

INTERPONE ACCION DE AMPARO COLECTIVO

SEÑOR JUEZ:

Alberto Ramón **PENAYO** DNI N°17.378.163 domiciliado realmente Ch 122 Ed. H esc. 15 Piso 1° Dpto D de Posadas en su calidad de Defensor del Pueblo de la Ciudad de Posadas, Lilia M. **MARCHESINI**, DNI N°14.946.752 domiciliada realmente en Calle san Martin N° 1646 de Posadas, Ministra de DDHH de la Provincia; Ramón Roque **GERVASONI**, DNI N°18.505.763 domiciliado realmente Mendoza 3180 de Posadas, Diputado Provincial; Martín Aníbal **SERENO**, DNI N° 20.005.563 domiciliado realmente Paraje San Martín S/N, San Antonio; Rolando Roque **GUTIERREZ** DNI N° 11.479.429, Belgrano N° 1619 de Posadas en su calidad de Presidente de la Asociación Consumidores y Usuarios de Misiones, en todos de Posadas y con patrocinio letrado del doctor Claudio Alberto QUEVEDO, CUIL 23240084279, matrícula federal Tomo 105, Folio 680, constituyendo domicilio a los efectos legales en calle Buenos Aires N° 1292 de Posadas, Misiones, nos presentamos y decimos:

I-PERSONERIAS:

Que conforme certificado expedido por el Tribunal Electoral de la Provincia de Misiones, se designó como Defensor del Pueblo de la Ciudad de Posadas al Sr. ALBERTO RAMON PENAYO, para lo cual se acompaña copia certificada del mencionado Instrumento el cual se encuentra plenamente vigente.

Qué asimismo, el Sr. ROLANDO ROQUE GUTIERREZ, se presenta en el carácter de Presidente la Asociación de Consumidores y Usuarios de Misiones, Personería Jurídica A-2490 e inscripción N° 2 del Registro Provincial de Asociaciones de Consumidores, de la Dirección de Comercio Interior de la Provincia de Misiones conforme disposición N° 01/04, CUIT N° 30-70871503-0, en ejercicio de las facultades conferidas por los artículos 1, 21 inc. h) del Estatuto Social, carácter que se acredita con copia del mencionado estatuto, acta constitutiva.

Que respecto de los funcionarios y legisladores litisconsorte nos remitimos al dictamen de la Procuradora Gral. de la Nación in re Abarca (Fallo CSJN).

II-LEGITIMACIÓN ACTIVA:

Que los Suscriptos gozan de suficiente legitimación procesal para intervenir en las presentes actuaciones, de conformidad a lo establecido en el art. 220, 222 inc. 1 de la Carta Organica de la Ciudad de Posadas y la Ordenanza I-N°38.

Conforme el artículo 220 y 222 inc. 11 de la Carta Organica de la Ciudad de Posadas, el Defensor del Pueblo tiene a cargo la defensa de los derechos individuales y colectivos de los habitantes de la ciudad de Posadas, ***''...Tiene a su cargo la defensa de los intereses difusos o derechos colectivos, que no pueda ser ejercida por personas o grupos en forma individual; especialmente la protección de los habitantes de Posadas contra medidas internacionales, nacionales, provinciales y municipales que impacten negativamente sobre la población, el territorio, el medio ambiente y los recursos naturales.....''***

Esta legitimación para promover acción o intervenir, a este sujeto potencialmente diferente de los afectados en forma directa, responde de manera preeminente al objetivo primordial de propender al bienestar general, conforme se establece en el Preámbulo de nuestra Carta Magna.

La legitimación procesal del Defensor del Pueblo para intervenir judicialmente, debe interpretarse que le es otorgada para el ejercicio de sus funciones y la misma responde a la facultad amplia para promover diversos tipos de acciones en las que la controversia se centra en la defensa del orden público, social y en la efectiva vigencia de los derechos fundamentales.

Cabe destacar que la Ordenanza I- N°38 de la ciudad de Posadas establece en su artículo 13: **''EL Defensor del Pueblo, sin perjuicio de la facultades previstas por el Artículo 222° de la Carta Orgánica Municipal, puede iniciar y proseguir de oficio o a petición del interesado cualquier información conducente al esclarecimiento de los actos, hechos u omisiones de la Administración Pública Municipal, entes privados y sus agentes que impliquen el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, abusivo, discriminatorio negligente, gravemente inconveniente o inoportuno de sus funciones, incluyendo aquellos capaces de afectar los intereses difusos o colectivos''** (el resaltado en subrayado y negrita me pertenece).

El artículo 18 de dicha Ordenanza establece que: **'' (...) Si la queja amerita acciones urgentes el Defensor del Pueblo podrá promover o interponer los recursos y acciones constitucionales y legales para impedir que continúen los daños y peligros inminentes''**

Que la Asociación de Consumidores y Usuarios de Misiones, también tiene la legitimación activa para actuar en representación de los derechos difusos homogéneos patrimoniales de los usuarios y consumidores de la provincia de Misiones, entre ellos los habitantes de la ciudad de Posadas. Que tal legitimación proviene en primer

lugar del artículo 43 de Constitución Nacional, así como también de la Ley N° 24.240 de Defensa del Consumidor

En este sentido se ha expresado que: *''...La reforma a la Constitución Nacional de 1994 introdujo en su texto una referencia de específica naturaleza procesal: la legitimación para obrar. En una cláusula de destacable amplitud, luego de establecer con el máximo rango normativo al recurso de amparo, en el primer párrafo del artículo, agrega en el segundo: Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente a la competencia, al usuario, al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinara los requisitos y formas de organización. Más adelante en el artículo 86, al instituir el Defensor del Pueblo de la Nación en la sección relativo al poder legislativo, le reconoce expresamente que: ''...tiene legitimación procesal...''*. De este tratamiento especial del instituto procesal de la legitimación en el texto constitucional, con relación al defensor del pueblo argentino, se revelan dos consecuencias de importante consideración que desarrollaremos más adelante. Por un lado de reconocer esta aptitud procesal de acudir al recurso de amparo por la circunstancias señalada en la norma, a todos los defensores

del pueblo de la Republica Argentina, incluyendo a los provinciales y municipales -salvo que sus normas especificas la excluyan explícitamente-...''

El artículo 43 del texto Constitucional solamente apodera a sujetos distintos del ''afectado'' directo, esto es, al Defensor del Pueblo y a las asociaciones que propendan a la tutela de los derechos de incidencia colectiva en general, a promover la acción diseñada en su primer párrafo; no obstante lo cual resulta evidente que tal acción procede únicamente cuando un acto u omisión de autoridades públicas o de particulares en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por la Constitución, un tratado o una ley.¹

''...los amplios términos de tal cláusula habilitan su potencial legitimación procesal activa contra actos de cualquier autoridad, o incluso de particulares'' (Conf. Sagües, Néstor Pedro; ''Acción de Amparo'', 5ta. Edición actualizada y ampliada. Ed. Astrea, 2, quincena de Junio de 2007)

Por tal motivo y a la luz del sabio principio ubi lex distinguit ubi no distinguerere, si la Ley Suprema no distingue entre el Defensor del Pueblo de la Nación, de las

¹ *CNCAdm., Sala V, 10-10-1995, " Consumidores Libres Coop. Ltda. De Prev. Serv. De Acc. Com. C/ Estado Nacional – decreto 702/95 S/ Amparo", Boletín Interno de la Cámara , sumario Nº K0010107*

Provincias o en mi caso Municipal, no corresponde de que este Defensor del Pueblo realice tal distinción, toda vez que la función de este Defensor por principio constitucional y por Ordenanza de creación, reside en la defensa, protección y promoción de los derechos e intereses legítimos, individuales o colectivos consagrados en la Constitución Nacional y en la legislación vigente, frente a actos, hechos u omisiones de la Administración Pública, de sus entes, organismos, dependencias descentralizadas y concesionarias servicios públicos o privados nacionales, provinciales o municipales, que comprometan los referidos derechos e intereses. Y en ese sentido nuestra Corte Suprema de Justicia reconoció que *quien tiene el deber de procurar determinado fin, tiene el derecho de disponer los medios para su logro efectivo.*²

Ello es así al decir Néstor Sagues que el Defensor del Pueblo no solo por su función específica de actuar en procura de los derechos de los usuarios y consumidores si no que actúa por delegación propia del Art. 43 de la Constitución Nacional.

Sobre el punto se ha afirmado que la legitimación no es más que la posibilidad jurídica del pronunciamiento de fondo apreciada por el órgano con base en la invocación de

² Fallos: 304:1186; 322:2624; 325:723 entre otros) (Del voto del Sr. Ministro Dr. Juan Carlos Maqueda, in re Defensor del Nación c/ Estado Nacional- Poder Ejecutivo Nacional M.E. Decreto 1738/92 y otro s/ Proceso de Conocimiento, pronunciamiento del 24/05/2005.-

un interés tutelado jurídicamente justificativo, en su caso, de la posición subjetiva de la parte en relación con el pedimento de conformidad con el orden jurídico, lo que reclama una consideración flexible y adecuada.³

La **defensa de la legalidad también constituye un derecho colectivo** como se desprende del fallo que a continuación, en su parte pertinente, se transcribe.

En la causa "IGLESIAS JOSE ANTONIO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)", expte. No 15909, en la sentencia de la Sala II de la Cámara se expresó "4. *Que lo dicho en materia de legitimación se vincula con uno de lo más arduos problemas de nuestra sociedad llamado crisis de la legalidad, es decir, del valor vinculante asociado a la ley por los titulares de los poderes públicos. Ello se expresa en la ausencia o en la ineficacia de los controles, y, por tanto, en la variada y llamativa fenomenología de la ilegalidad del poder. La ilegalidad pública se pone de manifiesto en forma de crisis constitucional, es decir en la progresiva degradación del valor de las reglas del juego institucional y del conjunto de límites y vínculos que impone al ejercicio de los poderes públicos. Ferrajoli anunció que esta crisis del derecho corre el riesgo de*

³ Almagro Nosete, jose "Cuestiones de legitimación en el proceso constitucional del amparo", separata NC. 10 de la REvista de Derecho Político, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1981, Madrid, p. 50, citado por Morello y Vallefin, "El amparo, Régimen procesal" 1995, p.221

traducirse en una crisis de la democracia, ya que traduce una crisis del principio de legalidad, es decir, de la sujeción de los poderes públicos a la ley, en la que se funden tanto la soberanía popular como el paradigma del Estado de Derecho. Y se resuelve en la reproducción de formas neo-absolutistas del poder público, carentes de límites y controles, gobernadas por ocultos intereses.

“Esta crisis de validez de las normas en el Estado constitucional de derecho requiere un reforzamiento del papel de la jurisdicción, y una más amplia legitimación del ciudadano frente a violaciones de cualquier nivel de la legalidad por parte de los poderes públicos.”.

No resulta óbice para la actuación del suscripto la circunstancia de que los actos atacados emanen de una autoridad federal como es el caso de autos, toda vez que la pretensión expuesta en autos solamente tiende a surtir efectos en el ámbito de la Provincia de Misiones, ámbito dentro del cual tienen incidencia las medidas dispuestas en la Resolución N° 1091/2017.

Es así que, si bien podría invocarse que la legitimación para atacar dicho acto la ostenta el Defensor del Pueblo de la Nación por tratarse el objeto de esta demandada de un acto del gobierno nacional, lo cierto es

⁴ Luigi Ferrajoli, “Derechos y Garantías. La ley del más débil”, Editorial Trotta, Madrid, 2001, p.

que el suscripto lo único que hace es atacar los efectos sobre los intereses de la población de la Provincia de Misiones.

Es así que, los suscriptos resultamos legitimados para promover esta acción, pues así como pueden existir vías procesales excepcionales como las del amparo, para garantizar el pleno ejercicio de los derechos constitucionales, también debe admitirse la legitimación del Defensor del Pueblo como de los litisconsortes ante actos federales que tengan efectos que puedan ser divisibles en función de la afectación de los intereses y derechos de los ciudadanos que habitan un territorio provincial.

Proceso Colectivo:

Conforme con lo expuesto en el punto Legitimación y a los fines de no caer en reiteraciones innecesarias, el Defensor del Pueblo de la Ciudad de Posadas se encuentra legitimado para interponer la presente acción de amparo colectivo en virtud del accionar arbitrario, ilegal del Ministerio de Energía y Minería de la Nación, que ha dispuesto el aumento del valor de la energía eléctrica, sin llevarse delante de manera adecuada los procesos establecidos legalmente para establecer dichos aumentos tarifarios, al haber convocado a una audiencia pública previa sin proveer de la necesario información veraz,

completa e idónea que permita a los usuarios un real y efectivo control de las pautas que llevan a la suba de los costos energéticos, además de establecer dicha suba de precios sin considerar las condiciones particulares de la región en referencia a las altas temperaturas en la región, lo que torna la Resolución 1091/2017 de la Secretaria de Energía Eléctrica de la Nación es arbitraria y por consiguiente en una pieza normativa carente de validez.

Con referencia a lo que se viene afirmando y citando es sumamente interesante la opinión de la jurista, Dra. Angelina F. de la Rúa referida tanto a la Constitución Nacional, en su nuevo artículo 43, como en la recepción que la Constitución de la Provincia de Córdoba hace de los "intereses difusos" y su protección. "...Frente al derecho subjetivo privado, aparecen nuevas categorías de derechos subjetivos públicos "los intereses difusos" que se caracterizan porque no pertenecen a una persona determinada, sino que corresponden a un sector de personas que conviven en un ambiente o situación común. Los procesos referidos a intereses difusos se caracterizan porque se procura la protección de un derecho subjetivo colectivo que no pertenece exclusivamente a nadie, pero son muchos los interesados. Dentro de estos intereses difusos se encuentran aquellos derechos que se relacionan con la defensa de valores trascendentes de un grupo como son la preservación del medio ambiente o la ecología, la calidad

de vida, la defensa de los consumidores y **el derecho a no ser discriminado**. Frente a esta nueva categoría de derechos subjetivos, las estructuras e instituciones clásicas del derecho procesal resultan inadecuadas por lo que se requiere un cambio significativo en la estructura procesal. Desde un punto de vista subjetivo, estos intereses se caracterizan por la falta de precisión en cuanto al sujeto perteneciente al grupo pero es indivisible; es decir, que la satisfacción del interés respecto de uno de ellos importa la de todos.

Existen también distintos pronunciamientos que clarifican con precisión la cuestión de los intereses difusos. Así, la Sala 3ª de la Cámara Federal de la Plata determinó que *"son intereses difusos los que pertenecen idénticamente a una pluralidad de sujetos, en cuanto integrantes de grupos, clases o categorías de personas, ligadas en virtud de la pretensión de goce, por parte de cada una de ellas, de una misma prerrogativa. De tal forma que la satisfacción del fragmento o porción de interés que atañe a cada individuo, se extiende por naturaleza a todos; del mismo modo que la lesión a cada uno afecta, simultánea y globalmente, a los integrantes del conjunto comunitario"* (J.A. 1988-III-pág.96-116) y

El Juzgado Contencioso Administrativo Federal N° 2 sostuvo que *"En la sociedad de consumo posindustrial y las*

concentraciones urbanas de crecimiento vertiginoso, la tutela de los denominados "intereses difusos" ocupa la instancia de las "cuestiones principales"; es que las circunstancias de los individuos pierden importancia con respecto a los grupos y/o colectividad en si. Por lo tanto, y más allá de que se acepte o no esta denominación, lo importante de la cuestión es que se trata de defender intereses que no son de una sola persona o de varias, sino de todos o de un grupo que convive en un medio determinado y cuya suerte tiende a ser común, sea que atañe a la degradación del medio, a su destrucción o, como sucede en el caso, cuestiones relativas al gobierno mismo del conjunto o comunidad" (E.D, T° 149, 1992, págs. 432).

También la Cámara Civil expresó que "En el campo de los intereses difusos, es evidente que no es sólo la cosa pública la que aparece directamente dañada sino que es el conjunto de los habitantes de una manera personal y directa la víctima respecto de la cual el derecho objetivo tiene necesariamente que acordar un esquema de protección, dando legitimación para obrar al grupo o individuo que alegue su representación sin necesidad de norma específica al respecto...La legitimación activa de los particulares para la defensa de los intereses difusos no está huérfana de fundamento constitucional; por el contrario, encuentra respaldo en el art. 14 de nuestra Carta Magna, en tanto consagra el derecho de peticionar a las autoridades, y

también el art. 33, en cuanto reconoce los derechos no enumerados que nacen del principio de la soberanía del pueblo..." (CNCiv. Sala I, J.A., Bs.As. N° 5871, 9-3-94, pág. 14/24)

La distinción entre los derechos "colectivos" y los derechos denominados "clásicos", que aparece con claridad en la siguiente transcripción de un pronunciamiento judicial, demuestra claramente la procedencia de la legitimación invocada en el caso "... importa poner de resalto que en el proceso judicial tradicional la legitimación se concede a una persona que invoca la titularidad de un derecho subjetivo individual. En los procesos relativos a intereses difusos la particularidad está dada porque se procura la protección de un derecho subjetivo colectivo con fuerte acento social que no pertenece exclusivamente a nadie y muchos son los interesados... Los intereses difusos en general, comprenden aquellos derechos que se vinculan con la protección de valores trascendentes de una comunidad, como por ejemplo la protección del medio ambiente, la no discriminación, la defensa de valores espirituales, culturales, históricos o la calidad de vida entre otros..."⁵

La figura antecedente local del Defensor del Pueblo fue la del Ombudsman, que ya había sido reconocido como un

⁵ (Sentencia de Primera Instancia en la causa "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c. Edesur", L.L. 2000-C-395, pág. 405; la cursiva ha sido agregada).

legitimado activo para la cuestión ambiental en los autos OMBUDSMAN DE LA CIUDAD C/ MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES (Cnciv. Sala B - 04/05/95). Allí se había consignado que *"...cuando se trata de la protección de intereses difusos o colectivos, definidos como aquellos intereses que no son atinentes a una persona en particular, sino a muchas o todas las personas que conforman una comunidad de que se respeten ciertos derechos que corresponden de manera general a sus integrantes y cuya violación pudiera afectarlos también de manera general - no caben mayores dudas de que el ombudsman puede promover las acciones judiciales tendientes a resguardarlos sin que aquellos intereses se encontraran resguardados por acto de autoridad estatal..."*⁶

Para una mejor definición de los sujetos protegidos estimamos importante escuchar la opinión de Gordillo, quien considera que *"la nueva constitución introduce en el art. 43 los derechos de incidencia colectiva, categoría más extensa de tutela y derecho de fondo que parece destinada a empalidecer la importancia de la previa distinción entre derecho subjetivo e interés legítimo, e incluso del interés difuso. Del mismo modo la amplísima legitimación que existe para denunciar la violación a derechos humanos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos constituye una*

⁶ Ombudsman de la ciudad c/ municipalidad de la ciudad de buenos aires (Cnciv. Sala B - 04/05/95).

*fuerza expansiva necesaria de la legitimación en el ámbito interno (...) Esa amplia legitimación lleva también, inexorablemente, a que los efectos de la sentencia puedan en definitiva ser "erga omnes"*⁷

En el proceso colectivo la legitimación no es individual sino colectiva, acorde a la naturaleza de los derechos en juego. Esto significa que la legitimación del litigante no se funda en la titularidad activa o pasiva de un derecho subjetivo, sino en la habilitación requerida para la defensa de los derechos de grupo, parcial o totalmente ajenos (Lorenzetti, Ricardo "Justicia Colectiva" Rubinzal Culzoni, 2010, p. 118.-)

Se ha dicho, "...que la legitimación del proceso tradicional es reducida y cerrada, en tanto que la del proceso colectivo resulta amplia y abierta, permitiendo la concurrencia de una multiplicidad de interesados en la tutela. De allí que en este último caso, para evitar que la muchedumbre concurra a los tribunales, suelen establecerse que una vez iniciada la acción colectiva no pueda ser intentada por los restantes legitimados, admitiéndose - sin embargo - que concurran como terceros al proceso, aunque aconsejándose que así sea cuando puedan aportar algo diverso" (Conf. Safi, Leandro K. "Litis consorcio y proceso colectivo" Revista de Derecho Procesal 2012-

⁷ Gordillo.2000:II-3

Número extraordinario "Procesos colectivos", Rubinzal - Culzoni Editores, p.195.)

Entre las pautas para la organización del procedimiento colectivo a fin de evitar una tramitación caótica, propone este autor establecer un límite para el ingreso de litigantes. *"Siendo que las personas en condiciones de intervenir como terceros interesados y legitimados en el litigio son múltiples, pero resultando también menores las necesidades de su actuación en el proceso (...) debe establecerse algún cierre para evitar que la muchedumbre se traslade a los tribunales y que el proceso colectivo se sature de litigantes."* Señala asimismo, *"A este respecto parece adecuado que - en ejercicio de las facultades ordenatorias - el juzgador determine cuando considera suficientemente integrado el polo activo del reclamo, como lo hiciera la CSJN en la causa "Mendoza" para evitar la sucesiva incorporación de litigantes."*⁸

Advierte, que en aquellos casos en que los litigantes del polo activo presenten posiciones diferenciadas, parece adecuado que estas posiciones se agrupen y ordenen, *"evitando hacer del proceso colectivo una asamblea que funcione como subrogado de trámite parlamentario, debiendo preservarse el principio de dualidad de partes ..."* E incluso afirma, que *"En última instancia, la posible*

⁸ Safi, Leandro K. ob.cit. p. 211.

existencia de múltiples voces diferenciadas en el marco de un solo proceso puede estar señalando que el conflicto presentado es demasiado grande y diverso como para su procesamiento en juicio, no resultando idóneo si quiera el proceso colectivo para englobarlo y contenerlo..."⁹

En este sentido, la Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia en la provincia de Chaco, ha ratificado la postura supra edificada en los autos "DEFENSOR DEL PUEBLO Y OTRO c/PODER EJECUTIVO NACIONAL-SECRETARÍA DE TRANSPORTE DE LA NACIÓN Y OTRO s/AMPARO LEY 16986", Expte. FRE 11002690/2013

III-OBJETO:

Que venimos en legal tiempo y forma a INTERPONER ACCIÓN DE AMPARO COLECTIVO CONTRA EL PODER EJECUTIVO NACIONAL Y/ MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA DE LA NACIÓN y/o quien resulte responsable con domicilio en calle Balcarce N° 50 e Hipólito Yrigoyen N° 250 respectivamente, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con el objeto de que V.S declare lo siguiente; **A)** Declare la Inconstitucionalidad e inaplicabilidad de la Resolución 1091/2017 emitida por La Secretaria de Energía de la Nación dependiente del Ministerio de Energía y Minería de la Nación y de todos los actos posteriores que surjan de la mencionada Resolución, sobre la base de la nulidad de la audiencia publicada

⁹ Safi, ob cit. p. 212.

llevada a cabo por no haber provisto la necesaria información clara, idónea y veraz que permita un efectivo contralor. **B)** Se Ordene al Estado Nacional, que previo a la disposición de aumento en el precio de la energía para la Provincia del Misiones, provea de información clara, veraz e idónea a fin de posibilitar la participación efectiva de los usuarios y consumidores de la provincia de Misiones en una audiencia pública a dichos efectos. **C)** Se ordene al Estado Nacional se abstenga de extender los efectos de la Resolución 1091/2017 en lo que respecta a la prestación del servicio de Energía a la Provincia de Misiones. **D)** Se Ordene al Poder Ejecutivo Nación se establezca una valor de energía eléctrica diferencial para la Provincia de Misiones, contemplado las altas temperaturas que existen en el territorio misionero.

IV-CUMPLIMENTA ACORDADA 12/2016 CSJN

Que atento la naturaleza colectiva de la presente acción que procura la defensa de intereses individuales homogéneos, con el objeto de cumplimentar por lo ordenado por la CSJN en el Anexo de la Acordada 12/2016, punto II-inc. 2, se expresa que:

a) Se denuncia como causa normativa común que provoca la lesión en el caso de autos a la Resolución 1091/2017 de la Secretaria de Energía Eléctrica del Ministerio de Energía y Minería de la Nación.

b) La pretensión se enfoca en los efectos comunes de dicha normativa que consiste en las modificaciones tarifarias del servicio de energía eléctrica para todos los habitantes de la provincia de Misiones.

c) Que se encuentra afectado el acceso a la justicia en tal manera que hace razonable la acción colectiva, en tanto que se hace imposible a cada uno de los usuarios del servicio eléctrico de la provincia de Misiones recurrir a los servicios profesionales necesarios para reclamar la diferencias monetarios del nuevo cuadro tarifario que surgen del Decreto 1091/17 y la suspensión del mismo.

d) El colectivo por el cual se lleva adelante la presente acción está compuesto por los usuarios del servicio eléctrico de la provincia de Misiones.

e) La representación del colectivo para iniciar la presente acción se encuentra plenamente justificada tanto en las atribuciones otorgadas al Defensor del Pueblo de la Ciudad de Posadas así como a la Asociación de Consumidores y Usuarios de Misiones, e incluso de los diputados y funcionarios firmantes en tanto lo expuesto por la Sra. Procuradora General de la Nación in re Abarca.

f) Que la Asociación de Consumidores y Usuarios de Misiones se encuentra registrado ante la Dirección de Personas Jurídicas de la Provincia de Misiones bajo el N°

A-2490 y protocolizada al folio 37.733/740 del libro respectivo.

V-HECHOS:

Que el 30 de noviembre de 2017 el MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA dependiente del Poder Ejecutivo Nacional emitió la Resolución N° 1091/2017, y con vigencia en cuanto sus disposiciones, desde el 1 de diciembre de 2017 hasta el 30 de abril de 2018 de manera escalonada.-

A través de dicho acto se aprobó la Reprogramación de Verano para el MERCADO ELÉCTRICO MAYORISTA (MEM) elevada por la COMPAÑÍA ADMINISTRADORA DEL MERCADO MAYORISTA ELÉCTRICO (CAMESA), correspondiente en una primera etapa al período comprendido entre el 1° de diciembre de 2017 y el 31 de enero de 2018 (art. 1°). Y en una segunda etapa desde el 1 de febrero de 2018 al 30 de abril de 2018.

Como consecuencia, se establecieron nuevos precios de referencia estacionales de la potencia y energía en el MERCADO ELÉCTRICO MAYORISTA (MEM) para el período comprendido entre el 1° de diciembre de 2017 y el 31 de enero de 2018 de la siguiente manera: a) Precio de Referencia de la Potencia (\$POTREF): TRES MIL CIENTO CINCUENTA Y SIETE CON 25 CTVS POR MEGAVATIO-MES (3157,25 \$/MW-mes); b) Precio de referencia de la energía en el Mercado (PEST): En horas de pico (\$PEST.PICO): OCHOCIENTOS

SETENTA Y NUEVE CON 9 CTVS POR MEGAVATIO HORA (879,9 \$/MWh). En horas restantes (\$PEST.RESTO): OCHOCIENTOS TREINTA Y OCHO (838\$/MWh). En horas de valle (\$PEST.VALLE): SETECIENTOS NOVENTA Y SEIS CON 01 CTVS POR MEGAVATIO HORA (796,1 \$/MWh).

Para la segunda etapa correspondiente al periodo comprendido entre el 1 de febrero al 30 de abril de 2018 se establecieron nuevos precios de referencia estacionales de la potencia y energía en el MERCADO ELÉCTRICO MAYORISTA (MEM) de la siguiente manera: a) Precio de Referencia de la Potencia (\$POTREF): TRES MIL CIENTO CINCUENTA Y SIETE CON 25 CTVS POR MEGAVATIO-MES (3157,25 \$/MW-mes); b) Precio de referencia de la energía en el Mercado (PEST): En horas de pico (\$PEST.PICO): MIL OCHENTA CON 05 CTVS POR MEGAVATIO HORA (1080,5 \$/MWh). En horas restantes (\$PEST.RESTO): MIL VEINTIUEVE (1029\$/MWh). En horas de valle (\$PEST.VALLE): NOVECIENTOS SETENTA Y SIETE CON 6 CTVS POR MEGAVATIO HORA (796,1 \$/MWh.)

Por los artículos 4° Y 5°, se establecieron, respectivamente, un Precio Estacional Único, un Plan de Estímulos y una Tarifa Social, destinada a moderar el aumento de precio así dispuesto, toda vez que, conforme se asume y reconoce en los considerandos de la Resolución ahora atacada, la medida adoptada previsiblemente tendrá un impacto negativo en la economía provincial.

VI-PLANTEO INCONSTITUCIONALIDAD DE LA RESOLUCIÓN N°

1091/17.

La medida adoptada por la Secretaria de Energía dependiente del Ministerio de Energía y Minería de la Nación implica un aumento en los costos de distribución de energía en la Provincia de Misiones. A los fines de complementar los argumento que tachan de inconstitucional la Resolución en el punto siguiente VI se hará un análisis pormenorizado de los derechos y principios constitucionales conculcados.

Los valores que se estipulan en la Resolución cuestionada, tiene como destinatario al MERCADO ELECTRICO MAYORISTA (MEM), destinada a los agentes Distribuidores de dicho mercado y para el abastecimiento de los usuarios que son clientes de dichos Distribuidores. Es así que tales medidas, se notificarán, entre otros, a los entes reguladores provinciales y a las empresas prestadoras del servicio público de distribución.-

Si bien en el sector eléctrico la regulación presenta áreas ajenas a la competencia federal, pues las provincias prestan el servicio público de distribución de electricidad en su ámbito local en base a su propia regulación, la energía que distribuyen es generada, transportada y transformada en cualquier lugar del país.-

Por ello, si bien el acto de comercio de venta de energía entre un distribuidor y un usuario local se concreta en un mismo ámbito territorial, y en general el Distribuidor toma la energía de un punto geográfico situado dentro de su ámbito de concesión -llamado nodo de distribución- el proceso eléctrico globalmente considerado es mucho más amplio y complejo ya que requiere de muchas etapas previas -generación, transporte, transformación- que escapan a la jurisdicción local (Cfr. Cícero, Karina N., Servicios públicos y federalismo, Eudeba, 2013, p. 203).-

En el caso de la Provincia de Misiones, esta cuenta con una Empresa del Estado denominada Electricidad Misiones Sociedad Anónima - E.M.S.A.- que tiene por competencia la distribución de la energía a los usuarios, es decir es un agente Distribuidor.-

La distribución de electricidad es el último eslabón de la cadena básica de la industria eléctrica, que va desde la generación hasta la entrega de energía a los usuarios. Precisamente, esta última es la función esencial de los distribuidores: satisfacer el suministro requerido por los usuarios (Cfr. Barreriro, Rubén A., Derecho de la Energía Eléctrica, Abaco, 2002, p. 250).-

El distribuidor recibe la energía del transportista, a quien se la ha entregado el generador, y la lleva a través de sus redes hasta el domicilio de los usuarios finales

donde ha de ser consumida. Percibe por este servicio una tarifa, en la que existen tres componentes: **a) el costo de la electricidad; b) el denominado costo propio de distribución o valor agregado de distribución (VAD); c) y determinadas cargas tributarias, a cargo del usuario** (Cfr. Barreiro, op. cit. p. 254), pero incidiendo fuertemente en la tarifa final el costo mayorista.-

Este Costo Mayorista se compone de costo de generación más costo de transporte (hacemos mención que subió un 2.000% de pesos dos a pesos cuarenta y cuatro) y es el que tiene mayor incidencia en la factura final a cargo el usuario.

Como consecuencia de revestir tal calidad, la actividad de compra de energía que realice E.M.S.A. dentro del Mercado Eléctrico Mayorista estará alcanzada por las normas regulatorias emanadas del Ministerio de Energía y Minería de la Nación, toda vez que esa cartera es autoridad política y reguladora de dicho Mercado (art. 23 Decreto 13/2015 del 10/12/2015).-

Por esta razón la Resolución N° 1091/2017 ahora atacada, incidirá sobre el costo de distribución dentro de la Provincia de Misiones, que repercutirá en la tarifa deberán sufragar los usuarios, pues E.M.S.A. deberá regirse por los precios fijados en dicho acto para la adquisición de energía en el Mercado Eléctrico Mayorista.-

1) La inocuidad del plan de incentivos y de la tarifa social en la provincia de Misiones.

El acto atacado como ya se mencionó, contempla en sus artículos 4° a 5° un plan de incentivos para el ahorro y uso racional de la energía que tendrá por efecto una reducción de la tarifa, como así también una tarifa social, para usuarios que carezcan de capacidad para afrontar los precios que el mismo establece.-

Lo cierto es que con el desmesurado aumento que comportará la medida ahora atacada, no se persigue otra cosa que generar un ilegítimo gravamen al consumo de energía eléctrica sobre los usuarios, y al mismo tiempo generar un desincentivo en la utilización de dicho suministro.-

Ello es así pues los mecanismos adoptados en dichos artículos, finalmente revierten en una regulación por un incentivo negativo al consumo de energía, que atenta contra la calidad de vida de los usuarios que durante la época de mayores temperaturas que se sufre en esta región del país, se ven en la necesidad de paliar las molestias y cansancio que provoca el calor con artefactos domésticos que actualmente son esenciales para mantener el bienestar y la salud personal.-

Estos incentivos no implican otra cosa que una toma de razón por parte del Poder Ejecutivo del impacto pernicioso

que tendrá la Resolución N° 1091/2017, asumiendo tácitamente que lo que irá a aplicar resultará desmedido, y trata de morigerarlo a través de estos mecanismos que de igual manera no alcanzan a conjurar la lesión, dado que difícilmente es esta época del año una familia tipo misionera consume un monto menor a los 300 kwatios/hora/mes. (lo cual implicaría que solo se haría uso de tres focos y un electrodoméstico de ventilación).

Por los motivos expuestos, es que queda evidencia la falta de razonabilidad de las pretendidas medidas paliativas para compensar en los sectores de la sociedad más vulnerables, lo que torna la medida en arbitraria y por consiguiente carente de validez, lo que así se solicita que sea declarado por V.S.

VII-DERECHOS CONSTITUCIONALES LESIONADOS.

En este apartado se desarrollarán los argumentos por los cuales se deberán declarar la inconstitucionalidad e ilegitimidad los actos atacados por cuanto afectan y lesionan con arbitrariedad e ilegitimidad manifiestas, el derecho de los usuarios del servicio de energía eléctrica que presta el Estado provincial.-

PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

La aplicación de la Resolución N 1091/2017 implica incrementar en términos irrazonables la facturación final

del servicio para los usuarios del servicio que presta EMSA asumiendo dicho incremento carácter de confiscatorio a la luz de la grave crisis por la que atraviesa la Provincia de Misiones, cuyos salarios promedios de su población se encuentran entre los más bajos en el país, tal como lo ha reconocido por el Poder Ejecutivo Nacional a través del Decreto 1091/2017 ya mencionado, al establecer un régimen diferenciado en dicha provincia.-

La ilegitimidad que entonces adquiere el acto atacado asume proporciones que lo arrojan del campo meramente administrativo, para colocarlo como transgresor del principio de reserva de ley garantizado por la Constitución Nacional en el artículo 17° en la creación de tributos, competencia exclusiva del Poder Legislativo.-

Es que el inusitado y desmesurado aumento, agregado a su graduabilidad según el consumo de los usuarios, lleva a concluir que lo que ha creado el Poder Ejecutivo es un verdadero impuesto con un doble carácter: fiscal y parafiscal al mismo tiempo.-

Ello por cuanto no se explica de qué manera es necesario aumentar en semejante proporción un cargo sino por una solapada intención recaudatoria.-

Al mismo tiempo, al crear una escala conforme a la cual la tarifa irá aumentando conforme se consume más electricidad, dejar claramente expuesto que el tributo así

creado también tiene una finalidad parafiscal, toda vez que se intenta a través del mismo desincentivar el consumo.-

El propósito recaudatorio y parafiscal no sería en sí tan reprochable como sí lo es la vía intentada para poner en vigencia una medida tributaria para la cual es absolutamente incompetente el Poder Ejecutivo.-

El incremento de los precios para los Distribuidores tal como está expuesto en la norma impugnada reviste las características propias de un tributo, es decir, una prestación de dinero exigida por el Estado, en ejercicio de su poder de imperio, con el objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines.-

Particular importancia adquiere la distinción entre "precio" y "tributo", por la circunstancia de que estos últimos están sujetos al Principio de Legalidad o de Reserva de Ley en materia tributaria.-

Según la doctrina: *"Todo intento de confundir tasa y precio con regímenes legales híbridos o atípicos debe ser entendido como un mecanismo para eludir las garantías individuales del contribuyente"* (Modelo de Código Tributario para América Latina del Programa Conjunto OEA/BID, 1967 - CASAS, Derechos y Garantías del Contribuyente, página 519).-

Es así que Ariño Ortiz tiene sentado que *''la imposición encubierta a través de las tarifas de los servicios públicos es uno de los sistemas más regresivos que cabe imaginar, y ha sido unánimemente criticado por la doctrina.''* (Ariño Ortiz, Gaspar, El servicio público como alternativa, REDA N° 023, Octubre-Diciembre de 1979, Sección Estudios, pág. 537. Editorial Civitas, Madrid).-

Si el tribunal no repara este aspecto a través de la estimación de esta demanda, podría estar consagrándose una futura práctica habitual de parte del Poder Ejecutivo, quien siguiendo los pasos que pueda dejar este precedente, podría convertirse en legislador y recaudador simultáneamente, algo que repele absolutamente nuestro sistema republicano por la adopción del principio de división de poderes. (Art. 1 ° CN)

Es así que el mentado precio desmesuradamente incrementado por el acto impugnado, no es otra cosa que un tributo creado ilegítimamente por un órgano del Estado que según nuestra Constitución no tiene facultades para hacerlo, y que además, el mismo resulta desproporcionado e irrazonable, puesto que la mayoría de los casos supera el costo de la tarifa del servicio, en virtud de lo cual, resulta confiscatorio de la propiedad de los usuarios a la luz de la crisis por la que atraviesa la Provincia de Chaco.

Debe ponderarse además el carácter confiscatoria que asume el aumento dispuesto por la Resolución N 1091/2017 en función del incremento ya experimentado por los usuarios de la Provincia de Misiones, quienes como fue explicado más arriba, soportaron una suba de tarifas en 2015.-

Asimismo, los actos en cuestión violan el marco regulatorio establecido en la Ley 24.065.-

En efecto, por la mentada ley se ha establecido que es objetivo de la política nacional en materia de abastecimiento, transporte y distribución de electricidad, la adecuada protección de los derechos de los usuarios (art. 2° inc. a).-

Asimismo por el artículo 2° inc. d) se normó como objetivo regular las actividades del transporte y la distribución de electricidad asegurando que las tarifas que se apliquen a los servicios sean justas y razonables.-

Como podrá advertir V.S. estos objetivos y derechos no son cumplidos con el acto que por esta acción se ataca.-

En primer lugar, no surge que el acto respete los objetivos de una adecuada protección de los derechos de los usuarios, toda vez que a través del mismo se carga a estos de manera desproporcionada e injusta, con un esperable aumento en la facturación que el propio Ministerio admite

que tendrá un impacto negativo sobre la economía de los usuarios.-

Al mismo tiempo, el aumento desmesurado e irrazonable que tendrá la facturación no se compadece con la calidad del servicio que presta el Estado a través de EMSA, el cual por no ser continuo, regular y uniforme, dado los frecuentes cortes y baja de tensión a los que la población se ve sometida hasta el día de la fecha (lo cual al ser de público y notorio conocimiento me releva de toda prueba), viola ostensiblemente el derecho establecidos en la Ley y la Constitución.-

Es así V.S. que, frente a la violación de este derecho a la calidad del servicio, la ostensible diferencia de facturación que resultará de la aplicación del acto atacado es a todas luces ilegítima.-

En los actos atacados nada se dice sobre la forma en que el aumento mentado servirá para honrar los derechos consagrados en la Constitución y en la Ley, toda vez que la prestación de cualquier servicio público tiene por centro y objetivo principal la satisfacción de las necesidades de los usuarios.-

Cabe resaltar que los usuarios de los servicios públicos son la parte más débil de la relación de consumo, y en el caso no se han respetado debidamente sus intereses y el derecho a ser informados con anticipación y en forma

adecuada de la tarifa que pagarán, a fin de adoptar las previsiones para endeudarse de acuerdo a su capacidad económica.-

DERECHO AL CONSUMO - PARTICIPACION DE LOS USUARIOS Y CONSUMIDORES.

El acto atacado afecta con ilegitimidad y arbitrariedad manifiesta los derechos de los usuarios tutelados por el artículo 42 de la Constitución Nacional y la Ley Nacional 24.240.-

De conformidad al artículo 42° de la Constitución Nacional *''Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno.*

Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios.

La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos

regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control.''.-

El régimen del consumidor, no sólo influye sobre el derecho privado actualizando su contenido sino también ha producido cambios relevantes en el derecho público, en particular en el derecho administrativo, a partir de considerar al servicio público domiciliario como relación de consumo.-

Por ello, los prestadores de servicios públicos ahora están sujetos a doble marco de regulación. El propio y específico con origen en los contratos y reglamentos administrativos, y además, en los lineamientos generales del régimen de defensa del consumidor.-

Conforme lo sostiene la CSJN, el consumidor o usuario tiene derecho a un trato digno y equitativo, siendo un comportamiento ineludible que deben observar las empresas frente a los consumidores (Ledesma, María Leonor c. Metrovías S.A'', 22/04/2006, Fallos 331:819).-

En caso los derechos de los usuarios del servicio público de energía eléctrica se ven violados por la normativa atacada, toda vez que no se respetan sus intereses económicos al disponerse una suba

desproporcionada, irrazonable e injusta en la facturación del consumo de electricidad.-

La fijación de los nuevos precios incluidos en la Resolución N 1091/2017, ha sido una decisión adoptada de espaldas de la debida ponderación del impacto económico que una medida de esta naturaleza podría producir.-

FALTA DE INFORMACION PREVIA CLARA, DETALLADA, VERAS E IDONEA EN AUDIENCIA PÚBLICA

En tal sentido, el artículo 4° de la Ley 24.240, establece la obligación a los proveedores de servicios públicos de informar adecuadamente a los usuarios "en forma cierta y objetiva,..veraz, detallada, eficaz y suficiente" sobre las condiciones de prestación del mismo, entre las que se encuentra principalmente el "precio" que pagarán por la utilización del servicio.

En este punto es necesario tener presente que si bien en fecha 17/11/2017 se llevó a cabo la audiencia pública con la finalidad de cumplimentar con los requisitos necesarios para la modificación de las tarifas eléctricas, la realidad es que dicho acto fue meramente formal y vacío de contenido, dado que no se proveyó la adecuada, veraz, objetiva y oportuna información para que se pueda ejercer el debido contralor por parte de los usuarios con respecto a cómo se ha llegado a la fijación de los precios establecidos.

Es decir, la audiencia pública llevada adelante no ha sido idónea para los fines que está establecida. La misma ha sido un acto que cumplió con aspectos de forma pero no así con el aspecto sustancial que es proveer de información adecuada de manera oportuna, lo cual desde el punto de vista material genera un vicio esencial que deriva en la falta de eficacia de todos los actos derivados de la misma, como es el dictado de la Resolución 1091/17 que se tacha de inconstitucional en el presente.

La audiencia pública debe ser un acto real y no aparente, en que se retacea la información necesaria a los fines de evitar cuestionamientos de las modificaciones que se pretenden realizar. A todas luces y de manera clara, surge que se llevó delante la audiencia pública de fecha 17 de noviembre de 2017 en el Palacio de las Aguas Corrientes en Ciudad Autónoma de Bs. As., con opaca y magra información, al solo efecto de complimentar con los aspectos formales del proceso pero sin la intención de brindar los datos importantes y esenciales, que permitan echar luz sobre las causas que habilitarían las modificaciones del cuadro tarifario eléctrico así como el *quantum* de las mismas.

Es deber y función del Estado, en su carácter de prestador del servicio público, brindar una adecuada información a los usuarios, como así también verificar que

las organismos pertinentes informen sobre las condiciones de servicio, más aun cuando existan modificaciones de dichas condiciones que incidirán sobre el precio final a pagar en la factura, que es lo que sucede como consecuencia de la aplicación del cargo tarifario que se viene impugnando.-

El derecho a la información de los usuarios o consumidores tiene el alcance de un principio general del derecho que incide en la interpretación de las normas legales y permite cuestionar por inconstitucionalidad normas o decisiones administrativas o judiciales que afecten este derecho (``Defensa del Consumidor y del Usuario. Comentario exegético de la Ley 24.240 y del Decreto Reglamentario 1798/942. Juan M. Farina. 3° Edición Actualizada y ampliada. Ed. Astrea, página 167).-

La naturaleza y función del derecho a la información parte de la desigualdad de conocimiento que los usuarios tienen frente a los proveedores o prestadores del servicio. Esta información debe ser veraz, efectiva y oportuna como para que los usuarios puedan juzgar previamente, así como conocer los riesgos que el consumo del servicio les puede causar, y las medidas a adoptar para evitarlos o minimizarlos de acuerdo a sus capacidades económicas, y adecuando los presupuestos familiares en cada caso.

El accionar arbitrario de la Administración vulnera la efectiva participación de los usuarios en la audiencia pública, atento a que al desconocerse los parámetros que se tomaron en cuenta para el cálculo del nuevo valor de la Energía eléctrica, tiñe de obscuro el procedimiento vulnerando la participación efectivas de los usuarios al no escuchar propuestas de los mismos, de la Asociaciones y del Defensor del Pueblo.

El artículo 42 de la Constitución Nacional establece: los usuarios en la relación de consumo **tienen derecho** a la protección de intereses económicos a una información adecuada y veraz. Dicha premisa establecida en este artículo también ordena se prevea la **necesaria** participación de las asociaciones y usuarios en organismos de control.

“...Lorenzetti sostiene que el derecho del consumidor es una manifestación del principio constitucional de protección de la parte débil, el que evoluciono desde una protección basada en las obligaciones (principio favor debitoris) hacia la protección de categorías especiales de contratantes. En su ámbito, la protección se basa en el ámbito del consumo, que comprende los actos y los hechos jurídicos, por lo que abarca tanto a sujetos contratantes como no contratantes y se ve activada por los actos dañosos producidos por hechos vinculados a la producción de bienes

y servicios; pues el principio protectorio alcanza a los consumidores contratantes, a los usuarios como no contratantes y se ve activada por los actos dañosos producidos por hechos vinculados a la provisión de bienes y servicios; pues el principio protectorio alcanza a los consumidores contratantes, a los usuarios contratantes, a los actos dañosos causados a consumidores y usuarios a las pretensiones de acceso al mercado y bienes primarios y a la protección de las relaciones colectivas de consumo. El fundamento de la disciplina de los derechos de los consumidores es el principio protectorio constitucional, aplicado a partir del acto de consumo. ¹⁰

“...Hoy no es posible dar respuestas jurídicas validas, prescindiendo de la nueva realidad constitucional de nuestro sistema jurídico. Ella exige recorrer los textos de las disposiciones que integran nuestro bloque de constitucionalidad, para resignificar los preceptos normativos generados en la figura anterior a la reforma de 1994. De ello se trata la constitucionalización del Derecho Privado...” ¹¹

La reforma del año 1994, introdujo en el artículo 75 inc. 22 a los pactos internacionales con jerarquía Constitucional, entre ellos el Pacto de San José de Costa Rica, el que en su artículo 25, cuando establece: “*Toda*

¹⁰ Consumidores. Lorenzetti Ricardo Luis. Rubinzal Culzoni. Santa Fe, 2003, ps 7 a 9.

¹¹ La Ley de Defensa del Consumidor, comentada y anotada. La Ley. Pag. 50/51

persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso que haga efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la amparen contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos en la constitución, la ley o la presente convención aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicios de sus funciones oficiales...'' .

Respecto a las obligaciones impuestas de manera operativa al Estado en relación al artículo 42 de la Constitución Nacional, la corte tiene dicho: *''...se trata de obligaciones impuestas a ''las autoridades'', destinadas a posibilitar el pleno desarrollo y efectividad de los derechos antes indicados, prestaciones públicas que, por su naturaleza, serán reclamadas habitualmente por entes de existencia ideal dedicados a la defensa y promoción de los derechos de los consumidores y usuarios o de alguna categoría de ellos...''* ¹²

''...la realización de una audiencia pública no solo importa una garantía de razonabilidad para el usuario y un instrumento idóneo para la defensa de sus derechos , un mecanismo de formación de consenso de la opinión pública, una garantía de transparencia de los procedimientos y un elemento de democratización del poder, sino que -en lo que

¹² (Consumidores Argentinos c/ P.E.N. Dto. 558/02 SS, Lay 20.091 s/ Amparo ley 16986. CSJN, 19 de mayo de 2010). (Asociación Benghalensis y otros c. Estado Nacional- Fallos 323:1339- 30 de mayo de 2007).

hace al sub examine - resultaría una vía con la que podrían contar los usuarios para ejercer su derecho de participación en los términos previstos en el invocado art. 42 de la Constitución Nacional antes de una decisión trascendente'' ¹³

PRINCIPIO DE SEGURIDAD: las normas atacadas resultan inconstitucionales por cuanto su aplicación viola el principio de seguridad jurídica de raigambre constitucional (C.S.J.N. Fallos 325:2875) y el de confianza legítima que es su derivación

A la luz de los hechos descriptos, la decisión de modificar los precios por parte de la Resolución atacada, lesiona la legítima y constitucional expectativa de los usuarios que no habían sido advertidos sobre la posibilidad de tener que sufragar el injustificado incremento tarifario ante la crisis por la que atraviesa la Provincia de Misiones (en donde debe tenerse en cuenta que el ingreso salarial promedio es de \$10.373 según el Indec (Encuesta Permanente de Hogar - 2 Trimestre 2017) y sobre todo, luego de haber experimentado una fuertes subas a partir el año 2015.

En ese contexto cobra vigencia un principio que, predicable en plenitud en el campo de las relaciones administrado y Administración (Cfr. doctrina C.S.J.N.

¹³ (CNCAF, sala IV, "Martin c Secretaria de Comunicaciones". LA LEY 1998-D, 712)

Fallos 318:1531; 1564; 1571; 329:1586; S.C.B.A. causas B. 59.953 ``Taberner de Avila'', sent. de 16-VI-2004; B. 64.708 ``Iberargen S.A.'', sent. de 1-XII-2004), importa la necesidad de conductas leales, honestas y que, por tal motivo, comprometen el valor de la confianza mutua. Ello, claro está, desde una perspectiva equilibrada que importa concomitantemente para la Administración pública el deber de ejercer sus potestades sin defraudar la confianza debida a quienes con ella se relacionan y el correlativo deber del administrado que tampoco puede actuar contrariando aquellas exigencias (Cfr. Coviello, Pedro José, "La Confianza Legítima", El Derecho, 4-V-1998).-

Siendo que el principio de seguridad jurídica posee raigambre constitucional (cfr. C.S.J.N. Fallos 325:2875), la actividad reglamentaria -entonces- debe perseguir la claridad y no la confusión normativa, a la vez que debe procurar que con relación a la materia sobre la que legisla conozcan los operadores jurídicos y los ciudadanos a qué atenerse, evitando los juegos y las relaciones entre normas que por su imprevisibilidad, modificación brusca o defectuosa técnica lesionen aquel principio.-

DERECHO HUMANO DE ACCESO A LA ENERGIA ELECTRICA.

Es indudable que a esta altura del progreso que ha tenido la humanidad, ciertos avances tecnológicos han quedado definitivamente incorporados a las costumbres

cotidianas, las cuales facilitan la vida otorgando mayor comodidad y dignidad.-

Es el caso del suministro de energía eléctrica, que permite utilizar artefactos con los que podemos conservar alimentos, ventilar y acondicionar más adecuadamente el ambiente, lo que está relacionado con la salud, mantener la cadena de frío de las vacunas, funcionamiento de la aparatología médica, monitores, equipos de laboratorio, respiradores, salas de cirugía. También facilita la iluminación, los medios de comunicación, la informática y la utilización de internet, accediendo además a la educación de calidad y más información.

Gracias a la energía eléctrica se contribuye a la higiene doméstica mediante la utilización de artefactos del hogar, que aportan una mejor calidad de vida.

En otro orden, resulta imprescindible la energía eléctrica para el desarrollo de la actividad productiva en general.-

Por todo lo expuesto la energía eléctrica en la actualidad no se trata de un recurso suntuario, sino de medio de primera necesidad e imprescindible. Concretamente se erige en una necesidad básica insustituible y que forma parte de los Derechos Humanos de tipo económico y social.-

Tal es así que se encuentra receptado en la normativa de las declaraciones, tratados y convenciones de jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, Declaración Universal de Derechos Humanos art. 25; en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre art. XI; en la Convención América sobre Derechos Humanos Cap III Derechos Económicos Sociales y Culturales).-

Así, no hay duda que el derecho de los habitantes a ser provistos del servicio de energía eléctrica es fundamental y se enmarca en un "servicio de carácter esencial" que resulta irremplazable y necesario para la subsistencia de cualquier ser vivo, ya que su provisión está íntimamente relacionada con su supervivencia y con la dignidad.

Por otra parte, por el Principio de Progresividad, que se encuentra consagrado por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), que tiene jerarquía constitucional, a partir de su incorporación en el párrafo segundo del inciso 22 del artículo 75 de la Constitución Nacional, del que la Argentina es Estado contratante, se asumió la obligación de adoptar mejores medidas en forma progresiva para elevar la calidad de vida de todos los ciudadanos. Esto implica que la obligación mínima es la no regresividad, esto es: abstenerse de adoptar políticas y medidas que empeoren la

situación de los derechos económicos, sociales y culturales de los ciudadanos.-

En consecuencia y conforme el Principio de Progresividad (incorporado en el denominado Bloque de constitucionalidad), la acción del Estado, en este caso reflejada por la resolución ministerial atacada, solo puede tender a mejorar los derechos de los ciudadanos, pero nunca a deteriorar la calidad de vida de la población, porque ello implica una medida regresiva, como es la que pretende implementar la resolución objetada.-

Por ello, se solicita V. Sa. disponga la suspensión de la aplicación de la resolución atacada para la provincia de Misiones hasta que el PEN, el Ministerio o la Secretaria de Energía o la dependencia que corresponda provea de la adecuada, veraz y oportuna información, que permita un efectivo contralor de cómo se llega a determinar los costos de las tarifas eléctricas.

DESCONOCIMIENTO O DESINTERÉS DEL IMPACTO DE LAS ALTAS TEMPERATURAS EN LA SALUD DE LA POBLACIÓN

Así como el Estado Nacional, al momento de tomar decisiones que afectan a la población de las provincias del sur, pondera el impacto de las temperaturas excesivamente bajas, el Ministerio de Energía y Minería de la Nación debió analizar las consecuencias de las temperaturas

excesivamente altas en las provincias del norte, específicamente en la Provincia de Misiones.

Esta decisión de un ministro de la Nación, dispuesta desde una oficina de la Capital Federal y con evidente desinterés o en su caso desconocimiento del clima del norte del país, impacta perjudicialmente en la población de la provincia de Misiones, pues lo que se pretende con la resolución atacada es que la población ahorre energía a costa de poner en peligro la salud, porque es indiscutible que soportar temperaturas de 40° sin el auxilio de artefactos electrodomésticos que permiten refrigerar los ambientes (aire acondicionado, ventilador, etc.) acarrea un paulatino menoscabo en la calidad de vida de la población y consecuentemente deteriora irremediablemente la salud de niños, jóvenes, mujeres, hombres y ancianos misioneros, derecho consagrado por el denominado "Bloque de constitucionalidad argentina" incorporado por el constituyente de 1994 en el artículo 75 inciso 22.-

No cabe duda alguna que los objetivos de la resolución del Ministerio de Energía y Minería no armonizan en nada con el espíritu de nuestra Constitución Nacional.

INCUMPLIMIENTO DEL ROL PROTECTOR DEL ESTADO

Que la convención constituyente de 1994 incorpora derechos que garantizan a la población un piso de derechos (educación, salud, etc.), y es deber del Estado arbitrar

los medios necesarios para garantizarlos, y si es posible aumentarlos, es decir debe mejorar progresivamente los servicios públicos (agua potable, energía eléctrica, etc.).-

En esa línea argumental, es inaceptable que el Estado tome medidas menoscaben o disminuyan derechos, es decir es contrario al espíritu de la Constitución Nacional que un Ministerio de la Nación implemente medidas regresivas que deteriore directa o indirectamente la calidad de vida de la población.-

PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD:

Resulta evidente la irrazonabilidad de la Resolución 1091/17 suscripta por el titular del Ministerio de Energía y Minería, por afectar claramente derechos constitucionales de los usuarios del servicio de Energía en la Provincia del Misiones.

La desobediencia de mandatos constitucionales y legales por parte de la demandada, tacha a la conducta del Ministro de irrazonable, en virtud de que solo tiene basamento en una actitud arbitraria de imponer a su antojo el valor de la Energía eléctrica para todo el país sin contemplar como lo sostuvo anteriormente la situación actual de la provincia de Misiones.

Sostiene **GORDILLO** que en el fallo "**López de Reyes**" (1959) se refirió que los jueces poseen la potestad de revocar o anular la decisión administrativa sobre los hechos controvertidos, si ella fuera suficientemente irrazonable, o se apoyara tan sólo en la voluntad arbitraria o en el capricho de los funcionarios, o implicara denegación de la defensa en juicio. (GORDILLO, Agustín; Tratado de Derecho Administrativo (Tomo 2) - La Defensa del Usuario y del Administrado Fundación de Derecho Administrativo; Buenos Aires., 2003.-)

Desde la óptica del Derecho Constitucional, SOLA señala que uno de los principios que orienta al Estado contemporáneo es el de que los actos estatales no deben sólo emanar de una autoridad política elegida por el pueblo y ser resultado de procedimientos preestablecidos: los actos practicados en nombre de un Estado Democrático de Derecho, también, además de ser legítimos (...) **deben reflejar los valores e intereses de la población. Precisamente la legitimidad de los actos abarca tanto la legalidad como la razonabilidad o justicia de los mismos.** (Conf. Sola Juan Vicente , Control Judicial de Constitucionalidad , Pág 579 , 2 ed., LexisNexis, Buenos Aires 2006)

Linares Quintana, considera que toda actividad estatal para ser constitucional debe ser razonable, explica que "lo razonable es lo opuesto a lo arbitrario y significa: conforme a la razón, justo, moderado, prudente, todo lo cual puede ser resumido: con arreglo a lo que dice el sentido comun. (Linares Quintana, Segundo, V., Tratado de Interpretación Constitucional, P. 559, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998)

Por su parte Bidart Campos advierte que no cabe duda de que es difícil definir, o siquiera conceptuar, que es razonable. Alguien puede pensar que se trata de nada más que de una pura apreciación subjetiva. Sin embargo, aunque la cuestión sea sutil, resulta susceptible de una estimación objetiva. En primer lugar, la razonabilidad consiste en una valoración axiológica de justicia que nos muestra lo que se ajusta o no conforme a justicia, lo que tiene razón suficiente. En segundo lugar, el sentido comun y el sentimiento racional de justicia de los hombres hace posible vivenciar la razonabilidad y su opuesto, la arbitrariedad.

Nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha puntualizado que es precisamente la razonabilidad con que se ejercen las facultades de la Administración el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado.

(Fallos 298:223). En el mismo sentido, Gordillo afirma que es claro que el jurista, juez, funcionario o tribunal administrativo no necesita ni debe someterse ciegamente a la racionalidad irracional de la norma burocrática: el debe aplicar el supremo principio de Derecho de la Razonabilidad por encima de toda norma que resulte arbitraria por excesiva o irreal. (Gordillo Agustín, Las fuentes del Derecho Administrativo Argentino T. I, P. 43 en AA.VV., Documentación Administrativa, INAP, Madrid, 2004)

El peso financiero que tiene la acumulación de los incrementos en las facturas de servicio eléctrico en las economías familiares y pequeños y medianos emprendimientos productivos y comerciales, tiñen de falta de razonabilidad al contenido del decreto 1091/2017. No debe exponerse a los ciudadanos a optar entre el pago de las facturas del servicio eléctrico y otros bienes esenciales como vivienda, alimentación, salud.

Los kilovatios otorgados en el pack gratuito en el régimen del Decreto 1091/17 son insuficientes y generan una situación regresiva que hay que cambiar, porque las personas con menor capacidad económica son las que tienen los electrodomésticos más viejos que son los que más gastan.

Por lo hasta aquí expuesto, puede afirmarse que las modificaciones establecidas en régimen tarifaria del Decreto 1091/17 genera un profundo menoscabo en la población, siendo arbitraria en tanto no se han dado las informaciones necesarias que justifiquen tales vulneraciones, motivo por el cual debe declararse su inconstitucionalidad.

VIII- PROCEDENCIA DE LA ACCION DE AMPARO:

La función del amparo es garantizar la plena operatividad del orden constitucional supremo en la hipótesis de que se halle vulnerado, o mediando amenaza de serlo, el que luego de la reforma constitucional de 1994, ya no se agota en la Constitución.

Como instrumento protectorio de las libertades impide ciertamente de manera eficaz los abusos de poder y debe encontrar en los ciudadanos, y fundamentalmente en los tribunales de justicia un activismo inteligente a fin de no frustrar la supremacía constitucional y su fuerza normativa. Así lo entendió la Corte en los casos "Berkeley", (Fallos: 323:3770) y "Sindicato de Docentes" (sent. Del 4/7/2003 LNL 2003-16-1075), inclinándose a favor de la tesis del amparo como acción directa o principal.

En un país, que no es el nuestro, en el que medianamente se respete la Constitución y en el que el conjunto de normas y actos emanados de las autoridades

públicas, se ajuste a los principios e instituciones que ella consagra, el amparo podría ser calificado como una herramienta excepcional. Sin embargo en nuestro país, que se caracteriza justamente por la falta de voluntad de Constitución, y por el dictado de normas y de actos que la vulneran, no es dable pensar en el amparo en términos de excepcionalidad, justamente por tratarse de una garantía que debe estar al alcance de todos. (CACYC SALA 1 SENT N 5 Expte. N°: 11275/12-1-C AUTOS DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA PROVINCIA DEL CHACO C/ MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE RESISTENCIA S/ACCION DE AMPARO.)

Los derechos de tercera generación persiguen la protección de intereses difusos. Es decir de aquellos intereses que no se sitúan en cabeza de un sujeto determinado, **sino que se encuentran difundidos o diseminados entre todos los integrantes de una comunidad, o inclusive de varias.** Estos caracteres plantean una seria dificultad de tipo procesal en lo que hace a su defensa jurisdiccional. Se trata de determinar quién está habilitado para accionar ante la justicia, cuando no se puede invocar un interés legítimo o un derecho subjetivo para ello. Y, de este modo nos introducimos en la consideración del segundo elemento invocado al comienzo, el problema de la legitimación activa. Además de lo antedicho, los afectados no están relacionados por un vínculo previo y concertado.

De todos modos queda en pie la necesidad de protección debida a los intereses cuando ha habido perjuicio. Pero, perdura la dificultad cuando el mismo no ha ocurrido. El derecho constitucional va dando respuesta desde su óptica a una altísima gama de intereses generales, públicos, fraccionados, pero ciertos y con jerarquía, que requieren de una protección de marcado carácter preventivo como es característico en el derecho ambiental.

Se trata de una coparticipación colectiva de intereses. En este tipo de relaciones se tiene parte en un interés colectivo y supraindividual, ello constituye la faz subjetiva de la cuestión. Es decir que si bien no se puede demostrar un perjuicio personal o actual, de todos modos quien participa de esta suerte de relación consorcial, compuesta por todos los damnificados actuales o potenciales, puede invocar una suerte de "cuota parte" que en tanto partícipe en la cuestión le da derecho a recurrir a la justicia.

La reforma reconoce legitimación propiamente dicha a favor de tres sujetos: a) El "afectado": Este término resulta por demás enigmático y ha dado lugar a diversas interpretaciones. Por una parte, una visión restringida, estima por afectado a aquel que es titular de un derecho subjetivo. Por otra parte, la posición amplia, piensa que una interpretación conjunta de los términos "afectado" y "derechos de incidencia colectiva en general", permite

suponer una consagración de la legitimación para actuar a cualquier afectado en reclamo de derechos colectivos". Para el análisis de este tema recomendamos la lectura de los siguientes autores: Favorables a la postura amplia: Walsh, J. R.: "El medio ambiente en la nueva Constitución argentina". La Ley, Suplemento de Derecho Ambiental, Año 1, N° 1 (6/12/94). Sostienen una interpretación similar, entre otros: Bidart Campos, Germán J.: "Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino", Tomo VI, "La reforma constitucional de 1994", Ediar, Bs. As. 1995 y "La legitimación procesal activa en el párrafo segundo del art. 43 de la Constitución", El Derecho, 6/2/96; Morello, A.M.: "El amparo después de la reforma constitucional, Revista de Derecho Privado y Comunitario, Santa Fe, 1994, N° 7; Gozaíni, O. A.: "La noción de afectado y el derecho de amparo", El Derecho del 22/11/95, Jiménez, E. P.: "Los Derechos de la Tercera Generación - Medio Ambiente, Derechos del Usuario y del Consumidor, Acción de Amparo- Jurisprudencia", Ediar, Bs. As. 1997. Sagüés, Morello y B. Campos entienden que con la palabra "afectado" se cubre la legitimación para amparar intereses difusos (de incidencia colectiva general).

Se debe acreditar un mínimo interés razonable y suficiente, de conformidad con figuras similares del derecho anglosajón, para constituirse en defensor de derechos de incidencia general o supraindividuales. El

derecho subjetivo está reservado para la primera parte del artículo, en cambio en la segunda es evidente que no se contemplan agresiones o daños de carácter personal o particular, sino que se está aludiendo a derechos supraindividuales de incidencia colectiva, que no son otros que los llamados intereses difusos. Como también se ha señalado *''quienes se vean afectados en derechos relativos al medio ambiente, a la competencia, al usuario, al consumidor, o de incidencia colectiva en general, podrán accionar aunque no sean afectados diferenciados. Pero siempre deberán ser afectados, estando la acción en cabeza de un mayor número de titulares, según la incidencia del derecho conculcado''* (Toricelli. 1999:84).

En la vereda de enfrente, es decir favorable a la doctrina restringida que asimila al afectado con el titular de un derecho subjetivo y por lo tanto que persigue la satisfacción de un interés legítimo se ubican principalmente Cassagne, quien considera que: *"si bien la cláusula constitucional permite interponer esta acción a toda persona (art. 43, 1° parte), la segunda parte de dicho precepto exige como requisito, para el acceso al proceso de amparo individual, que se trate de un afectado, es decir, de una persona que haya sufrido una lesión sobre sus intereses personales y directos, por lo que no cabe interpretar que la norma ha consagrado una suerte de acción popular al que, salvo los supuestos de excepción*

contemplados (Defensor del Pueblo y Asociaciones de interés público) la cláusula permita la legitimación de los intereses difusos o colectivos en cabeza de los particulares" (Cassagne. 1995:3) y en el mismo sentido (Barra:1994:1043).

Defensor del Pueblo: su habilitación es una resultante del papel que cumple este nuevo actor institucional como instancia pública de defensa de los intereses generales. La doctrina le ha dado un alcance diferente en función del ámbito territorial y funcional dentro del cual este funcionario puede actuar. Quiroga Lavié extiende su accionar a los poderes Ejecutivo y Judicial tanto nacionales como provinciales, interpretación que también comparte el ex defensor del Pueblo Maiorano. Por el contrario Bidart Campos considera que su competencia se restringe al ámbito federal de la administración pública.

Asociaciones registradas: En este punto se impone esperar lo que la ley reglamentaria establezca al respecto. En particular qué exigencias de registración, entre otras, les impone a 77 estas personas para poder constituirse en legitimadas activas de este tipo de acción. En relación con la necesidad previa de una ley que fije el tipo de asociaciones y el modo como deben registrarse, de conformidad con lo establecido en el art. 43, 2° párrafo, la jurisprudencia ha tendido a abrir con amplitud el acceso de estas organizaciones a la justicia. De modo tal que se

las ha legitimado aunque la ley a que alude el constituyente no se hubiese sancionado.

Asimismo, se les ha concedido ese carácter tanto a organizaciones del tipo asociativo no gubernamental defensoras del ambiente o de los consumidores o de tipo cívico, entre otras, como así también a organizaciones intermedias tradicionales como son los sindicatos. Inclusive en algunos casos, el juzgador no se detuvo en el análisis de las características de la asociación accionante como por ejemplo en "Fauna Marina c/ Ministerio de la Producción de la Provincia de Buenos Aires, Juz. Fed. N° II, Mar del Plata, 5/8/96, El Derecho 10/10/97. Es de destacar que en la especie, el amparista no contaba con personería jurídica al momento de la interposición de la demanda

Tanto nuestra jurisprudencia como nuestra doctrina coinciden en admitir el amparo "ante la amenaza de una lesión que sea precisa, concreta e inminente, grave, cierta, actual o cuando el acto arbitrario se ha dictado y no se ejecuta pero su proyección es tan patente cual si fuera una expresión de intimidación (...). El amparo trata de salvar en el presente y en el futuro los derechos vulnerados, procediendo cuando los actos de particulares o decisiones administrativas constituyen una amenaza de lesión cierta, actual e inminente (...). actúa en principio ante la transgresión de un derecho constitucional; pero

también en circunstancias excepcionales cuando hubiere contra tal derecho una amenaza ilegal de tal magnitud que le pusiera en peligro efectivo e inminente''. (Néstor P. Sagües. *Derecho Procesal Constitucional. T III Acción de Amparo, pág. 107/108.*)

Es que el amparo, como remedio adjetivo, requiere de exención de las etapas probatorias, y recae sobre un derecho líquido, nítido, sin discusión, claro, sin debate ni prueba. Esto es "Ostensibilidad".

Todo derecho que en su eventual amenaza, alteración o lesión, respecto del cual se invoque ilegalidad o arbitrariedad, encuentra cauce en la vía amparística; sin esa cualidad o carácter, constituiría materia ajena a este cauce constitucional, y deberá canalizarse por el conducto pertinente ordinario predispuesto por la ley. (Conf. Fallos 317:1128; 320:1617; 324:754; 324:3846; 325:292 y Portal de Belén año 2002.)

La CSJN ha dicho: "*Siempre que aparezca de modo claro y manifiesto la ilegitimidad de una restricción cualquiera a alguno de los derechos esenciales de las personas, así como el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo la cuestión a los procedimientos ordinarios, administrativos o judiciales, corresponderá a los jueces restablezcan de inmediato el derecho restringido por la vía rápida del recurso de amparo*" / (Conf. CSJN (FALLOS 241:291).

En ese sentido se ha afirmado que es un deber de los jueces en ejercicio del control de constitucionalidad, velar por la supremacía y plena vigencia de los derechos y garantías constitucionales y habilitar esta instancia excepcional y sumarísima toda vez que se demuestre la existencia de una lesión concreta y actual a aquellos derechos

Adentrándonos en el análisis de referencia, advertimos, que la Acción de Amparo es deducida por no asistir a mi parte en el sub-lite otra acción expeditiva, rápida y eficaz que tutele los derechos expresamente reconocidos por la Constitución, la ley y la costumbre, pudiendo verse afectados en consecuencia los derechos aquí reclamados.

En tal sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su fallo del 5/09/58 en los autos: **"KOT SAMUEL S.R.L."** publicado en La Ley 992-629 y JA-1958-IV-216-Fallos 241-3-291, ha sostenido que: *"... siempre que aparezca en modo claro y manifiesto la ilegitimidad de una restricción cualquiera a alguno de los derechos esenciales de las personas, así como el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, administrativos o judiciales es procedente que los jueces restablezcan de inmediato el derecho restringido por la vía rápida del AMPARO"*.

La acción de amparo es un remedio de estirpe constitucional, que procede frente a violaciones manifiestamente ilegítimas o arbitrarias de derechos constitucionales, siempre que no existan otros remedios judiciales o administrativos que puedan protegerlos o que, existiendo, la remisión del caso produzca un grave e irreparable daño.

Basta esta comprobación inmediata para que la garantía constitucional invocada sea restablecida por los jueces en su integridad porque las garantías constitucionales existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar consagradas en la Constitución, a los jueces corresponde aplicarlas en la amplitud de sus sentidos, sin alterar o debilitar con interpretaciones vagas o ambiguas la expresa significación de su texto. El objeto del amparo es la tutela inmediata en tiempo oportuno, de los derechos humanos esenciales acogidos por la Constitución, frente a una trasgresión que cause daño irreparable y que exige urgente remedio'' (Cam. Fed. Córdoba, Sala A, Septiembre 6-1985, Ed.116-118)

La sumariedad debe ser el principio dominante en el juicio de amparo, ya que el mismo tiende a garantizar derechos que no pueden someterse a los procedimientos comunes, previos, o paralelos, sean un obstáculo a la reparación del agravio, la garantía constitucional privada y se abre sin consideración alguna, en virtud del principio

de supremacía de la Constitución establecido en el art. 31 de nuestra Carta Fundamental

En el mismo sentido "Cuando la Acción de Amparo tiene por finalidad enjuiciar una presunta ilegalidad continuada, originada tiempo atrás de recurrir a la justicia pero mantenida al momento de accionar, la traba del art. 2, inc. e), de la Ley 16.986 deja de ser insalvable, por cuanto la situación denunciada no se traduce en un hecho único cuyo juzgamiento tardío pueda comprometer la seguridad jurídica". (C.N.C., C , 15/12/98, J.A. 1999 - II- 403.-)

IX-CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS:

Existencia de lesión o amenaza a un derecho explícito o implícitamente reconocido por la Constitución:

La "lesión" resulta un concepto amplio y abarcador, que comprende el daño o perjuicio de cualquier índole y por lo tanto incluye la "restricción" (reducción, disminución o limitación) y la "alteración" (cambio o modificación) de un derecho constitucional o de una ley.

La conducta del Ministerio de Energía y Minería, vulnera el derecho de los Usuarios a la Participación de las decisiones de la Administración, un trato equitativo y digno, a una información adecuado y veraz de la decisión adoptada (Art. 42 CN).

La lesión significa un término genérico que abarca las derivaciones siguientes que corresponden a la alteración o la restricción. Lesionar supone ocasionar un daño específico, mientras que la alteración se vincula con cambios o transformaciones generados en el derecho fundamental y restricción quiere decir reducir, disminuir, impedir o limitar el ejercicio de la garantía consagrada.¹⁴

Acto u omisión de autoridad pública:

El acto de autoridad pública es evidente, ya que la Resolución 1091/17 fue suscripta por la Secretaria de Energía de la Nación dependiente del Ministerio de Energía y Minería.

La noción de "acto", empleada por el art. 43 de la CN, es conceptualmente más extensa que la de acto administrativo, en tanto atañe a toda actuación positiva - formalizada o no- de las autoridades públicas que interfiere directa e indirectamente sobre los derechos protegidos por el art. 43 de la Constitución Nacional. Sin embargo, el acto administrativo, con el alcance técnico no se agota ni se identifica plenamente con la noción de "acto" en el sentido constitucional consagrado por el art. 43.1 de la Ley Fundamental.

¹⁴ Osvaldo Alfredo Gozaíni – Derecho Procesal Constitucional – Amparo doctrina y jurisprudencia, Rubinzal – Culzoni editores Pág. 283

Como lo señala Morello (ob. cit., Pág. 20), la doctrina es unánime en cuanto interpreta que todo tipo de manifestación estatal, sean actos, hechos, acciones, decisiones, órdenes, negocios jurídicos u omisiones, con capacidad para afectar los derechos de los particulares quedan comprendidos en el precepto y, por tanto son susceptibles de excitar el control jurisdiccional.¹⁵

En el Derecho de Amparo el "el acto" abarca también a los hechos administrativos y a las disposiciones legales y reglamentarias, cuando ellas sean directamente operativas o auto aplicativas. Incluso las vías de hechos quedan comprendidas dentro del referido concepto.

Desde su vértice estructura el Acto del art. 43.1 de la CN, presenta un contorno difuminado, mucho menos preciso que el acto administrativo. Mientras este tiene su eje en la declaración emitida por órganos o entes que ejercen función administrativa, aquel en cambio, incluye un catálogo variado de actuaciones positivas, que carecen, en sí mismas, de un régimen jurídico homogéneo.¹⁶

¹⁵ Sagüés, Néstor Pedro, *Ley de Amparo*, Pág.73, Lazzarini, José Luis, *El Juicio de Amparo*, 2º Ed. Pág. 157; Rivas, Adolfo Armando, *El Amparo*, Bs. As. Ed. La Rocca. Pág. 119; Salgado Alí Joaquín, *Juicio de Amparo y Acción de Inconstitucionalidad*, Astrea, pág. 20)

¹⁶ Patricio Marcelo E. Sammartino, *Amparo y Administración. En el Estado Constitucional Social de Derecho* – Ed. Buenos Aires: AbeledoPerrot, 2012 Pág. 106

Ignacio Burgoa, define el acto reclamado como *''cualquier hecho voluntario, consciente, negativo o positivo, desarrollado por un Órgano del Estado, consistente en una decisión o en una ejecución o en ambas conjuntamente, que produzcan una afectación en situaciones jurídicas o fácticas dadas y que se impongan imperativamente.* ¹⁷

Autoridad pública: Gregorio Badeni, sostiene que a los fines del amparo *''reviste el carácter de autoridad pública, todo organismos dependiente de los órganos legislativo, ejecutivo, judicial del gobierno, la administración central, las entidades autárquicas, sociedades del estado, los concesionarios de servicios estatales y todos los funcionarios, agentes y empleados estatales que, en el ejercicio de su rol institucional, incurran en actos u omisiones lesivos para los derechos constitucionales.* ¹⁸

Restricción, alteración y amenaza con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta de derechos constitucionales:

El accionar de la administración vulnera derechos constitucionales de los ciudadanos de la Provincia de Misiones - en nombre de quienes los suscriptos accionan-

¹⁷ Osvaldo Alfredo Gozaíni – Derecho Procesal Constitucional – Amparo doctrina y jurisprudencia, Rubinzal – Culzoni editores Pág. 266

¹⁸ Osvaldo Alfredo Gozaíni – Derecho Procesal Constitucional – Amparo doctrina y jurisprudencia, Rubinzal – Culzoni editores Pág. 273.

como ser Derecho a una información adecuada y veraz, participación en la decisión de la administración traducido en el derecho a una audiencia pública previa al aumento, derecho a un trato equitativo y digno no discriminatorio (Art. 42 CN) y fundamentalmente a una decisión razonable (Art. 28 CN)

A modo de no reiterar cuestiones ya expuestas, remitimos a los puntos precedentes del presente, mediante el cual se detalla específicamente los derechos fundamentales vulnerados.

Ilegalidad supone algo que es contrario a la ley y por tanto ilícito. Para ser lícito un acto o hecho jurídico requiere actividad y concreción, pero también puede surgir de la amenaza ante la inminencia comprobada que manifiesta su posibilidad de agresión.

Lo cierto es que la ilegalidad manifiesta, sea o no arbitraria, con la actual redacción en el derecho de amparo encuentra un nuevo integrante en la familia de actos lesivos posibles de provocar el gravamen constitucional.

La arbitrariedad concluye en el sentido de falta de justicia, es decir en la exposición de que una conducta arbitraria es una conducta injusta. En la medida que la arbitrariedad e ilegitimidad (esto es injusticia) se asemejen, la acción de amparo puede ser instrumentada para cuestionar un mayor número de actos u omisiones.

Ilegitimidad: Para Sagúes, la legitimidad es un concepto mas amplio que la legalidad, por que agrega un juicio de justificación de algo o de alguien y ello ocurre cuando de manera plena se conjugan tres condiciones; que la conducta estudiada sea sustancialmente justa (justificación en función de los valores), ilícita (justificación por la legalidad) y socialmente aceptada (justificación social)¹⁹

Así la Jurisprudencia sostuvo que: *''Resulta viable la acción de amparo cuando una administración ineficiente conspira contra los derechos subjetivos o intereses legítimos en juego, sino también contra el propio fin del estado, el bien común''*.²⁰

Inexistencia de otro medio judicial más idóneo:

Resulta claro de lo hasta aquí expuesto que, por la naturaleza de los derechos vulnerados y por el perjuicio grave e irreparable que se ocasionaría a los ciudadanos de la Provincia de Misiones, no encuentra otro remedio que el Amparo.

Asimismo es menester la recomposición de la legalidad y juricidad del accionar de la administración que fue fulminado por la conducta del Ministro en cuestión que omitido contemplar las condiciones particulares de nuestra

¹⁹ Osvaldo Alfredo Gozaíni – Derecho Procesal Constitucional – Amparo doctrina y jurisprudencia, Rubinzal – Culzoni editores Pág. 283 a 290

²⁰ Zarco Luis Síndico en Quiebra Rical S.A. c/ Instituto Provincial de Viviendas s/ Acción de Amparo-Ciudad Cámara de Apelaciones Civil, Comercial Minas, paz y Tributario N° 4 – Fallo 96194741, Interlocutorio , Mag. Sarmiento García – Bernal – Gonzalez- 14/11/96

Provincia, máxime cuando se encuentra en una emergencia producto de las desastrosas inundaciones.

Lo que se busca es el reconocimiento del derecho de los usuarios del servicios de Energía eléctrica a que sean tratados en forma igualitaria, se les permita conocer la motivación y decisiones que llevaron a la toma de la decisión como así también cuestiones particulares que no surgen de la motivación del acto atacado y que son objeto de tratamiento en una audiencia pública con amplia participación.

Ya la Suprema Corte Nacional acotó, en el caso KOT, el alcance de la limitación al amparo frente a la existencia de otras vías, a aquellos supuestos que las mismas fueran aptas para la reparación oportuna y útil del derecho vulnerado.-

Por el contrario, no obsta a la admisibilidad de esta acción la existencia de tales remedios alternativos si los mismos, no resultan aptos para impedir el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios. Conforme con esta interpretación, bajo el título "Prescindencia de las vías previas de aplicación meramente ritual".²¹

²¹ Adolfo A. RIVAS ("El Amparo", ed. La Rocca, pag. 146 y sgtes.): lo mismo QUIROGA LAVIE (op. cit, pag. 524, ap. 3.6.4.), LAZARINI ("El Juicio de Amparo", Pág. 110) y BIDART CAMPOS ("Régimen Legal y Jurisprudencial del Amparo", pag. 177), etc.-

La elaboración doctrinaria y jurisprudencial antes señalada se encuentra reflejada -con una notable disminución de la exigencia- en el art. 43 nuevo de la Constitución Nacional. Así, el constituyente de 1994 recoge el criterio anteriormente imperante pero reduce la inadmisibilidad del amparo sólo a aquellos casos en que "*exista otro medio judicial más idóneo*".

Por ello, la necesidad de acordar tutela judicial urgente y efectiva por cualquiera de las dos vías propuestas a tenor de las circunstancias singulares del caso, quienes se encuentran en una situación lesiva a sus derechos constitucionales de propiedad, y en el carácter de consumidores de bienes y servicios y de defensa en juicio, (entre otros, arts. 14, 14 bis, 18, 42 de la C.N.; artículos 3, 17, 23, 28 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; artículos I, XIV, XVI, XXIII y ccdtes. de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; artículos 4, 8, 21, 25, 29 y ccdtes. del Pacto de San José de Costa Rica, Tratados con Jerarquía Constitucional, a tenor de lo dispuesto por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional)

''... Siendo admisible siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, su vía protectora solo puede quedar descartada ante la existencia de otro medio de similar función tuitiva, pero de mayor eficacia o aptitud para dar satisfacción al reclamante. Es decir, si el particular afectado tiene a mano una forma procesal específica que

proteja mejor, ella será preferible al amparo. Mas el cotejo de posibilidades nunca podrá realizarse entre éste y los procesos comunes de conocimiento, porque estos no son, en relación a el, ni mas expeditos ni más rápidos...'' ²²

Finalmente, para agotar el punto, debe destacarse que -cuando la Constitución y la jurisprudencia se refieren a la existencia de otro medio judicial apto- no están aludiendo a la mera posibilidad de obtener medidas precautorias que mantengan la situación existente, sino - por el contrario- están apuntando a la posibilidad de resolver el fondo de la cuestión, restableciendo de inmediato, mediante decisión concreta, el derecho vulnerado.

La Jurisprudencia, afirmo: *''...El derecho cuya protección reclama la actora, por revestir naturaleza alimentaria, exige su consideración inmediata, de modo que diferir su tratamiento a otro proceso (ordinario), como lo establecen los magistrados de segunda instancia, podría generar un gravamen de insuficiente o tardía reparación posterior''*. ²³

²² Morello, Augusto Mario – Vallezin Carlos A. " El Amparo. Régimen Procesal", 2ª ed. Pag.300

²³ Fallo N° 229-12/08/2002-"Gomez, Ana Mercedes c/ Caja Municipal de Préstamos de la Ciudad de Resistencia s/ Acción de Amparo y Medida Cautelar" Expte. N° 50.530/02.

''...Procede el amparo sobre la base de la comprobación inmediata de la restricción de una garantía constitucional...El caso que nos ocupa, nos muestra un supuesto donde el carácter alimentario de la contraprestación requiere un pronunciamiento expedito a fin de no tornar ilusorio el derecho conculcado que tiene un neto contenido alimentario y la vía elegida resulta el remedio adecuado a sus pretensiones...'' (CCPA 01 PA, 101 2009 S27-6-95, Juez, Ascuá SD E. P. S / Acción de Amparo, Mag. Votantes Celli- Sobrero- Ascuá).

Innecesariedad de mayor debate o prueba:

La cuestión planteada en autos, una vez agregadas las instrumentales que se acompañan y las que se ofrecen como pruebas, no requiere otra actividad investigativa a efectos de establecer la violación de los derechos constitucionales que se denuncian, la ilegalidad y arbitrariedad de la conducta omisiva del Ministerio de Energía y Minería.

La jurisprudencia ha interpretado que si la improcedencia formal de la demanda de amparo no es indiscutible, manifiesta, indudable, apreciable simplemente y a primera vista, notoria, cualquier duda impone, por prudencia judicial enderezada a asegurar el respeto del derecho a la jurisdicción, que se sustancie el recurso y se deje al juicio de mérito a la decisión sobre admisión o

rechazo definitivo²⁴, y que si bien es cierto que una condición para que el amparo sea procedente, es la manifiesta ilegalidad del acto o inconstitucionalidad de la norma cuestionada, esto no es en sentido estricto, ya que si fuera así, toda admisión formal del amparo llevaría como consecuencia la posterior admisibilidad sustancial de la acción, puesto que cuando se decidiera que el amparo no es procedente por el fondo, ello significaría que no había ilegalidad -ya no se trata siquiera que sea manifiesta o no- y, por ende, que no pudo haber admisibilidad formal.²⁵ Queda con lo hasta aquí expuesto, demostrado la concurrencia de todos los presupuestos del amparo.

Lo expuesto y la constancias de la causa, me llevan a entendimiento que la acción de amparo, es la vía idónea, ya que cerrar las puertas a la presente, por la existencia de otras vías, conculcarían derechos elementales, de jerarquía constitucional de esta parte, entre ellos el de acceso a la jurisdicción, conteniendo el mismo dos elementos: **a)** una formal, consistente en un proceso constitucional que tutele determinados derechos y garantías; **b)** otro sustancial, que procura que la cobertura jurisdiccional tenga la suficiente celeridad, para que la pretensión esgrimida, no se torne

²⁴ Capel.CyC de Rosario, sala I, "Putero, Raúl D. c. Provincia de Santa Fe", 14/09/1984, LL, on line AR/JUR/2260/1984

²⁵ CNContenciosoadministrativo Federal, sala IV, "Ferrari, Alejandro M. c. Gobierno Nacional", 18/09/1985, en LL 1985-E, 352, DJ 1986-1, 392-

ilusoria o de imposible cumplimiento, dejando al justiciable en un total estado de indefensión (Confer. Figuerelo Burrieza, Angela, "El Derecho a la Tutela Efectiva", Editorial Tecnos, 1990, España).

En igual orden de ideas, el derecho a un recurso sencillo, rápido y efectivo ante los jueces o tribunales nacionales competentes, consagrado en el artículo 25 C.A.D.H., es una garantía judicial fundamental muchos más importante de lo que uno pueda *prima facie* suponer, y que jamás puede ser minimizada.

X-DERECHO

Fundo la presente acción en lo dispuesto por los artículos 17, 28 y 42 de la Constitución Nacional; en los Tratados Internacionales invocados y demás disposiciones concordantes, en la jurisprudencia y doctrina aplicables al caso.-

XI-PRUEBA

Se ofrecen como pruebas de lo expuesto las siguientes:

DOCUMENTAL

A) Impresión digital de la Resolución N° 1091/2017 de la página oficial del boletín oficial de la nación.

B) Copia de Certificado expedido por el Tribunal Electoral de la Provincia de Misiones por medio de la cual

acredita la calidad de Defensor del Pueblo de la Ciudad de Posadas al Sr. Alberto Ramon Penayo.

C) Copia de la Disposición 006/2004 expedido por la Dirección de Personas Jurídicas de la provincia de Misiones.

D) Copia de la Disposición 01/2004 de la Dirección de Comercio Interior de la provincia de Misiones.

E) Actuación Simple N° E47-2016-16 A Reclamo Asociación de Consumidores.

F) Copia de Acta Constitutiva de la Asociación de Consumidores y Usuarios de Misiones

G) Copia del Estatuto Social de la Asociación de Consumidores y Usuarios de Misiones.

H) Copia del decreto de designación como Ministra de DDHH de la Provincia

I) Copia de Diplomas de Diputados Provinciales.

PRUEBA SUBSIDIARIA:

Para el supuesto caso de que se impugne o se desconozca la prueba ofrecida por esta parte en autos, vengo a dejar en forma subsidiaria ofrecida la prueba de reconocimiento de la documental que se realizará por todo aquel que intervino en la confección de dicha prueba. Asimismo solicito se libre oficio al ente emisor del acto/

documental con el objeto de que remitan original o copia certificada de los mismos. Para el hipotético caso de que se desconozcan las firmas en cada una de las pruebas vengo a solicitar se designe un perito caligráfico que será elegido por el tribunal previo sorteo entre los dispuestos en la lista que confecciona la Cámara Federal de Apelaciones con el objeto de que se realice prueba pericial de las firmas insertas en los documentos.

PRUEBA INFORMATIVA:

A) Se libre oficio al Ministerio de Energía y Minería de la Nación a fin de que informe si previo al dictado de la Resolución N° 1091/16 de dicho organismo se ha realizado una audiencia pública y cuáles fueron los datos que se pusieron a disposición de manera previa y en la audiencia a fin de informar a los usuarios el alcance, contenido, fundamentos e impacto de la decisión adoptada en dicha resolución. En su caso adjunte toda la documentación que avale el informe.

B) Se libre oficio al Ministerio de Energía y Minería de la Nación y al Poder Ejecutivo Nacional, a fin de que informe si ha adoptado una tarifa diferencial para la zona de Misiones y si se ha contemplado las altas temperaturas de la provincia de Misiones en el dictado de la Resolución N° 1091/16 del Ministerio de Energía y Minería de la Nación.

DOCUMENTAL EN PODER DE LA DEMANDADA:

A) Se libre oficio al Ministerio de Energía y minería de la Nación a fin de que remitan copia certificada de la Resolución N° 1091/17 de enero de 2016.

XII-CASO FEDERAL

Una sentencia que, hipotéticamente, no acogiera las pretensiones de esta parte distaría de constituir una derivación razonada del derecho vigente y debería ser descalificada en las instancias superiores como acto jurisdiccional.

Adviértase que se están reclamando legítimos derechos amparados por el artículo 17 y 42 de la Constitución Nacional, frente a actos del gobierno federal.-

Ello implica claramente una cuestión constitucional y un caso Federal que habilita a mi parte, por su oportuna introducción, a ocurrir a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de lo que se efectúa oportuna reserva de los mismos.-

Siendo entonces esta la primera oportunidad que tiene esta parte de introducir estas cuestiones a juicio, se las somete al elevado criterio de V. Sa. para que sea resuelta en esta instancia y en su caso, en las ulteriores, reservando además mi parte el derecho extraordinario

previsto en la normativa provincial como en el Art. 14 de la ley Nacional N° 48.-

XIII-PETITORIO:

Por lo expuesto de V. Sa. solicito:

- 1) Se nos tenga por presentado, parte en el carácter invocado, por denunciado domicilio real y por constituido domicilio procesal y con el patrocinio letrado invocado.-
- 2) Por interpuesta acción de amparo en tiempo y forma contra el Estado Nacional.
- 3) Se dé cumplimiento a la Acordada 12/16 de la CSJN en tanto la naturaleza colectiva de la presente acción.
- 4) Por ofrecida y acompañada documental.-
- 5) Se declare V. S competente para entender en la presente causa.-
- 6) Se corra traslado de la demanda a la contraria.-
- 7) Oportunamente se haga lugar a la demanda.-
- 8) Por introducido el CASO FEDERAL.-

Proveer de Conformidad,

SERÁ JUSTICIA.-

