

Salta, 18 MAR 2022

RESOLUCIÓN ENTE REGULADOR N° 00371/22

VISTO:

El expediente Ente Regulador N° 267- 54.433/21; caratulado: "ENTE REGULADOR – GERENCIA DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO – S/ DEFICIENCIAS DE CLORO RESIDUAL TOTAL REITERADAS EN DISTINTAS LOCALIDADES DE LA RUTA PROVINCIAL N°5 Y RUTA NACIONAL N° 16 DE LA PROVINCIA DE SALTA"; el Acta de Directorio N° 10 /22, y

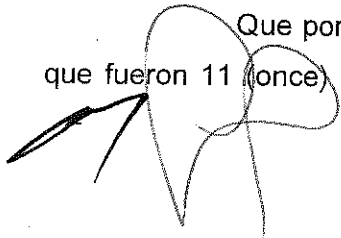
CONSIDERANDO:

Que en el marco del expediente de la referencia, mediante Resolución ENRESP N° 2.156/2021 (fs.57/59), se dispuso iniciar un Procedimiento de Aplicación de Sanciones (P.A.S) en contra de la Compañía Salteña de Agua y Saneamiento S.A. (en adelante COSAYSA); por encontrarse la misma, prima facie, incurso en incumplimiento a lo previsto por los Arts. 4, 6, 12 inc. g) puntos 1, 3 y 5 del Decreto N° 3652/10 (Marco Regulatorio) y a los arts. 5, 5.1 y 8.3 del Anexo de la Resolución ENRESP N° 676/13 (Reglamento de Calidad del Agua Potable).

Que la Resolución señalada hace referencia a las causales de la imputación por los presuntos incumplimientos, fundados entre otras cosas, en la cantidad de resultados obtenidos con falta de Cloro Residual Total en los distintos puntos auditados sobre la Ruta Provincial N° 5 y la Ruta Nacional N° 16, por este Organismo Regulador.

Que la distribución del agua sin una adecuada desinfección representa un altísimo riesgo sanitario debido a que ese tratamiento asegura la protección contra el riesgo de infecciones de origen hídrico y éste es un argumento que ha sido ya desarrollado y explicado en cada uno de los Expedientes que tratan esta temática.

Que por otra parte, los informes técnicos enfatizaron en el hecho de que fueron 11 (once) las Localidades que sufrieron el mismo tipo de incidencias,



pero además, en muchas de ellas, se repitieron durante meses (consecutivos en algunos casos). Esta situación fue puesta de manifiesta en la Resolución que inicio este Procedimiento.

Que la recurrencia de las incidencias evidenciaron una falta de operación y un indebido control en el servicio de agua, obligando a la GAPyS a solicitar al Área Jurídica el inicio de un Procedimiento de Aplicación de Sanciones para analizar la conducta desplegada por la Prestadora para cada caso.

Que la tramitación de estos Procedimientos tienen como objeto el acreditar o desvirtuar una hipótesis acusatoria en referencia a un incumplimiento normativo.

Que tal como se dispuso en el cuerpo de la Resolución N° 2156/21 ya señalada, se corrió debido traslado a la Prestadora, a los fines de que ejerza, en el plazo acordado, su derecho de defensa.

Que la COSAYSA presenta su descargo a fs.61/63 haciendo uso del derecho aludido, e incorpora documentación entre fs.64/105 que tienen que ver con Actas Técnicas, mails cursados y constancias o registros de su Sistema de Reclamos. Corresponde entonces, hacer un análisis pormenorizado de los argumentos vertidos.

Que en primer término la Prestadora entiende debe desestimarse el Procedimiento en los términos de los art. 61, inc. c y 35 de la L.P.A.S N° 5.348/78. Sostiene que contestó a la brevedad a todas las comunicaciones enviadas por este Organismo, acompañando copia de los mails que dan cuenta de ello. Entiende que reaccionó activamente, dando cuenta de manera "inmediata" a cada una de las correcciones de los desvíos detectados. Afirma haber cumplido acabadamente con la normativa vigente, "...no registrándose demoras en la solución del problema que ameriten el inicio del Procedimiento de Aplicación de Sanciones bajo análisis" (textual de los últimos renglones del 1er párrafo de fs.62)..

Que a continuación describe la fecha de incidencia en cada Localidad, precisando los tiempos de atención y los motivos que generaron la falta de dosificación del Cloro. Entiende que conforme lo señala Gordillo y al momento de decidir, la Administración debe ajustarse al principio de verdad material, a los hechos y a las pruebas para el caso concreto.

Que agrega, que en ese contexto no se encuentra razonabilidad en el Acto Administrativo ya que se llevan adelante las tareas de cloración. Solicita que



00371/22

subsidiariamente, y para la hipótesis de insistirse con la aplicación de sanción, se valoren las pautas del inc. f) del artículo 108 del Marco Regulatorio. Hace reservas y ofrece pruebas.

Que a los fines de desvirtuar los argumentos vertidos, resulta crucial el análisis del Informe Técnico de fecha 18 de Febrero de 2.022, incorporado a fs.106. Para la Gerencia de Agua Potable y Saneamiento, no existen extremos técnicos que desacrediten la imputación presentada en el P.A.S., fundado en los argumentos que se detallan en el Informe referido, que no son otros que los ya referenciados con anterioridad.

Que los Técnicos firmantes, sostienen que el Procedimiento se inició por reiteración sistemática y recurrente de la falta de Cloro Residual Total en las Localidades informadas. Que la Prestadora solo evacuó informe sobre las ocurridas en el mes de Diciembre de 2.021, pero no dio precisiones sobre las ocurridas en el año 2.022. Por otro lado advierte que en la mayoría de los casos las deficiencias en la cloración ocurrieron por rotura o pinchadura de mangueras y en otros casos, por fusibles quemados. Tampoco surgen las acciones llevadas adelante para que no se repitan en un futuro próximo.

Que con las conclusiones del Informe Técnico aludido, el Área Jurídica considera oportuno proceder al cierre del Procedimiento iniciado, ya que no existen otros argumentos razonables y contundentes que merezcan ser analizados.

Que en resumen se inició este Procedimiento ante la detección prima facie, de "falta de cloro" en forma "reiterada" en distintos puntos de abastecimiento de las Localidades ya señaladas.

Que esas detecciones fueron verificadas por Personal Técnico del Ente Regulator, y se notificaron de manera inmediata a la COSAYSA.

Que la demora de la Prestadora, sumado a las respuestas insuficientes en algunos casos, motivaron el dictado de la Resolución Ente Regulator N° 2.156/2021 que dio inicio del presente PAS.

Que, respecto de la falta de cloro, cabe recordar que el Decreto Provincial N° 3652/10 "Marco Regulatorio para la Prestación de los Servicios Sanitarios", en su artículo 4° establece que "El objeto del presente Marco Regulatorio es establecer las bases y condiciones bajo las cuales se deberán

prestar los servicios definidos en el artículo 1°, en todo el territorio de la Provincia. Dicha prestación deberá tender a: inciso a) alcanzar los parámetros de calidad y eficiencia establecidos en el presente...". A su vez el artículo 6° de igual cuerpo normativo dispone que "los servicios sanitarios deben ser prestados en condiciones que aseguren su continuidad, regularidad, cantidad, calidad y generalidad, de manera tal que garantice su eficiente prestación a los Usuarios, la protección del medio ambiente y de los recursos naturales, en los términos del presente Marco Regulatorio y las reglamentaciones técnicas vigente y las que se incorporen en el futuro" (el resaltado nos pertenece). Concordante con ello el artículo 12, inc. g) - puntos 1 y 3 establecen la obligación de la Prestadora de adecuar la calidad del servicio de agua potable a la reglamentación correspondiente, fijando como guía para dicho tema las recomendaciones y guías de la OMS, COFES y Código Alimentario.

Que vinculado al deber de información de la Prestadora para con este Organismo, el Artículo 12, ut supra citado, en su inciso g - punto 5), establece que "en caso de producirse una falla de calidad por encima de los límites tolerables el PRESTADOR deberá informar al ENRESP de inmediato, describiendo las causas, indicando las medidas adoptadas y proponiendo las acciones necesarias que llevará a cabo para restablecer la calidad del agua" (el subrayado nos pertenece).

Que en forma puntual la reglamentación específica sobre el tema, "Reglamento de Calidad del Agua" (Resolución ENRESP N° 676/13), en su art. 8.3 - Cuadro N° 2 "Componente inorgánicos", establece como límite tolerable para el cloro residual, dos valores: un mínimo de 0.20 ppm y un máximo de 2.00ppm, que se corresponden con las cantidades admisibles en el agua potable, en uno u otro sentido

Que sumado a ello, corresponde agregar lo dispuesto por el art. 4° punto 4 del mismo Reglamento de calidad del Agua, el cual establece que en los casos en que se detectare que la calidad del agua no se ajusta a las normas de calidad de agua potable, deberá "informar al ENRESP de inmediato, indicando las causas y describiendo las acciones que se realizaran para restablecer la calidad al así como los plazos de ejecución de las mismas", a los fines de que éste "pueda evaluar adecuadamente el cumplimiento de las normas y cumplir con sus obligaciones de control, como así también, controlar la gestión de la Prestadora en

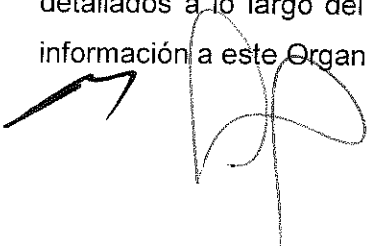
00371/22

producir, mantener y restablecer la calidad del agua y la situación y evolución de dicha calidad: ...".

Que a su vez el art 5° del mismo cuerpo legal, referente al "Accionar del Prestador ante detección de desvíos en la calidad del agua", establece que: "1. En todos los casos, el incumplimiento de los requerimientos técnicos de calidad para agua potable establecidos en el ARTÍCULOS 8° será considerado un peligro potencial para la salud de la población. 2. Ante cualquier anomalía en la calidad del agua potable, sin perjuicio de las obligaciones impuestas y/o las sanciones dispuestas por el Decreto 3652/10, la Prestadora, deberá: a. Tomar todas las medidas preventivas y correctivas necesarias para normalizar la calidad del agua con la mayor diligencia y celeridad posible; b. Podrá continuar el suministro de agua, siempre que no se viera comprometida la salud de la población, informando por medio fehaciente a los Usuarios acerca de las precauciones que debieren tomar respecto de su consumo". Sumado a ello dispone, la misma norma que la Prestadora "deberá de inmediato aplicar las medidas conducentes a solucionar el desvío detectado, investigar su origen, extensión, corregir y, verificar la corrección e informar al ENRESP. Tendiendo a que el tiempo transcurrido entre la detección de la deficiencia y la corrección no sea mayor de dos (2) horas... **La verificación de la corrección se debe realizar en el mismo día que se detectó la deficiencia de cloro residual**". (Lo resaltado es nuestro).

Que así las cosas, de la normativa citada, surgen clara y expresamente establecidas las obligaciones a cargo de la Prestadora en casos de incidentes como los detectados en autos, determinándose el deber de la misma de tomar las medidas correspondientes y necesarias para superar tales incidencias en los tiempos fijados, precisar su causa y verificar su corrección, como así también le impone el deber de informar a la población para la toma de las respectivas medidas preventivas (conf. art. 42 Constitución Nacional y Ley 24240 y modif.) y de comunicar a este ENRESP, a los fines de que, en ejercicio de las funciones que le son propias, pueda realizar el control de las acciones llevadas a cabo por ella en estos casos, acciones éstas cuyo cumplimiento no fueron acreditados en autos.

Que en consecuencia, de los dichos de la Prestadora y de la normativa vigente detallada, esta Área Jurídica tiene por constatada la efectiva y reiterada falta de desinfección en los sistemas de provisión de agua potable detallados a lo largo del presente PAS, como así también la falta de remisión de información a este Organismo adecuada y oportunamente.



2017 01 00

Que para arribar a esta conclusión, también se tuvieron en cuenta los propios argumentos de la Prestadora. Llama poderosamente la atención que en las Localidades del Galpón, Río Piedras, J.V. Gonzalez, Las Lajitas, General Pizarro, Mollinedo y Luis Burela, se procedió a reemplazar en todas ellas, las mangueras de cloración de los Sistemas.

Que este Organismo no puede creer en las casualidades y en la circunstancia de que todas las mangueras hayan generado problemas al mismo tiempo. Tampoco puede resultar casual, el hecho de que las supuestas pinchaduras hayan existido solo en relación a aquellos Sistemas sobre Ruta 5 y no en otros, a lo largo y ancho de la Provincia. Pero aún en esa hipótesis, y si las excusas fueran ciertas, debemos concluir que responden a la exclusiva responsabilidad de la Empresa. Los problemas denunciados, no se corresponden con una eficiente prestación del servicio y con tareas mínimas de mantenimiento que si se hubieran realizado en el tiempo oportuno, no hubiesen generado tantos riesgos.

Que a los fines de la determinación del quantum aplicable en concepto de sanción, corresponde tener presente las conclusiones del Informe Técnico de este Organismo, así como la falta de argumentos sólidos de la Prestadora a la hora de acreditar la subsanación de los desvíos señalados. Tal actitud, impide a este Organismo saber con certeza el tiempo transcurrido desde la detección de las fallas hasta la superación efectiva de cada una de ellas (aunque existan datos precisos para la mayoría), al margen de que estamos obligados a considerar también, que no es posible determinar desde qué tiempo antes de nuestra inspección, el desinfectante ya no se encontraba en las redes.

Que en resumidas cuentas, todo lo expuesto, lleva a esta Área Jurídica a dictaminar que se encuentran constatadas en autos las imputaciones realizadas al inicio del presente PAS.

Que a los fines de la determinación de la sanción aplicable, cabe tener presente los criterios establecidos en el art. 31° (in fine) de la Ley 6835, como así también las facultades del Ente Regulador para graduarlas y aplicarlas. Así la norma citada reza: *"Cada una de las violaciones o incumplimientos de la presente ley y de sus reglamentaciones serán sancionados con: a) Apercibimiento; b) Multa; c) Suspensión del servicio; d) Inhabilitación; e) Revocación de la licencia; f) Revocación de la concesión. Las sanciones serán aplicadas y razonablemente graduadas por el Ente en función de la naturaleza del acto o hecho punible,*

00371/22

antecedentes del infractor en cuanto a su grado de observancia del ordenamiento, antecedentes en materia de quejas o reclamos de los usuarios, y la incidencia de la infracción con relación a la prestación del servicio”.

Que las infracciones e incumplimientos tienen carácter formal y se configuran con prescindencia del dolo o culpa de la Prestataria y las personas por quienes debe responder (conf. art. 105° inc. a) del Marco Regulatorio).

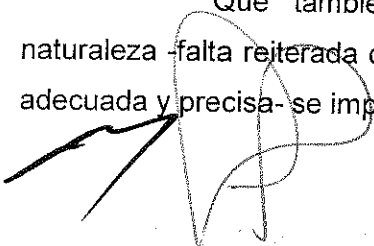
Que el art. 108° del mismo marco regulatorio, fija las “Pautas de Interpretación”, disponiendo: *“Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 31, último párrafo, de la Ley N° 6835, las sanciones se graduarán en función de las siguientes circunstancias: a) La gravedad y reiteración de la infracción; b) El grado de afectación al interés público; c) Los perjuicios que ocasiona la infracción al servicio, las instalaciones, los Usuarios o terceros; d) Grado de negligencia, culpa o dolo del o de los infractor/es; e) La diligencia puesta de manifiesto en subsanar los efectos del acto u omisión imputada; f) Se sancionará con apercibimiento toda infracción de carácter leve del PRESTADOR a las obligaciones impuestas en el Marco Regulatorio y en la normativa aplicable, que no tenga un tratamiento sancionatorio más grave”.*

Que la apreciación de la gravedad de las faltas de los Prestadores, así como la determinación de la sanción más justa y conveniente al interés público, están sujetas al juicio discrecional de la Administración, y en el caso de autos, se sustenta en las apreciaciones antes mencionadas y encuentra acabada justificación en la gravedad de los incumplimientos verificados.

Que asimismo, el poder administrador cuenta con un margen de ponderación, por lo que dicha facultad sólo se encuentra sujeta al límite de la razonabilidad.

Que sobre el particular, cabe recordar que la Procuración del Tesoro de la Nación ha sostenido que, como principio, la graduación de la sanción queda librada a la prudente discrecionalidad de la autoridad de aplicación (v. Dictámenes 261:121, entre otros) (Conf. Dictamen N° 201 de la Procuración del Tesoro de la Nación, de fecha 27 de Agosto de 2.010).

Que también, cabe considerar que para supuestos de igual naturaleza ~~falta reiterada~~ de calidad en el agua y falta de remisión de información adecuada y precisa ~~se~~ impusieron multas similares a las del presente.



Que entonces esta Área Jurídica dictamina que corresponde aplicar una multa de \$ 350.000 (Pesos trescientos cincuenta mil) fundada en el análisis integral de estos autos y a la cantidad de Localidades que repitieron la falla.

Que el Directorio del ENRESP, toma conocimiento de las actuaciones de la referencia, debate el tema y decide por unanimidad emitir resolución adhiriendo en todos sus términos a las opiniones técnicas y jurídicas antes desarrolladas, por los fundamentos expuestos en los considerandos de la presente.

Que por todo lo expuesto, y de conformidad a lo establecido en la Ley 6.835, sus normas complementarias y concordantes, este Directorio se encuentra facultado para el dictado del presente acto.

Por ello:

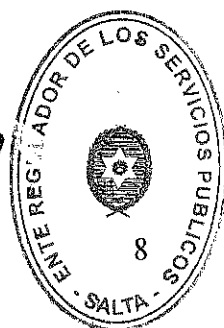
**EL DIRECTORIO DEL ENTE REGULADOR
DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS
RESUELVE:**


ARTÍCULO 1°: APLICAR a CoSAySa una multa por la suma de \$ 350.000 (Pesos Trescientos Cincuenta Mil) de conformidad con lo dispuesto por los Arts. 104° y 108° del Decreto N° 3652/10, por encontrarse incurso en incumplimiento a lo previsto por los arts. 4°, 6°, 12° Inc. g.) puntos 1,3 y 5 del Decreto Provincial N° 3652/10, y al Art. 4° punto 4, 5 y 8.3 del Reglamento de Calidad del Agua Potable (Resolución ENRESP N° 676/13); ello así por los motivos expuestos en los considerandos de la presente Resolución. -

ARTÍCULO 2°: ORDENAR a CoSAySa que en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de la presente, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1, remitiendo las constancias respectivas. El pago se considerará efectivizado, una vez depositado el mismo en la cuenta corriente del Ente Regulador de los Servicios Públicos N° 43-01293-8 (Pesos) del Banco Macro S.A.

ARTÍCULO 3°: NOTIFICAR, registrar, y oportunamente archivar.


Dr. CESAR MARIANO OVEJERO
AC SECRETARIA GENERAL
ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PUBLICOS




Dr. CARLOS H. SARAVIA
PRESIDENTE
ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PUBLICOS