

Salta, 12 de Agosto de 2022.-

## **RESOLUCIÓN ENTE REGULADOR N°: 1061/2022**

### **VISTO:**

El expediente N° 267-55955/22, caratulado “ENTE REGULADOR – GERENCIA. DE ENERGIA ELECTRICA – CONVENIO LUSAL”, el Acta de Directorio N° 30/22; y;

### **CONSIDERANDO:**

Que, de la compulsa del presente expediente, se tiene que el Directorio del Ente Regulador de los Servicios Públicos, mediante Acta de Directorio N° 25/2022 de fecha 21/06/2022, resolvió por unanimidad instruir a la Gerencia Económica del organismo para que realice una auditoría respecto del cobro del ítem correspondiente a la prestación de LUSAL en la factura del servicio de distribución de energía eléctrica;

Que, tomando la intervención que le compete, y luego de solicitar a EDESA S.A. la remisión de documentación pertinente, la Gerencia Económica emite sendos informes que obran a fs. 94/97 y 178/181 de autos;

Que, en el primero de ellos, informa que habiendo tomado conocimiento de lo dispuesto en Acta de Directorio N° 25/2022, es que realizó el análisis correspondiente;

Que, expresa la Gerencia Económica, que en relación a ello solicitó a EDESA remitir la siguiente información:

- Convenios firmados entre EDESA y LUSAL.
- Detalle de los valores facturados en concepto de “Mantenimiento de alumbrado público”, discriminado mensualmente, desde 01/2020 a 05/2022.
- Detalle de la cantidad de facturas emitidas (usuarios con servicio LUSAL) mensualmente entre 01/2020 y 05/2022.

Que, continúa manifestando la Gerencia interviniente, que se analizó el período 05/2022 en relación con el período 12/2021, determinando que la cantidad de facturas emitidas con el concepto correspondiente al servicio de LUSAL se incrementó un 0.4% en este lapso de tiempo, mientras que los montos facturados en consecuencia se acrecentaron en un 22%;

Que, manifiesta la Gerencia Económica, que considera que el incremento observado y referido en el precedente párrafo responde al aumento sufrido en los costos, producto de los índices inflacionarios registrados en el período bajo análisis. Adjunta a su informe los Anexos I y II;

Que, asimismo informa, que en cumplimiento del acuerdo firmado entre EDESA y LUSAL el 24/10/07, esta última abonó en concepto de servicio de cobranza un 1,4% mensual calculado sobre el total facturado (independientemente de si este fue cobrado). Adjunta planilla con detalle mensual de 01/2020 a 05/2022 (Anexo I);

Que, por otro lado, en concepto de impresión de facturas, informa la Gerencia Económica que LUSAL abona un valor fijo por cada factura impresa, que se actualiza conforme se plasma en cada adenda del contrato original entre 10/2007 (\$ 0.89 + IVA) y 01/2022 (\$ 15.7 + IVA) según planilla detalle que adjunta al informe como Anexo III;

Que, con posterioridad, en el segundo informe, expresa la Gerencia Económica que con el objeto de actualizar los datos vertidos en su Informe de fojas 94/97, se procedió al análisis pertinente;

En relación a ello, a fojas 98 obra nota mediante la cual se solicitó a EDESA remitir lo siguiente:

- Antecedentes documentales que obren poder de EDESA, y que no fueron solicitados previamente por este Organismo, que respalden el cobro del concepto “Mantenimiento de alumbrado público” y habiliten a hacerlo, a fin de llevar adelante un análisis acabado del caso.
- Resolución Municipal N° 162/21 a la que hace referencia la Nota enviada por LUSAL a EDESA el día 07/12/21.

Que, manifiesta la Gerencia Económica, que en respuesta la Distribuidora puso a su disposición la información solicitada en el servidor de la misma, agregando que la documentación referida obra en el presente expediente a fojas 99/159;

Que, expresa la Gerencia Económica, que resulta oportuno mencionar que, tal como surge del Anexo II - Régimen Tarifario - del “Contrato de concesión integral de operación y mantenimiento del servicio de alumbrado público de la ciudad de Salta”, en su art. 2º, están obligados al pago por la prestación, todos los usuarios ubicados en el área concesionada que tengan número de NIS asignado por la empresa EDESA, aun

cuando se tratare de consorcio de propietarios, inmuebles desocupados, y baldíos (fojas 135);

Que, agrega la Gerencia interviniente, que a fin de actualizar los datos contenidos en su informe previo, agregó la información del período 06/2022, última disponible en la Distribuidora a la fecha;

Que, en consecuencia, la Gerencia Económica analizó el período 06/2022 en relación con el período 12/2021, determinando que la cantidad de facturas emitidas con el concepto correspondiente al servicio de LUSAL se incrementó un 0,3 % en este lapso de tiempo, mientras que los montos facturados en consecuencia se acrecentaron en un 23,4 %;

Que, en razón de ello, esa Gerencia considera que el incremento observado y referido en el párrafo precedente responde al aumento sufrido en los costos, producto de los índices inflacionarios registrados en el período bajo análisis. Adjunta Anexos I y II;

Que, asimismo, informa la Gerencia Económica que en cumplimiento del acuerdo firmado entre EDESA y LUSAL el 24/10/07, esta última abonó en concepto de servicio de cobranza un 1,4% mensual calculado sobre el total facturado (independientemente de si este fue cobrado). Adjunta planilla con detalle mensual de 01/2020 a 06/2022 (Anexo I);

Que, por otro lado, en concepto de impresión de facturas, expresa la Gerencia Económica que LUSAL abona un valor fijo por cada factura impresa, que se actualiza conforme se plasma en cada adenda del contrato original entre 10/2007 (\$ 0.89 + IVA) y 01/2022 (\$ 15.7 + IVA) según planilla detalle que adjunta al informe como Anexo III;

Que, llegados a este punto, corresponde aclarar que el análisis de la inclusión del cobro de LUSAL en la boleta de EDESA S.A. debe centrarse – primeramente- respecto del contrato de concesión celebrado entre la Municipalidad de la Ciudad de Salta y la empresa LUSAL – MANTELECTRIC I.C.I.S.A. – ILUBAIRES S.A. U.T. en fecha 20 de Abril de 2018, vigente a la fecha, y el Convenio firmado entre la referida empresa y EDESA S.A., celebrado en fecha 30 de Noviembre de 2018;

Que, en este sentido, se está en presencia de un contrato de concesión aprobado por Decreto Municipal 0319/2018 de la Municipalidad de la Ciudad de Salta, en los términos y con los alcances definidos en el artículo 2° del contrato en cuestión;

Que, dicho contrato, prevé en su Artículo 19, inciso c), la obligación de la Concesionaria LUSAL de celebrar un contrato de facturación y cobro conjunto con EDESA S.A., el que se materializó con el Convenio referido precedentemente de fecha 30/11/2018;

Que, en este último Convenio mencionado, obrante a fs. 14/22 de autos, cabe resaltar –en lo que aquí interesa- la cláusula SEGUNDA que expresa: *“FORMULARIO: Las partes establecen que emitirán el importe de sus servicios en un mismo comprobante denominado “factura EDESA”, siendo ésta la que se encuentra vigente mediante aprobación por resolución del Ente Regulador de los Servicios Públicos. En el caso de ser necesario realizar cambios en el formato del formulario a pedido de LUSAL, previa evaluación de su factibilidad por parte de EDESA S.A. y aprobación expresa por parte del ENRESP, los costos para su implementación serán a cargo del requirente...”* (el subrayado nos pertenece);

Que, a su turno, la cláusula QUINTA del mismo Convenio establece: *“MODALIDAD DE COBRANZA: los clientes pagarán las facturas unificadas en cualquier boca de cobranza autorizada por EDESA S.A. Los reclamos correspondientes al servicio de LUSAL incluido en la factura no serán atendidos por EDESA S.A., debiendo ser recepcionados y gestionados por LUSAL. Ningún inconveniente relacionado con la facturación del servicio de LUSAL podrá impedir la gestión de cobro de la factura de EDESA S.A. Quedando siempre esta última habilitada para proceder al desglose de los servicios facturados en la “Factura EDESA” a sola petición del cliente o usuarios del servicio.”* (el subrayado nos pertenece);

Que, de la simple lectura de la cláusula SEGUNDA del Convenio, surge indubitadamente la necesidad de aprobación expresa por parte del Ente Regulador de los Servicios Públicos para la incorporación del cobro del servicio de LUSAL en la factura de EDESA S.A., lo que no puede ser de otra manera atento a las potestades exclusivas otorgadas al organismo regulador por la ley 6835. Dicha aprobación no fue requerida al ENRESP por ninguna de las partes firmantes del Convenio, por lo que, a la fecha, la incorporación del servicio de LUSAL en la factura de EDESA S.A. carece de la autorización pertinente; circunstancia que por sí misma justifica la adopción de las medidas del caso en orden al restablecimiento de la legalidad conculcada;

Que, la operatoria recaudatoria contemplada en el marco de ese contrato, sin la debida participación de la autoridad de aplicación de la ley 6835, viola las potestades tarifarias del Ente, resultando inoponible a los efectos regulatorios del

servicio de energía eléctrica sometido al control de este organismo, como así también, resulta lesiva a los derechos constitucionales de los usuarios;

Que, este criterio general, fue sentado por el Ente en las Resoluciones ENRESP 789/22 (artículo 1°) y 933/22 (artículos 4° y 5°). Por lo demás, y conforme a lo expuesto, queda en claro que la Nota de fecha 8/7/2008 incorporada por EDESA a fojas 133, no constituye un antecedente válido en orden a justificar esa cobranza, en la medida que dicha nota refiere a una situación -de hecho y de derecho- pretérita y concluida. En efecto, como ya adelantáramos, la materia de esta auditoría se centra en el análisis del régimen legal vigente vinculado al contrato en cuestión, que como se advierte es de neto orden municipal e impera desde la fecha de su aprobación, esto es, a partir del 23 de abril de 2018;

Que, párrafo aparte, merece lo consignado en la cláusula QUINTA del Convenio que venimos analizando. En efecto, surge de la misma, también con claridad meridiana, que la solicitud de desglose de los servicios de LUSAL incluidos en la factura de EDESA, resulta operativa a sola petición del usuario del servicio de alumbrado público ante la Distribuidora de energía eléctrica, sin necesidad de otro trámite;

Que, este criterio, también fue sentado por el Ente Regulador en la Resolución ENRESP N° 933/22, por lo que guarda coherencia la previsión inserta en el Convenio con la postura sostenida por este Organismo;

Que, así las cosas, y como ya tiene dicho este Ente Regulador, los distintos ítems e importes de dinero que se deben abonar en las facturas del servicio de distribución de energía eléctrica y servicios sanitarios –particularmente en este caso el servicio prestado por LUSAL- conlleva a situaciones que confunden lo que se está abonando, y que distorsionan una saludable facturación del servicio de distribución de energía eléctrica que lleve claridad y simplicidad para el usuario;

Que, en consecuencia, corresponde acentuar las acciones impulsadas por el organismo para atender debidamente el asunto, bajo los lineamientos que se vienen implementando, en orden al resguardo de su potestad tarifaria como de los derechos y principios constitucionales que tutelan al universo de los usuarios de los servicios públicos alcanzados por la ley consumeril;

Que, respecto a las atribuciones de este Organismo para establecer pautas respecto a la inclusión de ítems ajenos al servicio de distribución de energía eléctrica en la factura de EDESA S.A., reiteramos que conforme lo dispone el artículo 2°

de la ley 6835, compete al “ENRESP” -entre otras atribuciones- disponer lo necesario para que los servicios públicos actualmente existentes y los que se establezcan en el futuro -de jurisdicción provincial- se presten con los niveles de calidad exigibles, con protección del medio ambiente y de los recursos naturales, con arreglo a tarifas debidamente aprobadas, justas y razonables; protegiendo el interés de todos los usuarios y ejerciendo el poder de policía sobre los servicios en cuestión;

Que, para ejercer esas atribuciones y a los fines de la consecución de su competencia, el Ente se encuentra investido de las potestades previstas en el artículo 3° de la ley en cuestión, que en lo aquí importa destacar, contempla en forma expresa - en su inciso b)- a la potestad tarifaria;

Que, bien es sabido, que el ejercicio de la competencia es de carácter obligatorio (cfr. art. 2°, ley 5348 de procedimientos administrativos), y con mayor razón aún en supuestos como el de autos, donde el ENRESP actúa no sólo en defensa de sus propias potestades sino también –y principalmente- en defensa de los intereses de los usuarios, conforme los postulados establecidos en los artículos 42 de la Constitución Nacional y 31 de la Constitución Provincial, en consonancia con los principios jurídicos de la ley consumeril;

Que, al respecto, se dijo que “El rol de los entes reguladores es principalmente el de proteger los derechos de los usuarios, garantizando el libre acceso no discriminatorio al servicio. Como también asegurar: tarifas justas y razonables...” (cfr. Brest, Irina D., “El rol de los entes reguladores, las asociaciones y la defensa del usuario. Procesos de incidencia colectiva. Aspectos legales. Recepción jurisprudencial” (ver <https://aldiaargentina.microjuris.com/2017/09/28/el-rol-de-los-entes-reguladores-las-asociaciones-y-la-defensa-del-usuario-procesos-de-incidencia-colectiva-aspectos-legales-recepción-jurisprudencial-brest-irina-d/>);

Que, en lo que concierne a los derechos de los usuarios, el artículo 42 de la Carta Magna Nacional dispone que “*Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e **intereses económicos**; a una información adecuada y veraz; a la **libertad de elección**, y a condiciones de trato equitativo y digno;*

*Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la*

*calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios;*

*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.”* (el resaltado nos pertenece);

Que, a su vez, el artículo 31 de la Constitución de la Provincia de Salta establece: **“DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS. Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno. Las autoridades aseguran la protección de esos derechos, la educación para el consumo, la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, el control de los monopolios naturales y legales, la calidad y eficiencia de los servicios públicos y la constitución de asociaciones de consumidores y usuarios. La legislación regula la publicidad para evitar inducir a conductas adictivas o perjudiciales o promover la automedicación y establece sanciones contra los mensajes que distorsionen la voluntad de compra del consumidor mediante técnicas que la ley determine como inadecuadas. La legislación establece procedimientos eficaces y expeditos para la prevención y solución de conflictos y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia provincial, previendo la necesaria participación de los consumidores, usuarios, asociaciones que los representen y municipios, en los órganos de control.”** (el resaltado nos pertenece);

Que, en la misma línea protectoria, la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor y sus modificatorias, establece en su Capítulo VI un sistema tuitivo de consumidores y usuarios de servicios públicos domiciliarios, que impone la obligación de brindarles información adecuada, veraz y oportuna que les permita –entre otras cosas- adoptar decisiones en orden a efectuar elecciones de consumo razonadas y convenientes;

Que, adicionalmente, la referida Ley de Defensa del Consumidor establece también -en lo que a facturación se refiere- un régimen de obligaciones y consecuencias jurídicas para las empresas prestadoras de servicios públicos sujetas a

regulación y control por parte de este Organismo, de las que no pueden eximirse sobre la base de convenios con terceros;

Que, lo tratado se ajusta, por lo demás, a los criterios sentados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la conocida causa “Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c/ Ministerio de Energía y Minería s/ amparo colectivo”, sentencia del 18 de agosto de 2016 (en especial, considerandos 18° a 21°, 32° y 33°) (Fallos 339:1077);

Que, ello así, por cuanto no resulta lógico que para consagrar aumentos en las facturas de los servicios públicos de distribución eléctrica y saneamiento se deban transitar instancias de audiencias públicas con la debida participación y control de los usuarios y que, en casos como el aquí analizado respecto al servicio de alumbrado público prestado por LUSAL a los usuarios del municipio de Salta Capital, se carguen - sin mediar intervención de los mismos e inclusive de este organismo regulador- ítems y conceptos ajenos que encarecen las referidas facturas de los servicios provinciales, con el riesgo que supone para los usuarios que esos incrementos inconsultos impliquen un aumento sustancial que les impida afrontar su pago, con las consecuencias negativas que de ello se derivarían;

Que, de allí entonces, la necesidad de abordar de este modo –con pleno sentido jurídico y social- la situación en cuestión, máxime en un contexto inflacionario como el que se vive donde los usuarios deben tener la posibilidad cierta de ordenar su economía individual o familiar, programando el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, sin verse impelidos a sufragar todas ellas en un mismo momento en caso de no poder hacerlo. Razones de prudencia, transparencia, certeza, previsibilidad, gradualidad y razonabilidad, así lo ameritan;

Que, en este orden de ideas, debe particularmente tenerse presente la intención del Gobierno Nacional de proceder a la implementación de la segmentación tarifaria establecida por Decreto N° 332/2022 para los servicios públicos de energía eléctrica y gas que –en lo que la órbita de competencia de este organismo interesa- implicará en la práctica la pérdida del subsidio nacional de energía eléctrica para un sector de la población. Ello necesariamente significará una suba apreciable en las tarifas de dicho servicio que deberán ser afrontadas por los usuarios comprendidos, con la consecuente afectación de sus intereses económicos;

Que, en definitiva, constituye una obligación de este Ente Regulador, velar por la continuidad, universalidad y accesibilidad de los servicios públicos bajo su

ámbito de autoridad, ponderando la realidad económico-social, contemplado los derechos de los usuarios y que no se altere el normal financiamiento de esos servicios por mecánicas ajenas que podrían afectar la prestación de los mismos;

Que, la circunstancia que el ítem vinculado a LUSAL obre consignado en las facturas del servicio emitidas por EDESA –sin la correspondiente autorización del ENRESP-, no sólo implica un claro avasallamiento a la potestad tarifaria de este organismo de regulación y control, sino que, por lo demás, atenta contra la autonomía de los usuarios y los principios constitucionales que los asisten, en orden a contar con información adecuada y veraz, como también poder ordenar y planificar sus prioridades de pago, atendiendo a la situación de su economía individual y/o familiar;

Que, en efecto, teniendo en cuenta que los servicios públicos de distribución de energía eléctrica y sanitarios son esenciales y que por ello deben ser facturados de manera independiente a cualquier otro rubro que resulte ajeno y no asociado a su estricta provisión, todo lo demás debe entenderse como una limitación a su esencialidad, justamente por el carácter prioritario y esencial de los servicios en cuestión;

Que, tal como ya lo expresara este Organismo, la legitimidad para resolver sobre la cuestión *sub examine* en el sentido antes expuesto, es plena y evidente. Sobre el particular, cabe traer a colación en este punto, un fallo del Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba donde se discutieron cuestiones vinculadas a las potestades tributarias de la municipalidad de la ciudad de Córdoba y al ejercicio de la competencia del Ente Regulador provincial, dado que sus conclusiones resultan aplicables al asunto que aquí se resuelve, hechas las distinciones propias del caso con arreglo al derecho público local;

Que, para resolver el conflicto de competencias planteado en dicho precedente, el citado Tribunal sostuvo -en lo aquí interesa destacar y como *holding* de su pronunciamiento- que es competencia del Ente Regulador “limitar la inclusión de cualquier concepto ajeno al consumo efectivo en las facturas correspondientes a servicios públicos domiciliarios provinciales”, y que el ejercicio de esa competencia “no afecta en absoluto las facultades tributarias del Municipio, las que deben ser ejercidas dentro del marco de sus propias potestades”. El Tribunal concluyó en el entendimiento de que así “se resguardan debidamente los derechos de los usuarios y consumidores de los servicios públicos” de raigambre constitucional, específicamente, en lo que respecta a la tutela del derecho “a recibir una información, adecuada y veraz”, que

proteja sus intereses económicos (cfr. Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba en autos caratulados: "MUNICIPALIDAD DE CÓRDOBA C/ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ERSEP) Y OTRO – AMPARO (LEY 4915) – HOY CONFLICTO EXTERNO DE PODERES", Expte. SAC n.º 7077674;

Que, reiteramos una vez más, que queda claro conforme a lo expuesto, que en el caso de las Municipalidades, gozan de autonomía y, por lo tanto, puede fijar su estructura tributaria, establecer hechos y bases impositivas en el marco de sus competencias y con arreglo a Derecho, celebrar contratos de prestación de servicios y/o concesión, designar agentes de retención y/o percepción y establecer vías propias de recaudación y reclamos, pero ninguna norma las habilita *-per se-* a disponer que el pago de tributos y tasas municipales, como la recaudación de tarifas por el servicio de alumbrado público municipal, se haga en la factura de los servicios públicos provinciales. Y también queda en claro, que es el Ente Regulador de los Servicios Públicos -creado por ley 6835 y en el ejercicio obligatorio de sus competencias legalmente asignadas en materia de control sobre los servicios públicos provinciales- quien detenta la potestad de regular cuestiones atinentes a la facturación de dichos servicios, evitando la incorporación de conceptos ajenos a los mismos que pueden redundar negativamente en los usuarios, sea por la deficiente información que sustente dichos conceptos y/o por la distorsión eventual que podría aparejar su cuantía, dado que en supuestos como éstos podría verse afectada una correcta y regular recaudación, indispensable para la subsistencia de los servicios públicos en cuestión;

Que, de lo expuesto, surge que nada obsta al ejercicio de las propias facultades por parte de los órganos del Estado dentro del ámbito de sus competencias, pero en lo que a inclusión de rubros o conceptos municipales en la factura de servicios públicos esenciales de jurisdicción provincial se refiere -que resulten ajenos a estos- es el ENRESP quien ineludiblemente debe autorizar en forma expresa su inclusión. Y ello es así toda vez que deviene necesario un análisis previo de la incidencia de dichos rubros o conceptos en el monto total de la facturación, a fin de que no se vean afectados derechos fundamentales de los usuarios de esos servicios públicos, cuyo reconocimiento viene impuesto directamente de mandatos constitucionales -nacionales y provinciales- así como de normas consumeriles de innegable orden público;

Que, la eliminación y/o diferenciación física de servicios no indispensables en la factura de los servicios públicos esenciales, tal como lo son los de distribución de energía eléctrica y los sanitarios, otorga simplicidad, claridad y un mayor

grado de autonomía al usuario en orden a la decisión de pago, lo que –como ya expresáramos- exige contar con información adecuada que le posibilite efectuar elecciones de consumo razonadas y convenientes;

Que, la magnitud de las asimetrías observadas en las distintas facturas contribuye a forjar criterio protectorio traducido en la eliminación y/o diferenciación material en las facturas de los servicios públicos esenciales, de todos los rubros o conceptos distintos o ajenos a estos, máxime en el contexto inflacionario actual, que exige un esfuerzo de los actores intervinientes en orden a lograr la máxima previsibilidad posible de la economía familiar de los usuarios involucrados;

Que, en atención a lo expuesto, se ratifica el criterio legal de que debe facturarse de forma independiente cualquier concepto ajeno a la prestación de los servicios públicos de distribución de energía eléctrica y sanitarios, pudiendo proponerse al efecto un sistema de troquelados y/o código de barras que evite a los usuarios la necesidad de transitar por engorrosos trámites ante distintas dependencias a fin de obtener el desglose de los mismos, cuestión esta ya abordada y decidida por este Organismo mediante la Resolución ENRESP N° 933/22;

Que, teniendo en cuenta todo lo actuado y analizado, es opinión de la Gerencia Jurídica del ENRESP que el servicio que brinda LUSAL se encuentra indebidamente incluido como ítem en la factura de EDESA, al no haber mediado autorización expresa para su incorporación de parte del ENRESP, en los términos y por los argumentos ya señalados a lo largo de este acto. Y en línea con el criterio ya sentado por este organismo de regulación y control en la materia, es que correspondería ordenarse la exclusión de ese ítem de las facturas en cuestión, ello de conformidad con el criterio dispuesto por el artículo 1° de la Resolución ENRESP N° 933/22;

Que, bajo los parámetros y fundamentos antes expuestos, deviene necesario ratificar el entendimiento legal sentado por este organismo, en el sentido que la factura de los servicios públicos provinciales sometidos a su regulación y control, sólo contenga -como regla- el precio que deben pagar los usuarios por esos servicios, sin rubros ajenos vinculados a tributos, tasas y cargos municipales o de cualquier otra índole. De allí, en lo que hace a este caso bajo análisis, que deba excluirse de la factura el ítem referido al servicio que presta LUSAL, por ser de índole estrictamente municipal y no haber mediado autorización expresa del ENRESP para su incorporación a la factura;

Que, a mayor abundamiento, se advierte que el conglomerado jurídico edificado a partir del contrato de concesión, y que abarca una secuencia que parte de la determinación del hecho imponible de una tasa y hasta las redeterminaciones de tarifas, sofocan derechos constitucionales que se encuentran en cabeza de los usuarios del servicio de energía eléctrica que se encuentran cautivos por anexiones de otros rubros en la boleta de la distribuidora, los que no respetan el derecho de acceso a información adecuada y veraz, procesos de revisión tarifaria participativos, ni intervención de autoridad competente en materia tributaria;

Que, es dable recordar que la tasa es una categoría tributaria derivada del poder de imperio del Estado, que si bien posee una estructura jurídica análoga al impuesto, se diferencia de éste por el presupuesto de hecho adoptado por la ley, que consiste en el desarrollo de una actividad estatal que atañe al obligado y que, por ello, desde el momento en que el Estado organiza el servicio y lo pone a disposición del particular (sea por sí mismo o delegue la prestación en un tercero, como lo es en el caso con LUSAL), éste no puede rehusar su pago aun cuando no haga uso de aquél, o no tenga interés en él, ya que el servicio tiene en mira el interés general;

Que, el cobro de una tasa debe corresponder siempre a una concreta, efectiva e individualizada prestación de un servicio referido a algo no menos individualizado (bien o acto) del contribuyente. Con respecto a la correspondencia entre el monto de este tributo en el caso concreto y el costo del servicio, ello no significa que debe existir una equivalencia estricta, prácticamente imposible de establecer; pero ello no implica que se permite que la relación sea desproporcionada y menos que el destino de los fondos sea aplicado a cualquier otro objetivo;

Que, doctrinaria y jurisprudencialmente se ha exigido respecto de las tasas: 1) Que tengan carácter tributario; 2) Deben estar establecidas por ley u ordenanza municipal; 3) El hecho generador está integrado por una actividad efectivamente prestada por el Estado que se particulariza o individualiza en el obligado al pago; 4) debe existir razonabilidad entre la cuantía de la tasa, el servicio efectivamente prestado, y la capacidad contributiva del obligado al pago;

Que, es característica del Estado de Derecho, que el primer obligado a adecuar su conducta a la Constitución y al ordenamiento jurídico existente, es el propio Gobierno, pero si este principio no alcanzara, es de aplicación necesaria para todo actuar, el obrar de buena fe. Este deber es exigible al Estado, que lo vulnera si siendo conocedor de la dudosidad de la tasa, la aplica sobre la base de que no habrá afectados

en condición de cuestionar; sea porque el impacto individual del tributo por su cuantía desalienta el reclamo, o porque quién es afectado es la población en general, o porque es sabido que no habrá una pronta sentencia que haga reintegrar lo percibido ilegalmente y en demasía (Pulvirenti, Orlando; Tasas Municipales: Decisiones de la CSJN y dispersión jurisprudencial, 21 de Febrero de 2019, [www.saij.gob.ar](http://www.saij.gob.ar); SISTEMA ARGENTINO DE INFORMACIÓN JURÍDICA - Id SAIJ: DACF190051);

Que, en la misma línea de pensamiento y a fines de poner fin a una de las prácticas de mala fe estadual consistente en imponer el tributo y luego pretender ante el desconocimiento del correspondiente servicio por parte del afectado, que sea éste quién lo pruebe o su falta de proporcionalidad con el valor que se intenta cobrar, la Justicia ha advertido a algunos municipios de que le corresponde a ellos demostrar sus prestaciones (Fallos: 275:407; 319:2211; M.7IS, L.XLI, "Municipalidad de Concordia cl Nación Administradora de Fondos de Jubilaciones y Pensiones S.A. si ejecución fiscal", sentencia del 26 de marzo de 2009; R.1055, L.XLIII, "Renault Argentina S.A. (TF 19.292-A) cl DGA", del 16 de febrero de 2010, entre otros). Ya que endilgar al contribuyente una tarea de tal calibre "constituiría una exigencia procesal de imposible cumplimiento que frustraría el derecho sustancial" (Fallos: 319:2211, cons. 5°), siendo que la Administración está indudablemente, en mejores condiciones para demostrar -si así hubiere ocurrido la prestación del servicio de marras, mediante todo tipo de pruebas;

Que, se fue diluyendo progresivamente el concepto originario de tasa en el ámbito municipal y la manifestación concreta de la crisis está expresada en la falta de obtención del servicio por el contribuyente, o bien cuando por éste se paga un importe muy superior al que razonablemente como ocurre en el presente caso, en el que no se calcula un monto compatible con el costo del servicio y se lo proratea entre los contribuyentes sino que se establecen otros parámetros distorsivos para determinar la tarifa;

Que se advierten *prima facie* las siguientes particularidades en la contratación y tarifación del servicio de mantenimiento del alumbrado público y semáforos de la Municipalidad de Salta:

- a) Lo que pagan a LUSAL los contribuyentes-usuarios del Municipio Salta es una tasa. Se trata de una categoría tributaria derivada del poder de imperio del Estado, que consiste en el desarrollo de una actividad estatal y cuyo pago no pueden rehusar los contribuyentes por que el servicio tiene en mira el interés general. Específicamente

se trata de una **contribución económica que se paga a la concesionaria LUSAL** para mantener la infraestructura de **alumbrado público y los semáforos**.

- b) Por Ordenanza ad referendum 13278 se modificó en el año 2008 el régimen de la Tasa General de Inmuebles que debe pagar todo inmueble o parcela urbana, edificado o no, ubicado total o parcialmente dentro del ejido municipal y que se encuentre en zona beneficiada directa o indirectamente con inversiones en obras de alumbrado público, con los servicios de barrido, limpieza, higienización, conservación y mantenimiento de la viabilidad de las calles, higienización y conservación de plazas y espacios verdes, inspección de baldíos, conservación de arbolado público, nomenclatura parcelaria y numérica, recolección de residuos, arreglo de calles y mantenimiento de las arterias por donde circula el servicio de transporte. Se lo hizo a los efectos de ingresar al derecho público municipal el contrato con LUSAL cedido por la Provincia de Salta y cambiando el texto que solamente preveía el servicio de alumbrado público por administración. En consecuencia, se autorizó la ampliación del hecho imponible comprendiendo las inversiones en obras de A°P° y los catastros baldíos. El texto fue ratificado por el nuevo Código Tributario Municipal versión Ordenanza 15.921. Se trata de un servicio público sometido a los principios tributarios de la normativa constitucional vigente que, por lógica, solo puede prestarse en forma concreta y divisible dentro del territorio de la Municipalidad de Salta.
- c) El objeto de la concesión aprobada por Decreto DEM 329/18 incluye actualmente la operación, mantenimiento, reparación de redes e instalaciones afectadas al servicio de alumbrado público. No obstante, se ha incorporado el mantenimiento de luminarias y estructuras de los semáforos sin costo para los usuarios y el Municipio (artículo 3) lo que no resulta materia concesionable. Según el Dictamen n° 901/18 emanado del Tribunal de Cuentas Municipal, la operación y mantenimiento de los semáforos no posee normativa que habilite el cobro directo de tales servicios. Además, al pretender cubrir servicios indirectos se invaden actividades reservadas para la fijación

de impuestos, contrariando normativa de rango superior que impide la superposición tributaria.

- d) Se ha determinado como hecho imponible la titularidad de un NIS asignado por la empresa EDESA, sin correspondencia real con el concepto tributario de tasa y fijándolo por categorías de consumos, demandas de potencia y superficie de inmuebles. El criterio se resume en que el usuario que consume más energía eléctrica o demanda más potencia, o tiene un fundo con más superficie, paga más tarifa a LUSAL por la misma infraestructura de alumbrado público que existe en su calle (Anexo II del Contrato de Concesión – Régimen Tarifario para la Concesión Integral de Operación y Mantenimiento del Servicio de Alumbrado Público de la Ciudad de Salta).
- e) Al tomar como referencias el consumo de energía o la potencia contratada se ve acrecentada o alterada la obligación tributaria por la situación patrimonial o de consumo, la cual no tiene que ver con el servicio concreto. No solamente se advierte como inaceptable e injusto sino que da lugar a abusos y, en algunos casos, a una irracional doble imposición interna. Puede concluirse claramente que la distorsión de la hipótesis sobre la que se asienta la obligación tributaria direccionada a LUSAL por el mantenimiento de la infraestructura de alumbrado público se asemeja a un impuesto y que se desnaturaliza la tasa con un cobro sin causa violentando la garantía de propiedad de los contribuyentes.
- f) Se afecta la aplicación del principio de igualdad en el pago de las cargas públicas y equidad fiscal expresamente previsto en los artículos 2, 3 y 4 del Código Tributario Municipal aprobado por Ordenanza Municipal 15921, 58 de la Carta Orgánica Municipal y 67 de la Constitución de la Provincia de Salta, con base constitucional en los artículos 16, 75 inc. 22 y concordantes de la Constitución Nacional.
- g) Luce ilegal la determinación del hecho imponible de este tributo por medio de un convenio en violación a lo dispuesto por el artículo 129 del Código Tributario Municipal que establece como hecho imponible ser titular de un inmueble o parcela urbana, edificado o no, ubicado total o parcialmente dentro del ejido municipal y que se encuentre en

zona beneficiada directa o indirectamente con inversiones en obras de alumbrado público.

- h) Se advierte conculcamiento del principio de legalidad que constituye una garantía esencial en el derecho constitucional tributario, en cuya virtud se requiere que todo tributo municipal sea sancionado por una ordenanza, entendida ésta como la disposición que emana del órgano constitucional que tiene la potestad legislativa conforme a los procedimientos establecidos por la Carta Orgánica para la sanción de ordenanzas, y que contiene una norma jurídica. Los decretos dictados por el Departamento Ejecutivo Municipal no pueden crear tributos ni alterar sus aspectos estructurantes, ya que ello sería ir más allá del espíritu de la ley y violar el principio de legalidad. Por supuesto, tampoco puede hacerlo el órgano fiscal (vg. ARMSA).
- i) Con la modalidad tarifaria dispuesta respecto del servicio de mantenimiento del alumbrado público, no se garantiza la proporción razonable que debe darse entre el costo del servicio y el monto total de lo recaudado, puesto que debe asentarse sobre el tributo que abona cada sujeto pasivo y la porción del servicio que le corresponde financiar.
- j) No ha intervenido el Concejo Deliberante en la aprobación del Contrato de Concesión a pesar de contar con facultades tributarias según lo dispuesto por el artículo 22 inciso b) de la Carta Orgánica Municipal.
- k) Tampoco ha intervenido el Concejo Deliberante en la aprobación del convenio firmado entre LUSAL y EDESA conforme lo dispone el artículo 22 inciso b) de la Carta Orgánica Municipal y dado que el mismo fija un porcentaje del 1,4% de la recaudación tributaria a favor de la empresa distribuidora del servicio de energía eléctrica (doctrina de Corte de Justicia de Salta en caso “Jimenez, María Elena – Red Sol – Acción de Inconstitucionalidad). Entre Enero/20 y Mayo/22 el porcentaje de lo facturado –no percibido- se tradujo en \$8.120.175,45.
- l) El Municipio al diseñar el gravamen habría prescindido arbitrariamente de ponderar la capacidad contributiva del obligado a su pago. Es dable citar la jurisprudencia de la Corte Suprema de

Justicia y voto del Señor Juez Soria en la causa “Aguas Argentinas SA” del 7 de marzo del año 2005.

- m) Se configura un daño directo para el contribuyente-usuario en los términos del artículo 40 bis de la Ley de Defensa del Consumidor –N° 26.361-, y podría provocar su impugnación como acto general por violación de los artículos 42 y 67 de las Constituciones Nacional y de Salta.
- n) Existe probabilidad de doble o triple imposición por existencia de más de un medidor de energía eléctrica en catastros únicos.
- o) Las partes firmantes del acuerdo impusieron que la prestación se facture de manera conjunta con la energía eléctrica sin intervención del Ente Regulador de los Servicios Públicos (artículo 19 inciso c). A la fecha no existe acto administrativo que autorice la operatoria de cobranzas pactada entre LUSAL y EDESA.
- p) Se ha dispuesto que la facturación y cobranza se realiza en forma directa a aproximadamente 150.000 usuarios del Municipio Salta (artículo 19 inciso a). No obstante, la actualización de valores tarifarios se encuadra sugestivamente en una redeterminación del precio global del contrato de concesión. Por ejemplo, por las Resoluciones N° 121/22, y 125/22, de la Secretaría Legal y Técnica de la Municipalidad de Salta, se readecuaron las tarifas por la suma de \$40.082.239,61 (pesos cuarenta millones ochenta y dos mil doscientos treinta y nueve con 61/100) mensuales, IVA incluido hasta Mayo/22.
- q) Según el Dictamen 901/18 del Tribunal de Cuentas Municipal, no existe un procedimiento o mecanismo que disponga periódicamente la modalidad para determinar el flujo de ingresos que percibe la concesionaria a través de la agente de recaudación EDESA S.A. para su oportuna rendición a la autoridad de aplicación competente.
- r) No existe precio cierto del servicio de LUSAL que tenga compatibilidad con los cuadros tarifarios, como consecuencia de la fluctuación de los usuarios con altas y bajas del servicio de energía eléctrica y la variación de los consumos que se registran según períodos estacionales y los encuadres por categorías que realiza la

distribuidora a los efectos de la facturación y según su normativa reglamentaria.

- s) Inexistencia de pedidos de información oficial al ENRESP sobre categorías subsidiadas por carencia de recursos económicos y consecuente incertidumbre sobre la modalidad de facturación del servicio a cargo de LUSAL, que traería aparejado el incumplimiento del artículo 4° del Anexo II (Régimen Tarifario) del contrato de concesión bajo análisis, que prevé expresamente subsidios para tres categorías tarifarias que no se estarían aplicando, con la violación a la legalidad que ello supone y la afectación cierta al universo de usuarios que gozan de esa tutela normativa.
- t) Proceso de redeterminación de valores violatorio del principio participativo en materia tarifaria. No existe publicación de expedientes administrativos, ni habilitación de procesos consultas, ni convocatoria a audiencias públicas. Por el contrario, los últimos incrementos tarifarios fueron resueltos por un solo funcionario municipal (Resoluciones 162/21 y 121/22 de la Secretaría Legal y Técnica que actúa por delegación de facultades de la titular del Departamento Ejecutivo Municipal (Decreto n° 209/21).
- u) Violación de lo establecido por el artículo 19 inciso h) y los ítems que debe contener como mínimo la factura de LUSAL. Por caso, no se consignan debidamente lugar y procedimiento autorizado para el pago, identificación de la categoría tarifaria del usuario, detalles de tasas, fondos y gravámenes e intereses por mora, ni lugares y/o números de teléfonos donde el usuario puede recurrir en caso de falta, fallas o inconvenientes en el servicio.

Que, es dable recordar una vez más que por imperativo constitucional, la Administración Pública, sus funcionarios y agentes, “sirven exclusivamente a los intereses del Pueblo”, y deben actuar de acuerdo a ciertos principios, entre ellos, el de “sujeción al orden jurídico”, de allí que también se funda en este artículo 61 de la Constitución Provincial la medida que aquí se dispone;

Que, no está de más señalar, que LUSAL puede arbitrar las vías recaudatorias que estime procedentes sin invadir competencias y avasallar potestades de otros entes y poderes;

Que, para concluir, no es menor volver a recordar los criterios sentados por la Corte de Justicia de la Nación en el ya citado fallo “CEPIS” respecto a los reajustes tarifarios. Al respecto sostuvo el máximo Tribunal: *“En materia tarifaria la participación de los usuarios de un servicio público no se satisface con la mera notificación de una tarifa ya establecida, ya que es imperativo constitucional garantizar la participación ciudadana en instancias públicas de discusión y debate susceptibles de ser ponderadas por la autoridad de aplicación al momento de la fijación del precio del servicio.”*

Que, asimismo, sostuvo el cívico Tribunal: *“La participación de los usuarios con carácter previo a la determinación de la tarifa constituye un factor de previsibilidad, integrativo del derecho constitucional a una información “adecuada y veraz” (art. 42 CN) y un elemento de legitimidad para el poder administrador, responsable en el caso de garantizar el derecho a la información pública, estrechamente vinculado al sistema republicano de gobierno (art. 1° CN), al mismo tiempo que otorga una garantía de razonabilidad para el usuario y disminuye las estadísticas de litigación judicial sobre las medidas que se adoptan.”;*

Que, en este orden de ideas, sostiene la Corte que *“Todo reajuste tarifario, con más razón frente a un retraso, debe incorporar como condición de validez jurídica -conforme con la previsión constitucional que consagra el derecho de los usuarios a la protección de sus “intereses económicos” (art. 42 de la Constitución Nacional)- el criterio de gradualidad, expresión concreta del principio de razonabilidad; la aplicación de dicho criterio permitiría la recuperación del retraso invocado y, a la vez, favorecería la previsión de los usuarios dentro de la programación económica individual o familiar.”;*

Que, de más está decir, que ninguno de estos principios tarifarios y de base constitucional se advierten observados por la Municipalidad de la ciudad de Salta en el presente caso, en donde la tarifa se habría fijado sin audiencia pública y las readecuaciones periódicas también se practican sin posibilidad de participación alguna de los contribuyentes destinatarios del servicio de operación y mantenimiento del alumbrado público, con las consecuencias negativas que de ello se derivarían;

Que, todo lo expresado, cobra mayor relevancia en el contexto inflacionario que atraviesa el país y los altos niveles de pobreza informados por el INDEC para la región NOA;

Que, conforme a ello, corresponde declarar lesivo a los derechos de los usuarios del servicio de energía eléctrica la operatoria de cobranzas implementada por

EDESA y LUSAL y en consecuencia enervar sus efectos legales y ordenar su exclusión de la factura;

Que, por todo lo expuesto, y de conformidad a lo establecido en la Ley 6835, sus normas complementarias y concordantes: normativa, doctrina y jurisprudencia citada, este Directorio se encuentra facultado para el Dictado del presente acto;

Por ello;

**EL DIRECTORIO DEL ENTE REGULADOR  
DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS**

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO 1º: ORDENAR** a la empresa distribuidora la exclusión de la factura del servicio de energía eléctrica de todos los ítems y rubros derivados del convenio de cobranzas firmado por EDESA S.A. con la empresa LUSAL – MANTELECTRIC I.C.I.S.A. – ILUBAIRES S.A. U.T.E., y sus adendas, hasta tanto se garanticen los principios tributarios de legalidad, igualdad en las cargas públicas, proporcionalidad, publicidad y participación ciudadana en los procesos de determinación tarifaria, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 16 y 42 de la Constitución Nacional, 31 y 67 de la Constitución Provincial y 58 de la Carta Orgánica Municipal de la Ciudad de Salta.

**ARTÍCULO 2º: DISPONER** que la presente resolución entrará en vigencia a partir de los 30 (treinta) días contados desde la su publicación en el Boletín Oficial.

**ARTÍCULO 3º: DEJAR** sin efecto toda otra normativa que se oponga a la presente.

**ARTÍCULO 4º: RATIFICAR** que la expresión de voluntad informada por el usuario a los efectos de separar de la boleta del servicio de distribución de energía eléctrica los conceptos o rubros anexados -no contemplados en los Artículos 1º y 2º de la Resolución ENRESP N° 933/22- deberá interpretarse como constante y solamente podrá autorizarse la reincorporación a la factura cuando exista una manifestación expresa en tal sentido por parte del usuario. Ello a partir de la entrada en vigencia de la Resolución ENRESP N° 933/22.

**ARTÍCULO 5º: REITERAR** que la anexión de tributos y/o servicios públicos municipales acordados por operatorias de cobranzas, previo cumplimiento de la normativa vigente y aprobación legal emanada de autoridad competente, deberán proponerse al ENRESP, el que solamente podrá autorizarla cuando se garantice al usuario la posibilidad de

separar los montos involucrados utilizando códigos de barras por cada rubro o sistema de troquelados o similar, en los términos establecidos en la Resolución ENRESP N° 933/22.

**ARTÍCULO 6°: DEJAR EXPRESAMENTE ACLARADO** que el dictado de la presente resolución se corresponde con las atribuciones conferidas a este ente autárquico por los artículos 2, 3 y 47, segundo párrafo, de la Ley Provincial 6835 y asegurando la vigencia de los derechos reconocidos a los usuarios por el artículo 42 de la Constitución Nacional y artículos 31 y 61 de la Constitución Provincial.

**ARTÍCULO 7°: DEJAR EXPRESAMENTE ACLARADO** que lo resuelto no obsta a las facultades de la empresa LUSAL – MANTELECTRIC I.C.I.S.A. – ILUBAIRES S.A. U.T.E. de habilitar procedimientos alternativos de cobranzas de tarifas impuestas al servicio público concesionado.

**ARTÍCULO 8°: CUMPLIR** con el deber de advertencia vigente en sede administrativa y poner en conocimiento de los poderes del Municipio de Salta (Departamento Ejecutivo Municipal, Honorable Concejo Deliberante, Tribunal de Cuentas Municipal y Defensor del Pueblo) los antecedentes relevados en relación con los procedimientos recaudatorios respecto de las tarifas cobradas a los usuarios por el servicio integral de operación y mantenimiento del alumbrado público de la ciudad de Salta prestado por la empresa LUSAL – MANTELECTRIC I.C.I.S.A. – ILUBAIRES S.A. U.T.E., a los efectos legales que consideren pertinentes y conforme lo expuesto en los considerandos de la presente resolución.

**ARTÍCULO 9°: NOTIFICAR**, registrar, publicar en el Boletín Oficial y oportunamente Archivar.-