MISIONES - Romero c. Municipalidad de Puerto Iguazú - Concejo Deliberante de Puerto Iguazú (2018). Aspectos procesales. Acción de inconstitucionalidad. El plazo límite de interposición de la acción no se aplica si se encuentran involucrados derechos e intereses medioambientales.

HECHOS Y DECISION

Se plantea una acción de inconstitucionalidad y la parte demandada entiende que la presentación resulta extemporánea, por haber sido interpuesta pasados los 30 días desde que el precepto impugnado afecte concretamente los derechos patrimoniales del actor, que establece el art. 786 (hoy art. 809) del CPCC.

El Superior Tribunal rechaza el planteo.

SUMARIO

- *El contenido medular del planteo de la actora excede lo meramente patrimonial, puesto que involucra -eventualmente- derechos e intereses medioambientales, que tienen innegable repercusión a nivel espiritual y físico, los cuales entiendo que están contemplados en el art. 810 en los derechos de la personalidad no patrimoniales, por lo tanto no se aplica el plazo límite de 30 días para interponer la acción*.

TEXTO SENTENCIA

RESOLUCION N°110 –STJ

En la ciudad de Posadas, Capital de la Provincia de Misiones, a los nueve días del mes de Abril del año dos mil dieciocho, se reúnen Ss. Ss. los Señores Ministros del Superior Tribunal de Justicia, **Dres. Cristian Marcelo Benítez, Cristina Irene Leiva, María Laura Niveyro, Jorge Antonio Rojas, Roberto Rubén Uset, Ramona Beatriz Velázquez y Rosanna Pía Venchiarutti Sartori, bajo la Presidencia del Dr. Froilán Zarza**, a fin de considerar los autos caratulados: **"EXPTE. Nº 165-STJ-2010 – ROMERO FRANCISCA Y OTRO c/ MUNICIPALIDAD DE PUERTO IGUAZÚ – CONCEJO DELIBERANTE DE PUERTO IGUAZÚ – MISIONES s/ ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD";**

De acuerdo con el sorteo realizado corresponde votar a los Señores Ministros en el siguiente orden: **1) Dr. Froilán Zarza, 2) Dr. Cristian Marcelo Benítez, 3) Dra. Ramona Beatriz Velázquez, 4) Dra. María Laura Niveyro, 5) Dr. Roberto Rubén Uset, 6) Dr. Jorge Antonio Rojas, 7) Dra. Cristina Irene Leiva y 8) Dra. Rosanna Pía Venchiarutti Sartori.**

Concedida la palabra al Dr. Froilán Zarza, dijo:

Que, vienen las presentes actuaciones a este Alto Cuerpo a los efectos del dictado de la sentencia correspondiente a la causa que se inicia como acción de inconstitucionalidad entablada por Francisca Romero y Ramón Romero contra la

Municipalidad de Puerto Iguazú y el Honorable Concejo Deliberante, por la Ordenanza Municipal Nº 45/2009, de fecha 12 de noviembre de 2009 -publicada en el Boletín Oficial EXPTE. N° 165-STJ-2010 Nº 12.752 el día 17 de mayo de 2010-, por transgredir la Carta Orgánica Municipal, y los derechos emergentes de la Constitución Nacional, de la Constitución Provincial, la Convención Americana sobre de Derechos Humanos, y el Pacto de San José de Costa Rica.

Que, a fs. 327/329 obra Dictamen Judicial Nº 200/2016 del Procurador General, el cual considera que la norma dictada por el HCD de la Ciudad de Iguazú no entra en colisión con ningún precepto constitucional, ni legislación nacional, por tanto debe rechazarse la acción interpuesta.

Que, el agravio central del planteo gira en torno a la desafectación, mediante rd. 45/09, de un espacio verde a favor del Sr. Mauri Da Silva Viana y la Importadora y Exportadora Par Bras S.A., y la consecuente afectación de otro espacio verde propiedad del Sr. Viana en reemplazo de la superficie desafectada.

Que, el art. 175 de la COM refiere que "la transferencia de los espacios verdes para otro destino solo podrá realizarse con la aprobación de los dos tercios del total de los miembros del Concejo Deliberante. Previo a la desafectación se deberá afectar una superficie similar a la tierra a transferirse que se encuentre libre de ocupantes. La misma deberá ubicarse dentro de la jurisdicción del barrio que haya sido definido por ordenanza."

Que, brevemente expuesto, la actora ataca la Ordenanza porque entiende que: a) la norma no se respeta puesto que no se trata de una superficie similar la cedida, ni se encuentra la misma libre de ocupantes; b) que la norma no habilita a realizar este tipo de operaciones con privados; y c) que la ordenanza esconde un negocio que se propone beneficiar a un vecino en detrimento de la comunidad.

Que, por su parte, los representantes de la Municipalidad y del HCD, niegan en general y en particular todas las afirmaciones realizadas por la parte actora.

Que, la parte demandada sostiene, en concordancia con la expresión de motivos de la norma, que con la ordenanza se propone solucionar un problema de circulación en las inmediaciones del lugar, a fin de evitar maniobras de camiones de gran porte que realizan la descarga de mercadería en el comercio mencionado, lo que ocasiona trastornos en el tránsito vehicular y de peatones, en especial sobre la Avda. Victoria Aguirre. Asimismo, aseguran que se han cumplido con todos los requerimientos legales que exige el art. 175 de la COM.

Que, por su parte, entienden que la presentación resulta extemporánea, ya que la misma ha sido interpuesta pasados los 30 días desde que el precepto impugnado afecte concretamente los derechos patrimoniales del actor, que establece el art. 786 (hoy art. 809) del CPCC.

II. Que, pasaré a considerar en primer lugar el planteo de extemporaneidad introducido por los demandados. En este punto, entiendo que el mismo debe ser rechazado. En primer lugar, porque el contenido medular del planteo de la actora excede lo meramente patrimonial, puesto que involucra -eventualmente- derechos e intereses medioambientales, que tienen innegable repercusión a nivel espiritual y físico, los cuales entiendo que están contemplados en el art. 810 en los derechos de la

personalidad no patrimoniales, por lo tanto no se aplica el plazo límite de 30 días para interponer la acción. Asimismo, aun cuando entendamos que se trata de un planteo puramente patrimonial correspondiendo la aplicación del art. 809 del CPCyC, más allá de las especulaciones volcadas por la parte demandada respecto al conocimiento previo de la norma por los actores, lo cierto es que la misma fue publicada en el Boletín Oficial el 17/05/2010 –condición necesaria para la vigencia de una norma-, y la presentación de la demanda se realizó el 14/05/2010.

Que, puesto a sopesar los argumentos expuestos, paso primeramente a considerar la compatibilidad de la ordenanza atacada, con la normativa comunal y las leyes provinciales y nacionales.

Que, en este aspecto, la Ord. 45/09 cumple con recaudos exigidos por la COM en su art. 175. Fue aprobada por la mayoría requerida de dos tercios -ver fs. 261/3, 264/5 y 266/7- fue afectada una superficie similar –valoración que trataremos aparte- libre de ocupantes según la constatación de fs. 294; ubicada además dentro de la jurisdicción del barrio definido por la ordenanza.

Que, uno de los puntos centrales del planteo, es la consideración de “similar” a las superficies involucradas en la norma. En este sentido, los ediles entendieron la diferencia de tamaño entre las mismas no era un impedimento a la realización del intercambio, ya que además de transferir un predio de tamaño considerable, el beneficiario del predio desafectado tiene la carga de acondicionar la nueva calle abierta, empedrado y los cordones cunetas, el parquizado y mantenimiento de ambos lotes.

Que, además de las condiciones de los lotes y del intercambio de los mismos, entre las motivaciones de la ordenanza, está el ordenamiento vehicular. Se entiende que mejorar la carga y descarga de mercadería en el comercio del Sr. Da Silva Viana, redundará en el beneficio común, facilitando la circulación de las avenidas Tres Fronteras y Victoria Aguirre.

Que, si bien la actora entiende que la diferencia de metros cuadrados entre los lotes es una demostración de un acuerdo espúreo entre las partes, ello no ha sido demostrado en autos cabalmente.

No han acercado una cuantificación de esa diferencia, ya sea monetaria, funcional –diferencia de utilidad entre los predios-, a favor de la superficie desafectada, que logre desacreditar las valoraciones hechas por los concejales para acceder al intercambio.

Que, no acierta la actora entonces, en probar un incumplimiento a la Carta Orgánica Municipal, y si bien cita artículos constitucionales vulnerados y jurisprudencia que avalaría su tesitura, entiendo que tampoco logró demostrar que la ordenanza transgrediera la normativa constitucional, provincial ni nacional. No hay en la elaboración argumentativa una correlación sólida que demuestre la violación de derechos de la estirpe referida.

Que, la proporcionalidad de los predios involucrados es susceptible de apreciación, e intervienen múltiples variables, no solamente la superficie –que, por supuesto es importante-, sino también las características de ambos, la utilidad que prestan como espacios verdes, que sean funcionalmente similares, y redunda también en la comparación el beneficio general a la comunidad que puede reportar la operación.

Que, entran a jugar aquí además criterios políticos, los cuales si bien no destierran la posibilidad de control jurisdiccional de las normas, deben ser considerados como parte del proceso de decisión estatal. Aun así, este argumento no ha sido esgrimido como parte de la defensa a modo de escudo. Como destaca el Procurador General en su dictamen, la Ord. 45/09 cumple con los extremos exigidos por la norma, estando la misma correctamente fundada en apreciaciones verificables.

Que, en este aspecto, estamos ante una actuación reglada de la administración, la cual cumple con todas las pautas normativas. El margen discrecional que necesariamente tienen todas las normas -por ejemplo, la variable "similar" del art. 175 COM-, es como dijimos, sólo excepcionalmente revisable en sede judicial. La discrecionalidad estatal implica el ejercicio de cierta libertad de acción, pero encuadrada en las posibilidades fácticas.

Que, aún así, también entiendo que en éste caso, el acto es legítimo, ya que se cumplieron los recaudos de competencia, causa, forma y finalidad. Los presupuestos fácticos del acto han sido comprobados –tamaño similar y vacancia del lote afectado, mejora de la circulación vehicular-, o al menos no han sido categóricamente descalificados por la actora.

Que, en conclusión, entiendo que se encuentran cumplidos los presupuestos fácticos invocados en la expresión de motivos de la ordenanza, existe una correlación entre el supuesto de hecho normativo y la situación fáctica invocada, así como por el otro lado, no han sido desvirtuados estos fundamentos. Por otro lado, no ha sido demostrada la incompatibilidad legal y constitucional de la ordenanza, menos aún que se hayan avasallado derechos amparados por garantías constitucionales o por tratados internacionales.

Que, por tanto, coincido con el dictamen emitido por el Procurador General, y por las razones expuestas, considero que la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta debe ser rechazada en todas sus partes, con costas a la actora.

Así VOTO.

Concedida la palabra a los Dres. Cristian Marcelo Benítez, Ramona Beatriz Velázquez y María Laura Niveyro, dijeron:

Que adhieren al voto que antecede.

Concedida la palabra al Dr. Jorge Antonio Rojas, dijo:

Que teniendo presente las constancias de la causa, tal como ha sido planteada la demanda por los actores, y las particularidades de autos, adhiero al dictamen del Sr. Procurador General Dr. Miguel Ángel Piñero y la solución propiciada por el Sr. Ministro Dr. Froilán Zarza en cuanto rechaza la acción declarativa de inconstitucionalidad planteada, con costas. Así voto.

Concedida la palabra al Dr. Roberto Rubén Uset, dijo:

Que adhiere al voto del Dr. Froilán Zarza.

Concedida la palabra a las Dras. Cristina Irene Leiva y Rosanna Pía Venchiarutti Sartori, dijeron:

Que adhieren al voto del Dr. Jorge Antonio Rojas.

Por ello, atento lo dictaminado por el Señor Procurador General y siendo concordante la opinión de la mayoría (art. 41 Ley IV – Nº 15 – antes Decreto - Ley Nº 1550/82);

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

RESUELVE:

I) RECHAZAR la Acción Declarativa de Inconstitucionalidad interpuesta en autos, por los fundamentos expuestos en los considerandos, con costas a la parte actora.

II) REGISTRESE, cópiese, notifíquese y oportunamente Archívese.

d.s.