

La Plata, 20 de agosto de 2013

VISTO el artículo 55 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, lo establecido en la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires N° 13.834, el expediente N° 4810/13, y

CONSIDERANDO

Que se inician las actuaciones a raíz de la presentación del Sr. XXX, manifestando que desde aproximadamente el mes de mayo de 2012, no tiene presión de agua suficiente (fs. 1). Por tales motivos realizó reclamos ante el proveedor del servicio, Aguas Bonaerenses S.A. (ABSA) solicitando la normalización y la refacturación del servicio mal prestado.

Que al no obtener respuesta por parte de la prestataria, realizó el correspondiente reclamo ante el Ente Regulador (OCABA) quien constató la baja presión existente en el domicilio del reclamante.

Que dicho Organismo de control y en el marco de su competencia dictó las resoluciones 42/12; 8/13 y 10/13 que en su parte pertinente ordena a la prestadora ABSA SA a: "Artículo 1: Refacturar descontando el consumo del servicio público de agua potable correspondiente al inmueble del usuario XXX, con domicilio de suministro sito en calle de la localidad de Los Hornos, Partido de La Plata, y en consecuencia descontar lo facturado en tal concepto con respecto al periodo comprendido entre los días 27 de Septiembre de 2012 hasta el día 11 de Marzo de 2013, inclusive" y en el "Artículo 2: intimar, al

prestador ABSA SA a realizar todas las acciones necesarias para solucionar la baja presión de suministro comprobada...”

Que en virtud de ello, con fecha 19 de Marzo de 2013, esta Defensoría del Pueblo, solicitó a la proveedora del servicio que informe: a) si ha dado cumplimiento a la resolución nº 42/12 dictada por OCABA; en su caso acredite con suficiente respaldo documental el reintegro de lo refacturado, informando asimismo las medidas llevadas a cabo para restablecer la presión del suministro en el domicilio del reclamante; b) caso contrario, informe cuales fueron los motivos para no dar cumplimiento a dicha resolución; c) todo otro dato que resulte de interés.

Que dicho oficio, al día de la fecha no fue respondido por la prestadora, pese a hallarse debidamente diligenciado.

Que dicho lo anterior, y entrando a analizar el caso particular que aquí se ventila, entiendo propicio poner de resalto que el Marco Regulatorio para la Prestación de los Servicios de Agua potable y Desagües cloacales de la Provincia de Buenos Aires, establece entre otras cosas, los derechos y obligaciones de las partes en esta relación de consumo.

Que asimismo resulta imperioso mencionar que el Órgano de Control del Agua (OCABA) dependiente del Ministerio de Infraestructura dictó la Resolución 18/08 mediante la cual se regula el procedimiento de Reclamos de Usuarios del servicio público sanitario. Es decir que debemos considerar aplicable a estas relaciones jurídicas el Estatuto del Consumidor, junto con la normativa dictada para las relaciones de consumo del servicio público.

Que en esa línea, y conforme se desprende de las presentaciones y manifestaciones efectuadas por el usuario denunciante,

ha padecido la falta de servicio desde el mes de mayo de 2012 hasta la actualidad. Es decir que hace más de un año que el servicio le es cobrado como si se le brindara en óptimas condiciones.

Que es importante resaltar que, conforme la normativa de aplicación repasada, el servicio público sanitario debe prestarse “...*en condiciones que garanticen su continuidad, regularidad, cantidad, calidad y universalidad, asegurando una prestación eficaz a los usuarios y a la protección de la salud pública y el medio ambiente...*” (art. 24, marco regulatorio).

Que concordantemente, el artículo 32 de la misma normativa, que establece el Principio de Continuidad del Servicio, por el cual la Entidad Prestadora, en este caso ABSA, debe **garantizar la presión y caudal** de agua, prestar el servicio en condiciones normales, en **forma continua y permanente**, garantizando la **disponibilidad de agua durante las veinticuatro horas del día en cualquier época del año** (Artículo 32 inc. a) y b), Marco Regulatorio).

Que por su parte, el Decreto N° 3289/2004, reglamentario del marco regulatorio, dispone que “...*si la presión de suministro fuera insuficiente para que el agua potable ingrese a las instalaciones internas de los inmuebles servidos, se considerara incumplido el principio de continuidad del servicio. Las características de diseño y el estado de conservación de las redes y el objetivo de reducir las pérdidas de agua potable no eximirá a la entidad prestadora de su obligación de proveer el servicio con el debido nivel de presión, ni de las sanciones que correspondan por su incumplimiento.*” Seguidamente agrega que “*En caso de interrupción del servicio –programado o imprevisto- mayor de doce (12) horas, la entidad prestadora deberá brindar un servicio de*

emergencia a los usuarios afectados.” (Art. 32 del Anexo, Dec. N° 3298/04).

Que en el presente caso nada de lo expresado ha tomado lugar. Obsérvese que de las presentaciones del denunciante se desprende que desde el mes de mayo del año 2012 tuvo muy poca presión de agua en su domicilio, extremos estos, constatados por el Órgano de Contralor.

Que a pesar de ello, la prestadora nunca le otorgó respuesta a sus reclamos, no informó adecuadamente, ni brindó un servicio de emergencia.

Que por este motivo el Sr. Pettigrossi concurrió al OCABA, que en uso de sus facultades dictó la Resolución N° 42/12 y 8/13, ordenándole a la prestataria que refacture el consumo por la mala prestación del servicio. Dicha resolución fue recurrida por ABSA y mediante la resolución 10/13 el OCABA rechaza el recurso de revocatoria interpuesto por la prestataria. (fs. 27 vta.).

Que el Anexo I, Sección IV del Reglamento del Usuario, determina que el usuario tiene derecho a ser tratado por el prestador con cortesía, corrección y diligencia (art. 49).

Que en los artículos 55 y 56 establece que los reclamos correspondientes a deficiencias en las prestaciones de servicio solo precisan ser informados al prestador indicando domicilio, nombre y apellido del usuario. Asimismo, ABSA se encuentra obligada a dar respuesta en un plazo de diez días desde la recepción del reclamo para reclamos en general (art. 56.1), 24 horas en el caso de reparación de

averías (art. 56.6) y 24 horas para toda solicitud referida a falta de agua que no sean consecuencia de tareas de reparación (art. 56.8).

Que para este caso resulta de aplicación la Resolución N° 18/08 del OCABA, que en su Anexo I, Capítulo II se establece que una vez registrado el reclamo en el OCABA se le dará traslado al mismo al prestador por diez días para que remita copia de las actuaciones producidas (art. 10).

Que asimismo y para el caso de los reclamos originados en la falta de suministro de agua, el OCABA deberá comunicar de inmediato a la empresa, debiendo la prestadora reparar o restituir el servicio en un plazo máximo de 24 horas contados a partir de la toma de conocimiento.

Que si consideramos que los primeros reclamos del Sr. XXX remontan a los meses de Mayo y Junio de 2012, queda de manifiesto el incumplimiento en el que ha incurrido la empresa.

Que en ese sentido resulta relevante mencionar que el artículo 8 bis de la Ley de Defensa del Consumidor, en su parte aplicable al caso, dispone que *“Los proveedores deberán garantizar condiciones de atención y trato digno y equitativo a los consumidores y usuarios.”*.

Que conforme se desprende de los numerosos reclamos efectuados por el Sr. XXX y de la resolución 42/12 del mes de Octubre del OCABA, la prestadora se mantuvo anoticiada acerca de las deficiencias en el servicio que padecía el usuario.

Que no obstante ello, nunca se comunicó con el denunciante haciendo caso omiso a sus pedidos, pero cobrando mes a mes por un servicio mal prestado o no prestado en lo absoluto.

Que existe una desigualdad estructural en las relaciones de consumo, remediable a través de la correcta aplicación del principio general del derecho, *favor debitoris* y su derivación, el principio *in dubio pro consumidor* (artículo 42, Constitución Nacional; artículos 3, 37 y ccs., Ley 24.240). En efecto, en esta clase de relaciones jurídicas todos los extremos que se presenten deben ser observados e interpretados siguiendo el criterio tuitivo de protección al sujeto más débil. Es una pauta de valoración de las constancias o circunstancias debatidas que debe primar en este caso a efectos de contrarrestar el estado de indefensión del usuario.

Que es importante recordar que el derecho del consumidor obtiene jerarquía constitucional a partir de su introducción en los artículos 42 y 38 de la Constitución Nacional y Provincial, respectivamente. Asimismo y a partir de lo dispuesto por el artículo 65 de la Ley 24.240, la normativa reguladora de las relaciones de consumo adquiere jerarquía imperativa por ser una ley de orden público. Esto se resalta porque implica un límite a lo establecido tanto en convenios privados o, inclusive, a los derechos y obligaciones que establezcan los contratos de concesión y reglamentos de los servicios públicos, no pudiendo, en ningún caso, pactarse en ellos condiciones contrarias a los derechos y principios reconocidos por la normativa protectora.

Que durante todos estos meses de falta de suministro o de prestación defectuosa, las boletas continuaron llegando al domicilio del denunciante.

Que al respecto el Marco Regulatorio establece la obligación de abonar la tarifa en contraprestación al servicio prestado por la concesionaria (arts. 36 inc. a) y 49 inc. I) del marco regulatorio). Es decir que estamos en presencia de obligaciones bilaterales de cumplimiento

reciproco por las partes. De modo que el incumplimiento de la obligación por parte de ABSA, lleva consigo un deber de refacturación de las boletas en consecuencia con los periodos no prestados.

Que por su parte, es obligación del OCABA defender los intereses de los usuarios y reglamentar la aplicación de sanciones que correspondan ante la violación por parte de la prestadora al marco regulatorio (arts. 79 y 88, marco regulatorio). En ese orden de ideas, dicho Organismo procedió al dictado de las resoluciones 42/12, 8/13 y 10/13.

Que la Ley N° 13.834, del Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, en el artículo 15 dispone que *“Todos los organismos públicos y personas físicas y jurídicas, públicas y privadas prestadoras de servicios públicos, estarán obligados a prestar colaboración, con carácter preferente, al Defensor del Pueblo en sus investigaciones.”* Seguidamente el artículo 16 establece con el nombre de obstaculización a la conducta renuente a colaborar con las investigaciones del organismo tuitivo, dictaminando que quienes se nieguen a enviar los pedidos de informes solicitados por la Defensoría, incurrirán si fuere empleado público o funcionario, en falta grave.

Que por último, el artículo 17 establece que quien persista en la actitud descrita en el párrafo anterior, podrá ser objeto de un informe especial cuando justificadas razones así lo aconsejen, además de destacarla en su informe anual a la Legislatura.

Que asimismo corresponde destacar que esta obligación en materia de relaciones de consumo va más allá del mero interés particular de los denunciantes en estas actuaciones, sobre todo en este especial género de relaciones jurídicas en el que entran en juego derechos de jerarquía constitucional (art. 42 Constitución Nacional) y de orden público

(artículo 65, Ley 24.240) como lo son los derechos de usuarios y consumidores.

Que el artículo 55 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires establece: “El defensor del pueblo tiene a su cargo la defensa de los derechos individuales y colectivos de los habitantes de la provincia... Supervisa la eficacia de los servicios públicos que tenga a su cargo la Provincia o sus empresas concesionarias”.

Que por lo expuesto, y de conformidad a lo normado por el artículo 27 de la Ley 13.834, corresponde emitir el presente acto administrativo.

Por ello,

**EL DEFENSOR DEL PUEBLO
DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES
RESUELVE**

ARTÍCULO 1º: RECOMENDAR a Aguas Bonaerenses S.A. (ABSA) que proceda a refacturar el servicio al Sr. XXX, de acuerdo a lo ordenado por el OCABA en su resoluciones 42/12, 8/13 y 10/13.-

ARTÍCULO 2º: RECOMENDAR a Aguas Bonaerenses S.A. (ABSA), que cumpla con los parámetros de presión y calidad determinados en el marco regulatorio y demás normativa de aplicación para las relaciones de consumo.

ARTÍCULO 3º: RECOMENDAR al Organismo de Control de Aguas de Buenos Aires (OCABA), que arbitre los medios necesarios para proceder

a la evaluación de la conducta desempeñada por la concesionaria, y proceda a aplicar, en caso de corresponder, las sanciones que amerite, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 88 incs. a) y m) del Marco Regulatorio.

ARTÍCULO 4º: Registrar la presente y notificar al Sr. Pettigrossi en su calidad de denunciante, a Aguas Bonaerenses S.A. y al Organismo de Control de Aguas de Buenos Aires. Hecho lo anterior, archívense las actuaciones.

RESOLUCION N° 44/13