Corte Suprema de Justicia de la Nación
Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

Buenos Aires, dieciocho de agosto de 2016.

Vistos los autos: "Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c/ Ministerio de Energía y Minería s/ amparo colectivo".

Considerando:

1°) Que el Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad (CEPIS) promovió una acción de amparo colectivo (artículo 43 de la Constitución Nacional y ley 16.986) contra el Ministerio de Energía y Minería de la Nación (MINEM) con el objeto de que se garantizara el derecho constitucional a la participación de los usuarios, previsto en el artículo 42 de la Constitución Nacional, y de que, en forma cautelar, se suspendiese la aplicación del nuevo "cuadro tarifario" previsto por la resolución MINEM 28/2016, hasta tanto se diera efectiva participación a la ciudadanía (fs. 29/44).

Con arreglo a esta pretensión la clase afectada estaría conformada por "*todo aquel usuario del servicio de gas, quien no contó con la posibilidad de que sus intereses sean representados con carácter previo al aumento tarifario*".

Con posterioridad, el señor Carlos Mario Aloisi adhirió a la demanda y solicitó su incorporación como legitimado activo (fs. 55/56).

2°) Que el magistrado de primera instancia tuvo al CEPIS y al señor Aloisi por parte y definió el colectivo afecta-

do en los términos planteados en la demanda. Asimismo, dispuso dar publicidad a la iniciación del amparo colectivo en el Centro de Información Judicial y procedió a la inscripción del proceso en el Registro Público de Procesos Colectivos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 58/62).

3°) Que Consumidores Argentinos Asociación para la Defensa, Educación e Información de los Consumidores (Consumidores Argentinos) se presentó como litisconsorte de la parte actora, cuestionando no solo la resolución MINEM 28/2016, sino también la resolución MINEM 31/2016 (fs. 113/126 vta.), entidad que fue tenida por parte (fs. 127/128). Asimismo, acudieron varias cámaras de comercio e industria, concejales, diputados, senadores e intendentes, cuyas comparecencias se tuvieron presentes.

Por su parte, el Estado Nacional presentó el informe previsto en el artículo 8° de la ley 16.986 (fs. 149/184 vta.).

4°) Que el juez de primera instancia rechazó la acción interpuesta tendiente a obtener la suspensión de las resoluciones MINEM 28/2016 y 31/2016 y ordenó al Estado Nacional que, frente al nuevo esquema tarifario de los servicios públicos de transporte y distribución de gas natural, convocase -con amplia difusión en los medios nacionales y en el boletín oficial- a una audiencia pública para todos los usuarios, consumidores y asociaciones que los nuclean, a fin de garantizar su debida participación (fs. 291/322 vta.).

5°) Que contra la sentencia de primera instancia interpusieron recursos de apelación CEPIS, el Estado Nacional y

Consumidores Argentinos (fs. 328/332; 334/345 vta. y 346/350, respectivamente).

6°) Que la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata dispuso, en primer lugar, acumular a la presente todas las acciones colectivas que correspondiesen conforme a lo dispuesto en las acordadas 32/2014 y 12/2016 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En cuanto al fondo de la cuestión planteada, el tribunal a quo modificó la sentencia recurrida, declaró la nulidad de las resoluciones ministeriales cuestionadas y decidió retrotraer la situación tarifaria a la existente con anterioridad al dictado de las normas privadas de validez (fs. 416/445).

Para así resolver, la cámara entendió que la presente causa fue la primera en el tiempo en promoverse con relación a la casi totalidad de los expedientes de similares características y que fue la primera registrada. Decidió que las resoluciones cuestionadas eran nulas, por no haberse llevado a cabo la audiencia pública previa a su dictado.

Contra dicho pronunciamiento, el Estado Nacional (Ministerio de Energía y Minería de la Nación) interpuso recurso extraordinario (fs. 467/488 vta.), que tras cumplirse con la sustanciación correspondiente fue concedido por la cámara con efecto devolutivo (fs. 604/609 vta.).

7°) Que en su recurso extraordinario el Estado Nacional se agravia porque la sentencia de cámara no atendió al con-

flicto de competencia originado a raíz de la solicitud de inhibitoria formulada por la titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 5.

En cuanto a la exigencia de audiencia pública previa, sostiene que el tribunal a quo no hizo mérito de que en el caso se estaba en presencia de una revisión transitoria de tarifas, y no distinguió entre las resoluciones que aprueban el "precio" del gas de aquellas que aprueban los aumentos en las "tarifas" de los servicios públicos de su transporte y distribución. Argumenta que la cámara no consideró el dictado de la ley 25.790, en cuanto dispuso "que las decisiones que adoptase el Poder Ejecutivo Nacional en el desarrollo del proceso de renegociación no se hallarían condicionadas por las normas contenidas en los marcos regulatorios…".

Sostiene que, al resolver como lo hizo, la alzada omitió considerar el interés público comprometido, profundizando así las gravísimas consecuencias económicas y sociales que acarrea la crisis del sector energético. Asimismo, considera que el decisorio tampoco explica cómo se protegen los derechos de los usuarios en razón de la diversidad de las situaciones alcanzadas y, en particular, que lo decidido afectó a los más vulnerables al anular también los beneficios de la tarifa social.

8°) Que el recurso extraordinario es admisible pues el examen y la decisión del caso remiten directamente a la interpretación de diversas cláusulas de la Constitución Nacional, como son, por un lado, las que estructuran las bases mismas del sistema de división de poderes con respecto a las atribuciones

de cada uno de los Departamentos del Gobierno Federal en materia de tarifas de los servicios públicos; y, por el otro, las disposiciones que reconocen el derecho de participación de los usuarios en dicha materia y las instancias judiciales contempladas para la tutela de sus intereses (artículo 14, inc. 3°, de la ley 48). Además, desde un plano infraconstitucional también se observa esta misma cuestión federal típica, pues se han puesto en cuestión actos de naturaleza federal cumplidos por una autoridad nacional (resoluciones MINEM 28/2016 y 31/2016), y la decisión ha sido en contra de su validez.

La apertura de esta instancia extraordinaria y federal hace pie, por último, en la trascendencia institucional que exhibe el conflicto a que han dado lugar las resoluciones mencionadas, generando una litigación de características excepcionales que compromete principios básicos del debido proceso constitucional en la tutela de los derechos de los usuarios y del Estado Nacional. Estas circunstancias exigen del Tribunal una rápida decisión que deje en claro -ante la sociedad, ante las diversas autoridades de la Nación y ante el resto de los tribunales- las reglas constitucionales que constituyen las vigas maestras para la resolución de esta clase de procesos, poniendo nuevamente en ejercicio la jurisdicción que, desde Fallos: 248:189, ha calificado como la *más alta* y *eminente*, connatural con la responsabilidad institucional que le corresponde como titular del Departamento Judicial del Gobierno Federal (artículo 108 de la Constitución Nacional).

9°) Que el agravio del Estado Nacional con relación al conflicto de competencia que se habría trabado con el fuero nacional en lo contencioso administrativo federal, corresponde que sea rechazado. En efecto, el recurrente no rebatió adecuadamente el fundamento del tribunal a quo relativo a que las cuestiones de competencia resultan admisibles solo cuando quedan trabadas con anterioridad al dictado de la sentencia en la causa que las motivan, lo cual no ocurrió en el caso en tanto la solicitud de estos autos por parte de la titular del juzgado de aquel fuero fue recibida con posterioridad al dictado de la sentencia definitiva por parte del juez federal de La Plata.

10) Que en primer lugar, y en uso de las atribuciones conferidas por el artículo 16 de la ley 48, corresponde delimitar los alcances de la presente sentencia. En tal sentido, el Tribunal adelanta su conclusión respecto de que la decisión que aquí se adopta se limita -por las razones que se desarrollarán a continuación- exclusivamente a los usuarios residenciales del servicio.

Es menester recordar que, en recientes precedentes, esta Corte reconoció que, de acuerdo a las disposiciones del artículo 43 de la Constitución Nacional, las asociaciones de usuarios y consumidores se encuentran legitimadas para iniciar acciones colectivas relativas a derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos, incluso de naturaleza patrimonial, en la medida en que demuestren: la existencia de un hecho único susceptible de ocasionar una lesión a una pluralidad de sujetos; que la pretensión esté concentrada en los "efectos comunes" para toda la clase involucrada; y que de no

reconocerse la legitimación procesal podría comprometerse seriamente el acceso a la justicia de los integrantes del colectivo cuya representación se pretende asumir (confr. "Padec", Fallos: 336:1236; "Unión de Usuarios y Consumidores", Fallos: 337:196 y "Consumidores Financieros Asociación Civil p/ su defensa", Fallos: 337:753).

11) Que en el caso se cuestionan las resoluciones del Ministerio de Energía y Minería de la Nación que fijan nuevos precios y tarifas para el servicio de gas. De manera que se cumple con el recaudo relativo a que exista un hecho único susceptible de ocasionar una lesión a una pluralidad de sujetos.

La pretensión, por su parte, está concentrada en los "efectos comunes" para todo el colectivo, es decir, la necesidad de audiencia previa, lo que permite tener por configurado el segundo requisito expuesto en el considerando anterior. Al respecto debe repararse en que las resoluciones impugnadas alcanzan a todo el colectivo definido en la demanda.

12) Que, por el contrario, el recaudo de estar comprometido seriamente el "acceso a la justicia" -cuyo cumplimiento, según se expresó en "Halabi" (Fallos: 332:111), resulta ineludible para la viabilidad de una acción colectiva que tenga por objeto la defensa de intereses individuales homogéneos- no se encuentra cumplido respecto de todos los miembros del colectivo cuya representación se pretende asumir.

En efecto, como se señaló, en este caso la asociación actora se presentó, en el marco de un proceso colectivo, en representación de la totalidad de los usuarios de gas del país.

De la reseña efectuada surge que solo respecto de los "usuarios residenciales" (conforme decreto 2255/92 –Anexo "B", Subanexo II–, decreto 181/2004 y resolución ENARGAS 409/2008) es posible sostener que el caso involucre un supuesto en el que se encuentre comprometido el acceso a la justicia. Ello es así, en tanto solo en relación al mencionado colectivo cabe aquí presumir una posición de mayor vulnerabilidad frente al efectivo cumplimiento de la garantía constitucional señalada (considerando 13, 4° párrafo del precedente "Halabi" citado). A este respecto, el Tribunal ha resaltado en diversos precedentes la importancia del proceso colectivo como una forma de garantizar el acceso a la justicia, valor que cobra especial importancia en este supuesto toda vez que el costo que significaría demandar individualmente supera claramente el beneficio que cada uno de dichos usuarios podría obtener de la sentencia dictada en la causa respectiva. Una interpretación que restringiera a este grupo la posibilidad de demandar de manera colectiva en este caso equivaldría lisa y llanamente a negar efectividad a la tutela constitucional frente a un acto lesivo.

13) Que, sin embargo, respecto del resto de los usuarios (no residenciales) no se ha demostrado, ni resulta de manera evidente de las constancias de autos, que el ejercicio individual de la acción no aparezca plenamente posible en atención a la entidad de las cuestiones planteadas (sentencia de esta Corte

en la causa FMZ 82203891/2012/1/RH1 "Sociedad Rural Río V c/ AFIP s/ ordinario", dictada el 4 de agosto de 2016).

Esta circunstancia impide tener por corroborada, con una certeza mínima, que se encuentre comprometida la garantía de acceso a la justicia que, conforme a la doctrina sentada en el precedente citado, resulta necesaria para habilitar la vía intentada respecto de tales usuarios, por lo que los efectos de esta sentencia no pueden alcanzarlos.

14) Que una vez delimitado el alcance que corresponde dar al presente pronunciamiento, este Tribunal resolverá ahora la cuestión atinente a si resulta obligatoria la celebración de audiencia pública como procedimiento previo al dictado de las resoluciones MINEM 28/2016 y 31/2016 que fijaron un nuevo esquema de precios del gas natural en el punto de ingreso al sistema de transporte (PIST) y dispusieron el nuevo cuadro tarifario de los servicios de transporte y distribución de gas.

En este sentido, corresponde recordar que el artículo 42 de la Constitución Nacional establece:

"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 compe-

tencia 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."

Esta cláusula fue incorporada por la Convención Reformadora de 1994 en la primera parte de la Constitución Nacional, dentro del capítulo titulado "Nuevos Derechos y Garantías". La discusión y aprobación de la disposición de que se trata tuvo lugar -ante el dictamen de la Comisión de Redacción y la existencia de despachos de mayoría y en minoría dentro de la Comisión de Nuevos Derechos y Garantías- en el seno de la Convención en las reuniones 31 y 32 -3ª Sesión Ordinaria- que se desarrollaron los días 16 y 17 de agosto de 1994 (conf. www.hcdn.gov.ar, págs. 4168 y siguientes).

15) Que la consulta de los debates llevados a cabo en la Convención con motivo del reconocimiento expreso de este nuevo derecho, proporcionan dos conclusiones que, en definitiva, serán de relevancia para la decisión que esta Corte adoptará en este pronunciamiento.

En primer lugar, y a partir de los antecedentes referidos, corresponde interpretar que el texto constitucional pues-

to en vigencia reconoce en esta materia la participación ciudadana en la toma de decisiones públicas con un contenido amplio, traduciendo una faceta del control social que puede manifestarse de maneras distintas y cuya ponderación ha sido dejada en manos del legislador, al que corresponde prever el mecanismo que mejor asegure aquella participación en cada caso (conf. especialmente págs. 4352, 4355, y 4357/4360 de la sesión del 17 de agosto citada).

16) Que el otro aporte significativo que puede extraerse de la deliberación realizada en el seno de la Convención Constituyente es que este nuevo derecho resulta operativo. En efecto, su obligatoriedad inmediata no está condicionada a actuación reglamentaria ulterior del Congreso de la Nación, aunque por cierto se deje en manos de la autoridad legislativa, como sucede en el campo de todos los derechos (artículo 28), la determinación circunstanciada de los diversos procedimientos y situaciones bajo los cuales tendría lugar el nuevo derecho consagrado expresamente en favor de los usuarios.

Como concordemente subrayó el Tribunal es bien sabido que la Constitución tiene la condición de norma jurídica y que, en cuanto reconoce derechos, lo hace para que estos resulten efectivos y no ilusorios, sobre todo cuando, como en el caso, se encuentra en debate un derecho humano. Todo ello explica "...que al reglamentar un derecho constitucional, el llamado a hacerlo no pueda obrar con otra finalidad que no sea la de dar a aquél toda la plenitud que le reconozca la Constitución Nacional. Los

derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, pero esta última está destinada a no alterarlos (art. 28 cit.), lo cual significa conferirles la extensión y comprensión previstas en el texto que los enunció y que manda a asegurarlos. Es asunto de legislar, sí, pero para garantizar 'el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos'", (Fallos: 327:3677, entre otros).

17) Que las conclusiones precedentes se ven corroboradas por el cambio cualitativo en la situación de los consumidores y usuarios a que dio lugar la reforma de 1994, en tanto radica en el reconocimiento por parte del derecho constitucional de las hondas desigualdades inmanentes al mercado y al consumo, dada la asimetría real en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pos de la satisfacción de sus necesidades humanas.

Estas condiciones fueron advertidas por el Constituyente, al consagrar en los artículos 42 y 43 de la Ley Suprema herramientas definidas, destinadas a proteger a los consumidores y usuarios de las consecuencias del desequilibrio antes explicado, incorporando mandatos imperativos de orden sustancial en cabeza de aquellos y del Estado (calidad de bienes y servicios, preservación de la salud y seguridad; información adecuada y veraz; libertad de elección; y condiciones de trato equitativo y digno); también de orden participativos, como el derecho reconocido en cabeza de los usuarios, con particular referencia al control en materia de servicios públicos; y, como otra imprescindible cara, la consagración de un derecho a una jurisdicción

propia en favor de consumidores y usuarios, con el reconocimiento de actores procesales atípicos en defensa de sus derechos como son el Defensor del Pueblo y las organizaciones no gubernamentales de usuarios y consumidores, la disponibilidad de la vía del amparo y el otorgamiento a esas instancias de efectos expansivos para que sus decisiones alcancen a todos los integrantes del mismo colectivo.

Con particular referencia a la cláusula constitucional cuyo alcance se encuentra discutido en el sub lite, el reconocimiento de que deben habilitarse procedimientos y mecanismos de participación y de impugnación en cabeza de los usuarios tiene el inocultable fin de que sus intereses sean debidamente tutelados.

18) Que en materia tarifaria la participación de los usuarios de un servicio público no se satisface con la mera notificación de una tarifa ya establecida. De acuerdo con lo desarrollado precedentemente es imperativo constitucional garantizar la participación ciudadana en instancias públicas de discusión y debate susceptibles de ser ponderadas por la autoridad de aplicación al momento de la fijación del precio del servicio.

Este derecho de participación reconocido a los usuarios en el caso del servicio de gas se estructuró, en 1992, en su ley regulatoria mediante el mecanismo de audiencias públicas.

Estas audiencias constituyen una de las varias maneras de participación ciudadana en la toma de decisiones públi-

cas. Sin embargo, no son la única alternativa constitucional, en tanto el artículo 42 -como se expresó- no las prevé ni explícita ni implícitamente, sino que deja en manos del legislador la previsión del mecanismo que mejor asegure aquella participación en cada caso. De la redacción del artículo 42 se desprende la clara intención de los constituyentes de 1994 de que consumidores y usuarios -expresamente en la forma de asociaciones, e implícitamente de un modo genérico- participen en la elaboración de ciertas disposiciones de alcance general a cargo de la Administración cuando, como en el caso, al fijar tarifas, puedan proyectar los efectos sobre los derechos e intereses de aquellos (conf. doctrina de la disidencia de los jueces Lorenzetti y Zaffaroni en Fallos: 329:4542).

La participación de los usuarios con carácter previo a la determinación de la tarifa constituye un factor de previsibilidad, integrativo del derecho constitucional a una información "adecuada y veraz" (artículo 42, Constitución Nacional) y un elemento de legitimidad para el poder administrador, responsable en el caso de garantizar el derecho a la información pública, estrechamente vinculado al sistema republicano de gobierno (artículo 1°, Constitución Nacional). Asimismo, otorga una garantía de razonabilidad para el usuario y disminuye las estadísticas de litigación judicial sobre las medidas que se adoptan.

Ello es consistente con la noción de democracia deliberativa, porque los términos de la cooperación que propone son concebidos como razones que los ciudadanos o sus representantes responsables se dan recíprocamente en un continuado proceso de

justificación mutua. En este sentido, el debate público mejora la legitimidad de las decisiones al requerir criterios comprensivos de las distintas posiciones para arribar a un consenso entrecruzado, que si bien no conducirá a lo que cada uno desea individualmente permitirá en cambio lo que todos deseamos, es decir, vivir en una sociedad ordenada sobre la base de un criterio más realista de justicia. (Rawls, John, Justice as Fairness. A restatement, Harvard, Harvard University Press, 2001).

19) Que esos elevados fines institucionales presuponen condiciones de cumplimiento imprescindible, si lo que genuinamente se persigue es profundizar el fiel ejercicio de derechos por parte de los ciudadanos en una sociedad democrática, y no acrecentar por parte de los poderes políticos su catálogo formal de instituciones nominales vaciadas de todo contenido, que únicamente aumentan sus credenciales democráticas y que solo pretenden legitimar decisiones verticales tomadas con anterioridad.

Desde una prelación temporal, en primer lugar se encuentra un derecho de contenido sustancial que es el derecho de todos los usuarios a recibir de parte del Estado información adecuada, veraz e imparcial. La capacidad de acceder a una información con estas características es un elemento fundamental de los derechos de los usuarios, pues ese conocimiento es un presupuesto insoslayable para poder expresarse fundadamente, oír a todos los sectores interesados, deliberar y formar opinión sobre la razonabilidad de las medidas que se adoptaren por parte de las autoridades públicas, intentando superar las asimetrías

naturales que existen entre un individuo y el Estado que habrá de fijar la tarifa de los servicios públicos.

La segunda condición está dada por la celebración de este espacio de deliberación entre todos los sectores interesados, con un ordenamiento apropiado que permita el intercambio responsable de ideas en igualdad de condiciones y mantenga en todo momento el imprescindible respeto por el disenso, bajo el connatural presupuesto de que constituye un foro de discusión por un tiempo predeterminado en función de las circunstancias del caso y no de decisión, que se mantiene inalterada en manos de la autoridad pública.

Y por último, este derecho compromete, precisamente, ese momento decisorio, pues todas las etapas anteriores constituirían puro ritualismo si la autoridad no considerara fundadamente en oportunidad de tomar las resoluciones del caso, las situaciones y argumentaciones que se expusieron en la audiencia y el modo en que ellas inciden en las medidas que se adoptan.

20) Que, a partir de lo expuesto, es menester examinar el agravio desarrollado por la demandada con sustento en que, en tanto en la resolución MINEM 28/2016 se determinó un nuevo precio en el punto de ingreso al sistema de transporte de gas (PIST), no era exigible la realización de audiencia pública por tratarse la producción y comercialización de este recurso de una actividad desregulada.

Sin desconocer que, de acuerdo con lo dispuesto en las leyes 17.319 y 24.076, y sus reglamentaciones, la producción y comercialización de gas es efectivamente una actividad econó-

micamente desregulada y no fue calificada como servicio público, debe destacarse que, a partir de lo establecido en el decreto 181/2004 y las normas dictadas en consecuencia, esa desregulación ha sido dejada de lado por el propio Estado. Ello es así, pues sobre la base del decreto citado, cuyo objetivo fue elaborar un esquema de normalización del precio del gas en el PIST hasta que se "reencauzara" la actividad y se llegara, nuevamente, a precios que debían resultar de la libre interacción de la oferta y la demanda, se facultó a la ex Secretaría de Energía del ex Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios para acordar con los productores de gas natural un ajuste del precio del producto, en el marco del cual además se suscribieron varios acuerdos.

En las condiciones descriptas, parece razonable entender que, hasta el momento en que efectivamente el precio del gas en el PIST se determine sobre la base de la libre interacción de la oferta y la demanda, su análisis se efectúe conjuntamente con la revisión de tarifas para la cual es necesaria, como ya se dijo, la celebración de una audiencia pública.

21) Que, por último, tampoco se sostiene la negación de este derecho constitucional con asiento en la construcción que intenta el recurrente sobre la base de que se trata de una tarifa transitoria y de que ciertos textos normativos -en especial la ley 25.790- habrían desplazado, en tal circunstancia, la exigencia de audiencia pública.

En efecto, cuando el Estado Nacional pretende justificar su accionar en que se trata de un régimen transitorio, no es posible soslayar que si bien la expresión remite semánticamente a un aspecto temporal del nuevo régimen tarifario, el incremento para el usuario implica un aumento sustancial de su factura y, en caso de no poder afrontarlo, podría ser privado del goce del servicio. En tales condiciones, resulta intrascendente que se trate o no de un régimen definitivo o integral.

Por lo demás, respecto de la audiencia pública invocada por el poder administrador -que data del año 2005-, no es legítimo señalar que sea "adecuada" a los fines informativos de los usuarios en las actuales circunstancias. Además, y frente a la magnitud que representó en numerosos casos, no es posible decir que les haya permitido tomar las debidas precauciones en el diseño razonable de sus economías respectivas.

22) Que, en consecuencia, en virtud de todo lo hasta aquí expuesto, resulta claro que las decisiones adoptadas por el Ministerio de Energía y Minería no han respetado el derecho a la participación de los usuarios bajo la forma de audiencia pública previa.

Lo dicho no se contradice con lo resuelto por el Tribunal en la causa "Soldano, Domingo" (Fallos: 337:877). Ello, toda vez que, como bien lo señalara el a quo, el presente caso no resulta análogo al supuesto fáctico de dicho antecedente, donde se definían los cargos para solventar las obras de ampliación de la infraestructura energética. En efecto, como se expresara en esa oportunidad, la ley 24.076 requiere la obligatorie-

dad de la convocatoria a la audiencia pública cuando media una modificación en la remuneración de los concesionarios de los servicios, concepto que no alcanza a los ya referidos cargos específicos destinados a obras de infraestructura no contemplados en los contratos respectivos.

23) Que sin perjuicio de todo lo hasta aquí señalado, las decisiones tomadas por el Poder Ejecutivo Nacional en el corriente año en relación a la tarifa social y a la protección de los sectores más vulnerables tornan necesario que el Tribunal ponga de manifiesto una circunstancia que, pese a ser evidente, podría ser soslayada como consecuencia de la oscura y compleja estructura tarifaria. Esto es, que la demanda de los usuarios residenciales ha sido acogida y, por lo tanto, han resultado vencedores en el campo jurídico. En consecuencia, y por aplicación del más elemental sentido de justicia, la tarifa final que se les aplique como consecuencia del presente pronunciamiento en ningún caso puede arrojar como resultado sumas mayores a las que dichos actores hubiesen debido abonar por estricta aplicación del nuevo cuadro tarifario, considerando la mencionada tarifa social (conf. doctrina de Fallos: 336:607).

24) Que más allá de la decisión de este Tribunal en la presente causa, y en atención a las consecuencias que han generado las resoluciones cuestionadas, cabe efectuar las siguientes consideraciones referidas a las pautas básicas que rigen las atribuciones de los poderes públicos en esta materia, así como las reglas fundamentales a que deben atenerse en su actuación

los órganos jurisdiccionales, particularmente en el ámbito de los procesos colectivos.

25) Que, en los actos aquí cuestionados, el Poder Ejecutivo Nacional fijó un nuevo esquema de precios del gas natural en el punto de ingreso al sistema de transporte, con vigencia a partir del 1° de abril del corriente año, "para promover inversiones en exploración y explotación de gas natural a fin de garantizar su abastecimiento y de emitir señales económicas claras y razonables" (resolución MINEM 28/2016).

Por su parte, y en cuanto aquí interesa, instruyó al Ente Nacional Regulador del Gas (ENARGAS) para que efectuara una adecuación de las tarifas de los servicios de transporte y distribución de gas que les permitiera a sus licenciatarias cumplir con la ejecución del plan de inversiones, afrontar sus gastos de operación y mantenimiento, administración y comercialización, y dar cumplimiento a los vencimientos de las obligaciones contraídas.

A tal efecto, el Poder Ejecutivo Nacional remarcó que dicha adecuación tarifaria debía llevarse a cabo "sobre la base de la situación económico-financiera de las empresas Licenciatarias" (resolución MINEM 31/2016).

26) Que esta Corte, conforme a inveterada jurisprudencia, ha puesto de resalto que "siendo un principio fundamental de nuestro sistema político la división del Gobierno en tres departamentos, el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, independientes y soberanos en su esfera, se sigue forzosamente que las atribuciones de cada uno le son peculiares y exclusivas;

pues el uso concurrente o común de ellas haría necesariamente desaparecer la línea de separación entre los tres altos poderes políticos, y destruiría la base de nuestra forma de Gobierno" (Fallos: 1:32; 338:1060, entre muchos otros).

De este principio basal de la división de poderes se desprende la diferenciación de las potestades propias de los tres departamentos del Estado en la decisión de políticas públicas como las examinadas en la presente causa, es decir, entre lo que le incumbe al Congreso de la Nación, al Poder Ejecutivo Nacional y, finalmente, lo que puede dirimir el Poder Judicial. Desde esta comprensión, le atañe al primero la adopción de las pautas propias de la política tributaria federal; al segundo, la implementación de la política energética, que abarca la fijación de las tarifas del servicio público; y, a la rama judicial, el control de la razonabilidad de tales decisiones y su conformidad con los derechos fundamentales reconocidos por la Ley Suprema de la Nación.

A su vez, la distribución de competencias entre los poderes del Estado se instrumenta a través de un sistema de frenos y contrapesos, conforme al cual la división de los poderes se asienta en el racional equilibrio de recíprocos controles ("Itzcovich, Mabel c/ ANSeS", Fallos: 328:566, voto de los jueces Maqueda y Zaffaroni).

27) Que desde antiguo esta Corte ha reconocido que la potestad tarifaria reside en el poder administrador y que ella no se ve afectada por la concesión a particulares de un servicio

público (Fallos: 184:306; 322:3008 y CSJ 280/2008 (44-E)/CS1 "Establecimiento Liniers S.A. c/ EN Ley 26.095 Ministerio de Planificación Resol. 2008/06", sentencia del 11 de junio del 2013, dictamen de la Procuración General al que remite la mayoría).

La existencia y vigor de esa potestad estatal fue ratificada en varios pronunciamientos de esta Corte. Dijo al respecto en Fallos: 262:555 que "en todo régimen de prestación indirecta de tales servicios —es decir, por intermedio de concesionario—, las tarifas son fijadas o aprobadas por el poder público, como parte de la policía del servicio, lo que no obsta a la existencia de bases fijadas por ley, o como en el caso de autos, bajo forma contractual. Naturalmente que el Estado -*lato sensu*- dispone al respecto de una atribución y no de una mera facultad; o dicho en otros términos, a la par que le asiste el poder para hacerlo le incumbe la obligación de realizarlo" conf. también Fallos: 322: 3008.

En este marco, la mencionada atribución tiene en miras consideraciones de interés público, tales como asegurar la prestación del servicio en condiciones regulares y la protección del usuario. Destacó este Tribunal, asimismo, que la autoridad del Estado concedente no se detiene en el momento del otorgamiento de la concesión y, por ello, resulta ilegítima la pretensión de que un régimen tarifario se mantenga inalterado a lo largo del tiempo si las circunstancias imponen su modificación, ya que ello implicaría que la Administración renunciara ilegítimamente a su prerrogativa de control de la evolución de las tarifas y, en su caso, de la necesidad de su modificación (Fallos:

262:555; 321:1784, "Establecimiento Liniers S.A.", ya citada, voto de los jueces Highton de Nolasco y Zaffaroni). Dicho contralor permanente, tratándose de servicios cuya explotación ha sido concesionada, constituye la única defensa del público llamado a usar de él (Fallos: 184:306).

Finalmente, cabe recordar que el ingente papel que en la interpretación y sistematización de las normas infraconstitucionales incumbe a los jueces, no llega hasta la facultad de instituir la ley misma (Fallos: 308:1848; 317:1505), o de suplir en la decisión e implementación de la política energética al Poder Ejecutivo Nacional, siendo entonces la misión más delicada de la justicia la de saberse mantener dentro del ámbito de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que le incumben a los otros poderes (Fallos: 308:2268; 311:2553; 316:2732).

En consecuencia, debe distinguirse entre el ejercicio del control jurisdiccional de la legalidad, razonabilidad y proporcionalidad de las tarifas, y el ejercicio mismo de la potestad tarifaria, que no compete a los jueces, sino al poder administrador, al que no cabe sustituir en la determinación de políticas o criterios de oportunidad o, menos aún, en la fijación o aprobación de tarifas por la prestación del servicio (Fallos: 321:1252; 322:3008 y 323:1825).

28) Que la experiencia internacional ha demostrado, hasta el presente, que con frecuencia los servicios públicos no se financian exclusivamente con los precios y tarifas que se perciben de los usuarios y consumidores, sino que reciben sub-

venciones, beneficios y ayudas de la Administración; al tiempo que las tarifas de determinados servicios públicos se han utilizado en muchas ocasiones para financiar otras actividades. También es habitual que las diferentes tarifas aplicadas a las diversas categorías de usuarios encubran "subsidios cruzados" de una actividad rentable hacia otra deficitaria. En definitiva, estas prácticas suelen conducir a una opacidad de la tarifa que no permite conocer sus costos reales, con la consiguiente afectación de los derechos de los consumidores y usuarios de dichos servicios.

En el caso de nuestro país, el precio del gas quedó librado al libre acuerdo entre los participantes del mercado (leyes 17.319 y 24.076, y decreto 1738/92) hasta que, en el año 2004, se facultó a la ex Secretaría de Energía, dependiente del ex Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, para acordar con los productores el nivel de los precios del gas natural en el punto de ingreso al sistema de transporte (decreto 181/2004), lo que se instrumentó mediante diversas resoluciones (226/2014, 305/2014). Por otra parte, se creó un Fondo Fiduciario destinado a financiar las importaciones de gas natural necesarias para satisfacer los requerimientos del mercado interno, el que se integraría por cargos tarifarios a pagar por usuarios y consumidores, por recursos que se obtuvieran de programas especiales de crédito, y por otros sistemas de aportes específicos, a realizar por los sujetos activos del sector.

En relación con la red de transporte y distribución de gas natural, se crearon cargos específicos —como aporte a los fondos fiduciarios organizados para el desarrollo de infraes-

tructuras–, destinados a repagar las obras necesarias para su ampliación, al tiempo que se dispuso quiénes serían los sujetos de su percepción y los obligados a su pago, con exclusión de los consumidores residenciales y otros pequeños usuarios (decreto 1216/2006 y resoluciones 2008/2006 del ex Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios de la Nación y 3689/2007 del ENARGAS).

Finalmente, respecto de las tarifas de transporte y distribución del gas natural, en los últimos catorce años su evolución ha sido casi nula. Ante estos precios y tarifas deficitarias, el abastecimiento de gas a los usuarios de todo el país se sostuvo mediante una política de subsidios al consumo y a la oferta.

Como puede apreciarse, desde el dictado de la Ley de Emergencia 25.561 en enero del año 2002, el precio del gas pasó de un contexto de libre negociación de las partes a uno de intervención estatal, mientras que su importación, la ampliación de las redes de transporte y distribución y las tarifas que remuneraban dichos servicios fueron financiados, fundamentalmente, con recursos provenientes de cargos tarifarios, programas especiales de crédito, aportes específicos de determinados sujetos del sector y subsidios del Estado Nacional.

29) Que la Constitución Nacional, en miras a enfrentar las exigencias propias de la implementación de una política económica en el plano nacional, prevé diversas instituciones disponibles para los departamentos del Estado, cuya atribución a

cada rama ha sido distribuida por la Norma Fundamental partiendo de la base de la naturaleza de cada herramienta en particular, conforme a lo ya reseñado.

Situado el análisis desde esta perspectiva, la Norma Suprema pone a disposición del Poder Ejecutivo, a fin de la implementación de la política económica y energética, instrumentos susceptibles de ser adoptados en el marco de su competencia, tales como la política tarifaria. Paralelamente, prevé otras herramientas, como reformas impositivas y exenciones, regímenes promocionales y subsidios -entre otros-, que son atribuciones del Poder Legislativo (artículos 4, 17, 19, 52, 75 incisos 1, 2 y 18). La articulación conjunta de las diversas herramientas se plasma en el marco del principio de "colaboración sin interferencia" que debe guiar la relación entre los distintos poderes del Estado en el sistema republicano de división de poderes contemporáneo.

30) Que, sentado lo expuesto, este Tribunal estima necesario fijar los criterios rectores con relación a la razonabilidad de la política tarifaria a adoptarse respecto a servicios públicos esenciales, con la expectativa de que sean asumidos en el futuro para casos similares.

Corresponde a dichos efectos recordar que las actividades o servicios esenciales para la sociedad, reservados a la titularidad pública mediante la calificación de servicio público, son aquellos cuyas prestaciones se consideran vitales e indispensables para el conjunto de los ciudadanos, con el fin de asegurar su prestación. Se trata de sectores y actividades esen-

ciales para la comunidad pues en ellos los ciudadanos satisfacen el contenido sustancial de los derechos y libertades constitucionalmente protegidos.

31) Que la política energética implementada en el período considerado (a partir del año 2002), según sostiene en su informe la demandada, tuvo como consecuencia la pérdida del autoabastecimiento, el aumento del gasto público, importaciones por parte del Estado Nacional, déficit de la balanza comercial, consumo de los "stocks" de recursos y capacidad disponibles, escasez del gas, deterioro de las infraestructuras de transporte y distribución y falta de inversiones en el desarrollo de sus redes.

Mediante las resoluciones aquí examinadas, como se adelantó, se determinaron precios y tarifas de transición -asegún surge de sus considerandos- a fin de regularizar el desequilibrio fiscal que generaba el mantenimiento del sistema en dichas condiciones, con el objetivo de subsanar su deterioro y colaborar en el reordenamiento de la economía.

32) Que las decisiones y objetivos de política económica implementadas implican un importante cambio de financiamiento del sistema energético nacional, sumados a la situación de deterioro que sufre su abastecimiento —conforme a lo informado por la demandada— y a la variación de los precios de la economía, con una inercia de más de una década en el sentido descripto, imponen al Estado una especial prudencia y rigor a la hora de la determinación de las tarifas y de su transparencia, a

fin de asegurar su certeza, previsibilidad, gradualidad y razonabilidad, es decir una relación directa, real y sustancial entre los medios empleados y los fines a cumplir, evitando que tales decisiones impongan restricciones arbitrarias o desproporcionadas a los derechos de los usuarios, y de resguardar la seguridad jurídica de los ciudadanos.

De tal modo, todo reajuste tarifario, con más razón frente a un retraso como el que nos ocupa, debe incorporar como condición de validez jurídica -conforme con la previsión constitucional que consagra el derecho de los usuarios a la protección de sus "intereses económicos" (art. 42 de la Constitución Nacional)- el criterio de gradualidad, expresión concreta del principio de razonabilidad antes referido. En efecto, la aplicación de dicho criterio permitiría la recuperación del retraso invocado y, a la vez, favorecería la previsión de los usuarios dentro de la programación económica individual o familiar, elemento que ha merecido la oportuna ponderación de este Tribunal (conf. arg. Fallos: 325:2059).

33) Que, como síntesis de lo expuesto a este respecto, el Estado debe velar por la continuidad, universalidad y accesibilidad de los servicios públicos, ponderando la realidad económico-social concreta de los afectados por la decisión tarifaria con especial atención a los sectores más vulnerables, y evitando, de esta forma, el perjuicio social provocado por la exclusión de numerosos usuarios de dichos servicios esenciales como consecuencia de una tarifa que, por su elevada cuantía, pudiera calificarse de "confiscatoria", en tanto detraiga de manera irrazonable una proporción excesiva de los ingresos del grupo

familiar a considerar. Por lo demás, no debe obviarse que un cálculo tarifario desmesurado o irrazonable generará altos niveles de incobrabilidad y terminará afectando al mentado financiamiento y, por vía de consecuencia de este círculo vicioso, a la calidad y continuidad del servicio.

En este sentido, el régimen implementado en la ley 24.076 tuvo por objetivos, entre otros, alentar inversiones para asegurar el suministro a largo plazo (artículo 2°, inciso b.); propender a una mejor operación, confiabilidad, igualdad, libre acceso, no discriminación y uso generalizado de los servicios e instalaciones de transporte y distribución de gas natural (artículo 2°, inciso c) y asegurar que las tarifas que se apliquen a esos servicios sean justas y razonables de acuerdo a lo normado en la ley (artículo 2°, inciso d). Acorde a ello se previó que, en la determinación de la tarifa se aseguraría el mínimo costo para los consumidores, compatible con la seguridad del abastecimiento (artículo 38, inciso d).

A estos fines adquiere especial significación el criterio que surge de la Observación General 4 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas, titulada "El derecho a una vivienda adecuada", del 13 de diciembre de 1991, en la que se emitió opinión sobre el artículo 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional). En el punto 8.b se afirma que una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la

comodidad y la nutrición, y que todos "*los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado (…)*". En el punto 8.c. se expresa que los "*gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de la vivienda sean, en general, conmensurados con los niveles de ingreso (…)*".

En efecto, como ha sostenido este Tribunal, "resulta claro que el hombre no debe ser objeto de mercado alguno, sino señor de todos éstos, los cuales sólo encuentran sentido y validez si tributan a la realización de los derechos de aquél y del bien común. De ahí que no debe ser el mercado el que someta a sus reglas y pretensiones las medidas del hombre ni los contenidos y alcances de los derechos humanos. Por el contrario, es el mercado el que debe adaptarse a los moldes fundamentales que representan la Constitución Nacional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos de jerarquía constitucional, bajo pena de caer en la ilegalidad" (Fallos: 327:3677).

34) Que es de público conocimiento que el aumento de tarifas cuestionado en el sub lite ha generado una gran cantidad de procesos colectivos radicados en distintas jurisdicciones federales a lo largo del país en los que se ventilan pretensiones idénticas o similares, advirtiéndose que, en su mayoría, los magistrados actuantes no han cumplido con la acordada 32/2014 en

tanto no surge del Registro Público de Procesos Colectivos que dichos procesos hayan sido inscriptos.

35) Que esta Corte ha advertido en reiteradas oportunidades que la proliferación de acciones colectivas con idénticos o similares objetos que provienen de diferentes tribunales del país acarrea, además de dispendio jurisdiccional, el riesgo cierto -con la consiguiente gravedad institucional- de que se dicten sentencias contradictorias y de que las decisiones que recaigan en uno de los procesos hagan cosa juzgada respecto de las planteadas en otro. También favorece la objetable multiplicación de acciones procesales tendientes a ampliar las posibilidades de obtener alguna resolución -cautelar o definitiva- favorable a los intereses del legitimado activo o de intervenir en la decisión dictada en el marco de otro expediente (conf. doctrina de la causa "Halabi" citada; "Consumidores Financieros Asoc. Civil para su defensa c/ Banco Itaú Buen Ayre Argentina S.A. s/ ordinario", Fallos: 337:753; "Municipalidad de Berazategui c/ Cablevisión", Fallos: 337:1024 y acordada 32/2014, considerando 1°).

36) Que desde estas premisas y con el declarado propósito de favorecer el acceso a la justicia de todas las personas, el Tribunal creó un Registro de Acciones Colectivas destinado a la publicidad de los procesos colectivos en el que deben inscribirse todos los procesos de esa naturaleza que tramiten ante los tribunales nacionales y federales del país (acordada 32/2014, del 1° de octubre de 2014). Asimismo, la Corte

aprobó el "Reglamento de actuación en procesos colectivos" al que deberán ajustar su actuación dichos tribunales, que tendrá vigencia a partir del primer día hábil de octubre del corriente año y hasta tanto el Poder Legislativo sancione una ley que regule la materia (acordada 12/2016, del 5 de abril de 2016).

37) Que este procedimiento destinado a la publicidad de los procesos colectivos tiene por objeto preservar un valor eminente como la seguridad jurídica, cuya jerarquía constitucional ha sido señalada por el Tribunal con énfasis y reiteración (Fallos: 317:218 y sus citas), en la medida en que propende a asegurar eficazmente los efectos expansivos que produce en esta clase de procesos la sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada, además de perseguir la apropiada tutela de los derechos de todas las personas que no han tomado participación en el proceso.

38) Que con particular referencia al tema sub examine, y frente a una análoga dispersión de procesos colectivos también iniciados con motivo de un pasado aumento de la tarifa de gas, esta Corte hizo saber a los magistrados ante quienes tramitaban esas causas que debían proceder a su inscripción en el Registro Público de Procesos Colectivos y adoptar las medidas necesarias a los efectos de evitar que la multiplicidad de procesos denunciada redundara en un dispendio de recursos materiales y humanos o en el dictado de sentencias contradictorias. También en esa oportunidad la Corte ordenó a los jueces intervinientes que debían unificar el trámite de las causas en aquel tribunal que hubiera prevenido en la materia, de manera tal de conjurar el peligro de que grupos de personas incluidas en un

colectivo obtuviesen el beneficio de ciertas pretensiones y otras, que también lo integraban, resultasen excluidas (CSJ 4878/2014/CS1 "García, José y otros el PEN y otros s/ amparo ley 16.986", del 10 de marzo de 2015).

39) Que cabe remarcar que la multiplicidad de causas suscitada con motivo de las resoluciones MINEM 28/2016 y 31/2016 a la que se hizo referencia con anterioridad se habría evitado, precisamente, si los magistrados actuantes hubiesen seguido los lineamientos desarrollados por este Tribunal en sus distintos pronunciamientos y hubiesen cumplido con la inscripción ordenada por la acordada 32/2014. Así, el criterio de preferencia temporal que consagró el Tribunal en la causa "Municipalidad de Berazategui" (Fallos: 337:1024) y en la citada acordada imponía a aquellos magistrados ante quienes se dedujeron demandas colectivas con pretensiones similares o idénticas que, una vez recibida la información por parte del Registro, remitiesen sus causas al magistrado que hubiese prevenido. De este modo, se hubiese evitado el escándalo jurídico que surge de la proliferación de procesos que se superponen en sus pretensiones con la posibilidad del dictado de sentencias contradictorias.

40) Que si bien es cierto que el proceso colectivo resulta una herramienta fundamental para garantizar los derechos de los usuarios, su admisibilidad se encuentra condicionada al cumplimiento ineludible de los requisitos descriptos en el considerando 10 a fin de resguardar el derecho de defensa en juicio de las partes. En tal sentido, esta Corte estableció que la ad-

misión formal de toda acción colectiva requiere la verificación de ciertos recaudos elementales que hacen a su viabilidad y exigió que, de manera previa a su inscripción, los tribunales dicten una resolución que declare formalmente admisible la acción, identifique en forma precisa el grupo o colectivo involucrado en el caso, reconozca la idoneidad del representante y establezca el procedimiento para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio (causa "Halabi" citada y acordada 32/2014, punto 3 del Reglamento de Registro Público de Procesos Colectivos).

41) Que este Tribunal no puede dejar de advertir que en buena parte de los procesos colectivos en los que se debatieron cuestiones referidas a la razonabilidad del aumento tarifario en cuestión, según surge de los pronunciamientos allí dictados, no se ha dado cumplimiento a los recaudos especificados en el considerando que antecede, en especial en lo atinente a la definición precisa del colectivo involucrado y la adecuada notificación a los integrantes del grupo.

Con relación a la definición del colectivo, cabe señalar que este incumplimiento por parte de los jueces actuantes en dichos procesos ha conllevado al dictado de decisiones sectoriales sin distinción de categorías de usuarios, tratando de manera igual situaciones heterogéneas.

Esta Corte ha expresado que la adecuada y detallada determinación del conjunto de perjudicados por una conducta o acto permite delimitar los alcances subjetivos del proceso y de la cosa juzgada y, además, aparece como un recaudo esencial para

que los tribunales de justicia puedan verificar la efectiva concurrencia de los requisitos para la procedencia de la acción. Solo a partir de un certero conocimiento del colectivo involucrado (y de sus eventuales subcategorías) el juez podrá evaluar, por ejemplo, si la pretensión deducida se concentra en los efectos comunes que el hecho o acto dañoso ocasiona o si el acceso a la justicia se encuentra comprometido de no admitirse la acción colectiva (conf. doctrina de la causa "Asociación Protección Consumidores del Mercado Común del Sur c/ Loma Negra Cía. Industrial Argentina S.A. y otros", Fallos: 338:40).

42) Que en cuanto a la adecuada notificación a los integrantes del colectivo, su falta de cumplimento en los procesos antes mencionados, se traduce en la imposibilidad de que eventuales usuarios puedan excluirse del proceso, sea porque se consideren beneficiados por la reforma, como por ejemplo podría ser algún beneficiario de la tarifa social, o porque se encuentren conformes con el aumento registrado respecto de ellos.

43) Que el cumplimiento de todos estos recaudos debe extremarse cuando las decisiones colectivas puedan incidir -por sus efectos expansivos- en la prestación de un servicio público. Ello es así en tanto decisiones sectoriales en materia tarifaria pueden afectar la igualdad en el tratamiento de los usuarios, aplicando un aumento para algún sector de la sociedad y no para otro que se encuentra en igualdad de condiciones. Asimismo, decisiones de esta naturaleza pueden alterar el esquema contrac-

tual y regulatorio del servicio, afectando el interés general comprometido en su prestación.

44) Que como surge de los considerandos anteriores, la Corte ha tenido oportunidad de pronunciarse respecto de las cuestiones de índole constitucional concernientes a los principios elementales de los procesos colectivos, como lo constituye el sub lite. La autoridad institucional de dichos precedentes, fundada en la condición de este Tribunal de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia (Fallos: 307:1094; 319:2061; 320:1660; 325:1227; "Martínez Vergara, Jorge Edgardo", Fallos: 331:162; y "Arte Radiotelevisivo", Fallos: 337:47), da lugar a que en oportunidad de fallar casos sustancialmente análogos, sus conclusiones sean debidamente consideradas y consecuentemente seguidas por los tribunales inferiores.

45) Que, por otra parte, no puede dejar de señalarse que el cargo de Defensor del Pueblo de la Nación, institución creada por la Constitución Nacional como órgano específicamente legitimado en la tutela de los derechos de incidencia colectiva en los términos de sus artículos 86 y 43, se encuentra vacante, circunstancia que repercute negativamente en el acceso a la justicia de un número indeterminado de usuarios. En las condiciones reseñadas, y habida cuenta de las relaciones que deben existir entre los departamentos de Estado, corresponde exhortar al Congreso de la Nación para que proceda a su designación de acuerdo a lo establecido en el artículo 86 citado.

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora General de la Nación, este Tribunal decide:

1°) Declarar admisible el recurso extraordinario y confirmar parcialmente la sentencia apelada en cuanto a la nulidad de las resoluciones 28/2016 y 31/2016 del Ministerio de Energía y Minería de la Nación, decisión que se circunscribe al colectivo de usuarios residenciales del servicio de gas natural, manteniéndose respecto de ellos, y en la medida en que resulte más beneficiosa, la vigencia de la tarifa social correspondiente al cuadro tarifario aquí examinado;

2°) Poner en conocimiento del Congreso de la Nación la necesidad de dar cobertura al cargo de Defensor del Pueblo de la Nación; y

3°) Recordar a los tribunales federales y nacionales al riguroso cumplimiento de la acordada 32/2014 de esta Corte Suprema de Justicia y oportunamente de la acordada 12/2016.

-//-

-//- Costas por su orden en todas las instancias en atención a la naturaleza de la cuestión debatida (artículo 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

Según VO-//-

HORACIO ROSATTI

Por su Voto

JUAN CARLOS MAQUEDA

-//-TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que el infrascripto comparte los argumentos vertidos en los considerandos 1° a 9° del voto que encabeza este pronunciamiento.

10) Que de los antecedentes expuestos surge que en el caso la cuestión a resolver consiste en determinar si resulta obligatoria la celebración de audiencia pública como procedimiento previo al dictado de las resoluciones MINEM 28/2016 y 31/2016 que fijaron un nuevo esquema de precios del gas natural en el punto de ingreso al sistema de transporte (PIST) y dispusieron el nuevo cuadro tarifario de los servicios de transporte y distribución de gas.

En este sentido, corresponde recordar que el artículo 42 de la Constitución Nacional establece:

"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."

Esta cláusula fue incorporada por la Convención Reformadora de 1994 en la primera parte de la Constitución Nacional, dentro del capítulo titulado "Nuevos Derechos y Garantías". La discusión y aprobación de la disposición de que se trata tuvo lugar -ante el dictamen de la Comisión de Redacción y la existencia de despachos de mayoría y en minoría dentro de la Comisión de Nuevos Derechos y Garantías- en el seno de la Convención en las reuniones 31 y 32 -3ª Sesión Ordinaria- que se desarrollaron los días 16 y 17 de agosto de 1994 (conf. www.hcdn.gov.ar, págs. 4168 y siguientes).

11) Que la consulta de los debates llevados a cabo en la Convención con motivo del reconocimiento expreso de este nuevo derecho, proporcionan dos conclusiones que, en definitiva, serán de relevancia para la decisión que esta Corte adoptará en este pronunciamiento.

En primer lugar, es relevante destacar que el despacho de mayoría de la Comisión de Nuevos Derechos y Garantías caracterizaba la participación que expresamente se establecía como nuevo derecho en la condición de "*consultiva*". El miembro infor-

mante, convencional Irigoyen, ante ciertas objeciones que otros convencionales habían expresado en oportunidad del tratamiento del proyecto en general, sostuvo en el recinto que "*…La interpretación que queremos dejar establecida es que ese es el umbral mínimo que la Constitución exige al Congreso respecto a la participación de los consumidores en los órganos de control de los servicios públicos. La legislación —que es la palabra exacta que establece el texto del dictamen— que está, naturalmente, a cargo del Congreso, definirá si la participación que se otorga a los consumidores estará por encima de lo aquí establecido. La Constitución plantea una cuestión mínima, cual es la exigencia de que los consumidores sean consultados. Por encima de ello, el Congreso podrá decidir de acuerdo con su propia competencia…*" (sesión del 17 de agosto, pág. 4352).

Esta propuesta fue objetada inicialmente, por el Convencional Viyerio al propiciar la eliminación en el texto del término "*consultiva*", "*…por entender que de esta manera no se establece un nivel mínimo de discusión sino que reduce absolutamente la intervención de los usuarios y consumidores en cualquier decisión de los organismos de control* […] *Eliminando el término 'consultiva' y estableciendo y previendo la participación de los consumidores y usuarios en los organismos de control quedaría abierta la puerta para que sea materia legal de cada administración el grado de participación que se dará en esos organismos de control*" (sesión citada, pág. 4352).

Esta proposición modificatoria fue acompañada por diversos convencionales, expresando la convencional Sánchez García que "*…parece absolutamente equívoco plantear que la legislación podrá dar un carácter distinto a la participación consultiva, que queda limitado por esta redacción […] lo que queremos es que se garantice la participación para que se puedan resolver fehacientemente los conflictos. No tengamos miedo, ante la desregulación de todos los organismos del Estado, a que la gente se organice, porque la organización y la participación garantizará mayor eficiencia. No hay que tenerle miedo a la real participación de los usuarios. Por eso, sostengo que el término 'consultiva' es cercenante*" (sesión citada, pág. 4355).

Por su parte, la convencional Dressino, concordemente expresó que "*Aun cuando la voluntad de los miembros de la comisión sea que la participación consultiva sirva de piso mínimo de participación, sostengo que de la lectura del texto ella se transforma en techo y no en piso. No imagino otro mecanismo inferior de participación que no sea el de la consulta*" (sesión citada, pág. 4356). El convencional Serra precisó pareja observación, al afirmar que "*…agregar el término 'consultiva' al concepto de participación es restrictivo. Quiere decir que se excluye cualquier otro tipo de participación. Si el espíritu de la comisión es abrir las distintas posibilidades de participación, a fin de que esa cuestión lo resuelva una ley del Congreso ajustada a la coyuntura, lo lógico —en el raciocinio de la comisión— sería eliminar la palabra 'consultiva' para que sólo quede el término 'participación', que es mucho más general y establece un piso y un techo*" (pág. 4357; conf. expresiones concordes de los

convencionales May Zubiría y Figueroa, págs. 4359 y 4360, respectivamente).

El debate concluyó con la intervención del Presidente de la Comisión de Redacción, Corach, expresando que "*...después del cuarto intermedio y de haber escuchado las sugerencias de los señores convencionales, la Comisión de Redacción acepta la propuesta de eliminar la palabra 'consultiva', dejando constancia expresa de que es el Congreso de la Nación, a través de la correspondiente legislación, el que determinará qué nivel de participación tendrán las asociaciones de consumidores y de usuarios*" (pág. 4361).

Sometido a votación el tercer párrafo del artículo 42, según el nuevo texto aprobado por el despacho de mayoría, fue finalmente aprobado por los convencionales constituyentes, registrándose ciento sesenta y nueve (169) votos por la afirmativa y siete (7) por la negativa, de los miembros presentes.

Sobre la base de estos antecedentes, corresponde interpretar que el texto constitucional puesto en vigencia reconoce en esta materia la participación ciudadana en la toma de decisiones públicas con un contenido amplio, traduciendo una faceta del control social que puede manifestarse de varias maneras distintas cuya ponderación ha sido dejada en manos del legislador, al que corresponde prever el mecanismo que mejor asegure aquella participación en cada caso.

12) Que, además de evitar que el derecho de participación fuera interpretado restrictivamente en oportunidad de ser reglamentado -en general- por el Congreso de la Nación o por regímenes que se fijaren por toda otra autoridad federal en el marco de sus respectivas competencias, el otro aporte significativo que puede extraerse de la deliberación realizada en el seno de la Convención Constituyente es que este nuevo derecho resulta derechamente operativo. En efecto, su obligatoriedad inmediata no está condicionada a actuación reglamentaria ulterior del Congreso de la Nación, aunque por cierto se deje en manos de la autoridad legislativa, como sucede en el campo de todos los derechos (artículo 28), la determinación circunstanciada de los diversos procedimientos y situaciones bajo los cuales tendría lugar el nuevo derecho consagrado expresamente en favor de los usuarios.

Como concordemente subrayó el Tribunal en otro precedente institucional (causa "Vizzoti", Fallos 327:3677), es bien sabido que la Constitución tiene la condición de norma jurídica y que, en cuanto reconoce derechos, lo hace para que éstos resulten efectivos y no ilusorios, sobre todo cuando, como en el caso, se encuentra en debate un derecho humano. Todo ello explica que "...al reglamentar un derecho constitucional, el llamado a hacerlo no pueda obrar con otra finalidad que no sea la de dar a aquel toda la plenitud que le reconozca la Constitución Nacional. Los derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, pero esta última está destinada a no alterarlos (art. 28 cit.), lo cual significa conferirles la extensión y comprensión previstas en el texto que los enunció y que manda asegurarlos.

Es asunto de legislar, sí, pero para garantizar 'el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos' (Constitución Nacional, art. 75 inc. 23)".

13) Que las conclusiones precedentes se ven corroboradas por el cambio cualitativo en la situación de los consumidores y usuarios a que dio lugar la reforma de 1994, en tanto radica en el reconocimiento por parte del derecho constitucional de las hondas desigualdades inmanentes al mercado y al consumo, dada la asimetría real en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pos de la satisfacción de sus necesidades humanas.

Estas condiciones fueron advertidas por el constituyente, al consagrar en los artículos 42 y 43 de la Ley Suprema herramientas definidas, destinadas a proteger a los consumidores y usuarios de las consecuencias del desequilibrio antes explicado, incorporando mandatos imperativos de orden sustancial en cabeza de aquellos y del Estado (calidad de bienes y servicios; preservación de la salud y seguridad; información adecuada y veraz; libertad de elección; y condiciones de trato equitativo y digno); también de orden participativos, como el derecho reconocido en cabeza de los usuarios, con particular referencia al control en materia de servicios públicos; y, como otra imprescindible cara, la consagración de un derecho a una jurisdicción propia en favor de consumidores y usuarios, con el reconocimiento de actores procesales atípicos en defensa de sus derechos co-

mo son el Defensor del Pueblo y las organizaciones no gubernamentales de usuarios y consumidores, la disponibilidad de la vía del amparo y el otorgamiento a esas instancias de efectos expansivos para que sus decisiones alcancen a todos los integrantes del mismo colectivo.

Con particular referencia a la cláusula constitucional cuyo alcance se encuentra discutido en el sub lite, el reconocimiento de que deben habilitarse procedimientos y mecanismos de participación y de impugnación en cabeza de los usuarios tiene el inocultable fin de que sus intereses sean debidamente tutelados.

14) Que en materia tarifaria la participación de los usuarios de un servicio público no se satisface con la mera notificación de una tarifa ya establecida. De acuerdo con lo desarrollado precedentemente es imperativo constitucional garantizar la participación ciudadana en instancias públicas de discusión y debate susceptibles de ser ponderadas por la autoridad de aplicación al momento de la fijación del precio del servicio.

El derecho de participación reconocido a los usuarios en el caso del servicio de gas se estructuró, en 1992, en su ley regulatoria mediante el mecanismo de audiencias públicas.

Estas audiencias constituyen una de las varias maneras de participación ciudadana en la toma de decisiones públicas. Sin embargo, no son la única alternativa constitucional, en tanto el artículo 42 -como se expresó- no las prevé ni explícita ni implícitamente, sino que deja en manos del legislador la previsión del mecanismo que mejor asegure aquella participación en

cada caso. De la redacción del artículo 42 se desprende la clara intención de los constituyentes de 1994 de que consumidores y usuarios -expresamente en la forma de asociaciones, e implícitamente de un modo genérico- participen en la elaboración de ciertas disposiciones de alcance general a cargo de la Administración cuando, como en el caso, al fijar tarifas, puedan proyectar los efectos sobre los derechos e intereses de aquellos.

La participación de los usuarios con carácter previo a la determinación de la tarifa constituye un factor de previsibilidad, integrativo del derecho constitucional a una información "adecuada y veraz" (artículo 42, Constitución Nacional) y un elemento de legitimidad para el poder administrador, responsable en el caso de garantizar el derecho a la información pública, estrechamente vinculado al sistema republicano de gobierno (artículo 1°, Constitución Nacional). Asimismo, otorga una garantía de razonabilidad para el usuario y disminuye las estadísticas de litigación judicial sobre las medidas que se adoptan.

15) Que esos elevados fines institucionales presuponen condiciones de cumplimiento imprescindible, si lo que genuinamente se persigue es profundizar el fiel ejercicio de derechos por parte de los ciudadanos en una sociedad democrática, y no acrecentar por parte de los poderes políticos su catálogo formal de instituciones nominales vaciadas de todo contenido, que únicamente aumentan sus credenciales democráticas y que solo pretenden legitimar decisiones verticales tomadas con anterioridad.

Desde una prelación temporal, en primer lugar se encuentra un derecho de contenido sustancial que es el derecho de todos los usuarios a recibir de parte del Estado información adecuada, veraz e imparcial. La capacidad de acceder a una información con estas características es un elemento fundamental de los derechos de los usuarios, pues ese conocimiento es un presupuesto insoslayable para poder expresarse fundadamente, oír a todos los sectores interesados, deliberar y formar opinión sobre la razonabilidad de las medidas que se adoptaren por parte de las autoridades públicas, intentando superar las asimetrías naturales que existen entre un individuo y el Estado que habrá de fijar la tarifa de los servicios públicos.

La segunda condición está dada por la celebración de este espacio de deliberación entre todos los sectores interesados, con un ordenamiento apropiado que permita el intercambio responsable de ideas en igualdad de condiciones y mantenga en todo momento el imprescindible respeto por el disenso, bajo el connatural presupuesto de que constituye un foro de discusión por un tiempo predeterminado en función de las circunstancias del caso y no de decisión, que se mantiene inalterada en manos de la autoridad pública.

Y por último, este derecho compromete, precisamente, ese momento decisorio, pues todas las etapas anteriores constituirían puro ritualismo si la autoridad no considerara fundadamente en oportunidad de tomar las resoluciones del caso, las situaciones y argumentaciones que se expusieron en la audiencia y el modo en que ellas inciden en las medidas que se adoptan.

De todo lo dicho se desprende que la audiencia pública tiene raigambre constitucional. Se encuentra sustentada en los principios de la democracia participativa y republicana, y expresada –como se dijo– en el artículo 42 de la Constitución Nacional.

Por ello, deben formar parte de la audiencia pública, que debe realizarse en forma previa a la toma de decisiones en materia tarifaria, todos los usuarios y consumidores, sin distinción de categorías.

Esta audiencia pública, en las actuales circunstancias, debe realizarse para todos los tramos que componen la tarifa final: precio en boca de pozo (PIST), transporte y distribución del gas natural.

16) Que, a partir de lo expuesto, es menester examinar el agravio desarrollado por la demandada con sustento en que, en tanto en la resolución MINEM 28/2016 se determinó un nuevo precio en el punto de ingreso al sistema de transporte de gas (PIST), no era exigible la realización de audiencia pública por tratarse la producción y comercialización de este recurso de una actividad desregulada.

Sin desconocer que, de acuerdo con lo dispuesto en las leyes 17.319 y 24.076, y sus reglamentaciones, la producción y comercialización de gas es efectivamente una actividad económicamente desregulada y no fue calificada como servicio público, debe destacarse que, a partir de lo establecido en el decreto

181/2004 y las normas dictadas en consecuencia, esa desregulación ha quedado absolutamente excepcionada. Ello es así, pues sobre la base del decreto citado, cuyo objetivo fue elaborar un esquema de normalización del precio del gas en el PIST hasta que se "reencauzara" la actividad y se llegara, nuevamente, a precios que debían resultar de la libre interacción de la oferta y la demanda, se facultó a la ex Secretaría de Energía del ex Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios para acordar con los productores de gas natural un ajuste del precio del producto, en el marco del cual además se suscribieron varios acuerdos.

En las condiciones descriptas, parece razonable entender que, hasta el momento en que efectivamente el precio del gas en el PIST se determine sobre la base de la libre interacción de la oferta y la demanda, su análisis se efectúe conjuntamente con la revisión de tarifas para la cual es necesaria, como ya se dijo, la celebración de una audiencia pública.

17) Que, por último, tampoco se sostiene la negación de este derecho constitucional con asiento en la construcción que intenta el recurrente sobre la base de que se trata de una tarifa transitoria y de que ciertos textos normativos -en especial la ley 25.790- habrían desplazado, en tal circunstancia, la exigencia de audiencia pública.

En efecto, cuando el Estado Nacional pretende justificar su accionar en que se trata de un régimen transitorio, no es posible soslayar que, si bien la expresión remite semánticamente a un aspecto temporal del nuevo régimen tarifario, el in-

cremento para el usuario implica un aumento sustancial de su factura en tanto el costo económico para su patrimonio se puede llegar a quintuplicar y, en caso de no poder afrontarlo, podría ser privado del goce del servicio. En tales condiciones, resulta intrascendente que se trate o no de un régimen transitorio.

Por lo demás, respecto de la audiencia pública invocada por el poder administrador -que data del año 2005-, no es legítimo señalar que sea "adecuada" a los fines informativos de los usuarios en las actuales circunstancias. Además, y frente a la magnitud que representó en numerosos casos, no es posible decir que les haya permitido tomar las debidas precauciones en el diseño razonable de sus economías familiares, comerciales o industriales.

18) Que, en consecuencia, en virtud de todo lo hasta aquí expuesto, resulta claro que las decisiones adoptadas por el Ministerio de Energía y Minería no han respetado el derecho a la participación de los usuarios bajo la forma de audiencia pública previa.

19) Que sentado ello, en uso de las atribuciones conferidas por el artículo 16 de la ley 48, corresponde delimitar que los sujetos que se verán alcanzados por el presente pronunciamiento serán -por las razones que se desarrollarán a continuación- exclusivamente los **usuarios residenciales del servicio.**

Es menester recordar que, en recientes precedentes, esta Corte reconoció que, de acuerdo a las disposiciones del

artículo 43 de la Constitución Nacional, las asociaciones de usuarios y consumidores se encuentran legitimadas para iniciar acciones colectivas relativas a derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos, incluso de naturaleza patrimonial, en la medida en que demuestren: la existencia de un hecho único susceptible de ocasionar una lesión a una pluralidad de sujetos; que la pretensión esté concentrada en los "efectos comunes" para toda la clase involucrada; y que de no reconocerse la legitimación procesal podría comprometerse seriamente el acceso a la justicia de los integrantes del colectivo cuya representación se pretende asumir (confr. "Padec", Fallos: 336:1236; "Unión de Usuarios y Consumidores", Fallos: 337:196 y "Consumidores Financieros Asociación Civil p/ su defensa", Fallos: 337:753).

20) Que en el caso se cuestionan las resoluciones del Ministerio de Energía y Minería de la Nación que fijan nuevos precios y tarifas para el servicio de gas. De manera que se cumple con el recaudo relativo a que exista un hecho único susceptible de ocasionar una lesión a una pluralidad de sujetos.

La pretensión, por su parte, está concentrada en los "efectos comunes" para todo el colectivo, esto es, la necesidad de audiencia previa, lo que permite tener por configurado el segundo requisito expuesto en el considerando anterior. Al respecto debe repararse en que las resoluciones impugnadas alcanzan a todo el colectivo definido en la demanda.

21) Que, por el contrario, el recaudo de estar comprometido seriamente el "acceso a la justicia" -cuyo cumplimien-

to, según se expresó en "Halabi", Fallos: 332:111, resulta ineludible para la viabilidad de una acción colectiva que tenga por objeto la defensa de intereses individuales homogéneos- no se encuentra cumplido respecto de todos los miembros del colectivo cuya representación se pretende asumir.

En efecto, como se señaló, en este caso la asociación actora se presentó, en el marco de un proceso colectivo, en representación de la totalidad de los usuarios de gas del país.

De la reseña efectuada surge que solo respecto de los "**usuarios residenciales**" (conforme decreto 2255/92 –Anexo "B", Subanexo II–, decreto 181/2004 y resolución ENARGAS 409/2008) es posible sostener que el caso involucre un supuesto en el que se encuentre comprometido el acceso a la justicia. Ello es así, en tanto solo en relación al mencionado colectivo cabe aquí presumir una posición de mayor vulnerabilidad frente al efectivo cumplimiento de la garantía constitucional señalada (considerando 13, 4° párrafo, del precedente "Halabi" citado). A este respecto, el Tribunal ha resaltado en diversos precedentes la importancia del proceso colectivo como una forma de garantizar el acceso a la justicia, valor que cobra especial importancia en este supuesto toda vez que el costo que significaría demandar individualmente supera claramente el beneficio que cada uno de dichos usuarios podría obtener de la sentencia dictada en la causa respectiva. Una interpretación que restringiera a este grupo la posibilidad de demandar de manera colectiva en este caso equi-

valdría lisa y llanamente a negar efectividad a la tutela constitucional frente a un acto lesivo.

22) Que, sin embargo, respecto del resto de los **usuarios (no residenciales)** no se ha demostrado, ni resulta de manera evidente de las constancias de autos, que el ejercicio individual de la acción no aparezca plenamente justificado en atención a la entidad de las cuestiones planteadas (sentencia de esta Corte en la causa FMZ 82203891/2012/1/RH1 "Sociedad Rural Río V c/ AFIP s/ ordinario", dictada el 4 de agosto de 2016).

Esta circunstancia impide tener por corroborada, con una certeza mínima, que se encuentre comprometida la garantía de acceso a la justicia que, conforme a la doctrina sentada en el precedente citado, resulta necesaria para habilitar la vía intentada respecto de tales usuarios, por lo que los efectos de esta sentencia no pueden alcanzarlos.

23) Que sin perjuicio de todo lo hasta aquí señalado, las decisiones tomadas por el Poder Ejecutivo Nacional en el corriente año en relación a la tarifa social y a la protección de los sectores más vulnerables tornan necesario que el Tribunal ponga de manifiesto una circunstancia que, pese a ser evidente, podría ser soslayada como consecuencia de la oscura y compleja estructura tarifaria. Esto es, que la demanda de los usuarios residenciales ha sido acogida y, por lo tanto, han resultado vencedores en el campo jurídico. En consecuencia, y por aplicación del más elemental sentido de justicia, la tarifa final que se les aplique como consecuencia del presente pronunciamiento en ningún caso pueden arrojar como resultado sumas mayores a las

que dichos actores hubiesen debido abonar por estricta aplicación del nuevo cuadro tarifario, considerando la mencionada tarifa social (conf. doctrina de Fallos: 336:607).

24) Que más allá de la decisión de este Tribunal en la presente causa, y en atención a las inusitadas consecuencias que han generado las resoluciones cuestionadas, cabe efectuar las siguientes consideraciones referidas a las pautas básicas que rigen las atribuciones de los poderes públicos en esta materia, así como las reglas fundamentales a que deben atenerse en su actuación los órganos jurisdiccionales, particularmente en el ámbito de los procesos colectivos.

25) Que, en los actos aquí cuestionados, el Poder Ejecutivo Nacional fijó un nuevo esquema de precios del gas natural en el punto de ingreso al sistema de transporte, con vigencia a partir del 1° de abril del corriente año, "para promover inversiones en exploración y explotación de gas natural a fin de garantizar su abastecimiento y de emitir señales económicas claras y razonables" (resolución MINEM 28/2016).

Por su parte, y en cuanto aquí interesa, instruyó al Ente Nacional Regulador del Gas (ENARGAS) para que efectuara una adecuación de las tarifas de los servicios de transporte y distribución de gas que les permitiera a sus licenciatarias cumplir con la ejecución del plan de inversiones, afrontar sus gastos de operación y mantenimiento, administración y comercialización, y dar cumplimiento a los vencimientos de las obligaciones contraídas.

A tal efecto, el Poder Ejecutivo remarcó que dicha adecuación tarifaria debía llevarse a cabo "sobre la base de la situación económico-financiera de las empresas Licenciatarias" (resolución MINEM 31/2016).

26) Que esta Corte, conforme a inveterada jurisprudencia, ha puesto de resalto que "siendo un principio fundamental de nuestro sistema político la división del Gobierno en tres departamentos, el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, independientes y soberanos en su esfera, se sigue forzosamente que las atribuciones de cada uno le son peculiares y exclusivas; pues el uso concurrente o común de ellas haría necesariamente desaparecer la línea de separación entre los tres altos poderes políticos, y destruiría la base de nuestra forma de Gobierno" (Fallos: 1:32; 338:1060, entre muchos otros).

De este principio basal de la división de poderes se desprende la diferenciación de las potestades propias de los tres departamentos del Estado en la decisión de políticas públicas como las examinadas en la presente causa, es decir, entre lo que le incumbe al Congreso de la Nación, al Poder Ejecutivo Nacional y, finalmente, lo que puede dirimir el Poder Judicial, de tal manera que al primero le atañe la adopción de las pautas propias de la política tributaria federal; al segundo, la implementación de la política energética, que abarca la fijación de las tarifas del servicio público; y al último, el control de la razonabilidad de tales decisiones y su conformidad con los derechos fundamentales reconocidos por la Ley Suprema de la Nación.

A su vez, la distribución de competencias entre los poderes del Estado se instrumenta a través de un sistema de frenos y contrapesos, conforme al cual la división de los poderes se asienta en el racional equilibrio de recíprocos controles ("Itzcovich, Mabel c/ ANSeS", Fallos: 328:566, voto de los jueces Maqueda y Zaffaroni).

27) Que desde antiguo esta Corte ha reconocido que la potestad tarifaria reside en el poder administrador y que ella no se ve afectada por la concesión a particulares de un servicio público (Fallos: 184:306; 322:3008 y CSJ 280/2008 (44-E)/CS1 "Establecimiento Liniers S.A. c/ EN Ley 26.095 Ministerio de Planificación Resol. 2008/06", sentencia del 11 de junio del 2013, dictamen de la Procuración General al que remite la mayoría).

La existencia y vigor de esa potestad estatal fue ratificada en varios pronunciamientos de esta Corte. Dijo al respecto, en Fallos: 262:555, que: "en todo régimen de prestación indirecta de tales servicios —es decir, por intermedio de concesionario—, las tarifas son fijadas o aprobadas por el poder público, como parte de la policía del servicio, lo que no obsta a la existencia de bases fijadas por ley, o como en el caso de autos, bajo forma contractual. Naturalmente que el Estado -*lato sensu*- dispone al respecto de una atribución y no de una mera facultad; o dicho en otros términos, a la par que le asiste el poder para hacerlo le incumbe la obligación de realizarlo" (confrontar también Fallos: 322:3008).

En este marco, la mencionada atribución tiene en miras consideraciones de interés público, tales como asegurar la prestación del servicio en condiciones regulares y la protección del usuario. Destacó este Tribunal, asimismo, que la autoridad del Estado concedente no se detiene en el momento del otorgamiento de la concesión y, por ello, resulta ilegítima la pretensión de que un régimen tarifario se mantenga inalterado a lo largo del tiempo si las circunstancias imponen su modificación, ya que ello implicaría que la Administración renunciara ilegítimamente a su prerrogativa de control de la evolución de las tarifas y, en su caso, de la necesidad de su modificación (Fallos: 262:555; 321:1784, "Establecimiento Liniers S.A.", ya citada, voto de los jueces Highton de Nolasco y Zaffaroni). Dicho contralor permanente, tratándose de servicios cuya explotación ha sido concesionada, constituye la única defensa del público llamado a usar de él (Fallos: 184:306).

Finalmente, cabe recordar que el ingente papel que en la interpretación y sistematización de las normas infraconstitucionales incumbe a los jueces, no llega hasta la facultad de instituir la ley misma (Fallos: 308:1848; 317:1505), o de suplir en la decisión e implementación de la política energética al Poder Ejecutivo Nacional, siendo entonces la misión más delicada de la justicia la de saberse mantener dentro del ámbito de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que le incumben a los otros poderes (Fallos: 308:2268; 311:2553; 316:2732).

En consecuencia, debe distinguirse entre el ejercicio del control jurisdiccional de la legalidad, razonabilidad y proporcionalidad de las tarifas, y el ejercicio mismo de la potes-

tad tarifaria, que no compete a los jueces, sino al poder administrador, al que no cabe sustituir en la determinación de políticas o criterios de oportunidad o, menos aún, en la fijación o aprobación de tarifas por la prestación del servicio (Fallos: 321:1252; 322:3008 y 323:1825).

28) Que la experiencia internacional ha demostrado, hasta el presente, que con frecuencia los servicios públicos no se financian exclusivamente con los precios y tarifas que se perciben de los usuarios y consumidores, sino que reciben subvenciones, beneficios y ayudas de la Administración; al tiempo que las tarifas de determinados servicios públicos se han utilizado en muchas ocasiones para financiar otras actividades. También es habitual que las diferentes tarifas aplicadas a las diversas categorías de usuarios encubran "subsidios cruzados" de una actividad rentable hacia otra deficitaria. En definitiva, estas prácticas suelen conducir a una opacidad de la tarifa que no permite conocer sus costos reales, con la consiguiente afectación de los derechos de los consumidores y usuarios de dichos servicios.

En el caso de nuestro país, el precio del gas quedó librado al libre acuerdo entre los participantes del mercado (leyes 17.319 y 24.076, y decreto 1738/92) hasta que, en el año 2004, se facultó a la ex Secretaría de Energía, dependiente del ex Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, para acordar con los productores el nivel de los precios del gas natural en el punto de ingreso al sistema de transporte

(decreto 181/2004), lo que se instrumentó mediante diversas resoluciones (226/2014, 305/2014). Por otra parte, se creó un Fondo Fiduciario destinado a financiar las importaciones de gas natural necesarias para satisfacer los requerimientos del mercado interno, el que se integraría por cargos tarifarios a pagar por usuarios y consumidores, por recursos que se obtuvieran de programas especiales de crédito, y por otros sistemas de aportes específicos, a realizar por los sujetos activos del sector (decreto 2067/2008 y resolución 1451/2008 del ex Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios de la Nación).

En relación con la red de transporte y distribución de gas natural, se crearon cargos específicos —como aporte a los fondos fiduciarios organizados para el desarrollo de infraestructuras—, destinados a repagar las obras necesarias para su ampliación, al tiempo que se dispuso quiénes serían los sujetos de su percepción y los obligados a su pago, con exclusión de los consumidores residenciales y otros pequeños usuarios (decreto 1216/2006 y resoluciones 2008/2006 del ex Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios de la Nación y 3689/2007 del ENARGAS).

Finalmente, respecto de las tarifas de transporte y distribución del gas natural, en los últimos catorce años su evolución ha sido casi nula. Ante estos precios y tarifas deficitarias, el abastecimiento de gas a los usuarios de todo el país se sostuvo mediante una política de subsidios al consumo y a la oferta.

Como puede apreciarse, desde el dictado de la Ley de Emergencia 25.561 en enero del año 2002, el precio del gas pasó de un contexto de libre negociación de las partes a uno de intervención estatal, mientras que su importación, la ampliación de las redes de transporte y distribución y las tarifas que remuneraban dichos servicios fueron financiados, fundamentalmente, con recursos provenientes de cargos tarifarios, programas especiales de crédito, aportes específicos de determinados sujetos del sector y subsidios del Estado Nacional.

29) Que la Constitución Nacional, en miras a enfrentar las exigencias propias de la implementación de una política económica en el plano nacional, prevé diversas instituciones disponibles para los departamentos del Estado, cuya atribución a cada rama ha sido distribuida por la Norma Fundamental partiendo de la base de la naturaleza de cada herramienta en particular, conforme a lo ya reseñado.

Situado el análisis desde esta perspectiva, la Norma Suprema pone a disposición del Poder Ejecutivo, a fin de la implementación de la política económica y energética, instrumentos susceptibles de ser adoptados en el marco de su competencia, tales como la política tarifaria. Paralelamente, prevé otras herramientas, como reformas impositivas y exenciones, regímenes promocionales y subsidios -entre otros-, que son atribuciones del Poder Legislativo (artículos 4, 17, 19, 52, 75 incisos 1, 2 y 18). La articulación conjunta de las diversas herramientas se plasma en el marco del principio de "colaboración sin interfe-

rencia" que debe guiar la relación entre los distintos poderes del Estado en el sistema republicano de división de poderes contemporáneo.

30) Que, sentado lo expuesto, este Tribunal estima necesario fijar los criterios rectores con relación a la razonabilidad de la política tarifaria a adoptarse respecto a servicios públicos esenciales, con la expectativa de que sean asumidos en el futuro para casos similares.

Corresponde a dichos efectos recordar que las actividades o servicios esenciales para la sociedad, reservados a la titularidad pública mediante la calificación de servicio público, son aquellos cuyas prestaciones se consideran vitales e indispensables para el conjunto de los ciudadanos, con el fin de asegurar su prestación. Se trata de sectores y actividades esenciales para la comunidad pues en ellos los ciudadanos satisfacen el contenido sustancial de los derechos y libertades constitucionalmente protegidos.

31) Que la política energética implementada en el período considerado (a partir del año 2002), según informa la demandada, tuvo como consecuencia la pérdida del autoabastecimiento, el aumento del gasto público, importaciones por parte del Estado Nacional, déficit de la balanza comercial, consumo de los "stocks" de recursos y capacidad disponibles, escasez del gas, deterioro de las infraestructuras de transporte y distribución y falta de inversiones en el desarrollo de sus redes.

Mediante las resoluciones aquí examinadas, como se adelantó, se determinaron precios y tarifas de transición a fin

de -conforme surge de sus considerandos- regularizar el desequilibrio fiscal que generaba el mantenimiento del sistema en dichas condiciones, con el objetivo de subsanar su deterioro y colaborar en el reordenamiento de la economía.

32) Que las decisiones y objetivos de política económica implementadas, que implican un drástico cambio de financiamiento del sistema energético nacional, sumados a la situación de deterioro que sufre su abastecimiento —conforme a lo informado por la demandada— y a la variación de los precios de la economía, con una inercia de más de una década en el sentido descripto, imponen al Estado una especial prudencia y rigor a la hora de la determinación de las tarifas y de su transparencia, a fin de asegurar su certeza, previsibilidad, gradualidad y razonabilidad, es decir una relación directa, real y sustancial entre los medios empleados y los fines a cumplir, evitando que tales decisiones impongan restricciones arbitrarias o desproporcionadas a los derechos de los usuarios, y de resguardar la seguridad jurídica de los ciudadanos.

De tal modo, todo reajuste tarifario, con más razón frente a un retraso de magnitud inusitada como el que nos ocupa, debe incorporar como condición de validez jurídica -conforme con la previsión constitucional que consagra el derecho de los usuarios a la protección de sus "intereses económicos" (art. 42 de la Constitución Nacional)- el criterio de gradualidad, expresión concreta del principio de razonabilidad antes referido. En efecto, la aplicación de dicho criterio permitiría la recuperación

del retraso histórico invocado y, a la vez, favorecería la previsión de los usuarios dentro de la programación económica individual o familiar, elemento que ha merecido la oportuna ponderación de este Tribunal (conf. arg. Fallos: 325:2059).

33) Que, como síntesis de lo expuesto a este respecto, el Estado debe velar por la continuidad, universalidad y accesibilidad de los servicios públicos, ponderando la realidad económico-social concreta de los afectados por la decisión tarifaria con especial atención a los sectores más vulnerables, y evitando, de esta forma, el perjuicio social provocado por la exclusión de numerosos usuarios de dichos servicios esenciales como consecuencia de una tarifa que, por su elevada cuantía, pudiera calificarse de "confiscatoria", en tanto detraiga de manera irrazonable una proporción excesiva de los ingresos del grupo familiar a considerar. Por lo demás, no debe obviarse que un cálculo tarifario desmesurado o irrazonable generará altos niveles de incobrabilidad y terminará afectando al mentado financiamiento y, por vía de consecuencia de este círculo vicioso, a la calidad y continuidad del servicio.

En este sentido, el régimen implementado en la ley 24.076 tuvo por objetivos, entre otros, alentar inversiones para **asegurar el suministro** a largo plazo (artículo 2°, inciso b.); propender a una mejor operación, confiabilidad, **igualdad, libre acceso, no discriminación y uso generalizado de los servicios** e instalaciones de transporte y distribución de gas natural (artículo 2°, inciso c) y **asegurar que las tarifas** que se apliquen a esos servicios **sean justas y razonables** de acuerdo a lo normado en la ley (artículo 2°, inciso d). Acorde a ello se previó que,

en la determinación de la tarifa se aseguraría el mínimo costo para los consumidores, compatible con la seguridad del abastecimiento (artículo 38, inciso d).

A estos fines adquiere especial significación el criterio que surge de la Observación General 4 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas, titulada "El derecho a una vivienda adecuada", del 13 de diciembre de 1991, en la que se emitió opinión sobre el artículo 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional). En el punto 8.b se afirma que una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición, y que todos "*los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado (…)*". En el punto 8.c. se expresa que los "*gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de la vivienda sean, en general, conmensurados con los niveles de ingreso (…)*".

En efecto, como ha sostenido este Tribunal, "resulta claro que el hombre no debe ser objeto de mercado alguno, sino señor de todos éstos, los cuales sólo encuentran sentido y validez si tributan a la realización de los derechos de aquél y del

bien común. De ahí que no debe ser el mercado el que someta a sus reglas y pretensiones las medidas del hombre ni los contenidos y alcances de los derechos humanos. Por el contrario, es el mercado el que debe adaptarse a los moldes fundamentales que representan la Constitución Nacional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos de jerarquía constitucional, bajo pena de caer en la ilegalidad" (Fallos: 327:3677).

34) Que es de público conocimiento que el aumento de tarifas cuestionado en el sub lite ha generado una gran cantidad de procesos colectivos radicados en distintas jurisdicciones federales a lo largo del país en los que se ventilan pretensiones idénticas o similares, advirtiéndose que, en su mayoría, los magistrados actuantes no han cumplido con la acordada 32/2014 en tanto no surge del Registro Público de Procesos Colectivos que dichas causas hayan sido inscriptas.

35) Que esta Corte ha advertido en reiteradas oportunidades que la proliferación de acciones colectivas con idénticos o similares objetos que provienen de diferentes tribunales del país acarrea, además de dispendio jurisdiccional, el riesgo cierto -con la consiguiente gravedad institucional- de que se dicten sentencias contradictorias y de que las decisiones que recaigan en uno de los procesos hagan cosa juzgada respecto de las planteadas en otro. También favorece la objetable multiplicación de acciones procesales tendientes a ampliar las posibilidades de obtener alguna resolución -cautelar o definitiva- favorable a los intereses del legitimado activo o de intervenir en la decisión dictada en el marco de otro expediente (conf. doctrina de la causa "Halabi" citada; "Consumidores Financieros

Asoc. Civil para su defensa c/ Banco Itaú Buen Ayre Argentina S.A. s/ ordinario", Fallos: 337:753; "Municipalidad de Berazategui c/ Cablevisión", Fallos: 337:1024 y acordada 32/2014, considerando 1°).

36) Que desde estas premisas y con el declarado propósito de favorecer el acceso a la justicia de todas las personas, el Tribunal creó un Registro Público de Procesos Colectivas destinado a la publicidad de los procesos colectivos en el que deben inscribirse todos los procesos de esa naturaleza que tramiten ante los tribunales nacionales y federales del país (acordada 32/2014, del 1° de octubre de 2014). Asimismo, la Corte aprobó el "Reglamento de actuación en procesos colectivos" al que deberán ajustar su actuación dichos tribunales, que tendrá vigencia a partir del primer día hábil de octubre del corriente año y hasta tanto el Poder Legislativo sancione una ley que regule la materia (acordada 12/2016, del 5 de abril de 2016).

37) Que este procedimiento destinado a la publicidad de los procesos colectivos tiene por objeto preservar un valor eminente como la seguridad jurídica, cuya jerarquía constitucional ha sido señalada por el Tribunal con énfasis y reiteración (Fallos: 317:218 y sus citas), en la medida en que propende a asegurar eficazmente los efectos expansivos que produce en esta clase de procesos la sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada, además de perseguir la apropiada tutela de los derechos de todas las personas que no han tomado participación en el proceso.

38) Que con particular referencia al tema sub examine, y frente a una análoga dispersión de procesos colectivos también iniciados con motivo de un pasado aumento de la tarifa de gas, esta Corte hizo saber a los magistrados ante quienes tramitaban esas causas que debían proceder a su inscripción en el Registro Público de Procesos Colectivos y adoptar las medidas necesarias a los efectos de evitar que la multiplicidad de procesos denunciada redundara en un dispendio de recursos materiales y humanos o en el dictado de sentencias contradictorias. También en esa oportunidad la Corte ordenó a los jueces intervinientes que debían unificar el trámite de las causas en aquel tribunal que hubiera prevenido en la materia, de manera tal de conjurar el peligro de que grupos de personas incluidas en un colectivo obtuviesen el beneficio de ciertas pretensiones y otras, que también lo integraban, resultasen excluidas (CSJ 4878/2014/CS1 "García, José y otros el PEN y otros s/ amparo ley 16.986", del 10 de marzo de 2015).

39) Que cabe remarcar que la multiplicidad de causas suscitada con motivo de las resoluciones MINEM 28/2016 y 31/2016 a la que se hizo referencia con anterioridad se habría evitado, precisamente, si los magistrados actuantes hubiesen seguido los lineamientos desarrollados por este Tribunal en sus distintos pronunciamientos y hubiesen cumplido con la inscripción ordenada por la acordada 32/2014. Así, el criterio de preferencia temporal que consagró el Tribunal en la causa "Municipalidad de Berazategui" (Fallos: 337:1024) y en la citada acordada imponía a aquellos magistrados ante quienes se dedujeron demandas colectivas con pretensiones similares o idénticas que, una vez recibida

la información por parte del Registro, remitiesen sus causas al magistrado que hubiese prevenido. De este modo, se hubiese evitado el escándalo jurídico que surge de la proliferación de procesos que se superponen en sus pretensiones con la posibilidad del dictado de sentencias contradictorias.

40) Que si bien es cierto que el proceso colectivo resulta una herramienta fundamental para garantizar los derechos de los usuarios, su admisibilidad se encuentra condicionada al cumplimiento ineludible de los requisitos descriptos en el considerando 19 a fin de resguardar el derecho de defensa en juicio de las partes. En tal sentido, esta Corte estableció que la admisión formal de toda acción colectiva requiere la verificación de ciertos recaudos elementales que hacen a su viabilidad y exigió que, de manera previa a su inscripción, los tribunales dicten una resolución que declare formalmente admisible la acción, identifique en forma precisa el grupo o colectivo involucrado en el caso, reconozca la idoneidad del representante y establezca el procedimiento para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio (causa "Halabi" citada y acordada 32/2014, punto 3 del Reglamento de Registro Público de Procesos Colectivos).

41) Que este Tribunal no puede dejar de advertir que en buena parte de los procesos colectivos en los que se debatieron cuestiones referidas a la razonabilidad del aumento tarifario en cuestión, según surge de los pronunciamientos allí dictados, no se ha dado cumplimiento a los recaudos especificados en

el considerando que antecede, en especial en lo atinente a la definición precisa del colectivo involucrado y la adecuada notificación a los integrantes del grupo.

Con relación a la definición del colectivo, cabe señalar que este incumplimiento por parte de los jueces actuantes en dichos procesos ha conllevado al dictado de decisiones sectoriales sin distinción de categorías de usuarios, tratando de manera igual situaciones heterogéneas.

Esta Corte ha expresado que la adecuada y detallada determinación del conjunto de perjudicados por una conducta o acto permite delimitar los alcances subjetivos del proceso y de la cosa juzgada y, además, aparece como un recaudo esencial para que los tribunales de justicia puedan verificar la efectiva concurrencia de los requisitos para la procedencia de la acción. Solo a partir de un certero conocimiento del colectivo involucrado (y de sus eventuales subcategorías) el juez podrá evaluar, por ejemplo, si la pretensión deducida se concentra en los efectos comunes que el hecho o acto dañoso ocasiona o si el acceso a la justicia se encuentra comprometido de no admitirse la acción colectiva (conf. doctrina de la causa "Asociación Protección Consumidores del Mercado Común del Sur c/ Loma Negra Cía. Industrial Argentina S.A. y otros", Fallos: 338:40).

En cuanto a la adecuada notificación a los integrantes del colectivo, su falta de cumplimento en los procesos antes mencionados, se traduce en la imposibilidad de que eventuales usuarios puedan excluirse del proceso, sea porque se consideren beneficiados por la reforma, como por ejemplo podría ser algún

beneficiario de la tarifa social, o porque se encuentren conformes con el aumento registrado respecto de ellos.

42) Que el cumplimiento de todos estos recaudos debe extremarse cuando las decisiones colectivas puedan incidir -por sus efectos expansivos- en la prestación de un servicio público. Ello es así en tanto decisiones sectoriales en materia tarifaria pueden afectar la igualdad en el tratamiento de los usuarios, aplicando un aumento para algún sector de la sociedad y no para otro que se encuentra en igualdad de condiciones. Asimismo, decisiones de esta naturaleza pueden alterar el esquema contractual y regulatorio del servicio, afectando el interés general comprometido en su prestación.

43) Que, además, corresponde enfatizar que, no obstante que las decisiones de la Corte Suprema se circunscriben a los procesos concretos que le son sometidos a su conocimiento, la autoridad institucional de sus precedentes, fundada en la condición de este Tribunal de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia, da lugar a que en oportunidad de fallar casos sustancialmente análogos sus conclusiones sean debidamente consideradas y consecuentemente seguidas tanto por esta misma Corte como por los tribunales inferiores. Así, en Fallos: 183:409, se estableció que el Tribunal no podría apartarse de su doctrina sino sobre la base de causas suficientemente graves como para hacer ineludible un cambio de criterio.

Sería en extremo inconveniente para la comunidad si los precedentes no fueran debidamente considerados y consecuentemente seguidos (cf. Thomas M. Cooley citando al Canciller Kent, Constitutional Limitations, t. I, pág. 116). Y aun cuando ello no signifique que la autoridad de los antecedentes sea decisiva en todos los supuestos, ni que pueda en materia constitucional aplicarse el principio de *stare decisis* sin las debidas reservas -conf. Willoughby, On the Constitution, t. I, pág. 74-, no es menos cierto que, cuando de las modalidades del supuesto a fallarse no resulta de manera clara el error o la inconveniencia de las decisiones ya recaídas sobre la cuestión legal objeto del pleito, su solución debe buscarse en la doctrina de los referidos precedentes (conf. doctrina de Fallos: 183:409 citado).

44) Que, por otra parte, no puede dejar de señalarse que el cargo de Defensor del Pueblo de la Nación, institución creada por la Constitución Nacional como órgano específicamente legitimado en la tutela de los derechos de incidencia colectiva en los términos de sus artículos 86 y 43, se encuentra vacante, circunstancia que repercute negativamente en el acceso a la justicia de un número indeterminado de usuarios. En las condiciones reseñadas, y habida cuenta de las relaciones que deben existir entre los departamentos de Estado, corresponde exhortar al Congreso de la Nación para que proceda a su designación de acuerdo a lo establecido en el artículo 86 citado.

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora General de la Nación, este Tribunal decide:

1°) Declarar admisible el recurso extraordinario y confirmar parcialmente la sentencia apelada en cuanto a la nulidad de las resoluciones 28/2016 y 31/2016 del Ministerio de Energía y Minería de la Nación, decisión que se circunscribe al colectivo de usuarios residenciales del servicio de gas natural, manteniéndose respecto de ellos, y en la medida en que resulte más beneficiosa, la vigencia de la tarifa social correspondiente al cuadro tarifario aquí examinado;

2°) Poner en conocimiento del Congreso de la Nación la necesidad de dar cobertura al cargo de Defensor del Pueblo de la Nación; y

3°) Recordar a los tribunales federales y nacionales el riguroso cumplimiento de la acordada 32/2014 de esta Corte Suprema de Justicia y, oportunamente, de la acordada 12/2016.

Costas por su orden en todas las instancias en atención a la naturaleza de la cuestión debatida (artículo 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

VO-//-

JUAN CARLOS MAQUEDA

-//-TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON HORACIO ROSATTI

Que el infrascripto comparte los argumentos vertidos en los considerandos 1° a 9° del voto que encabeza este pronunciamiento, a los que remite por razón de brevedad.

10) Que, en primer término corresponde señalar que, en el complejo marco jurisdiccional que será analizado en los considerandos siguientes, se apela a la inveterada jurisprudencia del Tribunal según la cual sus sentencias deben atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión (conf. Fallos: 306:1160; 318:2438; 325:28 y 2275; 327:2476; 331:2628; 333:1474; 335:905, entre muchos otros), para lo cual no debe sentirse limitado por los argumentos del apelante o del a quo, decidiendo la causa conforme a derecho con el alcance que rectamente otorgue a las normas en debate (Fallos: 307:1457; 308:647; 311:2688; 312:2254; 323:1491, entre muchos otros).

11) Que el análisis jurídico de las cuestiones planteadas en la presente causa debe encuadrarse dentro de los principios y normas establecidos por la Constitución Nacional y, en particular, en lo referente al régimen gubernamental del Estado Argentino en cuanto República (artículo 1°, Constitución Nacional), dentro de cuyo marco se canaliza el poder político por medio de instituciones objetivas que se especializan funcionalmente y se controlan recíprocamente. Esta Corte, conforme tradicional jurisprudencia, ha puesto de resalto que "*siendo un principio fundamental de nuestro sistema político la división del Gobierno en tres departamentos, el Legislativo, el Ejecutivo y el*

Judicial, independientes y soberanos en su esfera, se sigue forzosamente que las atribuciones de cada uno le son peculiares y exclusivas, pues el uso concurrente o común de ellas haría necesariamente desaparecer la línea de separación entre los tres altos poderes políticos, y destruiría la base de nuestra forma de Gobierno" (Fallos: 1:32; 338:1060, entre muchos otros).

12) Que a partir del principio republicano de división de poderes, debe desprenderse la diferenciación de las potestades propias de los tres departamentos del Gobierno Federal en la adopción de políticas públicas como las analizadas en la presente causa; es decir, entre lo que le incumbe al Congreso de la Nación, lo que le corresponde al Poder Ejecutivo Nacional y, finalmente, lo que puede dirimir el Poder Judicial. Al primero le atañe la determinación del marco regulatorio general de la materia, al segundo la implementación de la política energética de conformidad con el régimen establecido al efecto por el Congreso y al Judicial el control procedimental de la toma de decisiones por parte de los otros dos poderes y el escrutinio sobre la razonabilidad de tales decisiones, como así su conformidad con los derechos fundamentales reconocidos por la Ley Suprema de la Nación.

En relación al tema que es objeto de la litis, corresponde al Poder Ejecutivo la competencia tarifaria propia de los servicios públicos, potestad que no se ve afectada por la concesión a particulares (Fallos: 184:306; 322:3008 y CSJ 280/2008 (44-E)/CS1 "Establecimiento Liniers S.A. c/ EN Ley 26.095 - Ministerio de Planificación - Resol. 2008/06 y otros",

dictamen de la Procuración General al que remite la mayoría, fallada el 11 de junio de 2013).

La existencia y vigor de esa potestad estatal fue ratificada en varios pronunciamientos de esta Corte, sin perjuicio de las diferencias que pudieran presentar, según el caso, las condiciones en que se concedía a particulares la prestación de un servicio público. Dijo al respecto este Tribunal en Fallos: 262:555 que "*en todo régimen de prestación indirecta de tales servicios -es decir, por intermedio de concesionario- las tarifas son fijadas o aprobadas por el poder público, como parte de la policía del servicio, lo que no obsta a la existencia de bases fijadas por ley o, como en el caso de autos, bajo forma contractual. Naturalmente que el Estado -latu sensu- dispone al respecto de una atribución y no de una mera facultad; o, dicho en otros términos, al par que le asiste el poder para hacerlo le incumbe la obligación de realizarlo*" (Fallos: 322:3008, considerando 10). La responsabilidad del Estado concedente y su autoridad no se detienen en el momento del otorgamiento de la concesión y, por ello, resulta ilegítima la pretensión de que un régimen tarifario se mantenga inalterado a lo largo del tiempo si las circunstancias imponen su modificación, ya que ello implicaría la renuncia de la administración a su prerrogativa de control de la evolución de las tarifas (Fallos: 262:555; 321: 1784, "Establecimiento Liniers S.A.", cit., voto de los jueces Highton de Nolasco y Zaffaroni). Lo dicho no exime al Poder administrador del respeto de las exigencias constitucionales en lo que refiere a los derechos fundamentales, en particular los re-

conocidos en el artículo 42 de la Ley Suprema de la Nación, cuya tutela final corresponde a los tribunales de la Nación y, en modo definitivo, a la Corte Suprema de Justicia.

13) Que, en concreto, en el reparto de competencias sobre el tema en debate, el rol de la judicatura debe limitarse a dos aspectos: el "procedimental", consistente en auscultar si cada uno de los otros poderes se ciñó al mecanismo previsto por la Constitución y las normas infra-constitucionales para actuar como lo hizo y el "sustantivo", consistente en ponderar si con su actuación alguno de los otros dos poderes (e incluso el judicial, por la vía de la arbitrariedad de sentencia) alteró el contenido de algún derecho fundamental. Si interviene dentro de estos parámetros, la judicatura no sustituye al legislador (Fallos: 308:1848; 317:1505) ni define la política pública (en este caso política energética) reemplazando ilegítimamente al Poder Ejecutivo (Fallos: 322:3008), o invade el ámbito de facultades propias de las otras autoridades de la Nación (Fallos: 254:43; 321:1187).

14) Que, siguiendo la lógica expuesta precedentemente, corresponde adentrarse en el análisis del procedimiento seguido por el Poder Ejecutivo que derivó en el aumento tarifario cuestionado. Para ello deviene imprescindible recordar el texto del artículo 42 de la Constitución Nacional, destinado al reconocimiento de los derechos de usuarios y consumidores de bienes y servicios, cuyo tercer párrafo dispone que "*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 participa-*

ción de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control".

Proyectada al tema en examen, la cláusula constitucional plantea tres preguntas, cuyas respuestas se desarrollarán en los siguientes considerandos: a) ¿es necesaria una audiencia pública para concretar el aumento tarifario o puede satisfacerse el requisito participativo por otros medios?; b) la audiencia (o el mecanismo participativo que corresponda) ¿debe ser previa o puede ser posterior al aumento, a modo de ratificación?; y c) la audiencia (o el mecanismo participativo que corresponda) ¿es necesaria para todos los componentes tarifarios del servicio o puede obviarse para alguno de ellos?

15) Que, en relación al primer interrogante (¿es necesaria una audiencia pública para concretar el aumento o el requisito participativo puede satisfacerse por otros medios?) resulta conveniente iniciar el análisis recordando el debate del citado artículo 42 generado en la Comisión de Redacción de la Convención reformadora de la Constitución de 1994 (tratamiento de los despachos de mayoría y minoría dentro de la Comisión de Nuevos Derechos y Garantías, reuniones 31 y 32 -3ª Sesión Ordinaria- que se desarrollaron los días 16 y 17 de agosto de 1994; conf. www.hcdn.gov.ar, págs. 4168 y siguientes).

El despacho de mayoría de la Comisión de Nuevos Derechos y Garantías caracterizaba la participación que establecía como "nuevo derecho" adjetivándola como "*consultiva*". El miembro informante, señor Irigoyen, sostenía en el recinto que "*…[l]a*

interpretación que queremos dejar establecida es que ése es el umbral mínimo que la Constitución exige al Congreso respecto a la participación de los consumidores en los órganos de control de los servicios públicos. La legislación –que es la palabra exacta que establece el texto del dictamen– que está, naturalmente, a cargo del Congreso, definirá si la participación que se otorga a los consumidores estará por encima de lo aquí establecido. La Constitución plantea una cuestión mínima, cual es la exigencia de que los consumidores sean consultados. Por encima de ello, el Congreso podrá decidir de acuerdo con su propia competencia…" (sesión del 17 de agosto, pág. 4352).

Esta propuesta fue objetada inicialmente, dentro del debate en particular del texto, por el convencional Viyerio, quien propició la eliminación del término "*consultiva*" por entender que "*…de esta manera no se establece un nivel mínimo de discusión sino que reduce absolutamente la intervención de los usuarios y consumidores en cualquier decisión de los organismos de control […] Eliminando el término 'consultiva' y estableciendo y previendo la participación de los consumidores y usuarios en los organismos de control, quedaría abierta la puerta para que sea materia legal de cada administración el grado de participación que se dará en esos organismos de control*" (sesión citada, pág. 4352).

La proposición modificatoria fue acompañada por diversos convencionales; en particular la señora Sánchez García expresó que: "*…parece absolutamente equívoco plantear que la legislación podrá dar un carácter distinto a la participación consultiva, que queda limitado por esta redacción […] lo que quere-*

mos es que se garantice la participación para que se puedan resolver fehacientemente los conflictos. No tengamos miedo, ante la desregulación de todos los organismos del Estado, a que la gente se organice, porque la organización y la participación garantizarán mayor eficiencia. No hay que tenerle miedo a la real participación de los usuarios. Por eso, sostengo que el término 'consultiva' es cercenante" (pág. 4355). La convencional Dressino, concordantemente, sostuvo que "*aun cuando la voluntad de los miembros de la comisión sea que la participación consultiva sirva de piso mínimo de participación, sostengo que de la lectura del texto ella se transforma en techo y no en piso. No imagino otro mecanismo inferior de participación que no sea el de la consulta*" (pág. 4356). El convencional Serra formuló pareja observación, al afirmar que "*…agregar el término 'consultiva' al concepto de participación es restrictivo. Quiere decir que se excluye cualquier otro tipo de participación. Si el espíritu de la comisión es abrir las distintas posibilidades de participación, a fin de que esa cuestión l[a] resuelva una ley del Congreso ajustada a la coyuntura, lo lógico —en el raciocinio de la comisión— sería eliminar la palabra 'consultiva' para que sólo quede el término 'participación', que es mucho más general y establece un piso y un techo*" (pág. 4357; conf. expresiones concordes de los convencionales señor May Zubiría y señora Figueroa, págs. 4359 y 4360, respectivamente).

El debate concluyó con la intervención del Presidente de la Comisión de Redacción, señor Corach, quien se expresó en los siguientes términos: "*…después del cuarto intermedio y de*

haber escuchado las sugerencias de los señores convencionales la Comisión de Redacción acepta la propuesta de eliminar la palabra 'consultiva', dejando constancia expresa de que es el Congreso de la Nación, a través de la correspondiente legislación, el que determinará qué nivel de participación tendrán las asociaciones de consumidores y de usuarios" (pág. 4361).

Sometido a votación el tercer párrafo del artículo 42 según la nueva redacción adoptada por el despacho de mayoría, fue finalmente aprobado por los convencionales constituyentes, registrándose ciento sesenta y nueve (169) votos por la afirmativa y siete (7) por la negativa.

Los antecedentes reseñados permiten concluir que el texto constitucional puesto en vigencia reconoce la participación ciudadana en la toma de decisiones públicas con un contenido mínimo de carácter "consultivo", dejando en manos del legislador la elección del mecanismo que mejor asegure aquella participación en cada caso.

16) Que en la materia que nos compete el legislador ha dispuesto, en la ley 24.076 y con los alcances que luego se desarrollarán, la modalidad de las audiencias públicas como mecanismo de participación de los usuarios en torno al debate sobre las tarifas.

Se trata de una respuesta lógica, porque es un mecanismo participativo "abierto" (desde el punto de vista de los partícipes), "amplio" (desde el punto de vista temático) y "deliberativo" (desde el punto de vista actitudinal), requisitos que no se congregan en cualquiera otra modalidad participativa.

En efecto, la audiencia pública ha sido definida en el ámbito del Poder Ejecutivo, en relación al Acceso a la Información Pública (decreto 1172/03, Anexo 1) como "*una instancia de participación en el proceso de toma de decisión, en la cual la autoridad responsable habilita a la ciudadanía un espacio institucional para que todo aquél que pueda verse afectado o tenga un interés particular o general, exprese su opinión*" (artículo 3), siendo su finalidad "*permitir y promover una efectiva participación ciudadana y confrontar de forma transparente y pública las distintas opiniones, propuestas, experiencias, conocimientos e informaciones existentes sobre las cuestiones puestas en consulta*" (artículo 4), debiendo "*garantizar el respeto de los principios de igualdad, publicidad, oralidad, informalidad y gratuidad*" (artículo 5). El Ente Regulador del Gas adaptó la caracterización de las audiencias públicas referidas a su materia, para ponerla en línea con la definición precedente, al sostener que "*la Audiencia Pública habilita la participación ciudadana en el proceso de toma de decisiones a través de un espacio institucional en el que todos aquellos que puedan sentirse afectados, manifiesten su conocimiento o experiencia y presenten su perspectiva individual, grupal o colectiva respecto de la decisión a adoptarse*" (conf. resolución 3158/05).

Desde el punto de vista gnoseológico la audiencia pública es el procedimiento que permite exponer, intercambiar y refutar opiniones técnicas y, como consecuencia, ratificar las percepciones iniciales de sus partícipes o bien modificarlas como consecuencia del debate. Es el mecanismo apto no solo para

salir de la ignorancia sino también para construir alternativas que permitan formular una síntesis que dé cabida a la mayor cantidad posible de opiniones diferentes pero no contradictorias.

Desde el punto de vista democrático la audiencia expresa la concreción práctica de la deliberación pública, exigencia imprescindible para el ejercicio de los derechos de los ciudadanos en materia de servicios públicos. Se trata de un recaudo que, aunque procesal en su origen, es sustantivo por su consecuencia, en tanto formador de ciudadanía. En efecto, la participación deliberativa es lo que diferencia al usuario del mero administrado y es también lo que impregna de legitimidad a la decisión de la autoridad de aplicación. Finalmente, y no en menor grado, en la medida en que vincula fuertemente a la participación con la construcción de las decisiones públicas, la práctica de las audiencias contribuye a fortalecer "el valor epistemológico de la democracia" (Nino, Carlos Santiago, "La paradoja de la irrelevancia moral del gobierno y el valor epistemológico de la democracia", en AA.VV., "En torno a la democracia", Ed. Rubinzal-Culzoni, 1990, pág. 97 y ss.).

Esta vinculación entre la participación en las decisiones relacionadas a las políticas públicas y el fortalecimiento de la democracia ha sido remarcada en numerosos instrumentos internacionales suscriptos por la Argentina, entre los que cabe destacar a la Carta Iberoamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública (XI Conferencia Iberoamericana de Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado, Lisboa, Portugal, 25 y 26 de junio de 2009, Capítulo primero, puntos 2 y 3) y el Código Iberoamericano del Buen Gobierno, respaldado por la

XVI Cumbre Iberoamericana (Uruguay, noviembre de 2006, especialmente regla II.7 y regla IV.35).

De todo lo argumentado precedentemente se colige que la audiencia pública es el mecanismo participativo adecuado para garantizar la intervención de los usuarios en el tema debatido en esta causa; no solo porque así lo ha decidido el legislador en la ley 24.076 sino porque tal decisión es razonable (diríase la más "razonable" entre otras tantas posibles) conforme a los parámetros constitucionales.

17) Que, en relación al segundo interrogante (¿la audiencia debe ser previa o puede ser posterior al aumento, a modo de ratificación?) cuadra afirmar que -en el caso- la naturaleza del mecanismo participativo escogido resulta intrínsecamente incompatible con su utilización *a posteriori*. La audiencia no es un evento destinado a que se notifique lo ya decidido; ello implicaría convertirla en una formalidad y a los usuarios en meros espectadores. La participación de los interesados responde a dos motivos: a) los planteos que se formulan en la audiencia pública deben ser apreciados obligatoriamente por la autoridad de aplicación al momento de resolver y es obvio que no puede ponderarse algo que no ha ocurrido; b) la participación previa en un tema como la fijación de la tarifa de un servicio público constituye un factor de previsibilidad, integrativo del derecho constitucional a una información "adecuada y veraz" (artículo 42, Constitución Nacional).

En esta línea se ha inclinado la doctrina especializada al afirmar que la protección de los intereses económicos del colectivo de usuarios en materia de servicios públicos, "se concretizan, a modo meramente enunciativo sin agotar tampoco el catálogo, en: …imposibilidad por parte del Estado o el concesionario de aumentar la tarifa sin una previa audiencia pública que permita el libre debate de los **supuestos fácticos y legales invocados como causa de tal aumento**, con obligatoria participación de los usuarios…" (Jorge Luis Salomoni, Teoría General de los servicios públicos, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 2004, pág. 400, el destacado no es del original). En la misma dirección, cabe sostener que la audiencia pública es un mecanismo que integra el **proceso de preparación** de la voluntad estatal y que se concreta antes que una norma legal o reglamentaria sea dictada.

En tal sentido, respondiendo a un planteo específico formulado en la causa, debe señalarse que no es razonable admitir que la audiencia pública invocada por el poder administrador para validar el aumento tarifario, que data del año 2005, se erija en una instancia participativa "adecuada" a los fines informativos de los usuarios, ni que -debido a las vicisitudes económicas vividas desde esa fecha hasta ahora- haya podido permitirles tomar las debidas precauciones en el diseño de sus economías.

Tampoco es razonable que se recurra, como lo hace el Poder administrador, a los efectos de habilitar o inhabilitar la celebración de una audiencia pública, a una diferenciación como la de "aumento transitorio" y "revisión tarifaria integral", porque tal clasificación -al menos en lo que aquí concierne- no

encuentra sustento en el texto de la ley aplicable y es absolutamente ajena -y tal vez incomprensible- a la voluntad de los usuarios.

De modo que el segundo de los interrogantes planteados *ut supra* debe responderse en el sentido de que la audiencia debe ser "previa" a la modificación de la tarifa.

18) Que, en relación al tercer interrogante (¿la audiencia previa es necesaria para todos los componentes tarifarios o puede obviarse para alguno de ellos?) es necesario realizar una interpretación sistemática de las pautas brindadas por las diversas normativas vigentes en la materia.

En primer lugar, la ley 24.076, invocada por las partes y aplicable a la presente causa, establece que "***el transporte y distribución de gas natural*** *(…) constituyen un servicio público nacional, siendo regidos por la ley 17.319 la producción, captación y tratamiento*", y aclara a continuación que "*la ley 17.319 solamente será aplicable a las etapas de transporte y distribución de gas natural, cuando la presente ley se remita expresamente a su normativa*" (artículo 1°, el destacado no es del original).

Con relación a la exigencia de la celebración de la audiencia pública, las cláusulas pertinentes disponen lo siguiente: Artículo 46: "*Los transportistas, distribuidores y consumidores podrán solicitar al Ente Nacional Regulador del Gas las modificaciones de tarifas, cargos, precios máximos, clasifi-*

caciones o servicios establecidos de acuerdo con los términos de la habilitación que consideren necesarias si su pedido se basa en circunstancias objetivas y justificadas. Recibida la solicitud de modificación, el ente deberá resolver en el plazo de sesenta (60) días previa convocatoria a audiencia pública que deberá celebrarse dentro de los primeros quince (15) días de la recepción de la citada solicitud". Artículo 47: "*Cuando el Ente Nacional Regulador del Gas considere, como consecuencia de procedimientos iniciados de oficio o denuncias de particulares, que existen motivos para considerar que* ***una tarifa, cargo, clasificación o servicio de un transportista o distribuidor*** *es inadecuada, indebidamente discriminatoria o preferencial, notificará tal circunstancia al* ***transportista o distribuidor*** *y la hará pública convocando a tal efecto a una audiencia pública dentro de los primeros quince (15) días. Celebrada la misma, dictará resolución dentro del plazo indicado en el artículo 46 de esta ley*" (el destacado no es del original). Conforme lo analizado hasta aquí, surge evidente que el Ministerio de Energía y Minería no ha dado cumplimiento al requisito de realizar audiencia pública previa para aumentar el precio de la tarifa de gas en los tramos de transporte y distribución, si bien se hallaba obligado legalmente a hacerlo (artículos 46 y 47 de la ley 24.076).

19) Que, seguidamente, es menester analizar el agravio desarrollado por la demandada con sustento en que, por tratarse de una actividad desregulada, al dictar la resolución 28/2016 el Ministerio de Energía y Minería estaba facultado para determinar un nuevo precio en el punto de ingreso al sistema de

transporte de gas (PIST), sin realizar audiencia pública. Al respecto, debe adelantarse que el análisis de las distintas pautas aplicables permite concluir que dicha actividad se encuentra sometida a diversas regulaciones instrumentadas por el Poder Ejecutivo.

En la interpretación de las normas que rigen el caso debe recordarse que "los textos legales no deben ser considerados, a los efectos de establecer su sentido y alcance, aisladamente, sino correlacionándolos con los que disciplinan la misma materia, como un todo coherente y armónico, como partes de una estructura sistemática considerada en su conjunto, y teniendo en cuenta la finalidad perseguida por aquellos" (Fallos: 320:783; 338:962, entre muchos otros). Asimismo, tiene dicho esta Corte que "por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente, es propio de la interpretación indagar lo que ellas dicen jurídicamente, es decir, en conexión con las demás normas que integran el ordenamiento general del país. En esta indagación no cabe prescindir de las palabras de la ley, pero tampoco atenerse rigurosamente a ellas, cuando la interpretación razonable y sistemática así lo requiere" (Fallos: 241:97; 244:129; 262:283; 315:2157, entre muchos otros).

Aun cuando a estar a los términos literales de las leyes 17.319 y 24.076 y sus reglamentaciones, la producción y comercialización de gas no fue expresamente calificada como servicio público, cabe puntualizar que ello encontró fundamento en tipificarla como una actividad económicamente desregulada.

Una comprensión teleológica y sistemática de las pautas normativas aplicables al presente caso exige considerar que, a partir de lo establecido en el decreto 181/2004 y las normas dictadas en su consecuencia, esa desregulación ha quedado fuertemente desvirtuada. Ello es así, pues sobre la base del decreto citado en último término -cuyo objetivo fue elaborar un esquema de normalización del precio del gas en el PIST hasta que se "reencauzara" la actividad y se llegara, nuevamente, a precios que debían resultar de la libre interacción de la oferta y la demanda-, se facultó a la ex Secretaría de Energía del ex Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios de la Nación para acordar con los productores de gas natural un ajuste del precio del producto en el marco del cual, además, se suscribieron varios acuerdos (resoluciones 226/14 y 305/14 de la ex Secretaría de Energía).

La interpretación de la ley 24.076 reseñada se sostiene en su artículo 83 que prevé expresamente que una vez finalizada una etapa de transición, "se desregularán los precios de gas en punto de ingreso al sistema de transporte y las transacciones de oferta y demanda gasífera serán libres dentro de las pautas que orientan el funcionamiento de la industria, de acuerdo con el marco regulatorio". En base a tal pauta, resultaba natural que la ley previera un régimen de audiencias públicas solo para aquellos supuestos en los que se estimara necesario modificar, entre otros casos, las tarifas y cargos que perciben los transportistas y distribuidores (conf. artículos 4, 46 y 47), mientras que la determinación del precio del gas natural, en

cambio, quedara librada a la negociación entre los productores y los diversos adquirentes.

Sin embargo, el citado decreto 181/2004 alteró esta situación en los términos mencionados con anterioridad mediante la instrumentación de previsiones reglamentarias que encomendaban a la ex Secretaría de Energía acordar con los productores un ajuste del precio, que si bien constituye un régimen transitorio en un contexto de emergencia pública, debe ser ponderado de manera sistemática con las normas legales mencionadas. Es decir, durante la vigencia de este régimen transitorio la actividad no puede ser calificada como "desregulada", ya que sobre ella repercuten diversas instancias regulatorias instrumentadas por el Poder Ejecutivo.

En las condiciones descriptas, parece razonable entender que, al encontrarse vigente la reglamentación instrumentada por el referido decreto 181/2004 y las regulaciones adoptadas en su consecuencia respecto de la producción y comercialización de gas, corresponde que el análisis del precio en el punto de ingreso al sistema de transporte (PIST) se efectúe conjuntamente con la revisión integral de tarifas, lo cual requiere necesariamente, como ya se señaló, la celebración de una audiencia pública. Ello así, por cuanto la conclusión arribada con relación a la situación actual resulta diversa de la que pudiera existir al momento en que, efectivamente, el precio del gas en el PIST se determinara sobre la base de la libre interacción de

la oferta y la demanda, sin la intervención del Estado en su fijación en los términos señalados.

Incumbe a los poderes representativos y, en especial al Poder Ejecutivo como responsable de la elaboración de la política energética, recrear -si así lo estimara conveniente- las condiciones de libre mercado en la extracción del gas; en tal caso, reinstalado el soporte fáctico que avalaba la no celebración de la audiencia pública en el PIST, tal requisito dejaría de ser exigible. Dicho de otro modo: es el Poder Ejecutivo, no el Judicial, quien debe, si así lo desea, modificar el actual estado de situación. Esta Corte no puede discutir la decisión política de convertir a un mercado libre en un mercado regulado, o viceversa, pero lo que sí debe es considerar la razonabilidad y consecuencias jurídicas de esa decisión.

En tal sentido, conviene aclarar que la seguridad jurídica -requisito imprescindible para propiciar la afluencia de inversiones en materia energética- se ve necesariamente socavada tanto si se modifican injustificadamente las normas jurídicas que regulan la materia, cuanto si se alteran los presupuestos fácticos que han motivado la adopción de tales reglas.

Por ello, una interpretación armónica y sistemática de las leyes 17.319, 24.076 y el decreto 181/2004, permite concluir que la circunstancia de que la citada ley 17.319 no haga referencia a la actividad en estudio encuentra razón en que parte de un marco jurídico diverso al actual -conforme al cual el Poder Ejecutivo ha instrumentado regulaciones sobre la producción y comercialización de gas-, por lo que el plexo normativo

aplicable al caso requiere que las exigencias relativas a la realización de una audiencia pública previa para aumentar el precio de la tarifa de gas sean aplicables también al tramo de ingreso al sistema de transporte de gas (PIST).

Por lo demás, lo expuesto se ve reforzado si se considera que las variaciones del precio de adquisición del gas son trasladadas a la tarifa final del usuario de tal manera que no se producen beneficios ni pérdidas al distribuidor ni al transportista (artículos 37 ley 24.076 y 37, ap. 5, de su reglamentación). Específicamente respecto de la composición de las tarifas, la ley en cita dispone que "*la tarifa de gas a los consumidores será el resultado de la suma de: a) precio del gas en el punto de ingreso al sistema de transporte; b) tarifa de transporte; c) tarifa de distribución*" (artículo 37). Es decir, que la variación del precio del producto en el PIST influye, en principio, directamente en la tarifa final que paga el usuario.

20) Que examinado el aspecto "procedimental" de la actuación del Poder administrador, vinculado con su comportamiento en torno al cumplimiento de los mecanismos destinados -en el caso- a aumentar la tarifa de un servicio público, resta ahora adentrarse en el aspecto "sustantivo", consistente en ponderar si con su actuación la autoridad de aplicación alteró (o no alteró) algún derecho fundamental que este Tribunal está obligado a defender.

Inicialmente podría afirmarse que habiéndose invalidado el procedimiento que derivó en el aumento tarifario, resul-

taría superfluo concentrarse en las consecuencias que se derivan de tal aumento. Empero, las consideraciones siguientes, de índole constitucional, podrán servir de orientación en lo sucesivo, de modo que hechos como los que generan este pronunciamiento puedan ser encauzados tempranamente por los poderes representativos y aun por el Poder Judicial, evitando y/o reduciendo la conflictividad y/o la litigiosidad.

21) Que, en el caso, es necesario partir de la situación fáctica descripta por el Poder Ejecutivo en relación a un período de casi diez años sin incrementos de tarifas para los usuarios del servicio de gas, lo que -se afirma-, pudo sostenerse gracias a subsidios otorgados por el propio Estado. La decisión de las actuales autoridades de disminuir tales subsidios y reemplazarlos por el incremento tarifario no puede ser discutida por este Tribunal pues se trata de una cuestión de naturaleza política económica, salvo que en su concreción -o sea como consecuencia de ella- se vulneren esencialmente derechos constitucionales.

En cualquier caso, tal como se detalló *ut supra*, conviene recordar que la Constitución Nacional prevé diversas herramientas para la implementación de las políticas gubernamentales, algunas de ellas depositadas en el Poder Ejecutivo (tal el caso de la política tarifaria) y otras en el Congreso de la Nación (reformas impositivas y exenciones, regímenes promocionales, subsidios, entre otros). A nivel infra-constitucional merece destacarse, por su pertinencia al tema en estudio, al artículo 48 de la ley 24.076, conforme al cual "*sin perjuicio que el cálculo de tarifas debe efectuarse de acuerdo a la metodología*

indicada en los artículos 38 y 39, el Poder Ejecutivo Nacional propondrá al Congreso Nacional otorgar subsidios, los que deberán ser explícitos y contemplados en el presupuesto nacional".

En consecuencia, el respeto al principio de la división de poderes exige cumplir la distribución de las potestades mencionadas sin que se procure otorgar a determinadas medidas la naturaleza de otras, especialmente cuando tal modulación puede implicar que un departamento del Gobierno Federal asuma las prerrogativas propias de otro.

La articulación conjunta de las diversas herramientas se plasma en el marco del principio de "colaboración sin interferencia" que debe guiar la relación entre los distintos poderes del Estado en el sistema republicano de división de poderes contemporáneo.

22) Que toda previsión tarifaria, con más razón cuando la autoridad de aplicación invoca la necesidad de recuperar un retraso histórico, como ha ocurrido en la presente causa, debe incorporar -como condición de validez jurídica conforme a la previsión constitucional que obliga a respetar el derecho de los usuarios a la protección de sus "*intereses económicos*"- el criterio de "gradualidad", expresión concreta del principio de razonabilidad entre medios y fines que el Tribunal ha receptado en anteriores ocasiones (Fallos: 299:428, 430, considerando 5° y sus numerosas citas).

En efecto, en el marco técnico descripto por el poder administrador, la "gradualidad" permitiría recuperar el retraso histórico invocado y, a la vez, favorecería la previsión de los usuarios dentro de su programación económica individual o familiar, elemento que ha merecido la oportuna ponderación del Tribunal (*in re "Tobar, Leónidas c/ Estado Nacional -Ministerio de Defensa- Contaduría General del Ejército - Ley 25.453"*, Fallos: 325:2059). La gradualidad no se vincula necesariamente con porcentajes (aumentar diez veces el valor de un peso no tiene el mismo significado que aumentar dos veces el valor de mil) sino con la ponderación de los montos fijados en concepto de tarifa en función de la capacidad de pago de los usuarios.

De ahí que, al formular un control de razonabilidad de las medidas impugnadas, corresponde sostener que en materia de servicios públicos no es admisible desvincular el "costo global de la prestación" de la "capacidad de pago de los usuarios", pues así como es lógico suponer que el monto de las tarifas se calcula en función del financiamiento del servicio, también lo es deducir que un cálculo tarifario desmesurado o irrazonable que deba ser solventado únicamente por los usuarios generará altos niveles de incobrabilidad y terminará afectando al mentado financiamiento y, por vía de consecuencia de este círculo vicioso, a la calidad y continuidad del servicio.

El razonamiento anterior no solamente es relevante desde un punto de vista económico sino también desde una perspectiva jurídica, que es la que a los tribunales concierne, pues una relación irrazonable entre monto y capacidad de pago en el cálculo de la tarifa puede convertir a una cuestión técnica, re-

servada al poder administrador, en una cuestión judicial por afectación de derechos constitucionales vinculados a la subsistencia o a una mínima calidad de vida de los usuarios. Ello así, al punto que existe un límite en el que toda ponderación entre el financiamiento del servicio y la capacidad de pago pierde sentido; se trata de la hipótesis en que la imposibilidad real de pago coloca al usuario frente al corte del servicio, circunstancia que debe merecer la tutela especial de la justicia pues, en este caso, no es posible rescatar técnicamente siquiera un umbral mínimo de un derecho esencial para la subsistencia.

Conforme a lo expresado, la aplicación del principio de "gradualidad" no debe verse como un obstáculo para compensar el retraso histórico en el valor de las tarifas sino como la condición de posibilidad para su concreción jurídica irreprochable.

23) Que la necesidad de incorporar como factor de ponderación los ingresos individuales o familiares del usuario para determinar la tarifa de los servicios públicos no significa consagrar una casuística individual que contemple las casi infinitas situaciones fácticas de los usuarios del país, dificultando al extremo la tarea de cálculo propia del poder administrador, sino el establecimiento de categorías dentro de las cuales puedan agruparse conjuntos homogéneos, de modo de validar el criterio de igualdad que se expresa en el igual trato para quienes están en igualdad de circunstancias y que ha tenido seguimiento inveterado por parte de la Corte en distintas épocas y

con distintas composiciones (Fallos: 115:111; 132:402; 200:424; 315:135; 329:4349; 338:1455, entre tantos otros).

De ahí que, en miras a garantizar la razonabilidad de la tarifa de un servicio público esencial es imprescindible que exista una clara diferenciación de sectores y regiones, con atención especial a los más vulnerables. En efecto, el artículo 16 de la Ley Fundamental no impone una rígida igualdad, por lo que tal garantía no impide que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considere diferentes, atribuyéndose a su prudencia una amplia libertad para ordenar y agrupar, distinguiendo y clasificando los objetos de la legislación (Fallos: 320:1166), en la medida en que las distinciones o exclusiones se basen en motivos razonables y no en un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas o en un indebido privilegio personal o de un grupo (Fallos: 315:839; 322:2346).

El imperativo igualitario aplicable en la presente causa no solo deriva de modo genérico del artículo 16 y cc. de la Constitución Nacional sino también, en particular en lo relativo a la prestación de un servicio público esencial, en lo dispuesto por el artículo 42 de la Constitución Nacional incorporado en la reforma constitucional de 1994, en tanto reconoce a los usuarios el derecho a un trato "equitativo".

24) Que así como la ponderación de un principio de igualdad "situado" se proyecta para el Poder Administrador en la exigencia de conformar "categorías" de usuarios en función de la diferente utilización del servicio y de su nivel de ingresos, tal principio se exterioriza para el Poder Judicial en la exi-

gencia de conformar "clases" a los efectos de no tratar de la misma manera a quienes no se encuentran en las mismas o similares condiciones o circunstancias. Dicho de otro modo: así como se ha sostenido en un considerando anterior de este voto que la falta de celebración de una audiencia pública legalmente obligatoria afecta a todos los usuarios por igual (sean estos residenciales, comerciales o industriales), porque lesiona su derecho a la participación, así también debe sostenerse que la fijación del monto de las tarifas no necesariamente incide a todos los usuarios por igual. O sea, que si en materia participativa el agravio es hacia todos los usuarios, en materia económica no necesariamente ocurre lo mismo.

25) Que, sentado que la falta de celebración de una audiencia pública obligatoria afecta a todos los usuarios del mismo modo -a diferencia de lo que ocurre con el perjuicio económico invocado por aquellos-, corresponde pasar a analizar los alcances de la presente sentencia a la luz de los requisitos establecidos por el Tribunal en torno a la tramitación de procesos colectivos, en particular las diferencias que pueden verificarse con respecto al acceso a la justicia. En tal sentido, se adelanta la conclusión respecto de que la decisión que aquí se adopta se limita -por las razones que se desarrollarán a continuación- exclusivamente a los usuarios residenciales del servicio.

26) Que a tal fin es menester recordar que, en recientes precedentes, la Corte reconoció que, de acuerdo a las

disposiciones del artículo 43 de la Constitución Nacional, las asociaciones de usuarios y consumidores se encuentran legitimadas para iniciar acciones colectivas relativas a derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos, incluso de naturaleza patrimonial, en la medida en que demuestren: la existencia de un hecho único susceptible de ocasionar una lesión a una pluralidad de sujetos; que la pretensión esté concentrada en los "efectos comunes" para toda la clase involucrada; y que de no reconocerse la legitimación procesal podría comprometerse seriamente el acceso a la justicia de los integrantes del colectivo cuya representación se pretende asumir (confr. "Padec", Fallos: 336:1236; "Unión de Usuarios de Consumidores", Fallos: 337:196 y "Consumidores Financieros Asociación Civil p/ su defensa", Fallos: 337:753).

27) Que en el caso se cuestionan las resoluciones del Ministerio de Energía y Minería de la Nación que fijan nuevos precios y tarifas para el servicio de gas. De manera que se cumple con el recaudo relativo a que exista un hecho único susceptible de ocasionar una lesión a una pluralidad de sujetos.

La pretensión, por su parte, está concentrada en los "efectos comunes" para todo el colectivo, es decir, la necesidad de audiencia previa, lo que permite tener por configurado el segundo requisito expuesto en el considerando anterior. Al respecto debe repararse en que las resoluciones impugnadas alcanzan a todo el colectivo definido en la demanda.

28) Que, por el contrario, el recaudo de estar comprometido seriamente el "acceso a la justicia" -cuyo cumplimien-

to, según se expresó en "Halabi" (Fallos: 332:111), resulta ineludible para la viabilidad de una acción colectiva que tenga por objeto la defensa de intereses individuales homogéneos- no se encuentra cumplido respecto de todos los miembros del colectivo cuya representación se pretende asumir.

En efecto, como se señaló, en este caso la asociación actora se presentó, en el marco de un proceso colectivo, en representación de la totalidad de los usuarios de gas del país.

De la reseña efectuada surge que solo respecto de los "usuarios residenciales" (conforme decreto 2255/92 —Anexo "B", Subanexo II—, decreto 181/2004 y resolución ENARGAS 409/2008) es posible sostener que el caso involucra un supuesto en el que se encuentre comprometido el acceso a la justicia. Ello es así, en tanto solo en relación al mencionado colectivo cabe aquí presumir una posición de mayor vulnerabilidad frente al efectivo cumplimiento de la garantía constitucional señalada (considerando 13, 4° párrafo del precedente "Halabi" citado). A este respecto, el Tribunal ha resaltado en diversos precedentes la relevancia del proceso colectivo como una forma de garantizar el acceso a la justicia, valor que cobra especial importancia en este supuesto toda vez que el costo que significaría demandar individualmente supera claramente el beneficio que cada uno de dichos usuarios podría obtener de la sentencia dictada en la causa respectiva. Una interpretación que restringiera a este grupo la posibilidad de demandar de manera colectiva en este caso equi-

valdría lisa y llanamente a negar efectividad a la tutela constitucional frente a un acto lesivo.

Sin embargo, respecto del resto de los usuarios (no residenciales) no se ha demostrado, ni resulta de manera evidente de las constancias de autos, que el ejercicio individual de la acción no aparezca plenamente justificado en atención a la entidad de las cuestiones planteadas (sentencia de esta Corte en la causa FMZ 82203891/2012/1/RH1 "Sociedad Rural Río V c/ AFIP s/ ordinario", dictada el 4 de agosto de 2016).

Esta circunstancia impide tener por corroborada, con una certeza mínima, que se encuentre comprometida la garantía de acceso a la justicia que, conforme a la doctrina sentada en el precedente citado, resulta necesaria para habilitar la vía intentada respecto de los usuarios no residenciales, por lo que los efectos de esta sentencia no pueden alcanzarlos.

29) Que sin perjuicio de todo lo hasta aquí señalado, las decisiones tomadas por el Poder Ejecutivo Nacional en el corriente año en relación a la tarifa social y a la protección de los sectores más vulnerables tornan necesario que el Tribunal ponga de manifiesto una circunstancia que, pese a ser evidente, podría ser soslayada en virtud de la compleja estructura tarifaria. Esto es, que la demanda de los usuarios residenciales ha sido acogida y, por lo tanto, han resultado vencedores en el campo jurídico. En consecuencia, y por aplicación del más elemental sentido de justicia, la tarifa final que se les aplique en función del presente pronunciamiento en ningún caso puede arrojar como resultado sumas mayores a las que dichos actores

hubiesen debido abonar por estricta aplicación del nuevo cuadro tarifario, considerando la mencionada tarifa social (conf. doctrina de Fallos: 336:607).

30) Que es de público conocimiento que el aumento de tarifas cuestionado en el sub lite ha generado una importante cantidad de procesos colectivos radicados en distintas jurisdicciones federales a lo largo del país, originando un escenario heterogéneo, donde se presentan conjuntamente situaciones fácticas disímiles, cuya ponderación específica exige la instrumentación de medidas que exceden el marco propio de actuación de un tribunal de justicia.

A modo de ejemplo, hay usuarios que han abonado las facturas con los incrementos tarifarios, y otros que no lo han hecho. A su vez, en ambos supuestos existirían personas para las cuales el incremento tarifario resultaría desproporcionado a su capacidad de pago y excedería las posibilidades reales de cumplimiento, por lo que las tarifas instrumentadas pondrían en riesgo concreto la posibilidad del pago de la factura pertinente y, en consecuencia, la accesibilidad y la continuidad del servicio público esencial. Habría asimismo otros sectores cuya capacidad de pago les permitiría asumir el incremento adoptado y -habiendo abonado o no la factura respectiva- se encontrarían en condiciones fácticas de responder a los aumentos resueltos.

31) Que esta Corte ha advertido en reiteradas oportunidades que la proliferación de acciones colectivas con idénticos o similares objetos que provienen de diferentes tribunales

del país acarrea, además de dispendio jurisdiccional, el riesgo cierto -con la consiguiente gravedad institucional- de que se dicten sentencias contradictorias y que las decisiones que recaigan en uno de los procesos hagan cosa juzgada respecto de las planteadas en otro. Esta situación favorece asimismo la objetable multiplicación de acciones procesales tendientes a ampliar las posibilidades de obtener alguna resolución -cautelar o definitiva- favorable a los intereses del legitimado activo o de intervenir en la decisión dictada en el marco de otro expediente (conf. doctrina de la causa "Halabi", Fallos: 332:111; "Consumidores Financieros Asoc. Civil para su defensa", Fallos: 337:753; "Municipalidad de Berazategui c/ Cablevisión", Fallos: 337:1024 y acordada 32/2014, considerando 1°).

32) Que desde estas premisas y con el declarado propósito de favorecer el acceso a la justicia de todas las personas, el Tribunal creó un Registro Público de Procesos Colectivas destinado a dar publicidad a los procesos colectivos en el que deben inscribirse todos los juicios de esa naturaleza que tramiten ante los tribunales nacionales y federales del país (acordada 32/2014, del 1° de octubre de 2014). Asimismo, aprobó el "Reglamento de Actuación en Procesos Colectivos" al que deberán ajustar su actuación dichos tribunales, que tendrá vigencia a partir del primer día hábil de octubre del corriente año y hasta tanto el Poder Legislativo sancione una ley que regule la materia (acordada 12/2016, del 5 de abril de 2016).

33) Que este procedimiento, destinado a dar publicidad a los procesos colectivos, tiene por objeto preservar un valor eminente como es la seguridad jurídica, cuya jerarquía cons-

titucional ha sido señalada por la Corte con énfasis y reiteración (Fallos: 317:218, y sus citas), en la medida en que propende asegurar eficazmente los efectos expansivos que produce en esta clase de procesos la sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada, además de perseguir la apropiada tutela de los derechos de todas las personas que no han tomado participación en el proceso.

34) Que con particular referencia al tema sub examine, y frente a una análoga dispersión de procesos colectivos también iniciados con motivo de un pasado aumento de la tarifa de gas, esta Corte hizo saber a los magistrados ante quienes tramitaban esas causas que debían proceder a su inscripción en el Registro Público de Procesos Colectivos y adoptar las medidas necesarias a los efectos de evitar que la multiplicidad de procesos denunciada redundara en un dispendio de recursos materiales y humanos o en el dictado de sentencias contradictorias. También en esa oportunidad la Corte ordenó a los jueces intervinientes el deber de unificar el trámite de las causas en aquel tribunal que hubiera prevenido en la materia, de manera tal de conjurar el peligro de que grupos de personas incluidas en un colectivo obtuviesen el beneficio de ciertas pretensiones y otras, que también lo integraban, resultasen excluidas (conf. CSJ 4878/2014/CS1 "García, José y otros el PEN y otros s/ amparo ley 16.986", fallada el 10 de marzo de 2015).

35) Que la multiplicidad de causas suscitada con motivo de las resoluciones 28/16 y 31/16 del Ministerio de Energía

y Minería de la Nación, a las que se hizo referencia con anterioridad, se habría evitado, precisamente, si los magistrados actuantes hubiesen seguido los lineamientos desarrollados por este Tribunal en sus distintos pronunciamientos y hubiesen cumplido con la inscripción ordenada por la acordada 32/2014. Así, el criterio de preferencia temporal que consagró el Tribunal en la causa "Municipalidad de Berazategui" y en la acordada 32/14 imponía a aquellos magistrados ante quienes se dedujeron demandas colectivas con pretensiones similares o idénticas que, una vez recibida la información por parte del Registro, remitiesen sus causas al magistrado que hubiese prevenido en la inscripción. De este modo se hubiese evitado el escándalo jurídico que surge de la proliferación de procesos que se superponen en sus pretensiones con la posibilidad del dictado de sentencias contradictorias.

36) Que, más allá de lo señalado con relación a la presente causa, este Tribunal no puede dejar de advertir que es de público conocimiento que en buena parte de los procesos colectivos en los que se debatieron cuestiones referidas a la razonabilidad del aumento tarifario en cuestión, no se ha dado cumplimiento a los recaudos reseñados en los párrafos que anteceden, en especial en lo atinente a la definición precisa del colectivo involucrado y la adecuada notificación a los integrantes del grupo.

Con relación a la definición del colectivo cabe señalar que este incumplimiento por parte de los jueces actuantes ha conllevado al dictado de decisiones sectoriales (vinculadas con la magnitud del aumento tarifario y no a la ausencia de audien-

cia pública -pues en este caso el agravio es general-) sin distinción de categorías de usuarios, tratando de manera igual a situaciones heterogéneas. Esta Corte ha expresado que la adecuada y detallada determinación del conjunto de perjudicados por una conducta o acto permite delimitar los alcances subjetivos del proceso y de la cosa juzgada y, además, aparece como un recaudo esencial para que los tribunales de justicia puedan verificar la efectiva concurrencia de los requisitos para la procedencia de la acción. Solo a partir de un certero conocimiento del colectivo involucrado -y de sus eventuales subcategorías- el juez podrá evaluar, por ejemplo, si la pretensión deducida se concentra en los efectos comunes que el hecho o acto dañoso ocasiona o si el acceso a la justicia se encuentra comprometido de no admitirse la acción colectiva (conf. doctrina de la causa "Asociación Protección Consumidores del Mercado Común del Sur", Fallos: 338:40).

En cuanto a la adecuada notificación a los integrantes del colectivo, su falta de cumplimento se traduce en la imposibilidad de que eventuales usuarios puedan excluirse del proceso, sea porque se consideren beneficiados por la reforma, como tal vez algún beneficiario de la tarifa social, o porque se encuentren conformes con el aumento registrado respecto de ellos.

37) Que el cumplimiento de todos estos recaudos debe extremarse cuando las decisiones colectivas puedan incidir -por sus efectos expansivos- en la prestación de un servicio público. Ello es así en tanto decisiones sectoriales en materia tarifaria

pueden afectar la igualdad en el tratamiento de los usuarios, aplicando un aumento para algún sector de la sociedad y no para otro que se encuentra en igualdad de condiciones. Asimismo, decisiones de esta naturaleza pueden alterar el esquema contractual y regulatorio del servicio, afectando el interés general comprometido en su prestación.

38) Que como surge de los considerandos anteriores, la Corte ha tenido oportunidad de pronunciarse respecto de las cuestiones de índole constitucional concernientes a los principios elementales de los procesos colectivos, como lo constituye el sub lite. La autoridad institucional de dichos precedentes, fundada en la condición de este Tribunal de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia (Fallos: 307:1094; 319:2061; 320:1660; 325:1227; "Martínez Vergara, Jorge Edgardo", Fallos: 331:162; y "Arte Radiotelevisivo", Fallos: 337:47), da lugar a que en oportunidad de fallar casos sustancialmente análogos, sus conclusiones sean debidamente consideradas y consecuentemente seguidas por los tribunales inferiores.

39) Que, finalmente, no puede dejar de señalarse que el cargo de Defensor del Pueblo de la Nación, institución creada por la Constitución Nacional como órgano específicamente legitimado en la tutela de los derechos de incidencia colectiva en los términos de sus artículos 86 y 43, se encuentra vacante, circunstancia que repercute negativamente en el acceso a la justicia de un número indeterminado de usuarios. En las condiciones reseñadas, y habida cuenta de las relaciones que deben existir entre los departamentos de Estado, corresponde poner en conoci-

miento del Congreso de la Nación lo expuesto para que proceda a su designación de acuerdo a lo establecido en el artículo 86 citado.

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora General de la Nación, este Tribunal decide:

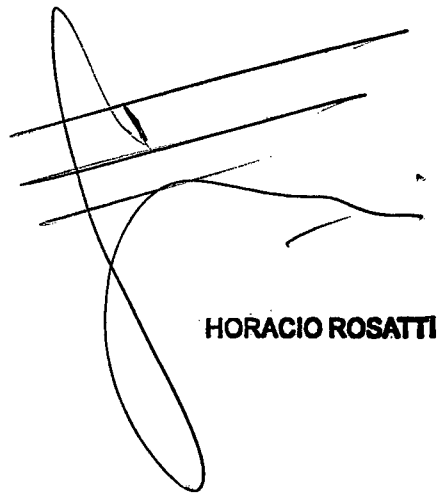
1°) Declarar admisible el recurso extraordinario y confirmar parcialmente la sentencia apelada en cuanto a la nulidad de las resoluciones 28/2016 y 31/2016 del Ministerio de Energía y Minería de la Nación, decisión que se circunscribe al colectivo de usuarios residenciales del servicio de gas natural, manteniéndose respecto de ellos, y en la medida en que resulte más beneficiosa, la vigencia de la tarifa social correspondiente al cuadro tarifario aquí examinado;

2°) Poner en conocimiento del Congreso de la Nación la necesidad de dar cobertura al cargo de Defensor del Pueblo de la Nación; y

3°) Recordar a los tribunales federales y nacionales al riguroso cumplimiento de la acordada 32/2014 de esta Corte Suprema de Justicia y oportunamente de la acordada 12/2016.

-//-

-//- Costas por su orden en todas las instancias en atención a la naturaleza de la cuestión debatida (artículo 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.



HORACIO ROSATTI

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

Recurso de extraordinario interpuesto por el **Estado Nacional**, representado por el **Ministro de Energía y Minería de la Nación, Juan José Aranguren y la Directora General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Energía y Minería de la Nación, María Valeria Mogliani**, con el patrocinio letrado de la **doctora Susana Elena Vega -Subprocuradora del Tesoro de la Nación-.**

Traslado contestado por **Consumidores Argentinos Asociación para la Defensa, Educación e Información de los Consumidores**, representado por **Sergio Procelli**, con el patrocinio letrado de los **doctores José Elvis Toto y Gustavo Luis Aballar Stiep**, y por el **Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad**, representado por **Pedro Luis Sisti**, con el patrocinio letrado del **doctor Augusto Martinelli.**

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, Sala II.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo Federal n° 4 de La Plata.**