



ISSN 1850-2512 (impreso)  
ISSN 1850-2547 (en línea)

**UNIVERSIDAD DE BELGRANO**

# Documentos de Trabajo

**Area del Reforma del Estado**

**Servicios Postales.  
Su actual regulación y desmonopolización**

**N° 66**

**Juan M. González Moras**

**Departamento de Investigaciones**

Mayo 2001

Universidad de Belgrano  
Zabala 1837 (C1426DQ6)  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina  
Tel.: 011-4788-5400 int. 2533  
e-mail: [invest@ub.edu.ar](mailto:invest@ub.edu.ar)  
url: <http://www.ub.edu.ar/investigaciones>

Para citar este documento:

González Moras, Juan M. (2001). Servicios Postales. Su actual regulación y desmonopolización.

Documento de Trabajo N° 66, Universidad de Belgrano. Disponible en la red:

[http://www.ub.edu.ar/investigaciones/dt\\_nuevos/66\\_gonzalez\\_moras.pdf](http://www.ub.edu.ar/investigaciones/dt_nuevos/66_gonzalez_moras.pdf)

## Servicios postales. Su actual regulación y desmonopolización (en particular, sobre la participación de las Provincias como prestadoras de servicios postales).

Por **Juan M. González Moras**.<sup>1</sup>

### 1.- Introducción.-

El marco regulatorio de los servicios postales, luego de operada la llamada *reforma del Estado*, a partir de los primeros años de la década de 1990, no ha sido, creo, suficientemente estudiado. Y puede decirse que el mismo presenta connotaciones muy particulares. Especialmente en lo relacionado con la total desmonopolización del sector, lo cual no ha sucedido respecto del resto de los servicios públicos de alcance nacional.

Desmonopolización y liberalización que, a su vez, pone a prueba las nociones tradicionales del servicio público y lo acerca, cada vez más, a las variantes que sobre aquellas se han desarrollado en la Europa de los últimos años. Salvo que en Europa la apertura de los monopolios estatales se ha operado en forma mucho más gradual y ha permitido, incluso, la posibilidad de *reserva* de ciertos sectores claves por parte de los gobiernos nacionales; quedando todo, en definitiva, sujeto a la nueva clasificación y separación de servicios, como esenciales o no, para las sociedades.

A pesar de que ello no es lo que ha acontecido en nuestro país, donde los cambios y reformas han sido tremendamente bruscos, y de que el marco actual del servicio postal refleja claramente ello en la falta de definiciones de que adolece, en materias de suma trascendencia; a pesar de todo ello creemos, sin embargo, que los rasgos característicos del servicio público continúan aún presentes. Aunque, claro está, ellos reclaman ser re-sistematizados. El presente estudio tiene la pretensión de ser, si se quiere, una introducción a dicha re- sistematización.

### Parte Primera.

1.- Estado de Derecho liberal e intervención en la economía. Su incidencia en la formación del «mercado nacional». La construcción de las infraestructuras económicas y la noción de servicio público.

Si nuestra Constitución Nacional debiera adherirse, en su concepción del Estado, a las más tradicionales doctrinas del liberalismo o, mejor, a las doctrinas clásicas del Estado de Derecho liberal, debería concluirse que aquel (es decir el Estado plasmado en la Constitución de 1853) era un Estado *prescindente* en lo que tocante a sus posibilidades de intervención en la economía del país.

Creemos, sin embargo, que las concepciones del Estado de derecho liberal (las concepciones clásicas o liberistas del mismo) no pueden ser trasladadas enteramente al Estado argentino, pensado en el seno —y en base a los antecedentes y desarrollos propios— del derecho público local.<sup>2</sup>

En efecto aquel Estado originariamente plasmado en la Constitución, no respondía a los cánones clásicos que prescribían las doctrinas y modelos económico-políticos liberales hacia mediados del siglo pasado. O, en todo caso, sí respondía al modelo, pero adelantándose a los desarrollos del mismo.

<sup>1</sup> Prof. en la materia “Ciencias de la Administración”, Universidad de Belgrano; Prof. Adjunto en la materia “Derecho Administrativo” de la carrera de especialización en Derecho Empresario, Universidad Notarial Argentina.

<sup>2</sup> En referencia a la originalidad del derecho público argentino, especialmente en lo vinculado a la teoría del Estado incorporada a la Constitución Nacional de 1853, ver con amplitud: **Salomoni, Jorge L.**, “Teoría General de los Servicios Públicos”, Ad-hoc, Buenos Aires, 1999; como así también: **González Moras, Juan M.**, “Presidencialismo argentino y legados de la reforma constitucional de 1994 (sobre la potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo)”, en Revista de “Actualidad en el Derecho Público”, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998, N° 8.-

Y decimos esto porque la doctrina que desde el derecho público ha teorizado contemporáneamente a aquel Estado de Derecho liberal, ha llegado a conclusiones que demuestran cabalmente que en realidad la teorías de la *prescindencia* del aquel Estado en la economía no fueron más que corrientes de pensamiento mitificadoras de una realidad político-económica que, tal como fue teorizada, nunca existió.

De esta forma, la explicación de los principios de *intervención pública y libre iniciativa*, debe realizarse, en realidad, en una relación de mutua implicancia. Esto es, el principio de libre iniciativa (o de preeminencia del mercado) debe entenderse como *producto*, como culminación, de una serie de *intervenciones públicas* precisas e imprescindibles.

En general, puede decirse sobre aquel principio de libre iniciativa (en relación al concepto de intervención pública), con M. S. Giannini, que:

«La ideología que dominaba la clase de poder en el Estado *ottocentesco* estaba enderezada...a la absolutización del principio de libre iniciativa. Casi siempre principio de constitución material (no se lo encuentra enunciado en las cartas constitucionales: se dice, porque se lo consideraba obvio), tenía un valor positivo, esto es como garantía de la libertad de empresa, y uno negativo, como remoción de obstáculos a la expresión libre de la iniciativa económica, y por lo tanto como «abstención» de los poderes públicos de intervenciones limitativas de la misma...sea mediante leyes sea como intervenciones en vía administrativa (...). Los economistas de la época suministraron abundantes explicaciones teóricas a la regla del abstencionismo del poder público en el campo de la economía: la presentaron como regla de plena validez científica (...) la actividad administrativa del Estado monoclasa es regida por los principios de abstencionismo por parte de los poderes públicos en la vida económica y social (...) [la burguesía] usa la máquina del Estado en vía legislativa para defender su propio poder...».<sup>3</sup>

Ahora bien, este desarrollo de los principios del liberalismo político y económico –y su correlato en la concepción del Estado de derecho liberal- no fue, como sabemos, único (o unívoco); en realidad, existieron corrientes de pensamiento que intentaron y ciertamente lograron una distinta apreciación de las ideas del constitucionalismo clásico, adaptadas –fundamentalmente en lo concerniente a los fines del Estado y a sus posibilidades de injerencia económica- a las realidades de los países a los cuales aquellas eran aplicadas.

Creemos, en este sentido, que no resulta ociosa la mención a la teoría del Estado hegeliana, principalmente en dos sentidos: el primero, vinculado a la recepción de lo que podríamos denominar *residuos* de la concepción del antiguo «Estado del bienestar», aquel del siglo XVIII, en punto a las previsiones de policía de «prosperidad», que vienen a ser colocadas en el conjunto de las modernas concepciones liberales de la época; y en segundo lugar, por la influencia que su pensamiento tendría sobre los juristas que desde mediados del siglo XIX, comenzarán a construir la moderna ciencia del derecho público, y con ella, la doctrina iuspublicista del Estado de Derecho.

Digamos, pues, que de aquel cúmulo de ideas que –como residuos si se quiere- permanecían en la conceptualización hegeliana, y claro está, bastante tiempo después, se tomarían las bases conceptuales para justificar o legitimar un actuar positivo del Estado en la economía, que no fuera entendido, pues, como mera excepción. Siendo, puntualmente, el terreno de las actividades modernamente consideradas servicios públicos uno de los primeros en ser fecundado por ellas.<sup>4</sup> Lineamientos que, a su vez, serían retomados y ampliamente desarrollados al momento de la crisis del modelo de Estado monoclasa; y al reclamarse su intervención directa en la economía a fin de *mediar* o *armonizar* a través de restricciones al capital, las desigualdades sociales que creaban a su turno grandes conflictos socio-económicos.

Respecto del segundo dato remarcado, baste considerar la aclaración que formulara el mismo M. S. Giannini, al recordar que, en lo relativo a la teorización del Estado de Derecho:

«La tarea tocó a la escuela alemana del derecho público...[que] hacia la mitad del siglo, inició con una obra, aquella de C. F. Gerber, sobre los derechos públicos subjetivos...que por primera vez centraba la atención sobre el hecho de que existieran derechos en el confornte del Estado (...) [escuela para la cual] los fines del Estado, coincidentes sin residuos con los intereses públicos, deben ser todos definidos por la ley, así como esta define el ámbito de las potestades del Estado, y esto porque el Estado no es más un ente que pueda actuar arbitrariamente, como lo era –se decía- el Estado ‘de policía’ del absolutismo, sino que es ‘Estado de Derecho’; por lo que...los actos autoritativos siempre deben ser regulados

<sup>3</sup> M. S. Giannini, “Il Pubblico Potere. Stati e Amministrazioni Pubbliche”; Universal Paperbaks; Il Mulino; Bologna, 1986; pagg. 40 a 45.-

<sup>4</sup> Conf. M. S. Giannini, “Il Pubblico Potere. Stati e Amministrazioni Pubbliche”; op., cit., pagg. 42 a 44.-

por precisas y puntuales normas de ley (...) El Estado [era] potencialmente idóneo de ocuparse de cualquier actividad, pero a la vez limitado por el principio de legalidad de las acciones administrativas».<sup>5</sup>

Es por ello que, en definitiva, la doctrina más destacada del derecho público, llegará actualmente a la conclusión de que el Estado (el propio Estado de Derecho liberal) en tanto Estado-nación, fue una herramienta sustancial para la *construcción* del <<mercado nacional>>. Ello es especialmente puesto de relieve por el Prof. Sabino Cassese, al expresar:

“Condición esencial para la construcción de un mercado nacional es la unificación legislativa: si no existe un ‘corpus’ normativo uniforme, se desarrollan particularismos jurídicos que constituyen un impedimento al tráfico y al comercio y, más generalmente, al desarrollo económico (...) Pero es necesario también que los confines del mercado sean protegidos. Se pasa, así, al segundo aspecto caracterizante de la época..., esto es la defensa del mercado respecto al exterior (...) El tercer aspecto caracterizante de la época examinada es el liberismo...constituido por la ausencia de una máquina estatal para el gobierno de la economía (...) [aunque paralelamente se evidenciará la presencia del Estado] desarrollando actividades dirigidas a la realización de los así llamados *impianti fissi* o infraestructuras, necesarios para el desarrollo de un mercado nacional (...) Por lo tanto, el Estado crea el mercado, pero no quiere estar presente en él; es instrumento de disciplina de la economía, pero sin convertirse en productor o regulador; construye el mercado, pero no es su protagonista.”<sup>6</sup>

Como vemos, el Estado a través de la idea de *intervención pública*, fue esencial para la construcción y desarrollo efectivo de la idea de *libre iniciativa* en el marco de un *mercado nacional*.

Y cada uno de los puntos clave de esa intervención del Estado, a saber: a) unificación legislativa<sup>7</sup>; b) desarrollo de infraestructuras económicas –comunicaciones; transportes; energía; sanidad; puertos; etc.<sup>8</sup>; c) defensa del mercado respecto al exterior<sup>9</sup>, fueron previstos originariamente y explícitamente en nuestras normas constitucionales fundadoras. Las cuales se adelantaron, en ese sentido, a la recepción que estos principios tendrían a nivel constitucional a partir de la primera guerra mundial y del desarrollo del llamado constitucionalismo social.

Movimiento este último que ubicaría definitivamente al Estado en la tensión entre «libertad o igualdad» (que es consecuencia directa de la expansión del liberalismo político y económico propio del Estado de Derecho); y ello a partir de la doble consideración de la existencia de: a) efectivas desigualdades en la base de las relaciones sociales, que condicionarán luego el desarrollo de las propias capacidades; b) bienes sociales que, por su importancia, cobran especial relevancia a la hora de definir las efectivas condiciones de desigualdad, bienes que por sus especiales características devienen de por sí factores de reequilibrio constante, ello en clara alusión a las prestaciones económicas asumidas directa o indirectamente por el Estado, en especial el servicio público<sup>10</sup>.

<sup>5</sup> Idem; pagg. 50 a 52.- En el mismo sentido ver: **Giuliano Amato, Augusto Barbera, Guido Corso**, “Le situazioni soggettive. Le libertà dei singoli e delle formazioni sociali. Il principio di eguaglianza.”, en **Giuliano Amato e Augusto Barbera** (a cura di), “Manuale di diritto pubblico”, Il Mulino, Bologna, 1997, V edición; volumen I, pagg. 223 y sigg.

<sup>6</sup> Conf. **Sabino Cassese**, “La nuova costituzione economica”; Roma-Bari, 1995, pagg. 8 e segg.

<sup>7</sup> Por efecto de las delegaciones efectuadas por las provincias al Estado Federal, en general, para la sanción de las leyes comunes o de fondo (entre otras, Códigos civil y de comercio, minería, etc.); las unificaciones previstas en materia: tributaria, aduanera, de pesas y medidas, referidas a la emisión de papel moneda, educación, etc.

<sup>8</sup> Todo lo cual fue receptado en la llamada cláusula de prosperidad, antiguo art. 67 inc. 16 –hoy 75 inc. 18- de la Constitución nacional, y en el plexo normativo económico general que fuera su inmediata puesta en práctica, esto es: el “Estatuto para el Crédito y la Hacienda” sancionado por el Congreso Federal en el año 1854. Ampliar este aspecto en: **Salomoni, Jorge L.**, “Teoría General de los Servicios Públicos”, Ad-hoc, Buenos Aires, 1999.-

<sup>9</sup> Respecto a la cuestión del llamado “proteccionismo”, las típicas normas de protección de la producción local fueron discutidas al sancionarse el “Estatuto para el Crédito y la Hacienda”, en 1853, aunque luego en su mayor medida no fueron puestas en práctica por los conflictos políticos existentes en la Confederación con motivo de la separación de la Provincia de Buenos Aires; discusión que, de todas maneras, retornaría fundamentalmente a lo largo de la década de 1870 de la mano del grupo liderado por Vicente Fidel López en el Congreso Nacional; ampliar en: **Salomoni, Jorge L.**, “Teoría General de los Servicios Públicos”, citado.

<sup>10</sup> **M. S. Giannini**, op., cit., pagg. 69 y ss. Expresa este autor acerca de la trascendencia que se incorporará a la noción de servicio público que: “...las administraciones tradicionales, del Estado y de los Entes territoriales devienen administraciones que gestionan prevalentemente servicios públicos...En los países de derecho angloamericano la discusión se agotaría pronto: dada la premisa a partir de la cual partían, que toda estructura y toda actividad de los aparatos públicos que no perteneciera a los ámbitos público constitucionales estuviese regulada por el derecho común, las empresas que gestionaron servicios públicos objetivos..., eran empresas como todas las demás; como máximo el desarrollo de actividades de interés público legitimaba la adopción de normas especiales de *statute law*, a los fines de posibles directivas o controles. Fue en realidad en los países de derecho administrativo que la discusión se desenvuelve por complicados itinerarios...La doctrina se orientó entonces a la búsqueda de contenidos sustanciales reconocibles en las actividades constitutivas de un público servicio...la idea...de que el servicio público en sentido objetivo sea connotado por la presencia de una acentuada finalidad de interés público social, que, en base a las conformaciones técnicas de desenvolvimiento de la actividad de producción, comporta la presencia de una dirección y de control del poder público...”.

## 2.- Breve referencia a la noción de servicio público. La «titularidad estatal» de las actividades servicio público y su evolución conceptual.

Cabe destacar que aquello que se discute al mentar «servicio público» es siempre una particular conceptualización de la teoría del Estado de Derecho (discusión que, desde ya, incluirá el tema del alcance o las posibilidades de intervención del mismo en la economía; en fin, la visualización e interpretación del juego de competencias -como técnicas de intervención- atribuidas al Estado a partir de su *momento* constitucional). Luego, y por ende, esto repercutirá en la discusión concreta de una teoría del poder público y de los derechos (o mejor: el tipo de derechos) incorporados como partes del sistema; para culminar con la discusión del mismo en tanto concepto o técnica jurídico-administrativa.<sup>11</sup>

La idea de servicio público, en tanto técnica jurídico-administrativa, remite desde sus primeras manifestaciones a una forma o tipo de actividad del Estado tendiente a la satisfacción de necesidades públicas, en tanto colectivas, y fundamentalmente a su organización por parte del poder público. Noción esta que, sin embargo, sufrirá en el tiempo, innumerables reconsideraciones e interpretaciones, en el intento de deslindar su alcance y contenido conceptual.<sup>12</sup>

Evolución que, en definitiva, llegará a nociones más estrictas y objetivas de aquello que constituirá una actividad servicio público, en tanto técnica de *organización* de aquellas actividades socialmente esenciales.<sup>13</sup>

Pero aquello que, dentro de las corrientes jurídico-administrativas de matriz continental europea o latinoamericanas, quedará como saldo de la discusión será la idea de la *titularidad estatal* del servicio público, en tanto técnica de intervención en la economía.<sup>14</sup>

<sup>11</sup> **Salomoni, Jorge L.**, "Teoría general de los servicios públicos", op., cit.- Allí se encuentra sintetizado el esquema de análisis apuntado precedentemente, en estos términos: «...cuando nos referimos al servicio público, discutimos varios problemas, que se vinculan y entrelazan:

En primer lugar una teoría del Estado, y con ello:

- i.- Una teoría del poder en cuanto a sus formas y fundamento (legitimidad del poder);
- ii.- Los elementos constitutivos del Estado;
- iii.- Las formas del Estado: que incluye la cuestión del Estado máximo y Estado mínimo;
- iv.- La continuidad del Estado y su configuración futura.

En segundo lugar, y como una consecuencia de lo primero, el grado de intervención del Estado en la economía y, por ende, el grado de autonomía de la sociedad respecto al Estado.

Desde esta perspectiva, se puede considerar la intervención estatal desde las siguientes perspectivas, tales como:

- i.- Técnica de sujeción de los factores productivos privados a la planificación estatal;
- ii.- Técnica de regulación de mercados;
- iii.- Técnica de distribución de bienes y servicios.

En tercer lugar, se puede considerar al servicio público como técnica de garantía de los Derechos Humanos, única concepción no utilizada por los que combaten a la institución o predicen su muerte, y que podría sintetizarse en:

- i.- Técnica de igualación del disfrute de los bienes materiales y culturales producidos en una sociedad y para todos los individuos que la componen.
- ii.- Técnica de igualdad de tratamiento jurídico y político.
- iii.- Técnica de integración social.

Y finalmente, en cuarto lugar, se puede considerar al servicio público como concepto técnico jurídico administrativo. En el se describe la prestación de una actividad que atiende a la satisfacción de necesidades públicas».

<sup>12</sup> **E. Picozza**, "Diritto Amministrativo e Diritto Comunitario.", G. Giappichelli Edit., Torino, 1997, esp. pagg. 193 y sigg. Como recuerda este autor: "...en Italia la doctrina se ha atormentado sobre la cualificación subjetiva u objetiva del servicio público, sobre la relevancia emprenditorial de muchos servicios públicos, sobre el concepto de servicio público esencial, etc. Un punto común de estas definiciones es hallable en la circunstancia señalada por la mejor doctrina (Giannini), de que todas estas actividades presentan en la disciplina del derecho positivo una indiscutible inherencia de intereses públicos...". Por su parte, para el desarrollo de la noción «objetiva» de servicio público es esencial: **Pototschnig**, "I pubblici servizi.", Padova, 1964. Según este autor la noción de servicio público «objetivo» debe ser estudiada a partir de su conceptualización receptada principalmente en los arts. 43 y 41, inc. 3° de la Const. italiana.

<sup>13</sup> Véase en este sentido: **G. Caia**, "La disciplina dei servizi pubblici." en L. Manzarrolli, A. Pericu, A. Romano, F. Roversi Monaco, F. Scoca, *Diritto amministrativo*, Bologna, 1993, I. **Marco Cammeli**, **Alberto Zioldi**, "Le società a partecipazione pubblica nel sistema locale.", Maggioli Edit., Rimini, II edición, 1999.-

<sup>14</sup> Titularidad estatal del servicio público que se plasmaría concretamente en la casi totalidad de las constituciones *mixtas* (esto es, que reconocen expresamente la iniciativa pública en la economía a la par de la privada, y la dota de medios de acción para ello, especialmente, la posibilidad de constituir haciendas especiales, y al límite de reservarse legislativamente, sectores del mercado) o posteriores a la segunda guerra mundial (tal el caso de la Constitución italiana de 1948, a través de su art. 43; la Constitución Argentina de 1949; la Constitución española de 1978, art. 128; etc.).

Titularidad estatal, significará entonces, atribución de competencia (en sentido lato) al Estado para la organización de aquellas actividades que puedan ser consideradas servicios públicos. División de competencias entre la sociedad y el poder público; en definitiva, y según el esquema propuesto: actualización –o simple actuación– del principio de subsidiariedad. Concretización del mismo. Traducción del mismo en el concreto reparto de actividades entre sociedad civil/poder público.

La mediación jurídico-administrativo que se consolidará, a su vez, como explicitación de esta idea será la **concesión de servicio público**, como instrumento contractual (de derecho público) que contendrá a los dos *momentos* anteriormente mencionados: a) la expresión jurídica de la titularidad pública de la actividad, a través de la *exorbitancia* de las cláusulas contractuales y su carácter reglamentario, y b) la precisión del ámbito de actuación del gestor o prestador del servicio (esto en lo referente a las también llamadas **obligaciones de servicio público**).

De esta forma, a su vez, el concepto de titularidad del servicio, sustantiviza o *positiviza* esta particular forma de intervención del poder público en la economía. Y decimos que la positiviza en el sentido de alejarla de toda fundamentación o *legitimación* en tanto intervención de *excepción* a las reglas del mercado (como efectivamente, por otra parte, se legitima este tipo de regulaciones en los países de tradición anglosajona, a partir de la idea de «policy powers»).

### 3.- El marco regulatorio de los servicios postales en Argentina. Antecedentes en el derecho patrio. La Constitución Nacional y las primeras normas reguladoras de los servicios postales.

En primer lugar hay que señalar que el Servicio Público de Correos es, según lo indican los antecedentes históricos del Derecho Público patrio, el más antiguo servicio *público* que fuera regulado en el país. El que, desde su creación, permanecería en manos del Estado. Es decir, su creación como *servicio* y su desarrollo se debió en forma prácticamente exclusiva al accionar del Estado. Lo que viene a confirmar una vez más lo expresado acerca de la destacada intervención que en punto a la prestación de servicios de interés social y económico tendría el Estado liberal.

Entre los antecedentes *constitucionales*, anteriores a la sanción de la Constitución Nacional de 1853, más destacables de nuestro derecho patrio<sup>15</sup>, cabe señalar las siguientes normas:

a) *Proyecto de Constitución de carácter federal para las Provincias Unidas de la América del Sud (1813).*

Art. 35. El Congreso tendrá poder para...establecer y arreglar Postas de Oficio de una Provincia a otra por entre todas las Provincias unidas, y exigir sobre los papeles que circulan por entre las mismas aquel porte que se requiera para costear los gastos de dicho oficio..."

b) *Proyecto de Constitución de la Sociedad Patriótica para las Provincias Unidas del Río de la Plata en la América del Sud (1813).*

Capítulo XI. De las atribuciones del Congreso.

87. Las atribuciones del Congreso son las siguientes:...tendrá la facultad de...establecer leyes fijas para... los establecimientos de correos y caminos..."

c) *Proyecto de Constitución para las Provincias del Río de La Plata, formado por una Comisión especial designada por el Segundo Triunvirato (1813).*

Capítulo XIV. De las facultades del Congreso.

6. Decretar el establecimiento de nuevos correos, postas y caminos."

d) *Estatuto provisional para la Dirección y Administración del Estado, dado por la junta de Observación (1815).*

Del Poder Ejecutivo. Capítulo I. De la elección y facultades del Director del Estado.

XII. Vigilará particularmente sobre...arreglo de Correos, Postas, caminos..."

<sup>15</sup> Textos y antecedentes constitucionales tomados de **Sampay, Arturo E.**, "Las constituciones argentinas 1810/1972". Eudeba, Buenos Aires, 1975. Cabe poner de resalto el hecho de que existía entre las leyes de Indias, un cuerpo normativo especial que regulaba el servicio de correos, lo cual sería fundamental para el desarrollo del derecho público local sobre la materia. En efecto, el Libro VIII, Título Siete, se titulaba "Del Correo Mayor de la Casa de Contratación", ver in extenso: "**Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias, mandadas imprimir y publicar por la Magestad Católica Del Rey Don Carlos III**". Tomo Tercero. Madrid MDCCLXXXI. Versión facsimilar realizada por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales y el Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1998.

e) *Estatuto provisional dado por la Junta de Observación y aprobado con modificaciones por el Congreso de Tucumán (1816).*

Del Poder Ejecutivo. Capítulo I. De la elección y facultades del Director del Estado.

21. Tendrá la Superintendencia general en todos los ramos de hacienda del Estado, casas de moneda, Bancos, Minería, Azogues, Correos, Postas y caminos.”

f) *Constitución de las Provincias Unidas en Sud América seguida del manifiesto de 22 de abril de 1819.*

“Atribuciones del Poder Ejecutivo: LXXXVIII. Todos los objetos y ramos de Hacienda y Policía, los establecimientos públicos nacionales científicos y de todo otro género, formados o sostenidos con fondos del Estado, las casas de moneda, bancos nacionales, correos, postas y caminos son de la suprema inspección y resorte del Director del Estado bajo las leyes u ordenanzas que los rigen, o que en adelante formare el Cuerpo Legislativo.”

g) *Tratado para el “arreglo provisional en la conducción de la Correspondencia general de Correos”, entre las Provincias de Cordoba y Buenos Aires, de 13 de diciembre de 1821.*

“Arreglo provisional para la conducción de la correspondencia general de Correos, en que hemos convenido en representación de los Gobiernos de Buenos Aires y Cordoba, hasta tanto que una autoridad común pueda proveer de un modo fijo y permanente al mejor orden de un establecimiento tan importante en toda la extensión del territorio de estas Provincias. Seguirán por ahora los dos correos mensuales que ha ordenado el Gobernador de Buenos Aires, hasta que el interés del comercio, y de las relaciones recíprocas de estos Pueblos exijan y costeen el reestablecimiento de los cuatro que corrían anteriormente, o de mayor número.

*El Gobernador de Buenos Aires, a la venida de la correspondencia desde aquella ciudad hasta la de Tucumán, seguirá pagando los treinta y siete reales y medio con que se satisface la posta y pré del conductor, con cargo de que a su regreso hasta Buenos Aires sea costeado respectivamente por los Gobiernos de Tucumán, Santiago, y Cordoba. A este efecto el Gobernador de Cordoba abonará para cada viaje de regreso la cantidad de veinte y dos pesos; y se solicitará que los de Tucumán y Santiago sigan abonando al conductor los ocho pesos con los que concurre cada uno de ellos, y con los que se enteran los treinta y siete pesos siete y medio reales que importan la posta y pré del conductor. Mas, a fin de que se guarde la posible igualdad proporcional entre el costo respectivo, y la utilidad e interés que cada Pueblo reporta de este establecimiento, se solicitará igualmente que el de Tucumán costee la correspondencia hasta Salta, para que este Pueblo abone la de regreso hasta Tucumán...”*<sup>16</sup>

h) *Constitución sancionada por el Congreso General Constituyente de 1824-1827 (24 de diciembre de 1826).*

“Atribuciones del Poder Ejecutivo: 96. Todos los objetos y ramos de hacienda y policía, los establecimientos públicos y nacionales, científicos y de todo género, formados y sostenidos con fondos del Estado: las casas de moneda, bancos nacionales, correos, posta y caminos son de la suprema inspección y resorte del Presidente de la República, bajo las leyes y ordenanzas, que los rigen, o que en adelante formare el cuerpo legislativo.”

i) *Acuerdo de San Nicolás de los Arroyos, 31 de mayo de 1852.*

“...Teniendo por objeto acercar el día de la reunión de un Congreso General, que con arreglo a los tratados existentes...ha de sancionar la constitución política que regularice las relaciones que deben existir entre todos los pueblos argentinos...; que establezca y defina los altos poderes nacionales, y afiance el orden y la prosperidad interior, y la respetabilidad exterior de la Nación...”

*16. Será de las atribuciones del Encargado de las Relaciones Exteriores, reglamentar la navegación de los ríos interiores de la República, de modo que se conserven los intereses y seguridad del territorio y de las rentas fiscales, y lo será igualmente la Administración General de Correos, la creación y mejora de los caminos públicos y de postas de bueyes para el transporte de mercaderías.”*<sup>17</sup>

Como puede apreciarse, en la casi totalidad de los proyectos, constituciones y pactos interprovinciales sancionados con anterioridad a 1853, se previó expresamente la institución del correo como actividad administrativa nacional, sea establecida ya en cabeza del Poder Legislativo o del Ejecutivo.

Siendo muy importante destacar, por un lado, la continuidad que en el punto –y el punto se refiere a la organización de servicios públicos- se establece con la legislación indiana. En todos los casos estuvo entre las potestades del poder público, consintiendo la colaboración de particulares en diversos grados. Pero la

<sup>16</sup> Texto tomado de **Emilio Ravignani**, “Asambleas Constituyentes Argentinas”, Buenos Aires, 1937, Tomo I, pág. 803.-

<sup>17</sup> Publicado en Registro Oficial de la República Argentina, Imprenta Especial de Obras “La República”, Buenos Aires, 1882. Consultar en **Pedro De Angelis**, “República Representativa Federal”, con notas y estudio preliminar de Alberto González Arzac, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1999, pág. 113 y sigs.



regulación, organización y garantía se consideró a cargo del Estado. Y, por otro, la directa influencia que, sobre la constitución de 1853 tendría, por su parte, el Pacto de San Nicolás de los Arroyos.<sup>18</sup>

#### **4.- Constitución Nacional de 1853 y recepción de los antecedentes del derecho público patrio. Nuevamente sobre la influencia del Proyecto de Alberdi. Servicios públicos postales, comunicación y progreso.**

##### *4. 1. Proyecto de Constitución de Juan B. Alberdi.*

El proyecto de constitución insertado en la segunda edición de las “Bases...” de Alberdi, como ya fue sostenido y argumentado en otra parte, contenía una norma muy especial que otorgaba la titularidad de todas las actividades servicios públicos al Estado, sea en jurisdicción nacional o provincial. Esta norma fue finalmente sancionada por el Congreso constituyente de Santa Fe como art. 67 inc. 16, otorgándole estas facultades y deberes de intervención económica a través de la técnica del servicio público al Congreso Federal. Por su parte, el art. 107, recogería la misma para que pudiera ser aplicable en escala local, esto es, provincial.

Respecto del servicio de Correos, que por otra parte según se verá seguidamente fue tratado especialmente por el Congreso Constituyente más allá de la cláusula de prosperidad, Alberdi incorporaría en su proyecto sólo una cláusula que salvaguardaba la jurisdicción federal para su regulación y organización en todo el país. Es justamente en aquella cláusula de su proyecto que -sería directo antecedente del art. 107- que Alberdi precisaría que:

*Art. 105: “Las provincias...no pueden... legislar sobre peajes, caminos y postas...”<sup>19</sup>*

Lo que queda claro es que para Alberdi: a) el servicio de Correos era efectivamente público, ya que su regulación estaba atribuida originaria y exclusivamente al Estado; b) que el mismo se insertaba conceptualmente en la misma cláusula de prosperidad; c) que la jurisdicción que preeminentemente debía entender en su regulación y organización debía ser federal, a los fines del cumplimiento del objetivo principal del servicio, esto es: servir a la comunicación e integración del extenso territorio nacional.

##### *4. 2. El servicio de correos en la Constitución de 1853 y las primeras normas orgánicas para la administración nacional.*

Como ya se adelantara, en el Congreso Constituyente de Santa Fe de 1853 se otorgaría la potestad de regular el servicio de correos al Congreso Nacional (receptando de esta manera los antecedentes señalados anteriormente, en especial, lo preceptuado en el Pacto de San Nicolás, de 1852), en virtud del art. 67 inc. 13

<sup>18</sup> “...sería largo seguir en sus vicisitudes el proceso de perfeccionamiento de un sistema llamado a tener tanto desarrollo y a constituir un elemento de inapreciable valor en el adelanto y bienestar general. Debemos circunscribirnos a la época en que, ya organizado el país, se dio forma en el campo de la legislación a los diversos servicios que estarían directamente a cargo del Estado, el Correo entre ellos. Según un precepto constitucional se trata de una actividad indelegable; de un monopolio que en doctrina se justifica por el hecho de que difícilmente hay algo más delicado y comprometedor que el transporte y distribución de la correspondencia. Durante el gobierno de Posadas se adoptan las primeras disposiciones de algún alcance en materia de correos, resintiéndose la prestación del servicio de los inconvenientes que en esos primeros tiempos de la acción gubernativa, se dejaron sentir en todos los órdenes de la administración pública.” Conf. **Clodomiro Zavalía**, “Derecho Federal”, Compañía Argentina de Editoriales; Bs. As., 1941, Tomo II, pág. 751.-

<sup>19</sup> El propio Alberdi explica esta cuestión en una obra posterior a las “Bases...”, al decir que: “...El arreglo y la dirección de la posta interior es también objeto que por su naturaleza corresponde al gobierno general, ya se considere por el lado del impuesto que produce, ya como vehículo o medio de acción oficial en tiempo de paz o de guerra, o bien como agente de civilización y cultura. La falta de uniformidad a este respecto, la existencia de tantas administraciones o direcciones postales como provincias, multiplicaría los impuestos, porque cada provincia querría ponerlos por su parte; perjudicaría a la brevedad, y entorpecería la acción del gobierno central en las provincias lejanas. La lucha parcial de dos o más provincias rompería la línea de comunicación. La pobreza o falta de inteligencia de una provincia interior, situada en la línea de la posta, podría interrumpirla o enervar su actividad por la nulidad de su cooperación. En una palabra, la posta, la administración de correos, debe ser una e indivisible para toda la República, porque la prontitud, la economía y la seguridad que constituyen su eficacia serían ilusorias si dependiesen de catorce administraciones independientes, pobres y morosas las más de ellas.” **Alberdi, Juan Bautista**, “Derecho Público Provincial Argentino”, Edic. Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1998, págs. 18 y 19.-

de la Constitución Nacional. El mismo estableció que correspondía al mismo: “*Arreglar y establecer las postas y correos generales de la Nación*”, (actual 75 inc. 14); lo que, en consonancia con los arts 67 inc. 16 y 107 (actuales 75 inc. 18 y 125) de aquella Constitución, muestra a las claras la competencia estatal, tanto nacional como provincial, en todo lo referente a la creación, organización, y prestación de dicho servicio.<sup>20</sup>

A través de los citados artículos se previeron diversas formas de organización económica en materias que claramente incluían a los servicios públicos, entre las cuales estaba la delegación en particulares de la prestación de los citados servicios públicos, reservándose la titularidad de los mismos, es decir el estricto y permanente control de los mismos en tanto actividades que por su origen e incidencia pública le habían sido atribuidas, y la posibilidad de que revirtiera en cualquier momento la modalidad de prestación de los mismos, para volver a prestarlos por sí.

#### 4. 3.- *Primeras normas orgánicas para la administración pública nacional y el servicio de correos. El Estatuto de Hacienda y Crédito de 1853.*

La primera norma de organización administrativa del país, luego de sancionada la Constitución nacional, votada a su vez por el propio Congreso Constituyente —ya establecido como primer Congreso ordinario de la Confederación— fue el llamado Estatuto de Hacienda y Crédito, el cual desarrollaba las funciones y misiones que la Constitución había impuesto a la administración nacional. El mismo fue redactado por el Dr. Mariano Fraguero y reconoce su directa fuente en la obra “Organización del Crédito” que aquel había redactado hacia 1850. Respecto del servicio de correos, el mismo estableció que:

**Estatuto de Hacienda y Crédito sancionado por el Congreso General Constituyente el 9 de diciembre de 1853.**

##### **Título II.**

##### **Atribuciones de la Administración General.**

Art. 1º.- Son atribuciones exclusivas de la Administración General:

inc. 9º.- “...el establecimiento de postas, de correos, diligencias y vapores para remolque...”

##### **Título XI.**

##### **De las postas, correos y diligencias.**

Art. 1º.- El Gobierno designará la Administración General de Correos y sus dependencias.

Art. 2º.- Las atribuciones de la Administración General de Correos pueden ser confiadas, en los lugares que el Gobierno determine, a las administraciones de hacienda y crédito.

Art. 3º.-

Art. 4º.- El Gobierno fijará, por ahora, y con cargo de presentarlo a la aprobación de las cámaras legislativas, el arancel que determine la conducción de viajeros por la Administración de correos; el porte que las cartas cerradas o impresos hayan de pagar en su circulación, y al entrar y salir de la Confederación; y lo que debe percibirse por la conducción de encomiendas y especies metálicas, estableciendo las precauciones necesarias para que los viajeros por la posta no lleven cartas cerradas, encomiendas, ni dinero metálico, salvo el indispensable para gastos de viaje.<sup>21</sup>

<sup>20</sup> “...la renta de correos es la equitativa y necesaria retribución que el pueblo debe al Estado por un servicio público que este ha monopolizado en virtud de fundamentales razones de bienestar colectivo (...) El monopolio de este servicio por el Estado, en efecto, susténtase en el hecho de que sólo él puede realizarlo con eficacia y conveniencias generales, como la experiencia universal lo ha demostrado. El correo es un importante instrumento de vinculación en la vida social y un imprescindible factor de comercio, y no se discute que el Estado ofrece sobre la empresa particular ventajas evidentes: mayor seguridad e inviolabilidad de la correspondencia, servicio más amplio, más periódico y más fijo, mayor baratura de las tarifas (...) El inciso 13º del artículo 67 autoriza al Congreso para ‘arreglar y establecer las postas y correos generales de la Nación’. Es análoga esta cláusula a la 7º de la sección VIII, artículo I de la Constitución norteamericana (*to establish post-offices and post-roads*)...Se ha dicho respecto de esta cláusula que su verdadera finalidad es que el Congreso pueda crear y regular un completo sistema postal en el país...La importancia del Correo como instrumento de comunicación entre los pueblos y los hombres es tan evidente, en los órdenes social, económico, comercial y político, que la Constitución ha debido ponerlo en manos del gobierno federal, como lo ha hecho, autorizando al Congreso para legislar a su respecto con toda amplitud. Pero este poder del Congreso concierne, según lo dice claramente el inciso, a ‘las postas y correos generales de la Nación’, conservando las provincias el derecho de arreglar y establecer postas, mensajerías u otros medios de comunicación que no sean *correos*...”, Conf. **González Calderón, Juan A.**, “Derecho Constitucional Argentino. Historia, Teoría y jurisprudencia de la Constitución.”, J. Lajouane & Cía. Editores; Bs., As., 1926; Tomo III, págs. 82 y sigs.

<sup>21</sup> El propio Fraguero escribía, al tiempo en que se proyectaba la Constitución nacional, que: “...Si corresponde al gobierno nacional el arreglo del comercio interior y exterior, le incumbe también el arreglo de las postas y las vías públicas, que sirven a la comunicación y correspondencia mercantil de todos los pueblos de la Confederación. Caminos y correos son los vehículos de la industria para poner sus productos y relaciones escritas en los mercados respectivos. En la Confederación la administración de correos y postas ha tenido hasta cierto punto un carácter nacional. Las administraciones de las provincias aplicaban el reglamento del tiempo del Virreinato al efecto de percibir los derechos del pasaporte. El Gobierno de Buenos Aires pagaba los Correos que servían en todas las direcciones; pero sólo pagaba las postas en su provincia. Por otra parte, la correspondencia del comercio dependía de la oficial, que se despachaba sin fijeza; de modo que los correos más servían al gobierno en su correspondencia oficial, que al público y al comercio...” Conf. **Mariano Fraguero**, “Cuestiones Argentinas”, edición conjunta con “Organización del Crédito”, editorial Solar/ Hachette, con Estudio preliminar de Gregorio Weinberg, Bs. As. 1976, págs. 148 y 149.-

Con base en esta norma, el Gobierno de la Confederación comenzaría la tarea de la *construcción* de la infraestructura de comunicaciones postales del país, a través de la colaboración de capitales privados. De esta forma, hacia 1855 se dictará la ley de creación de las Mensajerías nacionales, la cual aprobaba en realidad lo que había realizado ya el Poder Ejecutivo.<sup>22</sup>

**Ley Nº 52, del 26 de septiembre de 1855. Creación de las mensajerías nacionales.**

Art. 1º.- Apruébase el decreto del Poder Ejecutivo de fecha 8 de junio del año próximo pasado, creando las mensajerías nacionales, en virtud del contrato celebrado con los señores Rusiñol y Fillol.

Art. 2º.- Facúltase al Gobierno para que agregue a la dirección de mensajerías nacionales, postas y caminos, la inspección general de correos de la Confederación, con excepción por ahora, de los de territorios federalizados y de la provincia de Corrientes.

**Ley Nº 53, del 26 de septiembre de 1855. Mensajerías Argentinas, correos, postas y caminos de la Confederación: aprobación del reglamento dictado por el Poder Ejecutivo y de las tarifas que establece.**

Art. 1º.- Apruébase el reglamento dado por el Poder Ejecutivo el 8 de junio de 1854, para las mensajerías argentinas, correos, postas y caminos de la Confederación.

Art. 2º.- Apruébanse las tarifas contenidas en dicho reglamento, estableciendo el porte de las comunicaciones, el pasaje de los viajeros y el flete de dinero y encomiendas para las diligencias...

Art. 3º.- La conducción de periódicos impresos será libre de todo porte.

Hacia 1856 el Congreso establece, por su parte, la Administración e Inspección General de Correos y Postas de la Confederación, delegando en el Poder Ejecutivo la organización y reglamentación del servicio.

**Ley Nº 100 del 25 de septiembre de 1856. Administración e inspección general de correos y postas de la Confederación.**

Art. 1º.- Queda establecida una Administración e Inspección General de Correos y Postas de la Confederación, conforme a las leyes de la materia...

Art. 2º.- El Ejecutivo presentará a la sanción del Congreso una ordenanza general para la Administración y servicio del ramo.

Será muy significativa, con posterioridad, la sanción de la ley 197, por la cual se autoriza al Poder Ejecutivo a *contratar* el servicio de correos nacionales en el interior del país, dándose las bases generales de la *licitación pública* que debería llevarse a cabo, la cual es en realidad un reglamento del servicio *mínimo* que debería prestar el contratista, verdadero *delegado* del Estado en la prestación del mismo.

**Ley Nº 197 del 26 de septiembre de 1866. Servicios de correos nacionales en el interior de la República; autorización al Poder Ejecutivo para contratarlo por licitación pública.**

Art. 1º.- El Poder Ejecutivo contratará por licitación pública y por una suma que no exceda de tres mil pesos fuertes mensuales, el servicio de los correos nacionales en el interior de la República, bajo las bases siguientes:

1º La conducción de la correspondencia se hará en sillas de postas u otros carruajes apropiados que las reemplacen, mientras aquellas se proporcionen, despachándose una vez por semana de Córdoba hasta Jujuy por Santiago, Tucumán y Salta. De Córdoba a Catamarca, de Córdoba a La Rioja y de la estación del ferrocarril Central en Villanueva, hasta San Juan por Río Cuarto, San Luis y Mendoza.

2º La correspondencia entre San Juan y Tucumán por La Rioja y Catamarca se conducirá a caballo despachándose de San Juan una vez por semana.

3º Las sillas de posta harán sus viajes entre los puntos extremos de las líneas expresadas en los días que correspondan a razón de veinticinco leguas diarias de camino en invierno y treinta en verano.

4º Los empresarios de las sillas de posta tendrán el derecho de establecer paradas con cabalgaduras propias en aquellos puntos que consideren necesarios, a fin de que por ningún motivo dejen de hacer los viajes en el tiempo señalado.

5º En las sillas de posta o carruajes que las reemplacen, sólo será permitido que viajen, a más de la correspondencia u otros objetos o especies que se despachen por una Administración de correos a otra con destino oficial o público, el conductor y un pasajero con un equipaje entre ambos, que no exceda de las seis arrobas.

6º Los empresarios de las sillas de posta observarán los reglamentos de postas y correos en cuanto no se opongan a la presente ley, y gozarán de las exenciones que ellos acuerdan a los correistas, quedando ellos y los conductores exentos de todo servicio militar, así como exceptuadas de cualquier otro servicio las cabalgaduras empleadas en el de correos.

7º Los empresarios darán fianza a satisfacción del Poder Ejecutivo para la ejecución de las obligaciones que contraigan, y serán multados por las faltas que cometan, todo lo que se consignará en el contrato.

8º El contrato se celebrará por cinco años y empezará a hacerse efectivo el día primero de noviembre de mil ochocientos sesenta y siete, en que concluye el que existe hoy con los empresarios de las mensajerías "Correos iniciadores".

9º El Poder Ejecutivo se reservará el derecho de aumentar el servicio de las líneas establecidas en las nuevas líneas, por la misma empresa o con otra empresa según mejor convenga.

Art. 3º.- Si el Ferrocarril Central Argentino avanzara hacia el Norte o el Oeste en concurrencia con las líneas de las sillas de posta partirán éstas de la respectiva estación de aquel que el Poder Ejecutivo designe, disminuyéndose la subvención en proporción a la distancia que las sillas de postas dejen recorrer.

<sup>22</sup> Sobre el nacimiento y desarrollo de las Mensajerías Nacionales, ver especialmente: **Beatriz Bosch**, "Las Mensajerías Argentinas Nacionales", en su volumen "En la Confederación Argentina 1854-1861", Eudeba, Buenos Aires, 1998, págs. 233 y sigs.

Como puede apreciarse, los artículos de la ley establecen claramente las condiciones y extensión, temporal y territorial, en que debería prestarse el servicio público por parte del contratista. Pero más concretamente se observa la imposición a los mismos de las siguientes condiciones:

- a.- Se establece el ámbito territorial de la concesión, y se fijan condiciones para la conducción de la correspondencia en los distintos lugares señalados (periodicidad o condiciones de continuidad del servicio, formas de conducción de la correspondencia, etc.).
- b.- Se establece el carácter reglamentario del servicio, esto es, el mismo debía prestarse según los reglamentos vigentes que no se opusieran a la ley.
- c.- Se establece el plazo de duración del contrato.
- d.- Se establece la necesidad de que los empresarios afiancen el cumplimiento del contrato, y la posibilidad de que la administración les imponga multas por incumplimientos de servicio.
- e.- Se establece la posibilidad de que la administración *augmente* unilateralmente el servicio de las líneas establecidas, o el establecimiento de otras, a manos de la misma empresa o de otras, según conviniera.
- f.- Se establece el derecho de la administración a la reducción proporcional de la *subvención* a raíz del avance del ferrocarril, y de las consiguientes distancias que las *sillas de postas* dejaran de recorrer.
- g.- Por último puede notarse el establecimiento de ciertos privilegios para los empresarios que fueran contratados para la prestación del servicio, ya que la ley manda que: *gozarán de las exenciones que ellos acuerdan a los correistas, quedando ellos y los conductores exentos de todo servicio militar, así como exceptuadas de cualquier otro servicio las cabalgaduras empleadas en el de correos.*

Creemos que esta ley representa un buen ejemplo de organización de actividades servicios públicos por parte de nuestro Estado nacional en el siglo XIX; actividad estatal que, en realidad y sólo, varios años después sería *descubierta* en Europa y teorizada como parte de la función administrativa del Estado.

Ahora bien, si esta ley proponía las condiciones para la concesión *subvencionada* del servicio de correos y postas, y por lo tanto continuaba la política de prestación de los servicios por particulares iniciada durante los primeros años de la Confederación, hacia 1869 se producirá la primera *nacionalización* del servicio postal, al dictarse la ley 334, por intermedio de la cual quedará "...*prohibido contratar o entregar a ninguna empresa particular el servicio de los correos en las sillas de posta...*". El texto de la misma, en lo saliente, fue el siguiente:

**Ley Nº 334 del 23 de septiembre de 1869. Servicio de correos nacionales en el interior de la República.**

Art. 1º.- El servicio de la correspondencia en el interior de la República, se hará bajo la dirección inmediata del Director General de Correos por correistas a caballo y en sillas de postas, en la forma en que se determina en los artículos siguientes.

Art. 5º.- La Dirección General de Correos tramitará las órdenes es instrucciones necesarias a los administradores del ramo para el nombramiento de los correistas a caballo, en el número que fuere necesario y para la designación de su sueldo.

Art. 6º.- Se destina de las Rentas generales de la Nación la cantidad de cinco mil pesos fuertes al mes para el servicio de los correos como quedan establecidos, y diez mil pesos por una vez para la adquisición de las sillas de posta.

Art. 8º.- Queda prohibido contratar o entregar a ninguna empresa particular el servicio de los correos en las sillas de posta que se establecen en esta ley.

Finalmente, en el año 1876, se dictaría la ley general de Correos que regirá el servicio durante muchos años, hasta bien entrado el siglo XX. La misma estableció, en lo más destacado, lo siguiente:

**Ley Nº 816 del 4 de octubre de 1876. Correos.**

Art. 1º.- La Correspondencia y objetos de cuyo transporte se hace cargo la administración de correos, quedan divididos en tres clases:

- 1º Las cartas y las tarjetas postales.
- 2º Los periódicos y hojas impresas.
- 3º Los libros y objetos diversos.

Art. 8º.- Las provincias solo podrán establecer correos dentro de sus respectivos territorios, entre lugares donde no los haya establecidos por cuenta de la Nación, debiendo cesar aquellos, luego que el Gobierno general los establezca, en cuyo caso abonará el valor de las existencias destinadas a ese objeto.

Art. 14º.- Ninguna oficina de correos podrá negarse a recibir y despachar la correspondencia que se les entregue en las condiciones establecidas en esta ley, y de acuerdo con los reglamentos.

Del servicio de las postas.

Art. 130º.- El Director General de Correos y Telégrafos podrá autorizar el establecimiento de postas por particulares, siempre que ofrezcan las garantías suficientes de llenar cumplidamente el servicio.

Art. 131º.- Las casas de posta y los elementos de que disponen para el servicio público, tendrán los mismos privilegios que toda oficina nacional con sus dependencias.

Art. 132º.- Los maestros de postas serán considerados en las condiciones de todo empleado de correos, en cuanto a estar exceptuados del servicio activo en la Guardia nacional de la República, y de todo cargo político o civil que sea obligatorio.

Art. 133º.- Son obligaciones de los maestros de postas:

- 1º Mantener el número de postillones que se considere necesario para el servicio.
- 2º Conservar en buen estado, y señalados con marca especial, los caballos necesarios para el servicio.
- 3º Dar albergue en las postas a los pasajeros, y proporcionarles los víveres por su precio correspondiente.
- 4º Proporcionar postillones y las cabalgaduras necesarias para seguir su viaje a los particulares, en las horas reglamentarias; y a los empleados en servicio de la Nación, en cualquier hora en caso de urgencia.
- 5º Recibir y enviar a la posta más próxima las cartas o pliegos, que de posta a posta despacha la administración de correos.
- 6º Sujetarse a las tarifas que se fijen para su servicio.
- 7º Obedecer las órdenes que sobre el servicio les trasmitiese el director general o el inspector.

Art. 134º.- Los maestros de postas son responsables por el servicio de sus postas y por la conducta de los postillones empleados en ellas.

## 5. Sustitución de la antigua regulación del servicio de correos.

La sustitución del régimen que instaurara la ley 816 de 1876, se producirá recién en 1973 al sancionarse la ley 20.216. Esta sustituye a la anterior y la modifica fundamentalmente en su estructura, aunque no en los temas centrales relativos al monopolio postal y las condiciones de prestación de los servicios. En general, creo que bien pueden extraerse las cuestiones aportadas por la nueva ley a través de la lectura de su exposición de motivos, según la cual:

*“...Las normas cuya sanción se gestiona, regularán el funcionamiento del servicio de correos conforme a las exigencias del moderno estado y la creciente demanda de un mercado postal interno en constante expansión y evolución...Para ello se han introducido variantes sustanciales respecto a la ley vigente y el proyecto contempla además aspectos aconsejados por una adecuada técnica legislativa como lo son, por ejemplo, los derechos y obligaciones de los usuarios y, los derechos y obligaciones del Estado en el mismo sentido...Dentro de los principios fundamentales, se reitera el tradicional sobre la inviolabilidad de la correspondencia y su extensión y se amplía el monopolio postal del Estado, que actualmente se ejerce sobre la admisión, transporte y entrega de las comunicaciones cerradas o abiertas de carácter actual y personal, extendiéndolo también a todo sobre o pliego cerrado provisto de dirección...En lo referente a las prestaciones se abandona el sistema de la ley 816 de definir las clases y categorías de los envíos postales que el Correo acepta, transporta y entrega, dejando librada esta calificación a los respectivos reglamentos, a efectos de adecuarla a las exigencias cambiantes del servicio postal...En materia de transporte de los envíos postales, se...consagra el principio de la obligatoriedad del transporte de la correspondencia para todos los empresarios reconocidos, siendo gratuito cuando se realiza en buques con privilegio de paquete postal y cuando se efectúa por medios terrestres de transporte hasta un cierto límite de peso...Se asegura así la intercomunicación postal entre todos los puntos del país y la expansión de los servicios hacia los lugares apartados y de frontera, lo que constituye la exteriorización de la naturaleza eminentemente social de este servicio público...”<sup>23</sup>*

Posteriormente, se dictaría la ley 22.005, llamada de “colaboración de terceros en la ejecución de servicios postales”, en mayo de 1979, y por la cual se introduce, por primera vez desde 1869, la posibilidad de la delegación de servicios postales en particulares. Aunque, todavía, su alcance estaría limitado: a) a razones de emergencia, que hicieran temporalmente necesaria la prestación de los servicios postales por particula-

<sup>23</sup> Ver nota de elevación del proyecto de ley de fecha 16 de marzo de 1973, en ADLA, XXXIII-B, págs. 1326 y sigs.

res; b) a razones de especialidad en los servicios que no pudieran ser cumplidas acabadamente por el correo oficial.<sup>24</sup>

Aquello que se discute, en definitiva, en esta etapa, es la posibilidad por parte de la Administración de autorizar la prestación del servicio a sujetos privados en un régimen, digamos, de competencia *restringida*. Pero lo cierto es que se cuestiona y se incide concretamente sobre la cuestión del monopolio estatal.<sup>25</sup>

Desmonopolización de los servicios que, sin embargo, se decretaría con alcance general, aún antes del dictado de las leyes de *reforma del Estado*. En efecto, en 1987 se dictaría el decreto 1842, de “Desmonopolización de servicios públicos prestados por empresas estatales”, por el cual se dispuso que:

Art. 1º.- Se establece como principio general, en materia de producción y provisión de bienes y prestación de servicios, en el área de actividad de las empresas públicas dependientes del Ministerio de Obras y Servicios Públicos, la libre concurrencia del sector privado, en las condiciones establecidas por este decreto...

Art. 2º.- Quedan sin efecto todos los actos unilaterales de la administración central, de las entidades descentralizadas y de las empresas y sociedades estatales, así como todas las convenciones celebradas entre ellas, por las cuales se hayan otorgado o reconocido privilegios, exclusividades o derechos de cualquier naturaleza cuya finalidad o efectos sea la exclusión del sector privado de la prestación de servicios al público.

Normativa, y principios generales que, sin embargo, no tendrían aplicación práctica hasta entrada la década de 1990.

<sup>24</sup> **Ley 22.005**: Art. 1º.- Sustitúyese el art. 4º de la ley 20.216...por el siguiente: “1. Cuando existan razones de fuerza mayor u otras causas que afecten la regularidad del servicio postal, la Administración de Correos podrá encargar temporariamente a particulares la ejecución total o parcial del servicio. 2. Podrá asimismo autorizar a terceros la admisión, transporte y entrega de comunicaciones o envíos sujetos a monopolio postal...cuando los mismos requieran un tratamiento que no pueda ser brindado por aquella a través de sus servicios generales...”.-

<sup>25</sup> Ver al respecto: **Ekmekdjian, Miguel A.**, “Tratado de derecho Constitucional”, Tomo I, págs. 242 y sigs.; y Tomo III, págs. 513 y sigs., respectivamente. Edit. Depalma, Bs. As., 1995.

## Parte segunda.

### 1.- Reforma del Estado y servicios públicos. Liberalización y desmonopolización. Las condiciones de acceso y el derecho de la concurrencia.

El movimiento de reforma del Estado impactaría tarde o temprano en la cuestión de la reserva originaria de las actividades servicios públicos por parte de las administraciones estatales. Como así también en las formas de organización, gestión y control de los servicios públicos. Movimiento que, por otra parte, sería fuertemente impulsado por el Derecho comunitario.

En efecto, para todas las cuestiones que se discuten en torno a la gestión de los servicios públicos nacionales, el derecho comunitario y su impronta liberalizadora será de fundamental importancia. Y ello porque si la idea de *reforma del Estado*, en general, tiene en la liberalización de los mercados uno de sus pilares centrales, en el caso puntual del derecho comunitario —especialmente desarrollado en el ámbito de la Unión Europea— esto será premisa principal del su máximo objetivo: el mercado común.<sup>26</sup>

El mercado común supone la superación de las barreras *nacionales* al comercio; y con ello, la necesidad de liberalización de los propios mercados nacionales. Lo que, como decíamos, influiría decididamente en todo lo atinente a la gestión de los servicios públicos.

Los rasgos conformadores del *nuevo* sistema de organización, gestión y control de los servicios públicos (servicios públicos *liberalizados*), podrían ser sintetizados de la siguiente manera:

a.- En primer término, la «reserva originaria», conceptualmente, no implica el desarrollo de la actividad sujeta a declaración bajo formas de prestación de tipo monopólicas; aquello que se restringe es «la entrada al mercado», a partir de la necesaria mediación del Estado en la concesión-autorización del ejercicio de la actividad económica por parte de los sujetos privados. (Lo que implicará, consecuentemente, la instrumentación de este tipo de relaciones a través de «contratos administrativos», o al menos con cláusulas exorbitantes del derecho privado en todo lo concerniente a las llamadas «obligaciones de servicio público»).

b.- Por otra parte, el concepto de reserva originaria implicará, para el caso de gestión de la actividad a través de su concesión a un privado, la idea de «derecho *exclusivo*» de este respecto al resto de los operadores que no tendrían acceso al mismo mercado. Aún en el caso de prestación de servicios públicos en regímenes en concurrencia.<sup>27</sup>

Respecto de estas cuestiones, puede observarse que (y esto hace fundamentalmente a la línea de continuidad que se advierte entre el modelo de Estado interventor respecto de aquel del Estado regulador): por una parte, se advierte la tendencia a la separación de la gestión de las <<redes>> infraestructurales de las actividades servicios públicos (que podrían mantenerse en un esquema de gestión esencialmente monopólica), y la prestación de los respectivos servicios sobre las mismas (en un régimen esencialmente concurrencial); y, por otra parte, a la búsqueda de una separación en el control de ambas esferas de gestión (infraestructura y servicios), y de una especificación normativa (en el ámbito de las relaciones entre poderes públicos y gestores privados) de las <<obligaciones de servicio público>> cuya introducción se considerara necesaria a los efectos de la salvaguardia del <<interés público>> implicado en la actividad.

De esta manera, comienzan a individuarse posibles formas de coexistencia entre los regímenes de «reserva originaria» y «libre concurrencia». Especificándose, así, el mismo concepto (o, mejor, su alcance) de «reserva originaria» en las «**obligaciones de servicio público**», que permanecen en la esfera (típicamente organizativa) de titularidad estatal de la actividad, a diferencia del resto de las posibles actividades

<sup>26</sup> Sobre esto ver: **González Moras, Juan M.**, "Principio de subsidiariedad y servicios públicos en la Unión Europea", Bologna, 1999, inédito.

<sup>27</sup> Respecto a esta cuestión, o sea: «los derechos especiales o exclusivos», y su compatibilidad con el derecho de la concurrencia, ver: **Giuseppe Pericu y Maurizio Cafagno**, "Impresa Pubblica." en *Trattato di Diritto Amministrativo Europeo*, op., cit., pagg. 789 y sigg; donde al analizarse la cuestión directamente desde el derecho comunitario, se llega a la misma conclusión que para el caso de la excepción por «reserva de actividad» a las reglas de la concurrencia; esto es, se remite una vez más a la consideración puntual de la existencia de las condiciones requeridas para excepcionar el art. 90 del Tratado.-

conexas (o no) al servicio que pudieran prestar los mismos sujetos privados concesionarios/autorizados para la prestación de los servicios de que se trate.<sup>28</sup>

Al «privatizarse» el modelo de gestión de los servicios públicos, se tiende a *deconstruir*, en definitiva, el sistema en tres momentos:

a.- Un «primer» (desde donde parte el mismo sistema) *momento* normativo-regulatorio, que implicará la concreción del modelo en el marco de la «constitución económica», principalmente en los dos primeros aspectos de aquella (normas atributivas de competencias a nivel de la constitución formal; actuación legislativa y administrativa de éstas). Plano que representa, a su vez, el nivel de decisión política de los rasgos conformadores del sistema y sus límites, y por ende, de las concretas (y potenciales) «obligaciones de servicio público» que se consideraran indispensables para el cumplimiento de la «específica misión del servicio». Definiciones que, a su turno, serán tendencial o progresivamente plasmadas en las «cartas de servicios públicos» que establecerán los mínimos (referidos a la calidad y cantidad) que deberán respetarse en la prestación de los mismos.<sup>29</sup>

b.- Un segundo momento (como desagregación funcional del anterior), con el cometido de regular (y controlar) *sectorialmente* la gestión de los servicios (principalmente identificado con la atribución de estas tareas regulatorias a Agencias o Commissions, o en general, Autoridades independientes). Plano que, en línea de principio, estará separado de toda consideración política de la gestión de las actividades (esto es, en la definición *política* y no técnica de los mínimos); y que intentara fomentar la eficiencia (aún en términos de la concurrencialidad en los distintos sectores, como medio de incremento de aquella eficiencia) en la prestación de las mismas, en el marco de *mínimos* predefinido o aprobado por la autoridad política. Lo que, a su vez, llevara a estas autoridades públicas a funcionar como *mediadores* específicos entre los distintos actores sociales involucrados (y, en particular, de las tensiones entre prestadores/usuarios de los servicios).

c.- Un tercer momento representado por la gestión misma de las actividades a través de sujetos privados (o no), pero siempre en forma emprenditorial (y sujeta en línea de principio a las reglas de la concurrencia). Con los rasgos de gestión ya delineados; esto es, libertad de acción (o, sujeción a las reglas del mercado) en todos aquellos aspectos no involucrados en las <<obligaciones de servicio público>> que les hubieran sido impuestas por la autoridad pública titular de la actividad.

### 1. 1. Condiciones de acceso para la prestación de servicios: Concesión de servicio público, licencias y obligaciones de servicio público. Técnicas de delegación del servicio público.-

La progresiva liberalización de los servicios, esto es la prestación de los mismos en un régimen concurrencial, implicará la tendencial decadencia de los «derechos exclusivos», que se traducen por lo general en prestaciones de tipo monopólicas o cuasi-monopólicas.<sup>30</sup>

Los «derechos exclusivos» están, por otra parte, íntimamente ligados a la concesión de servicio público como técnica contractual del derecho público que permite la delegación de aquel para su prestación por particulares.

<sup>28</sup> Sobre esto, ver especialmente: **Cassese, Sabino**, “La nuova Costituzione economica”; conf. op., cit., pagg. 76 y 77.-

<sup>29</sup> Ver a este respecto: **Pia Marconi**, “La Carta dei Servizi Pubblici e la *Citizen's charter*. *La normativa sulla carta dei servizi*.”, en *Riv. Trim. Dir. Pubbl.* n. 1/1998; pagg. 197 y sigg.-

<sup>30</sup> “...El modelo del «interés público» que exige la intervención directa de las autoridades públicas en el mercado es contrario al derecho comunitario en cada vez más sectores. Dado que la presencia pública para garantizar la satisfacción del interés general es incuestionable, es necesario desarrollar nuevos mecanismos de intervención. Las autoridades públicas necesitarán intervenir de modo indirecto, a través de los operadores privados en el mercado. Esto supone un acercamiento al modelo del «interés común» que...ha guiado siempre la organización de estos sectores en los EE.UU. El modelo de la regulación económica de los sectores de interés público debe ser adaptado a las necesidades del continente europeo...”, conf. **Montero Pascual, Juan José**, “Titularidad privada de los servicios de interés general. Orígenes de la regulación económica de servicio público en los Estados Unidos. El caso de las telecomunicaciones.”, en REDA, N°92, págs. 567 y sigs., Madrid, año 1996.



Se ha buscado por ello imponer, como nueva técnica de delegación de las actividades servicio público y en el ámbito donde efectivamente se ha liberalizado el acceso a los mercados que conforman estos servicios, a la figura de la licencia administrativa. O, incluso, la combinación de concesiones y licencias, en régimen concurrencial, como en el caso de los servicios postales en nuestro país. Aunque sobre esto volveremos luego.<sup>31</sup>

### 1.2. *Licencias administrativas y delegación de servicios públicos.*

Ahora bien, este panorama marcado respecto a la tendencial decadencia de la figura de la concesión de servicio público y su progresiva sustitución por actos más cercanos a la licencia administrativa, merece sus aclaraciones.

En efecto, lo que sigue existiendo, más allá de la *privatización* del modelo de gestión de estas actividades, es la necesidad de imponer *obligaciones de servicio público* a los sujetos prestadores de los mismos, aún en regímenes de máxima liberalización o competencia.

Para ello se ha recurrido en muchos casos a la introducción de elementos contractuales (de derecho público) en el régimen de licencias previsto para la delegación de los servicios. En efecto, y tal como señala el Prof. español Santiago Muñoz Machado:

«...No solo se han descubierto en la concesión rasgos inapropiados para su utilización en relación con algunos modernos servicios públicos económicos, sino que también se ha generalizado la utilización de otras formas de hacer posible dicha colaboración, distintas de las concesionales pero igualmente eficaces. Todas estas nuevas fórmulas las engloba la doctrina francesa en lo que ha dado en denominarse **la delegación de servicio público**. Agrupa, desde luego, a la concesión misma, que no es ya la forma esencial y única de organizar la prestación privada de los servicios públicos, sino también la autorización o la licencia, los arrendamientos, la gerencia, otras formas de interesamiento societario, y una multiplicidad de formas innominadas de colaboración particular en la prestación de los servicios públicos que han enriquecido el panorama del Derecho Público, aún a costa de deponer la antes preeminente figura de la concesión.»

«...La utilización de la autorización administrativa como técnica ordinaria para habilitar a las empresas o particulares para la gestión de servicios de telecomunicación, ha requerido en el caso francés complementar la unilateralidad característica de la técnica autorizatoria con algunos elementos contractuales que permiten, además, a la Administración fijar de modo claro y por extenso las condiciones a las que la autorización otorgada se somete en cada caso. Para añadir este complemento no ha sido necesario inventar mucho. Ha bastado con incorporar a estas autorizaciones la técnica del pliego de condiciones. En este documento tanto en su versión de pliego general como de pliego particular para cada autorización en concreto, se determinan de un modo estricto las obligaciones del licenciatario y se establecen incluso las medidas de control y de intervención sucesiva que la Administración actuante puede adoptar...»<sup>32</sup>

Se incorporan de esta forma, y aún para el caso de servicio prestados en estricta competencia, las mencionadas obligaciones de servicio público. Con lo cual se resguarda, por un lado, la potestad regulatoria y organizativa del Estado –titular del servicio- y, por otro, las necesidades derivadas del sometimiento de estas actividades a las reglas del mercado, en busca siempre de mayor eficiencia, calidad y economicidad.

### 1.3. *Servicios postales en la Unión Europea. La liberalización de los servicios y el servicio Universal. La recepción por los derechos administrativos nacionales. El caso español.*

España, mediante la Ley 24/1998, sancionó un nuevo régimen para el servicio postal, actuando de esta manera las directivas impartidas por la Unión Europea en esta materia.<sup>33</sup>

<sup>31</sup> Resulta muy interesante señalar aquí que la unificación virtual de las categorías de concesión y licencia administrativa, para la prestación de servicios públicos, se produjo en Argentina a partir de la sanción de la llamada ley de reforma del Estado, N° 23.696, en su art. 15 inc. 7º. En efecto, por el mismo se estableció que, para todas las técnicas de delegación de servicios que se preveían, se exigiría "...una adecuada equivalencia entre la inversión efectivamente realizada y la rentabilidad..."; respecto de ello, se ha dicho que: "el régimen de licencias, concesiones y permisos ha sido configurado como un sistema unitario, sin diferencias, en tanto dichas técnicas de contratación se refieren a la explotación de servicios públicos o de interés público, y se sujetan a un principio propio de los contratos administrativos de concesión, cual es la de exigir la adecuada equivalencia entre la inversión efectivamente realizada y las ganancias obtenidas...", conf. **Salomoni, Jorge L.**, "Teoría General de los Servicios Públicos", op., cit., pág. 350. Todo lo cual resulta de una decisiva importancia para esclarecer, por ejemplo, el régimen de licencias establecido por el decreto 1187/93 para acceder a la prestación de servicios postales.

<sup>32</sup> Conf. **Muñoz Machado, Santiago**, "Servicio público y mercado", Tomo II, "Las telecomunicaciones", Edit. Civitas, Madrid, 1998, págs. 216 y 217.-

<sup>33</sup> Cabe notar que Italia hizo lo propio por Decreto Legislativo N° 261, del 22 de julio de 1999 (Gazzetta Ufficiale n. 182, del 5 de agosto de 1999).

Creo que es muy importante, aunque sea breve y ligeramente, reparar en este nuevo régimen o marco legal del servicio postal español, porque en definitiva marca las pautas de aquello que, entiendo, desprolijamente pretendió hacerse en nuestro país. Fundamentalmente porque el mismo compatibiliza la titularidad estatal (constitucional) del servicio postal con la liberalización de gran parte de la actividad, estableciendo a su vez una delimitación clara del llamado Servicio Universal, junto a las condiciones de acceso para la prestación del mismo.<sup>34</sup>

Se prevé un sistema de delegación de los servicios (de títulos habilitantes) constituido por licencias generales y particulares, vinculadas estas últimas a la prestación del Servicio Universal. El art. 9, Tít. II, Cap. II, establece que:

“...1. Se requerirá autorización general para la prestación de servicios postales que no precisen otro tipo de autorización administrativa...por no estar incluidos en el ámbito del servicio postal universal (...) 2. El otorgamiento de las autorizaciones generales se realizará con carácter reglado y de modo automático, siempre que el interesado asuma la obligación de cumplir los requisitos esenciales para la prestación del servicio postal...”

Por su parte, el art. 11, Cap. III, señala que:

“...Se requerirá autorización administrativa singular para la prestación de los servicios postales incluidos...en el ámbito del servicio postal universal y no reservados...al operador al que se encomienda su realización (...) Art. 12. Las autorizaciones administrativas singulares se otorgarán con carácter reglado, previa acreditación por el solicitante de los requisitos exigibles para la prestación del servicio postal...Igualmente, el solicitante deberá asumir el cumplimiento de las siguientes obligaciones:

- a) Las de servicio público que...le sean exigibles.
- b) Las propias del servicio postal universal que asuma voluntariamente y que deberán figurar en las ofertas de los servicios que dirija a los usuarios.
- c) La de no perturbar, en la realización de los servicios, los derechos especiales o exclusivos y el régimen de reserva establecido en beneficio del operador al que se encomienda la prestación del servicio postal universal...”

Por su parte, el Título III de la ley delimita el servicio postal Universal, y a partir de allí, las distintas categorías de “obligaciones de servicio público” existentes en el régimen.<sup>35</sup>

Los Artículos 15, 16 y 17 establecen el concepto de servicio postal universal, las condiciones exigibles en la realización del servicio postal universal al operador al que se encomienda su prestación, y las obligaciones del operador en la realización de este, respectivamente. Respecto al concepto de servicio postal universal, en lo más saliente, la ley prescribe que:

Art. 15. 1. Se entiende por servicio universal el conjunto de servicios postales de calidad determinada en la Ley y sus Reglamentos de desarrollo, prestados de forma permanente en todo el territorio nacional y a precio asequible para todos los usuarios.

2. Se incluyen en el ámbito del servicio postal universal los siguientes servicios, cuya prestación deberá garantizarse en la forma en que se determine reglamentariamente:

A) Servicio de giro; B) La prestación ordinaria de servicios postales nacionales y transfronterizos para envíos postales que incorporen una dirección indicada por el remitente sobre el propio objeto o sobre su embalaje...

4. El servicio postal universal incluirá, igualmente, la prestación de servicios accesorios de certificado y de valor declarado...

5. Cada servicio integrado en el servicio postal universal, incluirá, por lo menos, las siguientes prestaciones: a) La recogida, admisión, clasificación, tratamiento, curso, transporte, distribución y entrega de cartas y tarjetas postales de hasta 2 kg. de peso; b) la recogida, admisión, clasificación, tratamiento, curso, transporte, distribución y entrega de los paquetes postales que no exceda de 10 kg. de peso; c) los servicios de envío certificado y los envíos con valor declarado, accesorios a los establecidos en las letras a) y b)...

<sup>34</sup> Ley 24/1998, 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de liberalización de los servicios postales (BOE, núm. 167, de 14 de julio de 1998). De un breve pasaje de la *Exposición de motivos* de la ley, pueden inferirse las principales características del nuevo sistema postal español: “...La aprobación por el Parlamento Europeo y el Consejo, el 15 de diciembre de 1997, de la Directiva 97/67/CE relativa a las normas comunes para el desarrollo del mercado interior de los servicios Postales en la Comunidad y la mejora de la calidad del servicio, inspira la nueva regulación postal en España...La ley se aprueba con fundamento en la competencia exclusiva que al Estado reconoce el artículo 149.1.21º de la Constitución Española en materia de Correos...En desarrollo de la Directiva Comunitaria 97/67/CE, antes mencionada, la presente ley pretende garantizar: a) el establecimiento de un marco jurídico que recoja los derechos y obligaciones de usuarios y operadores (Título I), b) un ámbito liberalizado de actuación de los operadores postales, previéndose el régimen de libre competencia respecto de una parte muy importante del sector, en armonía con el artículo 38 de la Constitución, (Título II) y c) la regulación del servicio postal universal que a todos corresponde a un precio asequible y, particularmente, la determinación de un régimen de reserva a favor del operador al que se encomienda la prestación de aquél, con arreglo a un sistema de tarifas (Título III)...”

<sup>35</sup> Por el art. 14. 3, se establece que: “A efectos de lo dispuesto en esta ley, se establecen las siguientes categorías de obligaciones de servicio público: a) Obligaciones de prestación del servicio postal universal...b) Otras obligaciones de servicio público impuestas por razones de interés general, en los términos de lo dispuesto en el Capítulo III de este Título...”-

6. El Gobierno, mediante Real Decreto, podrá modificar, previo informe del Consejo Asesor Postal, la delimitación del servicio postal universal en función de la evolución tecnológica, de la demanda de servicios en el mercado, de las necesidades de los usuarios o por consideraciones de política social, de acuerdo con los límites fijados en la normativa comunitaria que sea de aplicación.

Art. 22. El Gobierno podrá imponer, reglamentariamente, al operador al que se encomienda la prestación del servicio postal universal, otras obligaciones de servicio público distintas a las establecidas en el Capítulo II de este Título para garantizar la adecuada prestación del servicio postal universal y cuando así lo exijan razones de interés general, cohesión social o territorial, mejora de la calidad de la educación, protección civil o cuando sea necesario para salvaguardar el normal desarrollo de los procesos electorales...Igualmente, por reglamento, podrá imponer al citado operador y a los operadores que presten servicios postales al amparo de una autorización administrativa singular, obligaciones de servicio público en circunstancias extraordinarias para garantizar la seguridad pública o la defensa nacional.

Como puede observarse, la normativa sobre el servicio universal, en el caso postal, es suficientemente amplia –principalmente respecto de la potestad estatal de modificar el alcance del propio servicio universal o de imponer a los prestadores obligaciones de servicio público- como para poder sostener la vigencia y continuidad, dentro del régimen de competencia que se propugna, de la idea servicio público de titularidad estatal, tal como fuera descripta anteriormente.

Fuera de ello vale aclarar que, dentro del nuevo régimen postal español, se ha previsto no solo la posibilidad de *reservar*, para su prestación monopólica, ciertos servicios considerados esenciales, sino que efectivamente se ha hecho uso de esa facultad y se ha *reservado* una parte sustancial de los servicios que integran el concepto de servicio universal, el cual a su vez es financiado a partir de un sistema de tasas.<sup>36</sup>

Por otra parte, la noción de servicio universal es de vital importancia para el caso de nuestro país, ya que el mismo fue expresamente incluido en el marco regulatorio de los servicios postales, a partir del dec. 1187/93, aunque sin una definición que sustantive su contenido y especial relevancia dentro de un sistema de prestación de servicios desmonopolizado, y sin un correlato concreto en cuanto al *título habilitante* para su prestación por privados, ya que no se diferenció entre licencias generales e individuales, ni se reservó servicio alguno en manos del correo oficial. Pero sobre esto volveremos.

## **2.- Reforma del Estado argentino y prestación de servicios postales. Su progresiva liberalización y desmonopolización. La privatización del correo oficial.-**

Uno de los rasgos esenciales de la gran transformación que comenzaría a operarse en el esquema organizativo del Estado argentino, pasó por la delegación de la prestación de los servicios públicos, hasta ese momento en manos del mismo, a favor de capitales privados. Con ello se intentó, fundamentalmente: a) bajar el déficit fiscal; b) lograr el incremento de la eficiencia en la prestación de los mismos, y la canalización de estos nuevos capitales en términos de inversión para la reconversión tecnológica de servicios ineficientes y obsoletos.

De esta manera, y para cada servicio en particular, el Estado introdujo nuevas formas de gestión, en el afán de cumplir con sus propios fines. Nuevas formas de gestión que incluyeron diversas técnicas a través de las cuales se delegó el ejercicio de los servicios, entre ellas, las concesiones, las licencias o permisos, todas ellas a su vez en formas monopólicas o desmonopolizadas.

En el caso particular del Correo, y según se expondrá más adelante, el servicio, que como vimos había sido estructurado en forma nacional y monopólica, fue sustancialmente desmonopolizado.

### *2. 1. Desmonopolización del régimen del servicio público de correos nacional.*

En efecto, el profundo cambio en la organización del servicio de correos comenzó a operarse a partir de los decretos 214/92 y 1187/93, basados a su vez en la ley 23.696 y el decreto 2284/91 de desregulación económica.

<sup>36</sup> Conf. arts. 17, 18 y 19 de la ley 24/1998, citada.-

En realidad, el comienzo de la apertura en el mercado de actividades postales se dio, como ya notáramos, a partir de la ley 22.005, la cual permitió el desarrollo en el país de una amplia actividad privada con variedad de prestadores y servicios, contribuyendo positivamente a la mejora de los servicios postales en general, y permitiendo el establecimiento de empresas privadas, tanto de capitales nacionales como extranjeros. Experiencia que sería recogida al momento de actuarse la reforma del Estado, y derivaría en definitiva en la sanción del decreto 1187/93 de desmonopolización del sector postal.

## 2. 2. Desmonopolización de servicios públicos prestados por empresas estatales. Decreto 1842/87.

Por el dec. 1842 del año 1987, se sentarían las bases generales de continuidad del principio desmonopolizador que había introducido para el sector postal la ley 22.005 de 1979. En efecto, el aquel previó que:

Art. 1º.- Se establece como principio general, en materia de producción y provisión de bienes y prestación de servicios, en el área de actividad de las empresas públicas dependientes del Ministerio de Obras y Servicios Públicos, la libre concurrencia del sector privado, en las condiciones establecidas por este decreto...

Art. 2º.- Quedan sin efecto todos los actos unilaterales de la administración central, de las entidades descentralizadas y de las empresas y sociedades estatales, así como todas las convenciones celebradas entre ellas, por las cuales se hayan otorgado o reconocido privilegios, exclusividades o derechos de cualquier naturaleza cuya finalidad o efectos sea la exclusión del sector privado de la prestación de servicios al público.

A pesar de ello, este decreto no llegaría a tener vigencia en la práctica, y sería directamente reemplazado por las normas de reforma del Estado dictadas a partir de 1989: especialmente, la ley 23.696 y el dec. 2284/91.

## 2. 3. Reestructuración de los servicios alcanzados por la ley 20.216. Decreto 214/92.-

La norma que pondrá en práctica lo preceptuado por las leyes de reforma del Estado, sería el dec. 214/92, por el cual se crea la autoridad de aplicación del sector, y se establecen las nuevas condiciones de prestación de los servicios postales. Este decreto preceptuará:

Art. 2º.- Creación de la Comisión Nacional de Correos y Telégrafos, la cual tendría por objeto:

Art. 3º.- "...asegurar la continuidad, regularidad, igualdad y generalidad de los servicios postales y promover el carácter social de la actividad, garantizando a la par, la existencia de un mercado competitivo en la prestación de aquellos servicios no sujetos a régimen de exclusividad."

Art. 4º.- "La Comisión Nacional de Correos y Telégrafos (CNCT) será la autoridad de aplicación del marco regulatorio de toda la actividad postal alcanzada por la ley 20.216 que se desarrolle en el país, asumiendo en particular las obligaciones de:

- a) Ejercitar el poder de policía en materia postal y telegráfica.
- b) Recaudar la renta postal.
- c) Reglamentar la prestación de servicios postales determinando esencialmente estándares mínimos de aptitud para cada uno de ellos.
- d) Otorgar y resolver las concesiones de servicios, previa aprobación del Ministerio de Economía, Obras y Servicios Públicos.
- e) Controlar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las empresas concesionarias.
- f) Fijar los cuadros tarifarios mínimos de los distintos servicios.
- g) Emitir sellos, y demás valores postales con destino a los concesionarios.
- h) Proponer modificaciones u otras iniciativas vinculadas al marco regulatorio de la actividad postal.
- i) Establecer las condiciones particulares de los servicios que se darán en concesión.
- j) Interpretar las normas reglamentarias en materia postal.
- k) Revisar los planes anuales de inversión de las empresas concesionarias, a efectos de verificar si los mismos se adecuan a las metas de servicio establecidas en la concesión otorgada..."<sup>37</sup>

Finalmente será el dec. 1187/93 el que desmonopolizará la actividad postal, y establecerá las condiciones mínimas de acceso al mercado postal para los prestadores privados que desearan participar de él en condiciones de concurrencia, creándose para ello el Registro Nacional de Prestadores de Servicios Postales.

<sup>37</sup> Actualmente es Autoridad de Aplicación de esta normativa, la Comisión Nacional de Comunicaciones, conforme arts. 7 y 8 del Decreto 80/97 del Poder Ejecutivo Nacional.

**Decreto 1187/93: Supresión del monopolio postal. Creación del Registro Nacional de Prestadores de Servicios Postales.**

Art. 1º.- Suprímese el monopolio postal. El mercado postal local e internacional será abierto y competitivo.

Art. 4º.- Defínese a los fines de este decreto como actividad del mercado postal, a las actividades que se desarrollen para la admisión, clasificación, transporte, distribución y entrega de correspondencia, cartas, postales, encomiendas de hasta cincuenta (50) kilogramos, que se realicen dentro de la República Argentina y desde o hacia el exterior. Esta actividad incluye la actividad desarrollada por los llamados curriers, o empresas de curriers y toda otra actividad asimilada o asimilable.

Art. 5.- Toda persona de existencia visible o ideal podrá transportar y entregar su propia correspondencia.

Art. 10.- Créase el Registro Nacional de Prestadores de Servicios Postales el que estará a cargo de la Comisión Nacional de Correos y Telégrafos.... Toda persona de existencia ideal que desee transportar y/o entregar correspondencia de terceros, ya sea como actividad principal o accesoría, en forma regular u ocasional, nacional y/o internacional deberá inscribirse en el Registro Nacional de Prestadores de Servicios Postales.

Art. 14.- ...Cumplidos los requisitos previstos precedentemente, se concederá automáticamente la calidad de Prestador de servicios postales.

Ahora bien, el régimen establecido por el decreto parecería levantar algunas sospechas respecto a la continuidad del servicio público postal, especialmente cuando manifiesta que el otorgamiento de la calidad de prestador de servicios postales se realizará, una vez cumplidos ciertos requisitos, en forma *automática*. El acceso al mercado postal, en estas condiciones, es prácticamente ilimitado (sin deslindarse los supuestos, como en caso español, en que las licencias o habilitaciones pueden otorgarse *automáticamente*, esto es, básicamente, en casos de prestación de servicios excluidos del concepto de servicio universal, y por lo tanto liberalizados en forma casi absoluta).

Aquello que, entonces y ante la falta de delimitación de los distintos tipos de servicios postales – universal o básico y servicios en competencia-, cobrará virtualidad e importancia en el nuevo sistema será:

- a) por un lado, las propias condiciones que se impondrán como necesarias para el ingreso al Registro;
- b) b) la definición de determinados servicios como universales, básicos u obligatorios, que no podrán ser desatendidos;
- c) el propio marco regulatorio de la actividad cuando se trate efectivamente de la prestación del servicio universal, o de la interpretación de las obligaciones de los prestadores de cualquier clase de servicios postales en competencia.

Como se verá seguidamente, todas estas cuestiones presentan serios problemas de definición normativa, dando poca transparencia al sistema instaurado, y en definitiva, generando incertidumbres de todo tipo.

**3.- Marco regulatorio de la actividad postal luego de la desmonopolización. Obligaciones de los prestadores privados. La continuidad del régimen de servicio público.**

Respecto del marco regulatorio de las actividades postales, el propio dec. 1187/93, había ya previsto algunas normas significativas, vinculadas precisamente a la aplicación de la ley marco 20.216, y puntualmente a la responsabilidad de los prestadores privados. En efecto aquel decreto previó que:

Art. 16.- Los prestadores de servicios postales privados estarán sujetos al cumplimiento de lo dispuesto en el art. 6º de la ley 20.216 y en ningún caso podrán prestar al cliente un servicio inferior al descrito en su solicitud de inscripción.

La Empresa Nacional de Correos y Telégrafos Sociedad Anónima (ENCOTESA) y los prestadores de servicios postales privados, en materia de responsabilidad, estarán exclusivamente sujetos a lo dispuesto en la ley 20.216, salvo que medie pacto expreso con el cliente que amplíe dicha responsabilidad.

Es obligación del prestador de servicios postales informar al cliente por escrito sobre la calidad del servicio que se compromete a prestar.

En ningún caso el Estado nacional será responsable por las obligaciones que deje de cumplir el prestador de servicios postales.

La falta de cumplimiento respecto de uno o varios clientes de las condiciones de calidad y servicio postal indicados en el momento de su inscripción o posteriormente o del pactado acarreará la aplicación de las siguientes sanciones...:

- a) suspensión de tres (3) a sesenta (60) días.
- b) Multa de entre mil pesos (\$1000) y veinte mil pesos (\$20.000).
- c) Exclusión del Registro; lo que implicará la inhabilitación por el plazo de cinco (5) años para inscribirse como prestador de servicios postales.

Este artículo ya nos está dando una muy importante pauta interpretativa del sistema instaurado, y ello porque:

a.- en primer lugar, y para cualquier clase de servicios postales que se hubiera ofrecido, da continuidad a la ley 20.216, lo cual conlleva la vigencia de un régimen de servicio público, aunque atenuado en sus condiciones de ejercicio.

b.- deslinda responsabilidades entre el Estado y los prestadores particulares, haciendo responsables a éstos, en primera instancia, de las obligaciones postales a que se hubieran comprometido, general (al solicitar la inscripción en el Registro) o particularmente, al pactar un servicio determinado con un cliente.

c.- Impone una obligación de información a los usuarios (o clientes, como expresa la norma), respecto del tipo y calidad de los servicios ofrecidos.

d.- Prevé la posibilidad de aplicar sanciones ante incumplimientos por parte de los prestadores, y hasta su exclusión del Registro por un término de, al menos, 5 años.

Lo que sí se establece es una amplia libertad para la determinación de los servicios a ofrecer por parte de los prestadores postales, lo cual representa una de las características más salientes de la normativa que indica las condiciones particulares de acceso al Registro.<sup>38</sup>

Pero más allá de lo establecido primigeniamente por el dec. 1187/93, el marco normativo de la actividad postal será definido claramente, y siguiendo las pautas anteriormente señaladas, por el dec. 115/97. El mismo estableció:

**Decreto 115/97. Prestación de servicios postales. Marco normativo.**

Art. 1º.- Establécese que la prestación de los servicios postales así como el desarrollo de la actividad postal, se regirá por las siguientes disposiciones:

- a) Ley de correos 20.216, modificada por sus similares 21.138, 22.005 y 23.066, y sus reglamentaciones, con los alcances establecidos por el art. 7º del dec. 1187/93;
- b) Ley 24.425 aprobatoria del acuerdo general sobre comercio de servicios de la Organización Mundial del Comercio;
- c) Dec. 1187/93, con las modificaciones efectuadas por el dec. 2247/93 a los arts. 3º y 8º, y por el presente a los arts. 8º, 10, 11, 16, 17 y 18; y
- d) Res. 3/93, 101/94, 111/95, 119/95, 298/95, 1/96, 3/96, 5/96, 7/96, 21/96, 65/96, 74/96, 126/96, 172/96, 180/96 y 316/96 dictadas por la ex Comisión Nacional de Correos y Telégrafos.

Queda aquí definitivamente aclarado el panorama respecto al marco normativo de la actividad postal; marco normativo que bien puede presentarse como el de un servicio público en régimen de competencia. Con las particularidades que ello implica, fundamentalmente vinculadas a las condiciones de acceso al mercado postal, y a los servicios que puedan prestarse, incluyendo esto la temática del servicio universal, también receptado por el mismo marco normativo.

Siendo, por otra parte, un hecho saliente –dentro del panorama del servicio público en nuestro país- el de la coexistencia de dos regímenes de delegación del servicio en particulares (dos técnicas de habilitación): la concesión, para el caso del correo oficial, y la autorización o licencia, para el caso de los demás prestadores postales.

<sup>38</sup> En efecto, dentro de las condiciones requeridas normativamente como esenciales para el acceso al Registro Nacional de Prestadores de Servicios Postales, se encuentran aquellas vinculadas a los servicios que serán ofrecidos al público, habiéndose regulado puntualmente sobre este aspecto a través de diversas resoluciones de la ex Comisión Nacional de Correos y Telégrafos, recogidas a su turno y en Anexo I, por el Dec. 115/97. El aspirante deberá, entre otras obligaciones vinculadas al servicio postal que se ofrece, suministrar la siguiente información: *denominación comercial del servicio; tipo de servicio: pactado o público; descripción general de los mismos; frecuencia; tiempo estimado de entrega: estimado/comprometido; constancia de recepción; condiciones especiales de seguridad y registros; área geográfica de cobertura: cobertura nacional o internacional, con medios propios o convenios de redespacho*. La información suministrada se convierte, una vez lograda la inscripción, en el servicio mínimo a cumplir por parte del prestador. Lo cual, por otra parte, deberá ser conocido por los usuarios.

#### 4. La concesión del Correo oficial y la prestación del servicio postal universal.

ENCOTESA, empresa continuadora de ENCOTEL, fue concesionada bajo un régimen de no exclusividad, y encargada de la prestación obligatoria de ciertos servicios postales básicos.<sup>39</sup>

Los principios en base a los cuales se concesionó la actividad postal oficial, y las prestaciones obligatorias fueron, a su turno, establecidas, en el “Reglamento de control del Correo Oficial”, por Dec. 431/98. El mismo dispuso:

Art. 1º. “...Los conceptos básicos que constituyen referencia obligatoria para el concesionario y para la autoridad de aplicación, son los establecidos...para la concesión del correo oficial, a saber:

- a) lograr que los servicios del correo oficial se presten con estándares de calidad de servicio comparables, como mínimo, a los de países más eficientes de similares características geográficas, poblacionales y económicas;
- b) garantizar el acceso de toda la población a los servicios postales básicos universales, a precios accesibles;
- c) asegurarle al concesionario condiciones igualitarias de operación, en un mercado desmonopolizado y abierto a la competencia;
- d) propender a que la población tenga acceso a la provisión de la mayor cantidad y calidad de servicios acordes con la evolución tecnológica de la actividad postal y conexas.

Art. 5º.- La autoridad de aplicación controlará que el correo oficial preste los siguientes servicios obligatorios:

- a) Servicio postal básico universal;
- b) Comunicaciones fehacientes, incluyendo los telegramas y cartas documento regulados por las leyes 23.789 y 24.487;
- c) Emisión de sellos postales y prestaciones filatélicas;
- d) Servicio electoral nacional, provincial y/o municipal, siempre y cuando le sea requerido;
- e) Servicio telegráfico, mientras sea considerado un servicio insustituible;
- f) Encomiendas;
- g) Los servicios gratuitos de cecogramas;
- h) Los servicios incluidos en el convenio postal universal de acuerdo con las normas acordadas en dicho convenio y en su reglamento de ejecución;
- i) Los servicios indicados en el acuerdo de la Unión Postal Universal (UPU) de encomiendas postales, según las normas convenidas en dicho acuerdo y en su reglamento de ejecución.

No hay una verdadera definición del servicio universal, tal como en el caso español que fuera anteriormente citado, sino más bien una asimilación del concepto de universalidad con el de *obligatoriedad*. El servicio universal, como tal, solo ha sido descrito por el art. 3 del decreto 115/97, el cual sustituye el art. 8º del decreto 1187/93 en estos términos:

Art. 3.- En todo el territorio de la República Argentina la Empresa Nacional de Correos y Telégrafos SA, prestará sin exclusividad y en forma obligatoria el servicio postal universal de correspondencia simple interprovincial de hasta veinte (20) gramos por unidad..., los telegramas simples de hasta veinte (20) palabras...y los giros postales de hasta pesos un mil (\$1000).

Lo que queda claro, sin embargo, es que los servicios que *obligatoriamente* debe prestar el concesionario del correo oficial, deben integrarse al concepto de servicio universal, y ser prestados en tanto obligaciones de servicio público.

No resulta sin embargo muy claro, siempre dentro del ámbito de las llamadas “obligaciones de servicio público”, cual será la autoridad competente para imponerlas, modificarlas o ampliarlas (como por ejemplo sí se previó en el caso español). Por un lado, tenemos que la competencia general sobre la materia postal corresponde al Congreso Nacional; por otro que el propio Congreso en realidad prácticamente no ha intervenido en el nuevo diseño del marco normativo (su intervención es más que indirecta si tenemos en cuenta que los decretos citados, para modificar la ley de correos 20.216 sólo se apoyan en la ley 23.696 de reforma del Estado que, puntualmente nada previó respecto de la actividad postal), rediseño que ha desarrollado el Poder Ejecutivo nacional.

<sup>39</sup> Por Decreto 265/97, se convocó: “Art. 1º... a licitación pública nacional e internacional a los fines de otorgar la concesión de todos los servicios postales, monetarios y de telegrafía que hoy presta la Empresa Nacional de Correos y Telégrafos Sociedad Anónima (ENCOTESA), los restantes que está obligada o facultada a realizar y todos aquellos que resulten afines con estos servicios en el marco jurídico vigente, incluyendo además la obligación de brindar el servicio postal básico universal de carta simple de hasta veinte (20) gramos, telegramas simples de hasta veinte (20) palabras y los giros postales de hasta \$1000 en todo el ámbito geográfico que en la actualidad cubre la misma.” Sustituyéndose, a su vez, por su Art. 6º, el art. 8º del dec. 1187/93, modificado por los decs. 2247/93 y 115/97, por el siguiente: “En todo el territorio de la República Argentina, el Correo Argentino como prestador oficial de servicios postales, telegráficos y monetarios prestará sin exclusividad y en forma obligatoria el servicio postal universal de correspondencia simple de hasta veinte (20) gramos por unidad, telegramas simples de hasta veinte (20) palabras y los giros postales de hasta \$1000. El precio de estos servicios no podrá ser superior a los que actualmente tiene ENCOTESA...”

El sistema creado a partir de los decs. 214/92 y 1187/93 se asienta, a su vez, en una autoridad de aplicación del sistema postal que, en general, ha ido perdiendo competencias o capacidad regulatoria, porque de lo normado en el dec. 214/92 (especialmente su art. 4º, que ya hemos transcripo) en cuanto a la Comisión Nacional de Correos y Telégrafos, a la sanción del dec. 80/97, que la reemplazó por la Comisión Nacional de Comunicaciones, las cosas han variado sustancialmente. En efecto, el art. 8º de este decreto establece que la misma:

“...En materia postal ejercerá el poder de policía controlando el cumplimiento efectivo de las leyes, decretos y reglamentaciones, y fiscalizando la actividad realizada por el correo oficial y los prestadores privados de servicios postales, asegurando la calidad de las prestaciones y la observancia de los principios de regularidad, igualdad, generalidad y continuidad en el desarrollo de la actividad e inviolabilidad y secreto postal...”

El ejercicio del poder de policía de que habla el artículo está, a mi criterio, sustrayendo toda posibilidad de *regulación* de la actividad postal por parte de la Comisión, convirtiéndola en un verdadero organismo controlador del marco legal del servicio, lo cual es muy distinto. Siendo, por otra parte, muy confuso el recurso a los conceptos de *regularidad, igualdad, generalidad y continuidad...*, sin distinción entre prestadores y servicios prestados, cuando en realidad todo el sistema está orientado a la diferenciación de un *servicio postal universal* (al que deberían aplicarse aquellas condiciones de prestación, y cuya mayor o menor amplitud depende de la definición que de él haga la autoridad competente en la materia), y servicios en competencia prestados fuera de aquellas condiciones.

En definitiva, podríamos decir que el régimen está –en sus líneas características- esbozado, solamente esbozado. Y que faltan concretar muchas cuestiones trascendentes como para poder afirmar la existencia de un verdadero y *coherente* régimen de *servicio público postal liberalizado*.



## Parte Tercera.-

### 1.- Prestación de servicios postales en régimen de competencia. La situación de los sujetos Estatales y sus posibilidades. El caso de las Provincias.-

Más allá de los desatinos e incertidumbres del nuevo régimen de la actividad postal, hay algunas cosas que, no cabe duda, han cambiado sustancialmente en virtud de la desmonopolización del mercado postal. Y entre estas cosas está la posibilidad de que las provincias (o incluso los municipios) puedan prestar servicios postales, tanto a nivel local como nacional.

Anteriormente, al ser el servicio de correos estructurado como un servicio público nacional (por imperio de la Constitución nacional, según hemos visto), y que prestaba el propio Estado en forma monopólica, las provincias se hallaban muy limitadas en cuanto a la intervención que en la materia podían tener, ya que –por el marco jurídico vigente- sólo podían organizar servicios postales dentro de sus jurisdicciones. Lo que, en realidad, hacía inviable todo intento de organización de ese tipo, debido a su antieconomicidad.

La paulatina desregulación del servicio dio lugar a que cada vez más capitales particulares lograran la habilitación necesaria para operar en distintos ámbitos de los servicios postales, posibilitando, ahora, además que entre dichos capitales *particulares*, se encuentren los propios de los Estados provinciales. Dando lugar, a su vez, al diseño de políticas públicas de inversión por parte de las provincias que hasta ese momento no existían en la actividad postal, y que hoy por hoy está comenzando a ser tenida en cuenta.

### 2.- El caso de las provincias de Salta y Jujuy, y el Acta Acuerdo firmada en 1998 para la creación de una empresa interprovincial de servicios postales.-

Puede decirse que el primer antecedente en materia de prestación de servicios postales en un ámbito nacional, lo constituye el Acta Acuerdo firmada entre las provincias de Salta y Jujuy en 1998, que tiene por fin la creación de “Correo Federal SA”, esto es, una empresa que, con participación pública de las provincias, gerenciada por un operador privado, y regida por la ley de sociedades comerciales, estará destinada a desarrollar actividades postales.

De la propia Acta Acuerdo, que ha sido aprobada por el Poder Legislativo de la provincia de Salta por ley del 3 de agosto de 1999, surgen los aspectos esenciales tenidos en cuenta al momento de su firma han sido:

- a) La generación de nuevos puestos de trabajo.
- b) El desarrollo y actualización del padrón de contribuyentes.
- c) La reinversión de los gastos que actualmente se realizan por servicios de distribución contratados.
- d) La disminución de costos en dichos gastos de distribución.
- e) Atender necesidades propias de cada provincia en materia de información poblacional.

Respecto de la problemática laboral y la necesidad de generación de nuevos puestos de trabajo (uno de los puntos más importantes de los enumerados en el Acta Acuerdo, junto con el que marca la necesidad de actuar políticas que permitan la reinversión local del gasto público), ya a nivel nacional, se ponía de manifiesto la importancia que la desmonopolización del servicio postal podría tener a efectos de revertir el alto grado de desempleo existente. Así se explicitó en los considerandos del Decreto 1187/93, la sostenerse que: *“Las modificaciones introducidas respecto a la desmonopolización de los servicios permitieron asimismo la apertura de nuevas fuentes de trabajo, creando oportunidades para que los trabajadores de las empresas estatales y de otros sectores de la actividad económica sean asimilados por estructuras más dinámicas y productivas, con la consiguiente mejora de las perspectivas, condiciones de trabajo y desarrollo personal.”*

Es evidente que las provincias mencionadas, en esta instancia, intentan por este medio lograr los mismos fines, especialmente respecto del tipo de puestos de trabajo que se podrían generar con este emprendimiento. Aspecto que está particularmente unido a todo lo referente a la reinversión del gasto público provincial en materia de contratos de distribución de la correspondencia oficial.

Son éstos datos no menores respecto de las políticas que, desde el inicio de la *reforma del Estado*, ha signado al derecho público provincial. Especialmente porque este tipo de iniciativa implica, por primera vez si se quiere, la posibilidad de compatibilizar típicas medidas de fomento y protección de la economía local a través de una clara acción directa del Estado, con un marco jurídico que está basado sobre la idea de la competencia, del mercado abierto.

El marco jurídico indica, señala, entonces, la necesidad de un tipo de intervención que hasta ahora el Estado –o los estados, para el caso de las provincias- no están acostumbrados a desarrollar, y esto porque dicha intervención implicará necesariamente la competencia en un mercado abierto. De esta manera, y a través de la forma societaria que pretende establecerse para el ente que estará encargado de llevar adelante estas tareas, es decir, una sociedad anónima con participación estatal mayoritaria, se pretende la constitución de un servicio de alta eficiencia y competitividad para las necesidades locales, que genere puestos de trabajo en el sector de los servicios, y pueda competir con los prestadores privados existentes.

Ello, por lo menos, a nivel nacional (es decir, para la acción que, con cobertura nacional, pueda llegar a desarrollar “Correo Federal SA”), porque nada impedirá que, para el caso de los Estados provinciales, se dicten normas de contratación estatal que dirijan la inversión, el gasto público, en materia postal oficial, hacia la empresa postal de la cual participen. Generándose, así, a nivel local, algo que ya ocurrió (cuando el régimen legal obligaba al Estado a contratar con el correo oficial), y que de hecho ocurre aún hoy a nivel nacional con el correo oficial, el cual canaliza prácticamente la totalidad del gasto público en la materia.

### **Normas constitucionales provinciales y servicios públicos.-**

Por otra parte, y respecto a las normas provinciales que otorgan competencia para la organización de servicios públicos de nivel local, se produce algo curioso ya que desde la sanción del dec. 1187/93 las provincias pueden prestar servicios postales, dentro o fuera de su territorio, amparadas o habilitadas por una normativa nacional.<sup>40</sup>

Servicios postales que, a su vez, podrán estar incluidos o no dentro del servicio postal universal, y ser prestados en concurrencia con el correo oficial, y los demás prestadores privados. Todo dependerá de aquello que las mismas se comprometan a realizar y ofrecer como servicios postales al público al momento de su inscripción en el Registro Nacional de Prestadores de Servicios Postales.

A partir de ese momento quedarán sujetos al control de la Comisión Nacional de Comunicaciones, la que fiscaliza el cumplimiento de las condiciones impuestas por el marco regulatorio de la actividad postal. Serán prestadores provinciales de servicios postales, sujetos a un marco normativo nacional.

### **Conclusión.**

El nuevo marco regulatorio del servicio postal a nivel nacional evidencia un alto grado de liberalización, como producto de la desmonopolización del sector, y la consiguiente posibilidad de que se incorporen al mismo operadores privados en un régimen de competencia. Liberalización del marco regulatorio que, si bien traza las líneas de continuidad con el servicio público postal tradicional, no ha sido –sin embargo- desarrollada con una eficiente técnica legislativa, mostrando algunas falencias de verdadero relieve; entre ellas:

a.- la definición de un ámbito de servicio universal que, sin embargo, no ha sido explícitamente definido por las normas aplicables;

b.- la no diferenciación del tipo de habilitaciones o licencias que se requerirían para la prestación de servicios incluidos dentro de aquel servicio postal universal y las que serían necesarias para la prestación de actividades postales ajenas al mismo;

<sup>40</sup> Cabe tener presente que, tanto la Constitución de Jujuy, en su art. 123 inc. 7, como la Constitución de Salta, en su art. 31, han establecido la titularidad estatal de los servicios públicos de alcance provincial, otorgándosele competencia para entender en la materia a las Legislaturas provinciales. Por otra parte, y para el caso de la provincia de Salta, no sería de aplicación la Ley 6835, que sienta los principios para la prestación de los servicios públicos de Jurisdicción provincial, y crea el órgano de control de los mismos.

c.- la coexistencia de un concesionario con calidad de correo oficial, quien debe a su vez presta el servicio universal en forma obligatoria y sin exclusividad, y de prestadores meramente habilitados por la inscripción en un registro nacional;

d.- la no inclusión, dentro del régimen desmonopolizado, de la posibilidad de reserva de ciertos sectores clave del servicio postal, posibilidad que haría compatible y más armónico el tránsito entre el viejo y el nuevo régimen postal nacional;

e.- finalmente, la falta de una verdadera autoridad regulatoria de la actividad, que pueda válidamente imponer obligaciones de servicio público a los prestadores del servicio universal.

Ello, en particular, es decir vinculado sólo al servicio postal. En general, y respecto de la actuación de la *reforma del Estado*, puede afirmarse que el mismo no sólo no está *autorizado* a retirarse o desentenderse de la organización de los servicios públicos, sino que por el contrario, la necesidad de liberalizar la prestación de ciertos sectores de los mismos, hace cada vez más necesaria su presencia a los fines de la clarificación de los alcances y obligaciones específicas de cada uno de esos sectores, y de garantizar lo ordenado por el artículo 42 de la Constitución Nacional.

