

JUZGADO DE MINAS

Coplado a fs..... 142/160.....

Tomo..... 48.....

Salta, 29 de noviembre 2019



Salta, 29 de noviembre de 2019

Y VISTOS: Estos autos caratulados "USUARIOS Y CONSUMIDORES UNIDOS (U.C.U.) Delegación Salta vs. AUTORIDAD METROPOLITANA DE TRANSPORTE y SAETA S.A. s/ Amparo Colectivo", Expte. N° 23893/19 de este Juzgado de Minas, y

RESULTANDO

I) A fs. 28/48 la Asociación Civil Usuarios y Consumidores Unidos (UCU) Delegación Salta, interpone demanda de amparo colectivo contra la Autoridad Metropolitana de Transporte de la Provincia de Salta (AMT) y la Sociedad Anónima de Transporte Automotor S.A. (SAETA), con el objeto de obtener una sentencia declarativa que anule o declare inconstitucionales las Resoluciones de la AMT N° 411/18 y 412/18 que convocaron un procedimiento de documento de consulta como forma de habilitar la participación de los usuarios en el procedimiento, y autorizaron una readecuación tarifaria en el servicio público de transporte automotor de pasajeros de la región metropolitana de Salta, y una sentencia de condena que obligue a restituir a los usuarios afectados las diferencias que hubieran pagado en más, con causa en este inconstitucional y nulo aumento tarifario, mediante un mecanismo de recuperación fluida.

Dicen hacerlo en representación de la clase integrada por los usuarios pasados, actuales y futuros del sistema masivo de transporte regular de pasajeros del área metropolitana de Salta que hayan sido o puedan ser afectados por el aumento tarifario impugnado.

Afirman que se encuentran legitimados para promover esta acción en razón de lo dispuesto por los artículo 42 y 43 de la Constitución Nacional, ley 24.240 y modificatoria 26.361, en razón que se faculta a las asociaciones de defensa de los consumidores a promover acciones colectivas cuando resultan afectados los intereses de los usuarios. Invocan los artículos 52 y 54 de la Ley de Defensa del Consumidor. Ponen de manifiesto que la Asociación cuenta



con registración nacional bajo el N° 21, por lo que se encuentra habilitada para defender este tipo de derechos.

_____ Luego de referirse a la procedencia de la vía de amparo de conformidad a la reglamentación constitucional local y a la falta de reglamentación de los procesos colectivos, sostienen que el requisito de representatividad adecuada se encuentra reunido en el caso, en razón que se encuentra debidamente autorizada para funcionar, que cuenta con representación y asesoramiento permanente en las ciudades más importantes de argentina. En particular sobre la delegación de Salta, dicen asesorar a los consumidores y usuarios, los patrocinan, cuentan con una página de facebook, refieren también a la página web de la asociación y a brindar información en un programa radial llamado "Efecto Justicia". Citan haber firmado convenios con la Federación de Centros Vecinales, con la Coordinación de Políticas Socioeducativas dependiente del Ministerio de Educación de la Nación, con el Consejo Profesional de Ciencias Económicas, y participar en actividades de capacitación y trabajos legislativos. También enumeran acciones judiciales entabladas en defensa de los consumidores y usuarios.

_____ Respecto a la clase representada la determinan cualitativamente diciendo que se conforma por todos los usuarios pasados, actuales y futuros del sistema masivo de transporte regular de pasajeros de la región metropolitana de la Provincia de Salta, que hayan sido o puedan ser afectados por el aumento tarifario impugnado. En el aspecto cuantitativo, esto es el recaudo de pluralidad relevante de derechos individuales previsto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Halabi", estiman con carácter de declaración jurada que comprende mas de trescientas mil personas y para el caso de estimarse insuficiente esta declaración jurada se ordene a la demandada a informar el total de usuarios del servicio según sus registros.

_____ En cuanto a los requisitos de admisibilidad del amparo colectivo invocan que la causa fáctica común que provocó la lesión a todo el grupo representado fue el dictado de las Resoluciones AMT N° 411/18 y 412/18 que aprobaron un nuevo cuadro tarifario para el servicio en base a un



procedimiento nulo, arbitrario, inconstitucional e irrazonable que no permitió a los usuarios participar en ese contexto; que las pretensiones identificadas en el apartado 2 se encuentran enfocadas en el aspecto colectivo de los hechos denunciados, esto es en sus efectos comunes sobre la clase representada por UCU; que no se justifica el ejercicio individual de la acción, por tratarse de pretensiones individuales no recuperables o de menor cuantía.

Para relatar los hechos que dan origen a este litigio dicen que la Resolución AMT N° 411/18 fue dictada el 3 de diciembre de ese año y publicada en el Boletín Oficial de la Provincia de Salta el día 14 del mismo mes y año, dispuso la convocatoria al procedimiento de "Documento de Consulta", como modalidad de cumplimiento del procedimiento de consulta pública exigido por el artículo 4 inciso c de la ley 7322 a fin de tratar la solicitud de aprobación del incremento tarifario para el servicio masivo de transporte de personas de la Región Metropolitana de Salta realizada por SAETA S.A., habiéndose ordenado su publicación únicamente por un día en el boletín oficial y por un día en un diario de circulación provincial.

Explican que este procedimiento consistió en acceder a la solicitud efectuada por SAETA S.A., respecto de lo cual se autorizó a los usuarios y otros interesados a tomar vista de las actuaciones en la sede de la Autoridad Metropolitana de Transporte sólo por 3 días hábiles administrativos y con extracción de copias a su costo para que presenten sus observaciones acompañando la prueba documental pertinente.

Afirman que nos encontramos con tres vicios graves en esta decisión administrativa, regresividad en el mecanismo de participación ciudadana utilizado, publicidad insuficiente y plazo insuficiente para ejercer dicha participación.

El fundamento de no regresividad lo sustentan en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, y que en el supuesto se ha procedido a cambiar del procedimiento de audiencia pública a un documento escrito como modalidad de participación de los usuarios en el

DEPARTAMENTO
DE LA PROVINCIA DE SALTA

procedimiento de determinación de tarifas que no garantiza la efectividad de la participación de los ciudadanos y atenta no solo contra el principio de progresividad sino también contra los derechos constitucionales de los usuarios emergentes de los artículos 31 de la Constitución de la Provincia de Salta, 42 de la Constitución Nacional y de la Ley de Defensa del Consumidor. Afirman que se produjo un cambio en el procedimiento porque hubo numerosas decisiones de la AMT que resolvieron realizar audiencias públicas para la readecuación de cuadros tarifarios, lo que generó derechos adquiridos en los usuarios a participar, acceder a la información, protección de sus intereses económicos, trato digno, control social real en la toma de decisiones de la autoridad, además de garantizar el derecho a ser oídos en un debate público y transparente.

Sostienen que cualquier modificación al régimen tarifario debió realizarse como en la casi totalidad de las oportunidades anteriores, mediante un procedimiento de audiencia pública, al cual en varias ocasiones la AMT consideró ser el medio más idóneo de participación de los ciudadanos, especialmente en este caso en consideración que se trataba de un aumento extraordinario de un 100 %. También expresan que no se justificaba acudir a esta modalidad de excepción en razón de la índole de la cuestión y que la AMT utilizó en diversas oportunidades anteriores esa audiencia pública y por tanto pasar al documento de consulta era claramente regresivo.

La nulidad invocada la sustentan en la falta de publicidad suficiente, siendo irrazonable concretar la convocatoria por el plazo de un día en el Boletín Oficial y un día en un diario de circulación provincial. Esgrimen que el plazo para ejercer el derecho de participación fue insuficiente en razón de la complejidad técnica del expediente.

La cuestionada Resolución AMT N° 412/18 fue publicada en el Boletín Oficial de la Provincia de Salta el 26 de diciembre de 2018, y a través de ella se autorizó una readecuación del cuadro tarifario para el servicio de transporte público masivo en la Región Metropolitana, con un incremento de la tarifa vigente de \$12,95 a \$15 desde el 1 de enero de 2019 y en adelante un



aumento mensual de \$1 hasta llegar a los \$ 26 al mes de diciembre de 2019. Dicen que no se acompañó ninguna documentación que avale de manera real y efectiva los datos reflejados en los presupuestos que obran en el expediente de referencia y aclaran que en este proceso no se discute la razonabilidad del aumento porque no se cuenta con información que lo permita en razón del procedimiento seguido para autorizar este nuevo cuadro tarifario.

Además de la pretensión de nulidad e inconstitucionalidad de las mencionadas resoluciones, piden la restitución al grupo representado en esta acción de las sumas de dinero que hubiesen pagado de más con causa en el nuevo cuadro tarifario con más intereses a la misma tasa que percibe la demandada de sus clientes morosos en virtud del criterio de reciprocidad del trato. Ello así por haber perdido validez la causa que sustenta el cobro de esas sumas. Piden que se dicte sentencia de condena contra la demandada y se disponga para una etapa posterior la determinación del monto global a reintegrar a los usuarios y de la porción de ese monto que corresponda a cada miembro de la clase de acuerdo con el crédito tomado, dicen que la prueba sobre esta suma global deberá ser aportada por la demandada o bien ser objeto de pericia contable, para luego procederse a establecer un mecanismo de distribución individual a cada uno de los usuarios afectados de las sumas indebidamente percibidas por los mismo medios en que se procedió a tal percepción en caso de ser esto posible. En caso de considerarse que esto no es posible, piden que se avance en una solución de recuperación fluida destinando la suma global a beneficio del grupo afectado como un todo.

II) A fs. 372/375 se presenta la Sra. Comisionada Defensora del Pueblo de la Ciudad de Salta y solicita ser tenida como *amicus curiae*, acompañando la adhesión a su presentación de las personas que suscriben las planillas de fs. 310/371, lo que es admitido por la Suscripta en la providencia de fs. 376, con los alcances allí indicados.

III) A fs. 425/437 se presenta el Dr. Carlos Horacio Salinas, con el patrocinio letrado del Dr. Ángel Daniel Vaca, ambos en representación de la Autoridad Metropolitana de Transporte, presentan informe y deducen las



defensas previas de "falta de intervención del amparista en sede administrativa y ausencia de impugnación en tiempo y forma de los actos atacados en este proceso", "extemporaneidad manifiesta" y falta de legitimación, de las cuales se desestimó en la resolución de fs. 560/565 la excepción de falta de legitimación y se dispuso diferir las restantes defensas opuestas para esta oportunidad (v. punto III de fs. 565).

Cuestiona la competencia de este tribunal derivada de la inadmisibilidad formal de la demanda por falta de un requisito previo como es el reclamo administrativo previo, por aplicación de la ley 5018 de orden público.

Afirmó que el planteo de la actora es extemporáneo en razón que las resoluciones de la AMT fueron publicadas en el Boletín Oficial en fecha 14/12/2018 y 26/12/2018, y recién en el mes de marzo del corriente año se interpuso el amparo. Expon a modo de referencia que el artículo 12 del Código de Procedimientos Contencioso Administrativo de la Provincia de Salta prevé un plazo de treinta días.

Sostiene que la figura del amparo es excepcionalísima y requiere la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, que ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios originen un daño concreto y grave. Estima que este amparo es improcedente por no configurarse ilegalidad alguna por haberse dado cumplimiento irrestricto a las leyes provinciales vigentes que regulan su accionar, y por no haberse aportado en el caso elementos que permitan calificar al dictado de las resoluciones de la AMT como arbitrarias o manifiestamente ilegales.

Afirmó también que no existe lesión a derecho alguno de la amparista o su grupo imputable a la AMT, y también dice que la accionante no identificó el derecho constitucional afectado.

Invoca que en el caso no concurre tampoco el recaudo de inexistencia de otras vías aptas, ya que en el expediente administrativo N° 1110238-286612/2018-0, la amparista no ha realizado presentación alguna, ni

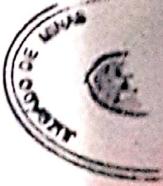


en oportunidad de la consulta pública, ni con posterioridad al dictado del acto administrativo que fijó el cuadro tarifario. Pone de resalto que la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Salta sí intervino en el procedimiento de readecuación ahora cuestionado, y desde hace cuatro meses viene anunciando la interposición de una acción de amparo, presentándose ahora como *amicus curiae* en este proceso iniciado por UCU.

Respecto al plazo de participación previsto en la Resolución AMT 411/18 lo considera razonable, ya que ante la falta de un plazo expreso fijado en la ley es obligación de ese organismo recurrir a los principios generales del derecho y a un prudente criterio para su determinación.

Rechaza que el mecanismo de participación ciudadana resulte regresivo, en tanto ha empleado la modalidad de la consulta pública llamada documento de consulta en los expedientes que allí cita.

Invoca que, de hacerse lugar a las pretensiones de la amparista, podría llegar a afectarse todo el sistema masivo de transporte y los propios intereses de la clase o grupo que dice representar ya que el procedimiento de readecuación tarifaria tuvo en cuenta innumerables variables. Dice que la ley provincial N° 7322 en su artículo 4 inciso c) dispone que la Autoridad Metropolitana de Transporte está facultada legalmente para establecer las bases para el cálculo de las tarifas aplicadas a todos los servicios de transporte, propios e impropios de personas en la Región Metropolitana de Salta asegurando que las tarifas que se apliquen a los servicios sean justas y razonables, y que en todos los casos se recurrirá a un procedimiento de consulta pública, por ello mediante Resolución AMT N° 411/18 practicó la correspondiente convocatoria a un procedimiento de documento de consulta de la propuesta tarifaria realizada por SAETA S.A. Explica que tal procedimiento constituye un medio de participación ciudadana procedente del derecho norteamericano, y que fue puesta en conocimiento de la Secretaría de Defensa del Consumidor de la Provincia de Salta, las Cámaras Legislativas de la Provincia, los Municipios integrantes de la Región Metropolitana, la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Salta y el Ministerio de Infraestructura,



Tierra y Vivienda, conforme surge del expediente administrativo. También dice que fue publicado en el Boletín Oficial y en el Nuevo Diario de Salta.

Sostiene que todas las instancias descriptas aseguraron un procedimiento transparente y con la debida publicidad permitiendo a los ciudadanos interesados participar en la convocatoria realizada, y luego cumplido en su totalidad el trámite, mediante Resolución AMT N° 412/18 fue aprobada la propuesta tarifaria realizada por SAETA S.A.

IV) A fs. 540/544 la Asociación actora contesta el traslado solicitando el rechazo de las excepciones opuestas. En primer lugar dice que, la Constitución de la Provincia prohíbe la reglamentación de la admisibilidad y procedencia de la acción de amparo, y no corresponde hacer lugar a los argumentos de la accionada vinculados a la normativa y jurisprudencia que admiten la posibilidad de que normas de inferior jerarquía establezcan limitaciones al espíritu de la acción de amparo. Subsidiariamente pide que el planteo de excepciones se lo rechace por no ser admisibles en tal carácter en el marco de este proceso.

Afirma que la acción de amparo no tiene un rol residual, cita los artículos 43 de la Constitución Nacional y 87 de la Constitución de la Provincia de Salta, manifestando que esta última ni siquiera enuncia la necesidad de que exista un remedio judicial más idóneo. Califica de incoherente la exigencia de agotar la vía administrativa cuando es la misma parte la que admite que la amparista trabajó coordinadamente con la Defensoría del Pueblo al realizar las impugnaciones en el expediente administrativo.

Sobre la extemporaneidad de la presente acción, sostiene que el artículo 12 del Código de Procedimiento Contencioso Administrativo no dispone que operara la caducidad cuando estén en juego derechos de raigambre constitucional como sucede en este caso, ya que el proceso de amparo no está sujeto a caducidad. Para el caso en que se considere aplicable dicha norma, afirma que se trata de días hábiles, y que la demanda se interpuso dentro del plazo allí previsto.



Por último, afirman que es evidente la arbitrariedad de la actuación cuestionada respecto a la decisión de habilitar una instancia de consulta por tres días hábiles con las copias del expediente a cargo de los propios usuarios.

V) A fs. 524/532 se presenta la Dra. María Silvina González, en representación de SAETA S.A., contesta el informe requerido a fs. 290 vta.

En primer lugar dice que la ley provincial N° 6994 delimitó las facultades de la provincia de Salta en relación con las competencias municipales previstas en el artículo 170 de la Constitución Provincial en cuanto a la prestación del servicio público de transporte automotor de pasajeros por parte de las municipalidades de la provincia. Luego se dictó la ley N° 7322 por la que se creó la Región Metropolitana de Salta integrada por los municipios de Salta, San Lorenzo, Vaqueros, Cerrillos, Rosario de Lerma, Campo Quijano, La Merced y La Caldera, y creó también la Sociedad Anónima de Transporte Automotor bajo la forma de una Sociedad Anónima con participación estatal mayoritaria prevista en la Ley de Sociedades, perteneciendo su paquete accionario en un 90 % a la Provincia de Salta y en un 10 % a la Municipalidad de Ciudad de Salta.

Sostiene que en un todo de acuerdo con la normativa vigente SAETA solicitó a la autoridad Metropolitana de Transporte una readecuación del cuadro tarifario por transferencia de mayores costos correspondientes al servicio público de pasajeros, y así se dio inicio a las actuaciones ahora cuestionadas.

Afirma que, la readecuación tarifaria solicitada resultaba absolutamente necesaria para garantizar la sustentabilidad del servicio público de transporte de pasajeros, y que en ese contexto se dispuso instrumentar la convocatoria al procedimiento de documento de consulta por Resolución N° 411/18, el que se ordenó notificar a la Secretaría de Defensa del Consumidor, Cámaras legislativas de la Provincia, Municipios integrantes de la Región Metropolitana de Salta, Defensor del Pueblo de la Ciudad de Salta, y Ministerio de Infraestructura, Tierra y Vivienda. Luego de ello se dictó la



resolución N° 412/18 por la cual se resuelve disponer la readecuación del cuadro tarifario del sistema de transporte metropolitano de pasajeros.

Considera que el planteo judicial es extemporáneo, por haberse presentado tres meses después del dictado de los actos administrativos cuestionados. Dice que las resoluciones atacadas fueron dictadas en el marco de la ley 7322, y que SAETA S.A. no ha llevado a cabo acto alguno que pueda ser tildado de arbitrario y/o ilegal.

Estima que la vía elegida no resulta idónea por requerir mayor debate y prueba, y por ser la cuestión debatida de neto corte procesal y contenido patrimonial.

Luego de referirse a las facultades de la AMT para el dictado de las resoluciones cuestionadas, dice que su parte es totalmente ajena a las pretensiones de la amparista.

VI) A fs. 653/656 dictamina el señor Fiscal Civil N°1 quien se pronuncia por la viabilidad del amparo como cause procesal para el presente proceso, y considera que el recaudo legal del procedimiento de consulta pública fue cumplido mediante el documento público de consulta para aprobar el aumento tarifario del servicio público de pasajeros, habiendo garantizado la participación ciudadana y ajustado a la ley vigente. Concluye afirmando que debe resolverse atendiendo al estado de cosas existentes al momento de decidir, y que de acogerse la pretensión se podría poner en grave riesgo la normal prestación del servicio público esencial al declarar la nulidad de los aumentos o actualizaciones tarifarias y retrotraer el precio de la tarifa a la que se encontraba vigente hace aproximadamente ocho meses atrás en un contexto de público y notorio proceso inflacionario y de devaluación de la moneda nacional.

CONSIDERANDO

I) De acuerdo a lo resuelto a fs. 560/565 se encuentran pendientes de ser decididas las excepciones opuestas en el escrito de fs. 425/437 por la Autoridad Metropolitana de Transporte referidas a la "falta de intervención del



amparista en sede administrativa y ausencia de impugnación en tiempo y forma de los actos atacados en este proceso”, de “extemporaneidad manifiesta” y de competencia de este Tribunal.

I) a. La acción de amparo: En primer lugar corresponde analizar la pertinencia de la vía escogida.

El artículo 87 de la Constitución de la Provincia establece que “la acción de amparo procede frente a cualquier decisión, acto u omisión arbitrarios o ilegales de la autoridad, excepto la judicial, o de particulares, restrictivos o negatorios de las garantías y derechos subjetivos explícitos o implícitos de esta Constitución, tanto en el caso de una amenaza inminente cuanto en el de una lesión consumada, a los fines del cese de la amenaza o del efecto consumado”.

Tiene dicho la Corte de Justicia de Salta que “a tenor de lo dispuesto por el art. 87 de la Constitución de la Provincia, la acción de amparo procede ante actos u omisiones ilegales de la autoridad o de particulares restrictivos o negatorios de las garantías y derechos subjetivos explícita o implícitamente allí consagrados. La viabilidad de esta acción requiere, en consecuencia, la invocación de un derecho indiscutible, cierto, preciso, de jerarquía constitucional, pero además, que la conducta impugnada sea manifiestamente arbitraria o ilegítima, y que el daño no pueda evitarse o repararse adecuadamente por medio de otras vías (cfr. esta Corte, Tomo 61:917; 64:137; 65:629; 127:315, entre otros)” (CJS Tomo 221:897/910).

El amparo exige entonces para su apertura, circunstancias muy particulares, caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta que, ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, origina un daño grave sólo eventualmente reparable por este procedimiento urgente y expeditivo. Debe tratarse de una vulneración de garantías constitucionales, pues la razón de ser de la acción de amparo no es someter a la vigilancia judicial el desempeño de los funcionarios y organismos administrativos, ni el contralor del acierto o error con que ellos cumplen la función que la ley les encomienda, sino proveer el remedio adecuado contra la arbitrarria violación

de los derechos y garantías reconocidos por la Constitución (cf. doctrina de la CSJN en Fallos, 305:2237; 306:788, entre muchos otros; criterio seguido por la CJS en Tomo 221:897/910).

“Siguiendo a Juan Francisco Linares, que la razonabilidad y la justicia de una ley está dada cuando ella se traduce en la mejor posibilidad de entendimiento colectivo con el menor sacrificio de derechos, concepción que es la que mejor armoniza con el principio “pro homine”, enunciado en los artículos 5º del Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos y el 29º de la Convención Americana, según el cual siempre habrá de preferirse la interpretación que resulte menos restrictiva de los derechos reconocidos por esos jerarquizados textos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así cuando unas normas ofrezcan mayor protección, éstas habrán de primar, de la misma manera que siempre habrá de preferirse en la interpretación la hermenéutica que resulte menos restrictiva para la aplicación del derecho fundamental comprometido (CIDH OC 5-85).” (CSJN; “Grupo Clarín”; Fallos: 336:1774).

Tal como manifesté en la resolución de fs. 560/565 la falta de regulación de los procesos colectivos en la provincia de Salta hace que los litigantes opten por la vía de amparo por ser esta una vía procesal que admite su adecuación a las necesidades del proceso, sin que la mora legislativa en tal sentido pueda implicar una negación del acceso a la justicia de los derechos constitucionales reconocidos en los artículos 41, 42 y 43 de la Constitución Nacional, que resultan plenamente operativos (cf. fallos CSJN 239:459; 241:291 y 315:1492).

Así es que en este contexto se analizarán las defensas pendientes de ser resueltas.

I) b. Admisibilidad formal de la vía de amparo – falta de agotamiento de la vía administrativa: Al respecto cabe recordar que se ha dicho que el amparo no ha sido instituido para alterar el régimen de competencias establecido para el funcionamiento de los distintos órganos estatales (L.L. 1985.C-140, CSJN Fallos 270:176, 269:187 y 303:419).



Pero, y coincidiendo con lo dicho acerca del tema por el Dr. Marcelo Ramón Domínguez en los autos caratulados "Carbajal, Adolfo Enrique vs. Municipalidad de Campo Santo - Amparo" – Expte. N° CAM 364545/II, entiendo que "este principio resulta aplicable en la medida que los recursos o remedios utilizables resulten aptos para satisfacer el interés de protección del derecho afectado y no en caso contrario; sin embargo es el particular que se dice agraviado quien debe no sólo afirmar sino probar la insuficiencia de tales articulaciones (E.D. 110-114; L.L. 1986-B-411 y L.L. 1984-C-410). La exclusión del amparo por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencias (CSJN, 8-7-97, "Mases de Díaz c/ Estado de la Provincia de Corrientes", CJS Tomo 140: 519/528, considerando 6º)".

En este caso no resulta atendible el planteo efectuado por la Autoridad Metropolitana de Transporte, ya que la actitud procesal asumida en autos por las accionadas reafirma la decisión administrativa cuestionada por la amparista. Entonces, remitir el caso a la conclusión del procedimiento administrativo importaría una solución meramente ritual reñida con un adecuado servicio de justicia.

En este orden, Sagüés manifiesta que no es necesario recorrer la vía administrativa previa al amparo si, iniciado directamente éste, la autoridad pública se opone a los argumentos de la actora y sostiene en el juicio de amparo la legitimidad del acto lesivo, ya que lo contrario transformaría el requisito del agotamiento de la vía administrativa en un ritualismo inútil (conf. CFed Resistencia, 23/10/84, en Rev. L.L., 1985-B-90). (...) Y dicha conclusión es acertada, ya que si el poder administrador insiste en sede judicial en la ejecución del acto reputado lesivo, el reenvío de la cuestión a los procedimientos administrativos viene a ser inconducente; y, por ende, el amparo debe ser formalmente considerado (Néstor Pedro Sagüés, Acción de Amparo, Editorial Astrea, Buenos Aires, año 1995, p. 192).

Así entonces, admitida la procedencia de la vía escogida, la excepción de incompetencia debe ser desestimada por quedar comprendida la competencia de la Suscripta en el artículo 87 de la Constitución de la Provincia de Salta que en el párrafo segundo dispone que todo juez letrado es competente para entender en la acción de amparo.

Por ello se desestiman las defensas referidas a la falta de intervención de la amparista en sede administrativa, y la de incompetencia de este Tribunal.

I) c) Extemporaneidad del reclamo: cuestiona la Autoridad Metropolitana de Transporte en su informe de fs. 427/437 que el planteo judicial que tramita en el presente amparo fue realizado luego de transcurridos casi tres meses del dictado del acto que se impugna, y acude a la referencia del plazo de treinta días previsto en el artículo 12 del Código de Procedimientos Contencioso Administrativo de la Provincia de Salta.

El proceso de amparo previsto en el artículo 87 de la Constitución de la Provincia de Salta, no regula un plazo de caducidad de la acción, por lo que no cabe aplicar analógicamente el plazo previsto en el Código de Procedimiento Contencioso Administrativo -como pretende la accionada-, en tanto ello implicaría un límite al acceso a la jurisdicción no previsto por la constitución afectando el principio *in dubio pro actione* por el que debe estarse a favor de la habilitación de la instancia judicial con el fin de resguardar la garantía de la defensa en juicio de los derechos.

II) Recaudos del proceso colectivo: La Corte Suprema de Justicia de la Nación en el año 2009 en el caso “Halabi”, ante la falta de regulación de los procesos colectivos asignó pautas para su trámite a fin de garantizar el debido proceso colectivo y el derecho de defensa de las personas implicadas en él, luego la Corte de Justicia de Salta con fecha 16 de mayo de 2016 dictó la Acordada Nº 12.100 que dispuso remitir como iniciativa legislativa a la Cámara de Diputados de la provincia el proyecto de ley que como Anexo forma parte de la misma, haciendo uso para ello de las atribuciones que le confiere el artículo 153, apartado “a”, inciso “e” de la Constitución de la



provincia. Dicho proyecto propuso crear un Registro Público de Procesos Colectivos, estableciendo también algunas líneas reglamentarias para su funcionamiento. Según surge de sus propios considerandos, esta decisión siguió los lineamientos dados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la Acordada N° 32/14, por medio de la cual se creó y aprobó el reglamento del Registro Público de Procesos Colectivos, así como también lo resuelto en el precedente “Municipalidad de Berazategui vs. Cablevisión S.A.” que diera origen al dictado de dicha reglamentación por el máximo tribunal de justicia del país.

_____ Esta iniciativa se convirtió luego en la ley N° 7968, en virtud de la cual se dictó la resolución de fs. 288/291 de estos autos, que hizo mérito de la legitimación extraordinaria de la asociación actora (v. punto II) a), de su representatividad adecuada (v. punto II) b) y c), determinó la conformación del grupo afectado (v. punto II) c), dispuso la forma de publicidad (v. punto III) e), y se procedió a la inscripción en el Registro Público de Procesos Colectivos (v. punto IV).

_____ En estado de cosas, debe analizarse si, de la tramitación de este proceso surge, que se reúnen los recaudos previstos en los considerandos 10 a 12 del fallo “CEPIS” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c/ Ministerio de Energía y Minería s/ amparo colectivo”, sentencia del 18 de agosto de 2016), para luego recién proceder al análisis de fondo de la acción planteada.

_____ El Máximo Tribunal Nacional en el considerando 10 del precedente “CEPIS” se refirió a la legitimación de las asociaciones diciendo que “es menester recordar que, en recientes precedentes, esta Corte reconoció que, de acuerdo a las disposiciones del artículo 43 de la Constitución Nacional, las asociaciones de usuarios y consumidores se encuentran legitimadas para iniciar acciones colectivas relativas a derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos, incluso de naturaleza patrimonial, en la medida en que demuestren: la existencia de un hecho único



susceptible de ocasionar una lesión a una pluralidad de sujetos; que la pretensión esté concentrada en los "efectos comunes" para toda la clase involucrada; y que de no reconocerse la legitimación procesal podría comprometerse seriamente el acceso a la justicia de los integrantes del colectivo cuya representación se pretende asumir (confr. "Padec", Fallos:336: 1236; "Unión de Usuarios y Consumidores", Fallos: 337: 196 y "Consumidores Financieros Asociación Civil p/ su defensa", Fallos:337:753)".

En el considerando 11) del mismo precedente se refirió al recaudo relativo a que existe un hecho único susceptible de ocasionar una lesión a una pluralidad de sujetos en tanto en aquél caso se cuestionaron las resoluciones del Ministerio de Energía y Minería de la Nación por los que se dispuso el aumento de la tarifa de gas sin audiencia pública previa, "La pretensión, por su parte, está concentrada en los "efectos comunes" para todo el colectivo, es decir, la necesidad de audiencia previa, lo que permite tener por configurado el segundo requisito expuesto en el considerando anterior. Al respecto debe repararse en que las resoluciones impugnadas alcanzan a todo el colectivo definido en la demanda".

Los recaudos descriptos en el párrafo que antecede concurren también en este caso ya que lo cuestionado son las resoluciones AMT Nº 411/18 y 412/18, que dispusieron el aumento de la tarifa del transporte público de pasajeros sobre la base de un procedimiento en el cual no se convocó audiencia pública sino que se dispuso la convocatoria a un documento de consulta con modalidades que se cuestionan por considerárselas lesivas a los derechos de los consumidores, encontrándose centrado el reclamo en los efectos comunes sobre la clase determinada como los usuarios pasados, presentes y futuros del sistema masivo de transporte de pasajeros de la región metropolitana de la Provincia de Salta que hayan sido o puedan ser afectados por el aumento tarifario producido como consecuencia de las mencionadas resoluciones.

El requisito de estar comprometido seriamente el acceso a la justicia, fue analizado en el caso "CEPIS" por la Corte Suprema, puntualmente es en el



considerando 12) donde la Corte dijo refiriéndose a los usuarios residenciales del servicio de gas que “solo en relación al mencionado colectivo cabe aquí presumir una posición de mayor vulnerabilidad frente al efectivo cumplimiento de la garantía constitucional señalada (considerando 13, 4º párrafo del precedente “Halabi” citado). A este respecto, el Tribunal ha resaltado en diversos precedentes la importancia del proceso colectivo como una forma de garantizar el acceso a la justicia, valor que cobra especial importancia en este supuesto toda vez que el costo que significaría demandar individualmente supera claramente el beneficio que cada uno de dichos usuarios podría obtener de la sentencia dictada en la causa respectiva. Una interpretación que restringiera a este grupo la posibilidad de demandar de manera colectiva en este caso equivaldría lisa y llanamente a negar efectividad a la tutela constitucional frente a un acto lesivo”. Circunstancias que concurren en el presente caso, en que cada usuario debería haber iniciado una demanda por un peso por mes por cada boleto de colectivo urbano al que accedió a partir del dictado de la resolución AMT N° 412/18, lo que claramente implica una negación al acceso a la justicia de su pretensión, justificándose así el reclamo colectivo intentado.

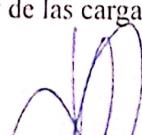
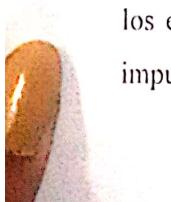
III) La solución del caso y el precedente CEPIS: En primer lugar, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “CEPIS” (considerando 44) dijo que “la Corte ha tenido oportunidad de pronunciarse respecto de las cuestiones de índole constitucional concernientes a los principios elementales de los procesos colectivos, como lo constituye el sub lite. La autoridad institucional de dichos precedentes, fundada en la condición de este Tribunal de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia (Fallos: 307:1094; 319:2061; y 320:1660; 325:1227; “Martínez Vergara, Jorge Edgardo”, Fallos: 331:162; y “Arte Radiotelevisivo”, Fallos: 337:47), da lugar a que en oportunidad de fallar casos sustancialmente análogos, sus conclusiones sean debidamente consideradas y consecuentemente seguidas por los tribunales inferiores” (“Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros



c/ Ministerio de Energía y Minería s/ amparo colectivo", fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del 18 de agosto de 2016).

El principio de igualdad ante la ley es materia de protección en diversos instrumentos internacionales incorporados en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional. Así, la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 7 dice que "todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación". El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 26 dispone que "todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social". El Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su artículo 2º prevé que "los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. La Declaración Americana sobre los Derechos Humanos en el artículo 24 dispone "todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley".

También el texto del artículo 16 de la Constitución Nacional recepta el principio de igualdad ante la ley, "la Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas".





Este derecho de ser iguales ante la ley no aparece protegido ante las pares decisiones que pueden adoptarse al aplicarse la ley en el caso concreto de modo diverso o con alcances disímiles. Una igual interpretación de iguales circunstancias parece ser el modo más igualitario de resolver los conflictos en sede judicial, de lo contrario no puede pensarse que -salvo claro está por las particularidades que cada caso puede tener en cuestiones no esenciales- cada situación planteada genere una distinta solución, lo que como mínimo genera dudas respecto al barómetro empleado para distinguir caso a caso la solución aplicable. La Corte Suprema de Justicia de la Nación dijo en el caso Bussi que "un precedente [...] debe ser respetado por la garantía de igualdad ante la ley, que obliga a dar igual solución a casos análogos, como la seguridad al generar una interpretación única jurídica, que favorece la certeza y estabilidad del Derecho" (Fallos 330:3160, Bussi, Antonio Domingo c. Congreso de la Nación - Cámara de Diputados- 2007).

También se ha pronunciado en este sentido la Cámara Nacional en lo Civil al decir que la jurisprudencia plenaria, obligatoria para los cuerpos colegiados que la dictan y para las instancias inferiores, procura impedir "la existencia "de facto" de una desigualdad ante la ley de los destinatarios de las normas"(CNCiv, Sala D, 24/08/79, Rep. ED, t. 14, p. 830, nº3).

Parte de las críticas al sistema judicial se asientan precisamente en la disparidad de soluciones dadas por los tribunales a casos esencialmente análogos, afectando esta situación la garantía de igualdad reconocida en el máximo nivel normativo de protección, e inderogable por la normativa inferior. Como dice Garay (El precedente judicial en la Corte Suprema http://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/pdfs/revista_juridica/n2N1y2-Abril1997/02%20y2Juridica05.pdf), es repugnante a la igualdad que se dicten sentencias "ad hoc", y compartimos con Chiarloni que si la ley es interpretada o aplicada de manera no uniforme o quizás fuertemente contradictoria por los diversos jueces de mérito ante los cuales es invocada, nos encontramos frente a una violación de la paridad de tratamiento de los ciudadanos precisamente en el momento en que la ley cobra vida, descendiendo de la abstracción de los textos a la concreción de los casos.

singulares, circunstancia que de lograr evitarse reduce la conflictividad y se obtiene seguridad y previsibilidad en el tráfico jurídico. Chiarloni también explica que la tarea de nomofilaxis consiste simplemente en asegurar la uniformidad en la interpretación de las normas (El precedente judicial en Argentina, Revista de Derecho Público, Cuestiones procesales del federalismo argentino – I, 2016-1, Editorial Rubinzal Culzoni, pag.205 y siguientes).

En el presente caso el objeto que persiguen los actores es obtener una sentencia declarativa que anule o declare inconstitucionales las Resoluciones de la AMT Nº 411/18 y 412/18 que convocaron un procedimiento de documento de consulta como forma de habilitar la participación de los usuarios en el procedimiento, y autorizaron una readecuación tarifaria en el servicio público de transporte automotor de pasajeros de la región metropolitana de Salta, y también una sentencia de condena que obligue a restituir a los usuarios afectados las diferencias que hubieran pagado en más, con causa en este inconstitucional y nulo aumento tarifario, mediante un mecanismo de recuperación fluida.

Resulta evidente que la pretensión principal -de carácter declarativo- guarda una analogía sustancial con lo resuelto por el Tribunal Cimero en el precedente “CEPIS”, por lo que el mismo será referido en el transcurso de esta sentencia a los fines de dar respuesta a los planteos realizados por las partes de acuerdo a lo resuelto por la Corte Suprema en el precedente citado, de conformidad con el análisis que antecede.

III. 1) Derecho constitucional a la información y participación de los usuarios y consumidores: El artículo 42 de la Constitución Nacional dispone que “los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno. Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de



usuarios. La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control".

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

La ley 7322 en su artículo 4 inciso c) dispone que la AMT para modificar tarifas "en todos los casos se recurrirá a un procedimiento de consulta pública".

La cuestionada Resolución AMT N° 411/18 dispuso la convocatoria al procedimiento de "Documento de Consulta" a fin del incremento tarifario del servicio de transporte público de pasajeros, contando como antecedente con el análisis efectuado en el dictamen previo obrante a fs. 104, en el cual se dijo "que en virtud de ello, resulta necesario contemplar mecanismos de participación, cuya aplicación adecuada posibilite conocer la opinión de los



usuarios y de los distintos sectores y actores sociales, cuyos intereses puedan resultar alcanzados por la recomposición del cuadro tarifario del transporte público masivo de pasajeros de la región metropolitana de Salta”, y luego continua diciendo que “no se trata de un mero acto procesal o una formalidad o ritualismo sin contenido, sino de la posibilidad de participación útil y efectiva de prestadores, usuarios y terceros en todo lo atinente al servicio. Viene a ser el principal acto preparatorio de la decisión del ente regulador, un acto de consulta que implica objetivos de racionalidad y objetividad” (fs. 104 vta. cuarto párrafo). A fs. 105 se decide que el mecanismo de consulta pública se presenta como un mecanismo eficaz y expedito para conocer la opinión de los usuarios, entendiendo que se adecua a lo dispuesto en el artículo 42 de la Constitución Nacional y artículo 31 de la Constitución Provincial. Así la Gerencia Jurídica del Organismo dictamina que se instrumente la convocatoria al procedimiento de documento de consulta para tratar la solicitud de aprobación de un incremento tarifario para el servicio masivo de transporte de personas en la región metropolitana de Salta, teniendo como documento de consulta la solicitud efectuada por SAETA S.A. y allí también se propusieron reglas para el procedimiento que luego fueron admitidas en la resolución AMT N°411/18 (v. fs. 108/110) del Directorio de la Autoridad Metropolitana de Transporte.

En esta última resolución se dispuso -con fecha 13 de diciembre de 2018-: “artículo 1: DISPONER, conforme a lo prescripto en los considerandos de la presente, instrumentar la Convocatoria al Procedimiento de Documento de Consulta, a los fines de tratar la solicitud de aprobación de un incremento tarifario para el servicio masivo de transporte de personas en la Región Metropolitana de Salta, realizada por SAETA S.A.. Artículo 2: TENER como documento de consulta la solicitud efectuada por SAETA S.A., instrumento este que obra agregado en autos. Artículo 3: TENER presente para la convocatoria dispuesta: a) que el documento en consulta pública contiene los términos planteados por SAETA S.A. para la recomposición de tarifas de los servicios de transporte masivo de personas en la Región Metropolitana de Salta. b) que el documento de consulta se encontrará disponible para tomar

AN

11



vista en la sede de la Autoridad Metropolitana de Transporte (A.M.T.) de calle Santiago del Estero N° 2245, 4to Piso, Oficina 28, de la ciudad de Salta, en el horario de 08:00 a 14:00 horas. Los interesados podrán tomar vista de las actuaciones administrativas por el plazo de tres (3) días hábiles administrativos. Dicho plazo se computará a partir del día siguiente a la publicación de la presente convocatoria. En dicho período se podrá extraer fotocopias a costo de los interesados. c) que durante el plazo mencionado en el inciso b), los interesados podrán presentar por escrito ante la Mesa de Entradas de la AMT, de calle Santiago del Estero N° 2245, 4to Piso, Oficina 28, de la Ciudad de Salta, todas las observaciones, opiniones y comentarios referidos al documento que se somete a consulta, acompañando la prueba documental que estimen pertinente. d) e)..... f)..... Artículo 4: NOTIFICAR: la convocatoria del Procedimiento de Documento de Consulta a: a) Secretaría de Defensa del Consumidor de la Provincia. b) Cámaras Legislativas de la Provincia. c) Municipios integrantes de la Región Metropolitana de Salta. d) Defensor del Pueblo de la Ciudad de Salta e) Ministerio de Infraestructura, Tierra y Vivienda. Artículo 5: ORDENAR la publicación de la presente convocatoria por UN (1) día en el Boletín Oficial de la Provincia de Salta. Asimismo, procédase a su comunicación por un (1) día en un diario de circulación provincial....”

_____ A esta resolución se le atribuyen por parte de la amparista su inconstitucionalidad o nulidad en razón de estimar que incurre en tres vicios graves, regresividad en el mecanismo de participación ciudadana utilizado, publicidad y plazo insuficiente para ejercer dicha participación y que en razón de ellos se afectan los derechos de los usuarios o consumidores amparados en el artículo 42 y 31 de las Constituciones Nacional y Local respectivamente.

_____ La Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “CEPIS” dijo en el considerando 19) que “esos elevados fines institucionales presuponen condiciones de cumplimiento imprescindible, si lo que genuinamente se persigue es profundizar el fiel ejercicio de derechos por parte de los ciudadanos en una sociedad democrática, y no acrecentar por parte de los poderes políticos su catálogo formal de instituciones nominales vaciadas de



todo contenido, que únicamente aumentan sus credenciales democráticas y que solo pretenden legitimar decisiones verticales tomadas con anterioridad. Desde una prelación temporal, en primer lugar se encuentra un derecho de contenido sustancial que es el derecho de todos los usuarios a recibir de parte del Estado información adecuada, veraz e imparcial. La capacidad de acceder a una información con estas características es un elemento fundamental de los derechos de los usuarios, pues ese conocimiento es un presupuesto insoslayable para poder expresarse fundadamente, oír a todos los sectores interesados, deliberar y formar opinión sobre la razonabilidad de las medidas que se adoptaren por parte de las autoridades públicas, intentando superar las asimetrías naturales que existen entre un individuo y el Estado que habrá de fijar la tarifa de los servicios públicos. La segunda condición está dada por la celebración de este espacio de deliberación entre todos los sectores interesados, con un ordenamiento apropiado que permita el intercambio responsable de ideas en igualdad de condiciones y mantenga en todo momento el imprescindible respeto por el disenso, bajo el connatural presupuesto de que constituye un foro de discusión por un tiempo predeterminado en función de las circunstancias del caso y no de decisión, que se mantiene inalterada en manos de la autoridad pública. Y por último, este derecho compromete, precisamente, ese momento decisorio, pues todas las etapas anteriores constituirían puro ritualismo si la autoridad no considerara fundadamente en oportunidad de tomar las resoluciones del caso, las situaciones y argumentaciones que se expusieron en la audiencia y el modo en que ellas inciden en las medidas que se adoptan".

_____ María Angélica Gelli analizando el mencionado fallo dijo que "de la sentencia en "CEPIS" surge claro el derecho operativo de los usuarios a la celebración de audiencias previas, en materia de modificación de tarifas, o de algún medio de participación al respecto. Ese derecho deriva de fuente constitucional, de los arts. 42 y 43 de la Ley Suprema. El derecho resulta operativo sin ley o con ley contraria o restrictiva. Aunque el legislador puede elegir la forma de participación, para la concurrencia del juez Rosatti la audiencia resulta la forma más razonable y la participación constituye "un



contenido mínimo de carácter consultivo". La Corte, además, consideró un deber el de señalar las varias ventajas de las audiencias previas para la toma de la mejor decisión. La deliberación, en efecto, puede aportar perspectivas nuevas y corregir eventuales errores de las autoridades y de los participantes en nombre de los usuarios y consumidores, en la estimación que realicen de lo que corresponde establecer; facilita una cierta corrección de las asimetrías reales en la relación entre prestatarios del servicio y las autoridades, por un lado, y los usuarios por el otro". (autora citada, Acciones de clase, derechos y atribuciones razonables de los poderes estatales en materia de tarifas de "CEPIS" a "Abarca", Publicado en: Sup. Const. 2016 (noviembre), 7 , La Ley 2016-F, 212, Cita Online: AR/DOC/3184/2016).

Como ya se dijo, es este marco de análisis y entendimiento del derecho constitucional a la protección de los usuarios y consumidores que habrá de regir la solución del caso.

Marco que debe completarse con la ya citada ley provincial 7322, que en su artículo 4 inciso c) dispone que la Autoridad Metropolitana de Transporte para modificar tarifas en todos los casos recurrirá a un procedimiento de consulta pública, sin referirse expresamente a la audiencia pública, circunstancia que distingue al presente supuesto de los antecedentes del caso "CEPIS" donde si concurrió la existencia de una ley que manda a realizar audiencia pública.

Es evidente que lo querido por el legislador local es la efectiva participación de los usuarios o consumidores en el proceso de toma de decisión, tal como lo afirmó la propia Autoridad Metropolitana de Transporte en los considerandos de la Resolución N° 411/18 (fs. 108/110).

Debe determinarse entonces, si las modalidades dispuestas en la resolución AMT N° 411/18 para el procedimiento de consulta pública permitieron a los usuarios contar con información adecuada, veraz e imparcial y, si a su vez, se permitió la deliberación de los sectores interesados, con un ordenamiento apropiado que permita el intercambio responsable de ideas en igualdad de condiciones tal como marcan las pautas asignadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "CEPIS".

23

III. 2) Las Resoluciones N° 411/18 y 412/18 de la Autoridad Metropolitana de Transporte y los derechos y garantías de los consumidores:

Del presente expediente surge que, en el proceso llevado adelante en sede administrativa para autorizar la suba del boleto de transporte público de pasajeros solicitada por la Sociedad Anónima de Transporte Automotor se escogió la modalidad de “documento de consulta”.

Para ello, en el dictamen previo que obra agregado a fs. 103/106 se propuso la realización de dicho mecanismo, invocando que la previsión realizada por la ley 7322 habilita esta modalidad como también la de audiencia pública.

Este dictamen fue adoptado por la Resolución 411/18 en la que se reiteran en sus fundamentos los términos de aquel respecto a los propósitos de los mecanismos de consulta, poniendo énfasis en el debido proceso adjetivo y la necesidad de que la participación pública sea “útil y efectiva de prestadores, usuarios y terceros en todo lo atinente al servicio”, destacándose que, acto seguido, se afirma que el procedimiento de consulta previo a la decisión administrativa “viene a ser el principal acto preparatorio de la decisión del ente regulador, un acto de consulta que implica objetivos de racionalidad y objetividad. Que la publicidad de los actos de gobierno, principio rector dentro de un estado de derecho, exige que la actividad de los órganos del Estado sea conocida por la totalidad de los interesados, conclusión que se robustece en materia regulatoria en virtud de que ciertas decisiones tienen amplia trascendencia, y hasta en ciertos casos excede el interés individual de los eventuales involucrados y sus consecuencias se proyectan hacia la economía en su conjunto”, pasando luego de realizar dichas afirmaciones a considerar que “independientemente de las nociones conceptuales, y a tenor de las consideraciones expuestas, resulta aconsejable implementar, previo a la consideración de lo solicitado por SAETA S.A., el mecanismo de consulta pública de carácter consultiva, el cual se presenta como un mecanismo eficaz y expedito para conocer realmente la opinión de los usuarios y para atender sus sugerencias, favoreciendo el intercambio de criterios y opiniones entre los

111



distintos sectores involucrados, al mismo tiempo que permite dar una respuesta rápida a los requerimientos que demanda el servicio en los aspectos tarifarios de dinámica evolución" (v. fs. 109 vta.). Resolviendo disponer la instrumentación de la convocatoria al procedimiento de consulta a los fines de tratar la solicitud de aprobación del incremento tarifario, fijando para ello en el artículo 3º el procedimiento a seguir. En dicho artículo se dispuso que el documento de consulta pública sería el presentado por SAETA S.A., el que se puso a disposición en la sede la Autoridad Metropolitana de Transporte en el horario de 8 a 14 horas, por el plazo de tres días hábiles administrativos, pudiendo extraerse fotocopias a costa de los interesados, los que contaban con el mismo plazo de tres días hábiles para presentar observaciones, opiniones y comentarios, y luego de mandar a notificar la convocatoria a este procedimiento a las dependencias a las que enumera en el artículo 4º, ordenó la publicación de la convocatoria por un día en el Boletín Oficial y en un diario de circulación provincial.

Resulta entonces que, si bien en las consideraciones realizadas por la Autoridad Metropolitana de Transporte en la Resolución N°411/18 se invoca la necesidad de una participación pública útil y efectiva, destacando la trascendencia de este acto en la preparación de la decisión administrativa que tiene objetivos de racionalidad y objetividad así como la dirección del principio rector de la publicidad de los actos de gobierno, luego se decide que se realizará un procedimiento de documento de consulta generando un procedimiento en extremo breve, con una publicación por sólo un día, asignando tres días en total (artículo 3º de la resolución) tanto para tomar conocimiento de las actuaciones, fotocpiarlas en caso que se lo considerase necesario y también para realizar presentaciones, todo -repito- dentro del mismo plazo de tres días.

En total, resulta que el procedimiento de publicación, difusión, acceso a la información y participación, fue dispuesto en un plazo total de cuatro días hábiles, a fin de que cualquier persona, y en particular los usuarios pudiesen ejercer sus derechos. Y si contabilizamos las horas hábiles fijadas



para la compulsa de las actuaciones y el ejercicio de los derechos a formar opinión y expresarla, el plazo se reduce a 18 horas.

Así, las consideraciones realizadas y los objetivos que se describen en los fundamentos, se muestran como meras declamaciones ya que no aparecen reflejados en este trámite de plazos sumamente breves y con una publicidad en extremo escasa, todo lo que muestra al procedimiento fijado, como lesivo de los derechos de los usuarios, máxime si se piensa que la propia petición de la empresa SAETA S.A., que dio origen a este procedimiento, se peticionaba un aumento del precio del boleto del transporte público que implicó, según surge del cuadro tarifario luego aprobado en la Resolución 412/18, Anexo 1, una suba del 100 % de su valor (ver fs. 210/231) llegando el precio en el mes de diciembre del corriente año a 26 pesos en el caso del boleto común.

Es evidente entonces que los objetivos enumerados en la motivación de la resolución administrativa referidos a la publicidad de los actos de gobierno y la participación ciudadana, no se condicen con el procedimiento que fue diseñado y empleado en la Resolución N° 411/18, afectando el principio de máxima divulgación de la información pública y tornándose en consecuencia inconstitucional el procedimiento fijado.

La Corte Suprema de justicia de la Nación ha dicho que el derecho de buscar y recibir información ha sido consagrado expresamente por la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (artículo IV) y por el artículo 13.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), y que la Corte Interamericana ha dado un amplio contenido al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, a través de la descripción de sus dimensiones individual y social (Fallos: 335:2393). En Fallos: 335:2393 se recordó que en el caso "Claude Reyes y otros vs. Chile", del 19 de septiembre de 2006, la Corte Interamericana de Derechos Humanos había señalado "que en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un



sistema restringido de excepciones, pues el actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran bajo su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. El acceso a la información bajo el control del Estado, que sea de interés público, puede permitir la participación de la gestión pública a través del control social que se puede ejercer con dicho acceso".

Si bien la ley 7322 no prevé un plazo para la publicación, como tampoco la antelación con la que debe hacerse pública la convocatoria o durante cuánto tiempo debe mantenerse la documentación a disposición de los interesados, como parámetro de razonabilidad del procedimiento fijado en la Resolución 411/18 pueden tomarse las previsiones de la ley 6835 y el "Reglamento General de Documentos en Consulta del Ente Regulador de los Servicios Públicos" publicado en la página web de dicho organismo (http://www.entereguladorsalta.gov.ar/?page_id=1016), en el que se dispone que el procedimiento de consulta será empleado cuando la índole de la cuestión no justificase la convocatoria a una audiencia pública (artículo 44), dando luego reglas para la tramitación de tal procedimiento diciendo que, vencido el plazo fijado para que los interesados puedan tomar vista y extraer fotocopias de las actuaciones "tendrán un plazo de diez (10) días corridos para presentar a la mesa de entrada del Ente todas sus observaciones, objeciones y comentarios" lo que muestra que el procedimiento de publicación y puesta a disposición de la información ordenado en la Resolución de la Autoridad Metropolitana de Transporte en la Resolución 411/18, está muy lejos de los parámetros fijados por el mismo Estado Provincial cuando determinó un procedimiento de consulta pública para autorizar la subas de las tarifas de los servicios públicos de agua y luz, y describió como debía hacerse tal procedimiento.



_____ Así entonces, independientemente de la habilitación legal otorgada por el artículo 4 inciso e de la ley 7322 que manda genéricamente a realizar “procedimiento de consulta pública”, sin especificar si se trata del mecanismo de audiencia pública o si admite la realización de otras modalidades tales como la empleada en el caso, lo que sí resulta evidente en el marco de este proceso de amparo es que el procedimiento dispuesto en el artículo 3 de la Resolución AMT N° 411/18 no cumple con los fines que declama en sus consideraciones, al haber dispuesto una difusión y un plazo insuficientes para lograr la participación de los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros.

_____ En “CEPIS” la Corte Suprema de Justicia de la Nación decidió declarar la nulidad de la resolución MINEM 28/2016 diciendo expresamente que lo hacía en razón que la ley regulatoria preveía expresamente la realización de audiencias públicas, lo que no se había hecho en ese caso (ver en particular considerando 18), y acto seguido aclaró que las audiencias públicas “sin embargo, no son la única alternativa constitucional, en tanto el artículo 42 no las prevé ni explicita, ni implícitamente, sino que deja en manos del legislador la previsión del mecanismo que mejor asegure aquella participación en cada caso”, y luego dijo que “la participación de los usuarios con carácter previo a la determinación de la tarifa constituye un factor de previsibilidad, integrativo del derecho constitucional a una información “adecuada y veraz” (artículo 42, Constitución Nacional) y un elemento de legitimidad para el poder administrador, responsable en el caso de garantizar el derecho a la información pública, estrechamente vinculado al sistema republicano de gobierno (artículo 1 Constitución Nacional). Asimismo, otorga la garantía de razonabilidad para el usuario y disminuye las estadísticas de litigación judicial sobre las medidas que se adoptan” (considerando 18).

_____ Nos encontramos entonces con que la ley local 7322 no obliga expresamente a la realización de audiencias públicas –como tampoco lo hace el artículo 42 de la Constitución Nacional- dando margen al poder administrador a seleccionar la forma en que se realizará el procedimiento de



consulta, pero claramente dicho margen no puede implicar la afectación de los derechos que está mandado a proteger, debiendo no sólo permitir la participación, acceso, deliberación y ejercicio de opinión de los usuarios en un proceso de aumento de tarifa, sino también, y en particular, garantizar su ejercicio, lo que no ha sucedido en el caso al disponerse un procedimiento que resulta lesivo de esos derechos de los usuarios al mostrarse meramente ilusorio en razón del diseño realizado en el artículo 3 de la Resolución N° 412/18.

Corresponde al Poder Judicial el control de razonabilidad de las decisiones y su conformidad con los derechos fundamentales reconocidos por la Ley Suprema de la Nación, y siguiendo al Máximo Tribunal Nacional cabe recordar que “el ingente papel que en la interpretación y sistematización de las normas infraconstitucionales incumbe a los jueces, no llega hasta la facultad de instituir la ley misma, (...) siendo entonces la misión más delicada de la justicia la de saberse mantener dentro del ámbito de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que le incumben a los otros poderes” (considerando 29 de CEPIS), recordando luego que la articulación entre los distintos poderes del Estado debe ser en el marco del principio de “colaboración sin interferencias” en un sistema republicano de división de poderes contemporáneo.

Las resoluciones cuestionadas no han desoído la manda legal contenida en la ley 7322 en cuanto a la realización de procedimientos de consulta, pero si se ha dispuesto un procedimiento constitucional en la Resolución 411/18 por lo que debe declararse su constitucionalidad como también la de la Resolución 412/18 por afectar ambas los derechos de los consumidores que estaban destinadas a proteger conforme artículos 42 de la Constitución Nacional y 31 de la Constitución de la Provincia de Salta.

III. 3) Amicus curiae: Si bien como se dispuso en la providencia de fs. 376 la presentación del amigo del tribunal no resulta vinculante, si es relevante para la decisión que se adopta en este proceso la participación en tal calidad de la señora Comisionada Defensora del Pueblo de la Ciudad de Salta,



Dra. María Frida Fonseca Lardies, quien en su presentación de fs. 372/375, invocó el caso "CEPIS" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y manifestó su total coincidencia con la actora en lograr la "revocatoria por inconstitucionalidad del procedimiento de documento de consulta en el marco de la readecuación tarifaria", por estimar que se afecta los derechos contenidos en el artículo 42 de la Constitución Nacional, habiendo acompañando la adhesión de las personas que suscribieron las planillas agregadas a fs. 310/371 en un número que supera los mil adherentes.

Si en los procesos colectivos los jueces somos llamados a dar una solución al conflicto planteado que excede a los litigantes presentes en el trámite debe ampliarse la base de participación ciudadana en el proceso como forma de garantía del sistema republicano democrático. Los amicus resultan ser el formato que la jurisprudencia y legislación en nuestro país han elegido desde hace ya más de una década, para sortear la complejidad que surge del especial rol que desempeña el Poder Judicial al dictar fallos con vocación regulatoria emergentes de procesos trascendentales. Traemos como aporte la afirmación de Nino quien sostuvo que el amicus curiae presenta una destacada raíz democrática, y su intervención entraña una herramienta para hacer más laxos los criterios de participación en el proceso judicial en el marco del activismo judicial, actitud ésta que se muestra fructífera para promover y ampliar el proceso democrático, abriendo nuevos canales de participación, sobre todo, de los grupos con menos posibilidades de injerencia real en ese proceso (Nino, Fundamentos de derecho constitucional. Análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional, Ed. Astrea. Buenos Aires. 2000. Pág. 696; y Bazán, Víctor. La Corte Suprema de Justicia de la Nación y un importante respaldo institucional a la figura del amicus curiae, JA 2004-III-1249).

Pero existen diversas razones que habilitan la intervención de amicus en el proceso, y tienen eje en el sistema republicano. En tal sentido, afirma Courtis que "esta vinculación entre la discusión judicial entre cuestiones de interés público y la posibilidad de que personas, grupos o instituciones



interesadas en la proyección colectiva de las decisiones de la magistratura presenten sus respectivas opiniones sobre el tema ante el tribunal no hace más que reforzar el aspecto participativo del carácter republicano de gobierno” (“Sobre el amicus curiae”, en Gargarella, Roberto (coord.), Teoría y Crítica del Derecho Constitucional, Tomo I, Democracia. AbeledoPerrot. Buenos Aires. 2008. Pág. 322). Puesto a enumerar, sostiene que son básicamente dos: a) la posibilidad de brindar argumentos a quien decide; y b) brindar carácter público a determinada decisión. En cualquiera los dos casos, la ganancia en términos republicanos, es fácil de advertir, en la medida que permite una mayor publicidad de los actos de uno de los poderes e incluso, ayudar a mejorar la calidad de las decisiones (fundamentación y razonabilidad de las sentencias), sin desconocer que implica la posibilidad de una mayor participación ciudadana en la órbita del poder judicial. Por otro lado, no puede descocerse que la intervención de los amicus constituye una herramienta que responde a un modelo dialógico en términos institucionales, es decir, un modelo más abierto y participativo y, por ende, con mejores pergaminos democráticos y republicanos. Bien dice Gargarella, en relación a esta modalidad de diálogo, que “el presupuesto es que el sistema de toma de decisiones gana en imparcialidad en la medida que surja de una discusión amplia e inclusiva” (“El nuevo constitucionalismo dialógico frente al sistema de pesos y contrapesos”, en Gargarella, Roberto (comp.), Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática. Siglo veintiuno editores. Buenos Aires. 2014. Pág. 124). En tal sentido, afirma Linares que al ampliarse las opiniones respecto de cuestiones controvertidas que tienen proyecciones colectivas y/o institucionales que exceden el caso, los amicus amplían la participación y, por ende, concede un mayor valor epistémico al proceso judicial, aumentando su valor democrático y deliberativo (Linares, Sebastián. La (i)legitimidad democrática del control judicial de las leyes. Marcial Pons. Madrid. 2008. Pág. 279).

III. 4) *El pedido de declaración de sustracción de materia:* A fs. 684/685 la Autoridad Metropolitana de Transporte solicitó que la cuestión debatida en estos autos se declare abstracta, por entender que el aumento del



boleto de colectivo dispuesto por la Resolución N° 412/18, había sido superado por la inflación del corriente año.

En razón que el objeto de este proceso es la declaración de inconstitucionalidad de las Resoluciones 411 y 412/18, por la afectación de los derechos de los consumidores, y no se debate las tarifas en sí tal como expresamente lo ha dicho la amparista en su escrito de demanda, no corresponde acoger el planteo de abstracción efectuado.

Ahora bien, la protección del usuario y el interés público son el norte del presente proceso, y en ese contexto no puede dejar de observarse que son esencialmente los trabajadores, así como los estudiantes, y jubilados quienes emplean cotidianamente el transporte público de pasajeros, y es la continuidad plena de la prestación del servicio la que preocupa en esta instancia decisiva.

En este marco sí adquiere relevancia la presentación realizada por la Autoridad Metropolitana de Transporte a fs. 684/685, y la documentación acompañada, ya que las afirmaciones realizadas no pueden dejar de valorarse como parámetros de realidad que deben ser ponderados.

Así la crisis económica por la que atraviesa el país que es de público conocimiento, resulta corroborada por las declaraciones del Ministro de Hacienda de Argentina, Hernán Lacunza, quien esta semana admitió que la inflación anual del 2019 será al cierre del año del 55 % (<https://www.infobae.com/america/agencias/2019/11/26/argentina-proyecta-inflacion-del-55-al-cierre-de-2019-ministro-de-hacienda/>), y fueron expresamente invocadas en el dictamen fiscal obrante a fs. 653/656 (v. punto VIII de fs. 656 y vta.), por lo que adoptar una decisión con efectos retroactivos pondría en grave riesgo de continuidad al servicio público de transporte de pasajeros afectando de modo directo al mismo grupo que en el presente se pretende proteger.

Por ello, en razón que las decisiones deben ser adoptadas de conformidad a las circunstancias del momento en que son dictadas, y en



consideración que en el presente decisorio se ha considerado que las Resoluciones Nº 411/18 y 412/18 afectan los mismos derechos constitucionales que están llamadas a garantizar, corresponde hacer lugar a la demanda interpuesta declarando inconstitucional las Resoluciones Nº 411/18 y 412/18 por afectar los derechos de los consumidores constitucionalmente reconocidos en los artículos 42 de la Constitución Nacional y 31 de la Constitución de la Provincia de Salta, dejándolas sin efecto a partir del dictado de la presente, por lo que no habrá de entrar en vigencia el aumento programado en el Anexo II de la Resolución Nº 412/18 previsto para el mes de diciembre de 2019, con inicio el día 1/12/2019 (fs. 203/204).

En consecuencia de lo decidido en el párrafo que antecede, considerando el momento a partir del cual producirá sus efectos el presente fallo, se impone desestimar la pretensión subsidiaria de condena referida a la restitución a los usuarios afectados.

III. 4) Alcance pasivo de la sentencia: se ha hecho mérito a lo largo de la presente sentencia de las pretensiones deducidas, siendo la pretensión principal la declaración de inconstitucionalidad de las Resoluciones AMT Nº 411/18 y 412/18, pretensión indivisible que genera un litis consorcio pasivo necesario entre los codemandados, motivo por el cual esta sentencia tiene alcance pleno sobre los codemandados ya que prosperando la pretensión necesariamente afecta tanto a la Autoridad Metropolitana de Transporte como a la Sociedad Anónima del Estado de Transporte Automotor.

Falcón (Tratado de Derecho Procesal, Ed. Rubinzal Culzoni, T. I., pág. 330) señala que, el litis consorcio necesario se configura cuando está en tela de juicio el estado jurídico que es común e indivisible respecto de una pluralidad de sujetos. En el litis consorcio necesario, la relación es única y vincula a todos los intervenientes en forma indivisible (son los casos clásicos de las acciones de simulación, división de condominio, escrituración, demanda contra la herencia, nulidad de actos jurídicos, obligaciones indivisibles). La legitimación de todos los intervenientes aparece por los efectos inevitables de la sentencia sobre todos ellos y por la necesaria participación de los mismos

Scanned by CamScanner

en el proceso. Lo contrario llevaría a una sentencia inútil o de ejecución imposible. Asimismo este autor expresa que la deducción de la nulidad de un acto jurídico bilateral o plurilateral es un claro supuesto de litisconsorcio pasivo necesario, pues la sentencia no puede dictarse únicamente sino frente a todas las partes del acto, ya que mal podrá éste anularse por una de ellas y ser válido para las otras (Falcón, ob. cit. pág. 336).

IV.- Costas: Las costas se imponen a la demandada en su calidad de vencida, en tanto ha prosperado la pretensión principal deducida, debiendo aplicarse el principio de general previsto en el artículo 67 del Código Procesal Civil y Comercial.

V.- Honorarios: En consideración a los antecedentes que surgen del relato realizado y en aplicación del artículo 34 de la Ley N° 8.035 de Aranceles y Honorarios de Abogados y Procuradores de la Provincia de Salta, que establece que, en los procesos de amparo, el honorario no podrá ser inferior a 23 ius, informando el Colegio de Abogados y Procuradores de la Provincia de Salta -en cumplimiento de la manda establecida en el artículo 3º de la Ley 8035/17- que el valor del ius a los fines arancelarios es de \$ 1.714 a partir del primero de noviembre de 2019 (Resolución N° 119/2019 del Consejo Directivo del Colegio de Abogados y Procuradores de la Provincia), debiendo valorarse en el presente proceso la complejidad de los derechos involucrados y la gestión del caso, la novedad del planteo y la falta de regulación de los procesos colectivos, así como la relevancia y trascendencia social de este caso, todo lo cual se evidencia en el transcurso del litigio y la solución que por el presente se adopta, corresponde determinar los estipendios profesionales a favor de la Dra. María Emilia Calmejane por su labor desarrollada como letrada apoderada a lo largo de todo el proceso en la suma de \$ 100.000, y al Dr. Leonardo Ismael Juarez en su carácter de letrado patrocinante por su intervención en la audiencia celebrada a fs. 690 en la suma de \$12.000.

Por lo expuesto,

[Signature]
F A I L O



I) HACER LUGAR a la pretensión principal deducida por la Asociación Civil Usuarios y Consumidores Unidos y en su mérito DECLARAR la inconstitucionalidad de las Resoluciones AMT N° 411/18 y 412/18, dejando sin efecto los aumentos allí dispuestos a partir de la notificación de la presente conforme considerando III. 2) y DESESTIMAR la pretensión subsidiaria de reintegro. CON COSTAS.

II) REGULAR los honorarios profesionales de la Dra. María Emilia Calmejane por su labor desarrollada como letrada apoderada de la Asociación Civil Usuarios y Consumidores Unidos a lo largo de todo el proceso en la suma de \$ 100.000 (pesos cien mil), y al Dr. Leonardo Ismael Juarez en su carácter de letrado patrocinante en la suma de \$12.000 (pesos doce mil).

III) CÓPIESE, regístrese y notifíquese.

Dra. G. V. VARELA
SECRETARIA

MARÍA VICTORIA MOSMANN
JUEZA

