



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766



"DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA PROVINCIA DE B. AS. C/ FISCO DE LA PROV. DE BS. AS. Y OT. S/ AMPARO. --RECURSO EXTR. INAPL. DE LEY--"

La Plata, 13 de diciembre de 2017.

AUTOS Y VISTOS

Las señora jueza doctora Kogan y los señores jueces doctores Pettigiani, Negri, Soria y Genoud dijeron:

I. El Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, por apoderado, promovió acción de amparo, ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 25 de La Plata, contra la Provincia de Buenos Aires, solicitando la nulidad de las resoluciones 78/17 y 79/17 modificada por resolución 82/17, ambas dictadas por el señor Ministro de Infraestructura y Servicios Públicos de la Provincia de Buenos Aires, que establecieron un incremento de los valores de los peajes correspondientes al Sistema Vial integrado del Atlántico y de la Autopista La Plata-Buenos Aires (v.fs. 92/124).

Solicitó en su escrito inicial la citación de la firma Autopistas de Buenos Aires SA -AUBASA-, en calidad de tercero en los términos del art. 94 del CPCC, por ser la empresa concesionaria de las rutas que conforman los corredores viales mencionados.

Alegó en sustento de su petición: a) la omisión en celebrar una audiencia pública y/o mecanismo de



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

participación previo a disponer el aumento de los valores del peaje; b) afectación de los intereses económicos de los usuarios de las vías de comunicación concesionadas y c) que los actos administrativos que dispusieron los incrementos carecen de motivación y finalidad.

En un capítulo aparte reclamó el dictado de una medida cautelar y solicitó se ordene suspender la ejecución de las resoluciones 78/17 y 79/17, modificada por resolución 82/17 (v. fs.448 vta./451).

Expresó que la verosimilitud del derecho se desprende del hecho de que la demandada no respetó el derecho a la información pública en forma previa a la toma de decisión del incremento tarifario y en el resguardo de los intereses económicos de los usuarios, con fundamento en los arts. 42, 75 inc. 22 de la Constitución nacional, 38 de su par provincial, tratados internacionales sobre derechos humanos -arts. 13 de la CADH, 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Declaración Universal de Derechos Humanos- y leyes provinciales 13.133, 13.569 y 14.105, ésta última aplicable al Corredor Vial del Atlántico.

En cuanto al peligro en la demora, alegó que la carencia de aquélla información afectó los intereses económicos de los usuarios, cuyos aumentos se aplicaron una vez que las resoluciones impugnadas se publicaron en el Boletín Oficial.

II. El titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° 25 del Departamento Judicial La Plata, concedió la medida cautelar peticionada (v. fs. 532/533).

En consecuencia, ordenó a la Provincia de



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

Buenos Aires -Ministerio de Infraestructura y Servicios Públicos- y a la empresa Autopistas de Buenos Aires SA a suspender la aplicación de las resoluciones impugnadas y que en forma inmediata procedan al cobro del peaje de acuerdo a los valores y categorías existentes con anterioridad a la aplicación de aquéllos actos hasta tanto se dicte sentencia definitiva en las presentes actuaciones.

Puntualizó que el vínculo entre el usuario y el concesionario vial constituye una relación de consumo en el marco de un servicio público concesionado, por lo que le resulta aplicable la legislación consumeril -arts. 3 inc."e", 10 y concs. ley provincial 13.133; 1 y sgtes, ley nacional 24.240, texto según ley 26.361.

Destacó la relevancia del principio pro consumidor y que los arts. 42 Constitución nacional, 38 de su par provincial, 4 de la ley nacional 24.240 -texto según ley 26.361-, 2 y 18 de la ley provincial 13.133, establecen el deber de información para con el usuario o consumidor, quedando comprendido el mismo en la expresión "brindar un apropiado servicio al usuario" utilizada en el art. 2 primer párrafo *in fine* de la ley 14.105 aplicable al Corredor Vial Integrado del Atlántico.

Sostuvo que la normativa constitucional y la legislación indicada precedentemente exigen el cumplimiento de aquél deber y que la ley provincial 13.569 no impone la obligación para este caso de la fijación de audiencias públicas, quedando a criterio de la autoridad convocante la elección del mecanismo a utilizar para garantizar el derecho de información y participación.



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

Indicó que el procedimiento de audiencia pública es el más idóneo para permitir una amplia convocatoria de los usuarios y un debate de todos los sujetos involucrados.

Con base en tales fundamentos, consideró cumplidos los requisitos de procedencia de la medida cautelar requerida, por lo que ordenó suspender los efectos de las decisiones cuestionadas.

III. Apelada la sentencia por Fiscalía de Estado y por AUBASA, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en La Plata, por mayoría, hizo lugar parcialmente a los recursos deducidos y, en consecuencia, limitó la medida cautelar otorgada por el señor juez de primera instancia hasta la realización de las audiencias públicas convocadas por la Administración para los días 3 y 5 de mayo de 2017 (v. fs. 589/596).

Para así decidir, entendió que la tutela se mantendrá hasta tanto se sustancie un procedimiento administrativo que permitiera la participación e información adecuada del colectivo alcanzado por el incremento del peaje y restantes sujetos interesados, en virtud de que la medida precautoria tiende a preservar el objeto litigioso que radica en esencia en el núcleo de la cuestión ventilada en la instancia cautelar.

Consideró que no cabe prescindir de la actual plataforma fáctica y jurídica conforme los arts. 163 inc. 6º, segundo párrafo del CPCC y 25 de la ley 13.928, conformado por los hechos denunciados ante el citado órgano judicial y la documental agregada.

Sostuvo que con posterioridad al



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

pronunciamiento que concedió la medida cautelar se produjo la convocatoria a audiencias públicas realizadas por la Administración para los días 3 y 5 de mayo de 2017- ésta última luego modificada para el dia 10 de mayo-, mediante resoluciones 309/17, 310/17 y 320/17, como ámbito de participación ciudadana e información pública sobre las nuevas tarifas derivadas de los actos administrativos impugnados en autos, circunstancia que incide en la pérdida de virtualidad de la materia debatida.

Analizó la extensión temporal del despacho precautorio y consideró que correspondía, sobre la base de numerosos precedentes, limitar la medida cautelar hasta tanto sean realizadas las audiencias públicas, en virtud de que por ese llamamiento efectuado, la administración admitió y encauzó el trámite vinculado a la aprobación de las tarifas, a un ámbito de información y participación de los consumidores y demás entidades o sujetos interesados.

Interpretó que el llamamiento a aquel mecanismo no implicaba incumplimiento de la medida cautelar como lo alegaba el recurrente, toda vez que la provisoriedad de las medidas precautorias impidió entender que pudieran verse modificadas las situaciones que rodeaban el caso y que la competencia administrativa ejercida en ese sentido con las citaciones aludidas no entorpecían la disputa entre las partes y no fue limitada por el despacho cautelar.

Entendió que no cabe admitir el argumento del accionante relativo a que la convocatoria no se condice con los términos de la tutela otorgada, en virtud de que



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

ese obrar de la administración *a priori* resultaba ajustado a la sentencia de primera instancia en la medida que brinda participación ciudadana e información acerca de los nuevos valores.

En otro orden el Tribunal de Alzada no admitió la censura efectuada por el amparista en torno a que cuanto pueda ocurrir en el marco de las audiencias públicas no era útil para obstar su desarrollo ni permitía anticipar opinión acerca de cuanto de aquéllas pudiera resultar, en virtud de que la obligatoriedad o no de ellas era un asunto a debatirse y dilucidarse en la sentencia.

III. Disconforme con el mencionado pronunciamiento, el señor Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley o doctrina legal (v. fs. 390/414).

Denegada su concesión por el Tribunal de Alzada (v. fs. 416/417) motivó la presentación de la consecuente queja ante esta Corte (v. fs. 626/635 vta.).

III. 1. Con posterioridad a ello, en el marco del legajo de copias -art. 250 del CPCC-, agregado a estos autos, y estando en trámite por ante el magistrado de grado, Fiscalía de Estado acompaña los expedientes administrativos nº 2400-3354/17 y 2400-3355/17. Indica que del primero de ellos surgen las constancias relativas a la audiencia pública celebrada el día 10 de mayo de 2017, en razón de la readecuación tarifaria prevista para el corredor Autovía del Mar- Sistema Vial Integrado del Atlántico y del segundo la información respecto a la celebrada el día 3 de mayo de 2017 con relación a la



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

Autopistas de Buenos Aires (v. fs. 505).

III.2. Este Tribunal, por resolución de fecha 12-VII-2017, hizo lugar a la queja impetrada y concedió el recurso de inaplicabilidad de ley o doctrina legal deducido oportunamente por el Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires (v. fs. 637/638 vta.).

El recurrente denuncia que la Cámara vulneró los arts. 42 de la Constitución nacional y 38 de su par provincial; los tratados internacionales sobre derechos humanos que reconocen el derecho de acceso a la información pública -arts. 13 in. 1º de la Convención Americana de Derechos Humanos, 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Declaración Universal de los Derechos Humanos-; 10 de la ley 13.133, 2 primer párrafo *in fine* de la ley 14.105, específica para el Corredor Vial Integrado del Atlántico en cuanto no se brinda un apropiado servicio al usuario; 4 de la ley 24.240; 279 del Código Civil y Comercial; 103 del decreto ley 7647/70 y 9 de la ley provincial 13.569.

Alega que el pronunciamiento impugnado viola la doctrina legal sentada en las causas A. 72.408, "Negrelli", sent. de 5-XII-2014 en la cual esta Corte sostuvo que la participación de los usuarios es en la toma de decisión y debe ser previa a ella y no posterior y B. 65.834, "DE.U.CO.", sent. de 7-III-2007 en la cual si bien este Tribunal no señaló específicamente el carácter vinculante de las audiencias públicas, sostuvo que el mecanismo de información y participación debe ser previo y eficaz.

También denuncia vulneración de la doctrina emergente de las causas B. 49.208 "Horcada", sentencia de



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

fecha 5 de julio de 1988 y B. 48.840 "Moyano", sentencia de fecha 31 de agosto de 1989 entre otras, referidas a la motivación del acto administrativo y la concerniente al principio de congruencia.

Por último, acusa que la sentencia de la Cámara incurre en absurdo por contradicción ya que por un lado considera que la sujeción del procedimiento administrativo sea o no vinculante se halla alcanzada por su inherente carácter previo como garantía de cuanto se decida en aquél y por el otro entiende que por ese llamamiento la administración ha admitido y encauzado el trámite vinculado a la aprobación de tarifas a aplicarse a un ámbito de información y participación de usuarios y consumidores.

En otro orden, alega que el Tribunal de Alzada vulneró el principio de congruencia al omitir pronunciarse sobre el interés económico de los usuarios invocado en la demanda y considerado en el pronunciamiento de primera instancia, por lo que incurre en un error *in iudicando*, configurativo del absurdo.

Aduce que acotar los alcances de la medida cautelar únicamente a la omisión en convocar a audiencia pública, no se condice con el fallo de primera instancia y el proveído de concesión del recurso de apelación que no perdieron de vista el interés económico de los usuarios, por lo que la Cámara incumplió con el art. 168 segundo párrafo de la Constitución provincial.

IV. Encontrándose el expediente con el llamado de autos para resolver el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto, las partes acompañan un acuerdo, solicitan su homologación y que se declare



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

abstracta la cuestión litigiosa (v. fs. 646/683).

Al advertirse que el convenio no estaba suscripto por la Subsecretaría Administrativa del Ministerio de Infraestructura y que, a su vez, no estaba acreditada la representación de esta funcionaria como para, llegado el caso, celebrar un acto semejante, se intimó a la subsanación de ese defecto y a que se acompañen los instrumentos que acrediten que contaba con facultades suficientes como para realizarlo (fs. 684).

Ante ello, se presentó nuevamente el acuerdo, esta vez rubricado por la mencionada subsecretaría (fs. 691), oportunidad en la que se acompañó copia de la resolución N° 663-E/2017, firmada digitalmente por el Ministro de Infraestructura de la Provincia de Buenos Aires, por medio de la cual se encomienda a la Subsecretaría Administrativa la representación del Ministerio en la firma del acuerdo extrajudicial con la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, en estos autos (fs. 688).

Así las cosas, se pasaron los autos al acuerdo (fs. 693), en el que el Tribunal, teniendo en consideración lo dispuesto por las leyes 24.240 (art. 54) y 13.133 (art. 27) y el hecho de que la controversia versa sobre derechos de incidencia colectiva, confirió vista al señor Procurador General, por el término de cinco días, a efectos de que se expida respecto de la adecuada consideración de los intereses de los usuarios afectados en el acuerdo acompañado (fs. 694).

IV.1. A fs. 696 dictaminó el señor Procurador General, quien luego de recordar jurisprudencia de esta Corte y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

acerca de las cuestiones abstractas, manifestó que "... atendiendo a la satisfacción de la pretensión, entiendo que V.E. podría declarar abstracta la cuestión promovida (Arts. 54, Ley N° 24.240; 27 de la Ley N° 13.133 y 21 inciso 7, Ley N° 14.442)". En sustancia ello implica que para el titular del Ministerio público no hay mérito para continuar la pretensión colectiva incoada en autos.

IV.2. El acuerdo cuya homologación requieren las partes fue suscripto el 22 de noviembre entre el Ministerio de Infraestructura y Servicios Públicos de la Provincia de Buenos Aires y el Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, con intervención de la Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires y Autopistas de Buenos Aires SA (AUBASA).

De sus considerandos surge -en lo que aquí interesa- "... - Que la demora en la aplicación de los nuevos cuadros tarifarios genera para AUBASA la imposibilidad de realizar las obras que tiene comprometidas en sus contratos de concesión y prestar en condiciones adecuadas los servicios asociados a la seguridad de la circulación, por lo que se acaba afectando a los propios usuarios... - Que las PARTES entienden que corresponde alcanzar acuerdos que permitan asegurar a los usuarios de la red vial a cargo de AUBASA condiciones apropiadas de circulación y que las tarifas de peaje resulten razonables y ajustadas a los servicios que reciben de la empresa concesionaria...".

El acuerdo celebrado se sujetó a las siguientes cláusulas:

"PRIMERA. Con carácter previo a la celebración de las audiencias públicas que convoque en los términos



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

de la ley 13.569 para la aprobación de las adecuaciones tarifarias, tanto ordinarias como extraordinarias, que correspondan según los contratos de concesión de AUBASA de la Autopista Buenos Aires-La Plata y del Sistema Vial Integrado del Atlántico, el Ministerio se compromete a proporcionar al DEFENSOR DEL PUEBLO, con no menos de cuarenta y ocho (48) horas de anticipación, los antecedentes que sustenten la procedencia de tales revisiones y la demás información pertinente que éste solicite.

SEGUNDA. Adicionalmente y considerando las observaciones formuladas con especial interés por el DEFENSOR DEL PUEBLO en las audiencias públicas mediante Resoluciones MI 310 y 320/2017, cuyos informes elaborados por la Unidad de Análisis Regulatorio del MINISTERIO se agregan al presente como Anexo I, el MINISTERIO y AUBASA asumen el compromiso de incluir entre las exenciones y abonos ya previstas en el Contrato de Concesión del SVIA, exenciones del ciento por ciento (100%) de la tarifa vigente para los residentes de los municipios de Municipio de la Costa, Pinamar, Villa Gesell, General Lavalle, General Madariaga y Mar Chiquita en los peajes de La Huella (km. 240 de la RP11), General Madariaga (km. 28 de la RP74) y Mar Chiquita (Km. 243 de la RP11), y abonos con descuento equivalente al noventa y cinco por ciento (95%) para los vecinos del Municipio de Dolores en las mismas estaciones de peaje. El trámite para acceder a la bonificación deberá ser sencillo, de manera tal que con la sola acreditación de la residencia en algunas de las ciudades arriba mencionadas le sea concedido al solicitante el beneficio.



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

Asimismo, respecto a la Autopista Buenos Aires-La Plata, AUBASA se compromete a entregar a la Defensoría del Pueblo un listado de las obras a desarrollar en la traza de la autopista.

TERCERA. En los términos del presente, las PARTES prestan conformidad a la aplicación inmediata de los cuadros tarifarios aprobados por las Resoluciones MI 78 y 79/2017 suspendidas por la medida cautelar referida en los considerandos del presente, junto con las exenciones comprometidas en la cláusula SEGUNDA, y solicitan que se declaren abstractas las ACTUACIONES.

CUARTA. Las partes presentarán el presente acuerdo para su homologación judicial, prestando conformidad a la imposición de costas en el orden causado...".

De acuerdo a las circunstancias del caso, teniendo en consideración el tácito desistimiento de la pretensión articulada por parte del actor, lo dictaminado en el mismo sentido abdicativo por el señor Procurador General, en atención a la variación general de precios ocurrida desde la fecha en que se suspendieron los efectos de las resoluciones impugnadas y al contenido del acuerdo antes transcripto, en el cual se destaca el compromiso asumido en la cláusula PRIMERA en punto a la celebración de audiencias públicas y la entrega de información adecuada antes de la aprobación de cualquier futura adecuación tarifaria, como así también la ampliación de las exenciones existentes, no se advierten razones que impidan aprobarlo, motivo por el cual corresponde su homologación (arts. 25, ley 13.928, 162, 308 y 309, C.P.C. y C.).



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

Ello, sin perjuicio de dejar establecido que la celebración de audiencias públicas como medio de brindar a usuarios y consumidores protección de sus intereses económicos e información adecuada y veraz antes de aprobarse nuevos cuadros tarifarios (arts. 42, CN y 38, CP; doc. causa A 72.408, "Negrelli", sent. del 3-XII-2014) constituye un requisito que, por principio, no puede ser subsanado *ex post* (arg. doc. causa B 59.986, "Caselli", sent. del 16-II-2005)

Además, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 54 de la ley 24.240 -texto según ley 26.361 y 27 de la ley 13.133, debe dejarse a salvo la posibilidad de que los consumidores o usuarios individuales que así lo deseen se aparten de los términos del convenio y accionar en consecuencia en defensa de sus derechos o intereses.

Por ello, la Suprema Corte de Justicia,
oído el señor Procurador General

RESUELVE:

Por los fundamentos expuestos en el acuerdo que antecede, se homologa judicialmente el acuerdo al que arribaran las partes, declarándose que en su virtud la cuestión a decidir en este juicio se ha tornado abstracta (arts. 25, ley 13.928; 162, 163 inc. 6, 2da. parte, 308 y 309, CPCC).

Estando involucrados en el caso derechos de incidencia colectiva, se deja a salvo la posibilidad de que los consumidores o usuarios individuales que así lo deseen se aparten de los términos del convenio para hacer valer sus derechos o intereses (art. 54, ley 24.240 -texto según ley 26.361 y 27, ley 13.133).



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A-74766

Las costas se imponen en el orden causado, de acuerdo a lo estipulado por las partes (art. 73, CPCC).

Regístrate junto con una copia del convenio, notifíquese y devuélvase.

HILDA KOGAN

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

HÉCTOR NEGRI

DANIEL FERNANDO SORIA

LUIS ESTEBAN GENOUD

JUAN JOSÉ MARTIARENA
SECRETARIO

Texto según resolución aclaratoria del día de la fecha
Registrada bajo el N°

