Puerto Madryn, de junio de 2015

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"M., G. D. c/ S. s/ Acción de amparo" (Expte. N° 141 - Año 2015),** venidos del Juzgado de Familia N°2 (Expte. N° 419/15) por haber interpuesto el actor recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria registrada como N° 314/15, que declara la inadmisibilidad de la acción intentada.

I. En la misma, la Sra. Jueza de grado indicó que "…*se ha precisado que la vía del amparo se encuentra prevista para aquellas conductas donde existiera ilegalidad o arbitrariedad manifiesta, y que en cambio, no resulta aplicable ante la índole de*

algún reclamo que exige un mayor debate…". Que el régimen tuitivo del consumidor se ha visto ampliado por la Ley 24.240 y su modificatoria Ley 26.361, con la modificación del régimen procesal de la acción judicial de consumo. Que la acción entablada corresponde a una relación de consumo, por lo que se encuadra dentro de dicha órbita. Que tanto la acción de amparo como la del consumidor se tramitan por el juicio sumarísimo. Que, consecuentemente, la primera permite al amparista obtener el mismo efecto en igual o menor lapso, tal como lo exige la normativa provincial, permitiéndole solicitar medidas cautelares. Que la acción de amparo debe reservarse para aquellas cuestiones que ameriten la gravedad y urgencia que presenten la configuración de un daño irreparable, supuesto que no se presenta en el caso. Que al existir un remedio que en el mismo o igual tiempo puedan resguardarse los derechos presuntamente vulnerados, el amparo debe descartarse por su condición de acción subsidiaria. Que del escrito de inicio surge que el actor ha visto vulnerado sus derechos previstos por la Ley

de Defensa del Consumidor, por lo que entiende que el reclamo sea efectuado por los preceptos de dicha norma. Que tampoco el actor ha acreditado la inoperancia de las vía procesales ordinarias para la reparación del perjuicio invocado. Por lo que declara la inadmisibilidad de la acción de amparo intentada.

II. Al expresar agravios dice el apelante que el antecedente jurisprudencial citado por la *a quo* no se condice con la situación planteada en las actuaciones. Que en el caso de autos no se plantea un error de medición del servicio, sino que se esgrime que la demandada incumple con la Ordenanza que establece las tarifas de los servicios que brinda, aplicando un aumento en los mismos que no fueron autorizados por el poder concedente. Que el objeto de la acción instaurada es que se retrotraiga la facturación del mes de mayo de 2015 a los valores previstos en la Ordenanza vigente, evitando que siga violando el ordenamiento legal. Que el acto lesivo se sustenta en la arbitrariedad e ilegalidad, por la falta de sustento en la tarifa y la violación
de la normativa legal en la materia. Que la Magistrado de la instancia inferior circunscribe la pretensión de esta parte a una relación de consumo, pasando por alto la violación a principios constitucionales de legalidad y razonabilidad y al orden público legal, los cuales no pueden ser tutelados por otra vía que no sea la del amparo. Que los derechos que en su calidad de usuario se encuentran lesionados se derivan de la violación a los principios enumerados. Que la sentenciante no aplica el mismo criterio entre otras relaciones de consumo. Que el acto jurisdiccional carece de los requisitos mínimos que lo sustenten, en tanto se aparta de la cuestión que se pretende debatir y de la normativa y derechos constitucionales afectados.

III. Tanto la Constitución Nacional como la Constitución Provincial han caracterizado al amparo como una vía excepcional, como un recurso a utilizar en último término, en situaciones extremas en las que la carencia de otras vías legales aptas haga imposible la protección de un derecho en tiempo y forma, ya que "*existiendo vía hábiles para la restauración de los derechos violados, el amparo no es posible*" (José Luis Lazzarini, "El juicio de amparo", Ed. La ley, 1967, pag. 95).

En el decisorio de la otra instancia se ha expresado que en tanto la relación entre las partes es una relación de consumo, dicho reclamo se encuadra dentro de la órbita de la ley de Defensa del Consumidor.

De tal suerte que, luego de analizar la presentación efectuada en los términos de las leyes de Amparo y Defensa del Consumidor, la *a quo* concluyó que "…*la Acción del Consumidor es un remedio judicial idóneo que le permite al Sr. M. obtener el mismo efecto en igual o menor lapso, como lo exige el art. 5° de la Ley V N°84, sin perjuicio de destacar que allí también pueden peticionarse medidas cautelares, por lo que considero que la acción de amparo debe ser rechazada*".

Primeramente corresponde dejar sentado que la acción de amparo, al ser un proceso excepcional y la vía urgente y expeditiva por excelencia, exige para su promoción circunstancia particulares que evidencien arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, las que provoquen un daño concreto y grave ante la ineficiencia o inexistencia de los procesos ordinarios (cfr. CFed. Bahía Blanca, 13-10-89 LL 1991-B-42). Extremos que no se han acreditado en autos.

En el mismo sentido se ha expresado la Cámara de Apelaciones de Trelew, la que afirmó "*la vía del amparo es de carácter excepcional y subsidiario… y de existir otras más aptas, debe ser desdeñada para evitar su ordinarización*" (SD 2/2011).

En su memorial ha precisado el recurrente que "…*el objeto de la presente*

acción de amparo, es evitar que la demandada siga violando el ordenamiento legal al solicitar que se retrotraiga la facturación del mes de mayo de 2015 – con vencimiento en junio de 2015- a los valores de la tarifa previstos en la Ordenanza 8964- única ordenanza vigente a la fecha que establece las tarifas del servicio de agua potable y cloacas, y con ello se proceda a la devolución de los importes indebidamente percibidos en dicho período tanto por el ilegal aumento de tarifa como por la inclusión del item 371 T.A.P., que tampoco cuenta con autorización legal alguna para su cobro".

De lo expuesto por el quejoso resulta evidente que, tal como lo ha expresado la *a quo*, lo que une al actor con la demandada es una relación de consumo la que deberá solucionarse por las vías habilitadas por la Ley 24.240 (ref. por Ley 26.361) de Defensa del Consumidor que permiten una mayor amplitud de debate y prueba, toda vez que la acción de amparo limita las facultades cognoscitivas del juez, como así también la amplitud del derecho de defensa de las partes. La existencia de una vía específica, creada especialmente para resolver las situaciones que se plantean en una relación de consumo y especialmente la defensa de los derechos de los consumidores invalida la prosecución del trámite que por esta vía se intenta.

La constitucionalización del amparo adviene como un implícito reconocimiento de que, sólo ocasionalmente, ante situaciones extraordinarias, los medios judiciales comunes -cuya eficacia se presume- resultan insuficientes para conferir una auténtica tutela judicial efectiva en los términos del art. 18 CN (cfr. STJCh., SRE 26/01).

Tratándose de presupuestos de admisibilidad del amparo, al actor le incumbe tanto alegar y probar que no existen otras vías idóneas para tutelar su derecho, porque el principio procesal del "*onus probandi*" no se encuentra excluido en este tipo de procesos, razón por la cual corresponde al

amparista la acreditación de tal extremo.

"*La prueba que destruya la presunción de eficacia del sistema procesal compete al amparista, quien tendrá la carga procesal de demostrar que el amparo incoado no persigue eludir las normas generales, sino que fue interpuesto atendiendo a la previsible inutilidad de los remedios comunes para tutelar en forma efectiva el derecho que dice violentado"* (STJCh., SRE 26/01)". Ese extremo no ha sido acreditado por la parte actora.

La jurisprudencia es conteste en cuanto a la excepcionalidad de la acción de amparo, máxime ante la existencia de procesos ordinarios para la resolución del conflicto planteado, tal como ocurre en el caso que nos ocupa.

Así se ha dicho que "*El amparo es una vía excepcionalísima, sólo procedente en situaciones extremas, en que la inexistencia de otras vías aptas, o si la existieren resultarían inidóneas para evitar el daño*" (CFed. Bahía Blanca, 13-10-89 LL 1991-B-42).

"*No resulta admisible la vía del amparo, cuando los perjuicios que puede ocasionar su rechazo, no son otra cosa que la situación común de toda persona que peticiona el reconocimiento judicial de sus derechos por los procedimientos ordinarios*" (CNFed.CAdm., sala IV,22-3-91, LL 1991-D-374, DJ 1991-2-734).

"*La acción constituye una vía excepcional, que sólo procede contra todo acto u omisión de autoridad pública que amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta los derechos o garantías reconocidos por la Constitución Nacional, en ausencia de otro medio adecuado, o cuando la inminencia del daño hiciera ilusoria su reparación*" (CNPen.Econ., sala A 9-12-93, LL 1994-C-16).

Conforme lo hasta aquí expuesto, los argumentos del apelante no logran conmover lo resuelto por la Sra. Magistrado de grado, por lo que corresponde confirmar la resolución atacada en todo cuanto ha sido materia de agravios.

IV. Las costas de esta instancia se imponen al apelante (art. 17 Ley V N° 84 y art. 69 CPCC), regulándose los honorarios profesionales de los Dres. C. L. B. y P. C. M., en conjunto, en 8 Jus con más IVA si correspondiere (arts. 5, 6 bis, 7 y 13 Ley Arancelaria).

Por ello la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn,

RESUELVE:

1. **CONFIRMAR** la sentencia interlocutoria registrada como N° 314/15 en todo cuanto ha sido materia de agravios.
2. **IMPONER** las costas en la Alzada al amparista vencido (art. 17 Ley V N° 84 y art. 69 CPCC).
3. **REGULAR** los honorarios profesionales, por la labor realizada en esta instancia, de los Dres. C. L. B. y P. C. M., en conjunto, en 8 Jus con más IVA si correspondiere (arts. 5, 6 bis, 7 y 13 de la

Ley Arancelaria).

4. **REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de concordar en la solución del caso y encontrarse el Dr. Mario Luis Vivas en uso de licencia.

Sentencia Interlocutoria N° /15 SIF.