

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2 de mayo de 2018.

Vistos y Considerando

I

Pretensión actora

1. A fojas 1/26 se presentan **Myriam Teresa Bregman** y **Patricio del Corro**, en su carácter de legisladores del bloque PTS – Frente de Izquierda, **Brenda Hamilton**, en su carácter de estudiante y Presidenta del Centro de Estudiantes de Filosofía y Letras (CEFyL) de la Universidad de Buenos Aires, **Claudio Jesús Dellecarbonara**, en su carácter de operario de la línea B del SUBTE y miembro del Secretariado Ejecutivo de la Asociación Gremial de Trabajadores del Subterráneo y Premetro (AGTSyP) y **Marilina Alejandra Arias**, en su carácter de maestra de nivel primario en la escuela n° 18 del DE n° 7 de la CABA y miembro de la Asociación Docente de Enseñanza Media Superior (ADEMyS), con el patrocinio letrado del doctor Carlos Platkowski y promueven **acción de amparo** contra el **Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y Subterráneos de Buenos Aires (SBASE)**. Peticionan la **suspensión de la resolución n° 3.180-SBASE-2018** que establece el **aumento de la tarifa técnica del servicio de SUBTE y fija nuevos cuadros tarifarios**.

Asimismo, solicitan como pretensión de fondo la realización de una **auditoria pública integral** de la cual puedan obtenerse en términos claros, precisos y transparentes los verdaderos **costos del servicio de SUBTE, las ganancias, los subsidios otorgados** por las demandadas a la empresa prestadora del servicio y **el destino de los fondos estatales** percibidos por Metrovías SA.

Finalmente, requieren el dictado de una **medida cautelar** en los términos de los artículos 61 de la ley n° 4.472 y 177 del CCAyT a fin de que **se suspenda la resolución n° 3.180-SBASE-2018 y se ordene a las demandadas abstenerse de aplicar el aumento tarifario** dispuesto.

Fundamentan su petición en las graves e irreparables consecuencias que se derivarían de la aplicación del referido incremento en tanto ha sido efectuado en franca violación de las normas contenidas en la Constitución Nacional, la Constitución de la CABA, los tratados internacionales y las leyes que regulan el servicio de SUBTE.

Agregan que el aumento está amparado en **métodos de cálculo ilegítimos** y sin ningún tipo de control por parte del GCBA y SBASE y que, además de impactar en la economía de millones de usuarios, generará graves consecuencias ambientales con incremento de la siniestralidad vial por el éxodo de pasajeros del transporte subterráneo.

1.1. Preliminarmente, exponen que es de público conocimiento que el servicio se encuentra alejado de parámetros de calidad a tenor de los defectos e irregularidades que afectan a usuarios y trabajadores, las cuales evidencian el absoluto desprecio de las demandadas.

Alegan que el destrato sistemático no ha tenido correlato con **las ganancias de Metrovías SA**, las cuales **se mantienen bajo reserva**. Destacan que las demandadas no han demostrado interés al respecto al establecer los aumentos de las tarifas. Entienden que el incremento tarifario ha sido la única variable que aquéllas se han encargado de mantener y aplicar sin dilación ni objeción alguna *“ejerciendo esta potestad en forma irrazonable y abusiva para con los usuarios”*.

Advierten que resulta llamativo y de extrema gravedad que, a pesar del incremento de los subsidios otorgados a Metrovías SA, se **pretenda aumentar exponencialmente las tarifas a pasajeros** sin que se hayan realizado las inversiones necesarias para prestar un servicio eficiente y de calidad.

1.2. En otro orden de ideas, aseguran que desde que el GCBA se ha hecho cargo del SUBTE no ha habido más que incrementos en la tarifa técnica, lo que entienden contrario al precepto normativo que impone lograr la reducción de las tarifas a través de pautas de productividad y programas de modernización y mejoras tecnológicas a aplicar en los procesos de contrataciones y sistemas de gestión operativos.

Manifiestan que no queda claro qué es lo que se considera tarifa técnica y si la Ciudad mediante subsidios y los pasajeros a través de tarifas están pagando los desajustes de Metrovías SA en su concesión del Ferrocarril Urquiza, por no estar separada la contabilidad de ambas unidades de negocio.

1.3. Refieren que el sistema de cálculo empleado en la resolución en pugna –**dividir el costo de explotación anual vigente entre la cantidad de pasajeros pagos del año calendario anterior**– fue cuestionado anteriormente por resolución n° 373/13 de la Auditoría General de la Ciudad la cual advirtió que *“se estarían considerando conceptos (...) ajenos a lo establecido en la Ley 4.472”* lo que *“podría derivar en que el GCBA subsidie Gastos de Mantenimiento y Depreciación de Material Rodante e infraestructura, y que (...) Metrovías SA termine aplicando esos montos a la operatividad del servicio, con el agravante que la depreciación no implica erogación de fondos alguna”*.

Historian que frente a las irregularidades observadas por la Auditoría General, SBASE contrató a la Facultad de Ingeniería de la UBA como consultora externa a fin de que se apruebe su fórmula de cálculo, **sin perjuicio de que la ley n° 4.472 establece que la AGCBA es la que debe efectuar el pertinente informe y control.**

1.4. A su vez, explican que en lo que atañe al rubro **“mano de obra”** computado en la tarifa técnica, el fraude realizado por Metrovías SA y SBASE consiste en **considerar como parte de los gastos de explotación del servicio la previsión del despido de 49 empleados de alto nivel** en caso de que se rescindiera la concesión a fines del 2018, cuestión que –a su entender– vuelve a este ítem inadmisibles.

1.5. En otro apartado, focalizan en el **número de pasajeros pagos** a los fines del cálculo de la tarifa técnica. En torno a ello, advierten que en el anexo I de la resolución n° 3.180 **se calculan 312,4 millones de pasajeros pagos cuando en sus considerandos se sostiene que tiene que ser la cantidad de pasajeros del año calendario anterior, la cual asciende a 319.016.144** según la CNRT. Así, derivan que *“se vuelve a subestimar ese dato lo que termina (...) aumentando el valor de la tarifa técnica (...) contrariando los propios considerandos de la resolución”*.

Concluyen que **el cálculo de la tarifa técnica incluye gastos que no corresponden** y que **se dividen por un número de pasajeros incorrecto**. Denuncian que ello beneficia a Metrovías SA y perjudica al usuario que debe abonar una tarifa incrementada de modo injustificado.

1.6. Opinan que no existe una política para desarrollar el transporte de subterráneos por parte de SBASE ni para incrementar los pasajeros dado que, conforme se expuso en la audiencia pública *“si uno tiene en cuenta la ampliación de la red desde el 2012 hasta el 2016, da que viajaron 1000 personas menos por kilómetro”*.

Razonan que ello se halla en contradicción con los objetivos de las tarifas de mantener y mejorar la calidad del servicio y ofrecer una tarifa razonable al usuario que permita captar la mayor cantidad de pasajeros, como así también del deber del gobierno local de promover políticas sociales y públicas, ambientales y de fluidez y seguridad vial.

1.7. Alegan que se encuentran previstos los requisitos que autorizan la vía excepcional de la acción de amparo, citan normativa, doctrina y jurisprudencia que entienden aplicable al *sub lite*, ofrecen prueba, formulan reserva del caso federal y solicitan se haga lugar a la acción de amparo incoada. A su vez, a fojas 32/75, 87/99 y 129/142 acompañan la prueba documental.

II

Reseña de la postura del GCBA y SBASE en torno a la medida *ad cautelam* requerida

A fojas 101/126 el **GCBA y SBASE** contestan el traslado conferido a foja 76 vta. de consuno con la calificación de servicio público de la prestación del Transporte Ferroviario de Pasajeros de Superficie y Subterráneo en la Ciudad de Buenos Aires y solicitan el rechazo de la medida requerida.

Fundamentan tal pretensión en el **irremediable e ineludible impacto sobre la calidad del servicio** y en las consecuencias que tendría no actualizar la tarifa sobre los vecinos que se transportarán durante el año en curso.

Niegan que las irregularidades en el servicio del SUBTE invocadas por la actora referidas a su deficiente calidad, a la falta de ventilación, al hacinamiento, a las interrupciones y demoras y a que se "*viaja como ganado*". Alegan que desde que la Ciudad asumió el servicio ha tenido que mejorar las condiciones en temas de seguridad, frecuencia de servicio, modernización del material rodante, incorporación de aire acondicionado en varias líneas, etc.

A su vez, afirman que dichas cuestiones han sido expuestas en el marco de la audiencia pública celebrada el 19/04/2018, conjuntamente con el respaldo documental pertinente.

Entienden que la medida cautelar requerida afecta la continuidad del mejoramiento del servicio dado que se generaría un desfinanciamiento que repercutiría directa y rápidamente a sus usuarios. Explican que la única opción que quedaría sería reasignar recursos presupuestarios, previa autorización legislativa, en desmedro de otras necesidades esenciales vinculadas a la salud pública, asistencia social, educaciones, etc.

Especulan que la reducción de ingresos alcanza a un tercio del total presupuestado y que tal circunstancia obligaría a adoptar un plan de contingencia para garantizar el servicio durante el año 2018. Exponen que en dicho caso se retirarían formaciones en todas las líneas y se reduciría la frecuencia de 3 minutos a 12, lo que aumentaría cuatro veces el tiempo de espera en las estaciones.

Por otra parte, sustentan su tesis en el **perjuicio diario sobre el erario público** y aducen que en caso de prosperar la medida cautelar se produciría por cada día de retraso un aumento del subsidio a cargo de las arcas públicas. Calculan que de no adecuarse la tarifa a por día significarían aproximadamente \$.500.000 y la posterior adecuación a \$.50 implicaría una pérdida diaria de \$.600.000.

Resaltan que el perjuicio al interés público se encuentra consumado a partir del 1º/04/2018, momento en que debía efectivizarse el aumento tarifario previsto.

Discurren en torno a los argumentos invocados por la actora y los tildan de falaces y ajenos al debate en cuestión.

Finalmente, enfatizan la potestad jurídica de SBASE de fijación de las tarifas y justifican la improcedencia de la medida cautelar en el carácter excepcional de la acción de amparo.

III

Legitimación activa

Previo a adentrarse en la petición *ad cautelam* corresponderá despejar si asiste legitimación a los actores para incoar la presente acción.

1. Sustento de la legitimación por parte de los actores

Los amparistas **Arias, Hamilton, Bregman y del Corro** cimientan su aptitud para ser parte sobre el doble carácter de **habitantes** de la Ciudad a cuyo fin adjuntan fotocopias de su DNI con su domicilio pertinente en CABA (*vide* fojas 32/34 y 36) y **usuarios del SUBTE**.

Refieren que además las coactoras Arias y Hamilton se han visto directamente **agraviadas** por SBASE **al obtener una respuesta deficiente, incompleta y parcial ante el pedido de información realizado**, mientras que Bregman y Del Corro son **legisladores** porteños.

Precisan que el señor **Dellecarbonara** se encuentra **directamente vinculado con el servicio del SUBTE** al cumplir tareas en la línea B y ser el miembro ejecutivo de la AGTSyP.

Finalmente, alegan que todos los peticionarios **han solicitado oportunamente la inscripción a la audiencia pública** “*resultando directamente agraviados por la (...) deficiente e imprecisa información*”.

2. Análisis de la legitimación de los actores

Legitimación de los legisladores como habitantes y usuarios

La aptitud procesal de los coactores Bregman y Del Corro no dimanaría de su carácter de **legisladores** pues, sino del de habitantes de esta ciudad en este sentido a mérito del artículo 14 de la CCABA.

Harto conocida es la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que no reconoce legitimación procesal en el carácter invocado en tanto “*el ejercicio de la (...) representación [del pueblo] encuentra su quicio constitucional en el ámbito del Poder Legislativo*”¹.

Amén de lo precedentemente expuesto, debido a que los actores invocan también su carácter de usuarios del transporte público de subterráneos agraviados por el incremento tarifario en cuestión, corresponde señalar que el mentado **artículo 14 de la CCABA** expresamente estipula que “*Están legitimados para interponer [la acción de amparo] cualquier habitante (...) en los casos en que se vean afectados derechos o intereses colectivos, como la protección (...) del usuario o del consumidor*” y del artículo 61 de la ley nº 4.472.

De la literalidad de la cláusula constitucional *supra* referida fluye sin hesitación alguna que **la acreditada condición de habitantes de la Ciudad** (*vide* copia de los DNI de fojas 32/34 y 36 y las manifestaciones vertidas a fojas 84²) –no controvertidas por las demandadas–, **constituye título legitimante suficiente a los fines de iniciar esta acción en salvaguarda de los derechos aquí implicados**. Conclusión que se robustece a la luz del carácter de usuarios del servicio público de SUBTE.

En tal sentido, la jurisprudencia ha dicho –en una causa con singulares puntos de conexión– que la legitimación **“se apoya en los razonables y explícitos alcances del precepto constitucional referido** [artículo 14 CCABA]. *Lo expuesto es suficiente, por ende, para reconocer legitimación al actor*”³.

En idéntica tesitura, ha sostenido que *“La acción se enmarca en lo dispuesto en el artículo 14 de la Constitución de la Ciudad(...) Dado que no se encuentra controvertida la condición de habitantes que revisten los actores y, por lo demás, en atención a la naturaleza misma del servicio de transporte público, todos los habitantes son usuarios actuales o potenciales, no cabe exigir otros requisitos para justificar la legitimación”*⁴.

De las consideraciones vertidas, se concluye que **los amparistas poseen aptitud procesal suficiente para intervenir en el *sub lite* en defensa de los derechos de los usuarios del servicio público de SUBTE**.

IV

Análisis de la medida *ad cautelam* requerida

Dirimida la cuestión atinente a la legitimación procesal de los actores, en este apartado corresponderá examinar la pretensión cautelar requerida.

1. Examen a la luz del soporte documental reunido en autos

En el presente caso en definitiva deberá dilucidarse si las tarifas establecidas a través de la resolución n° 3.180-SBASE-2018 resultan **justas y razonables**, a tenor de lo dispuesto por los artículos 28 y 42 de la Constitución Nacional, 46 de la Constitución local y 24 de la ley n° 4.472 que regula el servicio de SUBTE, circunstancia que resulta controvertida por la actora en tanto señala que aquéllas no cumplimentan tales exigencias legales.

Así las cosas, cabe señalar que el artículo 25 de dicha ley contempla los parámetros que deberán tenerse en cuenta a fin de determinar la tarifa. En tal sentido, establece que **la tarifa técnica** es aquella que refleja **los costos de explotación del servicio SUBTE**. Cabe añadir que en los considerandos de la resolución n° 3.180-SBASE-2018 se señala que dicha tarifa *“surge de la división entre el costo de explotación anual vigente y la cantidad de pasajeros pagos del año calendario anterior”*.

A su vez, el citado artículo 25 refiere que la **tarifa al usuario** es la que efectivamente se paga por tal servicio, excluido el usuario de tarifa de interés social. Empero, no arroja luz si se excluye también el monto reducido que pagan los abonos sociales (beneficiarios de planes sociales, estudiantes y maestros). Nada aporta tampoco en sus guarismos la presentación de las demandadas de fojas 101/126.

Por su parte, cabe destacar que si bien el artículo 26 de la ley citada establece que la reglamentación definirá las pautas de productividad, programas de modernización y mejoras tecnológicas a aplicar en los procesos, contrataciones y sistemas de gestión operativos a fin de **lograr reducciones en la tarifa técnica**, a la fecha no se ha plasmado.

Pues bien, a fin de determinar en este estado larval del proceso si el *fumus boni iuris* se encuentra acreditado, es decir si **la tarifa técnica y consiguiente incremento del cuadro tarifario luce prima facie irrazonable o desproporcionado**, se impone como *prius* metodológico indagar si el aumento en cuestión ha seguido los parámetros establecidos en la norma – reflejar *prima facie* los costos de explotación- conjugados con los principios de universalidad, igualdad, no discriminación y uso generalizado del servicio (conf. artículo 15 inc. 3 del marco regulatorio del SUBTE).

Para ello, **resulta imprescindible contar con elementos de convicción suficientes**, es decir, con los antecedentes administrativos que dieron origen a la resolución n° 3.180-SBASE-2018 que aquí se impugna a fin de efectuar el **control judicial de la legalidad, razonabilidad y proporcionalidad** de las tarifas establecidas en aquélla.

Contralor éste propio de la función judicial que no se encuentra vedado en tanto no implica el ejercicio mismo de la potestad tarifaria que compete al poder administrador al que no se pretende sustituir en la determinación de políticas o criterios de oportunidad o, menos aún, en la fijación o aprobación de tarifas por la prestación del servicio⁵.

Ahora bien, no se halla anexado a estas actuaciones el expediente n° 7.112.292-MGEYA-SBASE-2018, el pertinente informe del Ente Único Regulador de los Servicios Públicos, el informe n° 12.001.108-SBASE-2018 y el informe 12.150.587-PG-2018, documentación que constituye el sostén de la resolución en pugna (*vide* considerandos de la resolución n° 3.180 de fojas 69/74). A su vez, no se encuentra glosado el informe de la Facultad de Ingeniería mencionado en el escrito de inicio y el acuerdo transitorio de operación y mantenimiento suscripto entre SBASE y Metrovías SA (conf. artículos 9 y 13 inc. 11 de la ley n° 4.472) ni otro documento que perfeccione la concesión en cuestión y las constancias documentales que reflejen el estado contable del servicio involucrado y los subsidios otorgados por el GCBA en los años 2013/2017, **documentación que se impone necesario relevar**.

A su vez, resulta necesario deslindar documentalmente el concepto diferenciador de “pasajeros pagos” dado lo omnicompreensivo del mismo conforme artículo 25 de la ley n° 4.472. También discriminar documentalmente la cantidad de viajes efectuados por el universo de usuarios detallados en la resolución impugnada.

Las demandadas se explayan sobre las consecuencias en el erario público que traería aparejada la suspensión tarifaria pero soslayan lo exiguo de los plazos dado que la presente se trata de una acción de amparo. **Tampoco han acompañado al responder el traslado de foja 76 vta., punto 7, documentación alguna** que pudiera arrimar convicción en pos del cálculo tarifario que finalmente se plasma en la resolución n° 3.180/2018. Tal cuestión no puede ser soslayada dado que la misma **se encuentra dentro de su órbita**. Ello evidencia que en el caso, **las demandadas se encuentran en una posición privilegiada en relación con el material probatorio que acentúa su deber procesal de colaboración**.

En tal contexto, es menester destacar que **la documental en cuestión resulta vital a fin de resolver con apego al soporte de la resolución en crisis y, en consecuencia, garantizar el derecho de defensa de las partes y de todos los usuarios del servicio de SUBTE**. Ello en tanto

en el caso el **bien jurídico tutelado es la protección del usuario en toda su dimensión**, es decir la protección a su patrimonio, a la información adecuada, oportuna y veraz, a la accesibilidad al servicio, a la defensa de la competencia, a la participación y a la facultad de control⁶.

Lo contrario implicaría resolver de acuerdo a meras manifestaciones de las partes, lo cual se encuentra vedado en el ejercicio de esta función judicial que persigue dirimir los conflictos sociales a través del dictado de una sentencia justa en el caso concreto.

Abona tal tesitura lo expuesto por las propias demandadas a foja 118 vta. en torno a que *“lo único que podría discutirse en autos son errores en el cálculo de la tarifa”*.

Por ende, **corresponderá** –de manera previa a todo trámite y en los términos del artículo 29 del CCAyT- **intimar al GCBA y a Subterráneos de Buenos Aires (SBASE), a fin de que remitan los antecedentes administrativos que dieron origen a la resolución n° 3.180-SBASE-2018 a la vez que la restante documentación enunciada *ut supra*.**

2. Medida precautelar a fin de resguardar los derechos implicados en el *sub lite*

2.1. Peligro en la demora

La prueba documental antes requerida puede ser aportada por las demandadas en un plazo breve. En el ínterin, se impone la adopción de medidas que morigeren la afectación de los derechos que acá se intentan resguardar. Ello, en función de la **irreparabilidad del daño que se produciría en el caso de materializarse el aumento tarifario discutido en autos.**

En este punto, cabe recordar que este tipo de medida previa **no exige más fundamento que la inminencia del peligro en la demora**. Así la jurisprudencia tiene dicho que *“... el instituto precautelar se asocia, de tal modo a la idea de peligro en la demora que el no acceso a una medida urgente importa, a la postre, la irreparabilidad del perjuicio que acarrea -en los hechos- una consecuencia de gravedad extrema... subyace en la materia la idea de una justicia efectiva, que a partir de sopesar los distintos bienes jurídicos involucrados, hace prevalecer, provisoriamente, la necesidad de tutelar un estado de cosas que, de no hacerlo, se frustraría toda posibilidad en el futuro, ligado con la necesidad de contar con otros elementos probatorios. En rigor, la decisión pre-cautelar es, en definitiva, una solución vinculada con la urgencia y justicia del caso, que se caracteriza, de ordinario, por tener un breve plazo de duración, que, en general, está subordinado al cumplimiento de la medida previa decretada por el órgano judicial (cf. art. 29 del CCAyT), con la cual -además- se identifica la decisión precautelar”⁷.*

Dicho extremo se proyecta en la inminente entrada en vigencia del aumento tarifario que aquí se controvierte. Nótese que expresamente la resolución n° 3.180/18 prevé que *“Las nuevas tarifas tendrán vigencia a partir del quinto día hábil de la publicación de la presente resolución en el Boletín Oficial”* (artículo 3°), es decir, a partir del **08/05/2018**⁸.

Así las cosas, la entrada en vigencia de las nuevas tarifas **podría causar un perjuicio de imposible reparación ulterior a los usuarios del servicio público de SUBTE, especialmente a aquellos que menos recursos tienen**, que exceden los beneficiarios de la tarifa social.

Repárese que el incremento tarifario expulsaría a aquellos que no puedan afrontar el costo del pasaje so pena de disminuirse considerablemente su salario. Máxime en un contexto inflacionario generalizado en el cual el aumento de tarifas no resulta ajeno a los restantes

servicios públicos lo que traduce una disminución del poder adquisitivo del colectivo de la sociedad que no resulta posible soslayar.

No es ocioso recordar que si la línea demarcatoria de la situación de pobreza se halla pautada en .000, una incidencia mayor en sus gastos de movilidad para ese grupo de ingresos ya aparejaría un severo daño⁹.

Conteste con tal mirada, la jurisprudencia local ha dicho que en el caso de los trabajadores de magros ingresos, *“la utilización del subte (con la nueva tarifa) torna poco rentable su actividad laboral al punto de colocarlos forzosamente en una situación de desempleo”*. A su vez, ha destacado que los usuarios *“deben insumir mucho más tiempo en transportes alternativos afectando severamente la organización familiar, la afectación del presentismo, etc. Aspectos, todos estos, que lógicamente evidencian el peligro en la demora”*¹⁰.

Por ende, cabe concluir que en el caso **el peligro en la demora se encuentra acreditado**.

2.2. Ponderación de la afectación del interés público en el *sub examine*

2.2.1. En este punto es dable señalar que **no se avizora que la medida que aquí se dispone colisione con el interés público comprometido**.

De la lectura de las argumentaciones introducidas por sendas demandadas a fojas 101/127 -al contestar el traslado dispuesto a fin de que se pronuncien sobre la inconveniencia de adoptar la medida *ad cautelam*- se advierte que aquéllas **no han logrado demostrar de qué modo la suspensión de la resolución en pugna afectaría a un interés público concreto**. No obsta tal conclusión lo manifestado por las demandadas en relación a que la medida *sub examine* impactaría sobre la **calidad del servicio** -y consecuentemente afectaría a los usuarios- así como en el **erario público**.

2.2.2. En efecto, en torno al **impacto sobre la calidad del servicio** las demandadas han invocado argumentos dogmáticos vinculados a la medida pretendida. Así, han dicho que *“La continuidad de las medidas de mejoramiento podrían verse gravemente afectadas (...) puesto que el desfinanciamiento en que colocaría al SUBTE repercutirá directa y rápidamente en desmedro de los usuarios de SUBTE”*.

En lo que atañe a la afectación del **erario público** manifestaron que por cada día de retraso del aumento de la tarifa habría un incremento del subsidio a cargo del gobierno local, lo cual significaría **un costo adicional en términos anuales de ([pdf_base64_encoded], [codigo_paso], [contenido_html], [ubicacion_id], [usuario_id], [expediente_id], [fecha_creacion], [fecha_modificacion], [paso_procesal_id], [estado_paso_id], [fecha_firma], [extracto], [fec_pendiente_inicio], [audit_version]) VALUES (?, ?, .300 millones**.

Así las cosas, no puede soslayarse que el informe técnico acompañado por las demandadas a fojas 107/111 a fin de fundar la inconveniencia de dictar la medida cautelar refiere al **“perjuicio que acarrearía la suspensión definitiva de los aumentos tarifarios”**.

Ello evidencia que el sustento de dicha premisa es incorrecto en tanto la medida pretendida reviste el carácter de provisoria, lo que conlleva –en los estrictos términos de la contestación efectuada- inexorablemente al rechazo de los argumentos brindados a fin de justificar el impacto sobre la calidad del servicio.

A su vez, nótese que las propias demandadas afirman que el perjuicio al erario público hoy es una realidad ya que el aumento previsto para el 1°/04/2018 no se materializó (*vide* foja 117 vta.,

punto d). Sin embargo, **no aportan prueba alguna tendiente a demostrar que la continuidad de la tarifa al valor vigente haya provocado dificultades concretas al día de la fecha.**

De ello se colige que los planteos introducidos constituyen manifestaciones dogmáticas y genéricas en torno a la posible afectación del interés público, motivo por el cual no pueden ser atendidas por el tribunal.

En efecto, **la alegación de un consabido caballo de Troya para el asalto de lo que formalmente se pregona con la invocación al interés público no resulta suficiente a fin de justificar el eventual perjuicio en la continuidad del servicio de SUBTE.** Ello, en tanto *“todo interés público debe tener un contenido concreto, determinado y actual (...) lo que significa que **no puede aceptarse la existencia de supuestos intereses públicos carentes de todo contenido, y que sólo surgen como meras invocaciones generales, faltas de toda realidad y especificidad**”*¹¹.

En tal tesitura, la jurisprudencia ha sostenido que atender las consideraciones efectuadas en torno a la afectación del interés público de contenido general y abstracto que no demuestran la posibilidad de un menoscabo cierto contra la comunidad redundaría en una consecuencia ineludible que descartaría toda medida cautelar contra el actuar de la Administración¹².

2.2.3. Por otra parte, no puede soslayarse que a los fines de la comprobación del requisito en cuestión debe ponderarse si el perjuicio al interés general que supondría dictar una medida determinada es mayor o menor que el derivado de no dictarla.

Así, en palabras de **Gordillo** *“sólo hay interés público cuando en una mayoría de individuos, cada uno puede encontrar su interés individual. (...) Hay interés público en los servicios de transporte (...) porque cada individuo de una mayoría de habitantes tiene un interés personal y directo en viajar (...). Ese interés público consiste en que cada individuo sea bien atendido en la prestación del servicio. Hay servicios que no se traducen en prestaciones individuales a personas determinadas, pero cuando un servicio se efectiviza en prestaciones individuales el usuario es el objeto principal del servicio y es a él a quien el régimen jurídico debe proteger”*¹³ (resaltado añadido).

Por lo tanto, la jurisdicción debe perseguir en supuestos como el *sub judice* evitar los daños irrogados por el accionar de la Administración a fin de impedir que se vulneren los derechos de los usuarios del servicio público del SUBTE.

En tal sentido, se estima que resulta menos dañosa la postergación del incremento tarifario frente al irreparable perjuicio que el mismo podría ocasionar a los usuarios del servicio del SUBTE.

Máxime cuando **la pretensión actora se imprime en el marco de una acción expedita y rápida que prevé plazos breves para la sustanciación y resolución de las cuestiones debatidas.**

Por lo expuesto, **SE RESUELVE:**

1°) Intimar al GCBA y a Subterráneos de Buenos Aires (SBASE), a fin de que, en el término de cinco (5) días, remitan los antecedentes administrativos que dieron origen a la resolución n° 3.180-SBASE-2018 (expediente n° 7.112.292-MGEYA-SBASE-2018, el pertinente informe del Ente Único Regulador de los Servicios Públicos, el informe n° 12.001.108-SBASE-2018 y el informe 12.150.587-PG-2018).

Asimismo, hágasele saber que –en idéntico plazo– deberá remitir el informe de la Facultad de Ingeniería y el acuerdo transitorio de operación y mantenimiento suscripto entre SBASE y Metrovías SA así como todo otro documento que perfeccione la concesión en cuestión y las constancias documentales que reflejen el estado contable del servicio involucrado.

A su vez, deberá aportar documental respaldatoria de la que resulte el monto de los subsidios otorgados a Metrovías SA durante los años 2013 a 2017. Ello en tanto dicha información es de relevancia para un adecuado cálculo de la tarifa técnica en razón de la proporcionalidad y razonabilidad que debe existir entre la tarifa técnica y la tarifa al usuario.

También deberá acompañar documentación que acredite en torno al concepto “pasajeros pagos” -consignados en el Anexo I de la resolución impugnada (312.4 millones)- la cantidad de viajes computados bajo la tarifa por “abono social”, “abono estudiantil”, “abono maestro” y “pasajeros frecuentes”.

Adicionalmente deberá acompañar documental que acredite la frecuencia de los viajes realizados con “pase jubilados y pensionados”, “boleto estudiantil primario/secundario” y “pase discapacitados” durante los años 2013/2017.

Por otra parte, deberá explicitar si el término de “pasajero” consignado en el Anexo I de la resolución en pugna equivale a cantidad de viajes realizados.

Finalmente, deberá aportar documental respaldatoria del fundamento económico para el incremento dispuesto en el Anexo II a partir del 1º de junio de 2018.

2º) Disponer como medida precauteladora la suspensión preventiva de los efectos de la resolución n° 3.180-SBASE-2018 hasta tanto se decida acerca de la procedencia de la pretensión cautelar solicitada en el escrito de inicio, una vez aportada la documentación antes requerida.

Regístrese y notifíquese a las partes con habilitación de días y horas inhábiles.

A tal efecto désignese como oficiales notificadores *ad hoc* a Carlos Platkowski, Matías Aufieri, Paolo Zaniratto, Paula Sofía Achigar, Eric Iván Soñis y Hernán Varela.

¹ Fallos 333:1023, 324:2381, 323:1432, 322:528, 317:335, y 313:863.

² Repárese que en dicha presentación el Señor Dellecarbonara denuncia tener domicilio real en la calle **La Rioja 853 de la CABA**, cuestión que no ha sido controvertida en autos.

³ Cámara de Apelaciones en lo CAyT, Sala 2, *in re* “Bodart, Alejandro c/ GCBA s/ otros procesos incidentales”, expediente n° A4.44-2013/3, sentencia del 16/08/2013.

⁴ Cámara de Apelaciones CAyT, Sala III *in re* “Vera, Gustavo Javier y otros c/ Subterráneos de Buenos Aires S.E. s/ amparo”, expediente n° A9.704-2014/0, sentencia del 5/05/2016.

⁵ Fallos 339:1077, considerando 25 *in fine*, 321:1252; 322:3008 y 323:1825.

⁶ Voto del Dr. BALBIN en los autos “Conde Andrea, Campagnoli José c/ GCBA s/ Amparo”, expediente n° 1.506/2017-0, sentencia del 28/12/2017.

⁷ Cámara de Apelaciones en lo CAyT, Sala 2, *in re* “Iglesias José Antonio c/ GCBA s/ otros procesos incidentales”, expediente n° 38.970/2, resolución del 21/12/2010.

⁸ Téngase presente que la publicación en el Boletín Oficial de la CABA n° 5.363 se efectuó el 27/04/2018.

⁹ https://www.indec.gob.ar/uploads/informesdeprensa/eph_pobreza_02_17.pdf.

¹⁰ Cámara de Apelaciones en lo CAyT, Sala 2, *in re "Bodart, Alejandro c/ GCBA s/ otros procesos incidentales"*, expediente n° A4.44-2013/3, sentencia del 16/08/2013.

¹¹ ESCOLA, Héctor, *"El interés público como fundamento del derecho administrativo"*, Depalma, 1989, pag. 251 citado en BALBIN, Carlos, *Tratado de Derecho Administrativo*, 2º ed. actualizada y ampliada, Ed. La Ley, Tomo I, pag. 355, nota 43.

¹² Cámara de Apelaciones Contencioso, Administrativo y Tributario, Sala II, *in re "Cohen, Sofía Graciela c/ GCBA"*, expediente n° 58, sentencia del 13/12/2000. Del voto de Dr. Eduardo A. Russo, Dr. Esteban Centanaro, Dra. Nélide M. Daniele.

¹³ www.gordillo.com/pdf_tomo2/capitulo6.pdf.

IMPRIMIR TEXTO