000263/2017

Comodoro Rivadavia, de junio de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"B., L. E. y OTROS c/ ESTADO PROVINCIAL y OTROS s/ ACCION DE AMPARO LEGAJO DE COPIAS (art.252 C.P.CH)" EXPTE N° 263/2017,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Laboral N° 1(Expte. N° 114/2017), por haber interpuesto la actora a fs. 123/124 vta. y la demandada -Municipalidad de Comodoro Rivadavia-, a fs. 125/129 vta., sendos recursos de apelación contra la sentencia de fs. 70/76 que admite la acción y otorga la cautelar requerida.

I.a) Recurso parte actora.

En su memoria los actores se agravian porque la jueza omitió expedirse sobre el subsidio económico solicitado. Alegan que el requerimiento fue dirigido a todos los demandados según su esfera de competencia. Aducen que desconocen el destino de los fondos remitidos por Nación a tales fines. Manifiestan que por la situación en que se encuentran, el Estado debió de oficio otorgar subsidios. Invocan el perjuicio sufrido como consecuencia de la situación denunciada. Solicitan se haga lugar a lo peticionado. Citan jurisprudencia que entienden avalan su postura.

A fs. 130/131 vta. la Municipalidad de Comodoro Rivadavia contesta agravios.

I.b) Recurso de Municipalidad de Comodoro Rivadavia.

En su memorial de fs. 125/129 vta., se agravia contra la exención ordenada del impuesto inmobiliario y tasa de higiene urbana. Sostiene que la medida se ha dictado sin que estuvieran cumplidos los recaudos para ello. Manifiesta que la situación ha sido contemplada por la norma vigente. Señala que se han

excedido las facultades otorgadas por el art. 206 del CPr. Alega que la medida constituye una invasión a la competencia exclusiva de otro poder del estado, conculcando los principios de legalidad, debido proceso, propiedad, igualdad y división de poderes. Aduce que la decisión es contradictoria porque sostiene que la medida no es viable en la forma requerida y sin embargo, otorga la exención impositiva solicitada. Insiste que los actores no han acreditado la verosimilitud del derecho ni el peligro en la demora. Destaca que la Constitución Provincial establece que es competencia de los municipios establecer y percibir impuestos, tasas, contribuciones (art 233 Const. Provincial). Agrega que el Poder Judicial no tiene potestad para modificar las normas tributarias sancionadas por los cuerpos legislativos provinciales o municipales. Informa que por Ordenanza n° 12623, promulgada por Resolución n° 928/17 del 10/5/2017, se estableció un régimen de exenciones, diferimientos y prórrogas tributarias para los damnificados por el temporal, entre ellos, el impuesto inmobiliario y la tasa de higiene urbana (arts. 1 y 2). Señala que el vecino puede acceder a dicho beneficio por medio de un procedimiento simple y expedito. Agrega que esta norma está vigente y no ha sido tenida en cuenta por la magistrada. Sostiene que la decisión carece de la debida fundamentación. Solicita se revoque la medida cautelar.

II- De las constancias de autos surge que los actores promueven acción de amparo contra el Estado Provincial, la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, el Poder Legislativo de Chubut, el Concejo Deliberante de Comodoro Rivadavia y la Sociedad Cooperativa Popular Limitada de Comodoro Rivadavia a fin que, se les ordene asumir y cumplir con las obligaciones

y deberes de su competencia y a tomar las medidas de reparación y prevención dentro de la esfera de competencia de cada uno, en preservación del derecho a un ambiente sano, a la salubridad e higiene de la ciudad y seguridad de los accionantes. Enuncian las medidas que requieren como: proveer los servicios básicos de alumbrado público, agua potable, garantizar la salubridad, seguridad y limpieza del mismo, remoción de arena y escombros, desinfección, deseñar e implementar un plan de obras para regularizar el tendido de la red eléctrica, instalar la red cloacal y pluvial, garantizar el drenaje de las cámaras sépticas, pozos ciegos, saneamiento de los suelos contaminados, elabora estudios epidemiológicos, otorgar subsidios económicos, eximir del pago de la tasa de higiene urbana, impuesto inmobiliario, servicios de luz, agua y cloacas, hasta tanto se concreten las obras necesarias.

En el punto 8) de fs. 54 y vta., solicitan se dicte medida cautelar a fin que se ordene a los entes demandados: a) a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia para que exima del pago del impuesto inmobiliario y de la tasa de higiene urbana, por el término de un año; b) a la Provincia de Chubut de Chubut para que otorgue un subsidio a los presentantes a fin de recuperar las pérdidas sufridas que determinan en la suma de $100.000 para cada uno de los damnificados, a pagarse en cuotas de $10.000.; y c) a la Sociedad Cooperativa Popular Ltda. de Comodoro Rivadavia, para que exima a los actores del pago de las facturas de luz, agua y cloaca, servicio de provisión de agua y cualquier otro rubro que se facture, por el término de un año.

A fs. 70/76, se dicta la sentencia interlocutoria n° 7/2017 que declara formalmente procedente la acción de amparo y corre traslado de la

demanda. En el punto 3) dicta medida cautelar y ordena a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia se abstenga de cobrar el impuesto inmobiliario y de la tasa de higiene urbana a los amparistas y, a la Sociedad Cooperativa Popular Limitada de Comodoro Rivadavia, se abstenga del cobro respecto de los servicios de provisión de agua, luz y cloacas en los casos que tales servicios no se estén prestando o bien no se pueda hacer el debido uso de los mismos, conforme lo expuesto en los fundamentos del fallo.

La decisión es apelada por los actores y por el municipio local.

Elevada la presente y, radicada la causa ante este Tribunal, consta que a fs. 282 de los autos caratulados: "VILLAGRA María Beatriz y Otros s/ ACCION DE AMPARO LEGAJO DE COPIAS (art.252 C.P.CH)" EXPTE N° 264/2017, en trámite recursivo ante esta Alzada y que se tienen a la vista, comparece el letrado del municipio e informa que se ha dictado la Ordenanza n° 12694/17, que exime del pago del servicio de suministro de energía eléctrica, alumbrado público, agua y cloacas a todos los usuarios que sufren o sufrieron la no prestación del servicio desde el 29 de marzo en las zonas más afectadas por el temporal, adjunta documental. A fs.283, se hace saber a la actora lo informado por la Municipalidad de Comodoro Rivadavia.

III.- Por razones de método, se analizará en primer lugar el recurso de la codemandada, Municipalidad de Comodoro Rivadavia.

Recurso demandada.

La jueza en los fundamentos del fallo, previo analizar los términos de la demanda y el objeto de la medida cautelar, establece que la medida cautelar conforme lo requieren los actores no es viable; sin

embargo, en uso de las facultades otorgadas por el art.206 del CPr. y teniendo presente el hecho sufrido por el que los habitantes de la ciudad fueron afectados en sus viviendas y sus accesos, resuelve otorgar la medida hasta tanto se resuelva la acción de amparo y circunscribe la misma a la eximición del pago del impuesto inmobiliario, la tasa de higiene urbana ordenado a la Municipalidad se abstenga de cobrar dichos tributos. En igual sentido, ordena a la Sociedad Cooperativa Popular Limitada de Comodoro Rivadavia, se abstenga de cobrar los servicios de provisión de agua, luz, cloacas en los casos que no se preste el servicio o no se pueda hacer el debido uso del mismo.

Las medidas cautelares contra la administración pública están regidas por el Código Procesal, el que se aplica con las limitaciones resultantes del principio de separación de poderes y de la naturaleza y fin de las funciones que ejerce la administración (Cfrme. "Revisión judicial de la actividad administrativa" Roberto Enrique Luqui. Ed.Astrea,pág. 355 parágrafe 351); en lo procesal, se mantiene la facultad del juez de otorgar una medida distinta a la solicitada, a fin de evitar perjuicios innecesarios al destinatario de la medida, que recepta la idea del proceso como instrumento de gobierno, superadora de aquella que agota la utilidad del instituto de que se trata de un medio para satisfacer meramente intereses privados y destaca el rol del juez como director del proceso (Marcelo López Mesa. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Tomo II. Págs773/774. LA LEY).

No se puede soslayar la entidad de los derechos afectados (derecho a un ambiente sano, salud, etc) y que la catástrofe climática que motivó la acción

ha sido reconocida por las partes, circunstancias que habilitan, en principio, el adelantamiento de la tutela requerida aunque, haya sido necesario adecuar la medida al derecho que se pretende proteger a fin de evitar perjuicios innecesarios y preservar la igualdad entre los litigantes.

En lo que hace al Derecho Público, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha sostenido reiteradamente que, de acuerdo con la distribución de competencias que emerge de la Constitución Nacional, los poderes de las provincias son originarios e indefinidos (art. 121), en tanto que los delegados a la Nación son definidos y expresos (art. 75) y que, dentro de este contexto, cabe entender que las prerrogativas de los municipios derivan de las correspondientes de las provincias a las que pertenecen (arts. 5 y 123 CN) (Fallos 3:4:1186;320:619).

Respecto a la potestad de las provincias está la de establecer libremente impuestos sobre todas las materias no reservadas expresamente a la Nación por la Constitución Nacional, determinando los medios de distribuirlos sin otras limitaciones que las previstas por el texto constitucional.

La Constitución Provincial reconoce a los municipios como entes autónomos, como tales, son independientes de todo otro poder en ejercicio de sus funciones y gozan de autonomía política, administrativa y financiera (arts. 224 y 225).

Dentro de su competencia se encuentra la facultad de establecer impuestos, tasas y contribuciones y de percibirlos (art. 233 Constitución Chubut). La potestad municipal de dictar las normas que determinen la existencia, cobro, exenciones y prórrogas de impuestos, tasas y contribuciones dentro

de su territorio, es consecuencia del poder tributario originario que le reconoce la constitución (art. 239 1 párrafo Const. Prov., arts 48, 49, 50 Carta Orgánica Municipal) y no se discute en el presente.

Los actores han acreditado ser habitantes de esta ciudad, dentro de los barrios Juan XXIII, Pueyrredón y zonas aledañas, lugares que fueron afectados por la catástrofe climática que aconteció los días 29, 30 de marzo de 2017 conforme surge de los certificados otorgados por representantes del Ministerio de Familia y Promoción Social de Chubut, documental que no ha sido desconocida por la recurrente.

La afectación de la situación de habitabilidad de las viviendas ubicadas en estas zonas de la ciudad, como el deterioro o rotura de las vías urbanas de acceso a los mismos, así como la dificultad en la prestación de los servicios de luz, agua, cloacas, barrido y limpieza de calles, consecuencia de dicho fenómeno climático es de público y notorio conocimiento, circunstancias que otorgan verosimilitud del derecho invocado en el grado de certeza requerido para esta etapa del proceso, surgiendo nítido la gravedad del perjuicio y el peligro en la demora de las medidas esenciales de prevención que impidan un mayor agravamiento de la situación de los accionantes, que habilitan la tutela requerida, sin que esto conlleve un adelantamiento de opinión, dado que las cuestiones planteadas son materia de debate y prueba (Cfrme. “Control judicial de la Administración Pública” Héctor A. Mairal. Pág. 816 parág. 465 y 466.Ed. Depalma. Año 1984).

En el curso del trámite, con el dictado

de las Ordenanzas municipales n° 12623/17 y 12694/17, la recurrente viene a confirmar la verosimilitud de las medidas dictadas sin perjuicio que, en las circunstancias se dirijan a la generalidad de los habitantes afectados al margen de la individualidad de los actores, por lo que deben mantenerse las medidas preventivas.

Lo expuesto demuestra la procedencia de la cautelar en la modalidad impuesta y la ausencia de perjuicio alguno para su parte. Por ejemplo, la Ordenanza n° 12623/2017 exime del pago del impuesto inmobiliario y de la tasa de higiene urbana a los habitantes de las zonas afectadas por la catástrofe climática referida (arts. 1 y 2), otorgando un beneficio más amplio a los contribuyentes pues su alcance es mayor que la abstención de cobro ordenada por el tribunal.

La forma en que se dispuso la medida, que resulta provisoria, no significa intromisión alguna de las facultades de la administración, pues no emite juicio de valor sobre la procedencia del cobro del impuesto o la tasa respectiva, sino que solo suspende el mismo mientras dure el proceso principal, teniendo en cuenta la naturaleza constitucional de los derechos afectados.

La norma administrativa dictada no pudo ser tenida en cuenta por la magistrada en virtud que, la decisión fue anterior a la publicación de la norma municipal (B.O. n° 30/2017 del 29/05/2017).

Atento que las Ordenanzas n° s 12623/17 y 12694/17, eximen a los contribuyentes afectados por el temporal del mes de marzo de 2017 del pago de impuesto inmobiliario, la tasa de higiene urbana, servicios de luz, agua y cloacas y demás enunciados por dichas normas, constituyen hechos que modifican las

circunstancias tenidas en cuenta para el dictado de la medida cautelar (art. 165 inc. 6 CPr), y ante la falta de observación de los actores, corresponde adecuar temporalmente la medida dictada y fijar su vigencia por el término de 180 días que podrán ser prorrogados por igual plazo, de acuerdo lo establecen las normas administrativas citadas.

Conforme lo expuesto, se resuelve rechazar el recurso de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, y modificar el límite temporal de la medida cautelar de fs. 70/76. Conforme los considerandos precedentes.

Recurso parte actora.

Con relación al recurso de la actora, cabe señalar que del fallo surge que se rechaza el pedido de subsidios requerido en la cautelar.

No existió omisión alguna, sino que se Rechazó la petición, dictando la magistrada una medida distinta que entendió era la adecuada para resguardar y proteger los derechos de los actores, medida que no fue recurrida por la parte.

El sistema republicano de gobierno que Adopta nuestra Constitución Nacional establece la división de poderes (PE, PL, PJ) y determina el ámbito de competencia de cada uno.

En este sentido, la Corte Suprema ha establecido que existen ciertas normas y actos de los órganos de gobierno denominados “políticos” –poder ejecutivo y poder legislativo- que estarían fuera del esquema de control constitucional, cuando estos órganos ejercen las facultades conferidas por la Constitución Nacional, la aplican e interpretan por sí mismos, siendo el otorgamiento de subsidios, su monto y oportunidad decisiones que competen al ámbito discrecional de los

poderes ejecutivo y legislativo y exceden el contralor judicial (en este sentido: "Los actos políticos no judiciables. Lonigro Félix Vicente. LA LEY 2007-A, 1153. Citado por Daniel Alberto Sabsay."Tratado Jurisprudencial y Doctrinario" Derecho Constitucional. Parte Dogmática.Tomo I. pág72. LA LEY).

Los agravios de los recurrentes son reiteración de los argumentos expuestos en su demanda, no constituyen una crítica concreta y razonada del fallo de modo que su insuficiencia impide realizar la revisión del mismo.

Por todo lo expuesto, se rechaza el recurso de la parte actora.

Conforme lo señalado, se rechazan los recursos de la actora y codemandada-Municipalidad de Comodoro Rivadavia- y se confirma parcialmente el punto 3) de la resolución de grado, limitando la vigencia de la medida por el plazo de 180 días, que serán prorrogables, conforme lo dispuesto por las ordenanzas municipales n° 12623/17 y 12694/17.

IV.- Las costas de segunda instancia se imponen por su orden. Se regulan los honorarios de los profesionales actuantes de conformidad con la etapa del proceso, naturaleza del mismo, labor desarrollada y éxito obtenido.

Los honorarios de la Dra. Á. T., en la suma de pesos equivalente a 4 jus y de los Dres. I. A. V., M. M. y G. G., en forma conjunta, en la suma de pesos equivalente a 4 jus, todos con más la alícuota por IVA si correspondiere.

Por ello, la Sala **A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia **RESUELVE:**

1) Rechazar los recursos de apelación

de los actores de fs. 123/124 vta. y de la codemandada de fs. 125/129 vta.

2) Confirmar parcialmente el punto 3) de la resolución de fs. 70/76 limitando la vigencia de la medida por el plazo de 180 días, prorrogables conforme lo dispuesto en las ordenanzas n° 12623/17 y 12694/17.

3) Imponer las costas de segunda instancia por su orden.

4) Regular los honorarios por su actuación en esta instancia de la Dra. Á. T., en la suma de pesos equivalente a 4 jus y de los Dres. I. A. V., M. M. y G. G., en forma conjunta, en la suma de pesos equivalente a 4 jus, todos con más la alícuota por IVA si correspondiere.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se firma por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y concordar en la solución del caso (Ley 5 N° 17 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).

MARIA FERNANDA ZANATTA
Jueza de Cámara

FERNANDO NAHUELANCA
Presidente

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO
2017 DEL LIBRO DE SENTENCIAS
INTERLOCUTORIAS