

GLOBALIZACIÓN, SERVICIOS PÚBLICOS Y DERECHO DE LOS USUARIOS

Leonardo Granato*
Nahuel Oddone**

A modo de introducción

El desarrollo de las instituciones que integran el sistema de derecho acompaña los cambios que experimenta la organización Estado. Actualmente, el Estado – Nación experimenta cambios que tienen origen en la globalización, la integración y la internacionalización de la economía, repercutiendo no sólo sobre su soberanía sino también en la organización de los servicios públicos y por tanto en la consagración de los derechos de los usuarios.

En este trabajo nos dedicamos a bosquejar la relación entre globalización, servicios públicos y usuarios a partir de las mutaciones que la primera como complejo económico-ideológico-cultural produce sobre los restantes.

Existiendo entonces un triple nivel de relacionamiento: globalización sobre los servicios públicos, la globalización sobre los derechos de los usuarios, y los servicios públicos sobre el derecho de los usuarios.

Los servicios públicos ocupan, por su trascendencia social y económica, un lugar privilegiado entre las prestaciones protegidas, descansando sobre el propio Estado el deber de tutelar su calidad y eficiencia, a través de la regulación y el control, y de la promoción de la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios.

* Abogado, Universidad de Belgrano, Argentina. Magíster en Derecho de la Integración Económica, Universidad del Salvador, Argentina, y Université Paris 1 Panthéon – Sorbonne, Francia. Coordinador del Programa de Derecho Internacional del Centro Argentino de Estudios Internacionales.

** Licenciado en Relaciones Internacionales, Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires, Argentina. Magíster en Derecho de la Integración Económica, Universidad del Salvador, Argentina, y Université Paris 1 Panthéon – Sorbonne, Francia. Posgraduado en Regulación y Control de la Economía, Universidad del Salvador, Argentina, y Universidad Complutense de Madrid, España. Coordinador del Programa de Integración Regional del Centro Argentino de Estudios Internacionales.

Observamos así dos categorías de derechos fundamentales: por un lado, los derechos de los usuarios y consumidores y, por otro; los derechos vinculados con las prestaciones de servicios esenciales que hacen a la vida humana digna. Los primeros adquieren en esta relación, la condición de derechos adjetivos de los segundos, que se confunden con la finalidad del propio Estado.

El concepto de servicio público y un redimensionamiento de sus valores

Adherimos a la definición de servicio público sostenida por Dromi:

Cuando hablamos de servicio público nos referimos a la prestación esencial que cubre necesidades públicas o de interés comunitario, que explicita las funciones del Estado, de ejecución per se o por terceros, mediando concesión, licencia, permiso, autorización o habilitación, pero siempre bajo fiscalización estatal. Es decir, puede tratarse de la provisión de agua, luz, gas, teléfonos, como de la prestación de servicios de educación, salud, transporte, seguridad.¹

Tal como nos indica el mismo autor, servicio es una organización de medios para una actividad o función estatal, y el término público es indicativo de la condición del sujeto titular (personas públicas); del fin del servicio (público); del régimen jurídico al que se somete (derecho público); y de los destinatarios o usuarios (el público)².

El bienestar general de toda población está condicionado necesariamente por la calidad y adecuada gestión de los servicios prestados. Si bien el actual mundo globalizado nos presenta, en muchos casos, a un Estado que ha entregado las prestaciones públicas a manos privadas (sin desentenderse de su regulación y control); no existen servicios públicos sin valores.

¹ DROMI, Roberto. **Derecho administrativo**. 10. ed. Buenos Aires; Madrid: Ciudad Argentina, 2004. p. 823. Para Marienhoff, servicio público es “*toda actividad de la Administración Pública o de los administrados que tienda a satisfacer necesidades o intereses de carácter general cuya índole o gravitación en caso de ser prestado por los particulares requiere el control de la autoridad estatal*”. MARIENHOFF, Miguel. **Tratado de derecho administrativo**. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1978. p. 21. Por su parte, Cassagne, sostiene que servicio público consiste “*en una prestación obligatoria y concreta, de naturaleza económica – social, que satisface una necesidad básica y directa del habitante*”. CASSAGNE, Juan Carlos. **Derecho administrativo**. 7. ed. Buenos Aires: Lexis-Nexis, 2002. t. 2. p. 368-369. El autor español Ariño Ortiz sostiene que servicio público “*es una actividad administrativa estatal; de prestación positiva, que, mediante un procedimiento de Derecho Público, se asegura la ejecución regular y continua, ya sea por una organización pública o por delegación, de un servicio técnico indispensable para la vida social*”. ORTIZ, Gaspar Ariño. **Principios de derecho público económico**: modelo de estado, gestión pública, regulación económica. Madrid: Editorial de la Universidad Complutense, 1999. p. 439-442.

² DROMI, op. cit, p. 823.

En este sentido, sostiene Dromi, que el “servicio público como prestación satisface una necesidad comunitaria; no está en el mercado solo por connotaciones pecuniarias y por la persecución de objetivos económicos. Su fin prevaleciente está dado por la eficaz satisfacción de necesidades colectivas”³.

En los tiempos actuales, los valores que caracterizan a los servicios públicos son la certeza, la publicidad, la estabilidad, la independencia, la razonabilidad, la racionalización, la igualdad real, la regulación, la prestación y la fiscalización⁴.

Usuarios de servicios públicos

El particular que utiliza un servicio público se denomina usuario o cliente. Es el sujeto que se beneficia con la prestación del servicio. Todo usuario de servicio público tiene un derecho subjetivo a que el servicio le sea prestado dentro de los límites que le impongan las normas reglamentarias pertinentes⁵.

La relación del usuario con quien presta el servicio en algunos casos es reglamentaria y, en otros casos es contractual. En los servicios *uti universi*⁶, la relación es reglamentaria, al igual que en los *uti singuli*⁷ de uso obligatorio. En cambio, en los servicios facultativos, la relación es preponderantemente contractual. En los impropios es siempre contractual.

Actualmente, la calidad de vida importa que los usuarios tengan asegurado el derecho de un nivel de prestación adecuado, tendiente al mejoramiento de las condiciones de su existencia, con servicios públicos eficientes, cuya prestación integral y acceso universal estén garantizados por el Estado que debe, a través de las autoridades, proveer al control de la calidad, la eficiencia y la regularidad.

³ DROMI, Roberto. *Derecho administrativo*. 10. ed. Buenos Aires; Madrid: Ciudad Argentina, 2004. p. 828. Idem. *Sistemas y valores administrativos*. Buenos Aires; Madrid: Ciudad Argentina, 2003.

⁴ Cf. Idem. *El derecho público en la hipermodernidad*. Madrid; México: Hispania Libros y Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 2005. p. 66-75.

⁵ El derecho a ser admitido como usuario es corolario del principio de “igualdad”, la prestación debe garantizarse a todos los habitantes que se encuentren en condiciones iguales. Pueden establecerse criterios objetivos de admisión, siempre que no sean discriminatorios. Al ser admitido goza de un derecho subjetivo a la prestación.

⁶ En este tipo de servicios los usuarios son indeterminados y lo que se tiene en cuenta es la utilidad para la población en general. En esta clasificación se encuentran la policía, los servicios referidos a la defensa nacional, bomberos, etc. Todos los gastos de organización y funcionamiento se cubren con impuestos.

⁷ En los servicios *uti singuli* los usuarios reciben una utilidad concreta, por ejemplo teléfono, transporte, energía. Acá se hace la diferencia de los que son de uso obligatorio y, por lo tanto, de relación reglamentaria. Estos son distintos porque, si bien se recibe una utilidad concreta, hace a la población en general. Entre estos se encuentra, por ejemplo, la enseñanza.

“El bien común, ratio essendi del Estado, lleva implícita de un modo prioritario la integridad prestacional que importa calidad en la gestión de los servicios públicos”, sostiene Dromi⁸.

Para Cassagne⁹, la realización de la prestación de los servicios públicos está dentro de la finalidad que asume el Estado a través de la *publicatio*, y que, por lo tanto, deben ser legitimadas por un acto legislativo del Congreso de la Nación. Las normas que rigen la actividad son derecho público (reguladoras y de control), existiendo una subordinación del particular a la Administración Pública. En este sentido, los servicios públicos deben prestarse en condiciones de generalidad, uniformidad, continuidad, obligatoriedad, regularidad, calidad y eficacia.

En relación a estos principios y a lo sostenido por los párr. 1 y 2 del art. 42 de la Constitución Nacional Argentina de 1994 se debe “asegurar a los consumidores y usuarios el uso del servicio con precio, calidad e información adecuada y veraz, en un marco de protección de la salud, seguridad e intereses económicos. Asimismo, se debe asegurar la libertad de elección del usuario, en condiciones de trato digno y equitativo”.

En cuanto a la retribución, la de los servicios *uti singuli* es por medio de las tasas como las tarifas que son fijadas por la Administración Pública¹⁰. Éstas deben ser publicadas, deben respetar el principio de proporcionalidad y deben ser justas y razonables¹¹, es decir guardando una equivalencia adecuada entre el servicio que se presta y la retribución que se cobra. Para esto se tiene en cuenta también un margen de utilidad, que puede estar establecido, y las inversiones para no perjudicar al usuario futuro.

⁸ DROMI, Roberto. *El derecho público en la hipermodernidad*. Madrid; México: Hispania Libros y Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 2005. p. 310.

⁹ CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho administrativo*. 7. ed. Buenos Aires: Lexis-Nexis, 2002. p. 363.

¹⁰ Según Jaime Rodríguez-Arana, “La reflexión moderna sobre la Administración debe hacerse desde un enfoque abierto y dinámico porque la Administración Pública es una realidad plural a la que hay que aproximarse desde muchos puntos de vista, y junto al jurídico, se encuentra la dimensión económica, el aspecto sociológico o histórico, que ayudan a comprender una realidad tan compleja, tan multidisciplinar como es la Administración Pública”. RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime. La sociedad del conocimiento y la Administración Pública. *Revista Aragonesa de la Administración Pública*, Zaragoza, n. 24, p. 219, jun. 2004. Para Luis Montaner Cosculluela, “La Administración Pública traduce en acción jurídica la política de Gobierno, y de ahí que el Derecho que la ordena, estrechamente vinculado a la norma por el principio de legalidad, esté en constante evolución o adaptación”. COSCULLUELA, Luis Montaner. *Manual de derecho administrativo*. Madrid: Civitas, 2001. p. 44.

¹¹ “El legislador, al dictar la norma, efectúa la valoración jurídica distinguiendo dos especies de razonabilidad: la ponderación y la selección. La primera consiste en comparar el hecho antecedente y la prestación a la sanción que la norma establece. En la selección deben compararse por lo menos dos normas en las que se consideran ciertos hechos y las prestaciones que les imputan como debidas. Si los hechos son estimados desiguales, la selección es razonable; en cambio si son iguales, y se les imputan distinta prestación, la selección es irrazonable” sostiene Gilardi Madariaga. MADARIAGA, Cecilia Gilardi. Acerca del principio de razonabilidad y el debido proceso. *Revista Jurídica de la Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales* (UCES), Buenos Aires, n. 4, p. 182, Inv.-Prim. 2001.

Se deberá otorgar siempre la posibilidad de efectuar reclamos, garantizando el mantenimiento de las prestaciones y la expansión de los servicios. Y también como modo de control se establece la defensa de la competencia¹².

Es así que el derecho administrativo, como derecho propio y específico de la Administración Pública, debe garantizar el equilibrio posible entre privilegios y garantías. En este sentido, dos autores españoles sostienen que:

[...] todos los problemas jurídicos-administrativos consisten [...] en buscar el equilibrio, asegurarlo cuando se ha encontrado y reconstruirlo cuando se ha perdido. En definitiva, de lo que se trata es de perseguir y obtener el eficaz servicio del interés general, sin mengua de las situaciones jurídicas, igualmente respetables, de los ciudadanos.¹³

La propia Constitución Nacional Argentina, en aras de garantizar los derechos del usuario, en tanto derechos fundamentales, sostiene en el tercer párrafo del mencionado artículo:

La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control.

En este sentido, el procedimiento de audiencia pública¹⁴ ha adquirido particular relieve en la protección de los derechos de los usuarios, asegurando la transparencia y publicidad de las decisiones en materia de servicios públicos, en especial respecto de cuestiones técnicas o regulatorias, a fin de que los usuarios o terceros aporten informaciones o puntos de vista que puedan resultar importantes o útiles en cuanto a un determinado aspecto del servicio¹⁵.

¹² Véase al respecto, COLOMA, Germán. *Defensa de la competencia*. Buenos Aires; Madrid: Ciudad Argentina; Universidad del CEMA, 2003.

¹³ ENTERRÍA, Eduardo García de; FERNÁNDEZ, Tomás Ramón. *Curso de derecho administrativo*. Madrid: Civitas, 2002. p. 51.

¹⁴ Sacristán analizando la obra de Dromi destaca que “Dromi sostiene que se trata de un procedimiento administrativo especial, que cuando se encuentra regulado por la normativa es de cumplimiento obligatorio, siendo su omisión causa de nulidad. Por su intermedio se hace posible la participación de los interesados en el proceso de formación de la voluntad pública. En España, por ejemplo, la audiencia de los ciudadanos puede ser llevada a cabo directamente con éstos o a través de las organizaciones o asociaciones debidamente reconocidas por la ley, en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten. Por su parte, Estela Sacristán explica que en Estados Unidos, en cambio, las audiencias públicas se hallan consagradas en la Administrative Procedure Act (APA) –ley de Procedimientos Administrativos, de orden federal- en donde se contemplan dos supuestos de participación: recepción de comentarios en el marco de un procedimiento informal; y la audiencia en el marco de un procedimiento formal”. Cf. SACRISTÁN, Estela. Participación previa y revisión judicial en los actos de alcance general. *Revista Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires, Nesp. 2005-I, p. 53, 2005. Número Especial: Cuestiones actuales de los Servicios Públicos.

¹⁵ DROMI, Roberto. *El derecho público en la hipermodernidad*. Madrid; México: Hispania Libros y Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 2005. p. 311.

Otra garantía para la protección de los usuarios de servicios públicos es el reconocimiento de la legitimación colectiva en defensa del interés simple, como la legitimación colectiva sectorial a las asociaciones de consumidores y usuarios para promover la corrección de los actos lesivos que afecten a sus asociados, sin perjuicio de la intervención individual del usuario o consumidor¹⁶.

De este modo las asociaciones están habilitadas para ejercer pretensiones con efectos supraindividuales –de más de un sujeto- pero no pueden presentar solicitudes con efectos *erga omnes*, como la derogación de una norma o reglamento, que puede beneficiar o favorecer a otros intereses individuales, o igualmente supraindividuales¹⁷.

Parejo Alfonso ha señalado que:

Las transformaciones que están experimentando las estructuras de poder público y por tanto, el Estado, repercuten lógicamente sobre el derecho de éste y, en particular, del derecho que disciplina la actuación de su principal instrumento para la dirección y la configuración de las condiciones de la vida social: la administración; repercusión que afecta su idoneidad y eficacia, determinando la necesidad de replanteamiento y la actualización de sus fundamentos y de sus instituciones y técnicas básicas.¹⁸

Globalización y tratados internacionales

En la actualidad a partir del proceso de internacionalización de los diferentes derechos, tanto públicos como privados, y sustentado en el complejo eidético-cultural globalizador; los derechos de usuarios de servicios públicos aparecen regulados de modo explícito en los tratados internacionales. En este sentido, el Protocolo Adicional de la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, consagra en su art. 11 el derecho de toda persona “a contar con servicios públicos básicos”. En este último sentido, contar con servicios públicos básicos forma parte de los derechos fundamentales pues los servicios públicos hacen y ayudan a garantizar la vida, la propiedad y la libertad de las personas.

En este orden de ideas, los intereses económicos de los usuarios y consumidores quedan protegidos por los tratados internacionales de derechos humanos. Y si además tomamos en cuenta que el acceso a los servicios públicos hace a los principios de igualdad y

¹⁶ Ibidem, p. 312.

¹⁷ En la Argentina, la legitimación se otorga con un límite subjetivo, dado por la medida del interés aunque sea más de un sujeto; y territorial, debiendo apuntar a los sujetos que se hallan comprendidos en la misma.

dignidad del hombre, el listado de artículos de instrumentos internacionales de protección sería innumerable¹⁹.

En este sentido, la significativa importancia de los servicios públicos radica en que éstos cumplen la función de nivelar las desigualdades naturales, económicas, sociales y culturales, más allá de quien lleve la prestación de los mismos de acuerdo al esquema socioeconómico de cada modelo de Estado.

En este contexto, y como ya hemos comentado, la necesidad o el interés a satisfacer ha de ser colectivo, no necesariamente de la población entera sino de una colectividad y derivado de la vida en comunidad.

Entendemos que en un mundo cada vez más globalizado, existe una tendencia mundial acerca de cuáles son las necesidades generales que deben ser atendidas por los servicios públicos.

Parejo Alfonso nos recuerda que:

[...] la mundialización está rompiendo la exclusividad de los ordenamientos nacionales y su capacidad de sujeción imperativa de las conductas de los sujetos ordinarios [...] la interacción de poderes públicos que no pueden imponerse recíprocamente su voluntad unilateral [...] está induciendo formas flexibles de toma de decisión [...] en las que el protagonismo de la negociación y el acuerdo prima sobre los datos normativos procedimentales y sustantivos previos.²⁰

A modo de conclusión

En este mundo globalizado el Estado debe regular y controlar las prestaciones de servicios públicos, debe defender la introducción de competencia en la gestión de los mismos, debe propugnar la participación de los diferentes sectores interesados en su fiscalización, debe perseguir la adopción de nuevas tecnologías innovadoras.

Así como las necesidades o fines públicos varían a lo largo del tiempo, también varía la forma de prestación del servicio público, pero lo que nunca debe variar es la búsqueda de mejora continua en la calidad y eficiencia de tales prestaciones de servicios. La

¹⁸ ALFONSO, Luciano Parejo. El Estado como poder y el Derecho regulador de su actuación, hoy; algunas actuaciones en curso. In: MUÑOZ, Jaime Rodríguez-Arana; CASTIELLA, Iñigo del Guayo (Dir.). *Panorama jurídico de las administraciones públicas en el siglo XXI*. Madrid: BOE-INAP, 2002. p. 1064.

¹⁹ Es dable destacar que jueces argentinos han considerado los servicios de gas y de agua como prestaciones que, en la sociedad actual, pertenecen al mínimo necesario para el hábitat humano. Para pronunciarse en este sentido, han recurrido a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y a la Convención sobre los Derechos del Niño.

²⁰ ALFONSO, Luciano Parejo. *Derecho administrativo*. Madrid: Ariel, 2003. p. 31-32.

temporalidad del derecho debe justificarse en una respuesta efectiva en calidad y eficiencia al servicio de una protección integral del ser humano.

La indudable jerarquía constitucional e internacional al nivel de tratados que consagran debidamente los derechos de usuarios y consumidores de bienes y servicios, así como a su protección y tutela, convierten al tema objeto de este trabajo en algo de considerable significación al nivel estatal y que esperamos evolucione hacia horizontes cuyo norte sea un mayor bienestar comunitario sobre la base del aporte de los derechos fundamentales.

Artigo recebido em agosto de 2006

Aceito em setembro de 2006

Referências

ALFONSO, Luciano Parejo. El Estado como poder y el Derecho regulador de su actuación, hoy; algunas actuaciones en curso. In: MUÑOZ, Jaime Rodríguez-Arana; CASTIELLA, Iñigo del Guayo (Dir.). *Panorama jurídico de las administraciones públicas en el siglo XXI*. Madrid: BOE-INAP, 2002.

ALFONSO, Luciano Parejo. *Derecho administrativo*. Madrid: Ariel, 2003.

CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho administrativo*. 7. ed. Buenos Aires: Lexis-Nexis, 2002.

COLOMA, Germán. *Defensa de la competencia*. Buenos Aires; Madrid: Ciudad Argentina; Universidad del CEMA, 2003.

COSCULLUELA, Luis Montaner. *Manual de derecho administrativo*. Madrid: Civitas, 2001.

DROMI, Roberto. *Derecho administrativo*. 10. ed. Buenos Aires; Madrid: Ciudad Argentina, 2004. p. 823.

DROMI, Roberto. *El derecho público en la hipermodernidad*. Madrid; México: Hispania Libros y Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 2005.

DROMI, Roberto. *Sistemas y valores administrativos*. Buenos Aires; Madrid: Ciudad Argentina, 2003.

ENTERRÍA, Eduardo García de; FERNÁNDEZ, Tomás Ramón. *Curso de derecho administrativo*. Madrid: Civitas, 2002.

MADARIAGA, Cecilia Gilardi. Acerca del principio de razonabilidad y el debido proceso. *Revista Jurídica de la Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales* (UCES), Buenos Aires, n. 4, p. 182, Inv.-Prim. 2001.

MARIENHOFF, Miguel. *Tratado de derecho administrativo*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1978.

ORTIZ, Gaspar Ariño. *Principios de derecho público económico*: modelo de estado, gestión pública, regulación económica. Madrid: Editorial de la Universidad Complutense, 1999.

RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime. La sociedad del conocimiento y la Administración Pública. *Revista Aragonesa de la Administración Pública*, Zaragoza, n. 24, p. 219, jun. 2004.

SACRISTÁN, Estela. Participación previa y revisión judicial en los actos de alcance general. *Revista Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires, Nesp. 2005-I, p. 53, 2005. Número Especial: Cuestiones actuales de los Servicios Públicos.

Resumen

El propósito del presente trabajo es estudiar la relación entre el proceso de la globalización que se está desarrollando a escala mundial, y su impacto sobre los servicios públicos y el derecho de los usuarios, lo que genera la definición de nuevos conceptos y características de la relación entre servicios públicos y usuarios.

Palabras clave: Globalización. servicios públicos. derecho de los usuarios.

Abstract

The present work analyzes the relation between the process of globalization and its impact on the public services and the consumer rights, that implies a new generation of concepts in the public services – consumer rights binomial.

Key words: Globalization. public services. consumer rights.