

DISPOSICIÓN N°:04/18.-**NEUQUÉN, 26 de septiembre de 2018.-****VISTO:**

El Expediente caratulado "S/ INTERVENCIÓN POR RECLAMO EFECTUADO ANTE LA COOPERATIVA CALF" Expte. OE N° 3539-A-2017, iniciado por GERARDO CARLOS ARÉVALO y la Ordenanza N° 10.811; **EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN Y APELACIÓN EN SUBSIDIO INTERPUESTO POR CALF CONTRA la Disposición N° 31/18;** y

CONSIDERANDO:

Que el 26 de junio de 2017 el señor Arévalo solicitó la intervención de la Dirección Municipal de Gestión del Servicio Eléctrico a través de nota de reclamo de fojas 1;

Que el señor Arévalo solicitó la restitución de lo erogado en virtud de la obra ejecutada en calle Río Senger y Anaya de esta Ciudad, (Nota N° 88412-E-PT 222/07);

Que el señor Arévalo indicó que la suma que se le debe asciende a \$374.720,61 de materiales; \$374.000 de mano de obra y USD 11.200, más IVA, en concepto del transformador;

Que el 27 de junio de 2017 la Autoridad de Aplicación remitió a la Cooperativa cédula de notificación para que en el plazo de diez (10) días hábiles ofreciera todos los elementos de prueba que respaldaran su accionar en el referido reclamo;

Que el 11 de julio de 2017 la Cooperativa presentó su descargo, en el cual manifestó que de acuerdo a lo informado por la Gerencia de Ingeniería y Planeamiento, el reclamante había solicitado factibilidad de servicio para la obra de 93 lotes el 11 de julio de 2007, otorgándosele la factibilidad el 30 de julio de 2007.

Que la Cooperativa señaló que el proyecto había sido presentado el 22 de noviembre de 2007 y aprobado el 14 de diciembre de 2007;

Que la Cooperativa informó que tal como surge de la factibilidad, una vez aprobado el proyecto, las instalaciones debían ser transferidas a CALF para su operación y mantenimiento, sin perjuicio de lo cual el reclamante nunca suscribió acuerdo alguno;

Que la Cooperativa mencionó que el reclamante no acreditó haber solicitado a CALF la suscripción de acuerdo alguno, como así tampoco haber dado intervención en aquel entonces al Órgano de Control.

Que la Cooperativa afirmó que de corresponder la suscripción de un convenio ARO, la legislación aplicable es la vigente al momento de ejecutar las obras y no con la legislación actual;

Que la Cooperativa aseveró que resulta improcedente la aplicación de intereses, toda vez que no se acreditó la negativa por parte de CALF en suscribir convenio alguno, como así tampoco que se hubiera intimado al respecto;

Que la Cooperativa, por último, sostuvo que de suscribir el convenio ARO se deberán adjuntar las facturas correspondientes que acrediten las erogaciones realizadas;

Que a fojas 24 se emitió el Dictamen Técnico N° 35-12/17, en el cual la asesoría técnica opinó que la Cooperativa CALF debe reintegrar el valor total de lo acordado en el Convenio ARO actualizado a la fecha de un valor aproximado de \$ 1.325.565,20;

Que la asesoría técnica indicó que los aspectos legales debían ser definidos a través de la Dirección de Asuntos Legales del Órgano de Control;

Que a fojas 26 se emitió Dictamen Legal N° 69/17, en el cual la asesoría mencionó que como la aprobación del proyecto se produjo el 14 de diciembre de 2007, resulta aplicable al caso en estudio la siguiente normativa: "(...)LOTEOS Y NUEVAS URBANIZACIONES. b1.- APLICACIÓN: Las obras de electrificación destinadas a dotar del servicio a nuevos fraccionamientos, urbanizaciones, loteos, barrios, o conjuntos habitacionales o de viviendas en Propiedad Horizontal (PH) ubicados dentro del perímetro de la zona abastecida por LA DISTRIBUIDORA estarán a cargo exclusivo del titular del fraccionamiento o loteo y deberán contar previamente con la Factibilidad de Servicio y Punto de Conexión otorgado por LA DISTRIBUIDORA. Las obras

deberán responder a los tipos constructivos aprobados por LA DISTRIBUIDORA, cuyo Departamento Técnico deberá aprobar el proyecto e inspeccionar la ejecución de los trabajos. LA DISTRIBUIDORA no estará obligada a prestar servicio a aquellos fraccionamientos, urbanizaciones, loteos, barrios o conjuntos habitacionales o de viviendas en el régimen de Propiedad Horizontal (PH) que no cuenten con sus propias obras de electrificación. Al momento de emitirse el Certificado de Recepción provisoria de las obras, éstas deberán ser transferidas por el titular del Loteo, mediante acta, y pasarán a formar parte de las instalaciones propias de LA DISTRIBUIDORA.

b2.- REINTEGRO POR LA ELECTRIFICACIÓN DE FRACCIONAMIENTOS, LOTEOS Y URBANIZACIONES: Para iniciar la efectivización del reintegro se deberá considerar un período de hasta diez (10) años contados a partir de la fecha de la transferencia de las instalaciones a LA DISTRIBUIDORA. El reintegro comenzará cuando el usuario requiera el suministro dentro del mencionado período de 10 (diez) años y cesará cuando el monto reintegrado alcance el costo de las instalaciones eléctricas correspondientes a la urbanización o fraccionamiento, multiplicado por la relación entre la superficie del lote y la superficie neta del fraccionamiento (sin contar espacios públicos o reservas fiscales). El monto del reintegro será calculado en base al costo medio por lote calculado por LA DISTRIBUIDORA sustentado por documentación fehaciente y que se encontrará a disposición para conocimiento de los usuarios y de la Autoridad de Aplicación. El crédito a favor del usuario será convertido en energía equivalente en Kwh, tomados al valor de finalizada la instalación, los cuales serán descontados del consumo en cada emisión de facturas de su consumo hasta su cancelación sin intereses, quedando a cargo del usuario los otros cargos del período que no sean por energía y los impuestos que correspondan por la facturación emitida.”;

Que la asesoría legal aseveró que en ese momento no se preveía el reembolso al loteador, sino a los usuarios: “El crédito a favor del usuario será convertido en energía equivalente en Kwh, tomados al valor de finalizada la instalación, los cuales serán descontados del consumo en cada emisión de facturas de su consumo hasta su cancelación sin intereses, quedando a cargo

del usuario los otros cargos del período que no sean por energía y los impuestos que correspondan por la facturación emitida”;

Que la asesoría legal sostuvo que la actualización no estaba prevista en la normativa aplicable al caso, que fue introducida con la modificación realizada por la Ordenanza N° 13581, es decir, en el año 2016, por lo que resulta aplicable solo a los casos posteriores;

Que la asesoría legal agregó con relación a ello que resulta aplicable por analogía el punto a2 del art. 1.6 vigente en aquel entonces, el cual disponía, con relación a los reembolsos de los ARO, lo siguiente: “...no tendrá ningún tipo de actualización ni generará interés alguno.” Lo cual resulta aplicable por analogía;

Que, por otro lado, la asesoría legal informó que en cuanto a los intereses la norma disponía: “El crédito a favor del usuario será convertido en energía equivalente en Kwh, tomados al valor de finalizada la instalación, los cuales serán descontados del consumo en cada emisión de facturas de su consumo hasta su cancelación sin intereses, quedando a cargo del usuario los otros cargos del período que no sean por energía y los impuestos que correspondan por la facturación emitida”

Que la asesoría legal destacó que surge de forma palmaria de la lectura de esa norma que no corresponde el pago de intereses en el caso en análisis;

Que la asesoría legal dictaminó que el reintegro se debe hacer de acuerdo a la normativa vigente en el momento de la aprobación del proyecto;

Que la asesoría legal manifestó que correspondía hacer lugar parcialmente al pedido del Sr. Gerardo Carlos Arévalo de conformidad con las normas aplicables al caso;

Que a fojas 36 el señor Arévalo presentó reclamó administrativo respecto de la Disposición 02/18, con el argumento de que la normativa aplicable al caso no prohibía la devolución al inversor;

Que a fojas 37 la Dirección General de Gestión del Servicio Eléctrico emitió la Disposición 31/18 por la cual hizo lugar al reclamo presentado por el señor Arévalo, en cuanto que la devolución puede realizarse al inversor;

Que a fojas 40 la Cooperativa CALF interpuso recurso de reconsideración con apelación en subsidio contra la Disposición 31/18;

Que la Cooperativa CALF argumentó que esa Disposición les genera gravamen irreparable;

Que la Cooperativa destacó que tal Disposición carece de fundamentación suficiente para hacer lugar al reclamo;

Que la Cooperativa, asimismo, expresó que manifestar que la normativa no prohibía la devolución al inversor es cuando menos una interpretación caprichosa y alejada de lo querido por el legislador al momento de dictar la norma;

Que también destacó que ello es desconocer la normativa que justamente establece lo contrario;

Que la Cooperativa aseveró que tanto la pretensión del señor Arévalo, como lo dispuesto por el Órgano de Control, redundó en un flagrante perjuicio a los asociados de CALF y que resultaría un enriquecimiento indebido del primero;

Que la Cooperativa expuso que es responsabilidad del loteador entregar los loteos con todos los servicios, puesto que así lo establece el artículo 29 de la Ordenanza 12890;

Que por lo demás la Cooperativa solicitó la suspensión de la Disposición 31/18 en los términos del artículo 58° de la Ordenanza N° 1728/82, por considerar que su ejecución acarrearía un perjuicio proporcionalmente mayor a CALF que los perjuicios que la suspensión generaría;

Que con relación a la impugnación de la Cooperativa, cabe tener presente que el artículo 1.6 de la Disposición 07/08 reglamentó lo dispuesto por el Régimen de Suministro (Subanexo I del Contrato de Concesión) en relación por los Aportes Reembolsables por Obra y ejecuciones de las obras realizadas por los inversores;

Que tal artículo, en su segundo párrafo, dispuso que los reembolsos puedan ser destinados a los usuarios finales o a los titulares de las obras, loteros y/o inmuebles, según se estableciera en el Acta de Transferencia o en el Convenio ARO;

Que la segunda posibilidad se ajusta más a su obrar, como a lo manifestado en su descargo de fojas 13/14, pues lo argumentado por ésta en su impugnación resulta contrario a su accionar en todo este tiempo; de lo que se colige que los fundamentos allí expuestos resultan insostenibles y;

Que, en ese orden de ideas, se vislumbra que la opción de reintegro siempre estuvo a cargo del titular del lote, pues, como ya se mencionó, la Cooperativa reconoció que el loteador podía donar o no suscribir el acuerdo;

Que, en tal sentido, si era posible donar las obras, sin que ello implicara un perjuicio para los derechos de los usuarios, no se entiende cómo sí lo sería la devolución del dinero al inversor, habida cuenta de que en el primer caso tampoco hubieran recibido el reintegro;

Que con respecto al enriquecimiento indebido, no se ha acreditado que ello sucediera, por cuanto no se ha demostrado que el señor Arévalo hubiera vendido la totalidad de los inmuebles, así como tampoco que los vendidos incluyeran en su precio un porcentaje de lo erogado para las obras de marras;

Que por todos los argumentos expuestos, la interpretación realizada por la Autoridad de Aplicación resulta ajustada a la normativa vigente en aquel entonces, la que no prohibía que se acordara la devolución al loteador;

Que por lo demás, en torno a la solicitud de suspensión de la Disposición impugnada, cabe destacar que uno de los caracteres del acto administrativo es la ejecutividad (inciso B, artículo 55, Ordenanza 1728/82) y que la suspensión sólo procede en los casos previstos en los incisos del artículo 58 de la Ordenanza mencionada;

Que, en tal sentido, la Distribuidora no acreditó de qué forma su ejecución acarrearía un perjuicio proporcionalmente mayor que su suspensión, ni tampoco ninguna de las otras posibilidades previstas y por ello no corresponde hacer lugar a la solicitud de suspensión de la Disposición de marras;

Que por todo lo expuesto, los fundamentos de la Cooperativa CALF no resultan argumentos suficientes para revocar lo resuelto en la Disposición 31/18;

POR ELLO

Que tal reglamentación resulta una manifiesta interpretación de lo que disponía la norma original en cuestión;

Que en ese orden de ideas, surge de ello que la interpretación de este Ente de Control fue que no existía prohibición de devolución a los inversores y que ello quedaba sujeto a lo que se acordara entre éstos y la Cooperativa CALF;

Que el artículo 10º del Reglamento de Suministro dispone lo siguiente: "Cualquier duda que surja de la aplicación del presente reglamento será resuelta por la Autoridad de Aplicación y dicha resolución será de acatamiento obligatorio por la Distribuidora y el usuario"

Que con respecto al perjuicio de los usuarios y la interpretación realizada por CALF, surge una contradicción, pues si la hermenéutica correcta es la realizada por la Cooperativa, no se entiende por qué no inició la devolución desde el momento en que los respectivos usuarios solicitaron su conexión, puesto que de la interpretación literal de la norma de marras surge que el reintegro debía comenzar cuando el usuario requiriera el servicio dentro de los diez años, sin más requisitos;

Que asimismo la Cooperativa en su descargo indicó que "...el reclamante nunca suscribió acuerdo alguno y que en ese entonces era habitual que "...los loteadores efectuaran la donación de las obras o se negaran a suscribir el ARO, en atención a que no resultaban ser los beneficiarios de la devolución";

Que con relación a ello, se observa que según la Cooperativa la satisfacción de los derechos de los usuarios quedaba sujeta la voluntad del loteador, esto es, si éste realizaba la donación o bien no suscribía un acuerdo, no existía razón para realizarle la devolución a los usuarios; lo cual no resulta lógico desde ningún punto de vista;

Que de lo expuesto, se desprenden dos posibilidades: o la Cooperativa omitió reintegrarle a los usuarios, de lo que resulta que existió un claro perjuicio a éstos; o bien no realizaron ningún reintegro por considerar que correspondía determinarse por vía de acuerdo quién sería el beneficiario del reintegro, es decir, si los usuarios o el inversor;

EL SUBSECRETARIO DE SERVICIOS PÚBLICOS CONCESIONADOS**DISPONE**

ARTÍCULO 1º: RATIFICAR en todos sus términos la **DISPOSICIÓN N° 31/18**.

ARTÍCULO 2º: RECHAZAR la solicitud de suspensión de la **DISPOSICIÓN N° 31/18**.

ARTÍCULO 3º: INSTRUIR a la COOPERATIVA PROVINCIAL DE SERVICIOS PÚBLICOS Y COMUNITARIOS DE NEUQUÉN LIMITADA –CALF– a que proceda a la confección y posterior suscripción del Convenio ARO del señor GERARDO CARLOS ARÉVALO por la obra ejecutada en calles Río Senger y Anaya de la Ciudad de Neuquén, con devolución al inversor.

ARTÍCULO 4º: NOTIFIQUESE a la COOPERATIVA PROVINCIAL DE SERVICIOS PÚBLICOS Y COMUNITARIOS DE NEUQUÉN LIMITADA –CALF– y al señor CARLOS GERARDO ARÉVALO, de la presente Disposición.-

ARTÍCULO 5º: COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE, ARCHÍVESE.-

