



Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

"2019 -Año del 25° Aniversario del reconocimiento de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires"

RESOLUCIÓN N.º 115/ERSP/19

Buenos Aires, 5 de abril de 2019

VISTO: el Art. 138 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Ley N° 210, la Ley N° 24.240 y modificatoria, la Ley N° 757, el Reglamento de Procedimientos de Reclamos de Usuarios y Sanciones por Infracciones en la Prestación de Servicios Públicos del Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires aprobado por Resolución del Directorio N° 673/2016 y su modificatoria, el Acta de Directorio N° 719 del 5 de abril de 2019, el Expediente EX-2018-00001231-EURSPCABA, y

CONSIDERANDO:

Que, conforme el Art. 138 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, el Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ejerce el control, seguimiento y resguardo de la calidad de los servicios públicos cuya prestación o fiscalización se realice por la administración central y descentralizada o por terceros para la defensa y protección de los derechos de sus usuarios y consumidores, de la competencia y del medio ambiente, velando por la observancia de las leyes que se dicten al respecto;

Que, de acuerdo con el Art. 2º inc. a) de la Ley N° 210, entre los servicios bajo su control se encuentra el de transporte público de pasajeros;

Que conforme lo establece el art. 3º incs. a), b), e), i) y l) de la Ley N° 210, el Ente tiene, entre otras, las siguientes funciones: verificar el correcto cumplimiento de las leyes o normas reglamentarias de los servicios sometidos a su jurisdicción; controlar las actividades de los prestadores de los servicios públicos en todos los aspectos prescriptos por la normativa aplicable respecto de la seguridad, higiene, calidad, continuidad, regularidad, igualdad y generalidad de los servicios; controlar el cumplimiento de los contratos de concesión, licencias, permisos, autorizaciones y habilitaciones; prevenir conductas anticompetitivas, monopólicas o discriminatorias y efectuar las denuncias pertinentes implementando las acciones tendientes a hacer cesar dichas conductas; reglamentar el procedimiento para la aplicación de las sanciones legales, reglamentarias o contractuales de los respectivos servicios, de conformidad con los regímenes sancionatorios vigentes, y aplicar las mismas respetando el debido proceso;

Que, atento al proceso de digitalización implementado por el ERSP el Expediente N° EX-2018-00001231-EURSPCABA refiere al Expediente N° 3184/EURSPCABA/2018;

Que, el Expediente EX-2018-00001231-EURSPCABA se inicia a raíz del Plan de Control correspondiente al mes de junio de 2018, por falta de funcionamiento de escaleras mecánicas y ascensores en las estaciones Humberto 1º (ascensor andén facultad de derecho a hall boletería), Once (escalera mecánica de andén a hospitales a entre piso sur), Santa Fe (ascensor hall boletería norte a salida), Las Heras (escalera mecánica hall boletería a salida), Facultad de derecho (ascensor andén descenso a hall boletería), Inclan (ascensor andén facultad de derecho a hall boletería), Arce (escalera mecánica de andén a hospitales a entre piso sur) de la Línea H;

Que, a fs. 02/17 obran actas de fiscalización de los días, 28/06/18, 27/06/18 y 26/06/18



Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

"2019 -Año del 25° Aniversario del reconocimiento de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires"

de las que se desprende el no funcionamiento de escaleras mecánicas y ascensores en las estaciones mencionadas;

Que, a fs. 19 obra el informe N° 1454/ALyT/2018 considera que los hechos detectados podrían constituir una presunta infracción a los deberes de la concesionaria según la Ley N° 24.240 y modificaciones, por lo cual recomienda el inicio del correspondiente sumario;

Que, a página 29 de IFGRA-2018-00009208-MESYA el Gerente Legal dispuso la apertura del sumario;

Que, a IFGRA-2018-00000725-MESYA se notifica a la empresa concesionaria, las presuntas infracciones por ella cometidas;

Que, a IFGRA-2018-00004485-MESYA la empresa sumariada presenta su descargo en relación a los hechos que se le imputaron y en el mismo acto presenta recurso de reconsideración;

Que, a PV-2018-00021726-GL el Gerente Legal contesta el recurso de reconsideración dado que, como expone, el ERSP es competente para entender en el presente asunto;

Que, a IFGRA-2018-00004485-MESYA en su descargo, la sumariada alega que las escaleras y ascensores deben ser intervenidos exclusivamente por los conservadores autorizados por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, que muchos de los equipos se encuentran en garantía, que ha habido complicaciones en torno a la importación de los repuestos para los equipos y que existe vandalismo y mala utilización de los pasajeros. Con respecto a los argumentos esgrimidos con anterioridad cabe mencionar que, de las actas obrantes en el expte. de referencia, surge el incumplimiento detectado de las prestaciones por parte de la sumariada, las cuales hacen plena fe de las actuaciones. Además, de lo enunciado en el art. 19 de la Ley N° 24.240 (Art. 19: Modalidades de Prestación de Servicios. Quienes presten servicios de cualquier naturaleza están obligados a respetar los términos, plazos, condiciones, modalidades, reservas y demás circunstancias conforme a las cuales hayan sido ofrecidos, publicitados o convenidos.), emana la obligación que posee la sumariada de prestar el servicio en las condiciones a las que esta ha convenido anteriormente.

Que, la sumariada alega en su descargo la nulidad absoluta del acto administrativo por la existencia de un vicio en el Acto Administrativo, devenida de la incompetencia material del ERSP para intervenir en los actuados. Corresponde enunciar que el argumento en cuestión carece de sustento ya que, y haciendo remisión a la contestación del recurso de reconsideración obrante en el expediente, el Ente ejerce el control, seguimiento y resguardo de la calidad de los servicios públicos prestados por la administración central o descentralizada o por terceros, así como el seguimiento de los servicios cuya fiscalización realice la Ciudad de Buenos Aires en forma concurrente con otras jurisdicciones, para la defensa y protección de los derechos de sus usuarios y consumidores, de la competencia y del medio ambiente, velando por la observancia de las leyes que se dicten al respecto. (Conf. Art.138 CCABA y 2 de la ley 210).

Que, no resulta afectado en forma alguna el derecho de defensa de la concesionaria, a quien se le garantizó la posibilidad de tomar vista de las actuaciones, efectuar su descargo y ofrecer prueba (Conforme Art. 27, Art. 28 y Art. 30 de la Resolución 673/EURSPCABA/2016). Asimismo, a la luz de la resolución del Tribunal Superior de Justicia de fecha 14 de junio de 2017, es dable reconocer que no se vio afectado de forma alguna el derecho de defensa de la sumariada al realizar una mención genérica al artículo 19 de la ley de defensa del consumidor ya que se ha cumplido con que " le



Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

"2019 -Año del 25° Aniversario del reconocimiento de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires"

sean informadas las infracciones que le imputaban, y que pueda acceder a toda la documentación que acredite las circunstancias de hecho" (Cfr. Votos de las Dras. Ana María Conde e Inés M. Weinberg en los autos "Metrovías SA c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/ otros rec. judiciales contra res. pers. públicas no est. s/ recurso de inconstitucionalidad concedido" Expte. n° 12867/15 y su acumulado Expte. N° 12644/15);

Que, las restantes consideraciones planteadas en el descargo ofrecido por la sumariada, no logran desvirtuar el criterio expuesto, ni eximir de responsabilidad a la misma;

Que, a continuación obra una serie de escritos presentados por la sumariada cuyo único objeto es el de producir dilaciones en el trámite de las actuaciones;

Que, a PV-2018-00031651-ARyS no habiendo prueba pendiente de producción, la Instrucción remite las actuaciones al Área Técnica para la elaboración del Informe Técnico conforme lo establecido por el Art. 31 del Reglamento de Procedimientos de Reclamos de Usuarios y Sanciones por Infracciones en la Prestación de Servicios Públicos del Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires N° 673/2016;

Que, a IF-2019-00003714-ALyT el Área Técnica en su Informe ratifica el criterio expuesto, sugiriendo "...que la sanción que corresponde aplicar a Metrovías SA es de \$ 61.700 (pesos sesenta y un mil setecientos);

Que, la Ley de Defensa del Consumidor que operativiza la protección constitucional expresamente prevé que las autoridades administrativas se hallan facultadas para imponer sanciones de diverso tipo, incluyendo multas, clausuras, etc. y el Art 41 de la mencionada ley fija el criterio para establecer la competencia diciendo que las provincias y la Ciudad de Buenos Aires actuarán como autoridades de aplicación local respecto de los hechos sometidos a su jurisdicción;

Que, según Dictamen N° 8.820-FCCAYT- del 1 de febrero de 2008 del Fiscal de la Cámara de Apelaciones Contencioso-Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Dra. Daniela B. Ugolini, en los autos caratulados "Autopistas Urbanas S.A. c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/ Otras Causas con trámite directo ante la Cámara de Apelaciones" (Expte. RDC N° 1009/0) se explicita que el ERSP posee facultades para la aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor;

Que, así como el vínculo que une al que contrata o usa el servicio de la concesionaria de una ruta es una relación de consumo también lo es el vínculo de quien paga un boleto del servicio de subterráneos y es el ERSP el Organismo competente para resolver las controversias que se suscitan con el usuario del servicio de transporte subterráneo y por lo tanto la autoridad de aplicación de la Ley N° 24.240 respecto de la calidad de los servicios públicos comprendidos en la Ley N° 210, entre los que se encuentra el transporte público de pasajeros;

Que, de una lectura hermenéutica de los artículos 11 inciso i y 22 punto 4 de la Ley N° 210 y 47 de la Ley N° 24.240, surge que el Directorio está facultado para aplicar discrecionalmente una sanción dentro de los parámetros de la Ley de Defensa del Consumidor;

Que, sobre el tema se ha expedido la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA en el Expte. 3440/0 "metrovias sa (res 103) c/ ente unico regulador de los servicios publicos de la ciudad de bs. as. s/ otros recursos judiciales contra res. pers. públicas no estatales", expresando que "...III.



Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

"2019 -Año del 25° Aniversario del reconocimiento de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires"

Que, luego de mencionar el marco jurídico en el cual se desempeña el Ente, cabe adelantar que no puede prosperar el agravio referido a la falta de competencia de ese organismo para dictar la sanción que motivó el presente recurso. Esto encuentra sustento en que existe un andamiaje jurídico-normativo que sostiene el accionar del Ente, ya que tanto las leyes locales, la propia Constitución Nacional como así también los principios del derecho administrativo sancionador lo habilitan para investigar y, eventualmente, imponer sanciones ante las infracciones a las normas protectorias del consumidor. Conforme la jurisprudencia del TSJ, a la luz de la normativa citada en el considerando anterior, el Ente ejerce el poder de policía con facultades para controlar la correcta prestación del servicio público de transporte y para aplicar las sanciones que correspondan por violación a las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales. Así, el EURSP posee amplias facultades de fiscalización del servicio que presta Metrovías, todo ello a la luz de lo regulado en los artículos 46 y 138 de la Constitución local (ver TSJ, in re "Mantelectric ICISA c/ Ente Único Regulados de Servicios Públicos de la Ciudad de Bs. As. s/ Otros Recursos Judiciales contra Res. Pers. Públicas no est.", Expte. N° 6588/09, del 10/03/2010; y esta sala "Metrovías S.A. c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos s/ Otros Recursos Judiciales contra Res. Pers. Públicas no est.", Expte. N° RDC 1707/0, del 30/11/2010 y "Metrovías S.A. c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos s/ Otros Recursos Judiciales contra Res. Pers. Públicas no est.", Expte. N° RDC 2021/0, del 29/12/2011). En esta línea de pensamiento, resulta ostensible que el Ente actuó dentro del ejercicio de sus facultades, concedidos por la Constitución Nacional, Leyes Nacionales y la Ley N° 210, las cuales le otorgan potestades sancionatorias como en el sub lite. En virtud de ello, tampoco le asiste razón a la recurrente cuando manifiesta que la demandada no tiene competencia para aplicar las leyes de protección al consumidor. De la normativa citada en el considerando anterior, también puede vislumbrarse que la demandada ha sido investida para ejercer los controles referidos al cumplimiento de la Ley N° 24.240. Esto encuentra sustento en la interpretación amplia que se le da al vocablo "autoridad" en el artículo 42 de la Carta Magna, lo cual fue así interpretado por los Constituyentes y Legisladores locales cuando sancionaron los artículos 46 y 138 de la Constitución local y la Ley N° 210, respectivamente. Allí se establecieron específicamente las facultades del Ente para controlar y fiscalizar la calidad de los servicios públicos que se presten en el ámbito de la Ciudad para la defensa de los derechos del consumidor y del usuario. Habida cuenta de ello, cabe concluir en que el servicio de subterráneo reporta no sólo un servicio público, sino que también se encuentra regido por las normas de consumo, toda vez que se ofrece un servicio en los términos del artículo 2° de la LDC y el pasajero se constituye en un usuario a la luz del artículo 1° LDC, configurando así una relación de consumo según la letra del artículo 3° LDC. Lo hasta aquí mencionado, no resulta novedoso en nuestro ordenamiento jurídico, puesto que la Corte Suprema de la Nación ya se ha pronunciado a favor de este punto considerando aplicable la Ley N°24.240 a concesiones del Estado, mutatis mutandi, en el Caso "Ferreyra" (Fallos: 329:646) y en particular al servicio que presta la actora en el Caso "Ledesma" (Fallos: 331:819). Es por ello que el Ente se encuentra facultado, en virtud del artículo 22 de la Ley N° 210, a imponer sanciones cuando el infractor quebrante las normas de consumo, sin perjuicio de las funciones protectorias de dichos derechos que los demás organismos de la Ciudad posean. Por lo hasta aquí expuesto, corresponde determinar que el Ente se encuentra facultado para aplicar las sanciones por los hechos que motivaron la resolución N° 103/EURSP/2011.";



Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

"2019 -Año del 25° Aniversario del reconocimiento de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires"

Que, la Gerencia Legal ha tomado la intervención de su competencia.
Por ello,

EL DIRECTORIO DEL ENTE ÚNICO REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES RESUELVE

Artículo 1º.- Sancionar a la empresa Metrovías SA con una multa pesos sesenta y un mil setecientos (\$ 61.700), por falta de funcionamiento de escaleras mecánicas y ascensores en las estaciones Humberto 1º (ascensor andén facultad de derecho a hall boletería), Once (escalera mecánica de andén a hospitales a entre piso sur), Santa Fe (ascensor hall boletería norte a salida), Las Heras (escalera mecánica hall boletería a salida), Facultad de derecho (ascensor andén descenso a hall boletería), Inclan (ascensor andén facultad de derecho a hall boletería), Arce (escalera mecánica de andén a hospitales a entre piso sur), los días 28/06/18, 27/06/18 y 26/06/18 de la Línea H en virtud de lo dispuesto por la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y las Leyes Nº 24.240, Nº 757, Nº 210 y Nº 4.472.

Artículo 2º.- El monto de la multa fijada en el artículo precedente deberá ser depositado en la Cuenta Corriente del Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires Nº 28060/6 -Sucursal Centro- del Banco de la Ciudad de Buenos Aires, dentro de los treinta (30) días de notificada la presente resolución, debiendo acreditar su cumplimiento en el expediente en igual plazo.

Artículo 3º.- Notifíquese a Metrovías SA.

Artículo 4º.- Regístrese. Publíquese en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires. Comuníquese a las Gerencias de Control, de Administración, Legal y a la Unidad Legal y Técnica. Cumplido, archívese. **Ameijenda - Barrera - Fait**