

Tribunal en lo Contencioso Administrativo

Expediente: c-72054-2016

San Salvador de Jujuy, 25 de octubre de 2016.-

AUTOS Y VISTOS:

Las constancias del expte. Nº C-072.054/16, caratulado “AMPARO GENÉRICO: DEFENSORIA DEL PUEBLO DE LA PROVINCIA DE JUJUY C/ SUSEPU – SECRETARÍA DE ENERGÍA DE LA PROVINCIA DE JUJUY”, y

CONSIDERANDO:

Que, en lo que aquí interesa, a fs. 303/329 se presenta el C.P.N. Ricardo Pierazzoli en su calidad de Defensor del Pueblo de la Provincia de Jujuy, con el patrocinio letrado de las Dras. María Cecilia Galarza, Yanina El Jadue y María Guadalupe Vásquez deduciendo acción de amparo en contra de la Superintendencia de Servicios Públicos, Secretaría de Energía - Estado Provincial por la que solicita que se declare la nulidad e inconstitucionalidad de la resolución Nº 35-SUSEPU-2016.

A los fines de la correcta integración de la litis, solicita se cite como tercero a la Empresa Jujeña de Energía SA (EJESA, en adelante).

A título cautelar peticona la suspensión de la ejecutoriedad de la referida resolución y de los demás dispositivos legales dictados en consecuencia, disponiéndose: 1) suspender el cobro de facturas ya emitidas en base al cuadro tarifario resultante de la aplicación de las normas impugnadas; 2) refacturar las boletas emitidas aplicando el cuadro tarifario anterior al 01/02/16, mandando a compensar el incremento en los casos de los usuarios que ya hayan abonado sus servicios bajo la tarifa que aquí se cuestiona; 3) suspender los cortes del suministro de energía eléctrica por falta de pago de dichas facturas.

A fs. 330 y vta. se dispone conferir traslado de la demanda y la petición cautelar, convocando a las partes a audiencia.

A fs. 360/369 se presenta Mariano Gabriel Miranda en su calidad de Fiscal de Estado, con el patrocinio letrado de los Dres. Matías Federico Domínguez y Florencia Edith Puebla Casares y se opone a la medida cautelar solicitada argumentando sobre la presunción de legitimidad de la resolución atacada, el

carácter restrictivo con el que debe abordarse los pedidos de suspensión de los efectos de un acto administrativo y la falta de acreditación de los recaudos de procedencia de este tipo de medidas.

A fs. 404/411 se presentan como terceros litisconsortes la Dra. Alicia Chalabe en representación de la asociación “Comité del Consumidor” (CODELCO) y la Dra. Claudia Cecilia González en representación de la asociación “Protección de Consumidores del Mercado Común del Sur” (PROCONSUMER) y peticionan que como medida cautelar se ordene la continuidad del servicio domiciliario de energía eléctrica, debiendo ser facturado conforme al cuadro tarifario vigente en diciembre de 2015, suspendiendo los cortes de servicio por falta de pago y manteniendo vigentes los beneficios de la tarifa social a los usuarios que se les hubiese otorgado.

Corrida vista del pedido que antecede (fs. 407), éste es contestado por el Estado Provincial (fs. 408) y EJESA (fs. 409/411).

A fs. 461/477 obra contestación de demanda del Estado Provincial.

A fs. 991/1028 rola escrito de contestación de demanda y medida cautelar por parte de EJESA, representada por el Dr. Ramón Harman. Formula su oposición al pedido arguyendo que la resolución 35-SUSEPU-16 se encuentra amparada por la presunción de legitimidad con la que cuentan todos los actos administrativos; que el cautelante no ha logrado acreditar los extremos que habilitan el acogimiento favorable de dicha medida; y que se encuentra comprometido el interés general ya que de hacerse lugar a la medida cautelar se impediría a la empresa percibir el precio por el servicio que presta, poniendo en grave riesgo la continuidad del mismo. Asimismo, solicita se cite como terceros a CAMMESA y al Ministerio de Energía y Minería de la Nación.

En audiencia de fecha 20/09/16 (fs. 1033/1034) se hace saber la integración del tribunal, se tiene por presentados a CODELCO y PROCONSUMER, por contestada demanda por el Estado Provincial y EJESA, corriéndose traslado a la parte actora a los fines de que denuncien hechos nuevos como del pedido de citación de tercero. A solicitud de la accionante y tras el asentimiento de las contrarias, se pasa a un cuarto intermedio para cumplir dicha diligencia procesal.

En audiencia de fecha 23/09/16 (fs. 1104 y vta.) la Defensoría del Pueblo de Jujuy contesta el traslado referido y no formula oposición a la solicitud de citación como terceros a CAMMESA y al Ministerio de Energía y Minería de la Nación. A su turno, CODELCO y PROCONSUMER tampoco formulan oposición

a dicho pedido. Por su lado, el Estado Provincial sí formula negativa a dicha petición.

Suscitada esta incidencia, el Tribunal resuelve hacer lugar al pedido de citación de tercero y suspender el trámite del proceso hasta tanto se cumpla dicha medida y se disponga su reanudación. El Estado Provincial, en desacuerdo, formula manifestación previa de interponer recurso de inconstitucionalidad.

En idéntica fecha se expide la correspondiente constancia, la que es retirada en el 26/09/16 (fs. 1106).

En fecha 27/09/16 se interpone ante el Superior Tribunal de Justicia recurso de inconstitucionalidad que tramita bajo expediente CA-12.934/16.

En fecha 28/09/16 CODELCO y PROCONSUMER reiteran el pedido de pronunciamiento sobre la medida cautelar (fs. 1107).

En fecha 29/09/16 los autos son requeridos por el Máximo Tribunal local, siendo elevados ese mismo día (fs. 1108).

En fecha 20/10/16 los mismos son devueltos a este tribunal a los fines de que se provea la solicitud obrante a fs. 1107.

En este estado, conforme lo resuelto por el Sr. Presidente de trámite del recurso de inconstitucionalidad -expediente CA-12.934/16-, mediante proveído cuya copia se agrega a fs. 1109, corresponde resolver el pedido de fs. 1107 atinente a la solicitud cautelar.

Al respecto, y hasta tanto se resuelva la integración definitiva de la litis, a los fines de no generar un eventual menoscabo al derecho de defensa de los terceros citados -CAMMESA y Ministerio de Energía y Minería de la Nación- en tanto resultan parte distinta de los otros litigantes (art. 82 del CPC), entendemos que la resolución de dicha petición debe ser proyectada desde las consecuencias inmediatas, urgentes y gravosas que atañen a las partes con efectiva participación en autos.

Dicho ello, cabe tener presente que como notas características propias de los servicios públicos, la doctrina ha enumerado las siguientes: 1) continuidad, 2) regularidad, 3) generalidad, 4) igualdad y 5) mutabilidad (BALBÍN, Carlos. Tratado de derecho administrativo. Tomo II. Buenos Aires: La Ley, 2010, págs. 661/664); 1) continuidad 2) regularidad, 3) uniformidad, 4) generalidad o igualdad y 5) obligatoriedad (MARIENHOFF, Miguel. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo II, 4º ed., Buenos Aires: Abeledo Perrot, págs. 53 y ss.); 1) continuidad, 2) regularidad, 3) uniformidad, 4) generalidad, 5) obligatoriedad, 6) calidad y eficiencia y 7) subsidiariedad (DROMI, Roberto.

Derecho Administrativo, Tomo 2, 13° ed., Buenos Aires: Ciudad Argentina - Hispania Libros, 2015, págs.

26-30); caracterizaciones que podrán seguir variando según el autor que se estudie.

No obstante, a lo largo de la evolución jurisprudencial sobre la temática posterior a la reforma constitucional de 1994, puede sostenerse que no hay vacilaciones en que entre los caracteres enunciados resultan sumamente relevantes la continuidad, universalidad y accesibilidad (cfr. sentencia dictada por la CSJN en la causa "Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c/ Ministerio de Energía y Minería s/ amparo colectivo", de fecha 18/08/16).

La continuidad supone la no interrupción del servicio; la generalidad o universalidad exige que todas las personas tengan acceso al servicio sin restricción o impedimento arbitrario por parte del prestador, en condiciones de igualdad y sin discriminación.

En autos, siendo que está controvertido el aumento en el precio final que pagan los usuarios por el servicio de energía eléctrica, presuntamente autorizado mediante resolución 35-SUSEPU-16 aprobatoria del último cuadro tarifario, surge que el carácter del servicio público de energía eléctrica que se encuentra directamente implicado es su continuidad. Tanto para los usuarios que con el referido aumento no pueden afrontar su pago; como para la empresa prestadora que, en caso de retrotraerse a los valores vigentes con anterioridad al 01/02/16 -como se pide en la demanda-, sería ella quien deba absorber el impacto económico derivado del retrotraimiento del precio y el costo actual de la actividad.

A su vez, mediatamente, se encuentra implicada la generalidad o universalidad en el acceso ya que son las personas de menores ingresos quienes, pretensamente, se verían mayormente afectados por los nuevos precios del servicio eléctrico cuya legitimidad se encuentra controvertida.

Así las cosas, como medida cautelar, con el propósito de no afectar la continuidad, universalidad y accesibilidad del servicio público de energía eléctrica, resulta ecuánime ordenar a la empresa prestadora (EJESA) que se abstenga de realizar cortes en el servicio de energía eléctrica, rehabilitando los ya efectuados, a los usuarios residenciales de la Provincia.

Que a tal fin, es necesario aclarar que los alcances de la presente cautelar se limitan al sector más vulnerable -en términos económicos- del universo de usuarios residenciales, en tanto que expandir indiscriminadamente sus efectos a toda la clase generaría la consecuencia disvaliosa que se pretende

evitar en esta etapa inicial del proceso judicial en marcha, consistente en no comprometer la continuidad del servicio de energía eléctrica en la Provincia de Jujuy.

Es por ello que, la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Jujuy, en base a las denuncias que recepcione y/o el sistema que determine a efectos de constatar la dificultad económica para abonar la facturación derivada de la aplicación del cuadro tarifario o el programa social debatido en autos, correspondientes a los períodos en vigencia de las resoluciones aquí cuestionadas, deberá individualizar los destinatarios de la presente.

Consecuentemente, ordénase a la SUSEPU velar por el cumplimiento de la medida cautelar dispuesta precedentemente, debiendo aplicar en su caso las potestades disciplinarias que el marco regulatorio le confiere. Ello sin perjuicio de las medidas coercitivas que este Tribunal en su oportunidad estime corresponder.

Asimismo, siendo que la facturación del servicio referido como el de agua potable se emite de manera conjunta, requiérase del ente regulador - SUSEPU- arbitre las medidas necesarias para facilitar a los usuarios el pago del servicio de agua potable por los períodos coincidentes con los períodos comprendidos en la presente medida cautelar y por el período de su vigencia. Difiérase la imposición de costas y la regulación de honorarios profesionales para el momento de dictarse sentencia definitiva.

Por lo expuesto, la Sala I del Tribunal en lo Contencioso Administrativo de la Provincia de Jujuy,

RESUELVE:

1.- Ordenar a la Empresa Jujeña de Energía S.A. (EJESA), se abstenga de realizar interrupciones o cortes en el servicio de energía eléctrica, rehabilitando los ya efectuados, a los usuarios residenciales que indique la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Jujuy, en base a las denuncias que recepcione y/o el sistema que determine a efectos de constatar la dificultad económica para abonar la facturación derivada de la aplicación del cuadro tarifario o el programa social debatido en autos, correspondientes a los períodos en vigencia de las resoluciones cuestionadas.

2.- Ordenar a la SUSEPU velar por el cumplimiento de la medida cautelar dispuesta precedentemente, debiendo aplicar en su caso las potestades disciplinarias que el marco regulatorio le confiere. Ello sin perjuicio de las medidas coercitivas que este Tribunal en su oportunidad estime corresponder.

- 3.- Requerir de la SUSEPU arbitre las medidas necesarias para facilitar a los usuarios el pago del servicio de agua potable por los períodos coincidentes con los períodos comprendidos en la presente medida cautelar y por el período de su vigencia.
- 4.- Diferir la imposición de costas y regulación de honorarios para el momento de dictar sentencia definitiva.
- 5.-Dejar constancia en autos, protocolizar y hacer saber con habilitación de días y horas.