

2005

DERECHO ADMINISTRATIVO

Director

Juan Carlos Cassagne

Subdirector

Pablo Esteban Perrino

Secretaria general

Estela B. Sacristán

Consejo de redacción

Pedro Aberastury (h) - Alberto B. Bianchi - Julio R. Comadira (+)-
Pedro J. J. Coviello - Beltrán Gambier - Agustín Gordillo - Ricardo M. Ortiz -
María Jeanneret de Pérez Cortés - Daniel F. Soria - Guido S. Tawil

Secretarios de redacción

Denise Bloch - Ezequiel Cassagne - Julio C. Durand - Miriam M. Ivanega -
Fernando Juan Lima - Jorge I. Muratorio - Marisa Panetta -
Gerónimo Rocha Pereyra - Alejandro Rossi - Carlos Zubiaur

Coordinadora

María Eugenia Zacagnino

Una publicación de

LexisNexis
Argentina S. A.

Director Editorial

Alejandro P. F. Tuzio

Redacción

Andrea Cajaraville,
Leandro Pacheco,
Susana Martín

Producción

Raúl Hernández Torrez

2005

AÑO 17

DERECHO ADMINISTRATIVO

Revista de Doctrina, Jurisprudencia,
Legislación y Práctica

Director: Juan Carlos Cassagne

 LexisNexis®

de la Administración Central, menos pueden hacerlo judicialmente, ya que el sistema establecido por los arts. 23 y 25, ley 19.549, supone el previo agotamiento de las instancias administrativas.

Coincidimos con ese criterio, aunque especificando el fundamento normativo, es-
tamos convencidos de que la solución estaba en el art. 74, RLNPA, analógicamente aplicado; por lo cual no era una cuestión susceptible de ser enjuiciada en sede del Poder Judicial, sino que el ente demandante debió procurar un pronunciamiento del Poder Ejecutivo si no estaba de acuerdo con la decisión por él adoptada.

JURISPRUDENCIA ANOTADA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (11/5/2004 – Defensor del Pueblo de la Nación v. Estado nacional)

con nota de ESTELA B. SACRISTÁN

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS (En particular)

Concesión de servicios públicos – Agua potable y desagües cloacales – Renegociación – Defensor del pueblo de la Nación

El proceso de renegociación contractual que se encuentra en pleno desarrollo habilita a considerar ineficaces un pronunciamiento sobre la nulidad del dec. 149/1997, que dispuso abrir una instancia negociadora del contrato de concesión de los servicios sanitarios de agua potable y desagües cloacales, toda vez que las objeciones del defensor del pueblo de la Nación podrían en-contrar respuesta en dicho procedimiento.

CORTE SUP., 11/5/2004 – Defensor del Pueblo de la Nación v. Estado nacional

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL – I. A fs. 1395/1398, la sala 5ª de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al confirmar la sentencia de primera instancia, rechazó la acción que había promovido el Defensor del Pueblo de la Nación tendiente a que se declare la nulidad de los decs. 149/1997 y 1167/1997, así como la de cualquier otra norma dictada en su consecuencia, por entender que vulneraban la Constitución Nacional, la ley 23.696, los decs. 787/1993 y 999/1992, y diversas resoluciones del Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios (ETOSS).

El dec. 149/1997 dispuso abrir una instancia negociadora del contrato de concesión de los servicios sanitarios de agua potable y desagües cloacales, celebrado con Aguas Argentinas SA, aprobado por el dec. 787/1993 y regido por la ley 23.696, para modificarlo a fin de satisfacer necesidades de interés público no previstas en el contrato originario y que hubieren surgido durante su ejecución, sujeta a ciertos parámetros (conf. arts. 11, 21, 31 y 41), mientras que, por el dec. 1167/1997, el Poder Ejecutivo nacional aprobó el acuerdo suscripta entre la Secretaría de Obras Públicas y la Secretaría de Recursos Naturales y Desarrollo Sustentable con la empresa concesionaria, en donde se reflejan los acuerdos del proceso de renegociación que, en lo que aquí interesa, por ser cuestionado por el Defensor del Pueblo de la Nación, elimina el "cargo por infraestructura" (establecido en el art. 40, Régimen Tarifario, aprobado por el dec. 787/1993) y lo reemplaza por el concepto "servicio universal" y "mejora ambiental" (SUMA), destinado a cubrir el financiamiento del costo de la red domiciliaria y del suministro de nuevas conexiones a los servicios de abastecimiento de agua potable y desagües cloacales de las áreas de expansión de la con-

cesión, así como la diferencia de financiamiento necesaria para ejecutar las inversiones previstas para cada quinquenio en el rubro bienes de uso afectados al servicio del Plan de Mejoras y Expansión del Servicio, que derivan del Plan de Saneamiento Integral que ahí también se establece.

II. Disconforme, el actor interpuso el recurso extraordinario de fs. 1406/1420, que fue concedido sólo en cuanto se cuestiona la interpretación de normas federales (ver fs. 1463), sin que haya presentado queja al respecto.

Sostiene, en esencia, que el *a quo* recurrió al camino fácil de convalidar los decretos que impugnó, con el principal argumento de que se habían dictado para mejorar el servicio público, pero sin advertir que el procedimiento utilizado por la Administración era incorrecto y, en especial, que el acta-acuerdo aprobado por el dec. 1167/1997 no es, en rigor, el resultado de una renegociación contractual prevista en la concesión originaria ni autorizada por delegación legislativa, sino que es lisa y llanamente un nuevo contrato administrativo, celebrado al margen del sistema legal vigente, porque incorporó el espectro ambiental —que no estaba contemplado en el contrato aprobado por el dec. 787/1993—, reformuló el esquema tarifario, y, bajo la aparente ventaja de eliminar el cargo de infraestructura, introdujo otros que deben ser soportados tanto por los existentes como por los nuevos usuarios.

Asimismo, critica el fallo en cuanto señala la existencia de un supuesto conflicto de intereses entre los usuarios que impediría la participación del Defensor del Pueblo, pues demostró —según su criterio— que la ilegalidad e irrazonabilidad de las medidas adoptadas justifican su intervención, ya que no se opone a que los que hoy carecen del servicio de agua potable y red cloacal lo tengan, sino a que las obras comprometidas por la concesionaria se realicen con el dinero de los usuarios.

Por último, afirma que —contrariamente a lo sostenido por el *a quo*— el cargo "servicio universal" se asemeja más a un impuesto que a una tasa y que, en cuanto tal, el Poder Ejecutivo está inhabilitado para establecerlo.

III. Ante todo, cabe recordar que las sentencias de la Corte deben atender a las circunstancias existentes al tiempo de su dictado, aunque sean sobrevinientes al recurso extraordinario (Fallos 313:1081; 320:1875; entre muchos otros).

Por aplicación de esa doctrina, considero que resulta inoficioso un pronunciamiento del tribunal en el *sub lite*.

La ley 25.561, denominada de Emergencia Pública y Régimen Cambiario, además de declarar la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, con arreglo a lo dispuesto en el art. 76, CN (art. 11), autorizó al Poder Ejecutivo nacional a renegociar los contratos celebrados por la Administración Pública —entre los que se incluyen expresamente los de obras y servicios públicos—, bajo ciertas condiciones (arts. 81 y 91).

Por su parte, el dec. 293/2002 encomendó al Ministerio de Economía la renegociación de los contratos alcanzados por el art. 81, ley 25.561, que tengan por objeto la prestación de obras y servicios públicos, entre los que incluyó la provisión de servicios de agua potable y desagües cloacales (art. 11), al tiempo que fijó un plazo para desarrollar este proceso (luego ampliado por otros decretos y que todavía no ha finalizado) y creó una comisión de renegociación.

En cuanto es relevante para el *sub iudice*, por res. 20/2002 ME, se incorporó al proceso de renegociación el contrato de Aguas Argentinas SA (ver anexo II), la que presentó una propuesta que se decidió someter a consulta pública, mediante el procedimiento aprobado por

la res. 671/2002 ME, en el que el ETOSS actuará como autoridad del procedimiento y deberá emitir un informe sobre las opiniones recibidas (conf. arts. 11, 21 y 31).

Dicho ente regulador, a su turno, debido a una nueva presentación de la concesionaria, dispuso dejar sin efecto la convocatoria al "Procedimiento de Documento de Consulta" que había efectuado en diciembre del año pasado y realizar una nueva a los mismos fines y efectos (arts. 11 y 21, res. 114/2002, BO del 7/1/2003).

En tales condiciones, el proceso de renegociación contractual que se encuentra en pleo no desarrollo habilita a considerar inoficioso un pronunciamiento del tribunal sobre las cuestiones de índole jurídica propuestas en el recurso extraordinario, toda vez que las objeciones del apelante podrían encontrar respuesta en dicho procedimiento. Máxime cuando, por otra parte, también cabe señalarlo, se encuentra prevista su participación (ver art. 71, Reglamento de Procedimiento de Documento de Consulta, aprobado por res. 576/2002 ME).

IV. No obstante lo expuesto, para el caso de que V.E. considere que subsiste interés del apelante en obtener una decisión judicial, pese a la renegociación contractual en curso, desde mi punto de vista, el remedio extraordinario es inadmisibles y fue incorrectamente concedido.

Así lo estimo, porque más allá de que ahí se alegue la existencia de cuestión federal, en rigor las críticas que formula contra la sentencia constituyen meras discrepancias sobre lo resuelto en cuestiones de hecho y prueba, toda vez que el *a quo* desestimó la demanda por considerar que el actor había incumplido la carga de probar tanto los vicios que imputaba a los actos que atacaba como los hechos controvertidos en la causa (ver, en especial, manifestación de fs. 1397 vta.), fundado en normas procesales, aspectos todos que están reservados a los jueces de la causa y, por ende, ajenos, en principio, al control extraordinario de la Corte.

En tal sentido, es adecuado recordar que aun cuando los agravios vertidos en el recurso extraordinario afirman la existencia de una controversia en punto a normas federales, si en realidad sólo traducen una mera discrepancia con las razones de hecho y prueba que fundan el fallo del *a quo*, no se encuentra habilitada la vía del art. 14, ley 48 (conf. dictamen de esta Procuración General en la causa "Palma de Gómez, Leticia del Carmen v. Ministerio del Interior - art. 61, ley 24.411", cuyas conclusiones compartió el tribunal en su sentencia del 19/2/2002 [Fallos 325:173]).

V. Por lo expuesto, considero que corresponde declarar inoficioso un pronunciamiento del tribunal sobre las cuestiones planteadas en el recurso extraordinario de fs. 1406/1420, así como que, en el caso de que V.E. considere que el apelante mantiene interés en obtener una decisión judicial, que aquél es inadmisibles y fue incorrectamente concedido.— Buenos Aires, 8/7/2000.— Nicolás E. Becerra.

Buenos Aires, mayo 11 de 2004.— Considerando: Que esta Corte comparte y hace suyas las razones expuestas por el procurador general en los caps. I, II, IV y V de su dictamen, a los que cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por aquél, se declara inadmisibles el recurso extraordinario de fs. 1406/1420. Costas por su orden en todas las instancias, atento a que el actor pudo razonablemente creerse con derecho a litigar (art. 68, 2ª parte, CPCCN). Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.— Enrique S. Petracchi.— Carlos S. Fayt.— Antonio Boggiano.— Adolfo R. Vázquez.— Juan C. Maqueda (según su voto).— E. Raúl Zaffaroni.

Voto del Dr. Maqueda

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyas las razones expuestas por el procurador general en los caps. I, II, III y V de su dictamen, a los que cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por aquél, se declarará inadmisibile el recurso extraordinario de fs. 1406/1420. Costas por su orden en todas las instancias, atento a que el actor pudo razonablemente creerse con derecho a litigar (art. 68, 2ª parte, CPCCM). Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.— Juan C. Maqueda.

DOS PUNTOS DE VISTA DIVERSOS (CONCEPTOS TARIFARIOS, CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA, CIRCUNSTANCIAS SOBREVINIENTES)

por ESTELA B. SACRISTÁN

El presente fallo ¹ revela aspectos de interés, al igual que todos aquellos que se relacionan con las tarifas de los servicios públicos. Veamos cuáles son los antecedentes del mismo, y cómo se resolvió, en jurisdicción de la Corte Suprema, la apelación extraordinaria interpuesta, pues así como se produjo una opinión mayoritaria destacada también se generó un voto separado que echa una particular luz sobre el tema.

I. ANTECEDENTES

Los antecedentes del presente caso abarcan, en lo sustancial, dos decretos del año 1997.

Por dec. 149/1997 ² se dispone que el contrato de concesión de los servicios sanitarios de agua potable y desagües cloacales, aprobado por dec. 787/1993 y regido por la ley 23.696, puede ser modificado para satisfacer necesidades de interés público no previstas en el contrato originario y que hubieren surgido durante su ejecución (art. 1º); se abre una negociación entre el Estado nacional y la empresa (art. 2º); esa negociación comprende el "cargo de infraestructura", la "compatibilización del plan de gestión ambiental de la cuenca hídrica Matanza-Riachuelo y los planes directores de agua y cloacas", así como "toda otra cuestión" que contribuya al mejor cumplimiento de los objetivos y principios del marco regulatorio, dec. 999/1992, y las necesidades de interés público (art. 3º), ya aludidas; las alternativas de la renegociación abarcan la prórroga del plazo contractual, el diferimiento de inversiones, la reprogramación de obras, la determinación de nuevas inversiones, los planes directores cloacales y de agua potable, los parámetros económicos y financieros de la concesión, y la incorporación, a la concesión, de nuevas áreas (art. 4º).

¹ "Defensor del Pueblo de la Nación v. Estado nacional - Poder Ejecutivo nacional - des. 149/1997 y 1167/1997 s/proceso de conocimiento", del 11/5/2004.

² Dictado bajo el art. 99, inc. 1º, CN, y la ley 23.696.

A su vez, por d...
nal y la empresa, y
nfario "cargo de in
el concepto "servi
por un lado, cubrir
nuevas conexione
ble y desagües clo
grama de Mejoras
miento necesario
rubro "bienes de i
vicio, que deriven

El Defensor de
que se declare la i
su consecuencia—
delegante que hat
bación de la adjud
marco regulatorio

Tanto en prime
Sala 5ª de la Cám
ral —resolución c

II. LA RESOLUC

Interesa desta
ponderó la sólida r
que "las partes int
nistración contrat
—salvo en lo atine
lado—; agregand
ganos y procedim
inc. 8º, 85, etc.),
nanciera y Control
guimiento de las P
sistema republica
de gestión ni el de
poderes, pues ello
nuestro sistema c
gitimidad de la ren
al efecto han teni

³ También dict

⁴ Detalles sobr
del Pueblo de la Nar

⁵ C. Nac. Cont
nacional - Poder Eje
to", voto del Dr. Car
Otero.

tas por el procurador
 tirse en razón de
 declara inadmisibil
 todas las instancia
 ar (art. 68, 2ª parte
 ia.

(CONCEPTOS HO Y PRUEBA ES)

de todos aquellos de
 cuáles son los artícu
 Suprema, la apelac
 nión mayoritaria des
 ular luz sobre el tem

ustancial, dos decre

ncesión de los serv
 or dec. 787/1993
 cesidades de interés
 o durante su ejecu
 i empresa (art. 2º)
 ompatibilización del
 o y los planes direc
 buya al mejor cumpl
 9/1992, y las neces
 le la renegociación
 ones, la reprogram
 s directores cloaca
 e la concesión, y la

oder Ejecutivo nacional
 /2004.

su vez, por dec. 1167/1997³ se aprueba el acta-acuerdo entre el Estado nacio-
 la empresa, y, en lo sustancial, en la misma se conviene eliminar el concepto ta-
 "cargo de infraestructura" del art. 40, dec. 787/1993, y establecer, en su lugar,
 "concepto "servicio universal" y "mejora ambiental" (SUMA), destinado a dos fines:
 un lado, cubrir el financiamiento del costo de la red domiciliaria y del suministro de
 las conexiones correspondientes a los servicios de abastecimiento de agua pota-
 desagües cloacales de las arcas de expansión de la concesión que integran el Pro-
 ma de Mejoras y Expansión del Servicio, y, además, cubrir la diferencia de financia-
 miento necesario para ejecutar las inversiones previstas para cada quinquenio en el
 "bienes de uso afectados al servicio" del Plan de Mejoras y Expansión del Ser-
 vicio, que deriven del Plan de Saneamiento Integral que allí también se fija.

El Defensor del Pueblo de la Nación (DPN) inicia demanda en el año 1998 a fin de
 se declare la nulidad de los mencionados decretos —y de las normas dictadas en
 consecuencia— por ser contrarios a la Constitución Nacional, a la ley 23.696 —norma
 regante que habilitó el dictado del dec. 999/1992—, al dec. 787/1993 —de apro-
 bación de la adjudicación de la concesión— y también contrarios al dec. 999/1992 de
 marco regulatorio de los mencionados servicios⁴.

Tanto en primera instancia —por resolución de mayo de 2000— como por ante la
 la 5ª de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Fede-
 —resolución confirmatoria de julio de 2001— se rechazó la acción incoada⁵.

LA RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Interesa destacar que la decisión de la sala 5ª —voto del Dr. Carlos M. Grecco—
 ponderó la sólida resolución de primera instancia. Ésta había considerado, en especial,
 que "las partes intervinientes en la renegociación de un contrato público son la admi-
 nistración contratante y el contratista, y que no procede la intervención de los usuarios
 salvo en lo atinente a su derecho a la información, calidad y precio del servicio pres-
 tado"; agregando que la gestión de la administración está sujeta al control de los ór-
 ganos y procedimientos establecidos en la Constitución Nacional (arts. 53, 59, 75,
 inc. 8º, 85, etc.), así como a los previstos en diversas leyes (Ley de Administración Fi-
 nanciera y Control de Gestión 24.156, Comité Bicameral de Reforma del Estado y Se-
 tamiento de las Privatizaciones 23.696, etc.), no correspondiendo, dentro de nuestro
 sistema republicano de gobierno, que los jueces —que no tienen a su cargo el control
 de gestión ni el de legalidad en abstracto— asuman competencias propias de los otros
 poderes, pues ello afectaría el principio de división de poderes que es básico dentro de
 nuestro sistema de gobierno". En dicha pieza también se había señalado que "la le-
 gitimidad de la renegociación es competencia específica de los órganos de control que
 al efecto han tenido intervención sin oponer obstáculos: SIGEN, Comisión Bicameral

³ También dictado bajo el art. 99, inc. 1º, CN, y la ley 23.696.

⁴ Detalles sobre la tramitación de la causa se hallan en el Informe Anual de la Defensoría
 del Pueblo de la Nación, correspondiente al año 2001, ps. 253-254, en www.defensor.gov.ar.

⁵ C. Nac. Cont. Adm. Fed., sala 5ª, 2/7/2001, "Defensor del Pueblo de la Nación v. Estado
 Nacional - Poder Ejecutivo nacional - decs. 149/1997 y 1167/1997 s/proceso de conocimien-
 to", voto del Dr. Carlos M. Grecco, al que adhirieron los Dres. Pablo Gallegos Fedriani y Luis C.
 Otero.

de Reforma del Estado y Seguimiento de las Privatizaciones, Secretaría de Obras Públicas y Secretaría de Recursos Naturales y Desarrollo Sustentable y Poder Ejecutivo y que "el Defensor del Pueblo de la Nación accionó en nombre de los usuarios, cuando en realidad, existen diferentes situaciones entre éstos: los viejos usuarios y los nuevos usuarios, que se encontraban frente a la onerosidad del cargo de infraestructura e incluso aquellos que, por esta causa, no podrían llegar a ser usuarios; todo lo cual se vincula (...) con los perjuicios que la suspensión del concepto tarifario Servicio Universal (SU) puede ocasionar a los habitantes que no poseen servicio alguno de agua potable y cloacales". Había agregado la resolución de primera instancia que "la razonabilidad de las conclusiones del acta-acuerdo (...) no podía ser impugnada con una mera cita sin un análisis minucioso efectuado por profesionales idóneos, lo que no se ha producido en estas actuaciones, dado que las partes solicitaron que la causa tramitara como de puro derecho (...), por lo que corresponde desechar esta impugnación por falta de acreditación de los supuestos debidos, en los términos del art. 377, CPCCN". Por último, la resolución de primera instancia había estimado que "la modificación de los valores tarifarios se encontraba sustentada en razones de buen gobierno, esto es, en la ponderación de razones de oportunidad, mérito o conveniencia, que son propias de la administración y no justiciables, y que el componente Servicio Universal se carga en el sentido de solidaridad que no es exclusivo del sistema impositivo".

III. LA SENTENCIA DE LA SALA 5ª

Tomando en cuenta lo dicho, la resolución de la alzada reseñó los agravios de la actora; en lo sustancial: a) que los usuarios no pueden ser excluidos de la revisión judicial de los actos aquí cuestionados, pues la renegociación deriva en una directiva de aplicación y afectación concreta de aquéllos, traduciéndose ese daño en un aumento del precio final que deben abonar para poder gozar del servicio que presta la concesionaria a través de la incorporación a la tarifa de un concepto —cargo SUMA— destinado a cubrir el funcionamiento de la red domiciliaria y nuevas conexiones y las obras de saneamiento integral, inversiones todas que, en la visión del accionante, debían ser afrontadas por el Estado o por la concesionaria; b) que la materia objeto de autotutela es privativa o discrecional del poder administrador, y, por lo tanto, no está exenta del conocimiento de los jueces, la renegociación implicó un nuevo contrato que debió celebrarse con la intervención del Poder Legislativo y se causó agravio al principio de licitud en la licitación pública.

Luego de destacar diversos aspectos del dictamen del fiscal general —relativo al trámite previo de los decretos, a la solicitud de que la causa tramitara como de puro derecho, a la necesaria acreditación de la irrazonabilidad de la medida tenida en cuenta las circunstancias sobrevinientes, a la celebración del contrato que justifica la modificación del mismo, y a la representación ejercida por el actor— la sala interviniente entró de lleno en el análisis de los agravios planteados a la luz de las conclusiones de la causa.

La sentencia de la alzada comienza por destacar los diversos controles que ya se habían llevado a cabo en torno a las normas impugnadas: bajo el dec. 149/1997, la concesionaria suscribieron un acta-acuerdo que había contado con el dictamen favorable de la Sindicatura General de la Nación y de la Comisión Bicameral de la Reforma del Estado y Seguimiento de las Privatizaciones del Congreso de la Nación y había sido homologada por resolución conjunta de dos Secretarías y finalmente

ser aprobada por el dec. 1167/1997. Tercero, el decreto, y puntualiza que el dictado del acta-acuerdo, los informes y dictámenes que recomendaron la aprobación de los mismos, que abarcaban los ya mencionados, además de haber sido emitidos por el ente regulador mismo.

A la luz de esa motivación y de los argumentos esgrimidos en el escrito impugnado a la ausencia de oposición de otros usuarios, el dec. 1167 impugnado, así como el acta-acuerdo, son plenamente correctas y adecuadas a los intereses de los usuarios, el dictado por la actora mediante la debida fundamentación del planteo impugnatorio sobre la licitud de la medida, conforme a lo que establece el art. 377, CPCCN, aquella parte que afirma la existencia de un agravio, ha sido el juzgador de generar medios probatorios para el análisis del agravio relativo a la licitud de la medida, el tribunal que "tampoco se ha demostrado que las tarifas sean irrazonables o arbitrarias, único supuesto en el que se podría revisar las tarifas de servicios públicos en materia de oportunidad, mérito y conveniencia, lo que no se ha demostrado en los aspectos discrecionales de la medida impugnada por la autoridad administrativa competente".

En cuanto al otro aspecto fáctico cuestionado por el actor y su pretensión de nulidad de la medida, la alzada que "existen intereses contrarios a los que se pretende defender derechos de un grupo de usuarios, el derecho y conveniencia de otros o de la comunidad en general, para ello, el Defensor del Pueblo debe tener presente que, como se ha expresado, no se ha demostrado la existencia de intereses contrarios a los que se pretende defender el concepto tarifario Servicio Universal, que beneficia a la población que se ve beneficiada por la medida, que se extiende (...) a un amplio sector de la población en la provincia de Buenos Aires, las medidas efectuadas en estas actuaciones en la provincia de Buenos Aires y de la municipalidad de San Fernando y de la municipalidad de San Fernando, se debe cuidar que fuera dictada la medida impugnada por el Defensor del Pueblo de la Nación y vecinos del Gran Buenos Aires y vecinos del Gran Buenos Aires, y finalmente, analiza el Tribunal Interamericano de Derechos Humanos, puntualizando que las medidas impugnadas están orientadas al cumplimiento de la obligación de la concesionaria para satisfacer las necesidades de la población—, tanto de los actuales

privatizaciones, Secretaría de Obras
 Desarrollo Sustentable y Poder Ejecutivo
 en nombre de los usuarios, con
 éstos: los viejos usuarios y los
 sidad del cargo de infraestructura
 legar a ser usuarios; todo lo cual se
 el concepto tarifario Servicio Univer
 poseen servicio alguno de agua pota
 primera instancia que "la razonabili
 día ser impugnada con una mera
 nales idóneos, lo que no se ha p
 solicitaron que la causa tramitara
 esuchar esta impugnación por fal
 términos del art. 377, CPCCN". Po
 timado que "la modificación de los
 ones de buen gobierno, esto es,
 o conveniencia, que son propias
 mente Servicio Universal se carga
 sistema impositivo".

de la alzada reseñó los agravios
 pueden ser excluidos de la revisión
 negociación deriva en una directa
 iéndose ese daño en un aumento
 el servicio que presta la concesión
 cepto —cargo SUMA— destinada
 uevas conexiones y las obras del
 en la visión del accionante, deben
 b) que la materia objeto de auto
 or, y, por lo tanto, no está exenta
 licó un nuevo contrato que debió
 causó agravio al principio de igual

amen del fiscal general —relativo
 ue la causa tramitara como de
 nabilidad de la medida teniendo
 ración del contrato que justifican
 cida por el actor— la sala intervin
 anteados a la luz de las constan

icar los diversos controles que ya
 gnadas: bajo el dec. 149/1997, con
 erdo que había contado con el
 ación y de la Comisión Bicameral
 zaciones del Congreso de la Nació
 de dos Secretarías y finalmente para

aprobada por el dec. 1167/1997. También alude a la motivación de este último
 preto, y puntualiza que el dictado del mismo había sido "precedido de numerosos
 informes y dictámenes que recomendaron la aprobación del acta-acuerdo", informes
 que abarcaban los ya mencionados, además del dictamen jurídico previo y la opinión
 del ente regulador mismo.

A la luz de esa motivación y de los concordantes informes y dictámenes previos —su-
 dados a la ausencia de oposición de otros órganos intervinientes—, el tribunal colige
 de el dec. 1167 impugnado, así como sus normas complementarias, son "técnica-
 mente correctas y adecuadas a los intereses públicos en juego, lo cual no ha sido des-
 cuado por la actora mediante la debida acreditación, por lo que corresponde deses-
 ar el planteo impugnatorio sobre la legalidad de las disposiciones cuestionadas, en
 nito, conforme a lo que establece el art. 377, CPCCN, la carga de la prueba incumbe
 aquella parte que afirme la existencia de hechos controvertidos (...), hallándose in-
 dido el juzgador de generar medios probatorios que sustituyen la necesaria e impres-
 dible actividad procesal de las partes (...). El enfoque fáctico-probatorio se refleja
 el análisis del agravio relativo a la irrazonabilidad de las medidas impugnadas: se-
 a el tribunal que "tampoco se ha demostrado que los actos referidos sean decisio-
 irrazonables o arbitrarias, único supuesto en que los tribunales judiciales pueden
 isar las tarifas de servicios públicos cuestionadas, en tanto aquéllos no pueden fis-
 alizar la oportunidad, mérito y conveniencia de las medidas dispuestas, así como tam-
 co en los aspectos discrecionales de las mismas, todo lo cual es privativo de la au-
 dad administrativa competente".

En cuanto al otro aspecto fáctico comprendido en la causa —la representación es-
 mada por el actor y su pretensión de ilegalidad de los decretos atacados—, destaca
 alzada que "existen intereses contrapuestos dentro del universo de los habitantes,
 lo cual puede afirmarse que, si bien el Defensor del Pueblo podría estar facultado
 a defender derechos de un grupo de habitantes aun en perjuicio de los intereses,
 provecho y conveniencia de otros o de algún sector de la comunidad (...), lo cierto es
 o; para ello, el Defensor del Pueblo debe actuar protegiendo el respeto de la lega-
 dad, es decir, el interés público en el mantenimiento de la juridicidad, y aquí, como
 se ha expresado, no se ha demostrado que las normas impugnadas sean ilegales";
 preexistencia de intereses contrapuestos es inferida por el tribunal en tanto "la anu-
 lación del concepto tarifario Servicio Universal (SU) perjudicaría a un numeroso círculo
 de la población que se ve beneficiada con las obras que dicho ítem cubre, es decir,
 ctaría a los habitantes que no poseen servicio alguno de agua potable y cloacales,
 o que se extiende (...) a un amplio abanico geográfico tanto de la Capital Federal
 nio en la provincia de Buenos Aires". Todo ello, de conformidad con las "presenta-
 nes efectuadas en estas actuaciones", entre las que se incluía las de "la municipa-
 lad de San Fernando y de la municipalidad de Tigre, solicitando el levantamiento de
 medida cautelar que fuera dictada en esta causa, entendiendo que la acción impe-
 da por el Defensor del Pueblo de la Nación no representa los intereses de los Mu-
 cipios y vecinos del Gran Buenos Aires".

Por último, analiza el Tribunal lo relativo a la naturaleza del concepto tarifario Ser-
 vicio Universal, puntualizando que no es un impuesto, pues "integra los ingresos de la
 concesión orientados al cumplimiento de las obligaciones que debe llevar a cabo la
 concesionaria para satisfacer las necesidades de interés público —léase interés de la
 comunidad—, tanto de los actuales usuarios como de los futuros o potenciales. (...)

[T]odo régimen tarifario —sobre la base de la idea de solidaridad— registra bases categorías de usuarios que contribuyen a solventar el servicio aportando valores superiores al real costo de la prestación de la que directamente se benefician —lo cual en este caso está expresamente previsto en el art. 44 del marco regulatorio (aprobado por dec. 999/1992)—...”.

De tal modo, se confirma la sentencia apelada.

IV. EL FALLO DE LA CORTE SUPREMA

El actor adujo en la instancia extraordinaria que el procedimiento adoptado por la Administración no era correcto; el acta-acuerdo aprobada por dec. 1167/1997 no era el resultado de una renegociación contractual prevista en la concesión original; la renegociación no estaba autorizada por delegación legislativa; se estaba ante un nuevo contrato celebrado al margen de la ley, pues se incorporaba el aspecto ambiental no contemplado en el dec. 787/1993; se había reformulado el esquema tarifario; la aparente ventaja de eliminar el “cargo de infraestructura”, se trataba de dos nuevos conceptos a sufragar por los usuarios existentes y los nuevos usuarios; cumplió el actor en demostrar que la ilegalidad de las medidas justifica su intervención, ya que sólo se trata de asegurar que las obras comprometidas se realicen con el dinero de los usuarios; el cargo de “servicio universal” es un impuesto y debe ser creado por ley.

El procurador general ante la Corte Suprema desarrolló su opinión con base en sólidas líneas argumentales: Por un lado, en el cap. III de su dictamen, sostuvo que el acta-acuerdo era inoficioso un pronunciamiento. Por el otro lado, en el cap. IV, opinó que el recurso extraordinario era inadmisibles y había sido mal concedido, pues los agravios no trasuntaban discrepancia con las razones de hecho y prueba que fundaban la sentencia apelada. Consecuentemente, en el cap. V, concluyó que correspondía declarar el caso de inoficioso pronunciamiento, o bien declarar el recurso inadmisibles en caso de entenderse que el actor mantenía un interés en obtener una decisión judicial.

La Corte Suprema —voto de los Dres. Petracchi, Fayt, Boggiano, Vázquez y Zorzi— hizo suyas las razones de —en lo que interesa— los caps. IV y V del dictamen. Con apoyo en esos capítulos, el alto tribunal declaró inadmisibles el recurso extraordinario del organismo actor.

Por tanto, la doctrina que emerge del fallo es aquella conforme a la cual es inadmisibles el recurso extraordinario contra la sentencia que rechaza la acción del actor, tendiente a que se declare la nulidad de los decs. 149/1997 y 116/1997 si las objeciones formuladas constituyen meras discrepancias sobre lo resuelto en cuestiones de hecho y prueba. Se recordará que la Cámara había desestimado la demanda por considerar que el actor había incumplido la carga de probar tanto los vicios que imputaba a los actos que atacaba como los hechos controvertidos en la causa, con fundamento en las normas procesales.

De lo dicho se infiere que los aspectos fácticos y probatorios involucrados en el caso, cuidadosamente analizados en las dos instancias anteriores, y, en suma, el alcance de la jurisdicción de la Corte Suprema —debe recordarse, en este punto, que la instancia extraordinaria es, precisamente, de excepción, y se halla enderezada, en regla, al análisis de cuestiones de derecho, no de hecho y prueba— impidieron el análisis, por parte del alto tribunal, de la cuestión de fondo planteada, relativa a la competencia del Poder Ejecutivo para el dictado de los decretos cuya inconstitucionalidad se argüía.

En otras palabras, teniendo en cuenta que involucrados, el recurso no puede hallarse en juego la instancia. Vale la pena destacar la distinta composición, la sentencia previa para el dictamen — parece revelar una inclinación en materia tarifaria: los conceptos tarifarios con demostración de la pertinencia de los artículos 7. Ello máxime como se recordará— instancia de una parte que “perjuicio” 8.

En síntesis, en el caso ordinario, quedó firme la sentencia, resuelto en primer término.

UN VOTO SINGULAR

Ahora, cabe detenerse en el voto singular que declaró inadmisibles el recurso extraordinario — los caps. IV y V del dictamen.

La referencia obligada es el voto singular que dio lugar a la sentencia v. Estado nacional - Poder Ejecutivo y otros s/amparo ley: 1999/1167.

Ello recuerda lo expresado por el Dr. Petrot, Buenos Aires, 1999/1167.

El voto singular da pie a la impugnación judicial: El caso de las tarifas de los servicios públicos, regulación y renegociación.

22; esp. p. 144 (“se trata de un control judicial sobre las tarifas de los servicios públicos, Jornadas organizadas por el Poder Judicial, 1999/1167, esp. p. 857 (“al estar referidas a cuestiones contradictorias, es claro que la ley no admite más que un voto en la jurisprudencia de la Corte Suprema y fomento, Jornadas organizadas por el Poder Judicial, 1999/1167, esp. p. 639-640, jurisprudencia de la Corte Suprema de Proporción o confiscatoria de los recursos de los usuarios”).

Se trata de una de las referencias más importantes en el voto singular en BIANCHI, Alberto B., 1999/1167, esp. p. 101.

101.

101.

101.

101.

101.

101.

101.

101.

101.

101.

101.

101.

101.

101.

101.

101.

— registra caso
ando valores
efician —lo en
torio (aprobado

to adoptado por
L.167/1997 no
ción originaria
taba ante un
aspecto ambien
ema tarifario;
ba de dos nue
s; cumplió en
ue sólo se ope
ios; el cargo "se

con base en el
l, sostuvo que
, opinó que el
los agravios se
daban la senten
ondía declarar
isible en caso
n judicial.

Vázquez y Zan
V del dictamen
curso extraor

la cual es im
acción del ac
97 si las críti
ciones de hec
i por consid
imputaba a
fundamento

ados en la c
suma, el alc
nto, que la
arezada, con
idieron el ar
ativa a la con
stitucionalidad

En otras palabras, teniendo en cuenta el caso y sus aspectos fácticos y probatorios acreditados, el recurso no fue considerado admisible por la Corte Suprema, no obstante hallarse en juego la interpretación de normas federales.

Vale la pena destacar la diferencia de enfoque si se considera otro caso en el cual, de distinta composición, la Corte Suprema ingresó de lleno en el estudio de la competencia previa para el dictado del acto impugnado⁶. La diferenciación —estimada— parece revelar una implícita regla interpretativa que no es desaconsejable, al menos en materia tarifaria: aquella conforme a la cual la impugnación de la tarifa, o los conceptos tarifarios que la componen, debe efectuarse en un caso o controvertido con demostración de las tachas que se endilgan, con prueba de los hechos controvertidos⁷. Ello: máxime cuando la tacha aducida es la de inconstitucionalidad. Es como se recordará— “no se puede apreciar la constitucionalidad de una norma en instancia de una parte que no ha podido probar que la aplicación de ésta le ocasiona perjuicio”⁸.

En síntesis, en el caso el debate quedó cerrado, pues, al rechazarse el remedio extraordinario, quedó firme la decisión de la alzada, que había confirmado el rechazo de la acción, resuelto en primera instancia.

UN VOTO SINGULAR

Ahora, cabe detenerse en el voto separado del ministro Dr. Maqueda, quien también declaró inadmisibile el recurso del actor, mas haciendo suyas las razones de —en que interesa— los caps. III y V del dictamen.

⁶ La referencia obligada es el caso en el que se impugnaba la res. 12 ETOSS, sobre servicio público, que dio lugar a la sentencia de la Corte Sup., 14/9/2000, “Defensor del Pueblo de la Nación v. Estado nacional - Poder Ejecutivo nacional - Ministerio de Economía, Obras y Servicios Públicos y otros s/amparo ley 16.986”, Fallos 323:2519 (2000); JA 2001-I-211.

⁷ Ello recuerda lo expresado por CASSAGNE, Juan Carlos, *El contrato administrativo*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1999, p. 144 (“la quiebra de este principio [de justicia y razonabilidad] da pie a la impugnación en sede judicial”); ARIÑO ORTIZ, Gaspar, “Servicio público y control judicial: El caso de las tarifas”, en CASSAGNE, Juan Carlos - ARIÑO ORTIZ, Gaspar, *Servicios Públicos, regulación y renegociación*, LexisNexis - Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2005, ps. 131-132, esp. p. 144 (“se trata de explicarle al juzgador el supuesto de hecho”); IVANEGA, Miriam, “Control judicial sobre las tarifas en los servicios públicos”, en AA.VV., *Servicio público, política y fomento*, Jornadas organizadas por la Universidad Austral, RAP, Buenos Aires, s/f, ps. 845-846, esp. p. 857 (“al estar refiriéndose a supuestos concretos y no a vaguedades imprecisas y contradictorias, es claro que la aplicación de tales conceptos o la calificación de circunstancias concretas no admite más que una solución”); URRUTIGOITY, Javier, “Servicio público, policía y fomento en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Mendoza”, en AA.VV., *Servicio público, política y fomento*, Jornadas organizadas por la Universidad Austral, RAP, Buenos Aires, s/f, ps. 625-626, esp. p. 639-640, jurisprudencia allí citada (“demostración acabada de la evidente proporción o confiscatoriedad”).

⁸ Se trata de una de las reglas de control de constitucionalidad del *justice Brandeis*, reproducida en BIANCHI, Alberto B., *Control de constitucionalidad*, t. I, Ábaco, Buenos Aires, 2002, p. 101.

En dicho cap. III, el dictamen señala, en primer lugar, la doctrina conforme a la cual las sentencias de la Corte Suprema deben atender a las circunstancias existentes al tiempo de su dictado, aunque sean sobrevinientes al recurso extraordinario⁹.

⁹ Esta doctrina aparece aplicada en numerosos casos: "Mariño, José A. y otros", Fallos 289:393 (1974); "Barembit de Lerner, Lía v. Universidad Nacional de Buenos Aires", Fallos 291:133 (1975); "Salerno, Donato A.", Fallos 292:375 (1975); "Pisarello, Ángel C.", Fallos 293:42 (1975); "Nicenboim, Israel v. Banco Central de la República Argentina", Fallos 294: (1976); "Chileski de Pefinski, Eva v. Concejo Deliberante de Posadas", Fallos 296:604 (1977); "Claret de Voogd, Lilia P. D. v. Universidad Nacional de Rosario", Fallos 298:33 (1977); "telera Río de La Plata SA v. Nación", Fallos 301:947 (1979); "Comisión Coordinadora Patronal de Actividades Mercantiles", Fallos 303:397 (1981); "Szwarcbart, Jorge y otros v. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires", Fallos 303:2020 (1981); "Democracia social", Fallos 304:1716 (1982); "Industrias Metalúrgicas Pescarmona SA v. Agua y Energía Eléctrica", Fallos 305:637 (1983); "Miguel, Lorenzo M. v. Comisión Nacional de Responsabilidad Administrativa", Fallos 305:792 (1983); "Ediciones La Urraca SA v. Nación Argentina", Fallos 305:2228 (1983); "Eduardo Loussinian SA", Fallos 305:1370 (1983); "Ostrowiecki, Alberto", Fallos 306:1125 (1984); "Canteros, Félix v. Nación Argentina", Fallos 306:157 (1984); "García, Héctor L.", Fallos 306:414 (1984); "Korn, Julio y otros", Fallos 306:1781 (1984); "Torrisci, Eva L. y otra v. Edgardo N. Gallardo", Fallos 307:1263 (1985); "Ponce, Andrés", Fallos 307:2080 (1985); "Greco, Héctor O.", Fallos 307:2483 (1985); "Pulvirenti de Alencar, Elena D. y otros v. Nación Argentina", Fallos 308:1087 (1986); "Mitarakis López, Ana A.", Fallos 308:1223 (1986); "Klein, Guillermo W.", Fallos 308:1489 (1986); "Ríos, Antonio J.", Fallos 310:819 (1987); "Franco, Carlos H. s/recurso de amparo", Fallos 311: (1988); "Grillo, Carlos R. s/acción de inconstitucionalidad", Fallos 311:1810 (1988); "García, Luis A. v. Banco de la Nación Argentina", Fallos 312:555 (1989); "Borda, Ramón v. Unión Trabajadores Gastronómicos de la Rep. Argentina", Fallos 313:519 (1990); "Val, Ricardo J. gobernador de la provincia de Santa Cruz s/plantea conflicto de poderes", Fallos 313:584 (1990); "Balza, Óscar v. Poder Ejecutivo nacional - Comité Federal de Regulación y Secretaría de Comunicaciones de la Nación", Fallos 313:701 (1990); "Spina, Norberto A. v. UBA", Fallos 314:568 (1991); "Naveyra, Julio P. v. UBA s/nulidad de resolución", Fallos 314:1530 (1991); "Banco Regional del Norte Argentino SA s/recurso de amparo", Fallos 314:1834 (1991); "Billordo, José v. Caja Nacional de Previsión Social", Fallos 315:123 (1991); "Gómez, Julio v. Cerámica Martín SA y otros", Fallos 315:466 (1992); "Morales, Manuel", Fallos 315:1553 (1992); "Rossi Cibils, Miguel A. y otros s/acción de amparo", Fallos 315:2074 (1992); "Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires v. Antares, Schon, Zemborain SRL", Fallos 315:2684 (1992); "Solazzi, Adriana M. v. Von Der Walde", Fallos 316:479 (1993); "Bodegas Litoral SRL v. Estado nacional s/inconstitucionalidad", Fallos 316:723 (1993); "Apoderados y electores de la Alianza Frente de la Esperanza s/acción de amparo", Fallos 316:972 (1993); "Bodegas y Viñedos Chacras de Coria v. Estado nacional s/inconstitucionalidad", Fallos 316:1713 (1993); "Deandreis, Oscar L. s/ recurso de amparo", Fallos 316:1824 (1993); "Palacio de Pérez, Rita Adelina v. Lockwood SA y otro s/accidente", Fallos 316:2763 (1993); "Fisco nacional (DGI) v. CNEA s/ ejecución de sentencia", Fallos 316:3091 (1993); "Canda, Alejandro G. s/incidente de excarcelación", Fallos 316:3130 (1993); "Iriart, Abel J. v. Municipalidad de Adolfo González Chaves", Fallos 317: (1994); "Convención Reformadora de la Constitución de la provincia de Buenos Aires", Fallos 318:342 (1995); "Alonso, Jorge F. y otros s/contrabando", Fallos 318:550 (1995); "Barral, Eduardo S. interpone acción de hábeas corpus", Fallos 318:625 (1995); "Alonso, Jorge F. y otros s/contrabando", Fallos 318:2611 (1995); "Fisco nacional - DGI v. De Borja", Fallos 319: (1996); "Macasa SA v. Estado nacional", Fallos 319:79 (1996); "Macasa SA v. Estado nacional", Fallos 319:30 (1996); "Macasa SA v. Estado nacional", Fallos 319:1558 (1996); "Disolución de la Asociación Trabajadores del Estado", Fallos 320:2603 (1997); "Gucciardo", Fallos 320:2603 (1997); "Pérez F. y otro v. Estado nacional", Fallos 320:2603 (1997); "Estado nacional - Corte Suprema", Fallos 320:2603 (1997); "C. s/hábeas corpus", Fallos 321: (1997); "Varro Hnos. SRL", Fallos 321: (1997); "O., S. A. v. Estado nacional", Fallos 321: (1997); "Deliberante del Partido de la Provincia de Buenos Aires", Fallos 321: (1997); "Comando SRL y otros v. Estado nacional", Fallos 321: (1997); "Fundamento SA v. Estado nacional", Fallos 323:632 (2000); "Estado nacional", Fallos 323:1097 (2000); "Rodríguez S. A. v. Estado nacional", Fallos 323:1097 (2000); "Penchansky, Carlos s/ acción de amparo", Fallos 323:1097 (2000); "Estado nacional s/acción de amparo", Fallos 323:1097 (2000); "Secretaría de Comunicación y Prensa v. Instituto Nacional de Estadística y Censos", Fallos 324:448 (2001); "Estado nacional s/acción de amparo", Fallos 324:1213 (2001); "Secretaría de Comunicaciones v. Estado nacional", Fallos 324:4300 (2001); "Estado nacional s/acción de amparo", Fallos 324:4300 (2001); "Smith, Carlos A. v. Estado nacional", Fallos 324:4300 (2001); "Dragamar SA", Fallos 324:4300 (2001); "Economía y Obras y Servicios Públicos v. Estado nacional", Fallos 325:2275 (2002); "Guillermo Massimi s/dcía.", Fallos 325:2275 (2002); "Partido Justicialista v. Estado nacional", Fallos 325:2637 (2002); "Partido Justicialista v. Estado nacional", Fallos 325:2979 (2002); "Spissco v. Estado nacional", Fallos 325:2982 (2002); "AFIP v. Nación", Fallos 325:2982 (2002); "Luis v. Ministerio de Justicia y del Poder Judicial", Fallos 325:2982 (2002); "C. y otros v. Presidencia de la Nación", Fallos 325:2982 (2002); "C. y otros s/incidente de excarcelación", Fallos 325:2982 (2002).

De allí en más, con el objeto de que el dictamen haga valer el artículo 25.561¹⁰, de emergencia, el dictamen hace su art. 1º, que declara, en consecuencia, aplicable en materia social, en materia de delegaciones legislativas y en materia de fomento tarifario¹¹; lo dispuesto en el artículo 2º, que negocia los contratos

¹⁰ BO del 7/1/2002.

¹¹ A partir de la sanción de la Ley 25.561, las normas de derecho público, irrogadas por el Poder Ejecutivo, en materia de ajuste en dólar o en otras divisas de precios de otros países extranjeros quedan establecidas en

rios¹²; el dec. 293/2002¹³, que encomendó al Ministerio de Economía la ejecución de los mentados contratos, incluyendo los de servicios como los prestados por la demandada¹⁴, creando una comisión de renegociación¹⁵; la res. ME¹⁶, que incluyó en la renegociación el contrato de la demandada¹⁷; el dictamen a consulta pública de una propuesta de la firma prestadora bajo la res. ME¹⁸; la res. 114/2002¹⁹, que dejó sin efecto la consulta anterior, y el dictamen nuevo a los mismos fines.

De tal modo, se entiende, en el precitado cap. III del dictamen, que el procedimiento de renegociación contractual en marcha habilita a considerar "inoficioso" el pronunciamiento de la Corte Suprema sobre las cuestiones de índole jurídica por el recurso extraordinario del actor apelante, pues esas objeciones podrían ser planteadas en ese procedimiento. Ello atento a que se encontraba prevista la posibilidad del actor bajo la res. 576/2002²⁰.

Así, la interpretación que surge del voto individualizado hace que deba considerarse inoficioso un pronunciamiento sobre las cuestiones de índole jurídica por el recurso extraordinario deducido contra la sentencia que rechaza la acción que se declare la nulidad de los decs. 149/1997 y 1167/1997, en tanto que podrían encontrar respuesta en el proceso de renegociación contractual precisamente por estas razones que en este voto se declara inadmisión del recurso extraordinario.

¹² A saber: 1) el impacto de las tarifas en la competitividad de la economía y en la generación de los ingresos; 2) la calidad de los servicios y los planes de inversión, cuando éstos no estuviesen previstos contractualmente; 3) el interés de los usuarios y la accesibilidad de los servicios; 4) la seguridad de los sistemas comprendidos, y 5) la rentabilidad de las empresas.

¹³ BO del 14/2/2002.

¹⁴ El artículo identifica los servicios públicos, a saber: a) la provisión de servicios de saneamiento y desagües cloacales; b) el servicio de distribución y comercialización de energía eléctrica; c) la provisión de transporte y distribución de gas; d) el servicio de telecomunicaciones de telefonía básica (fija); e) el transporte público automotor y ferroviario de personas, en superficie y subterráneo; f) las concesiones viales con cobro a usuarios, incluidos los accesos a los aeropuertos de Buenos Aires; g) el sistema nacional de aeropuertos; h) el servicio portuario; i) el servicio ferroviario de cargas; j) las vías fluviales por peaje.

¹⁵ El dictamen es de fecha 8/7/2003. El dec. 311/2003 (BO del 4/7/2003) modificó el dec. 293/2002, creando la actual Uniren o Unidad de Renegociación y Análisis de Servicios Públicos.

¹⁶ BO del 20/3/2002, ratificada por el art. 17, res. conjunta 188/2003 (BO del 11/3/2003) de MPPyS, con las modificaciones de la res. 317/2002 ex ME con las modificaciones de la res. 311/2003 y de la citada resolución conjunta.

¹⁷ Esta resolución fue analizada por ROTA, Patricia A., "Resolución 20/2002 de la Comisión de Renegociación de los Contratos de Prestación de Servicios Públicos", en CASSAGNE, Juan Carlos (dir.), RDA, nro. 40, 2002, ps. 471-476.

¹⁸ BO del 28/11/2002.

¹⁹ BO del 7/1/2003.

²⁰ BO del 12/11/2002, res. ME 576/2002 de aprobación del Reglamento de Procedimiento de Documento en Consulta, a ser aplicado en los casos que determine el Ministerio de Economía en función del alcance del proceso de renegociación de los contratos, de la res. 114/2002 y el dec. 292/2002.

...revela ec
...proceso
...en la jur
...virtud de la
...alimento a
...debate así
...depara, en
...recurso— ex
...cia de fun
...de renegoc
...ante, la si
...de la contie
...plo espec
...razonabili
...no pudiera
...aquél; ant
...medida i
...se vislumbr
...ción favor
...procedimi
...mas polít

...auce renc
...del Puebl
...de ese c
...etapa c
...del proc
...ratización
...ratizació
...que hab
...tencia de

...NCCLUSI
...notado
...ado, la
...en la qu
...para arril
...no (casi t
...fundament
...teco, int
...una cont
...no de

...este i
...Ab

...ministrati

Ministerio de Economía la renegociación de los servicios como los prestados en la negociación 15; la res. 20/2002 ME y 44/2003 ME de la demandada 17; el sometimiento de la prestadora bajo la res. 671/2003 ME de la consulta anterior, y convocada a la audiencia pública del dictamen, que el procedimiento administrativo se considere "inoficioso" un procedimiento administrativo de índole jurídica propuesta. Las objeciones podrían encontrarse en la contrabaja prevista la participación del actor.

El dictamen, que el procedimiento administrativo se considere "inoficioso" un procedimiento administrativo de índole jurídica propuesta. Las objeciones podrían encontrarse en la contrabaja prevista la participación del actor.

El dictamen, que el procedimiento administrativo se considere "inoficioso" un procedimiento administrativo de índole jurídica propuesta. Las objeciones podrían encontrarse en la contrabaja prevista la participación del actor.

El dictamen, que el procedimiento administrativo se considere "inoficioso" un procedimiento administrativo de índole jurídica propuesta. Las objeciones podrían encontrarse en la contrabaja prevista la participación del actor.

El dictamen, que el procedimiento administrativo se considere "inoficioso" un procedimiento administrativo de índole jurídica propuesta. Las objeciones podrían encontrarse en la contrabaja prevista la participación del actor.

El dictamen, que el procedimiento administrativo se considere "inoficioso" un procedimiento administrativo de índole jurídica propuesta. Las objeciones podrían encontrarse en la contrabaja prevista la participación del actor.

El dictamen, que el procedimiento administrativo se considere "inoficioso" un procedimiento administrativo de índole jurídica propuesta. Las objeciones podrían encontrarse en la contrabaja prevista la participación del actor.

El dictamen, que el procedimiento administrativo se considere "inoficioso" un procedimiento administrativo de índole jurídica propuesta. Las objeciones podrían encontrarse en la contrabaja prevista la participación del actor.

El dictamen, que el procedimiento administrativo se considere "inoficioso" un procedimiento administrativo de índole jurídica propuesta. Las objeciones podrían encontrarse en la contrabaja prevista la participación del actor.

El voto revela ecos de la provincia, de lo procesal, de lo jurídico y de lo político. En el plano procesal, se da al interés del actor por *judicialmente* insubsistente: insubsistente en la causa en la jurisdicción extraordinaria, en la senda judicial, el interés del actor es, en virtud de la normativa dictada posteriormente, pasible de ser encauzado en un procedimiento administrativo y político nuevo, v.gr., la renegociación de la ley 17. El debate así visualizado continuará abierto, mas en otra sede —administrativa— y ello depara, en el caso, que si bien la solución a la que se arriba —inadmisibilidad del recurso— es igual a la de la mayoría, en los hechos se trata de una verdadera disidencia de fundamentos, pues antes de considerarse cerrado el caso se lo remite a sede renegociatoria para el ulterior trámite.

Jurídicamente, la solución del voto reconoce, con ese nuevo encauce administrativo y político de la contienda, el limitado rol judicial en materia de control judicial de medidas de amplio espectro. Nótese en este punto que no se planteaba, en el caso, la ineficacia o irrazonabilidad de la facturación del cargo cuestionado a un usuario en particular, que no pudiera hacer frente al mismo, o que se agraviera en la fuente no lejana de aquél; antes bien, se impugnaba, con ejercicio de una polivalente representación, la medida misma del Poder Ejecutivo, no la concreta aplicación de ésta. También se vislumbra un perfil político en la solución propiciada en el voto en cuestión: la solución favorece la solución participativa en el marco renegociatorio jurídico sometido, procedimiento renegociatorio que, asimismo, trae aparejada la intervención de las ramas políticas del gobierno. De tal modo, el voto individualizado parecería declarar:

- a) El encauce renegociatorio administrativo-político de las objeciones planteadas por el defensor del Pueblo de la Nación.
- b) Dentro de ese cauce, la formulación de las objeciones mediante participación ciudadana, en la etapa de formación del acto.
- c) Dentro del procedimiento participativo, la obtención de un objetivo que apunta a la democratización del proceso de toma de decisión administrativa.
- d) Democratización que se erige en elemento relevante de cara a la particular representación que había sido detectada por el fiscal general ante la Cámara, según surge de la sentencia de la sala 5ª.

EN CONCLUSIÓN

Del fallo anotado se desprenden dos soluciones diversas, una de las cuales prevalece. Por un lado, la inadmisibilidad del recurso (fallo de la mayoría) deja cerrada una controversia en la que dos instancias ordinarias judiciales privilegiaron las constancias de la causa para arribar a una muy fundada solución jurídica del caso. Por el otro, un voto separado (casi una disidencia) también declara inadmisibile el recurso del actor, pero con fundamentos en la existencia de una vía participativa sobreviniente para encauzar el planteo, inteligencia que —de cara a decisiones administrativas que suelen involucrar a una considerable porción de la ciudadanía y en tanto se halle establecida en la ley 21— no deja de revelar un perfil valioso desde el punto de vista cívico.

²¹ Acerca de este recaudo previo, véase CASSAGNE, Juan Carlos, *El contrato administrativo*, 2ª ed., LexisNexis - Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2005, p. 260.

No obstante lo dicho, y en el plano de la certidumbre, es claro que sólo el voto de la mayoría desplaza, en el marco del caso, el pasivo judicialmente creado por el voto de la minoría. El restante voto individualizado conduce a una solución que aquél continúe siendo debatido, mas en una senda diversa, generada cuando la causa había arribado a los estrados de la Corte Suprema, que no obsta a ulteriores actos de transacción administrativa o judicial.

E
E
D
pc
AS CO
orbita
quest
ente a
proce
de sus
de me
dad:
asi coi
lad juri
rite d
rovoc
ta Co
Hayd
9) 3, s
noz, Gu
entos y
nuel M.,
Ares, 196
stancia cor
Estela, "
05, ps. 2:
97, ps. 2
tractado
declarativ
001, del v
on posteri
Sección a