crisis tiene fuertes componentes estructurales.

De lo expuesto resulta alarmante el nivel, la calidad, la estabilidad y la amplia disparidad en la distribución de los ingresos, tanto por estratos sociales como entre la distintas regiones del país, demostrando que se trata de un tema de imprescindible discusión previo a un análisis de reforma tarifaria.

7.3. Neutralidad impositiva.

Establecida la situación de crisis en el país y sobre la base de las pautas establecidas en la ley de Emergencia Pública y Reforma del Estado, resulta necesario encontrar una alternativa que pudiera morigerar el incremento de tarifas de los servicios públicos en favor de los usuarios.

En tal sentido, en la nueva revisión tarifaria debería ser analizada la incidencia de impuestos aplicados sobre las tarifas de los servicios públicos de manera que tales aumentos, que ya representan un excedente en la carga para los ciudadanos, no resulten superiores.

Es necesario encontrar una solución al tema que responda a la aplicación del principio de neutralidad en favor de los usuarios, toda vez que, al incrementarse las tarifas de los servicios, y de los impuestos incluidos en las respectivas facturas, podrían verse obligados a prescindir de algunos servicios, o bien abonar fuera de término y asumir así el costo de las financiaciones para el pago en cuotas, o el pago de recargos e intereses por pago en mora, además de cargos adicionales por reconexiones o rehabilitaciones. Con lo cual, estaríamos en una situación no aceptada por el instituto del artículo 9º de la Ley 25561 en cuanto se refiere a accesibilidad de los ciudadanos a los servicios públicos.

7.3.1. Panorama actual.

Siempre se ha supuesto que el usuario de un servicio público es aquel ciudadano que, a través de la tarifa, abona el servicio prestado. Pero analizando la estructura impositiva de las facturas de esas prestaciones, nos encontramos que el mismo, además, es un importante contribuyente del sistema impositivo nacional, provincial y comunal, cuyas normas no distinguen su capacidad contributiva. Es decir, son todos iguales: indigentes, pobres, desempleados, asalariados, empresarios o profesionales.

La fuerte presión impositiva que actualmente se ejerce sobre los usuarios, los convierten, entonces, en un “usuario/contribuyente”.

A modo de síntesis, el cuadro siguiente muestra la incidencia impositiva que grava el consumo de los servicios públicos, como promedio ponderado de cada provincia.

Servicio	Casa de Familia	Gran Cliente	PYME
Electricidad	44,16%	34,66%	48,17%
Gas por redes	32,37%	38,37%	51,87%
Agua	28,50%	39,50%	51,64%
Teléfonos	23,30%	29,30%	42,80%

En el Defensor del Pueblo de la Nación, como es lógico suponer, se reciben importantes cantidades de quejas por parte de los usuarios de servicios públicos. Los rubros más cuestionados son las tarifas, por resultar excesivas, y lo gravoso que resulta el componente impositivo en las facturas.

Ello, pone al usuario en una situación de crisis. Por un lado, rechaza los incrementos tarifarios, y por el otro cuestiona la elevada presión tributaria sobre los servicios.

7.3.2. Algunos conceptos básicos acerca de los recursos del Estado Nacional.

El artículo 4 de la Constitución Nacional enumera las fuentes de financiamiento legítimo de las cuales puede disponer el Gobierno Federal para obtener el flujo de dinero necesario a fin de hacer frente a los gastos derivados de su funcionamiento, y del cumplimiento de los objetivos que le fija la propia Carta Magna.

Los impuestos pueden tender a la prohibición de determinados consumos, al hacer suficientemente elevado el precio de los productos gravados, teniendo en cuenta la elasticidad de su demanda; o bien a desalentar y, por lo tanto, disminuir la demanda de ciertos bienes. Pueden también, promover la actividad productora de bienes sucedáneos de los sometidos a la imposición. Pueden incentivar o atenuar el consumo o el ahorro, o las inversiones.

La utilización de la tributación como instrumento de política económica puede ser concurrente con la política del gasto, o puede neutralizarla total o parcialmente, o viceversa. Existe aquí, una utilización del tributo como componente de la producción de bienes públicos, que se proyecta intencionalmente sobre la economía del mercado para fines de estabilización de precios, de los cambios internacionales y de la balanza de pagos, de la redistribución del ingreso y del desarrollo económico y social.

El tributo, que es precisamente uno de los recursos del Estado, consiste comúnmente en una prestación obligatoria, generalmente en dinero, a cargo del sujeto pasivo (contribuyente) a favor del Estado (fisco) que genera relaciones de derecho público. Siguiendo la clasificación tradicional, los tributos pueden ser divididos en: impuestos, tasas y contribuciones.

En el impuesto, el pago exigido al contribuyente no tiene como contrapartida un derecho a una contraprestación fiscal concreta y diferenciada. Es imputada a él en su específico carácter de tal.

En la tasa, el pago del contribuyente se efectúa a cambio de una contraprestación

diferenciada, a cargo del Estado, que beneficia individualmente a aquél en su carácter de tal. Esta prestación está referida a un servicio público (La Corte Suprema de Justicia ha reconocido la naturaleza tributaria de las tasas y ha expresado que dicho tributo debe corresponder a una efectiva e individualizada prestación de un servicio relativo a un bien - también individualizado- del contribuyente).

En la contribución especial, la prestación a cargo del contribuyente también tiene como contrapartida un beneficio, pero éste se adquiere indirectamente, por una actividad estatal no dirigida individualmente al contribuyente. En algunos casos, puede resultar difícil distinguir a las contribuciones de las tasas.

7.3.3. Principios jurídicos de la imposición.

Si bien el Estado tiene la facultad constitucional de imponer unilateralmente tributos a cargo de las personas que están sujetas a su jurisdicción, no resulta menos cierto que tal potestad tributaria (que es un atributo de la soberanía) que, como todas las funciones del poder, tiene sus límites en la propia Constitución.

Esos límites han sido considerados por la doctrina y la jurisprudencia como principios esenciales del derecho tributario, por lo que, todo impuesto, para ser constitucionalmente válido, debe respetar esos principios.

En ese orden de ideas y en relación con la cuestión bajo análisis, resultan de particular relevancia, los siguientes principios:

7.3.3.1. Principio de Neutralidad.

La neutralidad del impuesto significa que éste debe dejar inalteradas todas las condiciones del mercado o no provocar distorsiones de la oferta, de la demanda y de los precios, no sólo en las transacciones de bienes gravados sino de todos los bienes y servicios.

El principio de neutralidad es, desde un punto de vista histórico, la bandera de las finanzas liberales. En su contra, se ha observado que todos los impuestos producen algunos efectos en la economía del mercado y, precisamente, esta comprobación ha servido de base para la utilización del impuesto no sólo y no siempre para cubrir los gastos públicos, sino también, y en ciertos casos preponderantemente, para el logro de otros propósitos como la redistribución de ingresos, la estabilización o el desarrollo.

El principio de neutralidad sigue vigente, aunque con alguna corrección a la concepción histórica. Ya no se postula que el impuesto debe evitar distorsiones en los mecanismos del mercado, sino que el impuesto no debe provocar en el mercado otras modificaciones que las intencionales, en relación con los fines de la política fiscal para los cuales ha sido elegido.

En ese contexto, la neutralidad se logra haciendo mínima la carga excedente a la que se hizo referencia anteriormente. Sin embargo, queda en pie el problema de compatibilizar el mínimo de carga excedente con las exigencias de la equidad.

7.3.3.2. Principio de Equidad. No confiscatoriedad.

El artículo 4 de la Constitución Nacional hace referencia a las demás contribuciones que equitativamente imponga el Congreso. No basta que los tributos sean creados por ley, que sean generales, proporcionalmente iguales y uniformes. Es necesario además que el resultado concreto del gravamen sea justo y razonable; es decir, que no imponga una carga tal al contribuyente que le impida o dificulte seriamente mantener su patrimonio o beneficiarse con él o con el fruto de su trabajo.

El principio de equidad fiscal está íntimamente relacionado con el tema de la no confiscatoriedad de los tributos. El núcleo de la cuestión reside en determinar en qué casos se puede considerar que un tributo es confiscatorio. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia considera que un impuesto es confiscatorio cuando su tasa es irrazonable, vulnerando así los artículos 17 y 28 de la Constitución Nacional.

En tal orden de ideas, se considera confiscatorio un impuesto cuando éste absorbe una parte sustancial de la renta o del capital gravado.

7.3.3.3. Principio de la Comodidad en el Pago del Impuesto.

Este es uno de los principios enumerados por A. Smith, en su formulación original, propone que todo impuesto debe ser recaudado en el tiempo y en el modo en que con mayor probabilidad sea conveniente para el contribuyente pagarlo. Puede considerarse además que este principio implica atenuar los efectos del impacto o percusión del impuesto. La percepción del impuesto en el tiempo y modo que disponga el legislador o, por delegación, la administración fiscal, produce una sustracción de dinero al contribuyente que se hallará compelido a proveer con la financiación, esto es, a proveerse de la liquidez necesaria para el cumplimiento de su obligación legal. Esto tiene un costo para el contribuyente que deberá ser reducido al mínimo, so pena de provocar una carga excedente, en desmedro de la eficiencia de la asignación de los recursos y del principio de economicidad.

7.3.4. Conclusión.

Desde el punto de vista del análisis jurídico de los principios básicos del impuesto señalamos: que la neutralidad del impuesto significa que éste debe dejar inalteradas todas las condiciones del mercado o no provocar distorsiones de la oferta, de la demanda y de los precios, no sólo en las transacciones de bienes gravados, sino de todos los bienes y servicios. En cuanto al principio de equidad la contribución se considera confiscatoria cuando esta absorbe una parte sustancial de la renta y en cuanto la comodidad en el pago del impuesto se indicó que el costo impositivo para el contribuyente deberá ser reducido al mínimo, por las razones impuestas en este informe.

Desde el punto de vista legal, los impuestos no deben afectar negativamente los institutos del artículo 9º de la Ley 25.561, en cuanto al impacto de las tarifas en la competitividad de la economía y en la distribución de los ingresos; como tampoco la calidad de los servicios y los planes de inversión, cuando ellos estuvieren previsto contractualmente; ni el interés de los usuarios y la accesibilidad de los servicios; ni la seguridad de los sistemas comprendidos y la rentabilidad de las empresas.

Del análisis de lo expuesto llegamos a la conclusión que no puede disponerse o discutirse incremento alguno en las tarifas de los servicios públicos sin tener en cuenta la importancia que la carga tributaria tiene.

7.4. Cargo fijo.

En el diseño actual de las tarifas, dentro del grupo de usuarios residenciales, tienen una fuerte participación los cargos fijos como se visualiza en los siguientes cuadros:

Sector Electricidad (según cuadro N° 4)

Consumo kWh/bim	Consumo \$/bim	Cargo fijo \$/bim	Subtotal sin Imp \$/bim	Relación C f / Subt. %
350	14,00	16,47	30,47	54,05
450*	18,00	16,47	34,47	47,78
1000	40,00	16,47	56,47	29,17

*Consumo medio

Sector Gas por Redes (según cuadro N° 5)

Consumo m ³ /bim	Consumo \$/bim	Cargo fijo \$/bim	Subtotal sin Imp \$/bim	Relación C f / Subt. %
50	7,67	7,74	15,41	50,23
160*	24,56	7,74	32,30	24,00
1000	153,47	7,74	161,21	4,80

*Consumo medio

Sector Telefónico (según cuadro N° 6)

Consumo pulsos/bim	Consumo \$/bim	Cargo fijo \$/bim	Subtotal sin Imp \$/bim	Relación C f / Subt. %
50	2,35	26,45	28,80	91,86
300*	14,07	26,45	40,52	65,28
1000	46,90	26,45	73,35	36,06

*Consumo medio

Según puede observarse, a nivel del consumo medio, las tarifas del sector telefónico presenta, con un 65,28%, la incidencia más elevada, siguiéndole en importancia el sector electricidad con el 47,78% y por último el sector gas con el 24%. El esquema más regresivo es el sector telefónico, destacándose finalmente la amplitud de la regresividad entre ambas puntas en el sector gas, que va del 50,24% para los niveles de consumo al 4,8% en los de mayor consumo.

Es importante destacar que si bien al principio de la privatización los cargos fijos de las tarifas telefónicas contemplaban pulsos libres, en la actualidad los cargos fijos de todos los servicios se facturan, aún, con niveles de consumo cero.

En líneas generales, la utilización del cargo fijo resultó contraria a los principios básicos establecidos en los marcos regulatorios, los que indican que, el precio de venta del

gas, electricidad, agua, etc. por parte de los distribuidores a los consumidores incluirá todos los costos operativos de las empresas. En la actualidad, el cargo fijo contiene partes relevantes de los costos de las empresas. Se presenta entonces, una situación que resulta perjudicial para los usuarios, toda vez que, aunque no consuman el servicio, mediante la facturación del cargo fijo, solventan los gastos operativos de las empresas.

Con las actuales tarifas, en muchas empresas dicho componente representa el 24% de los ingresos de las distribuidoras por consumos residenciales.

Porqué es regresiva esta situación?; porque el cargo fijo es el mismo cualquiera sea el nivel de consumo, por ende, tiene una fuerte incidencia en los sectores de menores recursos, al ser ellos quienes menos consumen.

Resulta necesario, en consecuencia, rediscutir el cargo fijo; tanto en los conceptos que lo componen, como así también en el modo de facturarlos, para evitar, igualar con el cargo fijo a los desiguales por ingresos.

7.5. Conclusión.

La crisis de la función económica del usuario/contribuyente puede sintetizarse, de acuerdo se ha expresado, en los puntos que a continuación se exponen: en primer lugar, debemos enfatizar que los trabajadores, con el producido de su renta, deben afrontar su múltiple condición de consumidor, contribuyente, usuario de servicios públicos y cliente del sistema financiero.

De los datos revelados, puede advertirse, con total claridad, que la ecuación económica de los ocupados se encuentra deteriorada.

Esto queda demostrado si recordamos, en primer lugar, que en tres provincias argentinas sus habitantes ganan menos de \$270 y en 16 provincias obtienen ingresos por debajo de los \$350. Asimismo, el 29,7% de los trabajadores obtiene ingresos inferiores a los \$240 mensuales.

Es importante destacar además, que no solo el nivel de los ingresos es precario, sino que también lo es la estabilidad del mismo, toda vez que el 45,3% de los empleados trabajan informalmente (“en negro”); siendo esta situación más crítica aún en provincias como Chaco, Corrientes, Formosa, Jujuy, Misiones, Salta, Santiago del Estero o Tucumán, donde esta situación la sufre más del 50% de la masa laboral.

En este orden de cosas, es menester mostrar la dispar distribución de los ingresos, dado que el 20% más pobre de los hogares argentinos obtiene el 4,2% de la renta, en contraste con el 52,6% que recibe el 20% más rico. Siendo aún más impactante, que cada integrante de los hogares del primer decil de ingresos disponga de apenas \$37, mientras que esta suma para el decil más alto ascienda a \$1.249 (un 3.375% mayor).

A lo expuesto, cabe agregar que la preocupación por las características del panorama planteado se profundiza, cuando observamos que el sector industrial que otrora fuera el principal generador de empleo, hoy contribuye de manera marginal en la ocupación de la mano de obra. Esto revierte particular importancia si recordamos que la industria es el que sector de mayor productividad y el que más valor agregado genera.

Asimismo, cabe resaltar que el alto nivel de obreros no calificados indica que la crisis tiene fuertes componentes estructurales.

De lo expuesto resulta alarmante el nivel, la calidad, la estabilidad y la amplia disparidad en la distribución de los ingresos, tanto por estratos sociales como entre la distintas regiones del país, demostrando que se trata de un tema de imprescindible discusión previo a un análisis de reforma tarifaria.

Teniendo en cuenta el punto de vista del análisis jurídico de los principios básicos del impuesto, señalamos que la neutralidad del impuesto significa que éste debe dejar inalteradas todas las condiciones del mercado o no provocar distorsiones de la oferta, de la demanda y de los precios, no sólo en las transacciones de bienes gravados, sino de todos los bienes y servicios. En cuanto al principio de equidad la contribución se considera confiscatoria cuando absorbe una parte sustancial de la renta, y en cuanto la comodidad en el pago del impuesto se indicó que el costo impositivo para el contribuyente deberá ser reducido al mínimo, so pena de provocar una carga excedente, en desmedro de la eficiencia en la asignación de los recursos y del principio de economicidad.

Desde el punto de vista legal, los impuestos no deben afectar negativamente los institutos contemplados en el artículo 9° de la Ley 25561 en cuanto a que el impacto de las tarifas en la competitividad de la economía y en la distribución de los ingresos; como tampoco la calidad de los servicios y los planes de inversión, cuando ellos estuvieren previsto contractualmente; ni el interés de los usuarios y la accesibilidad de los servicios; ni la seguridad de los sistemas comprendidos y la rentabilidad de las empresas.

En el diseño actual de las tarifas, dentro del grupo de usuarios residenciales, tienen una fuerte participación los cargos fijos. En las tarifas del sector telefónico representa, con un 65,28%, siguiéndole en importancia el sector electricidad con el 47,78% y por último el sector gas con el 24%.

En líneas generales, la utilización del cargo fijo resultó contraria a los principios básicos establecidos en los marcos regulatorios, los que indican que, el precio de venta del gas, electricidad, agua, etc. por parte de los distribuidores a los consumidores incluirá todos los costos operativos de las empresas. En la actualidad, el cargo fijo contiene partes relevantes de los costos de las empresas. Se presenta entonces, una situación que resulta perjudicial para los usuarios, toda vez que, aunque no consuman el servicio, mediante la facturación del cargo fijo, solventan los gastos operativos de las empresas.

Resulta necesario rediscutir el cargo fijo; tanto en los conceptos que lo componen, como también en el modo de facturarlo, para evitar, igualar con el cargo fijo a los desiguales por ingresos.

Incidencia en %, del Cargo Fijo e Impuestos, al 31-07-2003, sobre una factura residencial de consumo medio

Servicio domiciliario	Cargo Fijo %	Consumo %	Imp. y Cont. %	C. Fijo+Imp. %
Electricidad	33,14	36,22	30,64	63,78
Gas por redes	18,11	57,43	24,46	42,57
Teléfono	53,55	28,48	17,97	71,52

Puede observarse, en el cuadro anterior, que en una factura de consumo medio del sector residencial, lo que paga el usuario por sus consumos reales representa el 36,22% en electricidad, 57,43% en gas y 28,48% en telefonía; mientras que el saldo restante está constituido por cargos fijos e impuestos.

Como conclusión del presente estudio, podemos decir, que todo incremento de los precios de los servicios necesitarán contemplar previamente un cambio sustancial en las estructura tarifaria, para que las mismas sean más justas, equitativas y menos regresivas. Para ello, deberán considerar: a) un esquema de consumo que se corresponda con la realidad de la distribución de los ingresos de la sociedad, b) que el sistema de facturación se efectúe fundamentalmente sobre los niveles de consumo reales, y no sobre los cargos fijos y c) en materia de impuesto, su incidencia tenga un efecto menos regresivo.

Cuadro N° 1

PRECARIZACIÓN DEL EMPLEO, agosto de 2003

Agglomerados Urbanos	Ocupados %	Trab. Informal %	Sub Ocupados %	Tot-240\$/mes %	S.Dom y Const %	Jefes/as Hogar %	c/Segur Desem %	Prom Ingreso \$/mes	Mediana Ingresos \$/mes	Trab No Calificados %
Pcia. de Buenos Aires	100,0	48,1	19,6	30,5	15,0	14,3	0,7	492,02	402,33	28,32
Conurbano Bonaerense	100,0	49,5	27,6		15,4			484,00	400,00	28,60
Resto provincia Bs. As.	100,0	41,2	6,4		13,1			531,33	413,75	26,95
Ciudad de Bs. As.	100,0	32,6	14,9	15,8	8,2	4,1	0,9	864,30	600,00	20,20
Catamarca	100,0	46,7	16,9	48,5	15,4	28,6	0,6	378,60	300,00	27,80
Chaco	100,0	53,8	8,1	48,5	13,4	34,3	3,0	377,80	270,00	37,80
Chubut	100,0	34,1	9,9	26,0	16,9	7,8	0,9	666,00	525,00	29,15
Córdoba	100,0	47,7	9,3	25,9	13,8	10,5	0,2	460,65	394,50	27,00
Corrientes	100,0	58,5	6,9	34,8	14,7	19,2	0,3	331,90	250,00	30,20
Entre Ríos	100,0	45,7	7,7	24,8	11,5	12,0	0,6	380,75	300,00	37,90
Formosa	100,0	50,5	5,5	49,1	14,8	33,8	0,3	396,50	300,00	32,80
Jujuy	100,0	52,6	11,6	52,0	18,5	31,4	0,4	344,90	260,00	33,70
La Pampa	100,0	41,3	3,8	23,9	14,0	8,8	0,5	489,20	400,00	35,00
La Rioja	100,0	47,0	11,0	33,5	13,7	18,9	0,6	383,20	350,00	32,50
Mendoza	100,0	44,7	11,5	23,1	11,8	9,1	0,7	437,10	320,00	30,40
Misiones	100,0	50,7	6,5	34,1	19,6	13,0	0,5	395,10	300,00	37,10
Neuquén	100,0	35,0	7,2	22,3	12,7	8,9	0,5	631,90	500,00	28,90
Río Negro	100,0	43,1	1,6	24,8	14,1	8,2	0,6	515,50	340,00	23,60
Salta	100,0	52,1	11,3	36,9	15,9	19,3	0,7	365,00	300,00	34,60
San Juan	100,0	44,9	17,3	36,4	15,6	18,9	1,2	420,00	350,00	27,60
San Luis	100,0	48,0	8,9	32,9	16,8	14,4	1,3	424,70	350,00	30,40
Santa Cruz	100,0	18,9	2,2	19,6	14,5	4,3	0,5	736,90	550,00	22,40
Santa Fe	100,0	47,0	11,4	29,6	12,4	15,6	0,9	407,65	345,00	28,60
Sgo. del Estero	100,0	51,0	4,8	37,3	15,9	20,5	0,6	368,90	300,00	38,10
Tierra del Fuego	100,0	32,2	21,6	18,4	11,7	5,6	1,9	852,70	700,00	19,10
Tucumán	100,0	54,5	13,9	31,2	10,7	18,9	0,7	374,80	300,00	34,90
TOTAL Gral.	100,0	45,3	13,7	29,7	14,2	13,9	0,7	480,78	376,73	27,90

Fuentes: Elaboración propia con datos del INDEC, ANSES, SAFJP (Superintendencia de AFJP) y Ministerio de Trabajo

Cuadro N° 2 - Hogares según escala de ingreso Total Familiar

Número de Decil	Escala de Ingreso		Hogares por Decil	Hogares por Decil (Acumulado)	Porcentaje Hogares	Población por Decil	Población por Decil (Acumulado)	Porcentaje personas	Ingresos por Decil	Porcentaje del Ingreso
	Desde	Hasta								
1	10	200	590.954	590.954	8,50%	1.793.514	1.793.514	8,8	82.741	1,6
2	200	300	591.706	1.182.660	17,02%	1.749.372	3.542.886	8,6	140.873	2,6
3	300	400	591.300	1.773.960	25,53%	1.989.813	5.532.699	9,8	196.390	3,7
4	400	500	591.353	2.365.313	34,04%	1.980.554	7.513.253	9,7	253.361	4,8
5	500	600	591.451	2.956.764	42,55%	2.125.238	9.638.491	10,4	318.373	6
6	600	750	591.349	3.548.113	51,06%	2.161.333	11.799.824	10,6	389.876	7,3
7	750	950	590.007	4.138.120	59,55%	2.203.131	14.002.955	10,8	492.873	9,3
8	950	1.250	591.351	4.729.471	68,06%	2.072.161	16.075.116	10,2	646.330	12,2
9	1.250	1.900	591.093	5.320.564	76,56%	2.185.233	18.260.349	10,7	903.190	17
10	1.900	23.900	592.965	5.913.529	85,09%	2.099.954	20.360.303	10,3	1.892.405	35,6
Hogares con Ingresos			5.913.529		85,1	20.360.303		100	5.316.512	100
Hogares SIN Ingresos			67.869		1	180.414				
Ingr.Parciales y NS/NR			968.021		13,9	3.228.792				
Hogares con Activos no autorrespondentes			--		--	--				
Total de Hogares			6.949.419		100	23.769.509				

Cuadro N° 3 - Hogares según escala de ingreso Per C pita Familiar.

Número de Decil	Escala de Ingreso		Hogares por Decil	Hogares por Decil (Acumulado)	Porcentaje Hogares	Población por Decil	Porcentaje personas	Ingresos por Decil	Porcentaje del Ingreso	Ingreso medio por Decil
	Desde	Hasta								
1	2	57	591.024	591.024	8,50%	3.162.333	15,5	118.494	2,2	37
2	57	93	591.474	1.182.498	17,02%	2.940.611	14,4	215.512	4,1	73
3	93	125	591.287	1.773.785	25,52%	2.308.153	11,3	249.559	4,7	108
4	125	167	591.537	2.365.322	34,04%	2.205.695	10,8	319.216	6	145
5	167	205	591.352	2.956.674	42,55%	1.862.617	9,1	349.512	6,6	188
6	205	267	590.709	3.547.383	51,05%	1.858.872	9,1	438.524	8,2	236
7	267	350	592.057	4.139.440	59,57%	1.677.634	8,2	515.453	9,7	307
8	350	467	589.744	4.729.184	68,05%	1.536.294	7,5	614.738	11,6	400
9	467	720	592.840	5.322.024	76,58%	1.498.573	7,4	860.283	16,2	574
10	720	12.000	591.505	5.913.529	85,09%	1.309.521	6,4	1.635.220	30,8	1.249
Hogares con Ingresos			5.913.529		85,1	20.360.303	100	5.316.512	100	261
Hogares SIN Ingresos			67.869		1	180.414				
INGR.PARCIALES y NS/NR			968.021		13,9	3.228.792				
Hogares con activos no autorrespondentes			--		--	--				
Total de Hogares			6.949.419		100	23.769.509	--	--	--	--

Cuadro 4

SECTOR ELECTRICIDAD

Usuario Residencial, al 31/07/2003. Tarifas Resol. ENRE N°521/02

Incidencia del Cargo Fijo en el Costo sin Impuestos y otros

Tarifa T1	Consumo kWh/bim	Consumo \$/kWh	C. Variable \$/bimestre	C. Fijo \$/bimestre	Costo sin Imp. \$/bimestre	C. Fijo/C. sin Imp. %
T1-R2	350	0,040	14.000	16,47	30.470	54,05
	400	0,040	16.000	16,47	32.470	50,72
	450	0,040	18.000	16,47	34.470	47,78
	500	0,040	20.000	16,47	36.470	45,16
	550	0,040	22.000	16,47	38.470	42,81
	600	0,040	24.000	16,47	40.470	40,70
	650	0,040	26.000	16,47	42.470	38,78
	700	0,040	28.000	16,47	44.470	37,04
	750	0,040	30.000	16,47	46.470	35,44
	800	0,040	32.000	16,47	48.470	33,98
	850	0,040	34.000	16,47	50.470	32,63
	900	0,040	36.000	16,47	52.470	31,39
	1000	0,040	40.000	16,47	56.470	29,17

Fuente: ENRE

Cuadro 5
SECTOR GAS POR REDES
 Usuario Residencial, al 31/07/2003. Tarifas Resol. ENARGAS N°2611/02
 Incidencia del Cargo Fijo en el Costo sin Impuestos y otros

Tarifa R	Consumo m3/bim	C. Variable \$/m3	Consumo \$/bimestre	C. Fijo \$/bimestre	Costo sin Imp. \$/bimestre	C.Fijo/C. sin Imp. %
R	50	0,153469	7,673	7,744752	15,418	50,23
	100	0,153469	15,347	7,744752	23,092	33,54
	160	0,153469	24,555	7,744752	32,300	23,98
	200	0,153469	30,694	7,744752	38,439	20,15
	250	0,153469	38,367	7,744752	46,112	16,80
	300	0,153469	46,041	7,744752	53,785	14,40
	350	0,153469	53,714	7,744752	61,459	12,60
	400	0,153469	61,388	7,744752	69,132	11,20
	450	0,153469	69,061	7,744752	76,806	10,08
	500	0,153469	76,735	7,744752	84,479	9,17
	550	0,153469	84,408	7,744752	92,153	8,40
	600	0,153469	92,081	7,744752	99,826	7,76
	650	0,153469	99,755	7,744752	107,500	7,20
	700	0,153469	107,428	7,744752	115,173	6,72
	750	0,153469	115,102	7,744752	122,847	6,30
	800	0,153469	122,775	7,744752	130,520	5,93
	850	0,153469	130,449	7,744752	138,193	5,60
	900	0,153469	138,122	7,744752	145,867	5,31
	1000	0,153469	153,469	7,744752	161,214	4,80

Fuente: ENARGAS

Cuadro 6
SECTOR TELEFONICO
 Usuario Residencial, al 31/07/2003.
 Incidencia del Cargo Fijo en el Costo sin Impuestos y otros

Tarifa R	Consumo PTFO (°)	C. Variable \$/PTFO	Consumo \$/bimestre	C. Fijo \$/bimestre	Costo sin Imp. \$/bimestre	C.Fijo/C. sin Imp. %
R	50	0,0469	2,345	26,452	28,797	91,86
	100	0,0469	4,690	26,452	31,142	84,94
	150	0,0469	7,035	26,452	33,487	78,99
	200	0,0469	9,380	26,452	35,832	73,82
	250	0,0469	11,725	26,452	38,177	69,29
	300	0,0469	14,070	26,452	40,522	65,28
	350	0,0469	16,415	26,452	42,867	61,71
	400	0,0469	18,760	26,452	45,212	58,51
	450	0,0469	21,105	26,452	47,557	55,62
	500	0,0469	23,450	26,452	49,902	53,01
	550	0,0469	25,795	26,452	52,247	50,63
	600	0,0469	28,140	26,452	54,592	48,45
	650	0,0469	30,485	26,452	56,937	46,46
	700	0,0469	32,830	26,452	59,282	44,62
	750	0,0469	35,175	26,452	61,627	42,92
	800	0,0469	37,520	26,452	63,972	41,35
	850	0,0469	39,865	26,452	66,317	39,89
	900	0,0469	42,210	26,452	68,662	38,52
	1000	0,0469	46,900	26,452	73,352	36,06

(°): Pulsos telefónicos/bimestre

Fuente: CNC

8. Informe sobre la demanda insatisfecha del gas natural en el mercado nacional.

8.1. Introducción.

El presente informe de coyuntura, elaborado por el grupo técnico de estudio y seguimiento de la renegociación de los contratos de obras y servicios públicos, en el ámbito de la Defensoría del Pueblo de la Nación, tiene por objeto analizar los problemas en el abastecimiento de gas natural por redes, como así también el efectivo cumplimiento de los alcances del artículo 3° de la Ley 24.076 en cuanto a que: “las exportaciones de gas natural deberán ser autorizadas por el Poder Ejecutivo Nacional en la medida en que no se afecte el abastecimiento interno”.

8.2. Problemas de abastecimiento de nuevos niveles de demanda de gas natural.

En atención a las distintas denuncias planteadas en esta Institución, notas periodísticas, consultas telefónicas y por correo electrónico, relativas a la negativa de las empresas distribuidoras de gas a incorporar nuevos usuarios al servicio, aduciendo la falta de capacidad de carga de los grandes gasoductos, se inició una investigación tendiente a establecer la real situación del mercado interno de gas natural por redes, como así también, las causas de las posibles deficiencias en el abastecimiento de nuevos niveles de demanda.

Con tal propósito se abordó la temática desde las reservas de gas hasta el distribuidor y dividiendo la problemática del sistema de transporte y distribución de gas por redes en dos etapas: la coyuntural o el corto plazo, y todos los análisis inherentes al mediano y largo plazo.

8.3. Exploración y producción de gas.

¿Existen hoy problemas para el abastecimiento de gas desde las distintas cuencas gasíferas en función de sus reservas comprobadas?:

III.1.-RESERVAS COMPROBADAS DE GAS NATURAL

	MILLONES DE M3
CUENCA AUSTRAL	175.988
CUENCA NEUQUINA	377.891
CUENCA NOROESTE	161.748
RESTO PAIS	47.899
TOTAL	763.526

Fuente: Secretaría de Energía.

III.2.- APORTE DE CADA CUENCA A LOS GASODUCTOS TRONCALES

	%
CUENCA AUSTRAL	20
CUENCA NEUQUINA	63
CUENCA NOROESTE	17

Fuente: Enargas.

Respecto a la disponibilidad de gas natural, la relación reserva/producción de 16 años, disipa cualquier problema de abastecimiento al mercado interno en el corto plazo.

III.3.- PRECIO DE REFERENCIA DE GAS EN BOCA DE POZO:

CUENCA AUSTRAL	1,009 \$/millón de BTU
CUENCA NEUQUINA	1,441 \$/millón de BTU
CUENCA NOROESTE	1,140 \$/millón de BTU

Fuente: ENARGAS

En relación a la función económica de la producción de gas, reconociendo que el precio de referencia gas boca de pozo para las distintas cuencas medido en términos de dólares, es bajo, es justo reconocer que la función económica integral de la industria del gas está influenciada también por la relación de producción gas petróleo (GOR) en cada yacimiento, los precios del gas licuado de petróleo, de la gasolina natural, y de sus derivados como ser polietilenos, urea y otros productos petroquímicos; mayoritariamente comercializados a precios internacionales en dólares. A ello se debe sumar el gas natural que se exporta a CHILE, BRASIL Y URUGUAY, que representan aproximadamente el 20% de la producción total.

Por lo expuesto, podemos afirmar que el precio de gas distribuido por redes no es el único determinante de la función económica para establecer si un área gasífera es rentable o no, es decir su grado de influencia en las decisiones de nuevas inversiones de exploración y producción de petróleo y gas.

En los temas del corto plazo, desde la cabecera del gasoducto troncal aguas abajo, el valor de la tarifa, resultante del precio de gas boca de pozo, las remuneraciones al transportador y al distribuidor, es decir, los términos de valoración de la situación, corresponden a ecuaciones económicas cuyos componentes se programaron e implementaron en la segunda mitad de la década del 90. Por ende, los posibles problemas de escasez de gas, falta de capacidad de los grandes y medianos ductos, no pueden justificarse por los precios y tarifas de la actualidad y menos aún en una economía sin crecimiento desde 1997/8. A partir de la nueva situación económica, estos últimos, sí van a influir sobre los problemas que se van a presentar en el mediano y largo plazo.

Efectuadas estas aclaraciones, vamos a analizar los motivos que imposibilitan la incorporación de nuevos usuarios al sistema. Con tal propósito, se solicitaron informes a la Secretaría de Energía en su carácter de Autoridad de Aplicación de la Ley 17.319; al Ente Nacional de Regulación del Gas (ENARGAS), órgano de aplicación de la Ley 24.076; al Organismo Encargado del Despacho (OED); y a las distintas Licenciatarias del Servicio de Distribución de gas natural por redes (Distribuidoras).

8.4. Exportaciones autorizadas por la secretaria de energía.

La Secretaría de Energía emitió 25 Resoluciones autorizando exportaciones de gas natural entre 1997 y julio de 2003. De ello se deduce que la citada Secretaría autorizó exportaciones de gas natural a Chile, Brasil y Uruguay hasta un caudal de 27,2 millones de M³/día, incluyendo compromisos de exportación interrumpibles y firmes. En cuanto a la afectación de las reservas de gas según su procedencia, la Cuenca Neuquina aporta un 60 %, la Noroeste un 26% y la Austral un 14%.

8.4.1. La integración regional como fundamento de las exportaciones.

La sanción de la Resolución 131/2001, disponiendo la aprobación automática de las solicitudes de exportación de gas natural, siempre que se cumpla alguna de las condiciones previstas en su Art. 1º, se fundamentó en los siguientes Considerandos:

“Que si bien es cierto que en su oportunidad la Resolución 299 constituyó una herramienta adecuada para cumplir el objetivo previsto en el Art. 3 de la Ley 24.076, los avances dados en el terreno de la integración energética regional y el nuevo escenario de reservas de gas de la región hacen aconsejable su revisión y adecuación”.

“Que en este nuevo escenario y aún contabilizando los volúmenes de gas cuyas autorizaciones de exportación han sido otorgadas, se verifica la continuidad de un adecuado horizonte de reservas y una razonable relación reservas-producción, en vista del abastecimiento interno”.

“Que asimismo, debe tenerse en cuenta que, sumado al crecimiento de las reservas de gas natural del país, se ha producido un incremento muy significativo en el nivel de reservas de gas de la REPUBLICA DE BOLIVIA, circunstancia que, en función de los acuerdos de integración gasífera vigentes entre dicha vecina República y nuestro país, otorga reaseguros al consumo del mercado interno nacional”.

“Que en función de lo expuesto, se considera conveniente y oportuno establecer un procedimiento de aprobación automática de solicitudes de exportaciones de gas natural, para el supuesto que se verifiquen las condiciones técnicas establecidas en esta Resolución, de modo tal de brindar nuevas señales económicas que estimulen la búsqueda de nuevas reservas de gas y fomenten su movilización, a la vez de permitir poner en un pie de igualdad a importadores y exportadores de gas natural, facilitando de esta forma la integración energética regional”.

8.4.2. El Incumplimiento de los Acuerdos de Integración Regional.

Los fundamentos de la Resolución N° 131/2001, antes referidos, se sustentan en el Acuerdo de Alcance Parcial para la Integración Energética suscrito entre Bolivia y Argentina (AIE), firmado en fecha 16/02/98. Puntualmente su artículo 3º reza: “Respetar el principio de acceso abierto a la capacidad remanente de sus respectivas instalaciones de transporte energético a todos los interesados de ambas Partes que, disponiendo de una demanda contratada, así lo soliciten, sin discriminación que se relacione con: la actividad, tipo de servicio, persona, tarifas que deben responder a costos económicos o mercado de destino que tenga la energía”.

En diciembre de 2000, y en el marco de lo hasta aquí expuesto, Refinerías de Maíz S.A. y GasNor S.A. solicitaron acceso a la capacidad de transporte del gasoducto “Pocitos - Campo Durán” a su concesionaria Refinor S.A. para lograr la importación de gas natural desde Bolivia.

Ante tal requerimiento, los solicitantes dieron intervención al ENARGAS en su carácter de Autoridad de Aplicación de la Ley 24.076. En efecto, su artículo 2º establece la adecuada protección de los derechos de los consumidores, la promoción de la competencia entre oferta y demanda de gas natural, la propensión a una mejor operación, confiabilidad,

igualdad, libre acceso, no discriminación y uso generalizado de los servicios que pueden brindar las instalaciones de transporte. La misma Ley delegó al Ente las funciones previstas en el Artículo 52 y su incumbencia para resolver cuestiones como la planteada aquí.

A solicitud del ENARGAS la Secretaría de Energía tomó intervención y sintetizó su posición expresando:

“Refinor SA, acorde y según las disposiciones del Art. 7º del Decreto 1589/89, debe dar acceso abierto al transporte de gas natural mediante el gasoducto Pocitos - Campo Durán”.

Refinor SA detenta la condición de concesionario de transporte, acorde a las disposiciones expresas de la Ley N° 24.145.

En tanto concesionario de transporte, a Refinor SA le resultan aplicables las normas emergentes y concordantes con las disposiciones del Artículo 35 de la Ley 24.076, y por lo tanto el ENARGAS se encuentra facultado para:

- a) Identificar la capacidad efectivamente disponible en el gasoducto en cuestión, para el transporte de gas natural de terceros, acorde a las especiales disposiciones del Art. 43 de la Ley 17.319 y a las demás normas que encuentran al ENARGAS como Autoridad de Aplicación y que importan en la materia.
- b) Aprobar y finalmente determinar la tarifa que resulta aplicable a la prestación de servicios de transporte hacia terceros, a ser percibida por Refinor SA, en cuanto a su condición de concesionario del gasoducto Pocitos - Campo Durán.

En el mismo orden de ideas, queda claro que el gasoducto de marras forma parte de la red nacional de transporte troncal, y que sumado a ello, su disponibilidad permanente resulta condición para el adecuado cumplimiento del Acuerdo de Integración Regional ya mencionado. A mediados del año 2001, Refinor (REPSOL YPF / PEREZ COMPANC) rechazó, la posibilidad de acceso al Gasoducto Pocitos - Campo Durán, aduciendo que “...no estaba en condiciones de brindar la tarifa ni la capacidad de transporte requerida debido a que dicho gasoducto se encontraba desactivado para el servicio de transporte desde septiembre de 1999 al igual que la planta compresora”.

8.4.3. Conclusión de lo hasta aquí reseñado.

- a) Los fundamentos que dieron lugar a la Resolución SEyM N° 131/2001 que prevé la aprobación en forma automática de la exportación de gas natural, en la actualidad no resultan sustentables. Ello, toda vez que ante la limitación técnica del uso del gasoducto Pocitos - Campo Durán se impide la disponibilidad de las reservas existentes en la República de Bolivia.
- b) Conforme la documentación obrante en la actuación N° 13252/01, caratulada: “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, sobre presuntas irregularidades en el control de gasoducto que distorsionan la oferta en el mercado de gas natural”, existen: 1) irregularidades por parte del ENARGAS en su carácter de autoridad regulatoria; 2) incumplimientos por parte de Refinor (REPSOL YPF / PEREZ COMPANC) en su carácter de concesionario del gasoducto Pocitos - Campo Durán; 3) incumplimientos por

parte de funcionarios y empresas argentinas de los alcances del Acuerdo de Integración Regional.

8.5. Demandas insatisfechas en el mercado local de gas natural.

En el punto III.2 del presente informe se señaló que la relación reserva/producción para el año 2002 es de 16 años. De ello se infiere claramente, que este no es el motivo limitante de la oferta en el mercado nacional.

8.5.1. Demanda insatisfecha según el ENARGAS.

Esta Institución solicitó al ENARGAS información relacionada con la expansión del sistema de transporte de gas natural. En su respuesta, dicho Ente expresó: "...algunas licenciatarias, atento encontrarse comprometida la capacidad de transporte para atender la demanda ininterrumpible, estuvieron obligadas a rehusar el otorgamiento del suministro de gas a futuros usuarios residenciales, industrias y estaciones de GNC...", agregando que "...este panorama puede afectar la recuperación industrial".

En ese contexto, señaló los 8 (OCHO) casos mas relevantes de incumplimientos o pendientes de abastecimiento en conocimiento de ese Organismo, a saber:

- a) Consumos residenciales que dependen del Gasoducto Cordillerano,
- b) Restricciones para la renovación de contratos firmes y nuevos pedidos de servicios en la zona de Tucumán,
- c) Usuarios residenciales, industriales y secadoras de granos en la zona mesopotámica NEA,
- d) Incumplimiento contractual de abastecimiento de TGN SA para ampliación de la Usina de AES Paraná en San Nicolás (Prov. De Buenos Aires),
- e) Incumplimiento contractual de TGS SA con tres cargadores (no Distribuidores) con asignaciones comprometidas de capacidad de transporte en la ruta Santa Cruz-Bahía Blanca,
- f) Imposibilidad de brindar el suministro por falta de infraestructura a las siguientes localidades: Paso de los Libres, Monte Caseros, Curuzú Cuatiá, Mercedes y Mocoretá en la Provincia de Corrientes,
- g) Restricciones para el cumplimiento del servicio a las centrales termoeléctricas de Río Grande y Ushuaia (Tierra del Fuego),
- h) Rechazo a nuevas solicitudes de conexiones de estaciones de venta de GNC en las Provincias de Córdoba y Mendoza.

8.5.2. Demanda insatisfecha de acuerdo al Organismo Encargado del Despacho Eléctrico (OED).

Esa situación de presunta falta de capacidad de transporte para satisfacer las demandas de gas en el mercado interno, quedó expuesta en la Resolución N° 240/2003 del 14 de agosto de 2003 de la Secretaría de Energía sobre "Metodología para la fijación de precios en el Mercado Eléctrico Mayorista y en el Mercado Eléctrico Mayorista del Sistema Patagónico" de

la que surge que el OED, el cual monitorea la adaptación del funcionamiento del MERCADO ELECTRICO MAYORISTA (MEM) detectó “una situación anormal en el abastecimiento de gas natural a centrales eléctricas, el cual ha provocado desadaptación del funcionamiento del mercado y de los precios que del mismo resultan”.

Oportunamente el OED destacó que: “Durante la mayor parte del año, el gas que consumen las centrales eléctricas del país es de libre disponibilidad, sin embargo, en los meses de invierno, debido a limitaciones estructurales de la capacidad de transporte de gas, el aumento de la demanda del resto de los usuarios y especialmente de los residenciales por ser de categoría firme, puede requerir restricciones en el abastecimiento de gas a los usuarios de categoría interrumpible como son las centrales de generación de energía eléctrica”.

El abastecimiento de gas a las centrales de energía eléctrica se puede dividir en dos grandes grupos:

- a) Las que se encuentran cercanas al yacimiento productor de gas, caso de las ubicadas en el Noroeste y el Comahue conectadas al sistema de Transportadora de Gas del Sur, y
- b) Las que por estar cercanas al mercado de consumo de energía eléctrica reciben el gas desde un gasoducto, caso de las centrales ubicadas en el Litoral y Buenos Aires. En este caso: AES Paraná (San Nicolás) conectada a Transportadora de Gas del Norte, y Central Puerto, Central Costanera y Central Dock Sud, abastecidas por Metrogas.

En el curso del presente año, ambos grupos de centrales debieron alterar imprevistamente su programa de generación, debido a cortes en el suministro de gas.

8.5.3. *Demanda insatisfecha según las Distribuidoras.*

Por su parte, las Distribuidoras remitieron el listado de las solicitudes rechazadas de nuevas demandas de gas por la falta de capacidad de transporte, discriminadas por tipo de usuario solicitante, clasificándolas de la siguiente manera:

- a) Tres Distribuidoras respondieron no tener solicitudes rechazadas de nuevas demandas de gas por falta de capacidad de transporte.
- b) Cinco manifestaron poseer solicitudes rechazadas de nuevas demandas de gas por falta de capacidad de transporte. Las mismas totalizan 600 pedidos rechazados y se discriminan en:
 - Industrias: 89
 - Estaciones de GNC: 191
 - Residenciales: 320

Estas solicitudes insatisfechas se distribuyen en localidades de las siguientes provincias: Buenos Aires, Santa Fe, La Pampa, Córdoba, Mendoza, La Rioja, Catamarca, y Tierra del Fuego.

- a) Una Distribuidora dijo no poder satisfacer el pedido de 8 (OCHO) establecimientos industriales interesados en contratar suministro firme, en lugar del interrumpible como poseen actualmente.
-

8.6. La situación del mercado interno con relación a las exportaciones.

8.6.1. Permisos de exportación.

Es necesario destacar que las exportaciones autorizadas por la Secretaría de Energía, alcanzan a los 27,2 millones M³/día, lo que representaría el 20,1% de la producción media diaria.

De estos niveles de exportación, el 53% se transporta al exterior a través de la red troncal nacional regulada por la ley N° 24076, y el 47% por gasoductos directos del productor y no alcanzados por la referida ley.

Expresado en volumen, el 53% mencionado representó 1.876 millones de M³ de gas, que circularon por la red troncal nacional, en lo que va del año. Esto afectó, afecta, y de no mediar acción alguna, afectará el abastecimiento de gas natural en el mercado interno. Ello, contradice lo previsto en el artículo 3° de la ley N° 24076, toda vez que las exportaciones de gas natural podrán efectuarse en tanto y en cuanto no se afecte el abastecimiento del mercado local.

8.6.2. Procedimiento administrativo para la autorización de exportaciones.

- a) Con relación a este tópico, puede indicarse que si bien el referido artículo 3° de la ley N° 24076, exige "...para cada caso en particular..." la autorización del PEN para exportar, la Secretaría de Energía, bajo el velo de Tratados de Integración Regional dictó la Resolución SEyM N°131/2002, otorgando la aprobación automática de las solicitudes de exportación de gas natural. En los hechos esto implica que, el mercado interno, carece de la importancia que le otorga la legislación vigente.
- b) Si bien el artículo 3° del Decreto N° 1738/92 dispone que, previo a cada permiso de exportación, el Ente Regulador debe intervenir emitiendo opinión acerca del impacto que las exportaciones autorizadas tienen sobre el abastecimiento del mercado interno, en especial, el uso de la red troncal de gas, se verificó que de las 25 (VEINTICINCO) resoluciones de autorización de exportación, en 8 (OCHO) de ellas no consta la expresa intervención del Regulador. Al respecto cabe citar la Resolución N° 43/2002, que autoriza la exportación de gas a la República Oriental del Uruguay, como así también las resoluciones Nros. 121/03, 122/03 y 123/03 que autorizan exportaciones a Chile. En todos estos casos, se utiliza la red troncal nacional.

8.7. Dolarización de las tarifas del servicio público de transporte de gas natural destinado a la exportación (Decreto N° 689/2002).

Mediante el dictado de las Resoluciones ENARGAS Nros. 2796/2003, 2797/2003, 2841/2003, y 2842/2003, el Organismo aprobó los cuadros tarifarios del Servicio Público de Transporte de Gas Natural destinado a la exportación que sea realizado mediante el empleo de gasoductos de la red troncal. En los hechos, esto implicó una modificación substancial en la ecuación económica-financiera de las empresas concesionarias de transporte que utilizan para los negocios de exportación la red troncal, que pagaron a través de la tarifa los usuarios nacionales. Lo cuestionable de la legislación en análisis es la falta de exigencia a las empresas transportadoras que con los mayores recursos obtenidos efectuaran inversiones en la red

troncal nacional, para atender los nuevos niveles de demanda de mercado interno, y las exportaciones.

En este marco, como se ha señalado anteriormente, las empresas Productoras y las Transportadoras de gas, priorizan con el aval de la Secretaría de Energía y el Ente Regulador, las ventas al exterior en detrimento de las nuevas demandas de gas local que requiere la economía argentina, que de acuerdo a datos oficiales, se encuentra en plena recuperación.

Si bien resulta grave que usuarios residenciales y estaciones de GNC tengan limitada su demanda, se considera más grave aún que un país con alto nivel de desocupación, 89 empresas industriales no tengan acceso al suministro de gas natural por red.

8.8. Conclusiones.

- a) La relación reserva/producción para el año 2002 es de 16 años. De ello se infiere, que no existen motivos para limitar la oferta en el mercado nacional.
- b) La crisis de abastecimiento de la demanda de gas natural en el mercado interno, se origina a partir de los mayores niveles de exportación autorizados por la Secretaría de Energía. De los 1.100 millones de m³ que se exportaban en el año 1999, a fines de 2003 alcanzará los 7.000 millones de m³/año, los cuales son transportados en un 53% por la misma red troncal que debe abastecer el mercado local.
- c) Los fundamentos que dieron lugar a la resolución SEyM N° 131/2001 que prevé la aprobación en forma automática la exportación de gas natural, en la actualidad no resultan sustentables toda vez que ante la limitación técnica del uso del gasoducto Pocitos - Campo Durán se invalida la disponibilidad de las reservas existentes en la República de Bolivia.
- d) El ENARGAS aprobó los cuadros tarifarios del Servicio Público de Transporte de Gas Natural destinado a la exportación, que sea realizado mediante el empleo de gasoductos de la red troncal. En los hechos, esto implicó una modificación substancial en la ecuación económica-financiera de las empresas concesionarias de transporte troncal.

8.9. Recomendaciones.

- a) Que la Secretaría de Energía de la Nación y el ENARGAS reordene y revise, respectivamente, la política de exportaciones de gas natural en un todo de acuerdo con el artículo 3 de la ley N° 24076 que establece que las exportaciones de gas natural no pueden afectar el mercado interno. En atención a ello, es que se recomienda la revisión integral del bloque normativo emitido por esa Secretaría.
 - b) Hasta tanto se produzca el reordenamiento y la revisión de las normativas aquí objetadas, se suspendan los efectos de la Resolución SEyM N° 131/2001, en cuanto a la aprobación en forma automática de la exportación de gas natural. Ello, toda vez que sus fundamentos en la actualidad no resultan sustentables ya que ante la limitación técnica del uso del gasoducto Pocitos - Campo Durán impide la disponibilidad de las reservas existentes en la República de Bolivia.
 - c) Suspender los ajustes tarifarios aprobados mediante Resoluciones ENARGAS Nros. 2841/2003, 2842/2003, hasta tanto las empresas de transporte celebren un compromiso
-

firme de efectuar inversiones para la expansión de la red troncal para cumplir las exportaciones, y satisfacer los actuales nuevos niveles de demanda del mercado interno.

- d) Revisar el nivel de cumplimiento de las obligaciones asumidas por el Concesionario Refinor S.A. Para el caso de detectar incumplimientos, ordenar la inmediata restauración del nivel operativo de las instalaciones del tramo Pocitos - Campo Durán, al momento de la toma de posesión.

9. Informe sobre trenes del área metropolitana.

9.1. Introducción.

Este informe tuvo por objeto efectuar una descripción de las condiciones en las que se encuentran las estaciones y vías de los ramales RETIRO-PILAR, concesionado a TRANSPORTES METROPOLITANOS GENERAL SAN MARTIN S.A. y CONSTITUCION-EZEIZA, concesionado a TRANSPORTES METROPOLITANOS GENERAL ROCA S.A.

A tal efecto se llevaron a cabo distintos relevamientos de los cuales pueden extraerse algunas conclusiones que resultan realmente lapidarias para las empresas y, por sobre todo, para los usuarios que resultan los damnificados directos de esas precarias condiciones.

Sin perjuicio de las precisiones que seguidamente se aportarán en forma puntual para algunas estaciones, pueden efectuarse algunas consideraciones de carácter general:

- Las estaciones no parecerían haber sido concebidas, acondicionadas, ni reacondicionadas para que las mismas resulten accesibles para personas con dificultades motoras.
- Respecto a los servicios sanitarios es de destacar, lamentablemente, que en la mayoría de los casos pudo observarse una carencia total y absoluta de higiene. En casi la totalidad de los baños, el acceso a los mismos puede depender de la buena voluntad del empleado de la estación que posea las llaves, o bien de que el presunto cuidador se encuentre presente.
- Puede mencionarse además, una falta de limpieza en general -es decir, no sólo en los baños- en las estaciones, las que carecen además del mínimo mantenimiento.
- Resulta escasa la señalización en las estaciones.
- Se han cerrado accesos alternativos a las estaciones. Aunque los mismos probablemente hayan sido cerrados temporalmente, los hechos indican que tales accesos no han sido reabiertos ni que estén en vías de ser rehabilitados próximamente.
- Las salas de espera de las estaciones no se encuentran en buenas condiciones, agravándose sus efectos especialmente los días de mucho frío o lluviosos.
- Merece destacarse que en varias estaciones, los pastizales alcanzan alturas que dificultan o impiden visualizar las formaciones en cruces claves.
- En algunos casos, el crecimiento desmesurado de arbustos o árboles impide el

acceso a los andenes.

Sin perjuicio de las características generales para todos los ramales y estaciones, a continuación se efectuarán algunos comentarios particulares respecto de las estaciones que presentaron las peores condiciones.

9.2. Ramal Retiro-Pilar.

Dentro de los casos más significativos, puede citarse el de la estación Pilar, en la que para acceder al baño de damas se debe abonar \$0,25 centavos, mientras que para acceder al de caballeros, la contribución es “a voluntad”. Además, no hay instalaciones para discapacitados. En la mayoría de las restantes estaciones, se exige a los usuarios el pago de una “colaboración”, que constituye el sueldo del presunto cuidador o “encargado”. Cabe aclarar en este sentido que esos cuidadores o encargados, no pertenecen a la concesionaria, desconociéndose quién los dotó de esa autoridad.

En la estación Astolfi, los sanitarios se encuentran a medio construir. A las damas se les solicita el DNI o similar para acceder a las llaves, y el baño de caballeros se encuentra clausurado desde hace aproximadamente dieciocho meses. Asimismo, con respecto a los andenes, existen accesos alternativos con cruces de vías, dos con salidas al paso a nivel, todas en muy mal estado y peligrosas.

En la estación Presidente Derqui, al igual que ocurre en casi la totalidad de las estaciones, la utilización de los baños no es gratuita, sino que los usuarios deben brindar una “colaboración” a las personas que los cuidan. En el caso puntual de la estación Derqui, la mujer que cuida el baño de damas posee el picaporte de la puerta, por lo que, en el caso de no prestar “colaboración”, aquella no permite el acceso a los sanitarios. Similar situación se presenta en el caso del baño de caballeros.

De la estación José C. Paz hay muchas quejas de usuarios, relacionadas con los inconvenientes suscitados para llegar a los andenes, a raíz de la gran cantidad de puestos de venta y locales comerciales que obstaculizan el acceso a los mismos. Asimismo, cabe resaltar que la estación José C. Paz es una de las que tiene mayor caudal de usuarios.

9.3. Ramal Constitución-Ezeiza.

Con respecto a las estaciones ferroviarias pertenecientes a la empresa Transportes Metropolitanos General Roca S.A., cabe recordar que los días 26 y 27 de marzo, y 3 y 4 de abril de 2002, personal de esta Defensoría efectuó similar recorrida (que incluyó las estaciones pertenecientes a TBA S.A., Línea Sarmiento ONCE-MORENO, y TRANSPORTES METROPOLITANOS GENERAL ROCA S.A., Ramal CONSTITUCION-EZEIZA) a la que nuevamente se realizó a mediados del mes de octubre de 2003. Ello, con la finalidad de corroborar si existieron mejoras en lo relativo a las condiciones apuntadas en la primera verificación.

En ocasión de realizarse el reciente recorrido de las estaciones, pudo verificarse que las condiciones no sólo no se vieron mejoradas sino que las modificaciones son imperceptibles.

A modo introductorio, puede señalarse que ninguna de las estaciones presentó significativas mejoras en las condiciones de accesibilidad para personas con dificultades

motoras.

Respecto a los servicios sanitarios, cabe señalar que la gran mayoría carecía de la mínima y elemental higiene, lo que denota una dejadez y desprecio absoluto hacia los usuarios del servicio. Sobre este punto, es importante señalar que en la mayoría de los casos, los baños se encontraban cerrados (de lo que se deduce que no estaban disponibles para los usuarios). También es oportuno remarcar que resultó dificultoso conseguir las llaves, pues en la mayoría de las estaciones se ignoraba quién poseía las llaves, y en varias oportunidades se requirió la acreditación del personal de la Institución para abrir los sanitarios.

La empresa parece preocuparse más por el control de ingreso y egreso de pasajeros que por la seguridad de éstos.

En la Estación Gerli, las salas de espera, se convierten en sanitarios como consecuencia del cierre de las instalaciones.

En la Estación Temperley, los usuarios deben ascender al puente peatonal, para observar dónde arribarán los trenes correspondientes a distintos destinos.

En muchas estaciones las rampas para discapacitados no se encuentran en condiciones de ser utilizadas por los destinatarios.

En la estación Remedios de Escalada se construyó una rampa para el acceso de personas discapacitadas para el ingreso al andén con formaciones en dirección a Plaza Constitución. Si bien la rampa no existía al momento de concretarse la verificación anterior, no resulta menos cierto que se construyó sólo una en el andén correspondiente a las formaciones con destino Plaza Constitución, pero no en el andén que se utiliza para abordar los trenes que se dirigen en sentido inverso.

Sobre esta situación, en la estación Lanús se conversó con una persona que se movilizaba con silla de ruedas, la que informara que no tendría mayores problemas para viajar desde esa estación hacia Plaza Constitución; no así en sentido inverso, puesto que no existe rampa, ascensor u otro medio para salir de la estación.

Asimismo, en su narración el entrevistado relató los obstáculos que debe sortear para poder viajar desde Plaza Constitución hacia la estación Lanús, los cuales se traducen en transbordos de trenes en la estación Lomas de Zamora (ello no significa tampoco que esta última esté adaptada para personas con movilidad reducida, pues deben improvisarse caminos ya que no existen los accesos reglamentarios) para poder finalizar su recorrido en la estación Lanús en el andén que posee rampa para discapacitados.

En el caso de la estación El Jagüel, cabe destacar que los baños se encuentran clausurados. Efectuadas las consultas del caso se estableció que dicha estación carece de agua desde hace aproximadamente tres años. Al intentar corroborar la información recabada, se tomó conocimiento de la inexistencia de algún encargado de la estación.

9.4. Conclusiones.

Como corolario de las condiciones detalladas en los párrafos precedentes, puede afirmarse que la tarifa que abona el usuario no refleja una adecuada contraprestación del servicio que utiliza. De tal asimetría el único perjudicado, sin lugar a dudas, resulta ser el

usuario.

Es necesario a esta altura de las circunstancias, agotar las instancias tendientes a mejorar la calidad del servicio bajo análisis, ello con la única finalidad de proveer a los usuarios del servicio ferroviario de condiciones dignas de transporte.

Ello únicamente se logrará ejerciendo un eficaz y efectivo control sobre las prestadoras, y aplicando las penalidades previstas en los contratos de concesión y sus respectivas addendas.

10. Entidades financieras y B.C.R.A.

10.1. Registro de deudores hipotecarios.

En primer término cabe efectuar una sinopsis sobre la basta normativa dictada durante el año que se informa en materia de deudas hipotecarias.

El 2 de junio de 2003 se sancionó la ley N° 25.737, por la cual se suspendieron por el plazo de NOVENTA (90) días las ejecuciones que tengan por objeto la vivienda única, sea cual fuere el origen de la obligación.

La referida disposición no alcanzaba a los créditos de naturaleza alimentaria, los derivados de responsabilidad por comisión de delitos penales, los créditos laborales como tampoco los de responsabilidad civil.

En fecha 23 de junio de 2003, el PEN dictó el Decreto N° 247/2003 mediante el cual creó el Registro de Ejecuciones Hipotecarias - Vivienda Unica, con el objeto de que se inscriban los deudores sujetos a la ejecución de su vivienda única, comprendidos en la ley N° 25.737, dentro del plazo de CUARENTA Y CINCO (45) días.

Por su parte el Ministerio de Economía y Producción aprobó mediante Resolución N° 67/03 de fecha 24 de junio de 2003, el “Procedimiento Operativo para la Inscripción en el Registro de Ejecuciones Hipotecarias - Vivienda Unica - ley N° 25.737” y el “Formulario de Inscripción en el Registro de Ejecuciones Hipotecarias - Vivienda Unica - ley N° 25.737”.

Asimismo se determinó que la Secretaría de Coordinación Técnica del Ministerio, será la Autoridad de Aplicación e Interpretación, quedando facultada para dictar normas complementarias y/o aclaratorias de esta Resolución.

Concatenadamente, en fecha 15 de julio de 2003, fue publicada en el Boletín Oficial la Resolución N° 14/2003 de la Secretaría de Coordinación Técnica, por la cual se aclaró que a los efectos de la inscripción en el Registro, las ejecuciones hipotecarias -cuyo objeto sea la vivienda única- deberán haber sido iniciadas en fecha anterior al 2 de junio de 2003.

En línea con lo expuesto y partir de las citadas normas, se recibieron múltiples consultas referidas a los alcances, procedimiento y requisitos exigidos a los fines de la inscripción en el Registro de Deudores Hipotecarios. Otras inquietudes versaron sobre los alcances de la inscripción.

También se recibieron denuncias ante la imposibilidad de hacer frente al pago de las certificaciones exigidas. Puntualmente, se cuestionó los montos exigidos por parte del

BANCO HIPOTECARIO S.A. a los fines de certificar los mutuos en su poder.

También fueron numerosos los planteos formulados ante esta Institución por deudores hipotecarios en situación de mora sin iniciación de acción de judiciales, pero que, efectivamente, no podrían hacer frente en el pago de sus créditos en las condiciones pactadas originalmente. Desconocer a esta franja de deudores en la etapa de identificación previa de las partes, para llegar a una solución de fondo en lo que refiere a las sistemáticas suspensiones de las ejecuciones hipotecarias, distorsionaría el objetivo planteado por el Gobierno de atender la situación de deudores cuyos incumplimientos puedan dar lugar a la ejecución de sus viviendas.

En atención a ello, el Defensor del Pueblo de la Nación, en el marco de la actuación N° 5265/02, caratulada: “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, sobre situación de indefensión de los deudores hipotecarios ante la inminente pérdida de sus viviendas”, recomendó al MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION que instruya a la SECRETARIA DE COORDINACION TECNICA de esa cartera, que: a) en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 2° de la Resolución N° 67/2003 dicte las normas complementarias y/o aclaratorias a fin ampliar los alcances del Registro de Ejecuciones, a efectos de que todo deudor hipotecario como así también todo deudor sujeto a la ejecución de su vivienda única, pueda acceder a inscribirse al mismo; y b) prorrogue el plazo de CUARENTA Y CINCO (45) días previsto en el Decreto N° 247/2003; c) dicte las normas complementarias y/o aclaratorias que establezcan que los únicos créditos no alcanzados son los de naturaleza alimentaria, los derivados de responsabilidad por comisión de delitos penales, los laborales y de responsabilidad civil los alcances de los créditos alcanzados; e) se dicten las normas aclaratorias que precise la documentación obligatoria a acompañar con los formularios de inscripción, a los fines de evitar el rechazo de los mismos; f) arbitre las medidas del caso en cuanto al cobro de las certificaciones de las escrituras de constitución de hipotecas, que se encuentran en poder de las entidades financieras, g) adopte todas las medidas del caso a efectos de lograr el objetivo previsto al crear el Registro.

10.1.1. Proyecto de ley de Refinanciación Hipotecaria.

Posteriormente esta Institución al tomar conocimiento del proyecto de ley referido a las ejecuciones hipotecarias sobre vivienda única, conforme lo dispuesto por el artículo 3° del Decreto N° 247 del 23 de junio de 2003, elevó algunas consideraciones a la señora Presidente de la Comisión de Legislación General y al señor Presidente de la Comisión de Economía Nacional e Inversiones del H. Senado de la Nación.

A continuación se detallan los artículos neurálgicos del referido proyecto y las observaciones efectuadas por el Defensor del Pueblo de la Nación al respecto:

- El artículo 3° del proyecto incluyó a todo deudor que hubiese ingresado en mora entre el 01.01.01 y hasta el 11.09.03.
- El artículo 6° establecía que el ingreso al sistema de Refinanciación Hipotecario era de carácter optativo. Dada la ambigüedad de la norma, sólo queda claro que el sistema no resulta obligatorio para ninguna de las partes involucradas.

Los deudores de entidades financieras carecerían de facultades para solicitar la

inclusión en el sistema, mientras que los acreedores y deudores privados podrían solicitar la inclusión. La norma no precisa si ejercida la opción por una de las partes, la otra queda obligada o no.

- Por su parte, el artículo 7º establecía las condiciones de admisibilidad. Estas eran:
 - La presentación por parte del acreedor privado de un certificado de cumplimiento fiscal que acredite que los fondos prestados han sido debidamente declarados y se han pagado los respectivos impuestos. La excepción a este requisito se configura en caso de ejercicio de opción por parte del deudor.

Sin perjuicio de ello, el fiduciario, podría adoptar las medidas del caso a fin de determinar el cumplimiento fiscal aludido y, en su caso “...retener de los pagos a efectuar al acreedor las sumas que la autoridad fiscal determine”.

- Declaración jurada que acredite la legitimidad, subsistencia y plenos efectos legales del crédito.
- Declaración jurada que determine el monto definitivo del crédito.
- Declaración jurada que acredite la valuación actual del inmueble.
- El artículo 16 preveía la instrumentación del sistema. El fiduciario cancelaría al acreedor las cuotas de capital “...pendientes de pago desde la mora hasta la fecha de dicho pago, ... no se reconocerán intereses compensatorios, punitivos, gastos ni honorarios ... la parte acreedora mantendrá como garantía con derecho real de hipoteca por la porción aún no subrogada por el fiduciario”
- El artículo 23 establecía la creación de una Unidad de Reestructuración que analizará los mutuos que hayan sido concertados con anterioridad a la ley de convertibilidad.

Efectuado el detalle de los artículos más sensibles, se sostuvo que:

- No se comparte el criterio utilizado en el artículo 3º del proyecto, toda vez que se entiende que la crisis económica argentina tuvo su origen en el segundo trimestre del año 1998, y no el 01.01.01. Ello toda vez que, el producto bruto interno, el estimador mensual industrial, los niveles de desocupación y el empleo como así también de las importaciones de capital tuvieron su punto óptimo en el 2º semestre de 1998 (PBI: \$301.208 millones, EMI: 105,9; empleo: 36,9%; desempleo: 12,4%; y las importaciones de capital: U\$S 2.251 millones), a partir de ese período comienza la sostenible caída de estas variables, dejando al país inmerso en un proceso de recesión que ocasionó un deterioro en el sector productivo, en el sistema financiero y fundamentalmente en el individuo común. Esto último, se vio reflejado en que la mayor incertidumbre que implicaba la crisis, se traducía en mayores tasas de interés, menor empleo, más inflación, es decir, en un claro deterioro de su ecuación económica.

El deudor hipotecario debió hacer frente al pago de sus acreencias con esta ecuación económica que como hemos visto comenzó a deteriorarse en 1998, mucho antes de lo que determina el proyecto.

Es por ello que se sostiene que no parece razonable tomar como parámetro a los fines de determinar el límite temporal de ingreso en mora los porcentajes emergentes de la franja inscripta en el Registro de Ejecuciones Hipotecarias, sino que debe considerarse el período a partir del cual surgieron las causas que dificultaron al deudor el cumplimiento de sus obligaciones.

- En cuanto al carácter optativo asignado a este sistema, debe tenerse en cuenta el fracaso que a partir de dicho carácter obtuvo el sistema de Conciliación de Ejecuciones instaurado mediante Decreto 240/03. Este último intentó establecer un acuerdo entre deudores y acreedores. Conforme los números obtenidos se demuestra el claro desinterés de la parte acreedora de llegar a una conciliación en forma no obligatoria (se lograron únicamente 41 acuerdos en la ciudad de Buenos Aires y tan sólo 22 en todo el interior del país).

Sumado a ello, el tenor de los requisitos exigidos a los acreedores privados es tal que implicará el total desinterés en optar por este sistema.

Es por ello, que esta Institución no entiende conveniente que se aplique un criterio optativo al Sistema de Refinanciación Hipotecaria.

- Con relación al Capítulo dedicado a la instrumentación del sistema se cuestiona dos puntos sobre las previsiones del artículo 16.

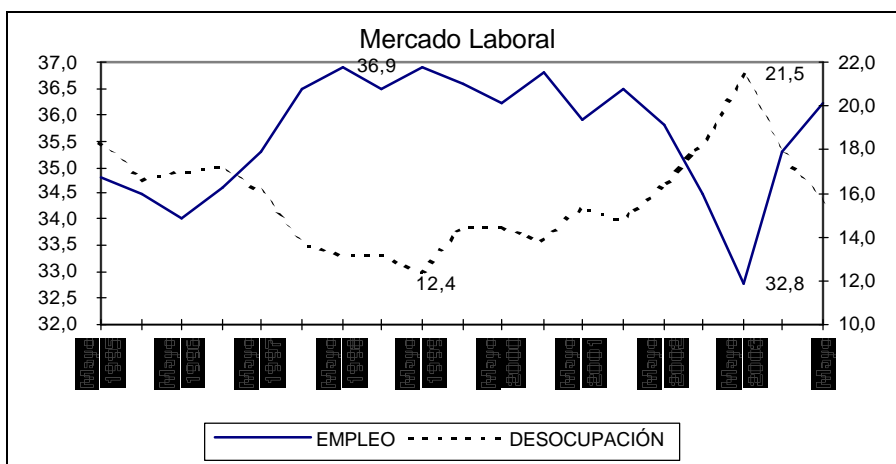
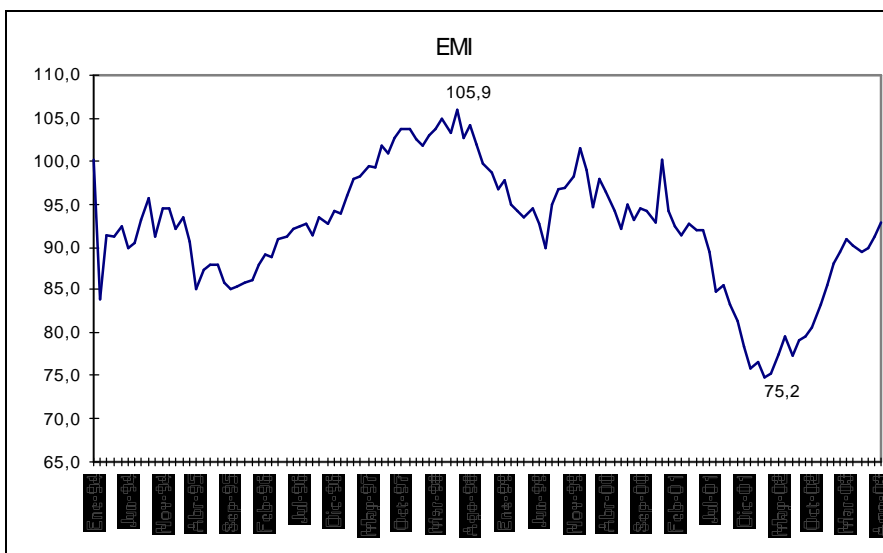
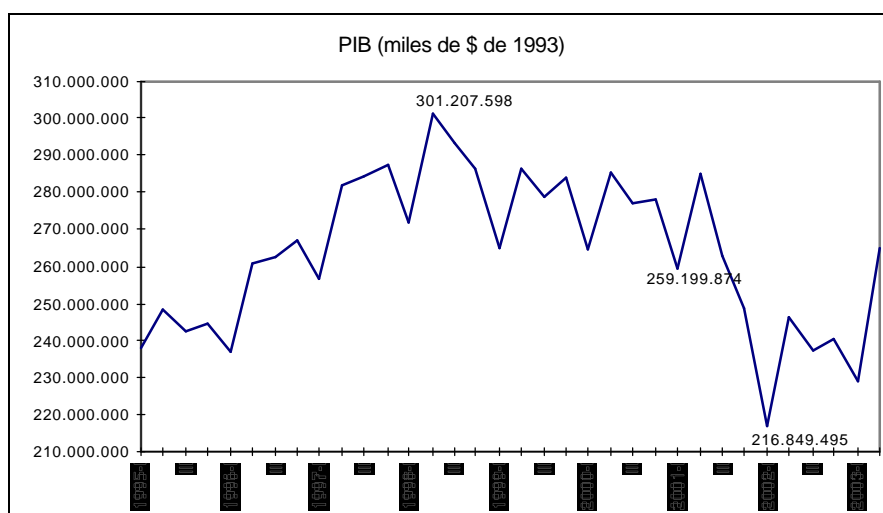
En primer término existe un vacío respecto sobre quién recae la cancelación de los intereses compensatorios, punitivos, gastos y honorarios de los créditos en mora.

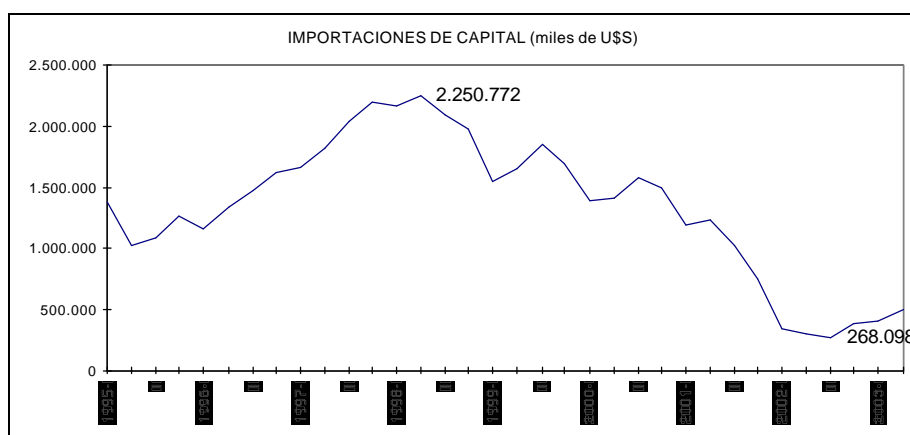
En segundo término no surge claramente si el acreedor cede al fiduciario el crédito en su totalidad, o únicamente la parte, en mora. Al respecto, se considera conveniente, a los fines de asegurar una reestructuración transparente y unificar la figura del acreedor, la cesión total del crédito al fiduciario.

- En cuanto a la creación de una Comisión para la evaluación de los créditos hipotecarios otorgados previo a la convertibilidad, resulta una idea por demás vaga, sin sustento ni argumentación. Debe establecerse una política más precisa y clara sobre la instrumentación del sistema que contenga a esta franja de deudores, fundamentalmente aquellos tomadores de crédito del ex Banco Hipotecario Nacional.
- De todo lo expuesto puede indicarse que el sistema en las condiciones expuestas, en lugar de brindar una solución a las ejecuciones hipotecarias sobre vivienda única induce, necesariamente a los acreedores, principalmente privados a tomar todas las medidas a su alcance para acelerar el proceso de remate de tales viviendas.

Es por ello que, a los fines de evitar la masiva ejecución de viviendas únicas, se estima necesario suspender las mentadas ejecuciones hasta tanto se cumpla el período de 60 días previsto para la inscripción; obviamente, dentro de un sistema obligatorio.

Por último y atento lo previsto en el artículo 7º y en la medida que el acreedor no pueda acreditar la legitimidad, subsistencia y plenos efectos legales del crédito, sea liberado al deudor del pago del mismo.





10.1.2. Ley N° 25.798. Creación del Sistema de Refinanciación Hipotecaria.

Con relación a este tópico se indica que, en fecha 7 de noviembre de 2003 se publicó en el Boletín Oficial la ley N° 25.798, por la cual se crea el SISTEMA DE REFINANCIACION HIPOTECARIA, siendo su objeto la implementación de los mecanismos de refinanciación previstos en la norma y su reglamentación.

Al no existir en ese momento limitación alguna que impidiera a las instituciones financieras y/o acreedores privados continuar con las ejecuciones extrajudiciales (ley N° 24.441) y judiciales iniciadas contra los deudores hipotecarios, se recomendó al MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION que instruya a la SECRETARIA DE COORDINACION TECNICA DEL MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION para que tome las medidas del caso a fin de instrumentar a la brevedad posible el dictado de la Reglamentación de la ley N° 25.798.

10.2. Irregularidades en la construcción de barrios edificados con financiamiento del Banco Hipotecario S.A.

Con relación a este punto se señala que personal de la Institución se hizo presente en la Provincia de la Rioja, a fin de imponerse de las irregularidades en la construcción de barrios edificados con financiamiento del Banco Hipotecario S.A. denunciadas ante la Defensoría. Como consecuencia de ello, se inició una actuación de oficio sobre irregularidades en la construcción de viviendas del Barrio Jardín Norte, en la que se recomendó al MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION que instruya a los integrantes del Directorio del Banco Hipotecario S.A. que representan el capital accionario del Estado Nacional para que: a) interrumpa de inmediato el cobro de las cuotas de los créditos hipotecarios; b) se abstenga de iniciar acciones judiciales, o en su caso, no continúe las iniciadas a los deudores en mora; c) suspenda la ejecución de remates.

10.3. Solicitud de refinanciación de deudas.

Con relación a este tópico se indica que se recibieron en la Institución múltiples presentaciones de deudores con imposibilidad de pago de sus obligaciones con entidades financieras. Al respecto se detallan las actuaciones Nros. 241/03, 1137/03, 1330/03, 1331/03, 3014/03, 3647/03, 1258/03, 5145/03. En todas estas quejas, la intervención del Defensor del

Pueblo de la Nación tuvo como objeto proveer a un acuerdo entre deudores con problemas para afrontar sus deudas y entidades bancarias, con resultados favorables merced a la colaboración prestada por estas últimas.

10.4. Situación de los Bancos Bisel S.A., Suquía S.A., y Entre Ríos S.A.

Sobre esta temática se indica que mediante el dictado del Decreto N° 838/2003 se dispuso la constitución de tres sociedades anónimas: NUEVO BANCO BISEL S.A., NUEVO BANCO SUQUIA S.A. y NUEVO BANCO DE ENTRE RIOS, con el objeto social de operar como entidades financieras regidas por las leyes de sociedades y de entidades financieras.

Los capitales sociales fueron suscriptos por el Banco Nación Argentina en un NOVENTA Y NUEVE POR CIENTO (99%) y la Fundación BNA en un UNO POR CIENTO (1%).

Este Decreto encomendó al BANCO DE LA NACION ARGENTINA (BNA) la realización de lo necesario para administrar, estabilizar y proceder a la venta de su participación accionaria en las nuevas sociedades. Tales medidas tuvieron como propósito la rápida transferencia de las acciones representativas del capital de las sociedades.

También autorizó al referido Banco a realizar, en su carácter de Administrador de las sociedades creadas, todos los actos necesarios para el cumplimiento de su objeto social, incluidos los necesarios para atender los pasivos que se transfieren en virtud de lo previsto en el artículo 35 bis de la ley de Entidades Financieras.

Por último la norma mantiene al Banco Nación indemne de toda pérdida o gasto generado por la totalidad de las medidas dispuestas, y las eventuales consecuencias de la transferencias de activos y pasivos.

Concatenadamente se dictó el Decreto N° 1172/2003, por el cual se aclaró que el NUEVO BANCO BISEL S.A., NUEVO BANCO SUQUIA S.A. y NUEVO BANCO ENTRE RIOS S.A., se encuentran excluidos de la aplicación de la ley N° 24.156, y se estableció que el BNA acordará con la Auditoría General de la Nación la realización de una auditoría de gestión de la actuación de las referidas entidades.

Conforme surge de los considerandos de la norma, el BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA, luego de autorizar a las referidas sociedades para funcionar como bancos comerciales minoristas, decidió la exclusión de los pasivos privilegiados y de activos por valores equivalentes a los ex bancos, y autorizó su transferencia a cada uno de los nuevos bancos. El Estado Nacional, minimizando el interés público involucrado en la constitución de las nuevas sociedades, aclaró que no intentó la constitución de nuevos bancos oficiales como tampoco la permanencia de componentes públicos en las sociedades que dispusiera constituir.

Consecuentemente, el P.E.N. entendió que tales entidades, no se encuentran sujetas a los sistemas de controles administrativos propios del Sector Público Nacional.

Finalmente y dada la incierta competencia de organismos administrativos de control, la que pondría en peligro el cumplimiento de la finalidad del Decreto (léase: mantenimiento de unidades económicas, rápida transferencia de acciones representativas del capital de las

sociedades, y restablecimiento de la participación de capitales privados en las economías regionales), resultó necesario el dictado de la norma en estudio.

Atento el bloque normativo citado, corresponde efectuar las siguientes consideraciones.

Como punto de partida del análisis, debe tenerse presente la composición accionaria de las tres entidades en cuestión. Esto es, NOVENTA Y NUEVE POR CIENTO (99%) por el BNA y en un UNO POR CIENTO (1%) por la Fundación Banco de la Nación Argentina.

De tales extremos surge con claridad que el Estado Nacional es el titular del 99% del capital accionario, entonces, las sociedades se encuentran comprendidas en el Sector Público Nacional conforme los términos del artículo 8° de la ley N° 24.156, que reza: “Las disposiciones de esta Ley serán de aplicación en todo el Sector Público Nacional, el que a tal efecto está integrado por: ... b) Empresas y Sociedades del Estado que abarca a las Empresas del Estado, las Sociedades del Estado, las Sociedades Anónimas con Participación Estatal Mayoritaria, las Sociedades de Economía Mixta y todas aquellas otras organizaciones empresariales donde el Estado Nacional tenga participación mayoritaria en el capital o en la formación de las decisiones societarias...”

En línea con lo expuesto, se coincide con la posición expuesta por parte del Síndico General de la Nación en oportunidad de expedirse sobre el proyecto de decreto de necesidad y urgencia en trato, en cuanto a que “...no se comparten las expresiones vertidas en los considerandos séptimo, octavo y noveno, ya que las mismas llevan a concluir que estas entidades no integran el Sector Público Nacional, por constituir sujetos de derecho privado, sin componentes públicos, criterios con el que este organismo ha discrepado en forma reiterada”.

Por su parte, la Procuración del Tesoro de la Nación entendió, respecto a los alcances del artículo 8 antes referido, que “...la amplitud del ámbito de aplicación abarca a todas las entidades del Sector Público Nacional, centralizadas y descentralizadas, independientemente la fuente de financiación ...La claridad de textos antes reseñados obliga necesariamente a concluir que el Banco de la Nación Argentina se encuentra alcanzado por el régimen allí previsto ... no sólo por ser -obviamente- una entidad descentralizada integrante de la banca oficial, sino porque es una entidad autárquica del Estado...”.

También ha entendido que las sociedades regladas en su funcionamiento por normas de derecho privado, “...deben considerar de aplicación en su ámbito a ciertas normas y principios de derecho público no incompatibles con las finalidades de su creación, agregándose que aún con el más amplio grado de descentralización, en última instancia integran la organización administrativa del Estado, e integran el Sector Público Nacional, y cuando se trata de entidades del Estado constituidas bajo forma jurídica privada, se impone la superación de la personalidad del entre frente a la realidad estatal de la propiedad, el gobierno y dirección de la entidad”.

De lo expuesto se infiere con total claridad que el NUEVO BANCO BISEL S.A., el NUEVO BANCO SUQUIA S.A. y el NUEVO BANCO DE ENTRE RIOS S.A. integran la Administración Pública, por lo que deben estar obligados a respetar los lineamientos y principios de conducta y política administrativa generales que se fijan para la administración

en su conjunto, con alcances para todas las ramas de ésta (Dictámenes 112:72 y 140:250, entre otros).

No puede perderse de vista que el control interno forma parte del procedimiento de formación de la decisión administrativa, es decir que en alguna forma, el control interno, también es responsable de la acción de gobierno.

Con relación a la autorización al BANCO DE LA NACION ARGENTINA prevista por el artículo 6° del Decreto N° 838/2002, se entiende que la venta de la participación accionaria debe realizarse mediante los mecanismos concursales de adjudicación previstos por la ley.

En atención a ello, el Defensor del Pueblo de la Nación recomendó al JEFE DE GABINETE DE MINISTROS que se encuadre al NUEVO BANCO BISEL S.A., el NUEVO BANCO SUQUIA S.A. y el NUEVO BANCO DE ENTRE RIOS S.A. en los términos de la ley N° 24.156, a fin que tales entidades integren la Administración Pública, y que la venta de la participación accionaria se realice mediante los mecanismos concursales correspondientes.

Ante la reticente posición de la referida Jefatura en dar respuesta a los términos recomendados, el Defensor del Pueblo de la Nación debió reiterar el requerimiento de una respuesta adecuada en los términos de la ley N° 24.284, efectuando las siguientes consideraciones:

No deben perderse de vista la forma en que los tres bancos pasaron a formar parte del activo del Banco de la Nación Argentina, y los fondos con los que esta entidad adquirió los mismos. Al respecto, pueden discutirse las siguientes alternativas: 1.- que el Banco de la Nación Argentina adquiera tres nuevas sociedades con fondos propios; 2.- que el P.E.N. disponga la creación de tres nuevas entidades, autorice al Banco Nación a integrar las mismas, y que esta entidad (BNA) utilice sus propios fondos para integrar el capital social de cada uno de los nuevos bancos; 3.- que el PEN disponga la creación de tres nuevas entidades, autorice al BNA a integrar las mismas, y se obligue a entregar los fondos necesarios al Banco Nación para integrar el capital social de cada una de las entidades.

Este análisis resultaría ser el más compatible con las medidas dispuestas por el B.C.R.A., el P.E.N. y el MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION. Ello, teniendo en cuenta las previsiones del artículo 1° del Decreto N° 838/2002, los artículos 4° y 30 del Anexo que forma parte integrante de la Resolución N° 56/2003 del Ministerio de Economía y el Decreto N° 1172/2003. Puntualmente el artículo 4° del referido Anexo establece que el término de duración de cada una de las nuevas sociedades será de NOVENTA Y NUEVE (99) años, contados a partir de la fecha de inscripción. Conforme el artículo 30 del modelo de estatuto en trato, la cartera de Economía avaló la suscripción por parte del BNA del 99% del capital inicial de cada nuevo banco.

A más de lo expuesto, el PEN estableció mediante aclaratoria (Decreto N° 1172/2003), que el Banco Nación resulta ser el titular transitorio de la mayoría del capital accionario. Entonces, no resultaría compatible la constitución de tres nuevas sociedades con amplia duración en el tiempo, con la calidad de titular transitorio de la mayoría del capital accionario, salvo que se intente argumentar bajo el velo de la figura de management otorgada al BNA, el carácter de presunto testaferro.

Completando lo expuesto, podría indicarse que el PEN creó tres Nuevas Entidades, estableció que el BNA suscribiera el 99% del capital inicial e integre las sociedades anónimas, administre, establezca y venda su participación accionaria en el menor tiempo posible, y dispuso que el Estado Nacional afronte toda pérdida o gasto generado por las medidas dispuestas en el Decreto N° 838/2002 y que responda por las eventuales consecuencias de la transferencia de activos y pasivos.

Hasta aquí las cosas, no resulta llamativa la exclusión por parte de las partes involucradas de los sistemas de control previstos en la ley N° 24.156. Es por ello que, esta Defensoría advirtió que deviene necesario que la Jefatura de Gabinete de Ministros instruya al Ministerio de Economía y Producción para que arbitre las medidas del caso a fin de lograr que se retrotraigan las ventas de las tres nuevas entidades y se apliquen los controles públicos a las mismas; que recomiende al Banco Central de la República Argentina que tome la intervención del caso, en virtud de su competencia y responsabilidad sobre los posibles perjuicios que las ventas en cuestión arrojen; y que exija al Banco de la Nación Argentina que desista del proceso de venta de las tres nuevas entidades, en virtud de la deficiencia normativa que evade los controles públicos en la disponibilidad de los bienes del Estado.

11. Anomalías con relación a tarjetas de crédito.

Con relación a este tópico en el marco de la actuación N° 9094/02, caratulada: “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, sobre presuntas irregularidades en el cobro de intereses y gastos por parte de entidades emisoras de tarjetas de crédito”, se investigaron diversas irregularidades en el sistema de tarjetas de crédito, originadas en las múltiples denuncias recibidas en la Institución por parte de usuarios de dicho sistema.

Las quejas versaron principalmente sobre los siguientes tópicos: los gastos introducidos por los emisores de tarjetas de créditos; los intereses aplicados por las entidades emisoras; los seguros de vida de cobertura de saldos deudores.

Asimismo, esta Institución analizó la demora en la reglamentación de la Ley N° 25.065 de Tarjetas de Crédito.

Consecuentemente, se cursaron requisitorias al BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA (BCRA), entre otros Organismos.

A partir del análisis de la documentación recibida, se elaboró un informe del cual surgió la existencia de un cúmulo de debilidades del que adolece el sistema de tarjetas de crédito, y el sistema financiero en general, en lo atinente a su regulación y fiscalización, cuyo deber de implementación le compete al BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA.

Tal situación, coloca en una posición de debilidad e indefensión a los usuarios.

También se evidenció en aquellas situaciones en las cuales se han aplicado cargos indebidos, que el ente rector, desentendiéndose de la problemática, determinó que los reclamos deben ser intentados vía judicial.

Dado los montos que representan los pagos en cuestión a cada usuario en forma individual, parecería que la posición del BCRA tendería a favorecer a la banca, la que además

de exigir pagos sin causa cuenta con altas probabilidades que el usuario no recurra a la justicia.

Ello, se sustenta por los montos individualmente involucrados, los que resultan ínfimos a la hora de activar los mecanismos judiciales.

Otra cuestión se configuró a partir de las excesivas tasas de interés aplicadas a los saldos deudores de tarjetas de crédito.

Al respecto, merece resaltarse que desde enero de 2002 el BCRA no publicó las tasas de referencia, siendo ello una obligación de la entidad.

Tal omisión generó, en detrimento de los derechos de los usuarios, la aplicación de tasas manifiestamente superiores a las que hubiese correspondido de haberse dictado las comunicaciones en tiempo y forma.

Otra de las irregularidades detectadas se refiere a la introducción por parte de las entidades emisoras de tarjetas de crédito, de seguros de vida de cobertura de los saldos deudores a cargo de los usuarios, en las que se pudo observar la carencia de una metodología de control que permita prevenir situaciones dañosas para los usuarios.

Hasta aquí, sumadas a las irregularidades descriptas, se encuentra la desconfianza de los usuarios en el sistema financiero.

En orden al cabal cumplimiento de sus funciones, resultó imprescindible que el BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA, en uso de las facultades conferidas por el plexo normativo, adopte con urgencia medidas “de cirugía mayor” que tiendan a recuperar la confianza del público en el sistema financiero.

Así las cosas, resultó necesario efectuar algunas consideraciones acerca de la facultades y funciones del Organismo.

Como punto de partida, el Banco Central, entidad autárquica del Estado Nacional, se rige por las disposiciones de la ley N° 24.144 (que aprueba su Carta Orgánica), y demás normas legales.

Posee legitimidad activa para satisfacer una parte de la administración indirecta del Estado, valiéndose para obrar de la personalidad jurídica otorgada por la ley del Congreso y ajustando o debiendo ajustar su cometido a las facultades allí regladas, extendiéndose sus facultades a ciertas personas jurídicas que desarrollan una actividad específica de importancia esencial para la vida económica del país.

La misión primaria y fundamental del ente rector es preservar el valor de la moneda (artículo 3, Carta Orgánica).

Con relación a las temáticas bajo estudio, deben ser señaladas las previsiones de los inc. a) y b) del artículo 4 de la referida norma, en tanto establecen la observación de la evolución del crédito en la economía, la vigilancia en el buen funcionamiento del mercado financiero, y la aplicación de la ley de entidades financieras y demás normas que en su consecuencia se dicten.

Tales funciones cuadran con precisión las relaciones jurídico-legales del BCRA con las entidades financieras.

Puntualmente, la previsión del inciso b) artículo 4 de la Carta Orgánica, establece la relación directa entre el BCRA y la banca, de la cual emerge una situación de superioridad por parte del Banco Central y una de subordinación por parte de las entidades.

Entonces, estas últimas, deben someterse a las disposiciones del ente rector, obrando conforme a las previsiones establecidas en la norma.

A su vez el Banco Central posee las potestades de reglamentar la actividad financiera -conforme a las leyes generales-, mediante normas interpretativas y de integración, de ejercer la vigilancia y aplicación de las mismas, como así también de aplicar las sanciones ante transgresiones al bloque normativo.

El ejercicio de sus facultades se funda en la delegación en el B.C.R.A. del llamado poder de “policía bancaria o financiera”, con las consiguientes atribuciones para aplicar un régimen legal específico, dictar normas reglamentarias que lo complementen y ejercer las funciones de fiscalización que resulten necesarias.

Asimismo, la relación entre el BCRA y las entidades financieras comienza desde la creación de las mismas, se desenvuelve durante su funcionamiento y culmina con su extinción. El control del ente rector sobre aquellas debe ser permanente.

Respecto a las operaciones activas y pasivas, el BCRA ha demostrado ciertos avances sobre aquellas temáticas que vinculan a las entidades con los usuarios de productos y servicios financieros.

De lo hasta aquí expuesto podría indicarse que el BCRA es el garante de la seguridad del sistema, y por ende el aval frente al público, contando con las potestades necesarias para preservar el equilibrio del sistema financiero.

A su vez, dadas sus facultades sancionatorias, puede en caso de apartamiento de la norma por parte de las entidades financieras, dictar los actos correspondientes, como así también limitar a esas entidades en cuanto a determinadas operatorias.

En los hechos, parecería que el rol del BCRA no se ajusta a tales extremos, resultando su actuación deficiente y omisiva.

Lo expuesto se funda en diversas respuestas brindadas a esta Defensoría, en la cual plasmó criterios tales como “...esta Institución en ejercicio de sus funciones regula la actividad bancaria mediante el dictado de normas de carácter general cuyo cumplimiento controla, el derecho a la restitución de sumas de dinero debe ser impulsado por quién se declara titular del mismo y constituye una manifestación concreta de la relación jurídica cliente-banco, regulada por los contratos privados celebrados entre las entidades financieras y los particulares” y adicionalmente “...este Banco Central resulta totalmente ajeno a la referida relación cliente-banco, por cuanto no es parte en ella. Tampoco le corresponde actuar en representación de ninguna de las partes de la misma no como mediador, ni como juez en las situaciones conflictivas que la afectan”.

Al respecto corresponde efectuar un análisis sobre tales expresiones.

Si bien el Banco Central es el regulador de la actividad mediante el dictado de normas de carácter general, no es menos cierto que también posee facultades discrecionales a los fines

de emitir normas aclaratorias.

Denunciados los incumplimientos, deficiencias e interpretaciones arbitrarias de la normativa por parte de las entidades financieras, parecería que la posición asumida por el BCRA al acotar la cuestión a la relación cliente-banco no se encuentra al nivel de la circunstancias.

De verificarse tales anomalías por parte de la Banca, no puede perderse de vista el poder sancionador del BCRA toda vez que ante una violación normativa o conducta arbitraria es deber del ente rector aplicar la correspondiente sanción. En caso contrario, estamos frente al supuesto de omisión que genera la correspondiente responsabilidad absoluta y exclusiva por parte del Estado.

Puntualmente, en algunos de los casos bajo estudio, se requiere la inmediata fiscalización por parte del Banco Central de la actuación de las entidades financieras, a fin de determinar si efectivamente cumplen en todos los términos con el bloque normativo vigente.

Asimismo, teniendo en cuenta que el cliente bancario es un “consumidor o usuario”, necesariamente queda comprendido en los alcances del artículo 42 de la CONSTITUCION NACIONAL.

Entonces el BCRA no puede desconocer, conforme lo establece la referida norma constitucional, su obligación de velar por la protección de los derechos de los usuarios y consumidores.

Es misión del DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN proteger los derechos fundamentales e intereses de los individuos, de grupos y de la comunidad en general, frente a actos u omisiones que impliquen -por parte de la administración pública nacional y entes descentralizados-, el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, abusivo, arbitrario, discriminatorio, negligente, gravemente inconveniente o inoportuno de sus funciones.

Por último, teniendo en cuenta el universo de usuarios afectados, los montos involucrados a nivel general, y la reticente posición asumida por parte de algunas de las entidades emisoras, se reitera la necesidad de un rol más activo por parte del BCRA, que, a su vez, tiene capacidad en casos de presumir la comisión de un delito para promover las correspondientes acciones judiciales.

En razón de todo lo expuesto, el Defensor del Pueblo de la Nación recomendó al BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA que: a) tome los recaudos necesarios a fin de dar cumplimiento efectivo a la recomendación formulada mediante Resolución D.P. N° 5/03, relacionada con la publicación en tiempo y forma de las tasas de interés de referencia, que sirven como base para la determinación de los límites de las tasas a aplicar por las entidades emisoras no bancarias; b) adopte en forma perentoria medidas tendientes a disminuir las tasas de interés aplicables a la financiación de los saldos deudores por parte de las entidades emisoras bancarias, en orden a la tutela de los derechos de los usuarios y la prevención del aumento de riesgo de incobrabilidad de las carteras; c) emita la normativa que reglamente el cobro de seguros de vida de cobertura de saldos deudores contemplando: La autorización de las pólizas por organismo competente; la verificación de su procedencia sobre la base de los contratos previamente autorizados, la fiscalización eficaz sobre los montos cobrados y las condiciones de cobertura; y d) adopte todas las medidas de

carácter general relacionadas con la seguridad de las operaciones y el respeto de los derechos de los usuarios que procuren la rápida recuperación de la confianza del público en el sistema financiero.

Asimismo, en la actuación 10648/02 el Defensor del Pueblo de la Nación recomendó a la Subsecretaría de la Defensa de la Competencia y Defensa del Consumidor su intervención y la apertura de un proceso en el marco de la Ley de Defensa del Consumidor por la inclusión unilateral del servicio de seguro de vida en resúmenes de tarjetas de crédito del BANCO BANSUD. A partir de los puntos recomendados se instruyeron 2 investigaciones, una sobre el caso particular y otra de oficio sobre el caso general.

En otro orden y en el marco de la actuación 9094/02, caratulada: “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, sobre presuntas irregularidades en el cobro de intereses y gastos por parte de entidades emisoras de tarjetas de crédito”, se cursaron múltiples requerimientos al BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA referidos a gastos como “costo de financiamiento” y “reserva de fondos” introducidos por los emisores de tarjetas de crédito. En respuesta a ello se obtuvo el dictado de la Comunicación “C” 35610 por la que se aclaró a los emisores que esos gastos o cualquier otro que encubriera la aplicación de intereses desde la fecha de compra, no estaban habilitados por la Ley 25.065 de Tarjetas de Crédito. A raíz de ello, los bancos cesaron en la percepción de dichos cargos y, algunos de ellos, procedieron al reintegro de lo indebidamente cobrado.

En las actuaciones nros. 9829/02, 296/03, 8565/02, 8986/02 y 12156/01, el BANCO DE GALICIA reintegró a los denunciantes lo cobrado en concepto de “gasto de reserva de fondos” en resúmenes de tarjetas de crédito VISA y MASTERCARD. En las actuaciones 1729/03 y 1643/03 bancos privados reintegraron lo cobrado en concepto de “gasto de reserva de fondos” y “gestión de cobranzas” en resúmenes de tarjetas de crédito VISA y MASTERCARD.

12. Entidades aseguradoras y Superintendencia de Seguros de la Nación (SSN).

12.1. Incidencia de la normativa de la Superintendencia de Seguros de la Nación en el cumplimiento de los contratos de seguros.

Con relación a este tópico, abordado en la actuación de oficio registrada bajo el N° 3261/03, se indica que la Superintendencia de Seguros de la Nación dictó la resolución 29.211/2003, que modifica el Reglamento de la Actividad Aseguradora, y establece que “...las entidades aprobarán bajo la responsabilidad y por intermedio de su Organismo de Administración, las ‘Normas sobre Política y Procedimientos de Inversiones’ a las que obligatoriamente deberán ajustarse, a fin de cubrir los importes consignados en sus estados contables en concepto de ‘Deudas con Asegurados’, ‘Deudas con Reaseguradores’ y ‘Compromisos Técnicos’, deducidas las disponibilidades líquidas y los depósitos en garantía retenidos por los reaseguradores.”

El artículo 1° de la citada normativa especifica que “Las ‘Normas sobre Política y Procedimientos de Inversiones’ determinarán en todos los casos, para las inversiones realizadas en el país, que la calificación mínima para cada especie que debe tener el obligado o emisor, otorgada por una calificadora de riesgos habilitada para actuar como tal por la

COMISION NACIONAL DE VALORES, no podrá ser inferior a ‘BBB’”. Asimismo, autoriza que “hasta el 30 de junio de 2004, y sólo para inversiones existentes a la fecha de la presente reglamentación, se admitirán calificaciones mínimas no inferiores a ‘B’”.

Con posterioridad, la SSN dictó la comunicación N° 345/2003 aclaratoria de la referida Resolución 29.211/2003. En el punto 3 especifica: “Tampoco se requerirá dicha calificación para efectuar depósitos a plazo fijo en entidades financieras sujetas al control del BCRA, en la medida que dicho Organismo no la requiera con carácter obligatorio”.

Con el objeto investigar si esta normativa salvaguarda debidamente los fondos aportados por los asegurados, se estimó pertinente analizar tanto la conveniencia de establecer los citados niveles de calificación a las inversiones realizadas por las aseguradoras, como la decisión de eximir de calificación a los depósitos en plazo fijo, todo esto en las condiciones de incertidumbre que aún persisten en la economía argentina.

A partir de los extremos expuestos, se propició la iniciación de la referida actuación de oficio y se cursaron requisitorias a Superintendencia de Seguros de la Nación a efectos de que se expida acerca de las modificaciones introducidas en la política de control de las inversiones de las aseguradoras, y al Banco Central de la República Argentina, a fin de conocer la situación económico financiera de los bancos que recibirían los depósitos a plazo fijo de las entidades aseguradoras.

Simultáneamente, se solicitó la colaboración de las calificadoras autorizadas por la SSN con el objeto de investigar como evolucionaron las calificaciones de los distintos activos financieros entre el período previo a la crisis y la actualidad.

La Gerencia de Control del Organismo informó a esta Institución, sobre las políticas de control, que a partir de la norma en cuestión se contará con elementos adicionales que permitirán una rápida identificación de responsables y documentación en las empresas, con motivo de inspecciones, reducción de plazos, detección desde el Organismo de posibles desvíos.

También estimó que las disposiciones contenidas en la norma en trato, “...constituyen un marco regulatorio más adecuado para mantener la indemnidad del asegurado...”.

En cuanto a la exigencia de calificaciones no inferiores a “BBB” y su autorización por la CNV, el Organismo refirió que “Los instrumentos que reúnen dichos requisitos acreditan una adecuada capacidad de retorno de la inversión”. En cuanto a la calificación no inferior a “B” para inversiones preexistentes limitado hasta el 30.06.04, también señaló que “..se origina en función del cambio de contexto económico que se produjo a partir de diciembre de 2001 donde, como consecuencia del “default” de la deuda pública, brusca devaluación y cambio en los valores relativos de los bienes, en muchos casos las empresas emisoras resultaron significativamente afectadas. Por motivos de incertidumbre en su evolución futura, las calificadoras de riesgo bajaron sus calificaciones o, en otros, directamente no las revalidaron”.

A partir de la posición asumida por SSN, resultó oportuno destacar que el objeto principal de exigir a las compañías aseguradoras invertir sus fondos en activos financieros con una determinada calificación, es el resguardo de los fondos aportados por los asegurados, en el sentido de limitar el riesgo que pueden asumir las entidades en sus decisiones de inversión.

El objetivo principal de la calificación de riesgo es proveer una opinión basándose en la información que se tiene de la empresa, respecto de la probabilidad de que los emisores del instrumento paguen los intereses y amortizaciones en la forma y plazo contemplados en el contrato de emisión. Por otra parte, la calificación de la emisión de un determinado valor analiza las garantías o perspectivas de recuperación del capital en caso de que ocurra una cesación de pagos de las obligaciones financieras de la empresa.

En otro orden, y sobre la base de la información recibida por las calificadoras de riesgo, se desarrolló el cuadro que como anexo I integra el presente, y describe la performance que tuvieron, con posterioridad a la crisis, las calificaciones otorgadas en junio de 2001.

De su contenido, puede observarse el riesgo de permitir a las aseguradoras realizar inversiones, en tiempos de incertidumbre económica, con calificaciones BBB, toda vez que solo el 4,62% de los activos financieros calificados con esa categoría en junio de 2001 obtuvieron una calificación similar o superior (investment grade) un año después, mientras que el 40% de las mismas eran consideradas especulativas (por debajo de BBB) y un 55,38% dejaron de calificar. Dicha situación no mejoró en junio de 2003, dado que las calificaciones investment grade descendieron a 3,92%, las especulativas se ubicaron en el 27,45% y el 68,63% no calificaban (una parte de ellas fue debido a la liquidación o vencimiento de fideicomisos).

Teniendo en cuenta las consecuencias de la crisis sobre las calificaciones y la mayor inestabilidad en el mercado de capitales argentino que ocasionará la escasez de financiamiento en todos los sectores de la economía, la ardua renegociación de la deuda pública y privada y la potencial variación en las tarifas se considera necesario dotar a los aportes de los asegurados de un menor nivel riesgo que el establecido por la resolución N° 29.211/2003.

Por otra parte, con el fin de estudiar la conveniencia de eximir de calificaciones a los depósitos a plazo fijo, se procesó la información remitida por el BCRA para conocer la situación económico-financiera de las entidades financieras por él controladas y la capacidad de recibir ese tipo de depósitos.

Debe tenerse en cuenta al momento de analizar la calidad de los bancos como potenciales receptores de depósitos a plazo fijo institucionales, que estos sean calificados tanto por su tamaño como por su situación de liquidez y solvencia.

En primer lugar, hay bancos que por el monto o concentración de los depósitos en su cartera no se encuentran en condiciones de recibir fondos de inversores institucionales, sin que ello implique una excesiva dependencia de la liquidez de esa entidad en la permanencia de esos depósitos. Con la normativa citada, compañías de seguros que, de acuerdo a información de la SSN tienen disponibilidades por un total de \$11 millones, \$21 millones, \$30 millones, \$35 millones o \$49 millones, están perfectamente autorizadas a colocar la totalidad de esos fondos en un banco que, según información del BCRA, tiene un total de depósitos de \$5 millones, \$6 millones, \$8 millones o \$ 17 millones, lo que implica que, independientemente de la situación de liquidez y solvencia que la entidad tiene en la actualidad, este incremento desmedido del pasivo puede implicar la debacle económico-financiero de la entidad en el futuro, debido a que el management y la estructura del banco no están en condiciones de colocar adecuadamente esa suma con la suficiente liquidez para evitar un descalce si la compañía aseguradora decide, súbitamente, retirar el depósito.

Sumado a ello, algunos bancos independientemente de tener el suficiente tamaño y diversificación de sus depósitos, tienen una situación de liquidez y solvencia tal que serían susceptibles de calificaciones de riesgo insuficiente para mantener un nivel de riesgo adecuado a los aportes de los asegurados.

En este sentido, la contribución marginal de depósitos con montos como los señalados, en entidades financieras con amplios descaldes de plazos, puede ocasionar que la condición de liquidez de la entidad financiera dependa, críticamente, de la permanencia de los fondos de las aseguradoras en el banco. Tal es el caso de algunos grandes bancos que necesitarían liquidar el 40%, 48%, 52% o 70% de sus activos, si su deuda con vencimiento inferior al mes no es renovada.

Asimismo puede agregarse que hay bancos con alto nivel de descapitalización, toda vez que su pasivo representa 19, 22 y hasta 30 veces su patrimonio neto.

Conforme surge del análisis efectuado, se estima necesaria la calificación de bancos, debido a que algunas entidades no merecerían calificación suficiente para recibir depósitos institucionales, sin que ello implique un alto riesgo para los aportes de los asegurados.

En atención a lo expuesto, el Defensor del Pueblo de la Nación recomendó al Ministerio de Economía y Producción que arbitre las medidas del caso a fin de que la Superintendencia de Seguros de la Nación: 1).- Dote a los aportes de los asegurados de un menor nivel riesgo que el establecido por la resolución N° 29.211/2003; 2).- Revea lo establecido en el punto 3 de la Comunicación 345/03 de ese Organismo, a fin de que se exija la calificación sobre los depósitos a plazo fijo en entidades financieras.-

ANEXO I CALIFICACIONES DE RIESGO

	Jun-01	Jun-02			Jul-03		
		Investment Grade	Especulativas	Retiradas	Investment Grade	Especulativas	Retiradas
raAAA	100.00%	18.29%	28.05%	53.66%	22.64%	28.30%	49.06%
raAA	100.00%	24.41%	43.31%	32.28%	37.88%	34.85%	27.27%
raA	100.00%	20.00%	45.56%	34.44%	15.69%	35.29%	49.02%
raBBB	100.00%	4.62%	40.00%	55.38%	3.92%	27.45%	68.63%
Especulativas	100.00%	2.86%	51.43%	45.71%	4.48%	40.30%	55.22%
	100,00%	15,90%	41,71%	42,40%	17,36%	33,68%	48,96%

FUENTE: STANDARD & POORS, FITCH RATING, MOODY'S

12.2. Rentas previsionales.

En otro orden, se investigó en la actuación de oficio N° 9097/02 la afectación de la integridad de los fondos destinados a solventar las rentas previsionales por la normativa de emergencia.

Esta actuación se inició a fin de investigar los efectos del Decreto N° 530/03, mediante el cual el Estado Nacional dispuso que la Caja de Valores S.A. -entidad custodio de los títulos entregados por los ahorristas en el canje de noviembre de 2001- devuelva los títulos públicos que los inversores canjearon por préstamos garantizados en dólares en aquellos casos en que no fue aceptada la pesificación.

Estos títulos de deuda se habían convertido en préstamos garantizados luego de que sus tenedores, mayoritariamente AFJP, decidieran aceptar en forma voluntaria la oferta realizada en el año 2001 por el ex - ministro D. Cavallo (al frente de la cartera de Economía en

ese entonces) en los términos del Decreto N° 1646/01.

A través del Decreto de necesidad y urgencia N° 530/03 el gobierno dispone el reintegro, a las AFJP, de los títulos de la deuda pública en dólares que, en el 2001, éstas habían canjeado por los préstamos garantizados cuya pesificación no fue aceptada por las empresas previsionales.

La problemática bajo análisis enfrenta dos aspectos: por un lado la regulación de las inversiones de las AFJP destinadas a afrontar rentas previsionales futuras y, por otra parte, la necesidad de financiamiento del déficit público del Estado.

Al crearse el sistema de la ley N° 24241 se tendió a proteger los fondos destinados al pago de haberes previsionales mediante un control de inversiones a cargo de la SAFJP, a través de calificaciones de riesgo e intervención de mercados transparentes y la tipificación - mediante la incorporación de nuevas figuras al Código penal argentino- de diversos delitos vinculados a la afectación de la integridad de estos fondos de jubilaciones y pensiones.

El sistema integrado de jubilaciones y pensiones creado por esta normativa puso en manos privadas la administración de estos fondos -con excepción del sistema de reparto- bajo la Supervisión de la SAFJP. Por ello, la política de inversiones que se autoriza a las AFJP debe ponderar necesariamente que estas puedan cumplir con lo normado en el artículo 33 de la Resolución 465/96 SAFJP que prescribe: “Las Administradoras deberán efectuar todas las gestiones que sean necesarias para procurar una adecuada rentabilidad y seguridad en las inversiones del fondo que administran en cumplimiento de sus funciones atenderán exclusivamente al interés del fondo administrado y asegurarán que todas las operaciones de compra y venta de instrumentos con recursos del mismo se realicen con dicho objetivo.

Sin embargo la necesidad de financiamiento llevó al Estado a dictar los decretos nros. 1572/01 y 1582/01 que ordenaron a las AFJP invertir en letras del tesoro, por el plazo de CIENTO VEINTE (120) días el NOVENTA POR CIENTO (90%) del producido de los depósitos a plazo fijo cuyos titulares sean los Fondos de Jubilaciones y Pensiones.

Por su parte el Decreto N° 1387/01 modificó el art. 74 inciso a) de la ley N° 24241 ampliando el porcentaje de títulos públicos, letras del tesoro o préstamos que pueden conformar los activos de los fondos de las AFJP, admitiendo que pueda aumentarse en estas inversiones hasta el CIEN POR CIENTO (100%) del activo, en la medida que el excedente cuente con recursos afectados específicamente a su cumplimiento o con garantías reales u otorgadas por organismos o entidades internacionales de los que la Nación sea parte.

Este mismo decreto fue el que instruyó al Ministerio de Economía a ofrecer en condiciones voluntarias la posibilidad de convertir la deuda pública nacional en préstamos garantizados o Bonos Nacionales garantizados siempre que la garantía ofrecida o el cambio de deudor permitan obtener para el Sector Público Nacional menores tasas de interés.

Los considerandos de este Decreto N° 1387/01, refieren que se introducen modificaciones a las leyes nros. 20.091, 24156 y 24241 “...de modo de permitir que el Estado Nacional tome préstamos de las compañías de seguros y administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones y no sólo de las entidades financieras, y que dichas empresas estén autorizadas a darlos...”

A los fines de la transparencia del mercado priorizada por la ley N° 24241, resulta cuestionable el método de valuación establecido por la instrucción N° 10 de la SAFJP que arroja un resultado artificial y sobrevaluado de los títulos respectivos.

Las AFJP tienen inversiones en préstamos garantizados que registran aproximadamente un 63% de los \$ 42.399 millones bajo su administración. A esto se suma un 10% de títulos públicos la mayor parte en default que componen sus activos.

La normativa bajo estudio implica una alteración de las condiciones originales del canje, afecta los activos administrados por las AFJP, y por ende a sus aportantes, así como el futuro de sus rentas.

El Decreto N° 530/03 sustituye préstamos garantizados que hasta este entonces acordaban renta y no se encontraban en default, por títulos que si lo están y así perjudica la liquidez y solvencia del sistema provisional .

El Estado Nacional sistemáticamente ha recurrido a fondos de naturaleza previsional para su financiamiento, pero esto no puede llevarse a la práctica disminuyendo el valor de estas inversiones.

De lo contrario, esto se realiza en detrimento del futuro previsional de los particulares, titulares de las cuotas partes de fondos cuyo destino es solventar las jubilaciones y pensiones futuras.

Si el valor de estos activos, en moneda constante, disminuye por efecto de la normativa dictada por el Estado Nacional, la integridad de estos fondos es sin duda vulnerada.

El art. 74 de la ley N° 24241 establece “el activo del fondo de jubilaciones y pensiones se invertirá de acuerdo con criterios de seguridad y rentabilidad adecuados, respetando los límites fijados por esta ley y las normas reglamentarias”.

El desequilibrio se evidencia cuando estas normas reglamentarias desnaturalizan el criterio de inversión de los fondos, y tendiendo a financiar el déficit público del Estado (cabe citar los decretos nros. 1572/01 y 1582/01).

El Decreto N° 530/03 suprimió la opción prevista a favor de los acreedores de volver a los títulos originales, y compulsivamente ordena el retorno a los títulos sin que se permita el ejercicio de la opción a sus titulares, a la vez que instruye a la Caja de Valores que proceda a su entrega.

Esta opción a favor del Estado no fue prevista en las condiciones regulatorias originales del canje y significa una vulneración de los derechos acordados a los acreedores por parte del Estado emisor.

La afectación de la integridad de los fondos se produjo ya con el Decreto N° 1646/01 cuando se produce el canje 1, pues las obligaciones expresadas en títulos públicos, como se dijo, fueron convertidas en préstamos con una extensión de plazo de TRES (3) años para los préstamos más cortos una reducción de al menos el 30% de las tasas de interés y un tope del SIETE (7) por ciento anual o de hasta el TRES (3) por ciento sobre la tasa Libor según correspondiera, aunque con el agregado de la garantía para el pago de los servicios financieros de estos préstamos garantizados con los derechos sobre los recursos del impuesto sobre

créditos y débitos en cuenta bancaria y otras operaciones establecidas en la ley N° 25413 y sus modificatorias.

En cuanto el Decreto N° 530/03 modifica unilateralmente las condiciones pactadas en los préstamos garantizados, afectando la solvencia y liquidez de estos fondos y configurando una afectación de su integridad.

Conforme pacífica doctrina ha reiterado, las medidas excepcionales dictadas en período de emergencia no pueden “ prescindir por completo de las relaciones jurídicas concertadas bajo el amparo de la legislación anterior, especialmente, cuando las nuevas normas causan perjuicios patrimoniales que no encuentran un justo paliativo (Fallos, 316: 1551; 318:1531 y sus citas).

Esta tesis reiterada por la Corte Suprema de Justicia en el fallo Smith (LL 2002-A-770 y ss) rechaza como razonable las medidas adoptadas como las que examinamos cuando “han provocado una incuestionable modificación de las condiciones y presupuestos tenidos en mira por ahorristas e inversores al tiempo de efectuar sus operaciones bancarias lo que apareja un evidente desconocimiento de sus derechos adquiridos y, por consiguiente, una profunda e injustificada lesión a su derecho de propiedad” (considerando 14 de Smith).

El fallo aludido, también analiza la razonabilidad de las medidas adoptadas por el Estado frente a la situación de grave crisis global económica y financiera: “En tal sentido, si bien es cierto que acontecimientos extraordinarios habilitan remedios extraordinarios, los mecanismos ideados para superar la emergencia están sujetos a un límite y éste es su razonabilidad, con la consiguiente imposibilidad de alterar o desvirtuar en su significación económica el derecho de los particulares”... (Considerando 10).

Los fondos de jubilaciones, que solventarán las rentas previsionales futuras de sus aportantes, han sido tuteladas por la ley N° 24241 en su integridad como asimismo en relación a la transparencia que deben reflejar los informes acerca del estado patrimonial y financiero de las inversiones realizadas.

Las deficiencias apuntadas involucran a un sector de la sociedad que requiere de una especial protección por parte del Estado: la clase pasiva, titular de los derechos de la seguridad social, y objeto de específica tutela en nuestra CONSTITUCION NACIONAL por vía del artículo 14 bis de la Constitución Nacional.

En particular, la protección mencionada ha sido consagrada expresamente en los artículos XVI de la DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE, en los Artículos 22 y 25 de la DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS, y en los artículos 2 y 26 de la CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

La norma citada en último término establece que “los estados partes se comprometen a adoptar providencias para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación”...

También se compromete el derecho de propiedad, protegido en los artículos 14 y 17 de la Constitución argentina y en el art. XXIII de la Declaración Americana de los Derechos del Hombre, art. 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el art. 21 del

Pacto de San José de Costa Rica, como asimismo la prohibición de alterar los principios, garantías y derechos reconocidos en la Constitución Nacional del art. 28 C.N. y la Supremacía Constitucional del art. 31 de la Constitución Nacional.

El Preámbulo de nuestra Constitución Nacional propone el objeto de “afianzar la justicia... promover al bienestar general para nosotros y para nuestra posteridad”..., por lo cual las políticas económicas deben encauzarse en el respeto de los principios, derechos y garantías reconocidos en nuestra Constitución Nacional, deben proteger las generaciones futuras y a quienes transitarán su vejez y hoy aportan a un sistema cuya integridad se menoscaba, resultando imperativo adoptar las medidas que posibiliten en el futuro asegurar el respeto de los derechos de la seguridad social.

El art. 75 inciso 23 obliga al legislador a promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidad y de trato y el pleno ejercicio de los derechos. En la delegación de la emergencia este deber se impone en el Poder Ejecutivo.

El artículo 86 de la CONSTITUCION NACIONAL dispone que es misión del DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION la defensa y protección de los derechos humanos y los demás derechos, garantías e intereses tutelados por aquella y las leyes ante hechos, actos u omisiones de la administración.

En razón de las consideraciones expuestas el Defensor del Pueblo de la Nación recomendó al MINISTERIO DE ECONOMIA DE LA NACION, con copia a la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, que se adopten las medidas necesarias para mantener la integridad de los fondos correspondientes a las AFJP, debido a la afectación de los derechos de la seguridad social de los ciudadanos, y a la obligación por parte del Estado de adoptar medidas de acción positiva para la protección y respeto de estos derechos de la seguridad social reconocidos por la Constitución Nacional y tratados internacionales de jerarquía constitucional.

12.3. Ex-Caja Nacional de Ahorro y Seguro. Reserva matemática.

En otro orden y debido a la gran cantidad de presentaciones y consultas telefónicas recibidas en esta Institución referidas a la devolución de la reserva matemática en los seguros comprendidos por ley 13.003 con la ex Caja Nacional de Ahorro y Seguro, resultó necesario informar adecuadamente a la población a fin de evitar generar falsas expectativas a los reclamantes. Esta Defensoría inició una actuación de oficio en la que la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACION emitió un dictamen técnico, del que se desprende que en el seguro establecido por la ley N° 13.003 no resulta aplicable el concepto de reserva matemática y los derechos que de ella derivan (seguro saldado y rescate).

Cabe aclararse que el seguro de vida colectivo es un seguro anual que no prevé reservas matemáticas, es decir, este seguro no cuenta con fondos para distribuir. A diferencia de ello, el seguro de vida individual plurianual establece la llamada “prima de ahorro” que permite nivelar el valor de la prima pese a que con el paso de los años aumente el riesgo de siniestralidad. Sólo en caso de existir esta última, se conforma un fondo indisponible por el asegurador que conforma la reserva matemática y puede ser reclamado por el asegurado en caso de rescisión del contrato.

Asimismo, la posición institucional oportunamente tomada resulta coincidente con el criterio tomado por la justicia, esto es, los Juzgados Nacionales en lo Civil y Comercial Federal N° 1, 2, 8 y 10 se han expedido en diversos fallos en contra del pretendido cobro del “Valor de rescate” (conf. informe del Diario Judicial). Sumado a ello, el Diario Clarín informó que: “Hasta ahora, la Justicia está rechazando las demandas. Y no sólo eso: los jueces imponen costas sobre los demandantes del orden de los 1.500 a 2.000 pesos, casi igual al dinero reclamado”.

En base a lo expuesto se asesoró a los presentantes mediante notas aclaratorias y vía telefónica.

CONCLUSIONES

Tal como se desprende de las temáticas hasta aquí reseñadas, el área desplegó durante el año 2003 una serie de investigaciones a partir del análisis económico financiero de Bancos, Seguros y AFJP; del estudio de las compensaciones a los bancos por la pesificación asimétrica; y del análisis del cumplimiento de contratos, niveles de tasas de interés y monto y legalidad de los gastos cobrados, entre otras; las que dada su envergadura son materia de control permanente por esta Institución.

CAPITULO IV

**ACTUACION DEL AREA V:
ADMINISTRACION DEL EMPLEO Y
SEGURIDAD SOCIAL**

INTRODUCCION

En el presente informe se incluyeron ciertas modificaciones respecto a los presentados por el Area en períodos anteriores.

Empero, se mantienen los primeros títulos, ya que tratan sobre quienes presentaron las quejas, cantidad de éstas, cómo se resolvieron y motivos de su rechazo o derivación.

La innovación radica en que no se divide por temario sino por la importancia de las herramientas utilizadas, a saber: recomendaciones, notificaciones fehacientes, actuaciones de oficio.

En el tramo final se efectúa un somero análisis sobre la situación de la seguridad social y de la asistencia social.

Como se expone más adelante ha mejorado la situación de la asistencia social que se cubre a través de las pensiones asistenciales, a raíz de las mayores partidas presupuestarias asignadas y de un desempeño prolijo de la Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales.

No es dable afirmar lo mismo con respecto a la seguridad social en razón del cumplimiento irregular que ha demostrado la Administración Nacional de la Seguridad Social, no solamente con respecto a esta Institución sino con los miles de ciudadanos que perciben beneficios a través de dicho organismo y que en un porcentaje reducido recurren a esta Defensoría del Pueblo.

Por último, el interés en desarrollar detalladamente los títulos referentes a las recomendaciones y notificaciones fehacientes obedece a que resultan un reflejo del esfuerzo

que se realiza en cada actuación a través de múltiples pedidos de informes para que los organismos involucrados cambien su proceder y corrijan sus errores.

TEMATICA

1. Cantidad de actuaciones promovidas durante el año.

Sobre el total de actuaciones tramitadas por esta Institución en el período comprendido por este informe, más del TREINTA Y CINCO POR CIENTO (35 %) corresponde al Area de Administración de Empleo y Seguridad Social, lo que denota que las problemáticas que trata dicha área, especialmente la previsional, son quizás la de mayor preocupación ya que alcanzan a uno de los sectores más desprotegidos de nuestra sociedad.

2. Quienes presentan quejas.

No hay una gran diferencia entre las quejas presentadas por el sexo masculino y el femenino en razón que de todas las actuaciones iniciadas durante el año 2003, a cargo del Area del Empleo y Seguridad Social, representó el 51,3 % para los primeros y 47,7 % para el conjunto de mujeres.

La diferencia restante que alcanza el porcentaje del 1,0 % e involucra 30 actuaciones, fueron iniciadas por distintas entidades.

Si el análisis de quien recurre al Defensor del Pueblo se realiza desde el punto de vista del domicilio del interesado, se observa que guarda una similitud -en términos generales- con la densidad de población de cada provincia con algunas excepciones como ser las Provincias de Jujuy, Chubut y Córdoba desde donde se enviaron proporcionalmente mayor cantidad de quejas.

Si bien por la problemática que trata el área los interesados se encuentran en el colectivo que se halla entre la franja de los SESENTA (60) años de edad en adelante, cabe aclarar también que en innumerables oportunidades son sus hijos, nietos u otros familiares cercanos quienes solicitan la intervención de esta Institución.

Otro aspecto que cabe señalar es que los recurrentes provienen de distintas condiciones sociales: desde desocupados que consultan sobre a qué beneficios podrían acceder, hasta ciudadanos que sufrieron el descuento del 13% sobre sus haberes cuyo importe resultante superaba ampliamente el haber mínimo.

3. Atención personalizada.

El rubro “atención personalizada” puede dividirse en dos grupos: aquéllos que consultan por primera vez sobre su problema y los que consultan sobre el estado de trámite de su actuación; y en cuanto al modo -si bien se sugiere la forma telefónica- se atiende personalmente cuando el interesado concurre a la Institución como así también se responde por escrito a las consultas recibidas por tal vía.

El servicio 0810-333-3762 (opción 5) ha demostrado ser de suma utilidad. Para los ciudadanos de cualquier punto, aún de los más remotos del país, contar siempre con un

número telefónico que siempre responde a sus llamados en una forma rápida y ágil, y la posibilidad de que se lo llame -en caso de haber dejado su número teléfono- ahorrando la comunicación, es vital.

En lo que hace a Institución, dicho servicio 0810, además de facilitar el acceso de los ciudadanos, tiene por objeto conocer en tiempo real los temas que son preocupación de la clase pasiva.

Además, para garantizar la perfecta atención de dicho servicio se dispuso una guardia diaria a cargo de un profesional del área y en aquellos casos de consultas simultáneas funciona un contestador que las registra, requiriéndosele al interesado únicamente su número de teléfono (o el del vecino, familiar o locutorio donde se encuentre) y nombre o número de actuación en caso de contar con la misma.

Por otra parte, permite orientar al interesado sobre las distintas alternativas legales que tiene su problemática, qué organismo debería intervenir en primer término que habilite la competencia del Defensor del Pueblo o qué documentación debería acompañar a su queja, entre otros ejemplos.

En cuanto a la cantidad de consultas, puede señalarse que en días normales rondan las 25, aunque se multiplican notablemente cuando la prensa trata sobre temas de interés de la clase pasiva o publica los comentarios del Defensor del Pueblo. En resumen, las llamadas reflejan los problemas diarios de la Argentina.

La atención que brinda el personal en general y a través del aludido servicio es muy reconocida hasta el punto que en algunos casos se hacen a través de la prensa, como da cuenta la nota remitida a la Sección 'Pido la palabra' del DIARIO POPULAR titulada "Gracias de corazón", donde se expresa -entre otros- conceptos que "el profesionalismo y la calidez de esta señora (una letrada del Area) son mayúsculos, gente como ella le hacen muy bien a la función pública. Muchas gracias".

4. Cuestiones resueltas.

Se entiende por cuestiones resueltas favorablemente por la intervención de esta Institución aquellas actuaciones en las que su titular obtiene el beneficio solicitado, la ampliación del pago del subsidio por desempleo, el cobro de las asignaciones familiares reclamadas, entre otros tantos temas, o cuando, por el estado de trámite, se le indicó las alternativas por las que podía optar y como llevarla a cabo.

En este último caso, se remite generalmente una extensa nota informativa explicando tanto de las elecciones que puede realizar dentro de la normativa aplicable como de las razones por las cuales no corresponde que esta Institución inicie una investigación requiriendo los informes de estilo.

Se consideran resueltas desfavorablemente aquellas actuaciones a las que simplemente no se dio curso y cuyos motivos se dan cuenta bajo el título "actuaciones rechazadas - causas". El porcentaje que corresponde a este grupo es muy bajo y no supera el DOS POR CIENTO (2 %) del total de actuaciones que tramitó el Area V.

Cabe señalar que la falta de celeridad en la resolución definitiva de las actuaciones

obedeció tanto a la sistemática demora de la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL en responder a los pedidos de informes realizados por el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, como, mayoritariamente, a la falta de resolución de aquellos tramites correspondientes al régimen de capitalización y objeto de los requerimientos.

Sobre las medidas adoptadas al respecto se remite a los títulos “Intimación fehaciente a la ANSeS” y “Recomendación a la ANSeS formulada por Resolución N° 183/01”.

5. Actuaciones rechazadas. Causas.

Pese a que por distintas cuestiones esta Institución no puede intervenir, por ejemplo, por hallarse la cuestión pendiente de resolución judicial, por tratarse de un conflicto entre particulares, etc. siempre se buscó informar al recurrente de las distintas alternativas jurídicas con las que contaba, la viabilidad de llevarlas a cabo y los entes facultados para asumir su representación legal.

- a) Pero en ocasiones, las menos, correspondió no dar curso a la queja en los términos del artículo 27 de la Ley Orgánica en razón de que la misma estaba dirigida contra los recursos que prevé el régimen legal aplicable y que no satisfacían al interesado. Un ejemplo claro de ello es la cuestión de reajuste de haberes, en la cual los jubilados y pensionados deben recorrer el tortuoso camino de varios años desde agotar las vías administrativa y judicial e ingresar en el orden de prelación que establece la Ley N° 24.463 para percibir su nueva remuneración.
- b) Hay casos en los que el interesado insiste en la intervención del Defensor del Pueblo pese a que la cuestión por él planteada se encuentra adecuadamente encauzada por haber elegido la única vía que correspondía y contar con patrocinio letrado. En estos casos no se da curso en los términos del artículo 21, inciso b), de la Ley N° 24.284 por hallarse pendiente de resolución judicial.
- c) Otros de los casos planteados es cuando el interesado cuenta con decisión desfavorable y ésta se halla firme.

6. Actuaciones derivadas.

La Institución recibe múltiples quejas contra las decisiones adoptadas por los organismos provinciales y en esos casos generalmente se da intervención al titular del ministerio dentro de la órbita del cual dependa, en los términos del artículo 20 de la Ley Orgánica.

En casos muy puntuales se cursan pedidos de informes a título de colaboración, generalmente cuando es necesaria la decisión de un ente provincial previa a la resolución definitiva de la Administración Pública Nacional (ejemplo: los entes residuales por reclamos anteriores a la transferencia de las cajas previsionales de distintas provincias).

También es digno de destacar que muchos organismos provinciales brindan elaborados informes a las derivaciones que les remite el Defensor del Pueblo, mediante los cuales reconocen el derecho que asiste a los interesados o bien señalan las razones por las que no hacen lugar a sus reclamos.

Evidentemente, los Organismos que responden a las derivaciones demuestran contar con oficinas administrativas ordenadas y son también los más prestigiosos dentro del ámbito público.

7. Actuaciones iniciadas de oficio.

- a) 1.485/03, caratulada: “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, sobre presunta atención deficiente por parte del personal de la Administración Pública Nacional y en especial de la ANSeS”.

Esta actuación se inició a raíz de quejas de ciudadanos recibidas a través del servicio de consultas del 0810-333-3762 quienes manifestaron una mala atención por parte del personal de distintas oficinas de la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Las quejas se referían a tratos incorrectos en el lenguaje, falta de respeto o menoscabo de los derechos de los usuarios, tiempo insuficiente para que se puedan realizar las preguntas necesarias y repuestas incompletas o inadecuadas a dichas consultas, entre otras conductas.

La atención al público conlleva dos aspectos: 1) el trato entre el ciudadano y el agente, y 2) las condiciones en que debe prestarse el mismo en cuanto al lugar (equipados con asientos, baños, etc.), horario (mínimo, publicado en lugares visibles, etc.), cantidad de personal para evacuar las consultas (identificados con nombre y apellido, etc.), guía orientadora de trámites (actualizada, completa, etc.), entre otras cuestiones.

Sin perjuicio de la investigación iniciada se sugirió a los damnificados que en todos los casos deben asentar el maltrato en el libro de quejas previo a plantearlo ante el superior o gerente de la Unidad de Atención Integral (UDAI).

El artículo 3° del Decreto N° 229/00 establece que “...se deberá lograr una mayor receptividad y mejor respuesta del Estado a las necesidades y prioridades de los ciudadanos en lo referente a la prestación de los servicios a su cargo, estableciendo los principios y criterios generales que propendan a la mejora de la calidad de los mismos y reafirmando los derechos de los que goza el ciudadano frente a la Administración Pública Nacional, a saber: a) DERECHO a obtener información clara, veraz y completa sobre las actividades desarrolladas por la Administración Pública Nacional. b) DERECHO a ser asesorado sobre los trámites y requisitos que debe cumplir en sus actuaciones ante la Administración. c) DERECHO a ser tratado con el máximo respeto y deferencia por las autoridades y por el personal al servicio de la Administración Pública Nacional. d) DERECHO a conocer el estado de tramitación de las actuaciones administrativas en las que tenga la condición de interesado y a obtener copias de los documentos contenidos en ellas. e) DERECHO a identificar a las autoridades y personal que tramitan los procedimientos y a responsabilizarlas cuando legalmente corresponda. f) DERECHO a obtener copia sellada de los documentos que presente y a no presentar aquellos no exigibles de acuerdo con la normativa vigente....”

Asimismo, el derecho de todo ciudadano “de peticionar a las autoridades” se encuentra reconocido por los artículos 14 de la Constitución Nacional y XXIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes Del Hombre, incorporada a la Carta Magna por el artículo 75, inciso 22.

De las inspecciones realizadas por el personal del área V, se comprobó que los locales de la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL asignados para la atención del público eran espaciosos, contaban con suficientes asientos, con baños en buen estado de conservación y de higiene y no se observaron vallas insalvables para el desplazamiento de personas de reducida movilidad, estando los sectores de trabajo debidamente identificados.

No pudieron comprobarse las denuncias por mala atención y trato a las aludían quejas recibidas y que habrían sido cometidos por los agentes de la ANSeS.

- b) 3.833/03, caratulada: “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, sobre presunto incumplimiento de solicitud de inclusión en el Fondo Nacional de Empleo por parte de diversos organismos, entes públicos y empresas del estado”.

En la presente se investiga la presunta inobservancia de las normas que establecieron el “Sistema Integral de Prestaciones por Desempleo”, por parte de empresas, organismos descentralizados y entes autárquicos del Estado, no comprendidos en el Régimen Jurídico de la Función Pública Ley N° 22.140, que debían aportar al Fondo Nacional de Empleo, y no lo hicieron.

Asimismo, se analizó la responsabilidad que en tal sentido tuvo la autoridad de aplicación de la ley 24.013 por no haber arbitrado las medidas que estaban a su alcance a fin de compeler a los mencionados entes y empresas del Estado. La actuación se encuentra en etapa investigativa.

- c) 6.940/03, caratulada: “ DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, sobre demora en el trámite de otorgamiento de prestaciones previsionales por parte de ORIGENES AFJP S.A.”

Dicha actuación trata sobre las quejas presentadas en esta Institución por ciudadanos que pertenecen al sistema de capitalización individual (privado) contra las AFJP (Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones) que operan en el mercado.

Se efectuó una copilación del flujo de quejas y reclamos presentados en esta Defensoría (para luego compararlos con los que datos que aporte la Superintendencia de AFJP) sobre los problemas que mantienen los afiliados al sector privado (de capitalización) con las empresas del sistema.

Resultó alto incremento de reclamos recibidos durante el período examinado y la situación de indefensión por la que atraviesan todos aquellas personas que pertenecen al sistema de capitalización individual.

De ahí la importancia de que el Defensor del Pueblo de la Nación aporte la experiencia recogida en estos 4 años, con el muestreo y gráficos incorporados en el Informe Preliminar que forma parte del pedido de informes formulado al Gerente General de la Superintendencia de AFJP en diciembre de 2003.

Se tuvo en cuenta el cambio operado en el Sistema Unico de la Seguridad Social a fines de 1993, donde se inicia una profunda reforma del sistema de previsión en la Argentina que da comienzo a una transición hacia un régimen mixto (de reparto o público y de capitalización individual o privado). Las actuales autoridades de gobierno propenden una

nueva modificación al sistema imperante, según se anunciara en distintos medios públicos.

Según el muestreo del total de quejas recibidas en el período computado, sobre la base de 1.000 casos (año a año) se advierte un paulatino crecimiento de presentaciones el que se incrementa hacia el año 2001, para luego experimentar un salto en el año 2003.

En efecto, el año 2000 registra un 8 %; en el año 2001 sube al 12 %; para acelerarse en el año 2002 en un 28 %. Lo más significativo acontece en el 2003 donde el porcentaje salta al 52 %, lo que denota un aumento de más del doble de reclamos. Se colige que los problemas entre los sujetos intervinientes (ciudadano y empresa AFJP) se han acentuado y están en creciente deterioro.

Nómina de las empresas más denunciadas (por orden decreciente): Orígenes AFJP 29,7 %, Consolidar AFJP 18,7%, Máxima AFJP 15,1%, Siembra AFJP 14,4%, Nación AFJP 10,3%, Pro-Renta AFJP 3.5%, Previsol 2,5% y Previnter AFJP y Futura AFJP 1,5%. A la fecha de la elaboración de este informe se desconoce el número oficial de afiliados de cada empresa del sistema de capitalización, dato que debería haber aportado la Superintendencia de AFJP.

Mayores problemas denunciados: demoras en el trámite del beneficio o haber jubilatorio: 61%; demoras en el trámite de pensión: 13%; falta de pago de asignación familiar: 9%; demoras en el trámite de jubilación por invalidez: 6%; incorrecta liquidación: 2,2%; falta de pago de beneficio previsional: 1,9%; asesoramiento para la obtención de beneficio: 1,1% y otros (contrato de renta vitalicia, interrupción de beneficio, falta de respuesta a reclamos, cuestionamiento al modo de percepción de una indemnización, reclamo por cambio de administradora, disconformidad con la rentabilidad y comisiones cobradas, denegatoria de jubilación): 5,8%

8. Intimación fehaciente a la ANSES.

Es el paso necesario ante la falta de respuesta sistemática por parte de un organismo para elevar los antecedentes al PROCURADOR GENERAL DE LA NACION y poder iniciar el pertinente proceso penal contra el funcionario responsable de tal conducta.

Durante el año 2003 la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL no brindó respuesta a los requerimientos formulados en innumerables actuaciones, proceder que denotó una clara falta de colaboración.

La escasa cooperación de la ANSeS se ilustra -a título de ejemplo- con los pedidos de informes efectuados en la actuación N° 9.550/01 y las respuestas obtenidas, a saber:

- 1) Por nota DP N° 18.396/01 se solicitó a dicho Ente que informara si se efectuó la liquidación de la sentencia dictada a favor del interesado quien acompañó copia de la aludida decisión judicial o, en su defecto, los motivos que impidieron llevarla a cabo.
- 2) Ante la falta de contestación fue incluida en la notificación fehaciente por Resolución N° 105/02 y cuya acta del 3/10/02 fue suscripta por el Gerente General de la ANSeS, Dr. Luis. G. BULIT GOÑI.
- 3) La respuesta de dicho Ente mediante nota ADP N° 46.176-103.223/03 fue “La UDAI Neuquén nos informa en su nota que el titular se presentó ante la UDAI el 09/01/02

solicitando traspaso de Obra Social de Ferroviarios al PAMI dicho trámite fue caratulado y resuelto bajo el Número 024-20-01.146.986-9-500-1” (fs. 24).

- 4) Por nota DP N° 14.633/02 se hizo saber que la respuesta brindada por esa Administración Nacional mediante nota ADP N° 46.176-103.223/02 “no responde al requerimiento cursado por nota DP N° 18.396/01”. Se transcribieron tanto la contestación incorrecta como el requerimiento realizado por la última nota DP citada a efectos de no dejar dudas sobre lo preguntado.
- 5) La nota ADP N° 46.176-103.223/03 tampoco responde a este segundo requerimiento ya que informa que “Según nuestro Sistema Informático al titular se le depositaron el 23/05/1992 Bonos Serie I por un importe de \$ 7.982 en el Banco de la Nación Sucursal Neuquén no quedando saldo pendiente a la fecha”.

Agregó que “Atento que el expediente del titular se encuentra en el Archivo San Martín y no registrándose por sistema ninguna actuación caratulada como reajuste, solicitando nos detalle respecto de su reclamo”.

Al respecto resulta necesario observar que en muchos casos las sentencias de reajuste de haberes se dictan en el expediente jubilatorio sin que se haya iniciado un expediente de reajuste de haberes y por ello debió verificarse si en el expediente principal se encuentra agregada la aludida decisión judicial, tarea que no se llevó a cabo.

- 6) Por nota DP N° 3.919/03 se reiteraron los pedidos de informes cursados por nota DP N° 18.396/01. Hasta la fecha no se obtuvo contestación.
- 7) Transcurridos DOS (2) años desde el primer pedido de informes no se informó a esta Institución si se efectuó la liquidación de la sentencia dictada a favor del interesado.

Lo expuesto en los puntos que anteceden se repitieron en muchas otras actuaciones, lo que obstruye la tarea encomendada a esta Defensoría del Pueblo por la Constitución Nacional y la Ley N° 24.284.

La falta de respuesta de la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL no sólo se refiere al DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION sino a los interesados, quienes recurrieron a éste por la misma razón que motiva el presente acto: el silencio de la administración.

Ese silencio infringe el deber de expedirse que surge por imperativo de los artículos 23, 24 y 25 de la Ley N° 24.284 y 1°, inciso f), de la ley N° 19.549, respectivamente.

Además, la ANSeS no cumple con las funciones que le son asignadas por la normativa de su creación (Decreto N° 2.741/91, ratificado por ley N° 24.241).

Al respecto el artículo 239 del Código Penal sanciona con prisión de quince días a un año a la persona que “...resistiere o desobedeciere a un funcionario público en el ejercicio legítimo de sus funciones o a la persona que le prestare asistencia a requerimiento de aquel o en virtud de una obligación legal”.

Para que se produzcan los efectos legales señalados en el citado artículo resulta necesario notificar fehacientemente en la persona del funcionario al cual están dirigidos los requerimientos no contestados.

En consecuencia, y atento la sistemática falta de respuesta a innumerables pedidos de informes que le fueron cursados oportunamente al Organismo en gran cantidad de actuaciones, devino menester comisionar a funcionarios públicos de esta Institución a efectos de notificar fehacientemente -en la persona del Director Ejecutivo de la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, o en la del funcionario que se presente a su nombre o invocando su representación- los requerimientos oportunamente cursados y de los que no se obtuvo respuesta, labrándose el acta correspondiente bajo apercibimiento expreso de incurrir en el aludido delito. El funcionario que firmó la pertinente acta por parte de la citada Administración Nacional fue el Dr. Antonio Mario PEREZ TALAMONTI, quien a la sazón ocupaba el cargo de titular de la Gerencia de Secretaría Administrativa y Técnica.

Se encuentra en estudio la elevación de los antecedentes al PROCURADOR GENERAL DE LA NACION ya que la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL no respondió en TREINTA Y SEIS (36) actuaciones de un total de CIENTO NOVENTA (190) actuados.

9. Recomendaciones.

9.1. Introducción.

La recomendación, como una de las herramientas máximas que cuenta el Defensor del Pueblo, se utiliza en forma mesurada y como última instancia cuando el organismo requerido no subsana el hecho, acto u omisión que origina la disfuncionalidad y que fuera puesto a descubierto a raíz de las investigaciones que se realizan.

Durante el año 2003 se formuló una sola recomendación de carácter general relacionada con el monotributo y se llegó hasta la última instancia con respecto a la dictada a fines de 2001, referida a la demora en los trámites jubilatorios, dirigida a la ANSeS y SAFJP.

Cabe aclarar, que en muchas ocasiones pese a que la recomendación tiene por objeto primordial el de resolver el asunto planteado por el interesado solucionan también el de aquellos que se encuentra en la misma situación en razón que la medida a adoptar involucra a todo el colectivo, como puede ser en la dictada en la actuación N° (V. G. Vda. de A).

9.2. Recomendaciones de carácter general.

Las recomendaciones formuladas por Resoluciones 183/01 y 37/02 fueron un instrumento valioso para encauzar una enorme cantidad de quejas que se referían a la misma problemática y causa evitando un dispendio administrativo por parte del DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION en caso de que se hubieran tramitado individualmente.

Tampoco se habría alcanzado el objetivo perseguido por el ciudadano que recurrió a esta Institución que era destrabar rápidamente su trámite.

9.2.1. Resolución de las prestaciones por invalidez y muerte presentadas por afiliados a capitalización del régimen simplificado para pequeños contribuyentes.

Fue cuantioso el número de quejas presentadas ante esta Institución por demora en acceder a una prestación por invalidez o de pensión solicitadas por ciudadanos que revisten la

categoría de monotributistas o cuyo causante poseía dicha condición.

A raíz de pedidos de informes cursados por esta Institución, la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL mediante nota ADP N° 54.773-94.271/02 informó que “el área gestión de Beneficios se encuentra imposibilitada de liquidar pensiones y RTI, en los cuales al momento de la contingencia el titular y/o el causante se encuentra bajo la órbita de la Ley N° 25.239, vigente a partir del 04/00 atento que a la fecha, no se cuenta con normativas precisas para su liquidación”.

Posteriormente, dicho Ente mediante nota ADP N° 54.773-98.412/02 precisó que “...hasta tanto la Secretaría de Seguridad Social se expida en relación a qué régimen corresponde intervenir en los casos de Retiros Transitorios por Invalidez y Pensiones de los afiliados incluidos en la Ley N° 25.239, esta Gerencia no podrá diligenciar los mismos...”.

Por nota DP N° 11.679/02, reiterada por similar Nros. 13.747/02 y 15.399/02 se cursó pedido de informes a la SECRETARIA DE SEGURIDAD SOCIAL DE LA NACION.

Dicha Secretaría mediante nota SSS N° 143/03 informó que “...la cuestión no tiene tan simple solución como la que surge del citado comunicado; ello así dada la imposibilidad de esta Secretaría para determinar, como consecuencia de falencias sustantivas de la normativa de fondo, quien es el obligado a financiar las prestaciones de invalidez y muerte de los afiliados a capitalización, monotributistas o monotributistas que han padecido tales contingencias”.

“La problemática en cuestión es de tal gravedad y complejidad, que sólo podrá solucionarse mediante el dictado de una normativa (Decreto de Necesidad y Urgencia o Ley) que modifique la situación de aportes voluntarios, al menos para los afiliados al subsistema de capitalización, en su mayoría indecisa, que pasaron directamente al mismo por aplicación de la normativa general prevista en la Ley 24.241”.

La aludida nota finaliza expresando que “por todo lo expuesto es que la Sra. Ministro elevó a la consideración del Poder Ejecutivo un proyecto, confeccionado por esta Secretaría en el sentido indicado; el que actualmente esta siendo analizado por el área de Legal y Técnica de Presidencia de la Nación”.

A esta altura de la investigación surge que el problema se origina con la sanción de Ley N° 25.239, de fecha 31 de diciembre de 1999, que modifica la Ley N° 24.977 (BO 6/07/98) instauradora del Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes (Monotributo).

El mismo radica en que los monotributistas afiliados al régimen de capitalización quedaron sin la cobertura del seguro que establece el artículo 99 de la Ley N° 24.241 en razón de que las AFJP no recibieron el aporte que por imperativo legal resultó voluntario, sin que se les advirtiera acerca de las consecuencias de la no realización del mismo.

Es preciso poner de manifiesto que el REGIMEN PREVISIONAL PUBLICO se financia con las contribuciones a cargo del empleador (16%) y 16 puntos de los 27 correspondientes a los aportes de los trabajadores autónomos, y pudiéndose optar que los restantes 11 puntos de éstos como los aportes de los trabajadores (11%) se destinen a dicho Régimen o que se dirijan al REGIMEN DE CAPITALIZACION (arts. 11, 30 y 39 de la Ley N° 24.241).

Con respecto a estos últimos aportes del ONCE POR CIENTO (11%) que se pueden destinar a uno u otro régimen, la Ley N° 25.239, modificatoria de la Ley N° 24.977, introdujo un cambio al permitir a elección del trabajador aportar o no, como el destino al Régimen de Capitalización o al Régimen de Reparto del SISTEMA INTEGRADO DE JUBILACIONES Y PENSIONES (SIJP).

El Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes (Monotributo) previó para quienes se adherían, la posibilidad de acceder a la Prestación Básica Universal (PBU), al Retiro por Invalidez y a la Pensión por Fallecimiento y, en caso de realizarse el aporte voluntario, a la Prestación del Régimen de Capitalización o a la Prestación Adicional por Permanencia del Régimen Previsional Público, todas ellas reguladas por la Ley N° 24.241.

Lo expuesto en los párrafos precedentes, denota una contradicción consistente en que la opción de realizar aportes voluntarios que autoriza la Ley N° 25.239 imposibilita acceder a las prestaciones que prevé dicha norma.

Con fecha 20/03/03 se solicitó a la citada Secretaría que actualizara su contestación.

De la documentación acompañada se desprende que el proyecto de decreto de necesidad y urgencia propuesto establecería que “los sujetos inscriptos en el Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes (Monotributo) afiliados al Régimen de Capitalización del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (SIJP), deben ser considerados afiliados al Régimen Previsional Público de dicho Sistema desde el 1° de abril de 2000”. Ello, “sin perjuicio del derecho a la jubilación ordinaria que pudiere corresponderles por el capital acumulado en su cuenta de capitalización individual, al cumplimiento de los requisitos para su otorgamiento”. Además, dispondría que “los mismos podrán optar por ingresar o reingresar al Régimen de Capitalización, lo cual implicará la transformación en obligatorio del aporte personal voluntario dispuesto en la Ley N° 24.977, que da origen al Régimen de Monotributo”.

Los casos involucrados rondarían en alrededor de MIL (1000) peticiones.

La financiación de la solución que se propone a través del proyecto comentado es mediante “la utilización de los ‘rezagos’ para el financiamiento de las prestaciones mencionadas, los cuales son fondos ingresados al Sistema Unico de la Seguridad Social (SUSS) -entre los que se encuentran aportes personales previsionales- que no han podido ser distribuidos por fallas o errores en la identificación normativa”.

Por otra parte, surge que la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL informó que el gasto originado podría ser incorporado al presupuesto del organismo del corriente ejercicio.

La SECRETARIA DE PRESUPUESTO DE LA NACION, mediante Memorando del 10/03/03, rechazó las alternativas de financiamiento propuestas.

Esta falencia sustantiva de la normativa de fondo -tal como afirma la SECRETARIA DE SEGURIDAD SOCIAL- no puede ser imputada al ciudadano, quien fue inducido a no realizar el aporte voluntario sin advertir las consecuencias y que motiva la causal por la cual no puede acceder a la prestación peticionada.

Esa falencia es responsabilidad del Estado Nacional y se encuentra a su cargo la

adopción de medidas que permitan la subsanación de las mismas, de acuerdo con el imperativo constitucional de garantizar la seguridad social.

Por otra parte, resulta imprescindible señalar que la ANSeS resuelve las solicitudes de jubilaciones por invalidez y pensiones, establecidas por la Ley N° 24.241 y a la que remite la Ley N° 25.239, presentadas por afiliados al sistema de reparto incluidos en el Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes (Monotributo), de acuerdo con el Instructivo de Trabajo de dicho organismo.

Por el contrario al impedirse a los afiliados a capitalización del Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes (Monotributo), acceder las prestaciones mencionadas en considerando precedente, se infringe el derecho de igualdad que garantiza el artículo 16 de la Constitución Nacional.

Tal derecho se encuentra reafirmado por la Ley Suprema al incorporar -por disposición del artículo 75, inciso 22, CN- los artículos II de la DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE, 7 de la DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS, 24 de la CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS y 26 el PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS.

Respecto de los derechos de la seguridad social, el Constituyente ha establecido atinadas previsiones ya sea de forma directa por medio del artículo 14 bis de la Carta Magna o mediante la incorporación que realizó la reforma constitucional del año 1994, como por ejemplo: DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE (artículo N° XVI), la DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS (artículo N° 25) y el PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (artículo 9).

Dichas normas establecen una especial protección al jubilado y/o a aquel que va a revestir dicha condición y, como contracara de ello, el deber del Estado de garantizar la misma.

Los derechos aludidos fueron acordados por el Legislador para una efectiva protección de aquellos a quienes están dirigidos y no como una mera declaración de buena voluntad.

En consecuencia, correspondió recomendar al JEFE DE GABINETE DE MINISTROS que disponga las medidas necesarias que permitan resolver las solicitudes de prestaciones por invalidez y de muerte presentadas por afiliados a capitalización del Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes (Monotributo) o por los derechohabientes cuando el causante haya revestido tal condición.

Asimismo se comunicó la decisión adoptada en la recomendación a la SECRETARIA DE SEGURIDAD SOCIAL DE LA NACION y a la SECRETARIA DE PRESUPUESTO DE LA NACION por ser los Departamentos involucrados en la resolución de la cuestión planteada.

Si bien no tuvo una respuesta inmediata se solucionó el asunto analizado mediante el dictado del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 1.124/03.

Dicha norma considera a los monotributistas afiliados al Régimen Previsional Público de dicho Sistema desde el 1º de abril del 2000 y precisar que los beneficios de retiro por invalidez y pensión por fallecimiento de los inscriptos en el Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes serán otorgados si fueron solicitados u ocurridos, respectivamente, entre el 1º de abril de 2000 y el último día del tercer mes siguiente al de la fecha de publicación de dicho Decreto en el Boletín Oficial, por el Régimen Previsional Público.

9.2.2. Recomendación formulada a la ANSES por Res. N° 183/01.

Si bien dicha recomendación fue comentada en informes anteriores, la actividad de esta Institución durante el año 2003 consistió en dar intervención al titular del MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL por aquel porcentaje de solicitudes de jubilaciones, pensiones y asignaciones familiares no resueltas.

Cabe recordar que la Resolución N° 183/01 disponía recomendar a la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL que adoptara urgentemente medidas tendientes al cumplimiento de los plazos para resolver las peticiones de beneficios previsionales y asignaciones familiares.

Asimismo, se había recomendado a la SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORA DE FONDOS DE JUBILACIONES Y PENSIONES que supervisara el cumplimiento de los plazos de aquellos trámites a cargo de las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones.

Dentro de las solicitudes no resueltas, un porcentaje no ha merecido respuesta, el resto corresponde a contestaciones parciales que no dan cumplimiento a lo recomendado y dentro de este último grupo se brindaron algunas justificaciones por parte de uno de los organismos involucrados, a modo de ejemplo:

- Cuando la ANSeS comunica que para el pago de asignaciones debe contar con la información requerida a la AFJP.
- Cuando la ANSeS hace saber que para la liquidación del beneficio debe contar con el cese de actividades u otra documentación requerida a la AFJP.
- Cuando la ANSeS pone en conocimiento que giró el expediente a la Administradora de Fondos.
- Cuando queda pendiente de pago una de las prestaciones solicitadas.
- Cuando la respuesta es señalar en qué oficina se encuentra él o los expedientes en cuestión.
- Cuando, si bien se informa sobre los trámites que se realizan en el expediente, el mismo fue iniciado hace varios meses sin expedirse definitivamente (otorgado o denegado).
- Cuando la demora se observa en las verificaciones cuya resolución resulta necesaria para iniciar el expediente de jubilación propiamente dicho.
- Cuando ANSeS comunica que es de aplicación la Resolución N° 119/01 y se observan en el Sistema de Gestión de Trámites actuaciones de salario familiar.

En el escrito dirigido al titular de la Cartera Laboral se destacó que el otorgamiento de los beneficios (es mínimo el porcentaje de desestimación), el pago de éstos y/o la asignación familiar correspondiente, involucra una cuestión social relacionada con la subsistencia del peticionante y su grupo familiar.

Si bien desde la notificación del último anexo ha transcurrido un tiempo considerable, es ínfimo el porcentaje de solicitudes de jubilaciones, pensiones y asignaciones familiares que no se encuentran resueltos a la fecha de la redacción de este informe.

9.2.3. Recomendación formulada a la Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales por Res. N° 37/02.

Debemos destacar que la COMISION NACIONAL DE PENSIONES ASISTENCIALES ha dado debido cumplimiento a la recomendación formulada por Resolución N° 37/02.

El citado decisorio dispuso recomendar a la COMISION NACIONAL DE PENSIONES ASISTENCIALES que a la brevedad resolviera las solicitudes de pensiones no contributivas incluidas en el anexo que se adjuntó, señalando -en caso de denegatoria- los fundamentos de tal decisión y en la totalidad de los casos la comunicara a sus titulares como así también a esta Institución.

La cantidad de actuaciones resueltas incluidas en los Anexos I al VI de la citada recomendación que alcanzan a QUINIENTAS VEINTICUATRO (524) actuaciones alrededor del OCHENTA Y CINCO POR CIENTO (85 %) se hallan resueltas, con un alto porcentaje favorable.

A diferencia de la ANSeS, la citada Comisión Nacional informa de los distintos pasos que da el expediente y de la decisión final, reflejando una voluntad de transparencia que se desea dar a la gestión que llevan a cabo las autoridades de dicho organismo.

9.3. Recomendaciones de carácter particular.

La problemática que tratan las recomendaciones que a continuación se desarrollan demuestra la distinta temática a la que se avoca esta Institución y su esfuerzo incesante para que los organismos involucrados brinden la solución que corresponda al orden jurídico aplicable.

9.3.1. Falta de entrega de bonos a agentes de seguridad de los ex-territorios nacionales.

La señora V. G. Vda. de A solicitó la intervención de esta Institución a fin de obtener el pago de una deuda por parte de la CAJA DE RETIROS DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE LA POLICIA FEDERAL.

Manifestó haber realizado numerosos trámites a fin de obtener el pago, todos ellos infructuosos.

Mediante Notas DP Números 13750/01; 18343/01; se cursaron los requerimientos pertinentes a la Caja mencionada.

Por Nota N° 21, de fecha 1° de octubre de 2001, dicho ente informó que el requerimiento debería estar dirigido al MINISTERIO DEL INTERIOR toda vez que la administración de los beneficios de la Policía de los Ex-Territorios Nacionales se efectuaba en esa Caja desde el 01/01/01.

A través de Notas D.P. Números 22859/01; 3234/02; y 5889/02, se cursaron requerimientos a la Subsecretaría de Coordinación del MINISTERIO DEL INTERIOR.

Esa Subsecretaría respondió por Nota N° 1692/02, de fecha 28 de mayo de 2002 que inició, con el tema planteado, el expediente EXPINTERIOR EX018076/2001 que se encontraba en trámite.

Ante la falta de información posterior por parte de esa Cartera, por Notas D.P. Números 10186/02 y 11940/02, se cursaron los requerimientos pertinentes a la Secretaría de Coordinación Legal, Técnica y Administrativa del MINISTERIO DEL INTERIOR.

La Secretaría mencionada respondió que el expediente de la titular se encontraba radicado en el Departamento de Pasividades y Sueldos de dicho Ministerio y señaló que se encontraba pendiente de pago una deuda existente en bonos correspondiente al Decreto N° 2750/93, a favor del extinto beneficiario de retiro de la Policía de Ex-Territorios Nacionales, D. A. J. E., por la cantidad de Bonos TRES MIL SETECIENTOS VEINTIOCHO CON CINCUENTA Y SIETE CENTAVOS (3.728,57).

Además hizo saber que con las Declaratorias de Herederos debidamente legalizadas por los Juzgados actuantes y visadas por la Dirección General de Asuntos Jurídicos, se efectuaron los listados de liquidación y pago en el mes de abril de 2001.

Informó que al remitirse esos listados a la Unidad de Auditoría Interna, el Auditor se negó a ejecutar informe alguno y a firmar dichos listados por entender que no corresponde la continuidad de la deuda en el ámbito del MINISTERIO DEL INTERIOR ya que por decisión de las máximas autoridades, a partir del 1° de enero de 2001, los haberes mensuales de los retirados y pensionados de la Policía de Ex-Territorios Nacionales y todos sus antecedentes y legajos pasaron a depender de la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal Argentina.

Por último manifestó que ya se diligenciaron reiteradamente ante ese Organismo notas para que se expida sobre la continuidad y pago de dicha deuda, sin resultado.

Por Notas D.P. Números 13325/02; 15428/02 y 811/03 se requirieron informes a la CAJA DE RETIROS, JUBILACIONES Y PENSIONES DE LA POLICIA FEDERAL y se puso en su conocimiento la respuesta brindada por el MINISTERIO DEL INTERIOR.

Ninguno de los requerimientos arriba mencionados merecieron respuesta por parte de esa Caja.

El proceder hasta aquí expuesto importa la negación del debido proceso adjetivo o, cuando menos, su dilación injustificada.

En consecuencia corresponde recomendar a la CAJA DE RETIROS, JUBILACIONES Y PENSIONES DE LA POLICIA FEDERAL que adopte los recaudos necesarios para resolver definitivamente la cuestión planteada por la interesada.

9.3.2. Resolución definitiva de las liquidaciones de los jubilados provisorios de la provincia de Tucumán.

El señor W. H. E. solicitó la intervención del DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION en razón de la mora en el trámite de su beneficio previsional.

Manifestó haber iniciado el expediente en el Instituto de Previsión y Seguridad Social de la provincia de Tucumán y a raíz de su transferencia al Estado Nacional, el tratamiento de dicho actuado pasó a la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Mediante Notas DP Números 26981/00; 4111/01; 7884/01 y 11221/01 se cursaron los requerimientos pertinentes a esa Administración Nacional.

Por Nota ARI N° 423, de fecha 18 de julio de 2001 dicho ente informó que en virtud de la transferencia antes mencionada la decisión acerca de las modificaciones de haberes estaba a cargo de la Secretaría de Seguridad Social.

De acuerdo a dicha nota, el problema se origina en que “la legislación previsional de la Provincia de TUCUMAN otorgaba beneficios jubilatorios en carácter ‘provisorios’ que debían ratificarse al cabo de un lapso determinado de tiempo, convirtiéndose en ‘definitivos’”.

“Al producirse la transferencia de la Caja de Previsión de la Provincia de Tucumán al Sistema Nacional se recibió como ‘pasivo eventual’ a resolver, un importante cantidad de trámites en la misma etapa”.

Las modificaciones de haberes que se producían en ese lapso motivaron la consulta a la aludida Secretaria en mérito a las facultades conferidas por el art. 4° del Dto. 1065/96 para que evaluara la conveniencia de suscribir un Acta Aclaratoria sobre la problemática de los beneficios provisorios (Nota GPS N° 105/00, adjuntada a la Nota ARI N° 423/01).

“Ello así, atento (...) que dentro de las proyecciones para el presente ejercicio, no sólo es suficiente la asignación presupuestaria para afrontar las erogaciones por pagos previsionales de la ex cajas transferidas, sino que en la gestión de ampliación de las partidas correspondientes por ante la secretaria de Hacienda, no se han tenido en cuenta los recursos necesarios para financiar los gastos que generarían la incorporación de esa prestaciones previsionales como definitivas, con los incrementos por las movilidades cuya legitimidad se encuentra controvertida”.

A través de Notas D.P. Números 21324/01; 3369/02; y 5790/02 y 8342/02 se cursaron requerimientos a la SECRETARIA DE SEGURIDAD SOCIAL.

Ninguno de los requerimientos arriba mencionados ha merecido respuesta por parte del órgano involucrado.

El proceder hasta aquí expuesto importa la negación del debido proceso adjetivo o, cuando menos, su dilación injustificada.

En consecuencia se recomendó a la SECRETARIA DE SEGURIDAD SOCIAL DEL MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL DE LA NACION que adoptara los recaudos necesarios para resolver definitivamente la cuestión planteada por el señor W. H. E.

Dicho organismo mediante nota SSS N° 549/03, del 25/02/03, informó que instruyó a la ANSeS a adoptar medidas tendientes a solucionar la problemática suscitada consistente en conocer la cantidad de los trámites para convertir en definitivos los beneficios otorgados provisoriamente.

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 28, in fine, de la Ley N° 24.284 se puso en conocimiento de ese H. CONGRESO DE LA NACION que, pese al tiempo transcurrido, el Cdor. Alfredo Horacio CONTE-GRAND titular de la SECRETARIA DE SEGURIDAD SOCIAL no dio cumplimiento con la recomendación formulada por esta Defensoría del Pueblo mediante Resolución N° 13/03.

Teniendo en cuenta que el citado funcionario no produjo una medida adecuada ni informó a esta Institución las razones que estimó para no adoptarla, se puso en conocimiento de la Dra. Graciela CAMAÑO en ocasión de ocupar la titularidad del MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL.

No habiéndose obtenido respuesta por parte de la nombrada pese al prolongado tiempo con que contó, la falta de cumplimiento fue puesta en conocimiento del nuevo titular del citado Ministerio, Dr. Carlos Alfonso TOMADA, el día 17/07/03, manteniéndose hasta la redacción del presente informe la misma situación.

9.3.3. Falta de resolución de una solicitud de pago de un complemento por parte de una universidad.

El señor A. T., docente de la FACULTAD DE ARQUITECTURA Y URBANISMO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN, solicitó la intervención del DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION por la demora de esa casa de altos estudios en liquidar y pagar el adicional que considera le corresponde por aplicación del Decreto N° 1610/93.

Por Nota D.P. N° 14664/01 se requirió informe a la Facultad citada, respondióse que el Expediente N° 45333/94 y agregados, por el que tramita el pedido del nombrado, fue girado a consideración del Rector en razón de la competencia para resolver el planteo.

Mediante Notas DP Números 17116/01 y 21321/01 se cursaron pedidos de informes al Rectorado de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN.

Por Nota N° 92/01 el Rectorado aludido informó que el Expediente N° 45.333/94, agregado al Expediente N° 755-993 (I° y II° cuerpos) se encuentra en la Dirección Mesa General de Entradas, Salidas y Archivo para dar vista al interesado.

Señaló que el titular no tomó vista de dicho expediente dado que no se encontraban agregadas las actuaciones correspondientes a los años 1.997 y 1.998, que se registran en el Refte. N° 6-997 del expediente aludido y que; “En cuanto al citado referente, se está agotando su búsqueda y en el supuesto que no sea localizado, se procedería a su reconstrucción, ...”.

A los requerimientos posteriores efectuados por esta Institución el Rectorado hizo saber que, habiéndose agotado la búsqueda, se dispuso la reconstrucción de las actuaciones correspondientes a los años 1997 y 1998.

Por Notas DP Números 5.386, 9.068 y 11.325/02 se pidieron nuevamente informes, los

que a la fecha de este pronunciamiento no han sido proporcionados.

Ante los incumplimientos reiterados esta Institución intentó obtener respuesta a través de gestiones telefónicas con esa Universidad.

Las mismas, efectuadas con fechas 21/03/03 y 14/04/03 (fs. 78/79) resultaron infructuosas.

El proceder hasta aquí expuesto importa la negación del debido proceso adjetivo o, cuando menos, su dilación injustificada.

En consecuencia correspondió recomendar a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN que adoptara los recaudos necesarios para resolver definitivamente la cuestión planteada por el señor A. T.

La citada Universidad no produjo una medida adecuada en el sentido de la recomendación formulada ni informó de las razones que estimó para no adoptarla.

9.3.4. Presuntas decisiones administrativas arbitrarias en el ONABE por despidos incausados.

Mediante las actuaciones D.P. N° 10240/02, y 10559/02 los señores Alberto VERDINELLI y Luis María FERRARI, ciudadanos interesados en las actuaciones de referencia, respectivamente, acuden al DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION cuestionando sus despidos incausados, dispuestos por el ORGANISMO NACIONAL DE ADMINISTRACION DE BIENES DEL ESTADO (ONABE), y notificados a los profesionales el día 24 de octubre de 2002.

Ambas desvinculaciones, fueron ordenadas por Nota ONABE D.E.N° 212/02, en el marco del art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, al igual que el de un tercer profesional, todos quienes constituían un equipo de trabajo de la Subgerencia Técnica del organismo.

Los ciudadanos consideran que la medida fue arbitraria, debido a la trayectoria profesional que poseen, las calificaciones obtenidas, y que redundan en un perjuicio al Estado, “al desprenderse de tres profesionales que han sumado a su capacidad profesional el conocimiento y la especialización lograda (...), que difícilmente pueda contabilizarse en pesos, pero se traduce en una descapitalización incomprensible” (act. 10240/02; fs. 2 vta.).

El ingeniero FERRARI se desempeñaba en el cargo de SUBGERENTE TECNICO, y el arquitecto VERDINELLI, en el cargo de COORDINADOR DE RELEVAMIENTO e INVENTARIO. Ambos provenientes del ex-ENABIEF, revistaban en la Gerencia Técnica desde el año 1997, y fueron confirmados en sus cargos en todas las reestructuraciones operadas en el organismo.

A modo de ejemplo, se debe resaltar que el 20 de marzo de 2002 el ONABE dictó la Res. 90/02 en cumplimiento del art. 19 del Decreto PEN N° 357/02, a través de la cual ratificó la actuación de los ciudadanos luego despedidos, incorporándose dos nuevas funciones a la Gerencia.

En cuanto al despido, expresa el Señor FERRARI en su queja, que a poco de asumir la Dirección Ejecutiva el Ing. Mirabella, quien estuvo a cargo del organismo desde el mes de

julio de 2002 al mes de junio de 2003, contrariamente a las reiteradas confirmaciones previas que habían realizado las gestiones anteriores, despidieron “simultáneamente sin causa y justificación al suscripto, Subgerente Técnico, al Ingeniero Jorge Armando Bilotti, Coordinador Departamental de Infraestructura y Asistencia Técnica y al Arquitecto Alberto Enrique Verdinelli, Coordinador Departamental de Relevamiento e Inventario, o sea desmantelar sin justificación alguna un área técnica ordenada y eficiente...”.

A fin de dar sustento a sus fundamentos el Señor FERRARI acompaña, entre otras documentaciones, copia de una extensa nota remitida por el ex Gerente Técnico Esc. Ruben Lamber al ex Director Ejecutivo del ONABE Ing. Francisco Osvaldo Mirabella, fechada el 26 de agosto del año 2002, es decir sólo dos meses antes del distracto, en la que el primero de ellos da cuenta de la importancia del equipo de trabajo de la Subgerencia Técnica, y de la profesionalidad que caracterizaba a sus miembros.

La nota referida expresa: “el suscripto hace saber que desde el inicio de su gestión, tomó de inmediato contacto con todo el plantel de responsables de las áreas respectivas, advirtiendo un alto grado de capacitación profesional y espíritu de colaboración y contracción al trabajo...”; “El Ingeniero Jorge A. Bilotti, es un profesional insustituible en su función, que excede en mucho a cualquiera de las atribuciones que se les dé...”; “Los demás propuestos, responden a las necesidades planteadas por el Ingeniero Luis. M. Ferrari, y conociendo sus condiciones, espíritu profesional tan arraigado, y esmero en la perfección de las tareas bajo su área, no hacen titubear en el apoyo indiscriminado”.

Así, dados los antecedentes obrantes, se cursaron pedidos de informes a la Dirección Ejecutiva del organismo cuestionado. A tal evento se solicitó, entre otros, que informara los motivos que impedían la continuidad del servicio de los profesionales desvinculados en el marco de la reestructuración de la Gerencia Técnica.

En cuanto a las respuestas brindadas a esta Institución en el marco de la investigación, las mismas se limitan a copias certificadas de dos informes elaborados por la Gerencia Técnica y elevados a la Dirección Ejecutiva del ONABE. Interesa especialmente el segundo de ellos, de fecha 18 de octubre de 2002, el cual argumenta la necesidad de proceder a la desvinculación de los trabajadores, debido a una supuesta conducta “sectaria” y a diferencias ideológicas de la nueva dirección con los profesionales.

El citado informe expone “Difícilmente la verdad pueda partir de un sólo ámbito, cuando son más de uno los que componen el entuerto. Difícilmente pueda quien tiene poder, dejar de usarlo, para desplazar a quien no se le integra. Son estos principios de lógica humana, que no podemos dejar de lado, cuando la decisión no pasa por la prueba palmaria de irregularidades manifiestas y probadas, sino de la dirección de los intereses, que sin ser personales, son sectarios y por tanto no benefician al organismo en su conjunto, sino a una parte de él”;

Asimismo, surge del informe vertido por la superioridad del ONABE, que los distractos no guardan relación con cuestiones disciplinarias o de servicio, y, muy por el contrario, manifiesta la profesionalidad y ausencia de irregularidades que motiven en alguna medida el desplazamiento. En tal sentido, expresa: “la falta de ensamble entre el mensaje de esta Gerencia y la recepción del personal a través de una conducción orientada por otros principios, genera confusión y resta eficacia, sin que por ello se ponga en discusión la

capacidad de sus intérpretes o la regularidad del ejercicio (...). Como puede apreciar el señor Director, no se trata de la denuncia de errores, de irregularidades manifiestas, de actitudes dolosas, o de actos contrarios a la función (...). Se trata de (...) la coincidencia programática o la telésis de la función, y en esa escala no hay términos medios que permitan sobrellevar la crisis”.

Finalmente, y para despejar toda duda manifiesta el mentado informe: “El Ingeniero Luis Ferrari, como subgerente técnico, es el responsable directo de todas las coordinaciones, pero guarda especial consubstanciación ideológica con el Ing. Billioti, a la que orgullosamente reconoció siempre como su maestro, y al Arq. Verdinelli, ligado alguna vez por lazos de parentesco, lo que no es mella alguna para un trabajo bien orientado, pero que compromete cuando se lo desvía en desconocimiento de los fines esenciales del ONABE”.

Establecidos los hechos reseñados precedentemente, se procedió al análisis de los mismos.

En primer lugar, se procedió a verificar la situación en la que revistaban los agentes desvinculados, y el marco jurídico aplicable al organismo y sus empleados. En tal sentido debe advertirse que el ONABE fue creado por Decreto del Poder Ejecutivo Nacional N° 443 del 1° de junio de 2000, como órgano desconcentrado del ex Ministerio de Infraestructura y Vivienda de la Nación, disponiéndose, además, la disolución del Ente Nacional de Administración de Bienes Ferroviarios (ENABIEF) y de la Dirección Nacional de Bienes del Estado. Asimismo, el artículo 3° de dicha norma, otorgó al nuevo organismo las competencias de aquéllos que se disolvieron.

En cuanto a la situación laboral de los agentes, el artículo 6° del mencionado decreto establece que “Dentro de los treinta (30) días corridos de la fecha del presente el personal del ENTE NACIONAL DE ADMINISTRACION DE BIENES FERROVIARIOS, que reúna los perfiles requeridos por el Organismo que se crea (...), será reencasillado en el SISTEMA NACIONAL DE LA PROFESION ADMINISTRATIVA (SINAPA) aprobado por decreto 993/91 (...) por Resolución Conjunta del Ministro de Infraestructura y Vivienda y del Subsecretario de Gestión Pública de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS”.

Pese al tiempo transcurrido, este reencasillamiento no fue efectuado, y, por ello, la relación laboral de los agentes provenientes del ex- ENABIEF, continuó rigiéndose por las normas de la Ley de Contrato de Trabajo.

Requerido el organismo acerca de esta situación, éste contestó Nota ONABE DE N° 276/03 en la que alude que “desconociendo esta Dirección Ejecutiva los motivos que en su oportunidad pudieran haber tenido sus autoridades para no dar cumplimiento con lo requerido corresponde aclarar que posteriormente por conducto del Decreto N° 772/00, se dispuso en cuanto al escalafón profesional de los agentes que conforman la planta permanente del ONABE, agruparlos entre los que se rigen en sus relaciones laborales por la Ley de Contrato de Trabajo -Ley 20744-, y por los que lo hacen por el SISTEMA NACIONAL DE LA PROFESION ADMINISTRATIVA- SINAPA- (Anexo IIIa Decreto N° 772/00). El citado decreto aprobó la estructura organizativa de las unidades de nivel inferior a Subsecretaría, hasta el primer nivel operativo, objetivos y dotación de personal del entonces MINISTERIO DE INFRAESTRUCTURA Y VIVENDA- de donde dependía el ONABE”.

La respuesta brindada por el organismo, eludió mencionar que al momento en que se dictó el decreto N° 772/00, existía ya una mora de dos meses de parte de los organismos responsables del reencasillamiento, es decir que al día de la entrada en vigencia de la segunda norma ya existía una situación irregular.

Las circunstancias hasta aquí aportadas permitieron advertir que existió una concreta irregularidad originaria en torno a la situación de revista de los empleados del ONABE provenientes del ex- ENABIEF, pues, a pesar de existir una norma que los incorporaba al régimen del empleo público, el organismo omitió instar los procedimientos correspondientes.

En el caso concreto de los ciudadanos FERRARI y VERDINELLI, ello ha resultado lesivo de sus derechos, pues de haberse realizado la reestructuración oportunamente, ellos hubiesen gozado de estabilidad en el cargo, de acuerdo al régimen del empleo público.

Estas consideraciones resultan aun más relevantes, si se tiene en cuenta que los dos trabajadores fueron confirmados en sus cargos en las oportunidades de reestructuración organizacional, lo que da cuenta de que ambos efectivamente reunían los perfiles requeridos por el organismo creado.

Resultó imprescindible considerar la motivación que expusiera, ante esta Institución, el ex Director Ejecutivo del ONABE, y que, de acuerdo al informe producido por el ex Gerente Técnico, respondían a divergencias ideológicas, y a una aparente desinteligencia en torno a la “finalidad última” que debe cumplir el organismo, suscitadas entre las autoridades y los ex agentes.

Respecto a la primera cuestión, esto es lo que llamamos “divergencias ideológicas”, ello surge claramente de las expresiones contenidas en el ya citado informe, en cuanto dice “...difícilmente la verdad pueda partir de un sólo ámbito, cuando son más de uno los que componen el entuerto... difícilmente pueda quien tenga poder, dejar de usarlo, para desplazar a quien no se le integra. Son estos principios de lógica humana, que no podemos dejar de lado...la falta de ensamble entre el mensaje de esta gerencia y la recepción del personal a través de una conducción orientada por otros principios... el Ingeniero Luis Ferrari como sub gerente técnico, es el responsable de todas las coordinaciones, pero guarda especial consubstanciación ideológica con el ingeniero Billioti...”

No resulta admisible la invocación de tales diferencias para fundar un despido, lo cual, de por sí genera una presunción de arbitrariedad en la decisión tomada, y es, además, una práctica aborrecida por nuestra Constitución Nacional.

Además de las expresiones contenidas en el informe de la Gerencia Técnica del ONABE, transcrito ut supra, emerge palmariamente la confusión que reina en el pensamiento del funcionario actuante respecto de lo que deben ser los principios básicos que rigen la organización de los cuadros de la Administración, en el marco de un estado de derecho y de pluralismo democrático.

El hecho de desplazar, por tener circunstancialmente el poder, a quien no se le integra, no es un principio de lógica humana, sino de un consolidado fundamentalismo absolutista, que no admite la más mínima divergencia, que ha sido, lamentablemente, la ideología de los peores despotismos que sufrieron las naciones, y en particular nuestro país durante el Siglo XX, y que ha sido erradicado en el estado de derecho.

La alusión del citado informe a la “especial consubstanciación ideológica con el Ing. Billioti...”, como fundamento de las decisiones adoptadas por el ONABE, ratifica el acierto de las consideraciones expresadas en el párrafo anterior, y nos sostiene en la conclusión de que tales decisiones, en una calificación extremadamente cautelosa, carecen de la razonabilidad que nuestra Constitución Nacional exige para cualquier acto de la Administración.

En cuanto a la segunda cuestión, es decir “la telésis”, ella se encuentra tácita o expresamente en las normas que han dado origen al organismo, y en función de esos objetivos, la normativa de inferior jerarquía estipula las obligaciones del cargo, y es en base a ellas que debe juzgarse la labor y el desempeño del personal.

Vistas las respuestas ofrecidas por las autoridades del ONABE, debemos observar que, tanto de las notas remitidas como de los restantes documentos antecedentes, surge que el desempeño de los agentes desvinculados era intachable.

Además, se trataba de agentes que cumplían tareas técnicas especializadas, y no de funcionarios con cargos políticos, y es imprescindible advertir especialmente esa distinción. La naturaleza del cargo es constatable atendiendo a la estructura del organismo, a la entidad de las funciones, a las trayectorias profesionales, y al régimen jurídico al que debían ser sometidos, y que, vale recordar, no fue cumplimentado.

En cuanto a ello, se debe resaltar que el cargo técnico se caracteriza por un régimen distinto al cargo político. Prima en aquél una propensión a la continuidad, a la permanencia que, lejos de ser estática, debe posibilitar el desarrollo de la carrera en el ámbito de la administración pública, con una orientación de servicio a la comunidad. En cambio, el cargo político se distingue por su temporalidad y por el apego que, los funcionarios superiores y quienes los acompañan en cada gestión, sienten en torno a ciertos criterios de conducción y a la construcción de un proyecto común. Por cierto, carecería de sentido sostener que cada nueva gestión hallará en el organismo a su cargo, un identificación inmediata de parte de todos sus subalternos, pues ellos constituyen la planta de apoyo “técnico” a la gestión de ayer, a la de hoy y a las del futuro.

Estos principios son los que deben guiar los equilibrios internos en la construcción político-institucional de la Nación, y, así, permitir la concreción de una administración pública verdaderamente capaz de llevar adelante la función que la Constitución le ha encomendado.

Además es necesario destacar la importancia de que los hombres y las mujeres que ocupan cargos públicos de dirección, respondan por la consolidación del capital humano acumulado, así como lo hacen respecto del capital económico de la persona estatal. Pues ese capital humano, tan valioso, reproduce la posibilidad de crecimiento social; y, además, sin ese aporte, la tarea de administrar la “cosa pública” sería imposible.

De las consideraciones vertidas en los dictámenes transcriptos, remitidos a esta Institución a modo de explicación de los distractos, se advirtió que la autoridad administrativa del ONABE, no ha tenido presente las distinciones planteadas, ni sus consecuencias.

Por ello, la grave situación expuesta no se suple mediante el goce de indemnizaciones por despido. Por el contrario, agrega un cargo al erario público, en razón de un

desplazamiento que, de por sí, resulta gravoso para la sociedad y arbitrario para los ciudadanos afectados.

Tampoco resulta salvedad a las consideraciones anteriores la circunstancia de que el organismo se ampare en una norma que habilita el despido incausado, pues de acuerdo a los elementos que se han podido recabar, éste se efectuó por razones arbitrarias e ilegales, lo cual equivale a la falta de fundamentación del acto y constituye un vicio que no es susceptible de subsanación.

Cuando el artículo 245 de la LCT habilita al empleador a producir el distracto sin expresión de causa, ello no tiene el significado, siendo la patronal la Administración Pública, de que la causa no deba existir y que no deba ser expresada la voluntad rescisoria, como corresponde, mediante un acto administrativo que cumpla con todos los requisitos de existencia y validez establecida por la ley adjetiva y por la Constitución Nacional.

Vale aquí recordar las palabras del Profesor español Tomás R. Fernández, citado por Eduardo García de Enterría, quien nos enseña que “la exigencia de razonabilidad en la actuación de la Administración, que está en el fondo del principio de interdicción de la arbitrariedad, la necesidad de que las decisiones administrativas puedan soportar una explicación objetiva, no es una invención del estamento de los juristas para su propio recreo o para autoafirmar su hipotética preeminencia estamental en el sistema político; es, más bien, una forma imprescindible de búsqueda del consenso democrático de la sociedad actual. Se trata de un ‘esfuerzo permanente de justificación de las decisiones que muestre su carácter razonable y plausible cuando menos y pueda acreditar por ello la imprescindible legitimidad de ejercicio de sus autores, que la comunidad, que no acepta ya la mera imposición de las mismas por vía coercitiva, inexcusablemente reclama”, y que “No hay ningún poder indiscutible ni indiscutido en la sociedad de nuestros días. Todos valemos, al menos en los términos de tendencia, lo que para los demás valen nuestras razones, y es bueno que así sea, porque la igualdad que resulta de nuestra valoración en función de nuestras propias razones es el fundamento último y la esencia misma de la convivencia democrática” (Tomás R. Fernández, ¿Debe la Administración actuar racional y razonablemente?, en REDA, N° 83., citado por García de Enterría, “Democracia, Jueces y control de la Administración”. págs. 153 y 155).

En ese sentido, es doctrina de la Procuración del Tesoro de la Nación que “es peligroso sostener que (...) se obró en uso de facultades legales, si lo que se hizo fue abuso de aquellas y se tomó a la ley para consumir una arbitrariedad” -P.T.N., Dictámenes, 51:91-).

Además de lo ya dicho, y en lo estrictamente relacionado con el derecho a trabajar, es dable reafirmar que la protección del trabajo es un principio constitucional vigente, y debe primar como norma de conducta para quienes tienen la responsabilidad de dirigir los organismos estatales, máxime tratándose de personal altamente calificado, formado en el Estado, y que ha dedicado largos años de la vida profesional a la especialización en el cargo.

Debemos insistir: las autoridades de las instituciones estatales, tienen las herramientas para decidir y determinar la orientación que crean conveniente, sin necesidad de desplazar a personal técnico idóneo. Pues, ello, lejos de acercarse a lo primero, importa un dispendio de capacidades, que es inadmisibles desde una perspectiva jurídica y también desde una mirada filosófica. En este sentido la dirección de los órganos estatales se encuentra ínsita la facultad

de orientar las acciones de los órganos técnicos hacia el cumplimiento de los objetivos con que aquéllos han sido creados, aplicando medidas correctivas, si ello resulta justificado. Más esa potestad, no habilita al desmembramiento de estructuras funcionales eficientes, lo cual constituye un abuso de poder, y no el ejercicio legítimo de facultades legales en base a un juicio de oportunidad, mérito y conveniencia.

Resulta inadmisibles que las autoridades administrativas, quienes sólo transcurren algunos años en los organismos que dirigen, máxime en este caso ya que era conocido que se trataba de autoridades de transición, generen daños irreparables a las estructuras del Estado, como hemos presenciado en este caso.

Esta Defensoría tiene dicho, que “El principio de autoridad en las sociedades democráticas deviene de un acto de voluntad de la comunidad que le confiere a un sujeto dado el “poder” de ejercerla en su nombre y representación. Por lo general este acto de voluntad se encuentra expresado en las Constituciones que gobiernan a estas sociedades, y son tales Constituciones las que vienen a vedar cualquier forma de atropello o arbitrariedad que pueda resultar del acto de la autoridad.

Por ello, los procesos antidemocráticos basamentados en diferentes formas de autoritarismo suprimen la voluntad colectiva sustituyendo las Constituciones por estatutos reduccionistas de los derechos ciudadanos y de las libertades públicas, acomodando de esta manera la intención autoritaria. Y para que ésta, la intención autoritaria se transforme en un acto pleno y definitivo solo se requiere de un sujeto que, detentando el “poder” dimanado de aquellos estatutos totalitarios, simplemente ejerza su voluntad sin más explicaciones (vale recordar la llamada ley de prescindibilidad dictada en el año 1976 por el dictador Videla). Lo mismo sucede cuando, en sociedades regidas por la Constitución, y frente a legislaciones o reglamentos excepcionales -por ejemplo el otorgamiento o autorización al funcionario público de discrecionalidad en las decisiones ante determinadas circunstancias-, el sujeto al que la ley le ha conferido el poder de realizarla, basándose en esa excepcionalidad, pretende actuar por su sola voluntad sin más explicaciones. En ambos casos estamos frente a sujetos similares. El primero justifica su accionar discrecional e injusto en el “poder” no legítimo y prepotente que detenta; el otro, el segundo, pretende amparar su actuar caprichoso y abusivo en la existencia de un sistema de compensaciones (indemnizaciones) establecido por la Ley y sostenido con dineros públicos (ver fs. 143), que, siempre según aquella pretensión, vendría a permitir este tipo de actos administrativos infundados.

En una sociedad democrática todo acto administrativo -incluso aquellos a los que la ley dota de discrecionalidad-, requiere como mínimo de parte de la autoridad que lo emite de cierto criterio no solamente razonable sino, también, demostrable en este último sentido. De lo contrario podría el administrado entender a estos actos infundados como resultantes de una autoridad absolutista y por lo mismo falsa” (Act. 7956/00, RES. 97/02).

Por los motivos que se han expuesto detalladamente en los párrafos anteriores, advertimos que, a criterio de esta Defensoría, la conducta sub exámine de las ex autoridades del ONABE, resulta adversa a los artículos 14 bis, 16 y 28 de la Constitución Nacional.

Situaciones de similar naturaleza han ameritado la incorporación de las temáticas aquí planteadas en el Informe Anual del Defensor del Pueblo de la Nación del año 2002 por lo que, deviene necesario incorporar el caso sub exámine al presente informe anual.

Por ello, el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION resolvió recomendar al DIRECTOR EJECUTIVO del ORGANISMO NACIONAL DE ADMINISTRACION DE BIENES DEL ESTADO para que, en el plazo de 10 (DIEZ) días hábiles, revea la desvinculación laboral de los señores FERRARI, LUIS MARIA, y VERDINELLI, ALBERTO, ordenada por Nota ONABE DEN° 212/02, considerando en particular los antecedentes laborales de los mismos y los principios constitucionales de idoneidad en el cargo, protección del trabajo y razonabilidad de los actos públicos.

Asimismo, en consideración de las razones que se han expuesto, se remitieron los antecedentes recabados en estas actuaciones al INSTITUTO NACIONAL CONTRA LA DISCRIMINACION, LA XENOFOBIA Y EL RACISMO (INADI), a efectos de iniciar los procedimientos tendientes a determinar si han existido conductas discriminatorias por parte de funcionarios del ORGANISMO NACIONAL DE ADMINISTRACION DE BIENES DEL ESTADO, en relación a la desvinculación laboral de los ex agentes de ese organismo, señor Luis María Ferrari y señor Alberto Verdinelli.

También se puso esta recomendación en conocimiento del SECRETARIO DE OBRAS PUBLICAS DE LA NACION, en su carácter de Presidente del ORGANISMO NACIONAL DE ADMINISTRACION DE BIENES DEL ESTADO.

A la fecha del presente informe la recomendación se encuentra en estudio por las autoridades del ONABE.

10. Causa penal contra la ANSES por el incumplimiento en el pago de las sentencias que disponen el reajuste de haberes (Actuación N° 3.042/03).

Dicha actuación fue promovida por un grupo de legisladores por considerar que la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL incurrió en dilaciones, artilugios, trabas y todo tipo de obstaculización con el objeto de no abonar las sentencias firmes que condenan a dicho organismo al reajuste de haberes y pago de retroactividades pese a contar con los recursos necesarios para hacer efectivas las mismas.

Además, solicitaron que se determine si la conducta en que incurrieron los funcionarios de la ANSeS tipifica los delitos de incumplimiento de los deberes del funcionario público y de malversación de caudales públicos atento que carecen de facultades para alterar el destino de las partidas presupuestarias que le son remitidas con fines específicos.

Al respecto expresan que “la Secretaria de Hacienda puso a disposición de la ANSeS para el pago de retroactividades de sentencias judiciales y lo que ésta efectivamente utilizó para tal fin, existe una diferencia de \$ 61.589.972”.

Agregan, que “no se sabe para qué se usaron los \$ 48.529.020 que sí fueron transferidos a la ANSeS para el pago de retroactividades por sentencias judiciales previsionales, y que, obviamente, no se utilizaron para eso”.

Además, señalan que la “ANSeS no emite ninguna información oficial. No practica las notificaciones de ley a los interesados, ni informa respecto de las fechas de pago de los diferentes mensuales (...) los pagos siguen sin realizarse, a pesar de las afirmaciones en sentido contrario vertidas por el director Ejecutivo de modo insistente a través de los medios de comunicación masiva”. Se acompañó copiosa documentación.

Por notas DP Nros. 6.493/03 y 6.492/03 se cursaron pedidos de informes a los títulos de la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y del MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL.

La citada Administración Nacional mediante nota ADP N° 83.789-130.121/03 informó -entre otros conceptos- las sumas asignadas para los ejercicios 2001, 2002 y 2003 destinadas al pago de sentencias de reajuste de prestaciones previsionales y al pago de retroactividades y las efectivamente devengadas.

Para el ejercicio 2001 (Ley N° 25.401) se previeron partidas en efectivo por la suma de \$ 286.900.000 y en bonos por la cantidad de 346.900.000 habiéndose devengado \$ 18.300.480 y 24.011.787 respectivamente, con una diferencia global (entre efectivo y bonos) en menos de 591.187.733.

Para el ejercicio 2002 (Ley N° 25.565) se previeron partidas en efectivo por la suma de \$ 74.740.000 y en bonos por la cantidad de 492.500.000 habiéndose devengado \$ 19.806.307 y 5.631.844 respectivamente, con una diferencia global (entre efectivo y bonos) en menos de 541.801.849.

Para el ejercicio 2003 (Ley N° 25.725) se previeron partidas en efectivo por la suma de \$ 111.700.000 y en bonos por la cantidad de 471.170.000 habiéndose devengado \$ 35.027.497 y 160.712.458 respectivamente, con una diferencia global (entre efectivo y bonos) en menos de 387.140.045.

Asimismo, informa sobre una nueva modalidad de liquidación de las sentencias de reajuste de haberes de acuerdo a las pautas establecidas en el precedente "Perletto" como así también sobre las consultas que llevó a cabo dicho ente para la cancelación de los títulos reconocidos oportunamente y la consecuente actualización del sistema informático.

La SECRETARIA DE SEGURIDAD SOCIAL mediante nota SSS N° 3.529/03 comunicó que solicitó nuevamente al Director Ejecutivo de la ANSeS que informe pormenorizadamente respecto de las cuestiones que originara la presente actuación, con carácter de muy urgente despacho.

Por nota DP N° 7.437/03 se dio intervención a la COORDINACION DE LA UNIDAD FISCAL DE INVESTIGACION DE DELITOS PREVISIONALES.

A raíz de ello, se inició la Causa N° 11.629/03 a cargo del JUZGADO EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL N° 11, Secretaria N° 22.

A pedido de dicho Tribunal se remitieron las respuestas brindadas por los organismos involucrados mediante nota DP N° 101/04.

Sobre el trámite de esta actuación cabe señalar TRES (3) cuestiones:

- a) Que sin perjuicio de la intervención del Poder Judicial se continúa la investigación iniciada por esta Institución;
- b) Que hasta la fecha la SECRETARIA DE SEGURIDAD SOCIAL no hizo saber a esta Institución si la ANSeS produjo el informe que le requirió; y
- c) Que la presente se halla estrechamente relacionada con la actuación N° 7954/01 donde se recomendó al citado Ente Previsional que el orden de prelación establecido para el pago de

sentencia se ajuste a ciertas pautas para dar cumplimiento con la normativa aplicable.

11. Temas tratados e investigados por el área.

11.1. Descuento del trece por ciento (13 %) en los haberes jubilatorios.

La CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION revocó a fines de noviembre de 2003 la sentencia favorable a jubilados y pensionados dictada en la acción de amparo promovida por esta Institución para que se devuelva en efectivo las sumas descontada en concepto del TRECE POR CIENTO (13%).

En ese mismo año, más precisamente los últimos días de junio, la Sala II de la CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL había confirmado el fallo favorable emitido por el JUZGADO FEDERAL DE PRIMERA INSTANCIA DE LA SEGURIDAD SOCIAL N° 7.

Este Tribunal dispuso hacer “lugar a la acción de amparo interpuesta por el Defensor del Pueblo de la Nación, contra el Estado Nacional, condenando en consecuencia a la parte demandada a pagar en efectivo, a los representados por el accionante, las sumas indebidas retenidas respetando los principios de identidad e integridad del pago (arts. 673, 725, 740, 742 y cctes. del Código Civil)”.

Lamentablemente, el desconocimiento que hace la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION de la legitimidad procesal del DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, dispuesta expresamente por el artículo 86 de la Constitución Nacional, es una más de las medidas tendientes a la multiplicación de expedientes en el Poder Judicial y la consecuente negación de justicia ante la imposibilidad material de resolver miles de acciones de amparos (Vgr.: descuento del trece por ciento, corralito, etc.) como demuestran las estadísticas y el consiguiente descreimiento de la sociedad debido al retardo generalizado en el resguardo de sus derechos.

11.2. Subsidio por desempleo.

La gran cantidad de quejas presentadas por este tema se repite casi todos los años y se refiere al pago de una menor cantidad de cuotas de las solicitadas o que el monto que se estableció para éstas fue menor a la reclamada por el interesado y que no excedían el tope máximo que dispone la normativa vigente. En estos casos la causa que la origina es, generalmente, la falta de aportes por parte del ex empleador.

Otras de las razones que motivan la presentación de quejas es la falta de comunicación fehaciente de la vuelta a la actividad por parte del ciudadano, cuya consecuencia es el posible reclamo de la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL para que devuelva las sumas percibidas indebidamente.

Muchos de ellos, por sumas importantes -ya que a las cuotas reclamadas se le suman los intereses- y, ocurren cuando al olvido de la notificación se añade que la entidad bancaria que, en su oportunidad abonó el subsidio, no cuenta con registros sobre la devolución a la ANSeS de las cuotas que no se habrían abonado al interesado por haberse desprendido de la documentación respaldatoria al transcurrir más de CINCO (5) años.

En pocos casos, detrás de la queja por no acceder al subsidio por desempleo se halla la situación del trabajador no registrado (en negro), cuya solución es ajena a la ANSeS y DGI ya que la existencia de la relación laboral debe plantearla en sede judicial, salvo el reconocimiento espontáneo del ex empleador que nunca ocurre.

11.3. Problemática relacionada con la obtención del certificado de servicios y remuneraciones.

Este ítem se separa en dos cuestiones cuya línea divisoria es si el empleador fue el Estado o un particular.

En el primer caso, la demora en la entrega de los aludidos certificados tiene como una de las causas principales la acumulación, pérdida y/o desorden de los archivos de legajos de los organismos liquidados, reestructurados o fusionados del que dependía el solicitante.

En la gran mayoría de los casos, para no decir todos, se consigue que se entregue al interesado el certificado por el pedido previo a cursar el pedido de informes pertinente.

Con respecto al segundo grupo, se orienta al interesado sobre qué elementos de prueba debería obtener a efectos del reconocimiento de los servicios en cuestión, ya que - como es de público conocimiento- han desaparecido miles de pequeñas y medianas empresas quienes tenían a su cargo expedir el certificado de servicios y remuneración -en el caso de que no lo hubieran hecho al término de la relación laboral- y la consecuente imposibilidad de constatar en sus libros la información relativa a los aportes realizados en concepto de seguridad social.

11.4. Reajuste de haberes (Actuación N° 1.184/03).

La investigación iniciada en dicha actuación tiene dos carriles de investigación que se encuentran relacionados.

Uno es el de conocer si se depositaron la totalidad de los recursos que contempla el Decreto N° 437/92 provenientes de la privatización de empresas públicas que estaban afectados al Régimen Nacional de Previsión Social y que involucraría a sumas importantes.

La otra línea de indagación es sobre si las autoridades de la seguridad social se encuentran realizando estudios y elaborando medidas que permitan restablecer el poder adquisitivo de los haberes de todas las prestaciones previsionales que poseían con fecha anterior a la crisis desatada en diciembre de 2001 ya que la pérdida alcanza un porcentaje muy elevado.

Por notas DP Nros. 13.030/03 y 13.028/03 se cursaron pedidos de informes a la SECRETARIA DE SEGURIDAD SOCIAL y a la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. Este último Ente remitió un informe y un detalle de los ingresos provenientes de las privatizaciones.

11.5. Acrecimiento de los beneficios de pensión.

En el Noveno Informe Anual (2002) se reseñaba la recomendación formulada a la SECRETARIA DE SEGURIDAD SOCIAL por Resolución N° 137/02. Al respecto, dicha

Secretaría dictó la Resolución N° 10/03 (1/04/03) que derogó la Resolución N° 33/97 y autorizó al servicio jurídico permanente de la ANSeS a allanarse en las causas en que la pretensión versara sobre el reconocimiento del derecho de acrecer de copartícipes de beneficios de pensión cuyo causante hubiera fallecido antes del 20 de diciembre de 1996, así como a desistir de los recursos interpuestos en ellas.

También, fue aprobado y registrado bajo Ley N° 25.687 (BO 2/01/03) uno de los proyectos que proponía que las disposiciones de la Ley N° 24.733 serían aplicables a partir de la entrada en vigor de la Ley N° 24.241.

Por último, la SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORA DE FONDOS DE JUBILACIONES Y PENSIONES todavía no ha dictado la reglamentación que determine el recálculo de los beneficios de pensión del régimen de capitalización.

11.6. Descuentos indebidos en los haberes.

Esta Institución a través de pedidos de informes y recomendaciones a tratado que la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL extreme el cuidado para que los descuentos que formula en los haberes de jubilados y pensionados por indicación de mutuales y asociaciones gremiales tenga el consentimiento de aquellos.

Son numerosos las organizaciones que se encuentran adheridas en el marco de la operatoria de descuentos a favor de terceras entidades de la ANSeS, en razón de la cantidad de beneficiarios que solicitan los servicios de éstas y autorizan que el pago de los mismos se deduzcan de sus haberes.

Por lo demás, en todos los casos con la intervención de esta Institución, a través del ente previsional se devolvieron a los jubilados o pensionados las sumas descontadas indebidamente por parte de una mutual o asociación gremial.

11.7. Falta de pago del haber complementario.

Generalmente los entes involucrados en esta temática son la ANSeS, CAPRECOM y la Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente.

Las quejas obedecen a que los interesados no se encuentran en la nómina de beneficiarios que la primera Caja citada transfirió a la ANSeS por Convenio N° 7/99.

En el caso de la Caja Complementaria Docente, la causa que origina la presentación ante esta Institución es la demora en resolver la solicitudes del haber complementario.

11.8. Problemas con el CUIL.

Consisten en cuiles mal otorgados donde dos personas tienen el mismo número y a partir de ahí los aportes que realiza el empleador van a una sola cuenta en perjuicio de uno de los trabajadores.

La dificultad surge en el momento de reasignar las sumas correspondientes a los aportes de cada trabajador, salvo que uno de ellos no fuera activo, por ejemplo ama de casa.

11.9. Incentivo docente.

Las quejas recibidas por esta cuestión se refieren a que no recibieron dicho estímulo los profesores que se desempeñan en los liceos municipales, militares y universidades.

11.10. Asignaciones familiares.

Las presentaciones por este tema tratan principalmente la demora en el pago de dicho concepto por parte de la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL que engloba al salario por hijo, hijo discapacitado, por cónyuge, por escolaridad, etc.

Las menos, relacionadas al rechazo de la solicitud en razón de haberse solicitado fuera de término o formularse cargo de la percepción de la asignación que se convirtió en indebida por no haber remitido dentro del plazo legal la documentación pertinente que justificó su percepción (vgr.: certificado de alumno regular).

11.11. Comisiones médicas.

Las quejas recibidas contra dichas comisiones se originan cuando éstas reconocen una incapacidad menor a la exigida por la normativa previsional para otorgar el beneficio y a raíz de ello los interesados argumentan que no fueron evaluados correctamente en razón de que no se hallaban la totalidad de los médicos que la integran o no se requirieron los estudios complementarios o necesarios para una correcta apreciación de su invalidez.

11.12. Libre deuda.

Es la documentación necesaria requerida por los trabajadores autónomos ante la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS para poder iniciar el trámite previsional en la ANSeS o la AFJPs.

El problema se suscita cuando los pagos realizados no figuran en la base de datos de la citada Administración Federal y no se cuenta con los recibos correspondientes o se desconoce su autenticidad. En este último caso, se agrava si la cancelación se produjo varios años atrás no pudiendo contar con los registros bancarios por haberse destruido éstos o desaparecido la entidad bancaria.

12. Cuestiones generales de la seguridad social.

El análisis de este título se desarrolla sobre dos ejes, el primero es la demora en la resolución de las prestaciones ya sea por cuestiones burocráticas o falta de normativa que impida la liquidación de las mismas, y el segundo se refiere a los cambios que deberían introducirse en el Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (SIJP).

12.1. Demora en la resolución de trámites por falta de normativa.

La “falta de normativa” a que alude el primer punto se vincula con la liquidación de las pensiones del régimen de capitalización, los retiros definitivos por invalidez del régimen en general y del monotributo, tema éste que si bien fue recientemente subsanado, la demora implicó un plazo importante con el consiguiente perjuicio para los peticionantes.

Los solicitantes de las prestaciones que dan cuenta el párrafo que antecede son los más vulnerables en razón de que son personas con una incapacidad del SESENTA Y SEIS POR CIENTO (66 %), que a diferencia de aquellos que acceden a una prestación ordinaria que pueden volver a la actividad, no cuentan con más recurso que su haber jubilatorio para cubrir sus necesidades -entre las que se encuentran las de su salud- y el de su grupo familiar.

En la misma o peor situación se encuentran quienes solicitaron la pensión que deriva de una de las prestaciones a que se alude en los párrafos precedentes a raíz del fallecimiento del cónyuge, generalmente esposas, quienes deben hacer frente las necesidades del grupo familiar sin la entrada que significaba el trabajo de su difunto compañero.

El dictado de la normativa que permita liquidar los retiros definitivos por invalidez o las pensiones que de él derivan en razón de la vulnerabilidad y desamparo en que se encuentran los peticionantes es responsabilidad de la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, de la SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE JUBILACIONES Y PENSIONES y de la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACION.

A principio del año 2004, en la actuación N° 2.772/03 se formuló recomendación a dichos entes para que dicten la normativa que permita liquidar las prestaciones en cuestión.

Tampoco se acrecentaron durante el año 2003 (inclusive hasta fines de marzo de 2004, fecha de la redacción del presente informe) los beneficios de pensión correspondientes al régimen de capitalización pese a dictarse la Ley N° 25.687, que entró en vigencia en enero de 2.003 y elimina la interpretación restrictiva que se realizaba a través de la Resolución SSS N° 33/97.

Otra cuestión que si bien actualmente se encuentra resuelta a raíz del dictado del Decreto N° 1.124/03 era las solicitudes de prestaciones por invalidez y de muerte presentadas por afiliados a capitalización del Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes (Monotributo) o por los derechohabientes cuando el causante haya revestido tal condición.

La paradoja es que justamente cuando se debe prestar la cobertura más rápida a aquellos más desprotegidos del sistema ocurre todo lo contrario, la demora alcanza varios meses e inclusive años cuando quien solicitaba lo realizaba bajo alguno de los regímenes ya mencionados.

Ello, llevó a decir al Defensor del Pueblo de la Nación en uno de los considerandos de la recomendación dictada en la actuación N° 3.799/01 que: “se observa una inusitada reticencia de la SECRETARIA DE SEGURIDAD SOCIAL en intervenir activamente en situaciones como la que motiva el presente decisorio así como en otros temas relevantes de competencia de esa Secretaría u organismos bajo su órbita”.

12.2. Demora en la resolución de trámites por cuestiones burocráticas.

La cuestión burocrática a que se refiere el primer párrafo está relacionada con el segundo eje del análisis relativo a los cambios que se deberían introducir en la normativa vigente.

Actualmente se observa un dispendio de esfuerzos y tiempo por parte de la AFJP y la

ANSeS por el recorrido que realizan los expedientes entre dichos entes, situación que perjudica directamente a los peticionantes.

Hay que explicar que la solicitud de la prestación se inicia con la presentación de la documentación pertinente ante la Administradora de Fondos quien requiere la verificación de servicios a la ANSeS, lo que acarrea varias idas y vueltas cuando surgen dificultades en el reconocimiento de servicios, sumando a ello las comunicaciones al interesado de los “deberá” requeridos por el ente previsional, hasta llegar a la formal petición de la prestación que también implica los reenvíos de los actuados.

Todo ello se evitaría si el ciudadano iniciara el trámite directamente ante la ANSeS - quien deberá imprimir mayor agilidad a los trámites- lo que no sólo ahorraría la espera que conlleva varios meses que además acarrea la confusión de que la Administradora de Fondos actuaría como representante de los interesados que es lo más lejos de la realidad debido a los intereses contrapuestos entre ambos.

Un ejemplo de esa afirmación es la posibilidad que permite el artículo 49, punto 3, de la Ley N° 24.284 de recurrir el dictamen favorable al peticionante emitido por las comisiones médicas por parte de “la administradora ante la cual el afiliado se encuentre incorporado”.

Otro ejemplo, que también incide en que la persona demore en la percepción de su primer haber, es cuando la AFJP impugna la liquidación del mismo realizada por la ANSeS que en muchos casos era favorable al requeriente y el cual pese a ser el principal interesado no es parte en dicho proceso.

12.3. Modificaciones a introducir en el SIJP.

Una posible ventaja de cambiarse el procedimiento es que la persona que solicita la prestación ante la ANSeS comunique tal hecho a su Administradora de Fondos para que una vez acordada la misma por la primera se abone conjuntamente la parte del haber a cargo de la segunda sin mayores dilaciones.

Por otra parte, la supresión de la intervención de las AFJPs en los trámites de jubilación, pensión y asignaciones familiares acarrearía un ahorro administrativo de las mismas, con la consecuente baja en las comisiones que cobran y que resultaría en beneficio de sus afiliados.

De esa manera se alcanzaría uno de los objetivos buscados en distintas oportunidades por la autoridad de la seguridad social en reducir las sumas percibidas por las Administradoras de Fondos en concepto de comisión.

Otro de los cambios que se debería introducir en el Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones es referente a las inversiones que debe realizarse con los fondos que ingresan en el régimen de capitalización procurando, en el sentido que una mayor proporción esté destinada a la inversión generadora de puestos de trabajo y rentabilidad económica y reduciendo a aquella en que se coloca en títulos públicos.

Más aún en el caso de un cambio en el porcentaje que fija los fondos que van al régimen de capitalización y al de reparto en favor de éste último, ante la posibilidad de una futura reforma previsional como da cuenta la prensa escrita.

La inversión que se realice en aquellas actividades privadas que generen puestos de trabajo y una alta rentabilidad económica como se ha ensayado en los últimos dos años (ejemplo: créditos para la operatoria de exportación de aquellas empresas que destinan sus productos al exterior) redundaría en beneficio de un aumento en la relación activo / pasivo con la consecuente mejora en el haber, el que se incrementaría por la rentabilidad del fondo.

12.4. Demora de la ANSeS.

El reflejo de la demora en tramitar y resolver los expedientes de solicitudes de distintas prestaciones se observa en las respuestas que debe brindar la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL a los requerimientos que esta Institución le cursa ya que debe reiterarlos en múltiples ocasiones.

Ello es así hasta el punto que debió intimarse fehacientemente a los funcionarios involucrados como da cuenta el título “Intimación fehaciente a la ANSeS”, destacando que no ocurre lo mismo con las AFJPs quienes brindan prolijas contestaciones reflejando la transparencia con que actúan.

No es posible obviar que la citada Administración Nacional tiene sin resolver en la Gerencia de Capitalización casi SIETE MIL expedientes que fueron girados por las distintas Administradoras de Fondos con anterioridad al año 2004 y que en la gran mayoría fueron ingresados durante los años 2001 al 2003 inclusive, sin contar aquellos que se hallan en otras oficinas de dicho ente.

La ANSeS deberá imprimir mayor agilidad a todos sus trámites, especialmente a los expedientes del régimen de capitalización, ya sea que se mantenga el actual esquema -ingreso de la solicitud a través de una AFJP- o directamente ante ella como se ha propuesto en este Informe.

El actuar de la ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL observado durante el año 2003 deja mucho que desear y esta muy lejos de alcanzar las metas propuestas en su Plan Estratégico II 2002-2005.

13. Situación general de la asistencia social.

Esta Institución visualiza una mejor perspectiva en la cuestión social que se cubre mediante el otorgamiento de pensiones asistenciales, por dos motivos principales: el mayor presupuesto asignado para poder resolver las solicitudes que la COMISION NACIONAL DE PENSIONES ASISTENCIALES recibe de la ciudadanía y, por el otro, el desempeño transparente que ha demostrado a través de distintos informes que brindó a esta Defensoría del Pueblo en cada una de las investigaciones promovidas.

Se observó a partir de mediados del año 2003 un incremento significativo de las partidas para brindar la asistencia a aquellas personas que tienen la imposibilidad por su edad o su discapacidad de cubrir las necesidades básicas para la subsistencia.

Recordemos que la citada Comisión Nacional acuerda las pensiones no contributivas o asistenciales por invalidez, por vejez, madre de siete o más hijos y aquellas establecidas por leyes especiales para ex combatientes de Malvinas, familiares de desaparecidos, pioneros de la Antártida, etc., como así también el pago de las pensiones graciales que otorgan los

Legisladores Nacionales.

Como consecuencia del incremento de los recursos se aumentó la cantidad de los beneficios otorgados que ascendieron durante el año pasado a los QUINCE MIL SETECIENTOS CUATRO (15.704) pensiones asistenciales con una variación porcentual positiva de CINCUENTA Y CINCO COMO SESENTA Y CUATRO POR CIENTO (55,64 %).

Las partidas erogadas durante el año 2003 ascendieron a PESOS SETECIENTOS TREINTA Y UNO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL (\$ 731.450.000).

A diferencia de años anteriores a 2003, la COMISION NACIONAL DE PENSIONES ASISTENCALES estima que el crédito presupuestario para el año en curso es suficiente para atender las solicitudes de pensión asistencial que se presenten cuyo incremento es del SESENTA Y CINCO COMA VEINTISEIS POR CIENTO (65,26 %).

La inmensa mayoría de los pedidos de informes cursados a la citada Comisión Nacional han sido respondidos adecuadamente en tiempo y forma.

De las actuaciones referentes a esta problemática hay un porcentaje importante resuelto favorablemente por habersele acordado el beneficio de pensión solicitado por ciudadanos de los más variados puntos del país.

En los casos en que se desestimó la petición, la Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales informó los motivos de la decisión como así también la normativa en que se fundaba la misma.

Al respecto, las causas del rechazo de las solicitudes de pensión son múltiples aunque las más comunes son que los familiares obligados cuentan con recursos mínimos, que pueden acceder a otra prestación, que la incapacidad invocada no alcanza el grado exigido por la normativa aplicable, etc.

En estos últimos casos, cuando las circunstancias lo permiten se orienta sobre las posibilidades de acceder a otras prestaciones, por ejemplo cuando la desestimación se funda en que tiene cobertura familiar, más precisamente que uno de sus progenitores cuenta con un trabajo, y puede percibir la pertinente asignación familiar.

No siempre se cursan pedidos de informes sino que por las características de la queja se incluyen en la recomendación formulada por Resolución N° 37/02, remitiéndose a lo expuesto en el título que trata la misma.

Las actuaciones que tratan este asunto representan un colectivo importante dentro de la temática del Area V.

14. Cuestiones relativas al empleo.

Las quejas recibidas por cuestiones de empleo público fueron muy pocas como así también las del ámbito privado, estas últimas canalizadas a través de notas informativas indicando los servicios de asesoramiento y/o patrocinio a los que podían dirigirse los interesados.

En cambio, se recibieron innumerables consultas referidas a conflictos con el

empleador particular a través del 0810-333-3762, aunque la cantidad disminuyó en forma marcada en comparación con el año 2002.

Dichas consultas fueron evacuadas en el mismo día, en forma telefónica, indicándose al interesado la asesoría que lo podría asistir de acuerdo a su domicilio, habitualmente las dependientes de la cartera laboral nacional o provincial y en menor medida las que poseen los Colegios de Abogados.

Dentro de esta temática están también las solicitudes de intervención ante la SUPERINTENDENCIA DE RIESGOS DEL TRABAJO por no brindar las Administradoras de Riesgos del Trabajo las prestaciones a las que se hallan obligados por imperativo de la Ley N° 24.557.

Generalmente, la disputa se refiere a la pretensión del interesado de percibir una mayor prestación que no condice con la incapacidad reconocida por la comisión médica ya que de acuerdo al grado de invalidación es la cobertura a recibir.

En otras, el hecho denunciado radica en no encuadrar dentro de las contingencias y situaciones cubiertas por la Ley de Riesgo del Trabajo.

También hubo casos en los que a raíz de la intervención que se dio a la citada Superintendencia, el ciudadano obtuvo las prestaciones debidas.

15. Colaboración de la Coordinación General de Servicios de Asesoramiento y Patrocinio Jurídico Gratuito del INSSJP.

Las asistencia jurídica que brinda el citado Servicio a jubilados, pensionados o aquellas personas que se hallan por incorporar en dicho colectivo resulta de suma importancia en razón de que la gran mayoría de ellos no cuenta con los recursos necesarios para contar con el patrocinio particular necesario para la defensa de sus derechos.

Dicho Servicio, no solamente brinda asesoramiento sino que patrocina en cuestiones tan diversas como sucesiones de acervo hereditario reducido, tutelas, curatelas, insanias, adopciones, todo tipo de acciones con o sin contenido patrimonial, desalojos cuando el demandado es el afiliado, entre otros tantos temas.

El SERVICIO DE ASESORAMIENTO Y PATROCINIO JURIDICO GRATUITO resulta de suma necesidad para que la clase pasiva tenga una asistencia integral, no sólo de las prestaciones médicas que brinda el INSSJP sino también de la asistencia legal teniendo en cuenta que un desalojo -por ejemplo- le atrae un perjuicio igual o mayor que la falta de cobertura médica.

Se dio intervención al citado Servicio en las quejas relativas a pensiones asistenciales atento que se le informaba a los ciudadanos que habían presentado quejas por ese trámite que en caso que la Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales le exija presentar alguna documentación adicional o de difícil acceso (al margen de la orientación que le brinde personal de dicho organismo), podrían recurrir a esos efectos a dicha asesoría.

También se le dio injerencia por innumerables casos puntuales donde era necesario, para proseguir con el trámite la presentación de algún escrito o la realización de alguna diligencia o simplemente un asesoramiento más preciso teniendo en cuenta la mayor

posibilidad de que el interesado concorra personalmente con toda la documentación a aquella sucursal o delegación más cercana a su domicilio, destacando que estas se hallan esparcidas en todo el territorio nacional.

Por la cobertura que posee en todo el suelo de la República y la experiencia de años acumulada en la asistencia legal a nuestros mayores, se puede afirmar que es un instrumento sumamente valioso para la comunidad el SERVICIO DE ASESORAMIENTO Y PATROCINIO JURIDICO GRATUITO del INSSJP y que esta Institución lo comprueba cada vez que le da intervención.

CONCLUSIONES.

Los asuntos tratados resultan de suma importancia para el ciudadano ya que la simple mora en la resolución de una solicitud de jubilación puede poner en peligro la existencia de la persona o por lo menos, menoscabar seriamente las condiciones mínimas de su calidad de vida.

A través de este Informe el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION insta a los funcionarios responsables a adoptar la medidas necesarias para resolver las cuestiones pendientes que se han detallado.

La actitud que deben asumir dichos funcionarios, debe hacer honor al juramento que prestaron al asumir su cargo de respetar la Constitución Nacional ya que su inercia vulnera los derechos que ella garantiza a los ciudadanos damnificados por tal situación.

Sería auspicioso que las inquietudes plasmadas en el presente sean recogidas por los integrantes del H. CONGRESO DE LA NACIÓN como se hizo -por ejemplo- con el acrecimiento de los beneficios de pensión que se plasmó a través de la Ley N° 25.687 y ante obstinación de la autoridad competente en el asunto de dejar sin efecto una resolución que arbitrariamente conculcaba claros derechos subjetivos.

CAPITULO V

ASESORIA LEGAL Y CONTENCIOSO

1. Reseña histórica de la actuación judicial del Defensor.

A diez años desde la creación de la figura del Defensor del Pueblo de la Nación. Pronunciamientos de la Excma. Corte: persistencia de fallos errados sobre la legitimación del Defensor del Pueblo.

En el 2004 se cumplen diez años desde la creación de la Defensoría del Pueblo de la Nación, establecida en la República Argentina mediante el dictado de la Ley 24.284. También se cumplen diez años de la reforma de nuestra Constitución Nacional.

Sin embargo, el paso del tiempo, a estar a los fallos dictados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, no ha operado del modo que los señores legisladores y los señores convencionales constituyentes pensaron al crear esta Institución y al instaurar la figura del Defensor del Pueblo de la Nación en los artículos 86 y 43 de nuestra Ley Fundamental. Ambos, respectivamente, le otorgaron legitimación procesal.

Y cabe esta afirmación, en razón de que nuestro Máximo Tribunal de Justicia ha limitado la legitimación procesal de la institución a mi cargo, mediante una errónea interpretación del conjunto de normas aplicables.

Por ello, parece necesario formular algunas consideraciones acerca de la legitimación procesal que el artículo 86 de la Constitución Nacional le otorga al Defensor del Pueblo de la Nación, con miras a que nuestro más Alto Tribunal, en su nueva integración, revea aquella equivocada postura.

Es que ya en el Octavo Informe Anual (2001), se hizo referencia a la gravedad institucional derivada de un fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En aquella oportunidad se reseñó que el Alto Tribunal había decidido erradamente rechazar la legitimación procesal del Defensor del Pueblo. El pronunciamiento recayó en los autos: “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION c/ ESTADO NACIONAL -PODER

EJECUTIVO NACIONAL -DTO. 1517/98 s/ amparo ley 16.986”.

En su decisorio el Tribunal resolvió que “.. la ley 24.284 excluye expresamente del ámbito de competencia del órgano demandante al Poder Judicial (art. 16. párrafo segundo), y establece que si iniciada una actuación ‘se interpusiere por persona interesada recurso administrativo o acción judicial, el defensor del pueblo debe suspender su intervención’ (art. 21) ...”.

En ese fallo la Corte adoptó un criterio que viola claramente lo establecido en el art. 86 de la Constitución Nacional que otorga al Defensor del Pueblo legitimación procesal sin limitación alguna. En su fallo, el Máximo Tribunal impuso a esta Institución una condición (suspender su intervención cuando se presente judicialmente una persona afectada), que no se encuentra prevista en la órbita de su actuación judicial.

Ese errado criterio, es reiterado en ulteriores sentencias de la Corte Suprema dictadas el 21 de agosto, 11 de noviembre y 18 de diciembre de 2003, recaídas respectivamente, en los autos: “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION c/ ESTADO NACIONAL - MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS- (monotributo) Dto. 885/98 s/ amparo ley 16.986”; “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION c/ ESTADO NACIONAL -PODER EJECUTIVO NACIONAL s/ amparo y sumarísimos” y “ASOCIACION DE ESCLEROSIS MULTIPLE DE SALTA c/ MINISTERIO DE SALUD ESTADO NACIONAL s/ acción de amparo-medida cautelar”.

En esencia, en todos los fallos citados precedentemente, la Corte Suprema rechaza la legitimación procesal de la Institución con base en dos fundamentos equivocados. Afirma en primer lugar que la Ley 24.284 excluye expresamente del ámbito de competencia de esta Institución al Poder Judicial (artículo 16) y, en segundo término, que si iniciada su actuación se interpone por persona interesada recurso administrativo o acción judicial, el Defensor del Pueblo debe suspender su actuación (artículo 21). Seguidamente expondré las razones por las cuales se sostiene el equívoco de la Corte en esta cuestión.

1.1. El artículo 16 de la Ley 24.284.

Argumenta el Tribunal que el Poder Judicial de la Nación se encuentra excluido del ámbito de competencia del Defensor del Pueblo de la Nación, con base en lo establecido por el citado artículo 16, párrafo segundo, de la Ley 24.284.

Es cierto que el artículo 16 de la Ley 24.284 fija los límites de competencia del Defensor del Pueblo. Así, dispone cuáles organismos quedan comprendidos dentro del concepto de administración pública nacional y, por ende, en su órbita de actuación. Y, además, que el párrafo segundo del citado artículo excluye del ámbito de competencia de la Defensoría al Poder Judicial y al Poder Legislativo, entre otros.

Lo que la norma dice, esto es, su ratio legis, es que al Defensor del Pueblo le está vedado iniciar una actuación de oficio o dar trámite a una queja (conforme el trámite que prevé la citada Ley 24.284) en las que se cuestione la actividad legislativa del Parlamento o la actividad jurisdiccional propia del Poder Judicial.

Empero, resulta errado sostener que al Defensor del Pueblo le son aplicables las limitaciones a su competencia, fijadas por el artículo 16, párrafo segundo, de la Ley 24.284,

cuando su actuación se vincula a acciones judiciales incoadas en defensa del colectivo de personas afectadas.

Es decir, el Defensor del Pueblo no puede investigar al Poder Judicial de la Nación y debe suspender su actuación en el ámbito de su Institución cuando quien dio inicio a la investigación, concomitantemente o luego, promueve una acción judicial.

Sin embargo, la Ley 24.284 no le impide al Defensor del Pueblo iniciar un proceso judicial en tutela de los derechos colectivos afectados; incluso aquéllos relacionados directamente con la investigación suspendida.

No importa entonces si una persona inició acciones judiciales en el mismo sentido, pues, de haberlo hecho lo fue en protección de un derecho subjetivo violado y el fallo a recaer en ese pleito habrá de tener efecto únicamente para el actor.

Sin embargo, el Defensor del Pueblo actúa en protección de derechos de incidencia colectiva en general y el fallo que obtenga deberá tener efectos extra partes. De otro modo no se explican las razones de su legitimación procesal y la facultad que le otorga la Constitución de poder interponer acción de amparo en defensa de aquellos derechos.

En este orden de ideas, en lo que hace a la legitimación del Defensor del Pueblo para interponer acción de amparo en los términos del artículo 43 (CN), no es suficiente que invoque el nombre de un solo individuo que pertenece a un grupo o comunidad. Requiere, para poder representar a ese grupo, en salvaguarda de un derecho de incidencia colectiva en general, que, al menos, un significativo porcentaje de ese conglomerado de personas se vea afectada o en vías de estarlo.

1.2. El artículo 21 de la Ley 24.284.

En cuanto a lo estipulado en el citado artículo 21 (Ley 24.284) en el sentido de que el Defensor del Pueblo de la Nación debe suspender una intervención si un interesado interpone recurso administrativo o acción judicial, cuadran los siguientes comentarios.

Nuevamente cabe destacar que la Ley 24.284, en su Título I, hace referencia al Defensor del Pueblo: “Creación. Nombramiento. Cese y condiciones”.

A su turno, el Título II, referido a las quejas o actuaciones, “Del procedimiento”, su Capítulo I reza: “Competencia, Iniciación y contenido de la investigación. A su turno el Capítulo II, bajo el rótulo “Tramitación de la queja”, indica el modo en que la investigación debe llevarse adelante.

El artículo 21 se encuentra dentro de ese Capítulo II, es decir, insisto, “Tramitación de la queja”.

El artículo 19 impone los requisitos que debe llevar la presentación; por ejemplo, nombre y apellido del quejoso, domicilio, firma, etcétera. El artículo 20 obliga a derivar la queja cuando se formule contra personas, hechos o actos fuera de su competencia; es decir, fuera del alcance que fijan los artículos 16 y 17. Esto es, vale el ejemplo para el caso, si una persona se quejara del fallo adverso dictado por un tribunal de justicia.

Ahora bien, dentro de ese marco de investigación y que se relaciona únicamente con

las quejas o actuaciones incoadas o en trámite por ante el Defensor del Pueblo, el artículo 21 reza:

“Rechazo. Causales. El Defensor del Pueblo no debe dar curso a las quejas en los siguientes casos: a) Cuando advierta mala fe, carencia de fundamentos, inexistencia de pretensión o fundamento fútil o trivial; b) Cuando, respecto de la cuestión planteada, se encuentre pendiente resolución administrativa o judicial. (...)”

“Si iniciada una actuación se interpusiere por persona interesada recurso administrativo o acción judicial, el Defensor del Pueblo debe suspender su intervención.”

Así las cosas, se advierte con claridad que la Ley 24.284 únicamente se refiere a la intervención del Defensor del Pueblo dentro del ámbito de la Defensoría del Pueblo en lo que hace a la tramitación de las quejas o actuaciones; empero, en ningún modo hace referencia alguna a la intervención o participación del Defensor del Pueblo en el Poder Judicial.

Confirma lo expuesto, la circunstancia que en ninguno de los artículos de la Ley 24.284 se menciona la legitimación procesal del Defensor del Pueblo.

Adviértase que si bien la Ley 24.284 fue dictada con anterioridad a la reforma constitucional del año 1994, que en su artículo 86 otorgó legitimación procesal al Defensor del Pueblo, debe señalarse que la Ley 24.379 modificatoria de la anterior y ya vigente la nueva Carta Magna, no hizo mención alguna a la participación del Defensor del Pueblo en juicio, pues, entendió que estaba debidamente claro en el texto constitucional.

Insisto, la Ley 24.284 sólo se refiere en todo su texto al trámite que deben brindarse en la Institución que represento las quejas o actuaciones.

Lo que el inciso b) del artículo 21 de la Ley 24.284 ha querido señalar es que el Defensor del Pueblo debe rechazar ‘in limine’ las quejas cuando respecto de la cuestión planteada (al iniciarse la actuación) se advierta que se encuentra pendiente resolución administrativa o judicial.

Y ello tiene su razón de ser, pues, si el Defensor del Pueblo continuara con su investigación podría llegar a una resolución distinta a la que habrá de dictarse en el recurso administrativo o pleito. Es decir, entre dos órganos estatales podría coexistir resoluciones contradictorias. En salvaguarda del orden jurídico, el Defensor del Pueblo debe postergar su intervención a la espera de lo que los órganos administrativos o judiciales con potestades jurisdiccionales resuelvan.

Más allá de lo expuesto, existe otro argumento que impone al Defensor del Pueblo de la Nación suspender el trámite de la actuación. Véase.

El Defensor del Pueblo al recibir la queja requiere informes en los términos del artículo 23 de la Ley 24.284, esto es, con la obligación del organismo de contestar en el plazo que se le fije, bajo apercibimiento, en caso de silencio, del delito de desobediencia (conf. artículos 25 de la Ley 214.284 y 239 del C. Penal).

Si en ese marco el quejoso iniciare acciones judiciales, podría suceder que el organismo se viera compelido a contestar y a aportar datos o documentos al Defensor del Pueblo que, quizá, no revelaría en el marco de un proceso judicial, conforme las pautas

procedimentales y garantías constitucionales que asisten a su derecho de defensa. En consecuencia, a fin de no colisionar con ese principio de raigambre constitucional, la Ley 24.284 dispone que el Defensor del Pueblo debe no dar curso a la queja [art. 21, inciso b)] o suspender la investigación iniciada [art. 21, párrafo segundo].

En virtud de lo expuesto, se advierte con claridad que el Defensor del Pueblo debe suspender su actuación dentro del ámbito de la Defensoría del Pueblo cuando una vez iniciada la queja tomare conocimiento que respecto de esa cuestión el quejoso interpuso recurso administrativo o acción judicial. Pero, en modo alguno, el Defensor del Pueblo debe suspender su intervención o participación judicial cuando personas afectadas en sus derechos subjetivos articularan acciones judiciales.

Es decir, el inicio de un juicio por parte de una persona afectada, no obsta a la intervención judicial del Defensor del Pueblo.

Es que de no admitirse la participación judicial del Defensor en tal supuesto, importaría que los artículos 16 y 21 de la Ley 24.284 (que ya vimos, ninguna relación tienen con la legitimación y actuación judicial del Defensor del Pueblo) prevalecerían sobre los artículos 86 y 43 de la Constitución Nacional, lo que no necesita mayor comentario o argumento para verificar la inconstitucionalidad de dicha posición (conf. Ekmekdjian, Miguel Angel, "Tratado de Derecho Constitucional", Depalma, ed. 1997, T. IV, pág. 810).

Así pues, lo decidido en los precedentes citados anteriormente, no se ajusta a lo normado por los artículos 43 y 86 de la Constitución Nacional, así como tampoco a la propia Ley 24.284.

Se trata de un fundamento contra legem y, por ende de extrema importancia, pues, se veda el acceso a la justicia al Defensor del Pueblo de la Nación en flagrante violación a normas constitucionales.

A ello, se adiciona la gravedad institucional que tal cortapisa ocasiona a quienes por mandato constitucional confían en la posibilidad de que los derechos de incidencia colectiva sean defendidos judicialmente representados por el Defensor del Pueblo.

Asimismo, las decisiones judiciales señaladas consagran una limitación a la legitimación procesal del Defensor del Pueblo y, en consecuencia, violan gravemente las normas constitucionales que la establecen (artículos 86 y 43 CN) y a garantías reconocidas por la Ley Fundamental, concretamente, la tutela de los derechos de incidencia colectiva, el debido proceso y la defensa en juicio. Es decir, una violación a los derechos humanos del universo de personas que el Defensor del Pueblo debe proteger por mandato constitucional.

Es de esperar que en el futuro inmediato la Corte Suprema de Justicia de la Nación modifique el errado criterio plasmado en los fallos comentados y que impide sistemáticamente el acceso a la jurisdicción del Defensor del Pueblo de la Nación, revisión que permitirá que esta Institución pueda cumplir con el mandato que la Constitución Nacional le ha encomendado expresamente.

2. Acciones judiciales en las que intervino el Defensor del Pueblo de la Nación durante el año 2003.

2.1. Impugnación de decretos del PEN que autorizan aumento de tarifas en servicios públicos.

2.1.1. Autos.

“DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN c/ ESTADO NACIONAL - PODER EJECUTIVO NACIONAL - Dto. 120/03 s/ ordinario” (expte. N° 369/03).

2.1.2. Tribunal interviniente.

Juzgado Nacional de 1° Instancia en Contencioso Administrativo Federal de FERIA. A partir del 03/02/03 quedó radicado ante el Juzgado N° 7 del fuero, Secretaría N° 13.

2.1.3. Partes intervinientes.

Actora: DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN.

Demandada: ESTADO NACIONAL, PEN.

2.1.4. Objeto del proceso.

La acción de amparo está dirigida a obtener la declaración de inconstitucionalidad del Decreto 120/03 en cuanto se autoriza al PEN a establecer en forma transitoria y hasta que concluya el proceso de renegociación de los contratos de las concesiones y licencias de servicios públicos, revisiones, ajustes o adecuaciones tarifarias para dichos contratos.

Asimismo, se solicitó se disponga la inmediata suspensión de los efectos del decreto cuestionado y que, por lo tanto, el PEN cumpla con la orden judicial dictada en los autos “DPN c/ EN - PEN - Dto. 2437/02 s/ proceso de conocimiento”, en trámite por ante el Juzgado N° 5 del fuero.

2.1.5. Estado de trámite.

El expediente fue sorteado con fecha 27/01/03, acompañándose la prueba documental -en los términos de la Acordada 7/94- el 28/01/03.

Con fecha 03/02/03 se amplió demanda respecto del Decreto 146/03, ampliando también respecto de este decreto el pedido de medida cautelar. Asimismo, en la misma fecha, se petitionó la conexidad con los autos “DPN c/ EN - PEN - Dto. 2437/02 s/ proceso de conocimiento”, en trámite por ante el Juzgado N° 5 del fuero.

Denegado que fue el pedido de conexidad con el Juzgado N° 5, el expediente fue devuelto al juzgado de origen.

Como consecuencia del pedido de medida cautelar, el Tribunal dispuso formar un incidente al respecto, en cuyo marco, con fecha 28/02/03, se dictó resolución haciendo lugar a la misma. En consecuencia, se ordenó la suspensión de los efectos y aplicación de los Decretos Nros. 120/03 y 146/03 y la Resolución N° 2787 del Enargas. Dicha resolución fue

notificada con fecha 04/03/03 personalmente.

Asimismo, en el expediente principal se encuentra cumplimentado el oficio a la Procuración del Tesoro en los términos de la Ley N° 25.344.

Atento al estado de autos, con fecha 05/03/03 se peticionó que se ordene el traslado de demanda, notificándose la misma a la demandada -mediante oficio- el 09/04/03, para que dentro del plazo de 60 días asuma la intervención que le compete.

Al contestar demanda, el Estado Nacional interpuso excepción de falta de legitimación activa del Defensor del Pueblo de la Nación, defensa que fue contestada con fecha 27/08/03.

Mediante presentación de fecha 20/10/03 se solicitó del Tribunal que resuelva la excepción deducida por la demandada.

2.1.6. Incidente de medida cautelar.

En relación a la medida de no innovar reclamada por la actora en su escrito de inicio, con fecha 05/03/03 el Tribunal dispuso hacer lugar a la medida cautelar, resolución que fue inmediatamente notificada al PEN, ENARGAS y ENRE, mediante oficios de estilo.

Ante lo resuelto, el Estado Nacional dedujo recurso de apelación, cuyos agravios fueron contestados con fecha 26/03/03.

Asimismo, con fecha 08/05/03 se contestaron los agravios planteados por las empresas EDESUR y GAS NATURAL BAN y con fecha 21/05/03 los correspondientes a las empresas TRANSBA y TRANSENER; todos ellos, vinculados a los agravios deducidos en sustento de los recursos de apelación interpuestos contra la resolución de la medida cautelar.

La Sala Interviniente, como medida para mejor proveer, requirió de la Sala II del fuero la remisión de los autos “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN c/ ESTADO NACIONAL - PODER EJECUTIVO NACIONAL - Dto. 2437/02 s/ proceso de conocimiento” (incidente de medida cautelar), encontrándose el oficio pertinente a la espera de su diligenciamiento por parte de la apelante.

2.2. Solicitud del Defensor del Pueblo de la Nación respecto a la suspensión del trámite de ejecuciones hipotecarias.

2.2.1. Autos.

“PRESENTACION EFECTUADA POR EL DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION SOLICITANDO SUSPENSION DE JUICIOS HIPOTECARIOS” (expte. N° M - 1749/03 PVA).

2.2.2. Tribunal interviniente.

Corte Suprema de Justicia de la Nación.

2.2.3. Objeto del proceso.

La presentación tiene por objeto que la Corte Suprema de Justicia de la Nación

resuelva la suspensión de las ejecuciones hipotecarias que puedan importar la subasta de viviendas únicas de los tomadores del crédito hipotecario, ello por el plazo que el Máximo Tribunal entienda conveniente.

2.2.4. Estado de trámite.

La nota fue presentada con fecha 19/09/03.

Mediante cédula diligenciada el 24/09/03 se notificó sentencia de la Corte Suprema del 23 de setiembre por la que desestimó la presentación del Defensor del Pueblo.

Atento lo resuelto por el Máximo Tribunal, con fecha 25/09/03, se presentó nota precisando algunos aspectos valorados erróneamente por el Tribunal.

2.3. Un tercero solicita intervención del Defensor del Pueblo de la Nación.

2.3.1. Autos.

“VILLARINO, Abel Carlos c/ ANSES s/ incidente” (expte. N° 29137/03).

2.3.2. Tribunal interviniente.

Juzgado Nacional de la Seguridad Social N° 9, Secretaría N° 1.

2.3.3. Objeto del proceso.

En un incidente de ejecución de sentencia se citó como tercero al Defensor del Pueblo de la Nación.

2.3.4. Carácter de la citación.

Como tercero.

2.3.5. Estado de trámite.

Recibido el expediente en original con fecha 27/11/03, el traslado fue contestado mediante presentación de fecha 02/12/03, en la que se manifestó que el Defensor del Pueblo limitará su participación en autos a glosar antecedentes relacionados con actuaciones que tramitan en el ámbito de la Institución.

2.4. Presentación del Defensor del Pueblo de la Nación en defensa de los ciudadano con movilidad reducida.

2.4.1. Autos.

“DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION C/ ESTADO NACIONAL - MINISTERIO DE PLANIFICACION - SEC. DE TRANSPORTE s/ proceso de conocimiento” (expte. N° 52143/03).

2.4.2. Tribunal interviniente.

Juzgado Nacional de 1º Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 4, Secretaría Nº 7.

2.4.3. Objeto del proceso.

La presentación tiene por fin que se condene a la demandada al inmediato y efectivo cumplimiento de la Ley 22.431, modificada por la Ley 24.314, concretamente, lo dispuesto en su artículo 22, en cuanto obliga a las empresas de transportes de pasajeros de jurisdicción nacional a incorporar gradualmente unidades especialmente adaptadas para el transporte de personas con movilidad reducida

Asimismo, y para el caso que la demandada dicte en el decurso de este proceso cualquier norma que importe la prórroga o suspensión de los objetivos de la ley (artículo 22 Ley 22.431, t.o.), que se declare su ilegitimidad.

2.4.4. Estado de trámite.

Sorteado con fecha 02/12/03, al día siguiente se acompañó la documental en los términos de la Acordada 7/94.

Puesta la existencia del juicio en conocimiento de la Procuración del Tesoro de la Nación en los términos de la Ley 25.344, el expediente retornó del Agente Fiscal con fecha 08/03/04.

3. Acciones judiciales en las que se dictaron resoluciones durante el año 2003 respecto de juicios iniciados en años anteriores.

3.1. Impugnación de decretos que autorizan la instalación de medidores de agua en los inmuebles afectados al régimen de propiedad horizontal.

Cabe recordar que esta Institución impugnó con éxito aquellos decretos del Poder Ejecutivo y resoluciones del Ente Tripartito de Obras y servicios Sanitarios que posibilitaban la facturación del componente medido en los inmuebles afectados al régimen de propiedad horizontal.

Los autos a los que refiere el presente acápite son “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION c/ EN -PEN s/ amparo ley 16.986” (expte. Nº 52.515/95).

Luego de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación cerrara definitivamente la discusión a través de un decisorio del mes de septiembre de 2001, comenzó el trámite de ejecución de sentencia, la cual -mandada a llevar adelante por el tribunal de grado- Aguas Argentinas S.A. apeló tal decisión, generando una controversia respecto de la ejecución. La Sala III del fuero hizo lugar a la apelación promovida por la demandada, lo que motivó la interposición de un recurso extraordinario por parte de esta Institución que se encuentra en trámite.

3.2. Impugnación de la normativa relacionada con el Monotributo.

En los autos caratulados “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION c/ PEN - MEOSP S/ amparo ley 16.986” (expte. N° 35.050/98), la Institución había obtenido sendas resoluciones de primera y segunda instancia en las que se decretaba la nulidad -por inconstitucionalidad- de la normativa citada, en cuanto impedía a los profesionales que tuvieran una facturación anual inferior o igual a \$ 36.000 asumir la posición de responsables no inscriptos frente al IVA.

Ante tal circunstancia, el Poder Ejecutivo Nacional dedujo recurso extraordinario, el que fue concedido por la Sala IV del fuero.

Llegado el mismo para su tratamiento en la Corte Suprema de Justicia, ésta dispuso hacer lugar al mismo, dejando sin efecto el fallo apelado y desestimando liminarmente la demanda, ello en atención a que entiende el Máximo Tribunal que el Defensor del Pueblo de la Nación carecía de legitimación procesal en el caso concreto.

3.3. Impugnación judicial del Decreto 347/99 respecto de una multa a percibir por los bancos en beneficio de un fondo para discapacitados.

En oportunidad de brindar el informe anual correspondiente al año 1999, esta Institución informó los autos “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION c/ EN - Dto. 347/99 s/ proceso de conocimiento” (expte. N° 17.337/99). En los mismos se impugnó el Decreto N° 347/99. Por dicha norma, el Poder Ejecutivo Nacional facultó al Banco Central de la República Argentina a graduar el monto de las multas resultantes de la aplicación del artículo 62, último párrafo, del Anexo I de la Ley N° 24.452 (modificada por la Ley N° 24.760) -acumulada por cada entidad financiera a la fecha de la entrada en vigencia del decreto impugnado- entre un mínimo de quince mil pesos (\$ 15.000.-) y un máximo de dos millones de pesos (2.000.000.-) por entidad, en función de la cantidad de incumplimientos de cada una.

En dichos autos, el magistrado de primera instancia dispuso hacer lugar a la demanda con fecha 19/03/03, la que se encuentra actualmente con trámite de apelación.

3.4. Impugnación de la Resolución 1/01 del Ministerio de Salud en cuanto limita la cobertura de pacientes afectados de “Esclerosis Múltiple”.

En los autos caratulados “ASOCIACION CIVIL ESCLEROSIS MULTIPLE DE SALTA c/ M. de SALUD s/ amparo” (expte N° 3-027/01), originariamente en trámite por ante el Juzgado Federal N° 2 de Salta, esta Institución adhirió a la demanda incoada por la actora en cuanto peticionaba la nulidad y/o inconstitucionalidad de la Resolución N° 1/2001, modificatoria de la Resolución N° 939/2000 (Programa Médico Obligatorio) del ministerio demandado, por limitar la cobertura de medicamentos para los enfermos de “esclerosis múltiple”, concretamente en lo que hace al punto “medicamentos y las enfermedades esclerosis múltiple y síndrome desmielinizante aislado”, ello por violentar en forma arbitraria el derecho a la salud, el Pacto Internacional de Derechos Civiles, Políticos y Sociales reconocido en el art. 75, inc. 22 de la C.N. y demás garantías constitucionales vigentes sobre el particular. Se solicita además medida cautelar de no innovar. Esta Institución solicitó la ampliación de los alcances a la totalidad de los ciudadanos del país que se encuentren afectados por aquella enfermedad.

Luego de obtener sendas resoluciones favorables de primera y segunda instancia, el Poder Ejecutivo Nacional interpuso recurso extraordinario, el que fue concedido por la Cámara Federal de Salta.

Remitidos los autos para su tratamiento a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, este Tribunal, con fecha 18/12/03 decidió declarar admisible el remedio federal intentado, revocando la resolución recurrida en lo que hace a la legitimación procesal del Defensor del Pueblo.

3.5. Demanda solicitando la nulidad del Decreto 976/01 relacionado con la tasa al gas oil.

En los autos referidos en el presente acápite se solicitó la declaración de inconstitucionalidad del art. 3º del Decreto Nº 976/01 en cuanto establece una tasa sobre la transferencia o importación del gasoil de \$ 0,05.

Los autos aludidos son “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION c/ EN - PEN - ME - Dto. 976/01 s/ amparo” (expte. Nº 15.568/01).

Al igual que en oportunidades anteriores, esta Institución obtuvo sentencias favorables de primera y segunda instancia en las que se dispuso decretar la nulidad del Decreto 976/01, datando la resolución de la Sala IV del fuero Contencioso Administrativo Federal del 24/06/03.

Ante tal circunstancia, el Poder Ejecutivo Nacional dedujo recurso extraordinario, el que se encuentra en trámite.

3.6. Petición del Defensor del Pueblo de la Nación tendiente a que la reducción presupuestaria establecida por la Ley Nº 25.453 no alcance a asignaciones familiares, jubilaciones y pensiones.

En los autos “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION c/ EN - PEN - Ley 25.453 s/ amparo” (expte. Nº 35.393/01) se petitionó la declaración de inconstitucionalidad del artículo 34, párrafo cuarto, de la Ley Nº 24.156, conforme la sustitución y, por ende, su modificación, conforme lo estatuido por el artículo 10º de la Ley Nº 25.453 (B.O. 31/7/01), en cuanto dispone que si los recursos presupuestarios estimados no fueren suficientes para atender a la totalidad de los créditos presupuestarios previstos, se reducirán proporcionalmente, entre otros rubros, las asignaciones familiares, jubilaciones y pensiones así como aquellas transferencias que los organismos y entidades receptoras utilicen para el pago de dichos conceptos. Dicho de otra forma, la inconstitucionalidad impetrada, tiene por finalidad que las asignaciones familiares, las jubilaciones y las pensiones no queden alcanzadas por la reducción presupuestaria prevista en la Ley Nº 25.453 en su artículo 10º.

En dicho proceso se contaba con sentencias de primera y segunda instancia que habían acogido favorablemente la pretensión del Defensor del Pueblo, lo que mereció la interposición de un recurso extraordinario por parte del Poder Ejecutivo Nacional.

Llegado el expediente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ésta mediante sentencia del 20/11/03 decidió hacer lugar al remedio intentado, revocando así la sentencia apelada, argumentando la ausencia de legitimación del Defensor del Pueblo de la Nación.

Tal circunstancia ameritó la presentación de un escrito de parte de la Institución en donde se desarrollaron distintos aspectos tendientes a demostrar lo equivocado del fallo emanado del Alto Tribunal.

3.7. Restitución del 13% a través de títulos de la deuda pública.

La acción de amparo impetrada en los autos “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION c/ EN s/ amparo y sumarísimo” está dirigida a obtener la declaración de inconstitucionalidad del Decreto 1819/02 (B.O. 12/09/2002), en cuanto dispuso que las sumas descontadas tanto en materia de salarios del sector público como en lo que hace a jubilaciones, pensiones y asignaciones familiares deberán restituirse mediante la entrega de títulos públicos en la forma y con las modalidades que indique la ley de presupuesto para la Administración Nacional correspondiente al ejercicio fiscal 2003.

Luego de obtener sentencia favorable en primera instancia, la Sala II del fuero de la Seguridad Social confirmó la resolución mediante sentencia del 28/05/03. El decisorio se encuentra recurrido mediante recurso extraordinario.

3.8. Aumento de tarifas de servicios públicos.

Esta Institución promovió los autos “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION c/ EN - PEN - Dto. 120/03 s/ ordinario” (expte. N° 369/03), con la finalidad de obtener la declaración de inconstitucionalidad del Decreto N° 120/03 en cuanto se autorizaba al PEN a establecer en forma transitoria y hasta que concluya el proceso de renegociación de los contratos de las concesiones y licencias de servicios públicos, revisiones, ajustes o adecuaciones tarifarias para dichos contratos.

Asimismo, se solicitó se disponga la inmediata suspensión de los efectos del decreto cuestionado y que, por lo tanto, el PEN cumpla con la orden judicial dictada en los autos “DPN c/ EN - PEN - Dto. 2437/02 s/ proceso de conocimiento”, en trámite por ante el Juzgado N° 5 del fuero.

Con fecha 04/03/03 se obtuvo sentencia que hace lugar a la medida cautelar planteada por la Institución.

CAPITULO VI

INFORMES ESPECIALES

INTRODUCCIÓN

Por medio de la Resolución DPN N° 35/02 fue creada la Unidad de Coordinación de Asesores de Gabinete cuya misión, entre otras, consiste en la investigación y gestión de estudios especiales. A estos fines, entonces, se vislumbró la necesidad de contar con una estructura flexible para permitir una óptima adecuación de los recursos humanos pues, además del personal permanente que forma parte de ella, actuaron diferentes agentes de la institución en las investigaciones multidisciplinarias junto a especialistas provenientes de organizaciones de la sociedad civil.

Fue precisamente esa característica de flexibilidad estructural, la que permitió que organizaciones como Abuelas de Plaza de Mayo, CELS, Poder Ciudadano, FARN, entre muchas otras, conjuntamente con ciudadanos y diversas universidades públicas y privadas, por medio de convenios especiales, cooperasen con la institución con importantes aportes de conocimiento y trabajo en los estudios realizados.

Y esta participación ciudadana, además, otorgó a los mismos la garantía de la transparencia, porque fue justamente esa “mirada plural” la que posibilita que cedan determinadas rutinas burocráticas como los intereses egoístas o de un solo sector en contra del bien común, e impregna a lo realizado del debido control de la sociedad y, por esa vía, de un carácter afín a una moderna democracia.

La apertura de la institución hacia las organizaciones de la sociedad civil y hacia los ciudadanos interesados, cabe reiterar, posibilita antes que nada romper con la costumbre imperativa de los funcionarios públicos. Argentina es un país de larga tradición a este respecto. No solamente por los prolongados períodos de gobiernos militares, sino también porque, a pesar de los gobiernos democráticos, aquella actitud “mandona” y marcadamente autoritaria se ha trasladado también a quienes ejercen la función pública en cualquiera de sus niveles. Precisamente cuando los ciudadanos y las organizaciones no gubernamentales tienen

la posibilidad cierta de actuar plenamente junto a las instituciones del Estado –como ha sucedido en el caso de las investigaciones llevadas adelante por la Unidad de Coordinación–, el primer efecto que producen es atascar cualquier rémora de autoritarismo por más sutil que éste sea.

En definitiva, como se verá más adelante, los informes especiales, las investigaciones y los estudios realizados, acopian en sus resultados una mirada multifacética sobre cada uno de los temas tratados.

Otro aspecto a tener en cuenta, siempre referido a la actividad de la Unidad de Coordinación, es que en esta primera experiencia ha sido posible complementar y desarrollar puntillosamente determinadas actuaciones de la Institución que en algunos casos eran realizadas parcialmente por las áreas temáticas, justamente por no contar con los medios adecuados para hacerlo con mayor profundidad. Ejemplo paradigmático de lo dicho ha sido el Informe Especial sobre la Cuenca Matanza - Riachuelo que concluyó con una larga serie de actuaciones iniciadas en diferentes épocas y por distintos actores.

Otros ejemplos: la Investigación Especial sobre Etica en los Experimentos con Humanos; el conocido caso Hoyos de la Provincia de Salta, etc.

Finalmente, para concluir esta introducción cabe mencionar que entre las tareas de la Subsecretaría de Coordinación también estuvo la de revisar las Recomendaciones, Exhortos y demás Resoluciones que requerían la firma del DPN.

TEMATICA

1. Muestreo sobre denuncias efectuadas por ciudadanos que pertenecen al sistema de capitalización individual contra las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones que operan en el mercado.

Con motivo de los distintos planteos recibidos se realizó una compilación del flujo de quejas y reclamos ingresados en el Area de Administración del Empleo y la Seguridad Social en el período 2000 al 2003 inclusive, sobre los problemas que mantienen los afiliados al sector privado (de capitalización) con las empresas de AFJP del sistema.

Es de señalar que se meritó el cambio operado al Sistema Unico de la Seguridad Social a fines del 1993, donde se inicia una profunda reforma del sistema de previsión en la Argentina con una transición hacia un régimen mixto (de reparto o público y de capitalización individual o privado) y la circunstancia de que las actuales autoridades de gobierno propenden a una nueva modificación al sistema imperante, según se anunciara en distintos medios públicos, y el rol de contralor de la Superintendencia de AFJP.

Como primera conclusión, el estudio de campo permitió conocer el alto incremento de reclamos recibidos durante el período examinado y la situación de indefensión por la que atraviesan todos aquellas personas que pertenecen al sistema de capitalización individual.

A ello se agrega que, sobre la base de 1.000 casos (año a año), se advierte un paulatino

crecimiento de presentaciones el que se incrementa hacia 2001, para luego experimentar un salto en 2003. En efecto, el 2000 registra un 8 %; el 2001 sube al 12 %; para acelerarse en el 2002 en un 28 %. Lo más significativo acontece en el 2003 donde el porcentaje salta al 52 %, lo que denota un incremento de más del doble de reclamos. Se colige que los problemas entre los sujetos intervinientes (ciudadano y empresa AFJP) se han acentuado y están en creciente deterioro.

Las empresas del mercado más denunciadas (por orden decreciente) fueron Orígenes AFJP 29,7 %, Consolidar AFJP 18,7%, Máxima AFJP 15,1%, Siembra AFJP 14,4%, Nación AFJP 10,3%, Pro-Renta AFJP 3.5%, Previsol 2,5% y Previnter AFJP y Futura AFJP 1,5%.

Por su parte, los mayores conflictos denunciados radicaron en demoras en el trámite del beneficio o haber jubilatorio: 61%; demoras en el trámite de pensión: 13%; falta de pago de asignación familiar: 9%; demoras en el trámite de jubilación por invalidez: 6%; incorrecta liquidación: 2,2%; falta de pago de beneficio previsional: 1,9%; y asesoramiento para la obtención de beneficio: 1,1%, entre otros.

2. Modificación de la Ley 11.723 sobre derecho de autor.

A solicitud de la Asociación Directores de Cinematografía, se encaró una investigación cuyo objetivo fue actualizar la legislación vigente en materia de derechos del Director Cinematográfico.

A tal efecto, la Unidad de Coordinación de Asesores de Gabinete, en conjunto con el área 2, procedieron a estudiar las definiciones científicas y artísticas, consultando autores de reconocida autoridad en la materia y trabajando con la colaboración de los propios interesados que brindaron documentación; cotejaron legislaciones y criterios a nivel internacional, constatándose que la ley actual contradecía el Convenio de Berna del que Argentina es parte.

Una vez definido conceptualmente qué es una obra cinematográfica y demostrado el carácter de “ente real” distinto al libro original, se pasó a las consideraciones jurídicas para contemplar la modificación del artículo 20 de la ley 11.723 en concordancia con el citado Convenio.

Con estos elementos se dictó una recomendación a la Secretaria de Cultura de la Nación y una presentación ante el Honorable Congreso de la Nación, el que recogió la iniciativa modificando la ley de marras de modo tal que se reconoce el derecho de autor al Director de Cinematografía, cumpliéndose así un viejo anhelo de ese importante sector artístico.

3. Informe sobre fábricas recuperadas por los trabajadores. Reforma de la Ley de Quiebras.

Desde la Unidad de Coordinación de Asesores de Gabinete se trabajó en forma conjunta con los representantes de fábricas recuperadas por los trabajadores, con diversos jueces del fuero comercial nacional y de diferentes provincias y con otros actores interesados como por ejemplo la Universidad Tecnológica Nacional, en la composición de un informe especial sobre el tema y, claro, en la redacción de un proyecto de ley que resultara útil para

reformular la actual Ley de Quiebras vigente.

Se trata de agregar a la legislación vigente, la posibilidad de que las cooperativas de trabajadores y otras organizaciones de naturaleza similar puedan ingresar en el proceso conocido como *cram down* o rescate empresario así como en la instancia de “continuidad empresaria”.

Básicamente en el documento incorporado como informe especial se desarrollan los aspectos teóricos, históricos y empíricos que luego posibilitan proponer los cambios a la legislación en cuestión. Entre tales se propician: a) Que la continuidad de la empresa deje de ser una medida excepcional para transformarse en un acto jurisdiccional ordinario que provea a garantizar, en lo posible, que la empresa no cierre evitando así el “desguace” y deterioro de la misma; b) Las cooperativas de trabajadores y otras de similar naturaleza podrán proponer al juez del concurso y/o de la quiebra tomar bajo su responsabilidad la continuidad de la empresa. Oportunamente y al momento de la liquidación dicha cooperativa podrán optar por solicitar la adjudicación directa al precio de la tasación; c) Se suspenden durante el período de la continuidad las ejecuciones prendarias e hipotecarias vencidas y d) Los créditos laborales podrán ser compensados al momento de la adjudicación al 100% de su valor.

Estos son algunos de los cambios propuestos y que fueron presentados al Poder Ejecutivo mediante la Recomendación DPN N° 107/03 y girados al Honorable Congreso de la Nación para su consideración.

4. Caso Hoyos.

En la Provincia de Salta sucedió un hecho que rápidamente cobró relevancia nacional. El presunto abuso sexual sobre una menor de edad por parte de su “patrón” laboral dejó expuestas entre muchas otras consideraciones las violaciones casi sistemáticas de niños, niñas y adolescentes varones y mujeres, así como la evidente existencia de trabajo infantil y de dominación por género.

Por la Unidad de Coordinación se trató el tema entendiéndose que se estaba frente a un caso que desbordaba la mera conducta desviada de un individuo y que, más bien se trataba de un hecho que –como se dijo– dejaba al descubierto condiciones de sometimiento sobre una población en situación de debilidad. Y que esa condición era atravesada por una compleja trama de relaciones económicas, sociales, laborales, políticas y culturales que favorecían la disposición a la opresión violatoria de los derechos humanos. Esto dejaba también en claro que las Convenciones y los Tratados Internacionales incorporados a la Constitución Nacional no eran debidamente respetados y que por lo tanto era prioritario advertir a los gobiernos, nacional y provincial, sobre la falta de cumplimiento de aquellos que dejaba a la población más débil en una posición de innegable indefensión. Todo ello, además, de reclamar por medidas que garantizaran a la familia de la menor presuntamente abusada la protección integral de la misma. Poniendo todo lo actuado en conocimiento del juez interviniente a los efectos de lo que aquel pudiera estimar.

Aunque sobre el caso en particular se recibieron diversas respuestas a lo peticionado, tanto el gobierno nacional como el de la provincia no han manifestado en esta Institución la voluntad para tomar las medidas necesarias que tiendan a resolver las condiciones denunciadas oportunamente. Y tal vez sea por ello que permanentemente en el seno de la

Defensoría se reciben distintas presentaciones de personas, de pueblos originarios, y de diferentes organizaciones de la sociedad civil que ponen de manifiesto que la situación irregular de respeto a los derechos humanos permanece estática.

5. Bonos Pro II y Pro IV.

En ocasión de la declaración de default de la deuda pública argentina el gobierno nacional, luego de una recomendación de esta Defensoría (Res. DPN N° 49/02) el Ministerio de Economía dictó la Resolución MECON N° 73/03 que estableció excepciones a la cesación de pagos para los servicios financieros de los Bonos de Consolidación de Segunda Serie que estuvieran e poder de los causahabientes de personas en situación de desaparición forzada. Sin embargo y a pesar de esto, otras personas que habían recibido la indemnización prevista por la leyes 24.411 y 24.043 debieron recurrir nuevamente a esta defensoría requiriendo su intervención por la reticencia de las autoridades a cumplir con sus obligaciones.

Por la Unidad de Coordinación se trabajó sobre el tema para obtener del estado una justa solución al problema planteado. Diversas argumentaciones de los funcionarios públicos intervinientes intentaban demostrar que esas obligaciones emanadas del Estado eran de imposible cumplimiento o de cumplimiento sumamente dificultoso denigrando así la cuestión de fondo que estas leyes habían venido a reparar. Pero lo que en realidad esos fundamentos dejaban entrever es que se pretendía dar a la cuestión un trato sencillamente mercantil y por lo tanto susceptible de que se aplicaran sobre ésta reglas puramente comerciales.

Esta Institución puso de resalto que no era apropiado tratar así el problema. Porque la reparación querida y buscada por el legislador era comprometer al Estado a que mantuviera vigente la memoria no como un mero homenaje o recordatorio sino como una totalidad histórica y por lo tanto integrada al presente. Y dada esa trascendencia el tema debía tener un trato absolutamente preferencial, dirigido en el sentido antes mencionado y no en ningún otro. Además porque al Estado homicida de la dictadura militar no podía sucederle un Estado calculador que menoscabase la real dimensión de la reparación debida.

Por ello fue que se dictó la Recomendación DPN N° 10/03 en la que se instaba al Ministerio de Economía de la Nación a que dejara sin efecto la suspensión de esos pagos a los que estaba obligado el Estado y también a que arbitrara medidas conducentes a agilizar los procedimientos que le dieran agilidad y sencillez al cumplimiento de las indemnizaciones adeudadas.

6. Protección de la primera sección del Delta del Paraná.

Por iniciativa de la Unidad de Coordinación de Asesores de Gabinete se lleva a cabo una investigación sobre la presunta agresión al medio ambiente en el Delta Inferior del Paraná.

Se visitaron en dos oportunidades la Primera Sección de Islas, recabando la colaboración de Subprefectura Naval, concejales y vecinos, comprobándose in situ las consecuencias de la realización de un proyecto de complejo urbanístico privado sin un profundo Estudio de Impacto Ambiental.

En la segunda visita se verificó una encuesta a los pobladores de la región, que había sido realizada por la Cátedra de Ingeniería Ecológica de la Universidad de Flores, la que

indagaba a los vecinos sobre dicho proyecto. La opinión recogida fue la oposición de la inmensa mayoría de los habitantes a cualquier proyecto de construcción de calles y puentes en las islas.

Se constató además que es deseo de los vecinos que la zona tenga algún tipo de protección supranacional (Sitio Ramsar, por ejemplo). En tal sentido se hicieron consultas de factibilidad con funcionarios especializados de la Secretaría de Medio Ambiente de la Nación, quienes explicaron que para el logro y la eficacia de ese tipo de protecciones es imprescindible un consenso entre la jurisdicción nacional, provincial y municipal.

Actualmente, la actuación se encuentra en la Unidad de Coordinación de Asesores en trámite pero, en vista de que surgen diversas problemáticas afines sobre la misma región, se ha decidido incorporarla, en trámite conjunto, con una investigación basada en los efectos sobre la zona de la contaminación hídrica del Río Reconquista, la cual también se analiza en el seno de la Unidad de Coordinación.

7. Cuenca Hídrica Matanza-Riachuelo.

Con motivo de la presentación efectuada por la Asociación Vecinos La Boca hacia fines del año 2002, la Unidad de Coordinación de esta Institución dio inicio a una investigación integral sobre la Cuenca Matanza Riachuelo que permitiera reflejar la real situación de la población que habita la cuenca en todos sus aspectos (ambiental, social, industrial, sanitario, urbanístico, de salud, cultural), recopilando los antecedentes de las diferentes actuaciones llevadas por el Área 2.

Desde la etapa inicial, se convino la realización de un trabajo conjunto con la Subsecretaría, distintas organizaciones de la sociedad civil (Poder Ciudadano, CELS, Fundación Ambiente y Recursos Naturales, Fundación Ciudad), la Defensoría Adjunta de la Ciudad de Buenos Aires y la Universidad Tecnológica Nacional (Regional Buenos Aires).

Luego de realizar distintos pedidos de informes a las autoridades responsables, de llevar a cabo inspecciones in situ en hospitales públicos, de analizar las respuestas brindadas por los organismos consultados, entre otros puntos, se confeccionó un Informe Especial que fue el sustento de las recomendaciones formuladas a las autoridades nacionales.

En materia de salud y medio ambiente, se pudo concluir que no existen registros completos y actualizados de tóxicos ambientales que afectan la salud de la población. Se encontraron presentes en el suelo, en el aire y en el agua, plomo, cromo, etilbenceno, tolueno etc. lo que permite inferir que la población se encuentra afectada por la contaminación de metales pesados. Es por ello que se recomendó al Ministerio de Salud de la Nación la realización de estudios epidemiológicos, que permitan establecer con certeza el origen de las enfermedades.

Por otra parte, también se efectuó un profuso análisis sobre los basurales, destacándose que resultaban un potencial infeccioso altamente significativo.

Sin lugar a dudas, el Polo Petroquímico Dock Sud resulta el ejemplo más paradigmático de contaminación ambiental, pero claro, no es el único. La gravedad e imposibilidad de hacer manejable ese complejo industrial hoy en día, impone reconocer definitivamente los graves riesgos no solo ambientales, sino también de desastre tecnológico

por, verbigracia, accidentes químicos ampliados. En consecuencia, se recomendó a la Jefatura de Gabinete de Ministros la elaboración de un programa de desafección progresivo del Polo o su erradicación definitiva.

Otro factor de importancia, lo configura la defectuosa y crítica situación de emergencia sanitaria de la Cuenca. Del total de la población (estimada en más de 4.500.000 personas) el 55% carece de cloacas y el 35% de agua potable. Las aguas subterráneas y superficiales están contaminadas en gran medida por el obsoleto sistema de redes cloacales. Ello motivó a que se recomendara al Ministerio de Planificación Federal de la Nación, se incluya en la agenda pública del 2004 la situación de emergencia ambiental y sanitaria de la cuenca.

Asimismo, se pudo determinar la superposición de organismos nacionales, de la provincia de Buenos Aires, de la Ciudad Autónoma y los 14 municipios, en lo referente a competencias y jurisdicciones sobre el Matanza-Riachuelo. A ello se suma, que el Comité Ejecutor no cumplió el rol para el que fue creado no sólo por su propia incapacidad (funcional, operativa, técnica) sino también porque a sus funcionarios y/o agentes les faltó la firme voluntad política de llevar adelante el plan de gestión ambiental (PGA). Es por ello que se recomendó a la Jefatura de Gabinete de Ministros de la Nación la realización de un acuerdo que permita la constitución de una Autoridad de Cuenca como instancia interjurisdiccional (con autonomía y autarquía, control integral y participación ciudadana), siguiendo el modelo de federalismo de concertación sin que ello implique la renuncia a las responsabilidades primarias.

Por último, también se recomendó a la Secretaría de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable la realización de un estudio de impacto ambiental integral y/o la actualización de los ya existentes.

8. Informe sobre ética en la experimentación con humanos y el deber del Estado Nacional.

Versó sobre el presunto incumplimiento de la normativa que regula las investigaciones en farmacología clínica, realizadas en seres humanos, y que tienen por objeto conocer el efecto de nuevas posologías, prescripciones o combinaciones de drogas ya aprobadas para su comercialización.

Para este tipo de investigaciones clínicas, la Disposición N° 5330/97-ANMAT ha establecido la obligación del Estado de fiscalizar en forma pormenorizada, rechazando, así, un mero control administrativo. Por otra parte, la norma reconoce importantes principios que hacen al respeto de los derechos humanos de quienes son sujetos de las investigaciones: el bienestar individual de las personas enfermas o sanas que se someten a estudios, por sobre los intereses de la ciencia y de la comunidad; la estricta observación de los principios científicos reconocidos y el escrupuloso respeto por la integridad física y psíquica de los individuos involucrados, así como el resguardo de los principios rectores de la bioética y el consentimiento informado de los voluntarios.

La actuación en sede de la Defensoría se inició a partir de una denuncia que planteaba el incumplimiento de estas normas, en investigaciones con medicamentos oncológicos, así

como la inacción de la Administración Nacional de Medicamentos Alimentos y Tecnología Médica, respecto a las competencias de fiscalización y sancionatorias que, al respecto, posee.

La Unidad de Coordinación de Asesores de Gabinete analizó los expedientes que obraban en sede de ANMAT y que habían sido iniciados a raíz de las denuncias existentes en ese organismo.

Fueron examinados 26 casos de investigaciones, hallándose que 17 se encontraban en situación irregular por haber evadido el control estatal. Asimismo, se verificaron diversas disfuncionalidades administrativas por parte de ANMAT, entre ellas, omisión en el deber de investigación, paralización de los expedientes administrativos iniciados por denuncias, omisión de aplicación de la ley vigente, desconocimiento acerca de la situación y respeto de la dignidad de los sujetos sometidos a investigaciones, falta de información acerca de la afectación de grupos vulnerables especialmente protegidos como niños y ancianos, presunta violación de las normas de financiamiento de los tratamientos que forman parte de las investigaciones, presuntos delitos de acción pública.

El objeto central de la investigación se plasmó en el “Informe Especial sobre Ética en la Experimentación con Humanos y el Deber del Estado Nacional”, en cuyo cuerpo se incluyó un relevamiento teórico e histórico de la construcción de los principios bioéticos, la transcripción de los textos normativos nacionales e internacionales en materia de bioética, el análisis exhaustivo de los expedientes administrativos y de cada una de las irregularidades halladas.

Consecuentemente, a través de la Res. N° 45/03, se recomendó a las autoridades pertinentes para que inicien una investigación relacionada con las investigaciones en farmacología clínica en la República Argentina, como así también de las que fueran divulgadas por las principales publicaciones científicas nacionales o internacionales. Asimismo se les recomendó que inicien los procedimientos sumariales correspondientes, y en su caso apliquen las sanciones previstas, y que dispongan las medidas necesarias con el objeto de elevar a rango legislativo las normas contenidas en la Disposición N° 5330/97-ANMAT.

También, se recordó a la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica los deberes legales y funcionales a su cargo de conformidad con el Decreto N° 1490/92 y la Disposición N° 5330/97-ANMAT.

Por otra parte, se dio intervención al Procurador General de la Nación remitiendo la totalidad de los antecedentes obrantes.

Por último, se giraron los antecedentes a la Comisión Bicameral Permanente de la Defensoría del Pueblo, a la Comisión de Salud de la Honorable Cámara de Senadores de la Nación y a la Comisión de Acción Social y Salud Pública de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, y se pusieron en conocimiento del Secretario de Derechos Humanos de la Nación.

CAPITULO VII

**AREA RELACIONES INSTITUCIONALES,
AREA PRENSA Y CEREMONIAL,
DATOS ESTADISTICOS**

AREA RELACIONES INSTITUCIONALES.

El principal objetivo del DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN en materia institucional fue la consolidación de las relaciones establecidas a partir del proceso iniciado en 2001.

1. Introducción.

Durante el año 2003 la tarea del Area Relaciones Institucionales se vio consagrada principalmente al apoyo al Defensor del Pueblo en el ejercicio de su segundo año de Presidencia de la Federación Iberoamericana del Ombudsman. En su transcurso se continuaron con distintos programas ya iniciados en el año 2002, y culminó en el mes de noviembre con la entrega de la Presidencia al electo Ombudsman de la República Bolivariana de Venezuela.

El año 2003 fue pleno de actividades internacionales, tanto de orden académico como de apoyo y colaboración con Instituciones Nacionales de América y diversos organismos internacionales, de acuerdo al detalle que continúa.

2. Convenio con la Universidad de Alcalá de Henares.

En abril de 2002 se firmó un convenio de Cooperación con la Fundación General de Universidad de Alcalá quien, a través de su Centro de Iniciativas de Cooperación al Desarrollo (CICODE), ejecuta el “Programa Regional de Apoyo a las Defensorías de Iberoamérica” (PRADPI), con financiamiento de la Unión Europea y la Agencia Española de Cooperación

Internacional.

Este convenio ha tenido un desarrollo intenso durante este año. Se inició en febrero del 2003 en Guatemala, El Salvador, Honduras, Panamá y Ecuador, con una nueva ronda de visitas durante mayo-julio.

La Implementación de los Convenios antes mencionados se estructura sobre cinco fases que tienen por cometido proporcionar un marco para la realización de las misiones correspondientes:

- Plan de Equipamiento
- Plan de Trabajo
- Plan de Sostenibilidad
- Instalación
- Certificación

2.1. Informe Regional de Derechos Humanos de la FIO.

La nueva dirección de la Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO), elegida el 2001 en su asamblea anual celebrada en San Juan de Puerto Rico, asumió por iniciativa de su presidente el compromiso de promover en el marco de la FIO, un Informe Regional sobre Derechos Humanos.

El Grupo de Trabajo constató en sus conclusiones la existencia de dos temas prioritarios en la acción de las Defensorías en Ibero América: las Migraciones y la Libertad y Seguridad Ciudadana, cuestiones ambas de plena actualidad y del máximo interés para la ciudadanía y las instituciones. En la reunión se definió el esquema de desarrollo para cada uno de estos contenidos. El trabajo fue presentado en noviembre pasado en la ciudad de Panamá

2.2. Portal FIO.

Como una de las primeras acciones de ese Convenio, en el mes de agosto de 2002 se presentó formalmente en la ciudad de Buenos Aires (Argentina) el Portal de la FIO, página web que reúne información de interés legislativo y doctrinario de los Ombudsman, además de una sección de actualización permanente sobre noticias y novedades de la actividad de la Federación.

Hemos continuado con la actualización de la página web durante el año 2003, que reúne información de interés legislativo y doctrinario de los Ombudsman, además de una sección de prensa que reúne las novedades de la actividad de la Federación, sus miembros y toda información de interés en materia de Derecho Humanos.

2.3. Organización de Seminarios.

Durante el año se organizaron los siguientes seminarios:

- Seminario Internacional “Ombudsman, Políticas Públicas y Derechos Humanos”
-

- Seminario Internacional “Hacia un Informe Regional de Derechos Humanos”
- Seminario Internacional “Los Ombudsman Iberoamericanos frente a la mediación y negociación en conflictos sociales”
- Seminario Internacional “El reto de la formación en línea en Derechos Humanos”

3. Alto Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

La Presidencia ha participado en la 59ª Comisión de Derechos Humanos celebrada en el Palacio de las Naciones en Ginebra, en dicha oportunidad, además de dirigir un mensaje sobre la situación de pobreza en América Latina, se mantuvo una extensa reunión con el fallecido Sr. Alto Comisionado de las Naciones Unidas Don Sergio Viera de Mello a quien se lo interesó por los temas de nuestra Federación.

Se participó además de la Reunión del Comité de Coordinación de Instituciones Nacionales en Ginebra durante abril del 2003.

4. Red de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos RIN.

Entre los días 1 al 2 de julio se reunió en México el Comité de Coordinación de las Instituciones Nacionales de América, ocasión en la que fue especialmente invitada a participar la FIO. Entre otros temas se abordó la consolidación de ambas organizaciones como así también la organización, en Buenos Aires, de su Asamblea General durante el 2004.

5. Gestión ante la XII Cumbre de Presidentes Iberoamericanos.

A partir de una primera entrevista con el Secretario de Cooperación Iberoamericana (SECIB), Emb. Jorge A. Lozoya, (Madrid, abril de 2002), se iniciaron las gestiones correspondiente para lograr un reconocimiento a la labor de la FIO como organismo internacional de derechos humanos por parte de la XIIª Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y Gobierno que se realizó en la República Dominicana del 15 al 16 de noviembre de 2002.

La Cancillería de la República Argentina hizo suya esta gestión y propuso a la Reunión de Responsables de Financiamiento y Coordinadores Nacionales, una moción que en su parte resolutive expresaba: “Reconocemos la labor que lleva a cabo la Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO), en el marco de sus actividades como organismo especializado en derechos humanos, al igual que su contribución al fortalecimiento del sistema democrático y el estado de derecho en el ámbito iberoamericano”.

Esta gestión fue apoyada a través de las Cancillerías de España, Portugal, Venezuela, Colombia, y México, y sustentada por las Defensorías Nacionales que integran la FIO.

El 28 de octubre de 2003 se le transmitió personalmente al Rey de España D. Juan Carlos, la necesidad de que la Federación Iberoamericana del Ombudsman sea tenida en cuenta en las cumbres de Jefes de Estado de Iberoamérica como principal organismo técnico en materia de Derechos Humanos. A tal fin se le propuso que entre otros temas podamos presentar el Informe Anual de Derechos Humanos que prepara la Federación.

6. Presentación al Parlamento Latinoamericano.

En 28 de agosto de 2002 se reunió en Buenos Aires (Argentina) la Comisión de Deuda Social del Parlamento Latinoamericano, ocasión en que fue invitado el Presidente de la FIO a participar de la misma.

Con tal motivo se interesó a la Presidencia de dicha Comisión en estudiar la posibilidad de que, a partir de un anteproyecto que se podría trabajar en conjunto, se avanzara en la formalización de una propuesta a tratar por el Parlatino para constituir la figura del Defensor del Pueblo Latinoamericano.

Dicho tema se encuentra en análisis del Parlamento Latinoamericano de acuerdo a la presentación formulada durante el año 2003.

7. Consolidación de la figura del Ombudsman en América Latina.

Con la finalidad de lograr la consolidación definitiva de la Institución en América Latina, se participó durante el año 2003 en las siguientes actividades propuestas por las Naciones Unidas y otras por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos:

- Reunión de la Red de Instituciones Nacionales en Costa Rica.
- Taller sobre “Derechos de los afrodescendientes”, en Montevideo Uruguay.
- Taller de Asunción, Paraguay.
- Preparación de Tratados Internacionales, en Honduras.
- Seminario del Capítulo Chileno del Ombudsman.

8. Fondo Especial para Defensores del Pueblo e Instituciones Nacionales de Derechos Humanos de América Latina y el Caribe.

Tras varias reuniones en la ciudad de Copenhague, quedó constituido en junio pasado, y bajo la Presidencia de la Federación Iberoamericana del Ombudsman el “Fondo Especial para Defensores del Pueblo e Instituciones Nacionales de Derechos Humanos de América Latina y el Caribe”.

AREA PRENSA Y CEREMONIAL.

1. Programa radial “La Gente y su Defensor”.

4 años en el aire en más de 200 emisoras.

Análisis académico realizado con la colaboración de estudiantes de la Universidad Austral.

1.1. Introducción.

“La Gente y su Defensor” es un programa radial semanal realizado por el Área de Prensa del Defensor del Pueblo de la Nación. Es un producto, sencillo y de fuerte impacto, que comenzó a emitirse a fines de 1999 y hasta la fecha no ha interrumpido su realización. “La Gente y su Defensor”, es difundido gratuitamente por la Institución y se transmite por más de 200 emisoras de todo el país, desde Jujuy hasta Tierra del Fuego.

A fines de 1999, el principal objetivo planteado al área de Prensa de la Institución fue la "federalización de la figura del Ombudsman Nacional", de manera que su actividad alcanzase a todos los habitantes de nuestro país, y de este modo quedase resguardado el principio de igualdad que garantiza nuestra Constitución. Luego de un exhaustivo análisis efectuado por los integrantes del equipo de la Oficina de Prensa del Defensor, se llegó a la conclusión de que se debía realizar un emprendimiento de bajo costo, efectivo y perdurable en el tiempo que asegurase la presencia de la Institución en todos los rincones del país. De esta manera, y como táctica comunicacional dentro del operativo denominado Plan Federal de Difusión, nació el proyecto y propuesta "La Gente y su Defensor", un programa que busca dar a conocer el accionar de la Institución, especialmente en el interior del país, donde estaban poco difundidas las tareas del Ombudsman Nacional.

“La Gente y su Defensor”, ha sido destacado en diferentes rubros por numerosas entidades. Entre los reconocimientos más importantes se destacan:

- Diploma de Reconocimiento entregado por FM Activa 91.9 Mhz (Caseros, Buenos Aires - 2003)
 - Declarado de Interés Legislativo provincial por la Cámara de Diputados de la Provincia de Mendoza. (2002)
 - Premio Magnificat entregado por la Asociación de Radiodifusores Católicos Argentinos (2002.)
 - Premio AM CART: primer premio en la categoría "Interés General" (2002)
 - Premio Ratel'k: nominación para el Ratel'k de Oro (2001)
 - Diploma de Honor “Broadcasting”: Ternado en el rubro "Solidaridad" (2001)
 - Consejo Profesional de Relaciones Públicas: Mención especial en la categoría "Relación con la Comunidad" (2000)
-

1.2. Análisis.

"La radio ha estado siempre ligada a la sociedad en la que vive, hasta llegar a formar parte de ella." Arturo Merayo Pérez [IDENTIDAD, SENTIDO Y USO DE LA RADIO EDUCATIVA (Artículo publicado en III Congreso Internacional Cultura y Medios de Comunicación, Ediciones Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 2000, pp. 387-404)]

“La Gente y su Defensor”, aprovechando las ventajas que ofrece el medio radiofónico, se ha transformado en una táctica de comunicación muy importante y eficaz de esta Institución. Es que la radio, actúa como puente entre el Ombudsman Nacional y los ciudadanos de todo el país, acercando la Institución hasta aquellos lugares donde otros medios no llegan. “Los temas que escuchamos no solo informan, sino que dan una idea de la magnitud de alcance de las facultades del Defensor. Es, sin duda, un servicio muy importante puesto a disposición de la gente”, afirma el director de FM Alas, de la localidad de Correa, Santa Fe, una de las tantas emisoras que transmiten el programa. Es así como “La Gente y su Defensor” ha logrado alcanzar una identidad que le resulta característica y distintiva.

Es relevante destacar que su realización es posible gracias a que la Institución cuenta con su propio estudio de radio y un personal calificado para su producción donde prevalece el espíritu de trabajo en equipo, lo cual es fundamental para lograr un producto de calidad. “La radio es un espacio de construcción colectiva y de diálogo, y esto rinde tributo a ese espíritu de trabajo en equipo, y provee resultados más nutritivos.”, sostiene Ricardo Haye. [LA RADIO DEL SIGLO XXI. NUEVAS ESTÉTICAS. Ediciones Ciccus la Crujía].

Todos los martes se envían por correo los cassettes con el programa a todo el país y el mismo día se digitaliza para publicarlo en la página web de la Institución en dos formatos (MP3, wav). Las distintas radios que reciben o bajan “La Gente y su Defensor”, lo emiten durante la semana, por lo que se trata que las notas del programa sean de temas de actualidad pero, a su vez, atemporales. Está basado en los asuntos más importantes que se están gestionando en ese momento, en su mayor parte referidas a Información General y, entre otros específicos, Servicios Públicos, Derechos Humanos, Ecología, Medio Ambiente, problemas con la Administración Pública Nacional, Jubilaciones y Discapacitados.

El material para desarrollarlos llega de diferentes canales como los oyentes que llaman o escriben, defensores provinciales o municipales, o desde la misma Institución. El programa, que tiene una duración de una hora, posee la particularidad de ser grabado como si fuera en vivo, sin libreto prefijado y con entrevistas en el estudio e intervenciones telefónicas.

La voz del Defensor del Pueblo, Eduardo Mondino, está habitualmente presente en los primeros minutos del programa, porque, como máximo referente de la Institución, es fundamental conocer las tareas que está llevando a cabo y su opinión acerca de los temas tratados. Además, participan las Defensorías provinciales, ONGs, fundaciones y asociaciones, comunidades aborígenes, autoridades y, por supuesto, los habitantes del país, tratando de “sintonizar” a todos los actores en procura de un mismo objetivo: lograr un producto final que le sirva a la comunidad en defensa de sus derechos. En el 2003, se han incorporado voces de personajes y organismos internacionales. El Defensor del Pueblo de Venezuela, Germán Mundaraín, comenta: “Cuando estuve en Buenos Aires tomé la idea del programa y ahora estoy realizando tres programas de radio del Defensor del Pueblo de Venezuela inspirado en

el ejemplo de la Defensoría de la Argentina.”

Se debe destacar que el costo de producción del programa (incluida su distribución) es ínfimo, dado que insume principalmente los sobres de papel, los cassettes y las estampillas. Es decir, que con un costo mínimo se logra un programa de nivel y amplios contenidos que llega prácticamente a todo el país. En el caso de Internet, el costo se reduce a cero.

El programa de radio refleja cabalmente la identidad de la Institución.

Según Joan Costa [IMAGEN CORPORATIVA EN EL SIGLO XXI. Editorial La Crujía, Buenos Aires, 2003], algunas de las razones del cuidado de la imagen de la organización son: destacar la verdadera identidad de la organización; transmitir notoriedad y prestigio; reflejar la autentica importancia y dimensión de la organización; conseguir una opinión pública favorable; y organizar el futuro de la organización. Así, “La Gente y su Defensor” es uno de los medios más importantes utilizados por el Ombudsman Nacional para reflejar su identidad y cumplir con tales requisitos.

Además, es importante resaltar la fidelidad que manifiestan los oyentes hacia los programas difundidos habitualmente por este medio.

Teniendo en cuenta la afirmación de Mc Luhan “el medio es el mensaje”, no se puede considerar únicamente el mensaje como contenido e información: “El mensaje de un medio es todo CAMBIO que ese medio provoca en las sociedades o culturas” [CONTRAEXPLOSIÓN. Editorial: Paidós, Buenos Aires, 1971]. Y la radio, por sus características, crea un ambiente de percepción íntimo, que es idóneo para que el oyente se apropie del mensaje que se le quiere transmitir y se identifique con el tema en cuestión.

Es importante resaltar aquí la relevancia que tiene la transmisión del programa en las radios locales en el interior del país. Existe un sentido de pertenencia muy fuerte entre la gente del interior y las emisoras que escuchan habitualmente. “La radio local educa, promueve y fomenta las actividades de la región y la familia encuentra allí sus costumbres”, sostiene Silvio Gorge, director de FM Riel, otra de las radios que emiten el programa. Esto es precisamente lo que busca alcanzar la Defensoría a través de su programa: llegar a formar parte de la vida cotidiana de la gente. A través de la radio local, “La Gente y su Defensor” se inserta dentro de las costumbres de las comunidades. El Ombudsman Nacional busca un retorno al pensamiento local y regional. Un ejemplo contundente de esa inserción es lo que sucede en Tilcara, Jujuy, con la Comunidad de las Ánimas. Estas personas, que habitan en los valles de la zona, todas las semanas recorren un trayecto de ocho horas a pie para llegar a Tilcara. Allí, entre otras cosas, recogen una copia de “La Gente y su Defensor” para llevarla con ellos de vuelta a los valles, y lo pasan casa por casa para ser escuchado por todos.

La importancia de la emisión de “La Gente y su Defensor” en pueblos que lindan con países vecinos, deviene de su poder de contrarrestar el influjo cultural e informativo que proviene de los estados limítrofes. El programa, además de percibirse como un producto regional, lleva consigo un carácter nacional que refuerza la identidad argentina desfigurada en aquellas zonas.

Merayo Perez hace hincapié en el binomio radio-sociedad. Desde sus comienzos, la radio ha logrado grados de aceptación y penetración sorprendentes. “La radio es el medio de comunicación que mejor reproduce la relación interpersonal, el que mejor puede comunicar”.

Faus Belau afirma que “la radio es cuestión de intimidad, casi como una relación pasional entre emisor y oyente” [REINVENTAR LA RADIO. Profesor ordinario de Teoría y Técnicas de la Información Audiovisual de la Facultad de Comunicación de la Universidad de Navarra, Pamplona, España]. Esa es la manera más efectiva de llegar a la gente, y lograr que reciban el mensaje que quiere transmitir el Ombudsman Nacional. Según Brecht, “la radio podría ser el más maravilloso sistema de comunicación pública imaginable, si fuera capaz de recibir y no sólo de transmitir, de hacer que los oyentes escucharan, pero que también hablaran, de relacionarlos y no de aislarlos” [EL MEDIO INVISIBLE, Radio pública, privada, comercial y comunitaria. De LEWIS, Peter M. y Jerry BOOTH. Editorial: Paidós Comunicación. 1era edición, 1992. (pag. 245)].

“La Gente y su Defensor” llega a lugares donde otros medios más poderosos no llegan, y les acerca una herramienta constitucional. Se trata de un método para generar espacios de expresión y retroalimentación social. “Hay un vínculo de respeto y proximidad entre las radios locales y la sociedad. Se siente a la radio como propia y cálida, a diferencia de las grandes cadenas que se las perciben lejanas, frías y no tan comprometidas con la realidad local”, dice Cr. José A. González, director de FM La Esperanza, de la provincia de Salta.

Actualmente, las estrategias de comercialización hacen olvidar la vocación de servicio público que había caracterizado al medio. Este programa, en cambio, sigue manteniéndose en la línea de servicio público/comunitaria, que define Peter M. Lewis [EL MEDIO INVISIBLE, Radio pública, privada, comercial y comunitaria. Editorial: Paidós Comunicación. 1era edición, 1992].

Mientras que el servicio comercial trata a los oyentes como objetos que los anunciantes deben capturar, la radio comunitaria considera a sus oyentes sujetos y participantes. “La Gente y su Defensor” alcanza objetivos no comerciales y se orienta especial y directamente hacia una finalidad de carácter social. “Las radios comunitarias trabajan con el pueblo para que éste llegue a saber más, realice mejor su trabajo, consiga tener lo que necesita para su vida y pueda participar realmente en la vida de su pueblo”.

Es importante permitir el acceso a una expresión pública de preocupaciones particulares o colectivas, fomentándole un sentido de interacción comunicativa con el oyente. “La Gente y su Defensor tiene dos impactos: correctivo para que aquellas personas que no saben que tienen algún derecho que no se les respeta, puedan iniciar los reclamos correspondientes; y preventivo con lo cual una persona está atenta ante cualquier situación sabiendo cuáles son los derechos que le asisten”, opina Gustavo Abel Di Croce, director de Radio Nacional de la provincia de Río Negro.

Las emisiones de acción social son la reivindicación más sustancial de la radio para fomentar la solidaridad en la comunidad. “La emisora debe educar los oídos; gozar de libre acceso; mantenerse viva y al día; transmitir la voz de la ciudad. Debe actuar como co-trabajador con el ciudadano,” sostiene Ricardo Haye.

Según Lewis, en la radio de servicio público se pueden distinguir cuatro elementos: un objetivo no lucrativo, la universalidad del servicio, el control unificado como principio conductor, y el énfasis en los distintos conjuntos de públicos que juntos configuran la gran audiencia. “La Gente y su Defensor”, en su práctica profesional, refleja estas características ofreciendo un material que no es político, ni tendencioso, ni amarillista, sin buscar a cambio

ningún beneficio lucrativo, sino que apuntando siempre a la relación con la comunidad.

Ricardo Hays sostiene que resulta atractivo pensar al comunicador social como a un “devolvedor profesional”: alguien que sale a buscar realidades humanas, las encuentra y las procesa en términos profesionales para su devolución al colectivo social. Los integrantes de “La Gente y su Defensor”, como comunicadores sociales, buscan qué está reclamando la gente, a quién, por qué, etc. La audiencia así es el origen y el destino y no tan sólo el recipiente final de los mensajes,

Una de las consecuencias de los medios eléctricos, según Ortega y Gasset, es que crean al hombre masa [LA REBELIÓN DE LAS MASAS. Editorial Alianza, 13ª edición, Madrid, 1997]. La identidad privada, cultural y social desaparece. Este programa intenta ser un espacio donde se construyan las identidades culturales. La Defensoría trata de instaurar un estilo de comunicación horizontal, participativa, que respete y tenga en cuenta la realidad de los involucrados en el proceso y los considere personalidades comprometidas con la sociedad de la que forman parte.

Según Peacock, la radio es un bien nacional, que no debe usarse para obtener beneficios de grupos con intereses particulares o del gobierno [Report of the Committee on Financing the BBC (Presidente: Sir A. Peacock) HMSO, Cmnd 9824. (1986)]. La Defensoría es un órgano independiente instituido en el ámbito del Congreso de La Nación, que actúa con plena autonomía funcional sin recibir instrucciones de ninguna autoridad [CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA, Artículo 86]. El gozo de esta autonomía garantiza al oyente que el programa no recibe directivas ni presiones de parte de ningún órgano de poder.

Por su búsqueda permanente de la excelencia y con la motivación de permitir que cualquier persona en cualquier parte del mundo pueda escuchar el programa, “La Gente y su Defensor” se ha adaptado al avance de las nuevas tecnologías: desde enero del 2002, se puede bajar o escuchar el programa en formato mp3 desde la página web que la Institución tiene en Internet.

La radio puede usar Internet como un nuevo soporte de transmisión para difundir los contenidos actuales en tiempo real. Es una nueva forma de radio: radio desde la web y para la web.

1.3. Conclusión.

Se puede afirmar que “La Gente y su Defensor” es un puente entre el Ombudsman Nacional y la comunidad, y presenta las siguientes características:

- se trata de un servicio público a la comunidad, con objetivos no comerciales y con fines de carácter social;
 - educativo y formativo, en tanto ilustra sobre los derechos e instruye sobre la manera de defenderlos;
 - se difunde en los lugares más remotos del país, y de esta manera le acerca a la gente una herramienta constitucional y para resguardo del principio de igualdad;
 - el programa trata un amplio abanico de temas, y en él participan los distintos actores vinculados en los asuntos que se tratan en la Defensoría;
-

- cumple con los requisitos, funciones y disposiciones generales que exigen los autores especializados en la radio para todo programa que aspire a la excelencia;
- mantiene un alto nivel de interacción con la sociedad; busca, escucha y atiende las demandas de la gente;
- no sufre influencias ni presiones, quedando garantizada su autonomía;
- se ha adaptado a las nuevas tecnologías, y puede escucharse o bajarse por Internet;
- ha merecido importantes premios que ratifican la calidad del programa, como el elogio y reconocimiento de los directores de las radios que lo transmiten;

Por todo lo expuesto, se puede afirmar que “La Gente y su Defensor”, además de aprovechar todas las ventajas que posee la radio como medio de comunicación, brinda a los oyentes un servicio público, un programa informativo y formativo, alcanzándoles una nueva herramienta constitucional para garantizar el cumplimiento de sus derechos. De esta manera, “La Gente y su Defensor” se convierte en un elemento clave para la comunicación institucional del Ombudsman Nacional, informando sobre la existencia de la Institución y las tareas que esta desarrolla en todos los rincones del país.

2. *Micros de TV.*

Este año hemos implementado una nueva táctica dentro de la estrategia comunicacional del Organismo. La novedad se relaciona a la producción de micros televisivos en los cuales el Defensor del Pueblo de la Nación contesta distintas preguntas o inquietudes de los habitantes de nuestro país.

Los Micros de TV tienen una duración de dos a tres minutos y son enviados por correo postal a los canales del interior que así lo requieran (VHS), siendo estos, transmitidos en los noticieros de cada localidad. Actualmente, en más de 130 canales.

Cabe destacar que la realización, producción y edición está a cargo del personal del Area de Prensa de la Defensoría.

3. *Campaña institucional.*

En el 2003 se desarrollaron dos Campañas Institucionales (TV y Radio) con el objetivo de que la gente conozca cada vez más esta herramienta constitucional.

Las Campañas se realizaron en los siguientes períodos: 1º al 28 de Febrero de 2003, y 25 de Setiembre al 25 de Octubre de 2003. Las mismas abarcaron todos los canales de aire y se difundió en 362 emisoras de todo el país.

Ambas campañas tuvieron una importante repercusión, incrementándose la correspondencia recibida, aumentando la atención al público y recibiendo un significativo número de consultas al 0810-333-3762.

El eje central fue la transmisión de contenidos formativos - educativos acerca de las funciones, competencias y alcances de la Institución, con mensajes claros y directos, además de símbolos y slogan diferentes de lo que ofrece la pauta de propaganda y publicidad de los medios masivos de comunicación social.

4. Revista “La Gente y su Defensor”.

En la edición N° 7 se publica una síntesis completa de los principales temas del 2003, donde se destaca el editorial, notas de fondo y artículos sobre las distintas temáticas que abarca cada Area de la Institución.

El predominio de algunos temas centrales no impidió el tratamiento sintético de informaciones útiles y de interés para los ciudadanos, en una permanente tarea en defensa de sus derechos fundamentales.

5. Newsletter, la comunicación exterior.

Sabemos que es de vital importancia informar puntualmente al propio público sobre las novedades. Pero debido a que los destinatarios pueden ser numerosos, improvisar es totalmente desaconsejable.

En razón de ello se concluye que el Newsletter es óptimo porque está considerado como la mejor herramienta que existe para aquellos que no disponen de enormes recursos susceptibles de ser utilizados en difusión. Otro de los puntos que consideramos fundamental es el bajo presupuesto necesario para implementarlo, ya que simplemente se envía a través de un correo electrónico.

En el área se trabaja con dos tipos de newsletter:

- a) Enviado a todas las personas u organizaciones vinculadas al Defensor del Pueblo de la Nación en el cual se informa, no sólo las noticias o actividades realizadas por la Institución, sino también todas las apariciones del Ombudsman en los medios. Cabe destacar que toda persona interesada se suscribe gratuitamente a nuestro newsletter a través de nuestra página web.
- b) Enviado periódicamente a los productores de distintos medios gráficos, radiales o televisivos, informándoles cada noticia relevante realizada por nuestra Institución.

6. Portal FIO (www.portalfio.org).

A partir del lanzamiento de la página web de la Federación Iberoamericana de Ombudsmán y mientras el Defensor del Pueblo de la Nación Argentina, Eduardo Mondino, ejerció la presidencia de la FIO, la oficina de prensa fue la responsable de la publicación y actualización de todas las noticias incorporadas al Portal.

La misma se actualizó diariamente con todas las noticias relevantes de la distintas Defensorías, Procuradurías y Comisionados de Iberoamérica.

De esta manera se logró un poderoso instrumento de relación e intercambio entre los organismos y personas allegadas a los Derechos Humanos.

7. Página WEB (www.defensor.gov.ar).

Diariamente se actualiza la página web de la Institución con las últimas novedades relacionadas al accionar del Ombudsman Nacional. Cabe destacar que, a partir de un programa especial diseñado por el Area de SISTEMAS, la oficina de prensa está en

condiciones de modificar en cualquier momento los contenidos de la web.

8. Síntesis de prensa.

Atendiendo al art.14 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Pueblo de la Nación (...el Defensor del Pueblo puede iniciar y proseguir de oficio cualquier investigación), se realizan diariamente síntesis informativas. Actualmente contamos con dos tipos de síntesis.

- a) Matutina: comprende los diarios de Capital Federal.
- b) Interior: la posibilidad de contar con Internet nos permite estar informados de una manera rápida y económica, ya que se puede acceder a la mayoría de los diarios sin necesidad de comprarlos en formato de papel.

Ambas se vuelcan digitalmente en la red de Intranet de la Institución permitiendo que cada integrante de la Defensoría pueda acceder desde su PC a las noticias diarias al comenzar la jornada de labor.

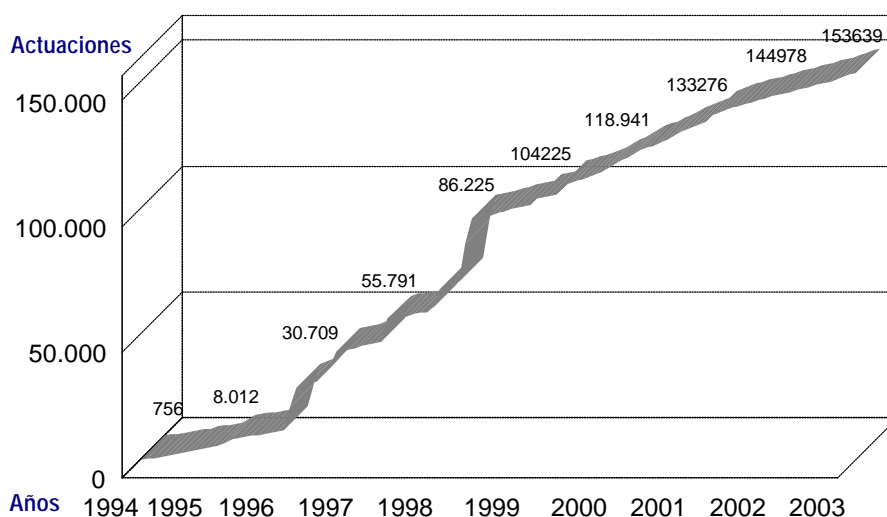
DATOS ESTADISTICOS.

1. Cantidad de actuaciones.

Durante el año 2003, ante el Defensor del Pueblo de la Nación fueron iniciadas 8.661 actuaciones. De ellas, 46 fueron impulsadas al haberse detectado la problemática, por la propia Institución.

La sumatoria total de actuaciones iniciadas desde el 17 de octubre de 1994, fecha de comienzo de las actividades, alcanza la cantidad de 153.639.

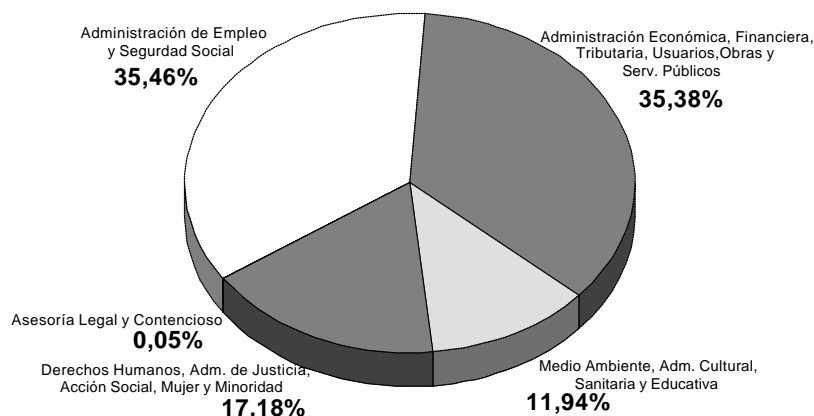
Actuaciones iniciadas acumuladas



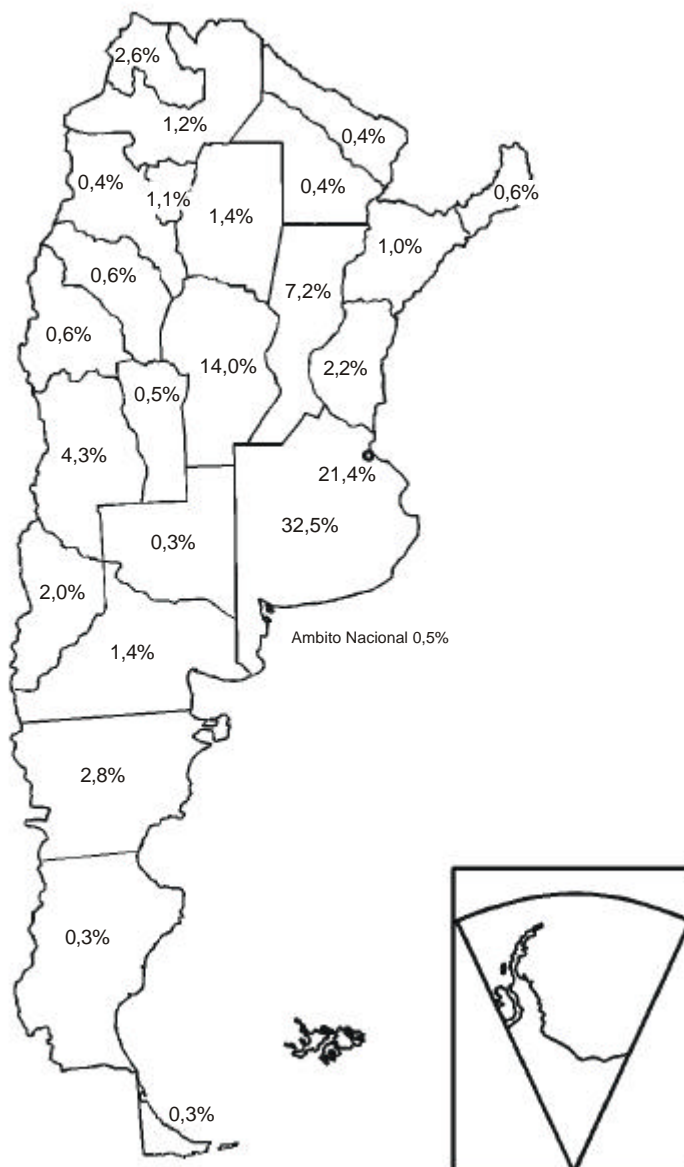
2. Incidencia temática por área.

La distribución que han tenido las actuaciones en orden a su incidencia temática puede analizarse en el gráfico siguiente:

Composición por áreas

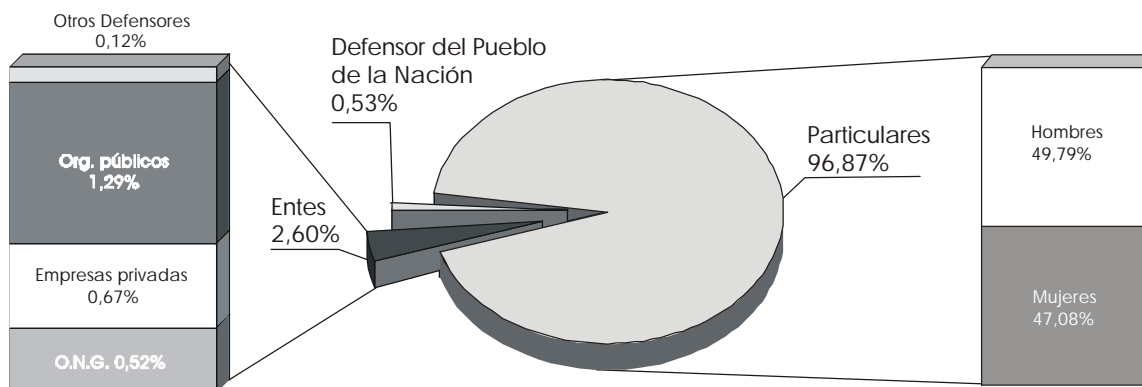


3. Actuaciones por jurisdicción.



4. Composición de los denunciantes.

Oficio:	0.53 %
Entes:	2.60 %
Otros Defensores:	0.52 %
Org. Públicos:	0.67 %
O.N.G.:	1.29 %
Empresas privadas:	0.12 %
Particulares:.....	96.87 %
Hombres:	49.79 %
Mujeres:	47.08 %



Defensor del Pueblo de la Nación

Tel. 0810-333-3762 / 011-4819-1500

defensor@defensor.gov.ar

Montevideo 1244/1250

Ciudad de Buenos Aires

República Argentina