

SUMARIO

ACTORA: *Juliana di Tullio y Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires (Guido M. Lorenzino)*

DEMANDADO: *Estado Nacional (Secretaría de Transporte del Ministerio de Infraestructura de la Nación).*

MATERIA: Pretensión anulatoria de actos

MEDIDA SOLICITADA: Suspensión de los efectos del acto

DEDUCE PRETENSIÓN ANULATORIA DE ACTOS

Señor Juez:

JULIANA DI TULLIO (DNI 22.550.592), Senadora Nacional, con el patrocinio de **Pablo Maximiliano Tosco**, abogado, T° 605 F° 423 de la CFAPL; con Domicilio Legal en mi público despacho, sito en Hipólito Yrigoyen N° 1846, Planta Baja, Oficina 70 "A" de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y **GUIDO M. LORENZINO (DNI 18367259)**, en mi carácter de Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, con el patrocinio de **María Cecilia Rodríguez**, abogada T° 605 F° 862 CFALP, CUIT 27-30035128-5, y **Guillermo Aban Burgos**, abogado T° 609 F° 419 de la CFALP, CUIT 20-29403187-2 (apoderados de la Defensoría del Pueblo), con domicilio legal en la calle 50 N° 687 de La Plata, y constituyendo domicilio procesal electrónico en el CUIT 27300351285, nos presentamos y decimos:

I. PERSONERIA

1. Habiendo prestado juramento en fecha 09/12/2023 integro la *Honorable Cámara de Senadores de la Nación* por el período 10/12/2023 - 09/12/2029, desempeñándome como Senadora de la Nación por la Provincia de Buenos Aires.

2. Por su parte, el Dr. Guido Lorenzino ha sido designado *Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires* bajo el procedimiento de la ley provincial N° 15.314, habiendo prestado juramento ante los presidentes de las Cámaras Legislativas bonaerense con fecha 10 de enero de 2022, tal como surge de la *Resolución Conjunta Nro. 001/2022* de la *Honorable Legislatura de la Provincia de Buenos Aires*, la que en copia se acompaña como anexo a la presente.

3. Finalmente, y como lo acredito con copia de escritura de poder general para juicios, la Dra. Rodríguez y el Dr. Aban Burgos resultan ser patrocinantes resultan ser apoderados de la referida ***Defensoría del Pueblo***, con amplias facultades para representar al Órgano en las presentes actuaciones hasta su total terminación.

II. OBJETO

1. De conformidad con las antecedentes de hecho y de derecho que expondremos a continuación, venimos por medio de la presente a deducir pretensión anulatoria de actos contra el *Estado Nacional* (domiciliado en Hipólito Irigoyen N° 250, Piso 12 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), asumiendo la representación colectiva de los usuarios y consumidores afectados por el irrazonable e ilegal aumento tarifario dispuesto por la RESOL-2024-5-APN-ST#MINF de la *Secretaría de Transporte del Ministerio de Infraestructura de la Nación*, solicitando desde ya se declare su nulidad por ser arbitraria, carente de motivación, y transgredir el principio de razonabilidad que debe preceder al dictado de toda decisión de la Administración Pública.

2. Cautelarmente, y hasta tanto se resuelva el fondo de la *litis*, petitionamos la suspensión de los efectos de la mencionada resolución, reestableciendo los cuadros tarifarios anteriores, ya que su aplicación irrogaría daños irreparables a los usuarios y usuarias del servicio público de transporte.

3. Precauteladamente, dada la gravedad de las circunstancias y las necesidades objetivamente impostergables de la población en el caso concreto, solicitamos que la suspensión de los efectos del acto sea dispuesta como medida interinal en los términos del art. 4° de la Ley 26.854, hasta tanto se encuentren reunidas las condiciones para el pronunciamiento respecto de la procedencia de la cautela solicitada.

III. LA RELACIÓN DE CONSUMO

1. En mi doble carácter de ciudadana y Senadora Nacional, resulto ser usuaria del servicio público de transporte, prestación que constituye una típica relación de consumo, encuadrando objetiva y subjetivamente dentro de los artículos 1, 2 y 3 de la Ley 24.240 (en adelante LDC).

En tal carácter, la efectiva implementación del cuadro tarifario establecido por el marco normativo cuestionado, afecta el derecho de los consumidores y consumidoras a obtener una información adecuada y veraz, al trato digno y equitativo y a la protección de nuestros intereses económicos, con afectación, al mismo tiempo, de derechos humanos puesto que la medida cuestionada repercute directamente sobre la asequibilidad de un servicio público esencial (Corte Sup., “*Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y Ot. (CEPIS) c/ Ministerio de Energía y Minería s/ Amparo Colectivo*”, sent. del 18/8/16, cita on line AR/JUR/52079/2016, consid. 12 del voto del Dr. Maqueda).

2. Es oportuno señalar que a partir de la reforma constitucional del año 1994, no sólo se reconocieron expresamente dentro del escenario de los derechos constitucionales a los derechos de consumidores y usuarios (que ya habían sido positivados en 1993 con la sanción de la Ley 24.240), sino que, a la vez, estos mismos derechos se vieron fortalecidos, puesto que la consagración constitucional de los tratados de derechos humanos con jerarquía normativa superior a la leyes -por imperio del artículo 75 inc. 22-, vino a robustecer aún más esa protección dando resguardo a las prestaciones esenciales o básicas vinculadas con la dignidad y el adecuado nivel de vida de las personas (vgr. art. 11.1 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales).

3. Igualmente, debe destacarse el artículo 1094 del nuevo *Código Civil y Comercial de la Nación* (en adelante CCCN), que establece que la interpretación de deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el de acceso al consumo sustentable y cuando exista duda sobre la interpretación del código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor.

4. No hay exclusión posible del régimen consumeril en el presente caso. **El Derecho del Consumidor brinda un marco legal tutelar a todas las personas cuando desarrollan o adquieren el rol de consumidores o usuarios.**

Ha sostenido valiosa jurisprudencia que, la normativa específica relativa a las relaciones de consumo no constituye una mera regulación de determinado ámbito de las relaciones jurídicas, como tantas otras. Es eso y mucho más. La preocupación del legislador –signada por la clarísima previsión del art. 42 de la Constitución nacional- radica en obtener la

efectividad en la protección del consumidor. El principio protectorio como norma fundante es cimiento que atraviesa todo el orden jurídico. El propio art. 1° de la ley 24.240 lo expresa terminantemente: *“la presente ley tiene por objeto la defensa del consumidor o usuario”*. Este punto de partida es el marco dentro del cual corresponde asumir la problemática del consumo (Causa C. 117.760, “G., A. C. contra ‘Pasema S.A.’ y otros. Daños y perjuicios” del 1 de abril de 2015, Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires).

Efectivamente, constituye una decisión de regulación especial de una parte de la economía que, por mandato constitucional, apunta a favorecer el ejercicio pleno de los derechos de los más débiles, asumiendo que las fuerzas del mercado son infinitamente más poderosas que el consumidor aislado. Es un sistema, un paradigma intervencionista del Estado, con el objeto de corregir las consecuencias socioeconómicas negativas que la realidad demuestra fehacientemente.

La debilidad del consumidor es consecuencia de la “subordinación estructural” en la que se encuentra en la sociedad de consumo, resultado del rol que le toca ocupar en ella. De allí que, la legislación consumerista asuma que la contratación de los bienes y servicios alcanzados por la normativa especial de protección participa de los rasgos propios de la negociación por adhesión, máxime en materia de servicios públicos esenciales como la provisión del servicio público de transporte de pasajeros.

En síntesis, esta demanda deberá analizarse y valorarse a la luz de una integración armónica de las normas y principios generales del Derecho de los consumidores y usuarios contenidos en la Constitución Nacional (en adelante CN), en la LDC y el Código Civil y Comercial de la Nación en sus normas tuitivas de la parte débil de la relación de consumo.

IV. LEGITIMACIÓN ACTIVA

1. Sin perjuicio de mi carácter de Senadora nacional, soy afectada directa por el aumento en el cuadro tarifario de transporte, consecuencia de las resoluciones de alcance general cuya validez se impugna, en tanto soy consumidora y usuaria del servicio público de transporte.

En tales condiciones, me presento por mi propio derecho, pretendiendo, además, enarbolar la representación colectiva de los usuarios y consumidores del servicio público de transporte, que al igual que la suscripta, somos víctimas de un irrazonable y desproporcionado cuadro tarifario.

Esta legitimación colectiva nace, directamente de los artículos 42 y 43 de la Constitución Nacional y 52 de la LDC en tanto estas normas facultan a los afectados para interponer acciones en *pos* de la defensa de los intereses de incidencia colectiva de los usuarios y de los consumidores.

2. Desde esa perspectiva, negar legitimación procesal a una Senadora Nacional para representar los intereses de los ciudadanos que la votaron para que ejerza su representación en el Congreso de la Nación, llevaría al contrasentido de desconocer la representación que la propia Constitución Nacional le acuerda (Cfr. CN, arts. 54, 75 y concordantes).

En esa línea, se inscriben las facultades del Honorable Congreso de la Nación –y por lógica derivación, de los Senadores/as y Diputados/as que lo integran- para “...*proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias...*” (Cfr. CN, art. 75, inc. 18) y para “...*proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social...*” (Cfr. CN, art. 75, inc. 19).

2.1. Ciertamente es que, explícitamente, esas facultades son ejercidas por el Cuerpo en Pleno a través del proceso de sanción de las Leyes (Cfr. CN, arts. 77 a 84, inclusive).

Sin embargo, conforme lo determina la doctrina administrativa, el ejercicio de las facultades legales de todo funcionario no se limita a aquellas que surgen explícitamente de la Constitución, las Leyes y los Reglamentos, sino que también alcanza a las que razonable e implícitamente derivan de éstas a fin de cumplir satisfactoriamente su cometido (Cfr. PTN, Dictámenes 234:645; 239:737; 245:179; 246:369, 500; entre muchos otros).

Surge entonces como interrogante si la interposición de una acción de alcance colectivo se encuentra entre las facultades razonablemente implícitas de los Diputados/as y Senadores/as de la Nación.

La respuesta afirmativa a este interrogante se impone –a criterio de esta Parte- por las siguientes razones:

a. Al igual que el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo, el Congreso de la Nación constituye uno de los tres poderes en que se cimenta el Estado de Derecho Democrático y los legisladores que lo integran, en definitiva, conforman sus órganos.

b. La representación popular que ejerce un Diputado/a y/o Senador/a deriva del propio texto constitucional y, por tanto, exorbita el ámbito legislativo.

c. Los Diputados/as y Senadores/as, más allá del ejercicio de sus cargos, continúan siendo ciudadanos argentinos. Y, en tal carácter, usuarios de los servicios de transporte público de pasajeros. Por consiguiente, negarles legitimación para actuar en el presente caso supondría establecer a su respecto una “*Capiti Diminutio*” no prevista ni admitida por la legislación nacional.

2.2. De otro lado, si se entendiera que los Senadores/as no representan al Pueblo de las Provincias, sino a las Provincias como Estados Federales de la República Argentina; mal podrá negar la legitimación de esta Parte para instar la presente Acción de Clase.

Ello por cuanto la afectación que la medida cuestionada supone sobre los sectores más vulnerables de la sociedad (trabajadores precarizados, desocupados, amas de casa, estudiantes, etc) llevaría a un agravamiento de las condiciones de desigualdad social con clara incidencia sobre las economías sectoriales y regionales.

Así, la medida cuestionada no sólo pone en crisis la economía de los sectores más vulnerables –cuya representación por mandato constitucional y popular ejerzo-, sino que, a la vez, y por vía indirecta, podría llegar a privarlos de otros derechos como lo son el trabajo y la educación, al no poder solventar los gastos que derivan de este ilegítimo incremento tarifario.

3. Respecto del *Defensor del Pueblo*, el Artículo 55 de la *Constitución de la Provincia de Buenos Aires* prevé la posibilidad de accionar en defensa de los derechos e intereses colectivos de los habitantes de la Provincia.

La norma reza: *“El defensor del pueblo tiene a su cargo la defensa de los derechos individuales y colectivos de los habitantes. Ejerce su misión frente a los hechos u omisiones de la Administración pública, fuerzas de seguridad, entes descentralizados o empresas del Estado que impliquen el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, abusivo, arbitrario o negligente de sus funciones. Supervisa la eficacia de los servicios públicos que tenga a su cargo la Provincia o sus empresas concesionarias [...]”*.

Cabe destacar que, la Ley Orgánica 13.834 (Texto según Ley 14.883) establece en su Artículo 12: *“Actuación. El Defensor del Pueblo, desempeñará sus funciones con plena autonomía funcional y política, y autarquía financiera, encontrándose legitimado activamente para promover acciones administrativas y judiciales para el cumplimiento de su cometido. No está sujeto a mandato imperativo alguno, ni recibirá instrucciones de ninguna autoridad. Puede iniciar y proseguir de oficio o a petición del interesado*

cualquier investigación conducente al esclarecimiento de los hechos u omisiones de la Administración Pública, fuerzas de seguridad, entes descentralizados o empresas del Estado que impliquen el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, abusivo, arbitrario o negligente de sus funciones. Pudiendo supervisar la eficacia de los servicios públicos que tenga a su cargo la Provincia o sus empresas concesionarias”.

A mayor abundamiento, el Artículo 14 de la mencionada Ley Orgánica, especifica: *“Atribuciones. Para el cumplimiento de sus funciones el Defensor del Pueblo, los Adjuntos Generales y los Adjuntos tendrán las siguientes atribuciones:” [...] “f) Promover acciones administrativas y judiciales en todos los fueros, inclusive el federal”.*

La posibilidad de actuar en el fuero federal tiene su razón de ser en que corresponde a las Provincias el atributo (no delegado) de definir cuáles son las instituciones encargadas de defender sus intereses en juicio. En el caso del Defensor del Pueblo, el constituyente local le ha confiado la defensa de los intereses individuales y colectivos de sus habitantes.

Concretamente, el ordenamiento jurídico bonaerense prevé una legitimación extraordinaria, que se caracteriza por el hecho de que resulta habilitado para intervenir en el proceso un organismo que actúa en nombre propio, para la protección de derechos, garantías e intereses cuya titularidad es de otros, o en defensa de intereses que afectan al orden público o social. En ese sentido, la atribución de legitimación procesal a un órgano público como el *Ombudsman*, implica que el Estado asume como propio el interés en el ejercicio de la pretensión de tutela de los intereses cuya protección confía (JEANNERET DE PÉREZ CORTÉS, María, *La legitimación del afectado, del Defensor del Pueblo y de las asociaciones*. La reforma constitucional de 1994 y la jurisprudencia, LA LEY 2003-B, 1333).

Versando la presente causa sobre los derechos de los consumidores y usuarios del servicio de transporte, y siendo que el *Defensor*

del Pueblo tiene a su cargo la defensa de los derechos individuales y colectivos de los bonaerenses, es que el suscripto reviste la legitimación antes señalada.

4. Por su parte, la doctrina “clásica” consistente en que los actos emanados del Estado Nacional sólo los puede controvertir el Defensor del Pueblo de la Nación, resulta una falacia formal por tres órdenes de razones:

En primer lugar, porque si el interés jurídico determina la medida de la acción (VON HIERING, Rudolf, *La teoría del interés*, Ed. Losada), existen intereses que son exclusivamente locales, y por ende la legitimación procesal la debe tener un órgano provincial (V.gr. Gobernador, Procuración General, Asesoría de Gobierno, Fiscal de Estado, y por supuesto el Defensor del Pueblo).

Siguiendo la lógica jurídica, el Defensor del Pueblo de la Nación resulta legitimado para defender intereses populares nacionales contra cualquier autoridad (local o federal según la reglamentación), pero no para defender intereses provinciales, los cuales obviamente pertenecen en forma originaria a los estados locales.

En segundo lugar, ¿qué pasaría si en un pleito donde se impugna un acto emanado del Estado Nacional existieran intereses contrapuestos entre los habitantes de varias provincias? Resulta claro que no podría tomar partido por una de ellas en detrimento de la otra. Extraño Defensor del Pueblo aquel que entabla una pretensión en contra de sus habitantes.

Una vez más, la solución para definir la legitimación surge de analizar la titularidad del interés jurídico. Los intereses provinciales que la constitución local les encargue, serán competencia funcional de los defensores del pueblo provinciales; y los intereses del Pueblo de la Nación, que la Constitución y las leyes reglamentarias le confíen, serán competencia funcional del Defensor del Pueblo nacional (independientemente del fuero).

Finalmente, por reducción al absurdo, resulta totalmente descabellado que una asociación civil tenga más legitimación que un órgano constitucional. Este razonamiento, llevado al extremo, implicaría que una asociación civil de “*amigos del defensor del pueblo*”, podría tener una legitimación más amplia que la que ostenta el propio órgano constitucional local, lo cual es un disparate galopante.

5. Sumado a lo expuesto (que alcanza para justificar la legitimación activa del Defensor), debe añadirse que la Defensoría del Pueblo de la Nación se encuentra vacante desde el año 2009. Efectivamente, no debe escapar al análisis el hecho de que el cargo de Defensor del Pueblo de la Nación se encuentra vacante, desde hace quince años.

Esta situación anómala ha llevado a la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal a exhortar al Congreso a designar el Defensor del Pueblo en el año 2016, en decisión que aún se encuentra pendiente de cumplimiento (CNCAF, sala III, *Asociación por los Derechos Civiles y otros c/ Estado Nacional - Honorable Cámara de Senadores de la Nación y otro s/ amparo*, Causa N° 1774/2015, del 18/08/2016).

En el mismo sentido, se expidió la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en cuanto exhortó a que el Congreso designara en un plazo razonable, al defensor del pueblo, cuyo cargo se encuentra vacante desde el año 2009 (*Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c/ Ministerio de Energía y Minería s/amparo colectivo*, 18/8/2016; Fallos: 339:1077; y *Mendoza Beatriz Silvia y otros c/Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza Riachuelo)*, 1/11/2016, Fallos: 1569:2004).

Como decía el maestro Mario Augusto Morello, los jueces no pueden ser fugitivos de la realidad. Y la realidad, tal como ha sido reconocida por el más alto tribunal de la Nación en el año 2016, es que el cargo del

Defensor del Pueblo de la Nación se encuentra vacante, en una situación que deja desamparados a millones de habitantes que se ven privados del acceso a la justicia por falta de medios para hacerlo, y por lo tanto, no ha existido la figura institucional que pueda cumplir ese rol a nivel nacional. Así reconocida en el propio fallo de la Corte que exhorta al congreso a cumplir con la manda de la Constitución (art. 86), y que al día de hoy permanece incumplido.

Por lo tanto, el argumento formal de la falta de legitimación del *Defensor del Pueblo de la Provincia Buenos Aires* para accionar en contra de un decreto del *Poder Ejecutivo Nacional* que afecta a los derechos de millones de bonaerenses, debido a la supuesta existencia de un *Defensor del Pueblo de la Nación*, encargado de dicha misión, no hace sino desconocer, no solamente la realidad sobre la que opera, sino las claras y categóricas sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que han exhortado –en vano- al Congreso a cumplir el mandato constitucional.

V. LEGITIMACIÓN PASIVA

La contraparte en esta acción resulta ser el Estado Nacional Argentino (Ministerio de Infraestructura - Secretaría de Transporte), en su carácter de órgano del cual emana el Reglamento General cuya validez se cuestiona a través de esta acción.

Ello así, en tanto resulta obligado a fundamentar acabadamente los actos administrativos que emite (a los que los Reglamentos se encuentran subordinados en relación de género a especie por hallarse reglados por la Ley N° 19.549 y sus normas complementarias, y reglamentarias), respetando además los principios constitucionales y convencionales en materia de Derechos Económicos y Sociales, y los derechos de los usuarios y consumidores de servicios públicos.

VI. HECHOS

1. La resolución 5/2024 de la Secretaría de Transporte.

1.1. Que en fecha 5 de febrero de 2024, la Secretaría de Transporte del Ministerio de Infraestructura de la Nación, dispuso mediante la RESOL-2024-5-APN-ST#MINF, un aumento promedio del 250% en las tarifas de transporte público automotor y ferroviario, que consideramos irrazonable e ilegal por los fundamentos que expondremos en la presente demanda.

Conforme surge de los propios Considerandos de la Resolución aquí cuestionada y del Informe IF-2024-11857392-APN-DNRNTR#MTR al que remite; dicho Reglamento General encuentra su génesis en los requerimientos presentados por ante el Ministerio de Infraestructura por los empresarios del sector.

Ahora bien, el análisis de tales actuaciones (cuya publicación realizada por el mismo Estado nacional en el sitio web <https://drive.google.com/file/d/1n1yOupn1-1cNo7LrwuX5AqMfdh0pHKpK/view> (Cfr. IF-2024-11857392-APN-DNRNTR#MTR), revela que en ningún caso los presuntos representantes/apoderados de las empresas de transporte público de pasajeros que solicitaron la actualización de tarifas acreditó la personería invocada. Por su parte, la *Secretaría de Transporte* no formuló ninguna intimación para subsanar el defecto legal aquí comentado.

1.2. Tampoco puede decirse que los estudios de costo adunados a la convocatoria de audiencia (Cfr. RESOL-2024-1-APN-ST #MINF) y a las que remite el *Informe de Cierre* IF-2024-11857392-APN-DNRNTR#MTR cumplan acabadamente el recaudo legal de brindar adecuada información al usuario del servicio público de transporte de pasajeros.

En primer término, el Estudio de Costos constituye un documento extremadamente técnico de difícil comprensión, incluso, para quienes no se hayan formado universitariamente en materias contables o de administración.

A ello debe añadirse que carece de firma; por lo que mal puede atribuirse su autoría a autoridad pública, privada o académica de ninguna naturaleza (Cfr. IF-2024-04248709-APN-DGETA #MTR).

1.3. A idéntica conclusión se arriba a poco de analizar el *“Informe Técnico. Análisis de Costos de Ingresos Servicios Ferroviarios de Pasajeros”* identificado como IF-2024-04482044-APN-DGYSSF #MTR.

1.4. No puede soslayarse aquí, en orden a lo expuesto, que el Derecho Ciudadano a la Información exige que ésta sea *“...adecuada y veraz...”* (CSJN, Fallos 339:1077; 343:637); lo que no logra satisfacerse mediante los Informes Técnicos hasta aquí analizados. Ello así, por cuanto constituye 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 (art. 1° CN), al mismo tiempo que otorga una garantía de razonabilidad para el usuario y disminuye las estadísticas de litigación judicial sobre las medidas que se adoptan...”* (CSJN, Fallos 339:1077).

2. La Audiencia Pública. El respeto a la seguridad jurídica

Afirmaba Aristóteles: *“... que la justicia es hija del poder y de la ley, pero guarda una indestructible armonía con el orden y la paz...”* (*“Ética a Nicómaco”*, Libro Quinto. "Examen de las Virtudes Éticas (Continuación). Capítulo I "Naturaleza de la Justicia y de la Injusticia", Ed. Gradifco, Buenos Aires, 2003, pág. 120 y ss.). Hoy, veinticuatro siglos después, este apotegma sigue teniendo plena vigencia. En efecto, la verdadera seguridad jurídica está dada por la paz social.

Sólo si las tarifas son el resultado de la información, la verdad, la claridad y en consecuencia de la razonabilidad, las posibilidades de contienda judicial se reducen drásticamente, y con ello, la real seguridad jurídica se obtiene para todos los actores.

Por tal motivo, la audiencia pública debe ser real y no una simple construcción formal o *“puesta en escena”*, ya que sólo cuando los usuarios hagan sus aportes, dentro de un marco reglado, ordenadamente, y los funcionarios que han de adoptar las decisiones estén obligados, no sólo a escuchar a los participantes y responder sus inquietudes, sino fundamentalmente a dar las explicaciones que fundamentan sus posturas, se logrará una verdadera armonía entre el Estado como hacedor del bien común, los usuarios y los inversores.

En el caso de bajo análisis se verifica una ausencia de información adecuada y veraz conforme lo requerido por los arts. 42 de la Constitución Nacional, 4 y 25 de la Ley 24.240, toda vez que en los considerandos de la Resolución 5/24 de la *Secretaría de Transporte* aquí atacada no se pondera la totalidad de los elementos necesarios para llegar a la determinación de los nuevos cuadros tarifarios.

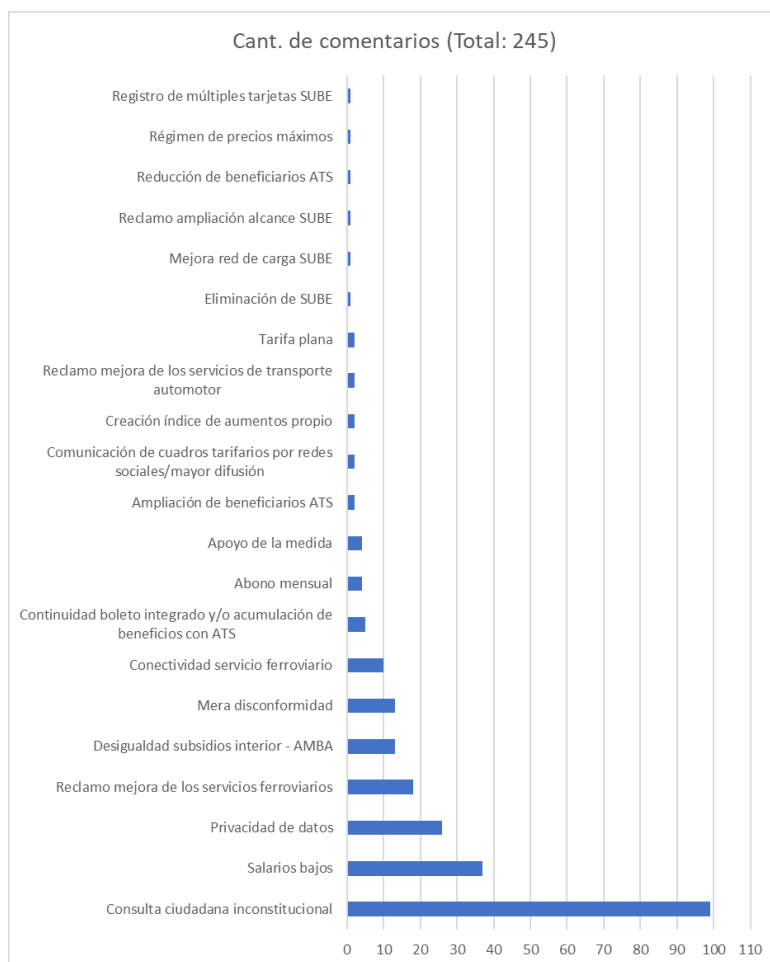
Como desarrollaremos en los fundamentos de la acción, no se informan los costos operativos del servicio, ni se expresa cómo se componen (personal, insumos, amortización de bienes de capital, etc.). Tampoco se encuentran detallados los márgenes de utilidades o de ganancias de las empresas.

La orfandad informativa en este proceso de revisión tarifaria es total. Todo ello, dentro de un expediente lleno de contradicciones y terminos abstractos.

También debe ponerse especial atención en el *Informe de Cierre del Procedimiento de Instancia De Participación Ciudadana*, desarrollado entre los días 22 y 24 del mes de enero; en el cual según dice los ciudadanos han

podido expresar sus opiniones, comentarios, consultas y han formulado sugerencias referidas al proyecto en tratamiento.

Como puede observarse el cuadro agregado más abajo, la mayor preocupación de los ciudadanos consultados es la inconstitucionalidad del aumento, los bajos salarios y la privacidad de sus datos. Es decir, que al momento de dictarse la normativa en crisis en la presente demanda, no se tuvo en cuenta en ningún momento la opinión de los usuarios. A Contrario, dicha resolución afecta directamente aquello que mayoritariamente los ciudadanos han expresado: sus derechos constitucionales, sus salarios y la integridad de sus datos personales.



Sumado a lo anterior, la resolución 5/2024 del *Ministerio de Transporte*, también es ilegal por haber incumplido con la medida cautelar

dictada en fecha 24 de enero de 2024, por el Juzgado de FERIA Federal En Lo Civil, Com. y Cont. Adm. De Lomas De Zamora 3, que dispuso: *“suspender los efectos del proceso de consulta pública establecido por la Resolución 1/2024 del Poder Ejecutivo Nacional - Ministerio de Infraestructura - Secretaria de Transporte, conforme la Resolución 616/2018 del entonces Ministerio de Transporte, con los fines de modificar el cuadro tarifario del transporte automotor de pasajeros urbano y suburbano de jurisdicción nacional y del transporte ferroviario de pasajeros de jurisdicción nacional, por el plazo de 5 , límite temporal que prudencialmente se establece (cinco) días en función de lo normado por el art. 5 de la ley 26.854, durante el cual se deberán adoptar las medidas tendientes a garantizar los derechos enunciados, readecuando el procedimiento de participación ciudadana en miras a la modificación del cuadro tarifario aludido, al de las Audiencias Públicas establecido por el Decreto 1172/2003”*.

Es decir, dicha resolución administrativa se ha dictado a sabiendas del incumplimiento de la medida cautelar antes aludida.

3. El contexto socio-económico actual. La resolución 5/24 resulta confiscatoria de los salarios de los usuarios y usuarias del servicio.

Si bien la actualización del cuadro tarifario aparece como una medida necesaria atento a los niveles de inflación sufridos en el curso del último año (211,4%), y en particular en estos últimos dos meses, estimamos que cualquier aumento en las tarifas debe ir de la mano con la situación de los ingresos de los consumidores y consumidoras, resultando claro que los salarios no han acompañado el ritmo inflacionario mencionado.

Cualquier propuesta tarifaria debe respetar el principio de equidad, pues de lo contrario, muchos de los usuarios y usuarias del servicio

público de transporte no van a poder seguir utilizándolo, generando ello consecuencias sociales irreversibles.

Ello, teniendo en especial consideración en el carácter de servicio público esencial del transporte, presentándose el mismo como condición necesaria para el ejercicio de otros derechos fundamentales como el trabajo, la educación, la salud, entre otros.

De los datos obtenidos de la Resolución 5/2024 de la Secretaría de Transporte, resulta claro que el aumento tarifario promedio es del 250 %, es decir 40 % arriba de la inflación interanual.

Dicho aumento ilegal e irrazonable, es además confiscatorio de los salarios de los usuarios y usuarias del servicio, ya que el aumento no guarda relación alguna con las mejoras salariales y de ingresos que recibieron los trabajadores, y menos aún si se prevén aumentos bimestrales por IPC publicado por el INDEC –conforme art. 3 de la resolución 5/2024-, teniendo en cuenta que aún no se ha establecido cómo acompañaran las paritarias del sector público y privado el aceleramiento inflacionario de los últimos meses.

Lo único cierto es que, a partir del 6 de febrero, el boleto mínimo de colectivos pasó de \$ 76,92 a \$270 pesos, es decir, una suba del 251 por ciento, mientras que el de trenes quedó en \$ 130 pesos para las personas que tengan su Tarjeta SUBE registrada a su nombre.

Por ejemplo, un trabajador que tiene que pagar un colectivo y tren por día (como es la mayoría de los casos), le implica un costo diario de \$ 800, cuando su salario sigue inamovible desde el mes de noviembre; el impacto de este aumento ilegal e irrazonable en relación al ingreso es confiscatorio de los salarios, y es mucho más grave en el marco contextual del aumento de todos los precios (alimentos, remedios, servicios de luz, gas, telefonía celular, internet, ect.) que vienen sufriendo las economías de las familias de los argentinos, y en especial de los habitantes de la Provincia de Buenos Aires.

VII. PRETENSIONES

Asumiendo la representación colectiva de los usuarios y consumidores afectados por el irrazonable e ilegal aumento tarifario dispuesto y de conformidad con los hechos narrados y los argumentos que exponaremos *infra*, la acción articulada porta las siguientes pretensiones:

1. Se declare la nulidad la RESOL-2024-5-APN-ST#MINF de la *Secretaría de Transporte del Ministerio de Infraestructura de la Nación* por ser arbitraria, carente de motivación, y transgredir el principio de razonabilidad que debe preceder al dictado de toda decisión de la Administración Pública.

2. Cautelarmente, y hasta tanto se resuelva el fondo de la *litis*, petitionamos la suspensión de los efectos de la mencionada resolución, reestableciendo los cuadros tarifarios anteriores, ya que su aplicación irrogaría daños irreparables a los usuarios y usuarias del servicio público de transporte.

3. Precautelamente, dada la gravedad de las circunstancias y las necesidades objetivamente impostergables de la población en el caso concreto, solicitamos que la suspensión de los efectos del acto sea dispuesta como medida interinal en los términos del art. 4° de la Ley 26.854, hasta tanto se encuentren reunidas las condiciones para el pronunciamiento respecto de la procedencia de la cautela solicitada.

VIII. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA PRETENSIÓN

1. Introducción

A la hora de analizar los fundamentos fácticos y jurídicos de la presente acción no puede perderse de vista que, tal como expresamente manda el artículo 42 2do párr. CN, el Estado y sus autoridades, de todos los poderes, poseen la obligación de carácter constitucional de proveer protección a los derechos de usuarios y usuarias, con especial referencia a sus intereses económicos en la relación de consumo.

Desde fines de 2023, el Estado nacional ha iniciado un cambio rotundo en la política pública en materia de servicios públicos que ha significado una alteración sustancial en el costo de los bienes esenciales al que deben tener acceso todos los ciudadanos y ciudadanas en condiciones de equidad.

El bienestar general, uno de los objetivos fundamentales de la Nación (cf. Preámbulo CN), implica que el Estado debe propiciar y facilitar el acceso, el uso y el goce de los servicios públicos esenciales y necesarios para el desarrollo personal y familiar de todos los argentinos y las argentinas.

En el caso del transporte, como demostraremos en este proceso, sufre un encarecimiento tal que pone en riesgo no solamente la posibilidad de alcanzar ese acceso, sino que directamente implica la imposibilidad de pagarlo para la gran mayoría de personas que hoy lo necesitan.

Tal escenario (que muy brevemente se describirá aquí), impide a vastos sectores de la población el ejercicio legítimo del derecho a utilizar el servicio público de transporte a un costo razonablemente accesible y proporcional a sus ingresos.

Efectivamente, el encarecimiento exorbitante de las tarifas, constituyen una palmaria afectación de derechos de primer orden garantizados en la Constitución Nacional y en normativa de orden público, como es la legislación de protección de consumidores y usuarios (Ley 24.240 y normas complementarias), a la vez que representa una inconcebible regresión desde la

óptica de los derechos humanos al impactar de manera directa en varios derechos económicos, sociales y culturales contemplados en los tratados que poseen jerarquía superior a las leyes, según lo establecido en el artículo 75 inc. 22 CN.

Concretamente, y más allá de la eventual oportunidad, mérito o conveniencia de una actualización tarifaria, existe un impedimento constitucional (art. 42 CN), consistente en la protección del interés económico de los usuarios que exige el respeto de la capacidad de pago de las familias, así como la imposibilidad de implementar políticas que impliquen una regresión en las condiciones de vida de la población (principio de no regresividad consagrado en el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* y su Protocolo Adicional en materia de *Derechos Económicos, Sociales y Culturales*).

De tal suerte, la *Resolución* impugnada, representa una concreta vulneración de derechos humanos por el encarecimiento arbitrario y desproporcionado de un bien esencial, afectando principalmente a los trabajadores, asalariados, y cuentapropistas, que día a día se desplazan para llegar a sus hogares y trabajos.

Este nuevo direccionamiento, tiene como único objetivo maximizar exponencialmente el beneficio empresario a través a costa de los usuarios, sin ningún tipo de contemplación por la grave situación socio-económica, ni por mantener cierta proporcionalidad en la suba de precios.

Pues bien, este cuadro de situación muestra de manera clara el grave impacto que el incremento tarifario del servicio significa para los usuarios y usuarias gravemente afectados por la Resolución cuestionada.

2. El carácter vital e indispensable del servicio público

La necesidad que se pretende atender mediante el servicio público ha sido denominada de carácter colectivo o general, o necesidad pública (GORDILLO, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo*, Ed. Macchi. Bs. As. 1980. T. 2 XIII-7.1.). Lo esencial es que la necesidad resulte una consecuencia de la vida comunitaria, y que sea sentida como tal por los integrantes de la comunidad. En suma, se trata de una “necesidad de interés general” (MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, Ed. Abeledo Perrot. Bs. As. 1975. T. II Págs. 29/31).

En idéntico sentido, la *Corte Suprema de Justicia de la Nación* en el ya citado caso “CEPIS” ha aseverado: “... *las actividades o servicios esenciales para la sociedad, reservados a la titularidad pública mediante la calificación de servicio público, son aquellos cuyas prestaciones se consideran vitales e indispensables para el conjunto de los ciudadanos, con el fin de asegurar su prestación. Se trata de sectores y actividades esenciales para la comunidad pues en ellos los ciudadanos satisfacen el contenido sustancial de los derechos y libertades constitucionalmente protegidos*” (Considerando 30).

Esto nos coloca frente a derechos que merecen una tutela superior, por cuanto hacen a la dignidad misma del ser humano.

3. Los consumidores de servicios públicos en la Constitución Nacional

Como consecuencia de la Reforma de 1994, la Constitución Nacional en su artículo 42 incorporó y reconoció una serie de derechos a los usuarios y consumidores de bienes y servicios, asegurando el acceso de los ciudadanos al control y participación de los aspectos regulatorios de los servicios públicos.

De esta forma, se ha establecido como política de Estado la protección de sus derechos fundamentales, aun cuando se trate de servicios

públicos privatizados, exigiendo, a su vez, regulación estatal y vigilancia de su calidad y eficiencia.

Dese la óptica de los Tratados de Derechos Humanos incorporados con rango constitucional por el artículo 75, inciso 22) de la Constitución Nacional, resulta digno de mención el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en cuanto establece que: *“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia...”* (Art. 11, inciso 1).

En tal dirección, la doctrina es conteste al entender como servicio público *“...a toda actividad de la Administración Pública, o de los particulares o administrados, que tienda a satisfacer necesidades o intereses de carácter general cuya índole o gravitación, en el supuesto de actividades de los particulares o administrados, requiera el control de la autoridad estatal”*. (MARIENHOFF, Miguel S. *“Tratado de Derecho Administrativo”* Ed. Abeledo Perrot. Bs. As. T. II Pág. 55).

Y tal como afirma Farina, *“los usuarios de servicios públicos [domiciliarios] son los más necesitados de protección (en sus derechos), pues estos servicios son prestados por empresas del Estado, por concesionarios o por grandes empresas privadas que tienen un monopolio legal o de hecho, y prestan servicios, muchos de ellos esenciales para la vida diaria”* (FARINA, Juan, *Defensa del Consumidor y del Usuario*, 4ªed. Astrea, 2009).

En este sentido, resulta clave el hecho de que, por las características o cualidades del servicio (y del proveedor), usuarios y usuarias se encuentran cautivos de un vínculo monopólico.

Así, esa sumisión fáctica garantiza al prestador del servicio un margen de ganancia exorbitante, generando una desigualdad que corresponde

proteger con mecanismos institucionalizados de garantía de derechos (como la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires).

La propia *Corte Suprema de Justicia de la Nación*, sentó el criterio correcto en “CEPIS” señalando que “...resulta claro que el hombre no debe ser objeto de mercado alguno, sino señor de todos éstos, los cuales sólo encuentran sentido y validez si tributan a la realización de los derechos de aquél y del bien común. De ahí que no debe ser el mercado el que someta a sus reglas y pretensiones las medidas del hombre ni los contenidos y alcances de los derechos humanos. Por el contrario, es el mercado el que debe adaptarse a los moldes fundamentales que representan la Constitución Nacional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos de jerarquía constitucional, bajo pena de caer en la ilegalidad” (consid. 33º).

En el mismo sentido se ha sostenido que, “*El libre mercado no puede juzgarse prescindiendo de los fines que persigue y de los valores que transmite a nivel social. El mercado, en efecto, no puede encontrar en sí mismo el principio de la propia legitimación. Pertenece a la conciencia individual y la responsabilidad pública establecer una justa relación entre medios y fines. La utilidad individual del agente económico, aunque legítima, no debe jamás convertirse en el único objetivo. Al lado de esta, existe otra, igualmente fundamental y superior, la utilidad social...*” (*Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia*. Pontificio Consejo Justicia y Paz, Conferencia Episcopal Argentina, Bs.As. 2005.-, pág. 225 punto 348).

Consecuentemente, y máxime en materia de servicios públicos esenciales, como en el presente caso, a la luz del art. 42 de la Constitución Nacional, debe desterrarse cualquier incidencia de las reglas de la oferta y la demanda en el valor del bien o la prestación de que se trate.

Los servicios públicos no constituyen una mercadería librada al libre juego de la oferta y la demanda o sea a las leyes del mercado. Se erigen actualmente como un derecho, tal como fuera expresamente establecido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo *Centro de Estudios para la*

Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y Ot. (Cepis) c/ Ministerio de Energía y Minería s/ Amparo Colectivo (sentencia del 18/8/16 cita on line: AR/JUR/52079/2016).

Específicamente, en el considerando 30 de su fallo, el máximo Tribunal Federal sostuvo que: “... *los servicios esenciales para la sociedad, reservados a la titularidad pública mediante la calificación de servicio público, son aquellos cuyas prestaciones se consideran vitales e indispensables para el conjunto de los ciudadanos, con el fin de asegurar su prestación. Se trata de sectores y actividades esenciales para la comunidad pues en ellos los ciudadanos satisfacen el contenido sustancial de los derechos y libertades constitucionalmente protegidos*”.

Tanto o más importante que lo anterior resulta el insoslayable respeto que todo cuadro tarifario de un servicio público, debe tributar a los principios constitucionales de protección de los derechos de los usuarios, al de equidad y dignidad, valores involucrados en la provisión “universal” del vital suministro a precios “razonables”, “equitativos” y “asequibles” (cf. Arts. 42 y 75 inc. 22 Const. Nac.).

4. La falta de información adecuada y veraz como vicio del acto

En el caso bajo análisis, se verifica una ausencia de información adecuada y veraz (conforme lo requerido por los arts. 42 de la Constitución Nacional y 4 de la Ley 24.240), toda vez que, en los considerandos de las resoluciones en crisis, no se ha ponderado la totalidad de elementos necesarios para llegar a la determinación de los nuevos cuadros tarifarios. Información que tampoco ha sido aportada al expediente sometido a consideración en la audiencia pública, ni durante las alocuciones de los participantes.

En tal sentido, no se expresan cómo se componen los costos a los que alude, ni se indica en forma concreta los márgenes de utilidades o de ganancias de las empresas. Tal omisión, acarrea de por sí la nulidad del acto administrativo impugnado por falta de información adecuada y veraz, ya que no se sustenta correctamente en los hechos, antecedentes y el derecho que le deba servir de causa, y por no respetar el contenido del ordenamiento jurídico de orden público (estatuto consumeril).

Ello, sin perjuicio de que la validez de todo acto administrativo está subordinada al cumplimiento de sus requisitos esenciales. De allí que, el acto aparecerá viciado no sólo cuando alguno de estos elementos se encuentre lisa y llanamente ausentes, sino cuando aún presente aparezca imperfecto o insuficiente.

La magnitud del vicio dependerá del nivel de agravio al orden jurídico que traiga aparejado el defecto, y correlativa a la entidad del mismo será la consecuencia que calificará a la decisión administrativa de inexistente, nula o anulable (MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo* Segunda Edición Actualizada, Ed. Abeledo Perrot. Bs. As. 1975. T. II Pág. Pág. 489 y ss. GORDILLO, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo*, Ed. Macchi, Bs. As. 1979. T. 3. XI Pág. 43 y ss.).

Encontrándose afectados los elementos causa, objeto y motivación, en tanto no se expresan y no se vierten todas las cuestiones relevantes para la temática que se resuelve (afectación de intereses económicos en la relación de consumo), la *Resolución* emanada de la *Secretaría de Transporte* (y en general de todo el procedimiento de revisión tarifaria), adolece de vicios en sus elementos esenciales que acarrearán su nulidad absoluta e insanable por contrariar los artículo 7º incisos b), c) y e) del Decreto-Ley N° 19549/72, y 4 de la LDC.

5. Falta de razonabilidad de las decisiones administrativas en crisis

El rol de los precios de los servicios públicos es de extraordinaria importancia, a tal punto que, mediante tarifas confiscatorias, podría tornarse ilusorio el acceso por parte de los usuarios.

En el caso del Transporte Público de Pasajeros se trata de una actividad expresamente reglada. Por tanto, las condiciones en que el mismo debe brindarse, incluida la tarifa que debe percibirse, **no puede ser ejercida discrecionalmente ni por el Poder Ejecutivo Nacional y los órganos que lo asisten, ni por las empresas prestatarias del mismo.**

Una tarifa que se convirtiera en excesivamente onerosa para los usuarios devendría en que estos no podrían pagarla y terminaría frustrándose la finalidad social pretendida por el legislador cuando sometió la cobertura de esa necesidad colectiva a un régimen de derecho público y la extrajo del normal funcionamiento comercial de la sociedad y de las reglas habituales de los mercados (PÉREZ HUALDE, Alejandro, La Ley, 2002-A, pág. 84).

Como consecuencia de ello, no puede quedar fuera del alcance de los mecanismos destinados a controlar y proteger eficazmente las necesidades de los consumidores y usuarios contempladas por el artículo 42 de la Constitución Nacional.

La tarifa, efectivamente, está íntimamente ligada a los elementos esenciales del servicio público tales como la generalidad, continuidad y la igualdad. Cumple un papel contractual y un papel social, a tal punto que Bianchi señala que: *“por su propia naturaleza, la tarifa constituye uno de los principales elementos vinculantes de todos los sujetos que componen esta compleja relación jurídica que nuclea al concedente, al concesionario o licenciatario, a los usuarios y a los órganos de control...”* (BIANCHI Alberto, *La regulación económica*, T. I, p. 327, Ed. Abaco, Bs. As., 2001).

Pero desde el punto de vista de los usuarios, la tarifa es el precio que estos deben abonar por el servicio público que reciben y debe representar el equilibrio permanente entre costos, expansión del servicio, eficiencia, asequibilidad de los mismos y una rentabilidad razonable. Por ello, el enfoque social de la tarifa debe tenerse muy en cuenta al momento de su readecuación, toda vez que el objetivo final de toda la concesión es el bienestar general como objetivo preeminente del Estado (de acuerdo a lo expresamente establecido en el preámbulo de nuestra Constitución Nacional).

El equilibrio a atender en la fijación de las tarifas es el que debe interpretar la necesidad de los usuarios, que llevó oportunamente a su determinación legal como servicio público, meritándose además la calidad y eficiencia de la prestación (art. 42 CN) y la economía de la producción del servicio a cumplir. En este sentido, nos encontramos dentro del concepto de justicia distributiva de la Administración y dentro de la función social del concesionario.

La tarifa como representación del equilibrio comercial y económico de las prestaciones del concesionario, de los costos operativos y de las necesidades de la expansión del servicio, puede derivar en necesidad de correcciones que impactarán fuertemente en la onerosidad de la misma, afectando sus aspectos sociales, que son los primeros a los que se debe atender.

En la búsqueda de una adecuación tarifaria que permita solventar la prestación del servicio (de acuerdo a la calidad y eficiencia que la Constitución exige), antes de sacrificar alguno de los elementos esenciales del servicio público, deberá ceder la tarifa, debiendo ser las autoridades públicas quienes deban acudir a subsidios u otros mecanismos apropiados a fin de asegurar la prestación, sin sacrificar los caracteres de continuidad, igualdad, generalidad, obligatoriedad, regularidad y asequibilidad, como necesaria consecuencia de haber realizado la opción política estructural de poner en

manos de un particular el desempeño de responsabilidades propias del poder administrador.

De lo contrario, se estaría dando el contrasentido de sustraer del mundo del libre mercado la prestación de un servicio, declarándolo público, para luego hacer depender la tarifa de ese mismo mercado.

Esta afirmación se ve transformada en un compromiso expreso, a partir del artículo 42 de la Constitución, cuando se impone el control de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, ordenando al legislador la creación de marcos regulatorios y de organismos de control.

La razonabilidad, conjuntamente con la ausencia de desviación de poder y la transparencia, configuran el límite que reconoce la actividad discrecional de la Administración, resultando un instituto esencial a la hora de fijar y/o modificar tarifas.

El Estado, cuando presta un servicio público por administración o concesión, debe respetar el principio de razonabilidad que resulta del artículo 28 de la Constitución Nacional que veda la alteración de los derechos y garantías reconocidos por ese mismo cuerpo normativo por las leyes que reglamentan su ejercicio y que por extensión resultan aplicables a los actos administrativos, y de diversos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, citándose a modo de ejemplo, las causas “Horta” (Fallos 136-59), “Cornu” (Fallos 142-81), “Font” (Fallos 254-56), “Cuello” (Fallos 255-293) y “Dri” (Fallos 264-94).

Como consecuencia de tal principio, el Estado se encuentra obligado a ponderar con prudencia las consecuencias sociales de sus decisiones, para evitar incurrir en arbitrariedad. De ahí que, proceda el control judicial de razonabilidad cuando se han desconocido innecesaria e injustificadamente, derechos primordiales de los ciudadanos (QUIROGA LAVIÉ, Humberto, *Derecho Constitucional*, 3ra. Edición. Editorial Depalma. Bs. As. 1993, pág. 181).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha entendido que deben respetarse los principios de progresividad, razonabilidad y proporcionalidad, en el fallo CEPIS ya citado. El considerando 22 del voto del Dr. Rosatti, sostiene que el servicio público es un derecho humano, en cuanto afirma: *“... una relación irrazonable entre monto y capacidad de pago en el cálculo de la tarifa puede convertir a una cuestión técnica, reservada al poder administrador, en una cuestión judicial por afectación de derechos constitucionales vinculados a la subsistencia o a una mínima calidad de vida de los usuarios. Ello así, al punto que existe un límite en el que toda ponderación entre el financiamiento del servicio y la capacidad de pago pierde sentido; se trata de la hipótesis en que la imposibilidad real de pago coloca al usuario frente al corte del servicio, circunstancia que debe merecer la tutela especial de la justicia pues, en este caso, no es posible rescatar técnicamente siquiera un umbral mínimo de un derecho esencial para la subsistencia”*.

De allí que la tarifa sólo debe modificarse si se encuentran razones contundentes, claras y perfectamente definidas que lo justifiquen, cuestión que en el presente caso no se verifica en una proporción razonable, ya que para la fijación de las tarifas debe tenerse en cuenta la capacidad de pago de los usuarios quienes la solventan a partir de sus ingresos.

Como vimos anteriormente, los ingresos promedio de los argentinos, lejos de recomponerse han tenido desde fines de 2023 y principios de 2024 un importante detrimento en términos de poder adquisitivo.

En definitiva, la búsqueda de la tarifa “justa y razonable”, requiere la determinación precisa de diferentes variables, cuya transparencia encuentra su apoyo fundamental en la información adecuada y veraz que exige nuestra Constitución Nacional, y que en modo alguno ello ha quedado saldado a partir de las audiencias públicas realizadas, ya que no han sido suficientemente explicitados los componentes que influyen en los costos del servicio y la ganancia empresarial.

Esta carga probatoria previa, donde se apoya el pedido de ajuste tarifario, corresponde necesariamente a la Administración y a las Empresas concesionarias, que deben escuchar atentamente a los usuarios del servicio en las audiencias públicas, cuyo resultado debe quedar expresamente reflejado en los actos administrativos respectivos, detallándose los motivos por los cuales eventualmente se apartarán de ellos.

Cuando la decisión de aumento tarifario se da a instancias de la autoridad de aplicación, este deberá brindar con anticipación los fundamentos suficientes que expliquen sus causas económicas, de modo tal que se brinde total satisfacción al derecho a la información y la protección de los intereses económicos de los usuarios, de acuerdo al artículo 42 de la Constitución Nacional. Nada de eso ha sucedido en forma previa al dictado de la Resolución impugnada.

Sustentando el criterio expuesto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho *in re* “Maruba”, que “...*las atribuciones de la administración pública en materia de tarifas no se ejercen en forma discrecional sino sujetas a la demostración objetiva del fundamento de las modificaciones que se efectúan*”, y en caso de insuficiente explicación, debe estarse a favor del usuario, tal como lo establece el art. 3º de la ley 24240 de Defensa del Consumidor.

Como puede advertirse, sin hesitación alguna, la resolución administrativa cuestionada en autos violenta el principio constitucional de razonabilidad, toda vez que en el caso no se observa la proporcionalidad entre los fines propuestos y los medios arbitrados para ello.

6. Vicios en la causa

6.1. Ferrocarriles. Régimen Legal aplicable

El régimen de explotación de ferrocarriles en la República Argentina se encuentra expresamente reglado por la Ley N° 2873 de fecha 18 de noviembre de 1891 (R.N. 1891 – Tomo II - pág. 543).

Por su parte, el mecanismo de incremento tarifario del servicio público aquí comentado se encuentra expresamente reglado por el artículo 9° de la Ley N° 5315 del 1 de octubre de 1907 (R.N. 1907 – Tomo IV - pág. 441).

Allí, expresamente se determinó que “... **las tarifas de pasajeros y de carga serán intervenidas por el Poder Ejecutivo, cuando el promedio del producto bruto de la línea en tres años seguidos exceda del 17 % del capital en acciones y obligaciones reconocido por el Poder Ejecutivo y siempre que los gastos fueran mayores en tres años consecutivos la compañía deberá demostrarlo a satisfacción del Poder Ejecutivo y en tal caso, el límite de Intervención se elevará proporcionalmente.** A estos efectos, el capital será fijado por el Poder Ejecutivo al abrirse la línea al servicio público y no podrá ser aumentado sin consentimiento del mismo...”.

6.1.1 Ciertamente es que el artículo 1° inciso c) del Decreto N° 1141 de fecha 14 de junio de 1991 (B.O. N° 27.161, pág. 11), excluyó de las previsiones del artículo 9° de la Ley N° 5315 a los contratos de concesión del servicio público actualmente prestado por FERROCARRILES ARGENTINOS, que se realicen conforme a lo dispuesto por la Ley N° 23.696.

Sin embargo, la explotación del servicio público de transporte de pasajeros por ferrocarriles –al menos en el ámbito jurisdiccional del Área Metropolitana Buenos Aires- se encuentra en cabeza del Estado que los administra a través de “Trenes Argentinos”.

Así ocurre con la línea Belgrano Sur y sus TRES (3) Ramales, con la línea Mitre y sus CUATRO (4) Ramales, con la línea Roca y sus CINCO (5) Ramales, con la línea Sarmiento y sus DOS (2) Ramales, con la línea San Martín y con el Tren de la Costa.

Debe señalarse aquí que “Trenes Argentinos” fue creada por el artículo 7º de Ley Nº 26.352 (B.O. Nº 31.372, pág. 1) como una Sociedad del Estado, al amparo del régimen instituido por Ley Nº 20.705 (B.O. Nº 22.979, pág. 2).

Aunque el artículo 14, inciso 13 del Anexo II al Decreto Nº 752 del 6 de mayo de 2008 (B.O. 31.399, pág. 4), facultó al Presidente y Directorio de lo que hoy es “Trenes Argentinos” a “...proponer a la Asamblea el aumento, ampliación o cualquier modificación en las tarifas que perciba la Sociedad...”; dicha facultad -tratándose de un Ente Público- no puede ser ejercida al margen de mínimos criterios de legalidad y razonabilidad.

6.1.2. Delimitada la cuestión en esos términos surge como interrogante. ¿Pese a haber sido reestatizadas, las líneas Belgrano Sur, Mitre, Roca, Sarmiento, San Martín y del Tren de la Costa continúan excluidas de los alcances del artículo 9º de la Ley Nº 5.315?

La respuesta negativa a este interrogante se impone; pues el artículo 1º, inciso c) del Decreto Nº 1141/91 se circunscribe exclusivamente al marco regulatorio aplicable a los concesionarios privados de servicios públicos privatizados. Y, como se ve, este no es el caso.

6.1.3. De allí que –independientemente de los argumentos que infra se desarrollarán- la Resolución RESOL-2024-5-APN-ST#MINF resulte nula por presentar un vicio en su elemento causa (Ley Nº 19.549, art. 7º, inc. b) y por no haber cumplido con los procedimientos esenciales para su dictado (Ley Nº 19.549, art. 7º, inc. d).

Dichas causales de nulidad, expresamente consagradas en los incisos a) y b) del artículo 14 de la Ley Nº 19.549 (B.O. Nº 22.411, pág. 3) y sus modificatorias; imponen la obligación de la judicatura de reestablecer el orden jurídico vulnerado –garantizando, así, el Principio de Legalidad que debe guiar el recto obrar de la Administración Pública- (Ley Nº 19.549, art. 17).

6.2. Transporte Público Automotor. Régimen Legal Aplicable.

El servicio de transporte público automotor, por su parte, se encuentra reglado por el Decreto N° 654 de fecha 29 de abril de 1994 (B.O. N° 27.883, pág. 6). Al tratar la materia tarifaria, el párrafo segundo del artículo 7°, explicita que “... *determinará las pautas tarifarias a aplicar, que permitan obtener al conjunto de los permisionarios una rentabilidad promedio razonable...*”.

6.2.1. Así, con fecha 13 de julio de 2018 se dictó la Resolución del Ministerio de Transporte N° 616 (B.O. N° 33912, pág. 38), por la que se aprobó el “*Reglamento General de la Instancia de Participación Ciudadana del Ministerio de Transporte*”, aplicable al sub examine. Al amparo de dicho régimen legal, se convocó a Audiencia Pública por Resolución RESOL-2024-1-APN-ST#MINF (B.O. N° 35.345, pág. 2).

6.2.2. El resultado de la audiencia pública -que se desarrolló durante escasas CUARENTA Y OCHO (48) horas y se limitó a participaciones que no excedieran los CINCO MIL (5000) caracteres (Cfr. Resolución del Ministerio de Transporte N° 616/18, Anexo I, arts. 7°, 8° y concordantes)- fue expuesto en el Informe de Cierre IF-2024-11857392-APN-DNRNTR#MTR de fecha 1 de febrero de 2024. Allí se da cuenta, únicamente de DOSCIENTAS VEINTE (220) participaciones incluyendo comentarios, reacciones y repreguntas (Cfr. Informe de Cierre IF-2024-11857392-APN-DNRNTR#MTR).

Aun dejando de lado el escaso número de ciudadanos/usuarios del servicio de transporte público de pasajeros que intervinieron –con las restricciones ya mencionada- en la Audiencia Pública convocada por Resolución RESOL-2024-1-APN-ST#MINF, el Procedimiento analizado no pasó de ser un mero ritualismo.

Ello se ve reflejado en el Informe de Cierre aquí comentado, donde la Administración ante las expresiones de “... *disconformidad ante el*

método utilizado para poner en consideración de la ciudadanía el proyecto propiciado de actualización tarifaria para los servicios de transporte público de Jurisdicción Nacional, como así también los plazos establecidos para participar y expresar sus opiniones e inquietudes...”, se limitó a contestar dogmáticamente remitiendo a las normas de “Gobierno Digital” (Cfr. Informe de Cierre IF-2024-11857392-APN-DNRNTR#MTR).

7. Nulidad del Acto Administrativo inmoral y dictado mediando Incompetencia por la Materia

Las razones hasta aquí desarrolladas llevan, inexorablemente, a la Declaración de Nulidad absoluta e insanable del Acto cuestionado (Cfr. Ley N° 19.549, arts. 14 –incs. a y b- y 17).

7.1. En primer término, la Resolución aquí cuestionada al imponer un incremento superior al DOSCIENTOS CINCUENTA POR CIENTO (250%) del coste del pasaje del transporte público automotor en un Proceso de Estancamiento propiciado por el mismo gobierno nacional –caracterizado por elevados índices inflacionarios, despidos del sector público y privado, retracción salarial y del consumo, entre otras cuestiones- deviene claramente **INMORAL**.

A ese respecto, y aunque la Ley de Procedimientos Administrativos N° 19549 expresamente no lo contemple, el “Elemento Moral” o cuota de moralidad que debe contener todo acto emanado de la Administración.

Dicha exigencia de moralidad se ve plasmada, a la vez, en los artículos 19 y 36 de la Constitución de la Nación Argentina.

Sobre el particular, y a modo de ejemplo, es dable destacar que la Sala D de la Cámara Nacional en lo Civil ha dicho que “...**en todo Acto Administrativo hay ciertos elementos esenciales, de los cuales depende su validez y eficacia; ellos son: causa, objeto, finalidad, forma y**

moralidad...". (Cfr. CNCiv, Sala D, 18/2/81, "Bi-anchi, Carlos A c/Municipalidad de la Capital", JA-1982-I-356).

En consecuencia, **el Acto Administrativo inmoral es nulo y su vicio insanable** (Cfr. CSJN Fallos 179:149; PTN Dictámenes 85:103).

"...La exigencia de que la validez de todo Acto Jurídico –sea de Derecho Privado, sea de Derecho Público— tenga una base ética, moral, constituye un verdadero Principio General del Derecho. De modo que el Acto Administrativo carente de sustrato moral, en cualquiera de sus aspectos –moral *strictu sensu*, buenas costumbres o buena fe— es un acto viciado...". (Cfr. DROMI, Roberto "Derecho Administrativo", 10º Edición Actualizada, Editorial Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2004, pág. 357).

7.2. Paralelamente, la Secretaría de Transporte de la Nación carece de facultades legales para el dictado de la Resolución RESOL-2024-5-APN-ST #MINF.

En efecto, por Decreto N° 73 de fecha 21 de diciembre de 2023 (B.O. N° 35.327, pág. 3), se determinaron los Objetivos que debía cumplir –entre otras áreas de gobierno- la Secretaría de Transporte de la Nación; delimitando así su estricto ámbito competencial (Cfr. Planilla Anexa al art. 4º del Decreto N° 73/2023).

Y, pese a que el Objetivo 10 la facultó para "...entender en la elaboración de las estructuras arancelarias y tarifarias en materia de transporte..." (Cfr. Decreto N° 73/2023, Planilla Anexa al art. 4º, Secretaría de Transporte, Objetivos, Punto 10); ninguna facultad o prerrogativa legal le fue conferida para su aprobación e implementación.

Así, la Resolución aquí cuestionada se encuentra viciada por haber mediado un supuesto de "Incompetencia en Razón de la Materia" (Cfr. Ley N° 19.549, arts. 7º -inc. a- y 14 -inc. b-) y por tanto debe ser revocado (Cfr. Ley N° 19.549, art. 17).

Es del caso recordar aquí que, conforme lo prescribe el artículo 3° de la Ley N° 19.549, "...la competencia de los órganos administrativos será la que resulte, según los casos, de la Constitución Nacional, de las leyes y de los reglamentos dictados en su consecuencia..."

Dicho concepto jurídico supone, en principio, el límite que encuentran las autoridades administrativas –cualquiera sea el Organismo al que pertenecen o el nivel jerárquico que ostentan en sus respectivos escalafones- al momento de emprender su actuación.

Ello así, por cuanto, **"...a ninguna autoridad republicana le es dado invocar origen o destino excepcionales para justificar el ejercicio de sus funciones más allá del poder que se le ha conferido, pues toda disposición o reglamento emanado de cualquier departamento o de algún empleado, que extralimite las facultades que le confiere la Constitución, o que esté en oposición con alguna de las disposiciones o reglas establecidas, es completamente nulo..."** (Cfr. CSJN, "Sara Doncel de Cook C/Provincia de San Juan", sentencia del 06/09/1929).

Nótese que idéntico criterio asume la Procuración del Tesoro de la Nación –a cuyos pronunciamientos se halla compelido el Servicio Jurídico que realizó el control de legalidad de la medida impugnada-; puesto que, para el Alto Órgano Asesor "...el accionar de la Administración debe ser legítimo, es decir, conforme con el orden jurídico, constituido por las normas objetivas, que tanto pueden ser constitucionales, como legales o reglamentarias (conf. Dict. 257:332)..." (Cfr. Dictámenes 279:307).

Así, inveterada y pacífica doctrina administrativa ha advertido que "...no resulta admisible dejar de cumplir lo que la ley inequívocamente ordene, de manera que si la escritura de la regla jurídica no suscita la posibilidad de entendimientos disímiles la única conducta aceptable es su acatamiento (conf. Dict. 177:117; 195:107; 235:622; 237:534; 244:377)..." (Cfr. Dictámenes 277:274).

Lo antedicho adquiere especial relevancia a poco de advertirse que **“...la importancia de una interpretación ajustada a derecho tiene como fin esencial fortalecer y no debilitar, la voluntad política del Estado a través de la implementación de la ley...”** (Cfr. Dictámenes 277:221).

8. La ilegitimidad del obrar administrativo desde la óptica de los derechos de usuarios y consumidores

Las normas impugnadas resultan abiertamente inconstitucionales por ser violatorias de los derechos de consumidores y usuarios contemplados en la normativa de orden público y de rango constitucional que se ha referido en esta demanda.

Desde esta perspectiva advertimos que frente a la colisión entre las normas regulatorias de la actividad de los servicios públicos, propias del derecho administrativo y las de protección a los usuarios, debe darse preeminencia indiscutible a la Constitución Nacional.

Es dable destacar que la tutela a los usuarios y consumidores, como se ha dicho la encontramos consagrada en el artículo 42 de la Constitución Nacional y 38 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, y asimismo cabe señalar que el artículo 3º de la Ley N° 24240, tiene puesta como regla de interpretación que en caso de duda se estará siempre a la interpretación más favorable al consumidor, y bajo la óptica de estas disposiciones deben analizarse las condiciones impuestas por el concesionario a los usuarios de un servicio público (CN Fed CAdm. Sala I, *Consumidores Libres Coop. Ltda. c/ Estado Nacional*, L.L. 1995-E-470, con nota de Juan Carlos Cassagne).

Asimismo, resulta evidente que deben tutelarse a ultranza los derechos de los usuarios de servicios públicos domiciliarios, ya que ellos tienen frente a los proveedores una situación de debilidad estructural aún mayor que frente a los prestadores reguladores de productos y servicios y ello se debe

fundamentalmente a que estamos frente a prestadores que usualmente disponen unilateralmente las condiciones que no pueden ser rechazadas por el usuario (LORENZETTI, Ricardo Luís, *Consumidores*, Segunda Edición Actualizada. Rubinzal-Culzoni Editores. Santa Fe. 2009. Pág. 574).

En idéntica línea de pensamiento, se ha dicho que: “la transferencia de gestión del sector público al sector privado implica la transformación de un monopolio de ‘iure’ estatal en mercados cautivos de usuarios por un plazo determinado” (CN Fed. C.C., Sala III, *Biestro de Bover, Amelia T. c/Telefónica de Argentina S.A., L.L.* del 28-06-1995).

La revisión del cuadro tarifario en los contratos a largo plazo, constituye un problema endémico en nuestro país, producto de las crisis económicas recurrentes que lo han afectado. Los principios que se han elaborado a efectos de evitar un incremento de las tarifas desvinculado de la realidad económica y de los bolsillos de los consumidores, han sido los siguientes:

a) La concesión de un monopolio no puede ir en detrimento de los usuarios: Las cláusulas que confieren exclusividad o monopolio para la prestación de un servicio público deben interpretarse con criterio restrictivo, pues tales privilegios deben fundarse en el interés colectivo, única y exclusiva razón que los legitima y permite enmarcarlos en la Constitución Nacional, y limitarse a los servicios estrictamente indispensables. En otras palabras, la creación de monopolios nunca puede ir en detrimento de los usuarios (CN Fed CAdm. Sala IV, 27-12-94. *Telintar S.A. y Otros c/Comisión Nacional de Telecomunicaciones L.L.* del 14-02-95). El fundamento constitucional de la interpretación restrictiva de tales condiciones o licencias deviene de que ellos constituyen una excepción a la regla de la libre competencia prevista en la Constitución, con lo cual son válidos en cuanto se interpreten restrictivamente (GORDILLO, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo* 4° Edición. T. 2. “La defensa del usuario y del administrado”, Fundación de Derecho Administrativo. 1997).

b) El concesionario no tiene una renta garantizada: En todos estos casos se ha puesto de manifiesto que el concesionario no tiene una renta garantizada, ni la posibilidad de mantener incólume lo pactado, porque se trata justamente de un vínculo de larga duración (PÉREZ HUALDE, Alejandro, *Renegociación de contratos públicos*, Lexis Nexis. Colección de Derecho Administrativo. Buenos Aires. 2002).

9. La Nominalización de la tarjeta SUBE para acceder al sistema de subsidios. Su regresividad en materia de datos personales

9.1. El artículo 5 de la Resolución 5/2024, establece que el nuevo esquema de subsidios queda sujeto a la nominalización de la tarjeta SUBE por parte los usuarios, y si a partir del 1 de abril de 2024 dicha registración no se efectúa el usuario perderá el atributo social que tiene un descuento del 55 % de la tarifa plana, con el fundamento de generar mejores prácticas en el uso del *Sistema Único de Boleto Integrado* y desarrollar herramientas que permitan brindar trazabilidad a la aplicación de los recursos públicos

Sostiene el mencionado artículo: *“Establécese que, a fin de abonar los importes tarifarios aprobados por los artículos 1°, 2° y 4° de la Resolución N° 1.017/2022 del entonces MINISTERIO DE TRANSPORTE con sus modificatorias, como así también de gozar de los beneficios del SISTEMA DE BOLETO INTEGRADO, los usuarios del servicio deberán nominalizar su tarjeta del SISTEMA ÚNICO DE BOLETO ELECTRÓNICO (S.U.B.E.), a través del sitio web <https://tarjetasube.sube.gob.ar>, por teléfono al 0800-777-7823 (opción 3), por el Chatbot SUBi (1166777823), a través de la nueva App SUBE (disponible para teléfonos Android) o en los Centros de Atención y Unidades de Gestión SUBE, antes del 1° de abril de 2024. A partir de la fecha consignada, se aplicará a los usuarios del servicio que no posean la tarjeta del SISTEMA ÚNICO DE BOLETO ELECTRÓNICO (S.U.B.E.) nominalizada de conformidad con lo previsto en el párrafo precedente, la tarifa diferencial descrita en los*

Anexos I y II de la presente resolución, la que se actualizará conforme el mecanismo previsto en el artículo 11 de la Resolución N° 1.017 de fecha 29 de diciembre de 2022 del entonces MINISTERIO DE TRANSPORTE y sus normas modificatorias y complementarias”.

Los fundamentos de dicha nominalización no son claros. Es más, en los propios fundamentos del informe de cierre de la consulta popular, en el punto 2 referente a la privacidad de datos, si bien se sostiene que los datos van a estar resguardados; acto seguido sostiene con conceptos ambiguos y vagos que: *“En relación a los datos recogidos, estos serán utilizados para el Sistema Único de Boleto Electrónico y otros fines como responder a solicitudes judiciales, planificación de políticas públicas de transporte, y comunicación de obras y servicios de transporte, finalidades que resultan acordes con lo permitido por la ley”.*

Tampoco puede soslayarse que entre las preocupaciones planteadas por los escasos 200 usuarios que participaron de la consulta popular, la protección de los datos personales está como tercera sugerencia o interrogante.

De esta suerte, el art. 5 de la resolución en crisis, es regresivo en materia de derechos humanos e implica una clara violación a los datos personales de los usuarios.

Tampoco puede aceptarse la “Estigmatización” de los sectores menos pudientes de la sociedad; obligándolos a registrar sus dispositivos SUBE, permitiendo así que el Estado –sin que exista norma legal alguna que lo habilite a ello- escrute **todos y cada uno de sus movimientos**.

Por consiguiente, además de tratarse de una medida de neto corte fiscalista –que desconoce conceptos básicos como el “Déficit Social” y la función integradora que debe tener el Estado- la Resolución puesta en crisis **conlleva en sí misma un mecanismo de control y disciplinamiento social enderezado a privar del Derecho a la Intimidad y a llevar una vida sin**

inherencias indebidas del Estado a los sectores más vulnerables de la sociedad, derechos éstos garantizados por los artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional.

10. Conclusión

Como se advierte sin hesitación alguna, existiendo vicios en la causa, el objeto y la motivación de los actos administrativos de alcance general cuestionados en autos, centrados tanto en la falta de información adecuada a los usuarios, como así también en una desviación de poder que afecta la finalidad que inspiró el dictado de los mismos, nos hallamos frente a la situación prevista por los artículos 7, 14, inciso b) y 17 del Decreto-Ley N° 19549/72 y sus modificatorias, que autorizan la declaración judicial de nulidad.

IX. EL COLECTIVO DE USUARIOS COMO SUJETOS DE TUTELA CONSTITUCIONAL DIFERENCIADA (PREFERENTE)

1. Las tutelas procesales diferenciadas

La existencia cada vez más compleja de conflictos en materia medioambiental, de derecho del consumidor, conflictos sociales, económicos y culturales de incidencia colectiva, así como la especificidad en el tratamiento de otros, (derecho de familia, derecho laboral, derecho intelectual, etc.), sumado a la exigencia constitucional de reglamentar y dar protección a los nuevos derechos, dieron origen a la creación de diversos ordenamientos procedimentales que sustentados en principios específicos, marcan pautas concretas tanto de regulación, como de resolución de controversias (TORRES TRABA, José María, Tutelas procesales diferenciadas, Publicado en La Ley Sup. Doctrina Judicial Procesal 2013 (junio), 66. Cita Online: AR/DOC/1859/2013).

Ahora bien, esta proliferación de procedimientos, deben encuadrarse en el marco de una teoría general que fije sus principios, sobre los cuales puedan guiarse tanto el legislador a la hora de generar la norma, como el juez, al momento de interpretarla en el caso concreto.

Hablar de una tutela procesal diferenciada, implica que frente a determinados conflictos, donde se afecten derechos esenciales de la persona, necesitaremos recurrir a tipos especiales de procedimientos que difieren de los de cognición plena (procesos ordinario y sumario), por cuanto se muestran insuficientes para atender la especializada atención que se merecen (TORRES TRABA, José María, Tutelas procesales diferenciadas. Aspectos prácticos que justifican su sistematización, Publicado en La Ley Sup. Doctrina Judicial Procesal 2010 (febrero) , 9. Cita Online: AR/DOC/141/2010).

Partimos de considerar a la tutela procesal diferenciada, como un procedimiento autónomo con reglas propias y flexibles, siendo el juez el facultado para ordenar el debate y el dictado de resoluciones urgentes, cuya procedencia se encuentra determinada por la naturaleza del derecho a judicializar o por la urgencia en la protección del mismo, sea conservando o innovando, para evitar con ello lesiones jurídicas irreparables. Este montaje procesal deberá brindar al demandante un trato diferenciado y admitir, por lo común, una legitimación activa amplia.

Una tutela procesal diferente, se presenta como una expresión particular de la garantía a una tutela judicial efectiva, así como en su momento, la acción como elemento estructural del proceso, fue concebida como una especie del derecho a peticionar ante las autoridades Art. 14 CN. Entendemos a las tutelas procesales diferenciadas, como una expresión particular de la garantía constitucional a una tutela judicial efectiva.

La tutela judicial efectiva se presenta como la garantía constitucional de toda persona, para poder recurrir a los tribunales de justicia y obtener del juez un pronunciamiento justo, sea como actor o como demandado.

Como garantía del ciudadano frente al Estado, la tutela judicial efectiva conlleva el indelegable deber de éste de remover todo obstáculo irrazonable que impida el real e igualitario acceso de aquéllos a la actividad jurisdiccional, y el aseguramiento de la eficacia de los magistrados a la hora de prestar el servicio de justicia satisfaciendo los presupuestos básicos que le son encomendados: remover el conflicto y mantener o restablecer la paz quebrantada o amenazada de quebrantarse (ROSALES CUELLO, Ramiro y MONTERISI, Ricardo D., La sentencia arbitraria como vulneración del debido proceso: su tutela doméstica y en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, J.A., 2005-I-474).

Existe un poder-deber del estado (jurisdictio), de resolver las demandas de protección a los derechos afectados, valiéndose de los mecanismos constitucionales y procesales, para hacer cumplir la ley y resolver con ello la controversia, retornando así la paz social.

Pero este derecho, no se agota simplemente con la facilitación del acceso al órgano jurisdiccional, sino que debe garantizarse a las partes, la prosecución del reclamo ante un Tribunal de justicia imparcial, que respetando el derecho de defensa de las mismas, prosigue y dirige un procedimiento breve, sencillo, que pone fin a la controversia dentro de un plazo razonable y de manera justa.

En líneas generales cuando hablamos de tutela judicial efectiva, hacemos referencia a la eficiencia de la justicia y a su acceso irrestricto. La eficacia del proceso se verifica cuando los mecanismos procesales existentes de origen legal, funcionan en la práctica aproximadamente igual, a la manera en que fueron concebidos.

La tutela procesal diferenciada de los derechos y situaciones “sensibles”, se constituye como un tipo especial de procedimiento autónomo o cautelar, que regido por reglas propias y flexibles, tramita judicialmente conflictos que requieren un tratamiento distinto, sea por su complejidad o por su urgencia, cuando se vean afectados derechos esenciales de las personas.

Esta tutela diferenciada debe concretarse cuando se encuentran involucrados los derechos a la vida, a la dignidad humana, a la salud, a la educación, a las condiciones dignas de subsistencia, al ambiente sano, entre otros, que integran los denominados derechos económicos, sociales, culturales (DESC) o en las situaciones necesitadas de especial protección en que se encuentran, bajo ciertas circunstancias, los niños, adolescentes, ancianos, personas con capacidad restringida o con incapacidad, mujeres, consumidores, etc. todos ellos, sujetos “particularmente vulnerables” (MASCIOTRA, Mario. Poderes-deberes de la Alzada y la protección especial de niños y adolescentes. Publicado en: LA LEY 15/02/2017, 6. Cita Online: AR/DOC/368/2017).

En tales situaciones se imponen procesos con jueces activos, con procedimientos flexibles y adaptables a las especiales circunstancias de la causa, cargas probatorias comprensivas del tipo de conflicto en cuestión, favorecer y coadyuvar a soluciones autocompuestas, acentuación de los deberes de colaboración de las partes, flexibilización del principio de congruencia, etc.

La tutela diferenciada no sólo trae aparejado criterios procesales o pautas procedimentales amoldadas a la naturaleza del derecho objeto del debate, lo que habilita una verdadera justicia "protectora" o "de acompañamiento" (BERIZONCE, Roberto O., El proceso civil en transformación, Librería Ed. Platense, La Plata, 2008, p. 45), sino que también se traduce —merced a la fuerza vinculante de los compromisos que en materia de derechos humanos fueron asumidos por la Nación en el plano internacional— en condicionamientos directos a la hora de elegir una solución al caso concreto de conformidad con los derechos e intereses en juego (ROSALES CUELLO, Ramiro y MARINO, Tomás, Regulación de la tutela judicial efectiva y el debido proceso, LA LEY, 2014-E, 880).

No resulta posible establecer en este momento todas las categorías de derechos o pretensiones eventualmente merecedoras de tutela

procesal diferenciada. Sin embargo, en el XXI Congreso Nacional De Derecho Procesal, celebrado en la ciudad de San Martín de los Andes durante 1999, se coincidió en no excluir a los siguientes: I. Procesos urgentes; II. Procesos colectivos; III. Ambientales; IV. Protección de consumidores y usuarios; V. Referidos al derecho a la salud; VI. Referidos a los derechos sociales.

2. Sus rasgos caracterizantes

En primer lugar estos procesos deben desenvolverse dentro de un marco de celeridad y abreviación en sus trámites, es decir se debe tender a la sumarización del proceso

Agregamos, siguiendo a Torres Traba, algunas consideraciones respecto a: a) el rol del juez en el proceso; b) la elasticidad o flexibilización de las formas; y b) la posibilidad del dictado de resoluciones anticipatorias, preventivas, innovativas o conservativas de los derechos lesionados o con peligro de daño jurídico, a saber:

a) El rol del juez y el principio de autoridad: se evidencia la ampliación de los poderes del juez, tópico estrechamente vinculado con la urgente necesidad de instaurar definitivamente el principio de autoridad en estos procesos, entendido como el deber del juez de utilizar las facultades procesales instructorias, destinadas a ordenar el debate, corregir la conducta de las partes, disponer las medidas de urgencia necesarias con los supuestos de tutela determinados preferentemente, aún de oficio, así como la posibilidad de dictar medidas para el esclarecimiento de los hechos controvertidos, respetando el marco de congruencia planteado por las partes y el derecho de alegación y prueba en su defensa.

En la medida que las partes tengan suficiente posibilidad de audiencia y prueba, no existen razones para que el juez se vea impedido de esclarecer hechos, o disponer medidas precautorias de oficio.

b) La flexibilización o elasticidad del proceso: La elasticidad, permite al juez a prescindir de formas o requisitos, cuando para el caso concreto no son necesarias, y en segundo lugar, que el juez en cada caso concreto, y por razones fundadas, se aparte de lo exigido en la normas, por resultar, para ese caso injusto por innecesario, eso sí, respetando el contradictorio y la posibilidad de alegación y prueba, sin perjuicio de las medidas urgentes que pueda dictar.

La aplicación del principio de elasticidad, es el que subyace en la creación de este tipo de tutelas.

c) Posibilidad del dictado de resoluciones anticipatorias, preventivas, innovativas o conservativas de los derechos lesionados o con peligro de daño jurídico: Es propio de las tutelas procesales diferenciadas, el dictado de resoluciones que difieren de las comunes emitidas en el marco de los procesos ordinarios o cautelares.

Las medidas cautelares pueden tener diversas formas de expresión, de acuerdo al objeto que persigan y a la necesidad impostergable de su proveimiento, en atención a que de acuerdo a las especiales circunstancias del caso, pueden asegurar preventivamente la efectividad del proceso al que acceden, conservando bienes o pruebas, o bien anticipando total o parcialmente la pretensión principal (TORRES TRABA, José María. Utilidad procesal de las medidas cautelares atípicas. La tutela anticipada de los derechos y la medida innovativa. Revista LA LEY, Doctrina Judicial, 5 de noviembre del 2008).

La urgencia de su proveimiento y las circunstancias particulares de la situación jurídica a preservar, son determinantes tanto para evaluar su procedencia como así también la forma que asuma, que si bien en líneas generales presenta una regulación específica, las especiales circunstancias, a veces, no encuentran un marco legal de actuación particular, por lo que tanto la jurisprudencia como la doctrina deben salir a cubrir vacíos legales, a fin de que la norma procesal cumpla su función principal, cual es la

de ser el instrumento para la aplicación y protección de los derechos. Es el proceso, el derecho en acción.

3. La justicia de acompañamiento

Las tutelas diferenciadas aluden a técnicas procesales y orgánico-funcionales que se justifican como mecanismos de protección determinados por el derecho involucrado (o por los particulares de la pretensión esgrimida), especialmente en relación con los derechos incluidos en el bloque de constitucionalidad federal (Conclusiones. XXI Congreso Nacional De Derecho Procesal, celebrado en la ciudad de San Martín de los Andes, 1999).

La doctrina procesal moderna desde principios del siglo XX viene proclamando “la humanización de la justicia y del proceso” (REDENTI, Enrico, *Profili pratici del diritto processuale civile*, citado por CALAMANDREI, Piero, *Los Estudios de Derecho Procesal en Italia*, trad. de Santiago SENTÍS MELENDO, Ejea, Bs. As., 1959, p. 35. Hace casi medio siglo se celebró en 1977, en Gante, el VI Congreso Internacional de Derecho Procesal al amparo del lema "Hacia una justicia con rostro más humano"); recibiendo la prédica de Mauro Cappelletti, quien transformó la disciplina procesal al otorgarle una nueva óptica: el objeto y el destinatario de la misma es el litigante, y en función de ello, se inicia el abordaje de nuevos problemas, tales como el acceso a la justicia, la eficiencia de la actividad jurisdiccional, la duración y costo del proceso (problemas todos ellos que atañen directa y concretamente a los consumidores de la actividad jurisdiccional, es decir, los justiciables), y vertebró la triple dimensión del Derecho Procesal (dimensión constitucional, social y transnacional) (CAPPELLETTI, Mauro, *Proceso, Ideologías, Sociedad*, trad. de Santiago SENTÍS MELENDO y Tomás A. BANZHAF, Ejea, Bs. As., 1974).

Precisamente en el marco de la dimensión social aparece la justicia protectora o “de acompañamiento”, que cobija, entre otros, a los procesos de familia y especialmente aquellos en que están involucrados en

particular respecto de los usuarios y consumidores, niños, mujeres, ancianos y las personas con discapacidad, en los que al magistrado interviniente sin perjuicio de conservar su función dirimente se le adiciona una función protectora que encuentra su justificación en la afectación de derechos o intereses de personas en condiciones de vulnerabilidad, hallando su fundamento en los principios cardinales que incorporó la enmienda constitucional de 1994.

La justicia protectora se manifiesta en la función de vigilancia y control que deben ejercer los jueces a fin de preservar a quienes el ordenamiento jurídico pretende tutelar preferentemente; en ese rol, deberán interpretar las normas con un sentido amplio, favorable a las soluciones protectoras y adoptar, aun de oficio si así fuere posible, las medidas necesarias para el cumplimiento del fin tuitivo en materia de dirección del proceso, manejo probatorio, cautelares, ejecución de fallos, etc. (RIVAS, Adolfo A., Teoría General del Derecho Procesal, Lexis Nexis, Bs. As., 2005, p. 213).

En esta materia de justicia de protección (seguridad social, laboral, menores, derechos sensibles vinculados a la vida, a la dignidad humana a la salud, a la educación, a las condiciones dignas de subsistencia, al ambiente sano, consumidores, etc.) destacó el maestro Morello —hace ya más de una década- que la Corte acentúa el consejo a los jueces a fin de “impedir que las exigencias formales frustren el derecho a amparar (de carácter alimentario asistencial o donde el interés del menor —de su cuidado, formación y salud- sean determinantes) y afirmar los valores y principios jurídicos de raigambre constitucional” (MORELLO, Augusto M., El proceso justo, 2ª ed., Librería Editora Platense, La Plata, 2005, p. 659).

4. El caso de autos

En el caso que nos convoca, se cumplen todos los extremos reseñados por la doctrina para que el colectivo se haga acreedor de una tutela

procesal diferenciada, siendo ésta de jerarquía constitucional y convencional y consecuentemente de grado preferente.

Ha sostenido valiosa jurisprudencia que, la normativa específica relativa a las relaciones de consumo no constituye una mera regulación de determinado ámbito de las relaciones jurídicas, como tantas otras.

Es eso y mucho más. La preocupación del legislador –signada por la clarísima previsión del art. 42 de la Constitución nacional- radica en obtener la efectividad en la protección del consumidor. El principio protectorio como norma fundante es cimiento que atraviesa todo el orden jurídico. El propio art. 1° de la ley 24.240, texto ley 26.361 así lo expresa terminantemente: “la presente ley tiene por objeto la defensa del consumidor o usuario”. Este punto de partida es el marco dentro del cual corresponde asumir la problemática del consumo (Causa C. 117.760, “G. , A. C. contra ‘Pasema S.A.’ y otros. Daños y perjuicios” del 1 de abril de 2015, Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires).

En este sendero, la Corte Interamericana ha considerado que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos.

Insiste en que no basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como ser su calidad de usuario-consumidor (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Fallo Ximenes Lopes Vs. Brasil, Sentencia de 4 de julio de 2006, considerando 103).

Elo así, este colectivo golpea las puertas de la Justicia a los efectos de encontrar aquellas acciones positivas que los poderes políticos no le brindan, buscando una tutela judicial eficaz, continua y efectiva, y fundamentalmente de “rostro más humano” (M. STORME y H. CASMAN, ANTWERPEN/ DEVENTER, KLUWER, Towards a justice with a Human Face, edit. 1978).

En ese entendimiento es que solicitamos que se encuadre el caso dentro de la teoría de las tutelas procesales diferenciadas de carácter preferente (atento a su rango constitucional y convencional), asumiendo un rol activista, aplicando el principio reseñado de elasticidad, apreciando la legitimación en forma amplia (*pro actione*), y haciendo lugar a la medida cautelar solicitada *infra*.

X. NATURALEZA COLECTIVA DE LA ACCIÓN. RECAUDOS DE LA ACORDADA 12/2016 CSJN

El apartado II del Reglamento aprobado por la Acordada N° 12/2016 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación prescribe los requisitos que debe abastecer la demanda colectiva para poder ser considerada admisible.

Para ello, sigue básicamente los lineamientos jurisprudenciales establecidos por ella misma en los fallos “Halabi” (Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25.783 - dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986, causa H.270.XLII, sentencia del 24/02/2009, Fallos:332:111), “PADEC” (PADEC c/ Swiss Medical S.A. s/ nulidad de cláusulas contractuales, causa P.361.XLIII, sentencia del 21/08/2013) y otros precedentes que fueron profundizando diversos aspectos, distinguiendo según se refieran a bienes colectivos o a derechos individuales homogéneos. La presente acción está dirigida a proteger estos últimos.

A continuación realizaremos una consideración particularizada de los referidos recaudos de admisibilidad contenidos en la Acordada 12/2016 CSJN, a saber:

1. La representatividad colectiva adecuada (CSJN Ac. 12/2016 Reglamento II.2.b)

Se trata de un pre-requisito de la acción colectiva que encuentra sus fuentes en el régimen de acciones de clase del derecho federal estadounidense a través de la Federal Rule of Civil Procedure 23 (a) 4).

El mismo fue reconocido por la Corte en “Halabi” como una de las “pautas adjetivas mínimas” que deben regular la materia (Considerando 20°). El Tribunal se refirió al requisito en cuestión como “la idoneidad de quien pretenda asumir su representación [la del grupo]”.

El adecuado representante es un sujeto que gestiona en forma vigorosa los derechos de todos los miembros, como si aquéllos hubieran estado presentes en el litigio. La calidad de su desempeño deberá ser tal que, de haber ejercido los ausentes su defensa en forma personal, no podrían haberlo hecho de mejor manera. De esa suerte, si ello ocurre, todos los integrantes de la clase, presentes o ausentes, podrán verse vinculados por la eficacia de la cosa juzgada de ese proceso (SALGADO, José María, Certificación, Notificaciones y opción de salida en el proceso colectivo, en Revista de Derecho Procesal, Ed. RUBINZAL CULZONI, pp. 194).

La posibilidad de actuar en tal carácter debe ser aprobada por el tribunal. Para ello no resulta necesario contar con experiencia legal ni tampoco con antecedentes como representante en otros procesos de corte similar. Lo que sí debe controlar y asegurar el magistrado es: (i) que el representante comprenda y asuma la responsabilidad de llevar adelante el caso no sólo por su propio interés sino en beneficio de toda la clase; y (ii) que se mantenga libre de conflictos de intereses con la clase y con sus propios abogados. Algunos tribunales han exigido también el conocimiento (aunque

sea básico) de los alcances de la pretensión esgrimida (Manual of Complex Litigation, Fourth, Federal Judicial Center, 2004, pp. 276-278).

De este modo, me postulo como representante adecuada del grupo, comprendiendo cabalmente y asumiendo la responsabilidad de llevar adelante el caso colectivo, siendo que por lo demás carezco de conflictos de intereses tanto con los miembros del grupo como con mis abogados, estando en condiciones de ejercer plenamente la legitimación extraordinaria que me otorga el Art. 43 de la Constitución Nacional.

Por su parte, y a pesar de que la Rule 23 a) 4) norteamericana se refiere sólo a la representatividad adecuada que deben ejercer “las partes”, los tribunales norteamericanos han extendido el análisis de este prerequisite con relación a los abogados que representan a quienes invocan tal carácter.

En ese orden de ideas, es oportuno señalar que cuento con el sostén jurídico de la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, organismo cuya principal misión es la tutela de los derechos humanos; las declaraciones y garantías establecidas en la Norma Fundamental contra los abusos e intolerancias de la Administración Pública, siendo destinos prefijados por la Constitución y la ley para la tarea guardiana del Ombudsman (GOZAÍNI, Osvaldo A. Legitimación procesal del defensor del pueblo, Publicado en: LA LEY 1994-E, 1378).

La referida Defensoría cuenta con un grupo de apoderados idóneos en la materia, con práctica acreditable en el campo de la litigación de interés público, en su mayoría docentes universitarios, y con una vasta experiencia en procesos colectivos enarbolando la defensa incondicionada de los derechos y las garantías de los habitantes de la Provincia.

Su idoneidad en la temática proviene de la amplia trayectoria del Órgano en la protección y promoción de los Derechos Humanos, Económicos Sociales y Culturales de los bonaerenses, además de contar con

los recursos económicos suficientes, y un equipo interdisciplinario con el que difícilmente un particular en forma aislada podría contar.

Atento a las consideraciones vertidas es que solicitamos se me considere representante adecuada del colectivo afectado.

2. El hecho o causa fáctica común – homogénea (CSJN Ac. 12/ 2016 Reglamento II.2.a)

Tal como señalara la Corte Suprema en “Halabi” (Considerando 13° del voto mayoritario), la acción colectiva debe reconocer como antecedente la existencia de un hecho común (único o complejo) que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales enteramente divisibles.

En el caso que nos convoca, su presencia resulta palmaria. La causa fáctica resulta ser la Resolución ... que debe ser declarada nula por arbitraria, carecer de motivación y transgredir el principio de razonabilidad que debe informar el dictado de toda decisión de la Administración Pública, y a la vez vulnerar el interés económico de los usuarios y el acceso a un servicio público esencial, con afectación de derechos humanos básicos de los habitantes.

Aquellos actos redundan en la aplicación de un cuadro tarifario nuevo sobre los miembros del grupo representado, en total violación a su derecho a la protección de los intereses económicos en la relación de consumo (arts. 42, 43 y 75 incs. 22 y 23, Const. Nac.).

Ese hecho, llevado a cabo haciendo caso omiso a las previsiones de los arts. 28 y 43 de la Constitución Nacional, contrariando además compromisos internacionalmente asumidos en materia de Derechos Humanos, como así también las líneas directrices en materia de aumentos tarifarios fijados por la Corte Suprema de la Nación en el fallo “CEPIS” (*Centro*

de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c/ Ministerio de Energía y Minería s/ amparo colectivo, Expte. N° FLP 8399/2016/CS1), afecta de manera directa a un grupo de usuarios sujetos de tutela constitucional preferente, y perjudicando de manera homogénea a cada uno de los integrantes del colectivo representado.

3. La precisa identificación del colectivo afectado cuya representación se pretende enarbolar (CSJN Ac. 12/ 2016 Reglamento II.2.a)

La Corte Federal se ha ocupado de precisar el alcance de este requisito, sosteniendo que la adecuada y detallada determinación del conjunto de perjudicados por una conducta o acto permite delimitar los alcances subjetivos del proceso y de la cosa juzgada, siendo además un recaudo esencial para que los tribunales de justicia puedan verificar la efectiva concurrencia de los requisitos establecidos para la procedencia de la acción (CSJN en autos *Asociación Protección Consumidores del Mercado Común del Sur c/ Loma Negra Cía. Industrial Argentina S.A. y otros* [CSJ 566/2012 (48-A); CSJ 513/2012 (48-A)/RH1; CSJ 514/2012 (48-A)/RH1], sentencia del 10/02/15, considerando 9°. Ver también CSJN en autos *Consumidores Libres Cooperativa Ltda. Prov. Serv. Acc. Como c/ AMX Argentina (Claro) s/ proceso de conocimiento* (Expte. N° CSJ 1193/2012 (48-C)/CS1), sentencia del 09/12/15).

Es necesario poner de resalto que la identificación precisa es de índole cualitativa. Tiene que permitir el encuadre de los miembros del grupo como tales, esto es, como una clase. Definir un colectivo, en definitiva, supone precisar sus rasgos o caracteres comunes (SUCUNZA Matías y VERBIC, Francisco en: MORELLO, Augusto M., SOSA, Gualberto L., BERIZONCE, Roberto O., *Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y la Nación. Comentados y Anotados*, 4ta. Edición, Abeledo Perrot, 2016, Tomo V, pp. 422-429).

En relación a la acción promovida, el colectivo cuya defensa enarbolamos resultan sencillamente identificable. Se trata de todas aquellas personas que en su carácter de usuarios y consumidores, reciban la prestación del servicio público de transporte, como destinatarios finales ya sea en beneficio propio o de su grupo familiar o social, en tanto se ven afectados por la vigencia de los actos administrativos impugnados pues redundan en la aplicación de un cuadro tarifario irrazonable y desproporcionado.

4. La pluralidad relevante de personas afectadas

La propia Resolución impugnada hace alusión a once millones de viajes diarios.

5. La pretensión focalizada en los aspectos comunes (CSJN Ac. 12/ 2016 Reglamento II.2.b)

En el caso que nos ocupa, la pretensión está enfocada en neutralizar los aspectos y consecuencias jurídicas comunes generadas por el dictado de los actos administrativos cuestionados.

Esta consecuencia jurídica común consiste en que los actos impugnados redundaron en la aplicación de un cuadro tarifario que implementa un aumento a todas luces irrazonable.

El dictado ilegítimo de tales actos administrativos, génesis del cuadro tarifario impugnado, afecta de manera homogénea a cada uno de los miembros del colectivo representado, pues la ofensa a sus intereses económicos garantizados por la Constitución opera de manera uniforme: concretamente en privar del acceso a un servicio público básico en condiciones razonables de proporcionalidad entre sus ingresos, los consumos y las tarifas promulgadas.

En este contexto cobra sentido que la pretensión principal apunte concretamente a que se declare la nulidad de los actos impugnados, recuperando la vigencia del anterior cuadro tarifario.

El objeto del proceso no se dirige, consiguientemente, a las afectaciones particulares y diferenciadas que los representados pudieran haber sufrido por el accionar de la Nación, sino a la supresión de una consecuencia jurídica (el aumento irrazonable) que afecta de manera común (homogénea) a toda la clase (usuarios del transporte).

Todo ello sin perjuicio de las acciones de daños individuales que por la vía procesal que corresponda puedan llegar a enarbolar cada uno de los y las afectadas contra el Estado Nacional.

Por lo demás, insistimos en que se trata de un colectivo de los llamados tradicionalmente desaventajados, y que hoy por hoy goza de una tutela procesal diferenciada de carácter preferente, a través del prisma de la Constitución reformada.

6. La afectación del derecho de acceso a la justicia de los integrantes del colectivo involucrado (CSJN Ac. 12/ 2016 Reglamento II.2.c)

El ejercicio individual de diversas acciones no aparece plenamente justificado, pues se trata de millones de afectados que ven comprometidos sus intereses económicos, y el acceso igualitario a los servicios públicos. Por ende, la tramitación de demandas individuales no tendría razón de ser, ni sería posible, máxime teniendo en cuenta:

a) La escasez de recursos de los usuarios y la significación económica de los perjuicios particulares, en comparación con los costos de un proceso judicial, hace verosímil pensar que pocos emprenderían la vía del juicio individual buscando reparar sus afectaciones personales.

Es oportuno señalar que existen casos donde la dificultad del reclamo de montos (o derechos) que individualmente pueden considerarse insignificantes (en comparación con los gastos y esfuerzos que insumiría una acción judicial individual para su defensa), pero que en conjunto representan una suma considerable y digna de un proceso de estas características.

Esta circunstancia no puede consolidarse como una barrera para el acceso a la justicia. Por lo demás, y aun cuando unos pocos quisieran acometer dicha tarea, es seguro que la inmensa mayoría optaría por no hacerlo, teniendo en cuenta el costo y el tiempo que un proceso judicial implica para cualquier persona, máxime considerando la debilidad estructural de los usuarios afectados.

De ocurrir ello, la injusticia y las ilicitudes aquí denunciadas se consolidarían a costa del patrimonio y el interés económico de los usuarios.

b) En su caso, el peligro de escándalo jurídico ante la posibilidad de sentencias contradictorias. Dada la enorme cantidad de afectados por el obrar de la demandada, la posibilidad de pronunciamientos judiciales encontrados, ante eventuales acciones individuales por parte de los afectados, es un peligro cierto.

c) El inútil dispendio de actividad procesal que implicaría la multiplicidad de acciones derivadas de las mismas causas. En este caso, y dada la inmensa cantidad de consumidores afectados, insumiría un gasto totalmente desproporcionado en recursos al poder judicial (y a los particulares) para su tramitación y efectiva defensa, en el caso de su planteo individual.

d) Las circunstancias descriptas hacen imperiosa la actuación para salvaguardar el acceso a la justicia del colectivo afectado, siendo que si no se tomaran las medidas oportunas de protección, sus derechos podrían verse frustrados.

Por lo demás, la afectación al acceso a la justicia debe presumirse en relación al colectivo de usuarios del transporte público, que por su naturaleza se identifica primordialmente con la clase trabajadora.

Así lo ha manifestado la Corte Suprema de la Nación en el mencionado fallo CEPIS, cuya cita nos permitimos transcribir *“en relación al mencionado colectivo [los usuarios residenciales de gas] cabe aquí presumir una posición de mayor vulnerabilidad frente al efectivo cumplimiento de la garantía constitucional señalada [el acceso a la justicia]. 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”* (considerando 12º).

7. Declaración jurada (CSJN Ac. 12/ 2016 Reglamento II.2.d)

Se declara bajo juramento no haber iniciado ninguna otra acción judicial cuya pretensión guarde sustancial semejanza en la afectación de derechos de incidencia colectiva con los presentes en esta Acción.

8. Consulta al Registro de Acciones Colectivas (CSJN Ac. 12/ 2016 Reglamento II.2.e)

Habiendo realizado la consulta electrónicamente en la página web de la *Corte Suprema de Justicia de la Nación* en la sección *Registro de Procesos Colectivos*, la misma no arroja resultados positivos.

XI. CERTIFICACIÓN DE LA CLASE. INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE PROCESOS COLECTIVOS (Acordada 32/2014 CSJN)

En atención a los desarrollos precedentemente expuestos, es que solicitamos se certifique la presente acción como colectiva, designándome, como adecuada representante de los intereses del grupo afectado, y ordenando consecuentemente la inscripción de la causa en el Registro de Procesos Colectivos en los términos de la Acordada 32/2014 CSJN.

XII. SE DECRETE MEDIDA CAUTELAR

1. Objeto

Hasta tanto se resuelva el fondo de la *litis*, petitionamos la suspensión de los efectos de la RESOL-2024-5-APN-ST#MINF de la *Secretaría de Transporte del Ministerio de Infraestructura de la Nación*, reestableciendo los cuadros tarifarios anteriores.

Ello, en tanto en tanto la aplicación de la mencionada Resolución, por su arbitrariedad, desproporción y confiscatoriedad irroga daños irreparables a los usuarios y usuarias del servicio público de transporte de pasajeros.

El bien jurídico que se pretende garantizar con la medida es la preservación de los intereses económicos en la relación de consumo de los usuarios y usuarias (art. 42 CN).

2. Solicita medida precautelar de caracter interinal

Por su parte, entendemos que la gravedad de las circunstancias y las necesidades objetivamente impostergables de la población en el caso concreto, justifican la suspensión de los efectos del acto, como

medida interinal en los términos del art. 4° de la Ley 26.854, hasta tanto se encuentren reunidas las condiciones para el pronunciamiento respecto de la procedencia de la cautela solicitada.

3. Verosimilitud en el derecho

La verosimilitud del derecho invocado surge en forma inequívoca del contraste entre las previsiones del art. 42 de la Constitución Nacional (y de la ley 24.240), contra el texto de la RESOL-2024-5-APN-ST#MINF, en tanto el cuadro tarifario aprobado resulta palmariamente confiscatorio respecto de los intereses económicos de los usuarios dentro de la relación de consumo.

Concretamente, una persona que percibe un salario mínimo (\$156.000), y toma dos colectivos y dos trenes diarios, puede llegar a gastar hasta \$31.440 por mes, lo que representa más del 20% de su ingreso, únicamente en transporte.

Ello, sin perjuicio de la evidente arbitrariedad en su procedimiento de emisión, el cual resulta groseramente violatorio del derecho a una información adecuada y veraz, y a los presupuestos del dictado de todo acto administrativo (como lo reseñamos en los fundamentos de la acción).

Por su parte, no está de más recordar que el requisito de la verosimilitud del derecho, conforme lo tiene reiteradamente expuesto la *Corte Suprema de Justicia de la Nación*, no consiste en un análisis de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, ni un juicio de verdad, sino que se trata de advertir lo verosímil e hipotético (CSJN, 22/12/92, I.90.XXIV. Originario: *Iribarren, Casiano Rafael c/Santa Fe, Provincia de s/acción declarativa*, E.D. 154-190, considerando 4°).

De modo tal que, “...la apreciación del derecho invocado no impone efectuar, en principio, un análisis jurídico riguroso, sino que basta con

que aquél tenga apariencia de verdadero” (C.N.Fed. Cont. Adm., Sala II, 16/8/93, *in re Marchiano, Domingo Alberto Incidente c/Ferrocarriles Metropolitanos S.A. s/juicio de conocimiento*). Y este análisis de verosimilitud, por supuesto no implica un prejuicio sobre el fondo del asunto, sino que configura el ineludible estudio de las normas involucradas en la causa.

Debe tenerse presente también que nuestro Más Alto Tribunal ha sentado una importante pauta interpretativa para el análisis de este requisito al señalar “...que las medidas cautelares no exigen a los magistrados el examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido sino sólo su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad de la medida cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad” (C.S.J.N., *in re Evaristo Ignacio Albornoz v. Nación Argentina - Ministerio de Trabajo y Seguridad Social s/Medida de no innovar*, Fallos 306:2060).

3. Peligro en la demora

En el caso concreto que nos ocupa, queda claro que, de no hacerse lugar a la medida cautelar peticionada, se afectaría de forma evidente el derecho constitucional al acceso igualitario y en condiciones de equidad al servicio público de transporte (actual o potencialmente), irrogándole a los usuarios un grave perjuicio socioeconómico (como fuera desarrollado en los fundamentos de la acción), que no podría repararse eficazmente, aun cuando la sentencia a dictarse en relación al fondo de la *litis* resultara favorable al colectivo representado.

No puede desconocerse la íntima conexión que existe entre la efectividad de los derechos y la configuración de la urgencia como requisito común de la tutela cautelar, circunstancia que ha hecho que el *periculum in*

mora se erija en uno de los requisitos de fundabilidad para el otorgamiento de una medida cautelar.

Como lo ha señalado Calamandrei, *“(l)as providencias cautelares representan una conciliación entre dos exigencias, frecuentemente opuestas, de la justicia: la de celeridad y la de la ponderación entre hacer las cosas pronto pero mal, y hacerlas bien pero tarde, las providencias cautelares tienden ante todo, a hacerlas pronto, dejando que el problema de bien y mal, esto es de la justicia intrínseca de la providencia, se resuelva más tarde, con la necesaria ponderación, en las reposadas formas del proceso ordinario. Permiten de este modo al proceso ordinario funcionar con calma, en cuanto aseguran preventivamente los medios idóneos para hacer que la providencia pueda tener, al ser dictada, la misma eficacia y el mismo rendimiento práctico que tendría si se la hubiese dictado inmediatamente”* (CALAMANDREI, Piero. *Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares*”, traducción de Marino Ayerra Merín. El Foro, Buenos Aires, 1997, págs. 43 y 44).

4. Procedencia de la medida cautelar. Inexistencia de afectación al interés público

La medida que se requiere importa un verdadero anticipo de la garantía jurisdiccional que se otorga con el objeto de impedir que el derecho cuyo reconocimiento se pretende obtener, pierda virtualidad durante el plazo que transcurra entre la articulación del proceso y el pronunciamiento definitivo.

Así gran parte de la doctrina viene sosteniendo que *“[...] se ha abierto camino una tendencia amplia y flexible, que ha terminado por prevalecer, porque tanto o más que al interés privado del solicitante, interesa al orden público que la justicia no fracase por la inevitable lentitud de su actuación, motivo por el cual se viene resolviendo que es preferible un exceso en acordarlas que la parquedad en desestimarlas, ya que con ello se satisface*

el ideal de brindar seguridades para la hipótesis de triunfo” (MORELLO, PASSI LANZA, SOSA, BERIZONCE, Códigos procesales, Ed. 1971, v. III).

Con respecto a la viabilidad de la medida cautelar solicitada, la doctrina recomienda la mayor flexibilidad en su otorgamiento para que éstas cumplan sus fines en forma satisfactoria, pero sin ocasionar perjuicios al interés público que pueden evitarse. En lo atinente al caso de autos, el mismo no sólo no se ve afectado por la medida que se solicita, sino que tiende a preservarlo.

Efectivamente, todo el sistema de protección de los derechos de los consumidores y usuarios resulta de orden público, tal lo normado por el art. 65 de la ley 24.240.

Finalmente, entendemos que la suspensión judicial de los efectos de la norma no produce efectos jurídicos o materiales irreversibles.

5. Contracautela

Siendo *Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires* un órgano estatal, no es exigible contracautela, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 200, inciso 1) del CPCCN.

Para el eventual, improbable e hipotético caso que no se hiciera lugar a lo peticionado, tratándose la presente de una medida precautoria en la cual se considera por lo menos acreditado el supuesto de máxima verosimilitud del derecho, y tendientes a proteger un grupo vulnerable, entendemos que correspondería la caución juratoria, en los términos y con los alcances previstos por el art. 199 del CPCCN (Conf. CNFed. Cont. Adm., Sala III, *Correflor 636 S.R.L. c/ Entel s/ amparo*, Considerando IV, segundo párrafo).

Tal criterio aparece reforzado por las previsiones del art. 10 inc. 2 de la Ley 26.854.

XIII. PRUEBA

Se adjunta al presente como prueba documental:

- 1.- Diploma Senadora Juliana Di Tullio.
- 2.- *Resolución Conjunta Nro. 001/2022 de la Honorable Legislatura de la Provincia de Buenos Aires.*
- 3.- Poder General para Juicios
- 4.- Resolución 1/2024 de la Secretaria de Transporte
- 5.- Informe de cierre del “Procedimiento De Instancia De Participación Ciudadana En El Ámbito Del Ministerio De Transporte”.
- 6.- Documental del Informe de cierre del “Procedimiento De Instancia De Participación Ciudadana En El Ámbito Del Ministerio De Transporte”.
- 7.- Medida cautelar dictada en autos: “GRAY, FERNANDO JAVIER c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL s /AMPARO LEY 16.986”.
- 8.- Resolución 5/2024 del Ministerio de Transporte y sus Anexos I y II

XIV. GRATUIDAD

Siendo una acción tendiente a tutelar los derechos de los consumidores y usuarios, se encuentra comprendida por el beneficio de la gratuidad del art. 53 *in fine* de la ley 24.240.

Por su parte, constituyendo el *Defensor del Pueblo* una figura constitucional de defensa de los derechos y garantías de la población, y conforme al artículo 35 de la Ley 13.834, sus actuaciones están exentas del

pago de las tasas retributivas de servicios administrativos o judiciales y del pago de las costas.

XV. PLANTEO OPORTUNO DEL CASO FEDERAL

Ha manifestado la CSJN en el *Reglamento para la Interposición del Recurso Extraordinario* aprobado mediante la acordada N° 4 del 16 de Marzo de 2007 en su artículo 3° inciso b) que deberá exponerse “...*el relato claro y preciso de todas las circunstancias relevantes del caso que estén relacionadas con las cuestiones que se invocan como de índole federal, con indicación del momento en que se presentaron por primera vez dichas cuestiones, de cuándo y cómo el recurrente introdujo el planteo respectivo y, en su caso, de cómo lo mantuvo con posterioridad...*”.

En ese entendimiento, es que referimos la formulación inequívoca, explícita, concreta y precisa de la conexión que guarda el objeto de la pretensión con diversas cuestiones de índole federal, tal como se detalla en los capítulos III, IV, VIII, IX y X del presente libelo, a los cuales remitimos por razones de brevedad en la exposición.

XVI. PETITORIO

Se nos tenga por interpuesta la demanda colectiva y por parte.

Se tengan por denunciados los domicilios legales y por constituido el procesal.

Oportunamente se haga lugar a la demanda en todas sus partes declarando la nulidad la RESOL-2024-5-APN-ST#MINF de la Secretaría de Transporte del Ministerio de Infraestructura de la Nación.

Cautelamente, y hasta tanto se resuelva el fondo de la litis, se decreta la suspensión de los efectos de la mencionada resolución, reestableciendo los cuadros tarifarios anteriores.

Precautelamente, que la suspensión de los efectos del acto sea dispuesta como medida interinal en los términos del art. 4° de la Ley 26.854.

Se agregue la prueba documental.

Se tenga presente la cuestión federal planteada.

PROVEER DE CONFORMIDAD QUE

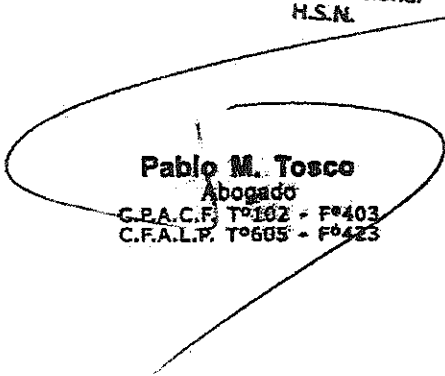
SERÁ JUSTICIA



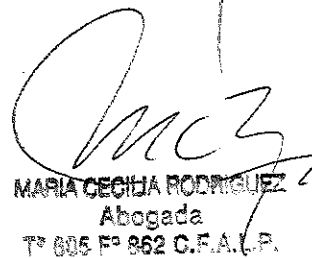
Juliana di Tullio
Senadora Nacional
H.S.N.



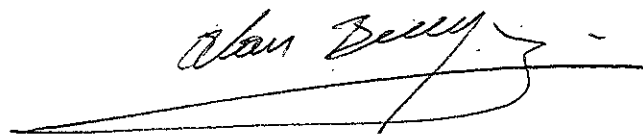
GUIDO LORENZINO
Defensor del Pueblo de la
Provincia de Buenos Aires



Pablo M. Tosco
Abogado
C.P.A.C.F. T°102 - F°403
C.F.A.L.P. T°605 - F°423



MARIA CECILIA RODRIGUEZ
Abogada
T° 805 F° 862 C.F.A.L.P.



Guillermo Martin Aban Burgos
T° 609 F° 419
CFALP