



*Poder Judicial de la Nación*

San Martín, 5 de septiembre de 2016.-

**Y VISTOS:**

Estos autos caratulados “**Confederación Argentina de la Mediana Empresa (CAME) y otros c/ Poder Ejecutivo Nacional (Ministerio de Energía y Minería) y otro s/ Amparo Ley 16.986**”, expediente. FSM 46876/2016 del registro de la Secretaría N° 2 de este Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo N° 1; y,

**CONSIDERANDO:**

**I. La pretensión.**

La **Confederación Argentina de la Mediana Empresa (C.A.M.E.)** en representación de todas las entidades asociadas en forma directa o indirecta y **las empresas Industrias Bravi S.A., Centro de Rehabilitación Integral Belle Epoque SRL y Productos Emery S.A.**, promovieron acción de amparo en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional y artículo 52 de la Ley 24.240, contra el **Poder Ejecutivo Nacional –Ministerio de Energía y Minería de la Nación-** y el **Ente Nacional de Regulación del Gas (ENERGAS)**, a fin que:

[a] se declare la nulidad y en su caso la invalidez constitucional de las **Resoluciones N° 28/16, 31/16, 99/16 y 129/16 del Ministerio de Energía y Minería de la Nación y Resoluciones N° 3725/16, I/3843/16 del ENERGAS** que imponen el esquema de incremento del servicio público del gas a partir del 1° de abril de 2016 y todo otro aumento dispuesto en los cuadros tarifarios, decreto, ley, resolución y/o acto administrativo dictado y/o que se dicte en consecuencia.



[b] se ordene a las demandadas abstenerse de requerir o perseguir el cobro de cualquier suma de dinero con causa en las normas referidas en el punto [a].

[c] se disponga la confección por la accionada Estado Nacional, de un nuevo esquema de precios y tarifas para los servicios públicos de suministro de gas, con arreglo a la Constitución Nacional y a la legislación vigente, realizando el procedimiento previo de publicidad y consulta pública.

[d] se restablezca el sistema tarifario anterior a las normas impugnadas hasta tanto el Estado Nacional fije precios y tarifas con arreglo a las normas constitucionales y legales.

[e] para los usuarios que hubieran realizado el pago de las facturas con las tarifas fijadas por las normas impugnadas, se tome el excedente como pago a cuenta con más la tasa de interés que el tribunal juzgue adecuada o bien se disponga el reintegro si el usuario lo requiriera a la empresa prestataria del servicio y,

[f] se ordene al Estado Nacional que disponga el pertinente pronunciamiento de audiencia pública que incluya a todos los sectores productivos.

Asimismo, solicitaron que se dicte una **medida cautelar** de no innovar con el objeto de que la prestataria del servicio retrotraiga la tarifa al último pago sin el aumento aplicado, hasta tanto se sustancie la cuestión de fondo, en atención a que en forma inminente acaecerán los aumentos de los próximos vencimientos y la obligación de pago con la posibilidad cierta de corte del servicio por falta de pago. Plantearon la **inconstitucionalidad** de los arts. 4, 5, 6 inc. 1), 10 y 13 inc. 3), ley 26.854, atento que la misma restringe la posibilidad de obtener medidas cautelares en juicios contra el Estado Nacional y cercena el derecho a obtener una tutela judicial efectiva en los términos de los arts. 18 y 43, CN. , 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.





## *Poder Judicial de la Nación*

Respecto a la extensión del alcance de la pretensión, manifestaron que debe considerarse que recae en forma directa sobre la totalidad de las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas y demás Entidades adheridas a C.A.M.E. que se encuentren en el territorio nacional, ya que, el cumplimiento en el pago de los servicios a los valores que dan cuenta las disposiciones cuestionadas afectará en forma directa a todo el colectivo e indefectible, indirecta y consecuentemente a toda la población (cfr. fs. 268/294vta.).

### **II. La legitimación de las partes.**

Dice **Calamandrei** que la **legitimación activa** supone la aptitud para estar en juicio como parte actora a fin de lograr una sentencia sobre el fondo o mérito del asunto, que pueda ser favorable o desfavorable. En tanto que la **legitimación pasiva** se vincula con la identidad entre la persona demandada y el sujeto pasivo de la relación sustancial controvertida (cfr. “*Instituciones*”, I, p. 264).

Dice **Palacio** que la legitimación para obrar es aquel requisito en cuya virtud debe mediar una coincidencia entre las personas que efectivamente actúan en un proceso determinado y las personas a las cuales habilita especialmente la ley para pretender (legitimación activa) y contradecir (legitimación pasiva). La pretensión debe ser deducida “*por y frente*” a una persona legitimada (cfr. “*Derecho Procesal Civil*”, I, p. 415).

**En general**, a fin de determinar en cada caso la existencia de legitimación procesal **corresponde verificar la titularidad, activa o pasiva, de la relación jurídica sustancial controvertida en el pleito**. La legitimación -activa entendida como la aptitud para estar en juicio y requerir el dictado de una sentencia-, dependerá de cuál es la posición que una persona tiene con respecto al



derecho que invoca y así sabremos si se puede habilitar la protección jurisdiccional y sus alcances. El primer legitimado es el afectado.

**En especial**, el ordenamiento jurídico contempla supuestos de **legitimación anómala o extraordinaria** que se caracterizan por la circunstancia de que resultan habilitadas para intervenir en el proceso, como partes legítimas, personas ajenas a la relación jurídica sustancial que hacen valer en nombre propio un derecho ajeno. En estos casos se produce una **disociación** entre los sujetos legitimados para demandar y los sujetos titulares de la respectiva relación sustancial (Piero Calamandrei, *“Instituciones de Derecho Procesal”*, traducción de la segunda edición italiana, V. I, pág. 261 y sgtes.; Francesco Carnelutti, *“Instituciones del Proceso Civil”*, traducción de la quinta edición italiana, To. I, pág. 174 y sgtes.; Hugo Alsina, *“Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”*, segunda edición, To. I, pág. 388 y sgtes.).

En este sentido, la Constitución Nacional reconoce los derechos de los **consumidores** y **usuarios** de bienes y servicios a obtener la protección de sus intereses, a la vez que se impone a las autoridades el concreto ejercicio de esa protección (art. 42). Por otra parte, autoriza a interponer acción de amparo *“en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como los derechos de incidencia colectiva en general, el **afectado**, el **defensor del pueblo**, y las **asociaciones que propenden a esos fines, registrados conforme a la ley, la que determinará los requisitos y las formas de su organización**”* (art. 43).

Pero esta ampliación constitucional de los sujetos a quienes se reconoce legitimación para requerir el amparo no importa la automática aptitud para demandar, porque el pretensor debe exponer cómo esos derechos se ven lesionados por un acto ilegítimo o por qué existe una seria amenaza de que ello suceda.





## *Poder Judicial de la Nación*

Sobre estas bases, habida cuenta la diversidad de presentantes que suscriben la acción de amparo, trataré por separado lo relativo a cada uno de ellos.

### **II. a. La presentación de la Confederación Argentina de la Mediana Empresa (C.A.M.E.).**

En tanto la **Confederación Argentina de la Mediana Empresa (C.A.M.E.)** invocó comparecer **“en representación de todas las entidades asociadas [...] en forma directa o indirecta”**; corresponde liminarmente examinar lo relativo a la legitimación que esgrimió.

Conforme a la naturaleza de este tipo de entidades -a la que se ajusta el objeto estatutario de la coactora-, estas cámaras empresariales reúnen a comercios y/o industrias de una misma actividad. A su vez, habitualmente se agrupan en otras cámaras o federaciones, por sector o región; estas últimas, pueden articularse formando entidades gremiales empresarias de tercer orden. Sin duda, una de sus principales funciones sociales es operar -en materia laboral- como la contraparte de los sindicatos de trabajadores en las negociaciones colectivas, ámbito jurídico en el que ostentan una representación plural *ex lege*.

Desde ese lugar, la presentante refirió ser persona legitimada **“tal como surge de la copia certificada del estatuto y de las copias de actas de Consejo Directivo [...] pudiendo interponer demandas, solicitar medidas cautelares y/o cualquier otro acto inherente a la sustanciación de dichas presentaciones [Ver Art. 2º, del Estatuto]”**. Además, esgrimió que **“en virtud de los principios de tutela judicial efectiva y del principio in dubio pro actione, ambos de raigambre constitucional (Arts. 18 y 75 inc. 22 CN), aplicables en**



nuestro ordenamiento jurídico sobre el acceso a la jurisdicción, corresponde admitir la legitimación de CAME en el caso”.

Pero tal pretensión de legitimación amplia no se compadece con los alcances del objeto social sentado en el estatuto de la entidad, puesto que ni aún la lectura más aperturista permite inferir una atribución como la invocada.

Repárese en que la **Confederación Argentina de la Mediana Empresa (C.A.M.E.)** “es una **entidad sin fines de lucro** y son sus **propósitos: en lo general** y por decisión de las Entidades que la componen **ejercer la representación gremial empresaria de las micro pequeñas y medianas empresas** [...] por lo tanto la Confederación [...] se **conforma** con la ‘**Rama de Comercios y Servicios**’ y la ‘**Rama Industrial**’ y son los objetivos de cada una de ellas en particular:

**1° en el ámbito del comercio y los servicios: a) ejercer la representación gremial del sector comercial y de servicios en el ámbito nacional e internacional; b) propender a la defensa del interés del sector comercial y de servicio; c) representar al sector** empresario comercial y de servicio en todo lo referente a las **Convenciones Colectivas de Trabajo para Empleados Mercantiles y Viajantes y servicios y la pertinente Legislación Laboral y Social; d) ejercer esa representación en el Instituto Asegurador Mercantil** creado por el laudo dictado el 28 de febrero de 1964 por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, como así también en los organismos creados o por crearse en el futuro, cuando correspondiere; **e) concurrir a la integración de los organismos de cualquier naturaleza jurídica que hagan posible cumplir con los fines de su creación, ya sea directamente o que deriven de los actos que produzca, estando facultada para efectuar los aportes de patrimonio necesarios a tal efecto. Para el logro de tales objetivos podrá desarrollar actividades tales como actos que promuevan la actividad comercial y de servicio, organización de eventos, congresos, seminarios, etc. y toda otra encaminada en esa dirección.**





## *Poder Judicial de la Nación*

2º En el sector de la **industria**: **a) ejercer la representación gremial de todas las ramas de la industria en el ámbito nacional e internacional; b) propender a la defensa del sector empresario de todas las ramas de la industria; c) representar al sector empresario de todas las ramas de la industria en todo lo referente a las Convenciones Colectivas de Trabajo para sus respectivos obreros y empleados y la pertinente legislación laboral y social; d) concurrir a la integración de los organismos de cualquier naturaleza jurídica que hagan posible el cumplimiento de los fines que el presente estatuto determina, ya sea directamente o que se deriven de los actos que produzca. Para el logro de tales objetivos podrá desarrollar todo tipo de actos que promuevan la actividad industrial, tales como la organización de eventos, congresos, seminarios, etc. y toda otra acción encaminada al cumplimiento de sus objetivos”** (cfr. art. 2º del Estatuto -fs. 146/147-).

Luego, contrariamente a lo sostenido por la pretensora, las genéricas previsiones de su estatuto aparecen como insuficientes para justificar la legitimación invocada, pues no se deducen aquellas “*facultades que le permiten la defensa y representación de los intereses sectoriales de las empresas y entidades adheridas*” de las que afirmó estar “*ampliamente investida*”; porque si bien se encuentra facultada para “*ejercer la representación gremial empresaria de las micro pequeñas y medianas empresas*”; de ello no se sigue la aptitud para estar en juicio en representación de sus asociados por lesión a ciertos derechos patrimoniales propios de los interesados (cfr. doct. Fallos 326:3007 y 330:3015).

Desde otra perspectiva, cabe señalar que, según sus propios dichos, la C.A.M.E. “*es una entidad sin fines de lucro que en general, y por decisión de las empresas y entidades que la componen, ejerce la representación sectorial empresaria de las Micro, Pequeñas y Medianas y demás Entidades Adheridas en el ámbito nacional e internacional*” y en vista de la conformación



particular que presenta una confederación de este tipo, la defensa asumida alcanzaría tanto a las empresas que se encuentran adheridas en forma directa como a aquellas empresas que se encuentren afiliadas a otras cámaras y/o entidades de segundo orden, también integrantes de la C.A.M.E., a lo largo de toda la República (cfr. listado fs. 221/264).

Ello así, ese universo de ignotos confines dentro del cual estarían comprendidas un sinnúmero de “*Micro, Pequeñas y Medianas Empresas del Comercio, la Industria, el Turismo y la Producción*”, no permiten avisorar que -en el caso- se verifique una homogeneidad fáctica de la afectación respecto de un colectivo que se pretende representar (cfr. causa FMZ 82203891/2012/1/RH1, rta. el 04/08/2016).

Sumo que la defensa intentada no encuadra en el espectro de actividades delegadas por sus miembros, pues en el *sub examine* se debaten cuestiones relativas a una normativa reglamentaria de orden general en materia de prestación del servicio público de suministro de gas; y no derechos y obligaciones que incumban exclusivamente a las empresas afiliadas a la entidad.

Luego, por no hallarse legitimada la **Confederación Argentina de la Mediana Empresa (C.A.M.E.)**, corresponde desestimar *in limine* la acción intentada en este aspecto.

## **II. b. La presentación de las empresas por sus intereses individuales.**

Por los mismos fundamentos, expresados en el acápite II. a., contrario sensu, distinta solución se presenta respecto de la pretensión deducida por **Industrias Bravi S.A., Centro de Rehabilitación Integral Belle Epoque SRL y Productos Emery S.A.**, como pequeñas y medianas empresas con







## *Poder Judicial de la Nación*

domicilio en la jurisdicción, en tanto comparecen en autos por un derecho propio. Luego, corresponde admitir su legitimación.

### **III. De la oportunidad para decidir sobre la legitimación y los precedentes jurisprudenciales sobre la materia.**

Como primera actividad jurisdiccional frente a la promoción de una demanda, por mandato legal, **corresponde examinar la relativo a la legitimación de los presentantes**, toda vez que ello constituye “*un presupuesto ineludible para la existencia de ‘caso’ o ‘causa’*”, pues la justicia nacional no procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de **parte** (Fallos 323:3085, capítulo VII del dictamen del Procurador General; 323: 4098 y 323:3007; CFASM, Sala II, causa 1292/09, del 3/9/2009, reg. N° 168/09 y art. 2° , ley 27).

Ese extremo debe inexcusablemente verificarse *ab initio* y con carácter preventivo, máxime cuando se pretende la declaración de inconstitucionalidad de una ley, porque si la eventual recepción favorable de la pretensión ocurriera en ocasión de un pleito promovido por quien no se encuentra reconocido por la ley para petitionar, la actuación judicial se estaría inmiscuyendo en la esfera de acción de otros poderes mediante un proceso inútil que habrá de crear infundadas expectativas en los justiciables y una vana ilusión, porque tarde o temprano ese fallo será invalidado por las instancias superiores de revisión (Cámara de Apelaciones o Corte Suprema de Justicia de la Nación).

No escapan a mi consideración los fundamentos de las presentaciones a las que antes aludiera, en orden a la legitimación y pretendida representación de los adherentes a una Cámara Empresarial, en virtud de los principios de tutela judicial efectiva e *in dubio pro actione*.



Sin embargo, no puedo soslayar el ámbito específico de la función jurisdiccional respecto de las decisiones de los otros poderes, esto es, verificar su **conformidad** con la Constitución Nacional y que, como expusiera el Máximo Tribunal en la causa “CEPIS”, ese *“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), [...] 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)”*. Ello así, no parece prudente en la especie que por vía de interpretación se otorgue legitimación por fuera de la expresa previsión del legislador.

De un lado, este rechazo se compadece con la doctrina fijada por el Máximo Tribunal, quien también ha sopezado la cuestión del *“acceso a la justicia de un número indeterminado de usuarios”*, exhortando a las autoridades del Congreso de la Nación para que procedan a la designación del Defensor del Pueblo de la Nación de acuerdo a lo establecido en el art. 86 de la Constitución Nacional, por ser éste el *“órgano específicamente legitimado en la tutela de los derechos de incidencia colectiva”* (cfr. “CEPIS”, Considerando 45).

De otro lado, también se compadece con pacíficos criterios que antes he sostenido, por ejemplo, respecto del Sr. **Intendente** de la Municipalidad de **Merlo** [causa N° FSM 40497/16, rta. el 13/7/16]; de los Sres. **Concejales** del Partido de **Morón** [causa N° FSM 32679/16, rta. 14/6/16]; de los Sres. Concejales del Partido de **Moreno** [causa N° FSM 35632/16, rta. 28/6/16]; de los Sres. Concejales del Partido de **Ituzaingó** [causa N° FSM 32670/16, rta. 14/6/16] y de los Sres. Concejales del Partido de **San Isidro** [causa N° FSM 43204/16, rta. 23/8/16]; de la Subsecretaría de **Defensa del Consumidor** y **Oficina Municipal de Información al Consumidor de Tigre** [causa N° FSM 66496/2014, rta. 30/12/14]; de la **Secretaría de la Protección Ciudadana de Tigre** [causa N°





## *Poder Judicial de la Nación*

FSM 51708/14, rta. 17/10/14]; del Sr. **Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires** [causa 68.568, rta. el 24/5/13], entre otros.

Este criterio restrictivo en la materia también ha sido expresado por el más Alto Tribunal, por ejemplo, haciendo referencia a la cuestión de la legitimación [en este caso de un **diputado**], aclarando que “*dista mucho, también, de ser un tema novedoso en la doctrina de los precedentes de esta Corte*”, que “*la regla emana de un conjunto de pronunciamientos (Fallos 313:863 “Dromi”; 317:335 “Polino”; 322:528 “Gomez Diez”; 323:1432 “Garré” y 324:2381 “Raimbault”) en los que se distinguieron supuestos de ausencia de legitimación de aquellos otros en los que tal legitimación podía ser reconocida*” (CSJN, *in re “Thomas, Enrique c/ E.N.A. s/ amparo*”, rta. el 15/06/10); como así también respecto de **Cámaras empresariales** (CSJN, *in re “Cámara de Comercio, Ind. y Prod. de Rcia. c/ AFIP s/ Amparo*”, resuelta el 26 de agosto de 2003 y “*Cámara de Comercio Ind. y Prod. c/ AFIP s/ medida cautelar*”, resuelta el 11 de julio de 2007).

Todo ello, claro está, se encuentra referido a la ausencia de aptitud para estar en juicio y requerir el dictado de una sentencia que decida sobre el derecho de terceros, porque el proceso judicial no es el ámbito propio de actuación de quienes se han presentado al litigio. Mas, la cuestión que se presenta contendría elementos típicos de trascendencia social suficiente como para que estos sujetos emprendan aquellas gestiones que sí son propias de su mandato frente a los actores de la cuestión energética, en resguardo de aquellos intereses que entienden afectados y que -sostienen- redundarían negativamente sobre las fuentes de trabajo, con la consiguiente proyección sobre el empleo.

Por todo lo expuesto y sin perjuicio de lo que oportunamente se decida respecto de la naturaleza del presente y eventuales conexidades, habiendo dictaminado el Ministerio Público Fiscal;



**RESUELVO:**

1) Rechazar *in limine* la acción de amparo deducida por la **Confederación Argentina de la Mediana Empresa (C.A.M.E.)**, sin costas por no mediar intervención de la contraria.

2) Admitir la legitimación de las siguientes empresas **Industrias Bravi S.A., Centro de Rehabilitación Integral Belle Epoque SRL y Productos Emery S.A.**

3) Hacer saber a los accionantes que deberán adjuntar la totalidad de la facturación original del servicio de gas correspondiente al año 2016.

Regístrese, notifíquese. Consentida que sea o bien, en su caso, determinados los sujetos activos en el *sub discussio* y cumplimentados los recaudos faltantes según lo dispuesto precedentemente, vuelva el legajo a despacho.-

**OSCAR ALBERTO PAPAVERO**  
JUEZ FEDERAL

