

Suprema Corte:

-I-

La Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires decidió acoger el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley contra la sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo con asiento en La Plata y, en consecuencia, declaró la nulidad del decreto provincial 245/12, que prevé un aumento de las tarifas para los servicios de provisión de agua potable y desagües cloacales aplicable a los usuarios de Aguas Bonaerenses S.A. (fs. 1316/1335 del expediente principal, al que me referiré en adelante salvo aclaración en contrario).

El juez Genoud, que votó en primer término, hizo especial hincapié en los artículos 42 de la Constitución Nacional y 38 de la Constitución provincial, en cuanto establecen el derecho de los usuarios y consumidores a una información adecuada y veraz, y protegen sus derechos económicos. Entendió que el decreto 245/12 fue emitido en desmedro de los derechos de los usuarios allí garantizados, pues no habían sido informados de los detalles y razones del aumento con anterioridad a la aprobación de los nuevos montos ni habían tenido oportunidad de efectuar observaciones o planteos al respecto.

Añadió que una de las diversas maneras en las que puede concretarse la necesaria participación de los usuarios es a través de la audiencia pública, que, aunque no constituía la única alternativa, podía presentarse como la más adecuada a estos fines.

Concluyó que la interpretación realizada por el tribunal apelado para convalidar el decreto 245/12 deriva en la inaplicabilidad de los artículos constitucionales anteriormente mencionados, por lo que propuso revocar la sentencia apelada y decretar la nulidad del decreto impugnado.

En segundo lugar, el juez de Lázari coincidió con la solución propuesta por el juez Genoud y, además, analizó si podía considerarse que el

decreto 878/03 y la ley 13.154 habían derogado la exigencia de celebrar una audiencia pública previa a la disposición del aumento de tarifas contenida en la ley que aprobó el Marco Regulatorio para la Prestación de los Servicios Públicos de Provisión de Agua Potable y Desagües Cloacales en la Provincia de Buenos — 11.820—, específicamente en el artículo 30, última parte, del anexo II.

Señaló que el artículo 2 del decreto 878/03, que establece la derogación de toda norma que se le oponga, solo era aplicable en los supuestos de una verdadera contradicción normativa, lo que no acontece en autos. Destacó que, tal como quedó redactado el artículo 36 del nuevo marco regulatorio, no se advierte impedimento para que la actualización de las tarifas se someta a la audiencia pública prevista por el artículo 30, última parte, del anexo II de la citada ley. Sobre esta base y teniendo en cuenta la totalidad de las normas que integran el sistema jurídico, estimó que correspondía declarar la nulidad del decreto 245/12, en tanto no se había cumplido con anterioridad a su emisión el procedimiento previsto normativamente para garantizar el derecho de participación de los usuarios.

En tercer lugar, la jueza Kogan compartió el voto del magistrado de Lazzari.

Por último, el juez Negri, sostuvo que, en virtud de la naturaleza de los derechos e intereses en juego —en particular, el derecho de los consumidores y usuarios de bienes y servicios públicos a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección y a las condiciones de trato equitativo y digno (art. 42, Constitución Nacional y art. 38, Constitución Provincial)— era necesario un análisis integral y sistemático de las normas, extremo que había sido soslayado por el *a quo*.

En esa inteligencia, consideró que las directivas impartidas por el decreto 878/03 en nada se contraponen con lo dispuesto en el anterior marco

normativo respecto a la participación previa de los usuarios. En consecuencia, propuso declarar la nulidad del citado decreto 245/12 en tanto no se había cumplido con el procedimiento legalmente estipulado para garantizar ese derecho.

-II-

Contra dicho pronunciamiento, la provincia de Buenos Aires y Aguas Bonaerenses S.A. presentaron los recursos extraordinarios respectivos (fs. 1370/1388 y 1346/1369, respectivamente), los que fueron denegados (fs. 1456/1459), motivando las queja en examen (fs. 96/100, causa CSJ 2977/2015/RH1157/161 y 157/162, causa CSJ 2983/2015/RH1, respectivamente).

La provincia de Buenos Aires tacha de arbitraria la resolución apelada en tanto afecta las garantías de propiedad, debido proceso y defensa en juicio (arts. 16, 17 y 18, Constitución Nacional) y es contraria a los artículos 168, última parte, de la Constitución Provincial y 30 de la ley 5827 (texto según ley 13.662).

Se agravia por cuanto, según su postura, la decisión recurrida se aparta de la doctrina de la Corte Suprema según el cual toda sentencia constituye una unidad lógico-jurídica, cuya parte dispositiva debe ser la conclusión necesaria del análisis de los presupuestos fácticos y normativos efectuados en sus fundamentos.

Apunta que para la existencia de sentencia en los tribunales colegiados debe concurrir mayoría de opiniones acerca de las cuestiones esenciales debatidas y que las resoluciones de la Suprema Corte deben pronunciarse siempre por un número de votos concordantes que representa la mayoría de los siete (7) jueces que lo integran. En ese marco, aduce que el tribunal *a quo* incumplió ese mandato puesto que, a su modo de ver, la mayoría se conformó con atención exclusiva al resultado de los votos emitidos por los ministros participantes del acuerdo, pero sin que coincidan los fundamentos que sustentan las conclusiones del fallo.

Adicionalmente, arguye que la resolución en crisis no se halla debidamente fundada pues considera que los magistrados sustentaron su postura en pautas laxas en materia de defensa de los usuarios y efectuaron una exégesis irrazonable de las normas aplicadas que las desvirtúa y torna inoperantes.

Por su lado, Aguas Bonaerenses S.A. alega la existencia de cuestión federal en tanto, a su criterio, el superior tribunal interpretó erróneamente lo establecido en el artículo 42 de la Constitución Nacional. En relación con el citado precepto, puntualiza que, si bien allí se prevé la necesidad de garantizar la participación de usuarios y consumidores, la norma ha dejado librado al legislador la determinación, en cada caso concreto, de los instrumentos o medios de control que considere más adecuados para su debida observancia, lo que no implica que la audiencia pública sea el único y exclusivo medio idóneo para asegurar el eficaz ejercicio de ese derecho. Enfatiza que la regulación sustancial debe provenir de una ley formal del Congreso.

Entiende que no existe ninguna norma que imponga a la autoridad regulatoria la obligación de convocar audiencia pública con carácter previo a la aprobación de un régimen tarifario del servicio sanitario. Por esta razón, considera que la declaración de nulidad del decreto 245/12 es infundada, irrazonable y arbitraria, así como también violatoria de sus derechos constitucionales a la propiedad, debido proceso, defensa en juicio y el principio de legalidad.

A su vez, sostiene que el acto administrativo cuestionado fue dictado como consecuencia de un procedimiento estatuido y debidamente cumplido en el expediente administrativo dado que se ajustó a lo establecido en el artículo 51 del Reglamento del Usuario, que prevé el deber del prestador de informar a los usuarios sobre las modificaciones del régimen tarifario vigente con la exposición visible en las oficinas comerciales del concesionario mediante la publicación en los

diarios de mayor circulación de los partidos que integran la Zona de Concesión y a través de la respuesta a sus respectivas consultas.

–III–

A mi modo de ver, los recursos extraordinarios fueron bien denegados por el *a quo*, por lo que las quejas en estudio no pueden prosperar.

Por un lado, en la especie no se configura la arbitrariedad de sentencia endilgada por la provincia de Buenos Aires con sustento en la falta de la mayoría requerida para fallar. En efecto, la Corte Suprema ha establecido que lo referente al modo en el que emiten sus votos los jueces de los tribunales colegiados y lo atinente a las formalidades de la sentencia es materia ajena al recurso extraordinario, y solo corresponde hacer excepción a dicha regla cuando no existe mayoría de opiniones sustancialmente coincidentes sobre la solución de la cuestión debatida (dictámenes de la Procuración General de la Nación, a cuyos fundamentos se remitió la Corte Suprema en Fallos: 328:4739, "Fontana"; 329:1661, "Crimer"; 329:4078, "Núñez"; entre otros).

Tal situación de excepción no se verifica en las presentes actuaciones toda vez que los magistrados del tribunal, además de proponer idéntica solución del litigio, esgrimieron argumentos semejantes en lo referido a la sustancia del asunto. En efecto, todos ellos consideraron que correspondía declarar la nulidad del decreto local 245/12 sobre la base de que ese acto había sido dictado sin que se hubiese garantizado un mecanismo de información y participación de los usuarios previo a la toma de la decisión impugnada, lo cual vulneraba lo dispuesto por los artículos 42 de la Constitución Nacional y 38 de la Constitución provincial.

Por otro lado, en relación con el recurso de Aguas Bonaerenses S.A., cabe precisar que en el caso se encuentra en tela de juicio la validez de una norma de derecho público local, esto es, el decreto provincial 245/12, que dispuso un aumento de las tarifas para los servicios de provisión de

agua potable y desagües cloacales aplicable a los usuarios de Aguas Bonaerenses S.A., empresa que suministra dichos servicios en la provincia de Buenos Aires. En particular, se haya controvertido si ese decreto local vulneró los derechos de los usuarios y consumidores previstos en el artículo 38 de la Constitución local, que, en la inteligencia adoptada por el tribunal local, son coincidentes con los previstos en el artículo 42 de la Constitución Nacional.

De este modo, la cuestión controvertida demanda, principalmente, la interpretación de normas de derecho público local, que es materia propia de los jueces de la causa y ajena, como regla y por su naturaleza, al remedio federal intentado, máxime cuando el pronunciamiento cuenta con fundamentos fácticos y jurídicos suficientes, que excluyen la tacha de arbitrariedad (doctr. Fallos: 323:629, "Hortel"; 338:556, "D.M.A.", entre otros).

Además, los argumentos traídos por el impugnante sobre la base del artículo 42 de la Constitución Nacional no son suficientes para habilitar la instancia extraordinaria puesto que no ha acreditado que se encuentren reunidos los requisitos previstos en el artículo 14, inciso 2, de la ley 48, para que la Corte Suprema entienda, por la vía del recurso extraordinario, en la validez de una norma local.

Al respecto, la Corte Suprema ha sostenido que "[...] si la resolución apelada no desconoce validez a un acto de autoridad nacional, ni consagra la preminencia de una ley local sobre otra de carácter nacional, sino precisamente lo opuesto, no existe en la causa resolución contraria a un derecho o privilegio federal alguno que autorice la procedencia del recurso extraordinario, como lo exige el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 285:322; 287:73; 300:474, 866; 301:478; 302:998; 308:441; 311:96, 955; 312:2340; 313:714; 318:1357; 327:5747, 5794 y 5799; 331:2223, entre otros). En otras palabras, como ya lo estableció el precedente de Fallos: 189:308, la jurisdicción apelada de esta Corte se limita, por imperio del arto 14, inc. 2º, de la ley 48, a los casos en que la decisión ha sido en

favor de la validez de la ley o autoridad local" (S.C. P. 685, L. XLVIII, "Provincia de San Juan c/ Ahumada, Segundo Cristóbal s/ ejecutivo – inconstitucionalidad y casación", sentencia del 22 de octubre de 2013).

En el caso, el tribunal apelado ha declarado la invalidez del decreto provincial 245/12 y, por ello, no se encuentra reunido el requisito de la resolución contraria al derecho federal. Esa solución ha tutelado la supremacía de los derechos de información y participación de los usuarios y consumidores previstos en la Constitución Nacional. En consecuencia, no se encuentra habilitada la intervención de la Corte Suprema por la vía extraordinaria.

-IV-

Por lo expuesto, opino que corresponde desestimar las quejas intentadas.

Buenos Aires, 21 de febrero de 2017.

ES COPIA

VÍCTOR ABRAMOVICH


ADRIANA N. MARCHISIO
Subsecretaria Administrativa
Procuración General de la Nación