

**SALA ELECTORAL y de COMP.ORIGINARIA -
TRIBUNAL SUPERIOR**

Protocolo de Autos

Nº Resolución: 78

Año: 2018 Tomo: 2 Folio: 493-502

EXPEDIENTE: 6728184 -  - SANTINI DE BURTON, MARCELA C/ MUNICIPALIDAD DE MENDIOLAZA
- ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

AUTO NUMERO: 78. CORDOBA, 01/10/2018.

Y VISTOS: Estos autos caratulados: "**SANTINI DE BURTON, MARCELA C/
MUNICIPALIDAD DE MENDIOLAZA – ACCIÓN DECLARATIVA DE
INCONSTITUCIONALIDAD**" (expte. SAC n.º 6728184).

DE LOS QUE RESULTA:

1. Compareció Marcela Santini de Burton, por derecho propio, y a fs. 84/104 interpuso acción declarativa de inconstitucionalidad en contra de la Municipalidad de Mendiolaza por cuanto ese municipio pretende el pago de la denominada “Tasa por Servicio a la Propiedad”.

Asegura que no es una tasa sino un verdadero impuesto encubierto, y por eso resulta contraria a expresas disposiciones de orden constitucional, siendo asimismo incompatible con la Ley n.º 23548 de Coparticipación Federal de Recursos Fiscales y las disposiciones del Convenio Multilateral del año 1977.

Afirma que la ordenanza que la crea no ha sido publicada en ningún momento en el Boletín Oficial; y concluye la actora que estamos ante una normativa que directamente no existe.

Pone en conocimiento que esta obligación tributaria es anualmente dispuesta a través de ordenanzas conocidas y citadas como “Código de edificación, ocupación, uso y fraccionamiento del suelo de la localidad de Mendiolaza”. Añade que el día 29 de noviembre de 2016 se dictó la Ordenanza n.º 725, fijando los aspectos tarifarios del ejercicio 2017. Relata que allí se fijó, entre otros aspectos, mantener el esquema de determinación de la tasa fijándose valores por servicio a la propiedad como criterio principal; mas sostiene que la municipalidad se encarga año a año de encarecer sus tasas y a cambio presta pésimos o nulos servicios. Ello lo conduce a afirmar que la pretensión del municipio consiste

unívocamente en el cobro de impuesto y no de una tasa.

Alega que se encuentran reunidos los requisitos de procedencia de la acción que se deduce; a saber:

- a) Es necesario superar el estado de incertidumbre constitucional sobre la existencia, alcance y modalidad de una relación jurídica.
- b) La actora ostenta la calidad de parte interesada. Asegura que al ser vecina de Mendiolaza y haber sido empadronada como contribuyente, se le exige un pago que por derecho no corresponde.
- c) No se dispone de otro medio legal para darle fin inmediatamente al estado de incertidumbre que motiva esta acción.
- d) La sentencia que se pretende no es susceptible de ejecución forzada.
- e) La falta de certeza puede producir un perjuicio o lesión a la actora.

Se expone en materia de legitimación, explicando que en el presente caso se verifica con total facilidad ya que es sujeto pasivo de la carga tributaria instaurada por el municipio demandado y la normativa que impugna de inconstitucionalidad viola el mandato que protege el derecho de legalidad, de propiedad, de igualdad y de no confiscatoriedad.

En materia propiamente de la inconstitucionalidad que denuncia, acusa que la mal llamada “Tasa por servicios sobre la propiedad” en realidad se trata de un impuesto encubierto y no cumple con ninguno de los presupuestos jurídicos que caracterizan a las tasas.

Esgrime que no es posible identificar con un grado mínimo de precisión el servicio que se dice brindará la Municipalidad de Mendiolaza, como tampoco es viable establecer la prestación concreta ni, menos aún, fijar su costo, aunque sea de modo potencial. Además, agrega, es imposible apreciar si se cumple la exigencia de su adecuación a un grado razonable y prudente de proporcionalidad entre el monto de la obligación y el servicio que se dice se prestará a quienes se encuentran obligados a su pago.

Por su parte, niega que la Municipalidad de Mendiolaza posea atribuciones para la creación de impuestos.

Denuncia que la ordenanza que crea la tasa no ha sido publicada en el Boletín Oficial. Relata que han

procurado de manera personal obtener los datos pertinentes a la publicación de la ordenanza que la crea y en las oficinas de la Municipalidad sencillamente se les respondió que nunca había sido publicada. Expresamente entiende que, de confirmarse esa situación, jurídicamente no existe.

Solicita una medida cautelar de no innovar a efectos que no se torne ilusoria la custodia de los derechos conculcados, por medio de la cual se ordene a la Municipalidad de Mendiolaza abstenerse de realizar cualquier clase de acción, administrativa o judicial, relacionada con la tasa impugnada.

Alega el cumplimiento de las exigencias establecidas para su procedencia: verosimilitud del derecho o *fumus bonis iuris*, peligro en la demora o *periculum in mora* e inexistencia de obtener la cautela impetrada de otro modo.

Plantea asimismo la inconstitucionalidad del efecto suspensivo del eventual recurso contra la medida cautelar. Pide que el posible recurso de apelación que se deduzca ante una eventual medida preventiva otorgada a su favor, sea concedido con efecto no suspensivo.

Solicita la aplicación del principio *in dubio pro actione*, e impetra acceso a la tutela judicial efectiva.

Hace presente la importancia de hacer lugar a la demanda, ya que sostiene que es el único modo de asegurar la tutela efectiva de sus derechos constitucionales.

Describe la prueba documental acompañada e introduce la cuestión federal.

2. De la acción deducida y de la medida cautelar solicitada se corrió vista al señor Fiscal General de la Provincia (f. 129), la que fue evacuada por el señor Fiscal Adjunto mediante Dictamen E n.º 878 incorporado en autos con fecha 28 de noviembre de 2017 (fs. 130/132). Se pronuncia por la inadmisibilidad formal de la misma, por carecer del requisito de caso concreto previsto por la Constitución Provincial.

3. Dictado el decreto de autos (f. 133), queda la causa en condiciones de que el Tribunal se expida respecto de la admisibilidad formal de la acción intentada.

Y CONSIDERANDO:

I. PRESUPUESTOS PARA LA ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

La actora requiere la actuación de este TSJ en virtud de su competencia originaria para entender de las acciones declarativas de inconstitucionalidad (ADI) que se plantearan en los términos del artículo 165, inciso 1, apartado *a*, de la CP, así como de los artículos 11, inciso 1, apartado *a*, y demás concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial n.º 8435. Esto demanda despejar en forma previa e ineludible si, en estos autos, concurren los presupuestos exigidos para admitir formalmente la ADI que ha sido deducida, tal como lo haremos a continuación, no sin antes precisar –a modo de introducción- qué distingue a esta acción del examen de constitucionalidad que también pueden desplegar los otros tribunales o jueces provinciales.

a. El control de constitucionalidad en Córdoba: dos vías posibles

En la provincia, el sistema procesal constitucional combina la posibilidad de que el control de constitucionalidad sea ejercido de forma concentrada (con carácter preventivo y declarativo) por el TSJ en competencia exclusiva y originaria, y de forma difusa (por vía indirecta o incidental), por el resto de los tribunales. En el segundo caso, eventualmente, este Alto Cuerpo también puede intervenir, pero por vía recursiva.

En la primera hipótesis, el control lo es en virtud de una acción sustancial por medio de la cual, en el marco de un caso concreto, una parte interesada demanda en forma directa el ejercicio de la jurisdicción constitucional en instancia originaria, atribuida taxativamente por la CP al TSJ, para que despliegue en forma preventiva el examen de compatibilidad constitucional de leyes, decretos, reglamentos, resoluciones, cartas orgánicas y ordenanzas municipales que dispusieran sobre materia regida por la Constitución provincial o, en general, por el bloque de constitucionalidad federal.

Indudablemente, se trata de una acción de derecho público que nace de forma directa de la Constitución y cuyo fin es sanear el orden jurídico provincial de las normas tachadas de inconstitucionales, prácticamente desde el momento mismo de la incorporación de las disposiciones a dicho ordenamiento. Esto es lo que pone de manifiesto su carácter preventivo, en la medida en que el examen de constitucionalidad precede a la actividad de aplicación individualizada de la norma en cuestión. Este rasgo es central y marca la mayor diferencia con el control indirecto o por vía incidental

(por ejemplo, instado a raíz de la oposición de una excepción o de una defensa de inconstitucionalidad), porque en esta hipótesis se evalúa ya el despliegue o el impacto de la disposición por su eventual afectación a derechos en juego en el marco de una determinada relación jurídica.

Conviene insistir en este punto: en la vía directa, la cuestión constitucional, en toda su pureza y autonomía, es el objeto central de la acción y, en el caso de ser admitida, el proceso deberá concluir con una declaración que despeje la incertidumbre sobre la compatibilidad (o no) de la norma en cuestión con el bloque de constitucionalidad y de convencionalidad federal antes de que la disposición sea efectivamente aplicada. En cambio, en la vía indirecta, el planteo constitucional existe, pero de forma accesorio e inserto en una controversia principal a la cual accede incidentalmente y a la cual condiciona como cuestión prejudicial, que hay que resolver pero sin perder de vista la cuestión principal; en otras palabras, la duda constitucional carece de la autonomía y centralidad con la que se presenta en la ADI.

Ambas vías persiguen el mismo fin: asegurar el primado de la Constitución. Sin embargo, responden a alternativas procesales, situaciones y necesidades diferentes. En la vía indirecta, el derecho del impugnante ya ha sido afectado por una violación consumada o se encuentra en trance de tal como producto de la aplicación de la norma objetada (*i. e.*: hipótesis de una acción de amparo), y el proceso sirve para reestablecer la vigencia y efectividad del orden jurídico alterado por la disposición presuntamente inconstitucional. He aquí la función reparadora de esta variante, en la medida en que la causa de la impugnación es el perjuicio concreto sufrido con soporte, precisamente, en la norma cuestionada o en el régimen jurídico por ella establecido, cuya declaración de inconstitucionalidad por eso mismo se demanda.

En cambio, en la vía directa, aún no se ha consumado ninguna violación, dado que solo media una amenaza –por parte de la disposición objetada– a una relación jurídica o a un derecho que podrían verse lesionados, razón por la cual urge despejar la incertidumbre que pesa acerca de la compatibilidad constitucional de la norma en debate (ley, decreto, resolución, ordenanza, etc.). Esto es lo que explica

por qué, en el caso de la ADI, la demanda se dirige contra el emisor de la norma (el Estado provincial o municipal, etc.) y no contra el beneficiario de aquella o del régimen establecido por ella^[1], como ocurre en la vía indirecta.

En ambos casos, resulta imprescindible generar certeza, pero con sentidos distintos. En el caso de la ADI, lo primordial es despejar la incertidumbre constitucional que plantea la norma cuestionada, prácticamente *ab origine*, desde su incorporación misma al ordenamiento jurídico. Esto es lo que justifica que la búsqueda de seguridad se transforme en un bien en sí mismo y, por ello, el cometido de la sentencia ha de agotarse en la mera declaración del resultado que arroje el test de constitucionalidad al que se someta a la disposición impugnada. En cambio, en la vía indirecta lo que se busca es desterrar la incertidumbre que la norma tachada de inconstitucional provoca “*en la existencia, alcances o modalidades de la relación jurídica*”^[2].

En otras palabras, el fin de la ADI es producir certeza respecto de la norma objetada y, por eso mismo, el control de constitucionalidad ejercido de forma directa por este TSJ se torna en el objeto de dicha acción. Cabe aclarar que la certidumbre que se procura procede, por una parte, incluso cuando la norma no se encontrara atrapada en ninguna zona de penumbra textual (en tanto sus previsiones fueran claras, precisas y terminantes), pero contextualmente el examen de compatibilidad constitucional resultara imprescindible. Ahora bien, la búsqueda de certeza también puede estar destinada a despejar las oscuridades textuales (vaguedades, ambigüedades o indeterminaciones) pero en tanto pudieran resultar inconstitucionales por la amenaza potencial a los derechos de una parte concreta. En este último caso, la interpretación constitucional desplegada por este TSJ, en forma preventiva y antes de que dichas oscuridades se proyectaran sobre una relación concreta, cobra toda su relevancia.

En cambio, en la vía indirecta, la finalidad es llevar certeza a la relación jurídica ya concretizada y en desarrollo y, con ese cometido, los jueces se ven obligados a desplegar dicho examen de compatibilidad constitucional pero de forma incidental o refleja; esto es, al servicio del objetivo principal: clarificar los contornos de esa relación en particular, litigiosa, ya trabada, o de los derechos en juego, afectados por el despliegue de la norma.

En definitiva, como lo ha precisado un sector de la doctrina, en la vía indirecta el objeto “*es hacer cesar un estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance o modalidades de una relación jurídica, mientras que en la acción declarativa de inconstitucionalidad el objeto es directamente la pretensión de que una norma sea declarada inconstitucional*”[3].

b. La exigencia de un caso concreto planteado por una parte interesada

Habiendo precisado qué distingue a la ADI del otro tipo de control de constitucionalidad posible, ahora nos encontramos en condiciones de avanzar con los requisitos que la CP exige para su admisibilidad formal: que la cuestión constitucional planteada en forma directa lo sea en contra de leyes, decretos, reglamentos, resoluciones, cartas orgánicas y ordenanzas, que estatuyan sobre materia regida por esta Constitución, en el marco de un caso concreto y por una parte interesada.

Ambos requisitos son los que permiten afirmar que en Córdoba rige una acción concreta de inconstitucionalidad, que se “*caracteriza porque el reconocimiento de legitimación (para accionar) sólo se concede a quien tenga, de manera diferenciable, un interés tutelable*”[4], como consecuencia de lo cual la resolución que ha de dictarse únicamente tendrá efectos en el caso en cuestión y para las partes. Esto es, precisamente, lo que diferencia a esta variante de la acción abstracta de inconstitucionalidad, característica de los denominados sistemas de control concentrados clásicos, en los cuales para plantear la objeción sobre la norma no se exige como condición imprescindible que el demandante ostente un interés directo o diferenciado que justifique su pretensión. Al mismo tiempo, otra característica de este último modelo es que, por ello mismo, el pronunciamiento suele tener alcances generales (*erga omnes*) y, por ende, de concluirse que la disposición es inconstitucional, la consecuencia es la abrogación de aquella del ordenamiento jurídico.

Los conceptos de *caso concreto* y de *parte interesada* están íntimamente conectados, y sirven para subrayar -como lo ha sostenido este TSJ en numerosas ocasiones- que en Córdoba no está regulada una acción popular. En efecto, el planteo de inconstitucionalidad efectuado por vía principal no tiene fines teóricos, de consulta o meramente especulativos, sino que debe ser efectuado por quien tiene un interés suficiente en que se supere la incertidumbre constitucional que la sanción de la norma

impugnada sobre sus derechos. En otras palabras, la legitimación activa solo puede ser reconocida a quien acredite, de forma diferenciada, un interés excluyente en que se ponga en marcha –en instancia originaria- la función preventiva que conlleva toda ADI. Esto, a su vez, se vincula con la exigencia de que la falta de certeza que representa la disposición tachada de inconstitucional constituya solo una amenaza al derecho de la parte actora y no una lesión consumada, porque, de configurarse esto último, dejaría de tener sentido el carácter preventivo, distintivo del control directo que supone la ADI.

De lo anterior se desprende que, si la ADI se admitiera una vez consumado el daño sobre el derecho invocado, se desfiguraría el carácter excepcional de su función preventiva, para ostentar una función netamente reparadora. Con ello, por supuesto, la competencia originaria de este TSJ se ensancharía hasta el punto de comprender cualquier acto lesivo fundado en normas pretendidamente inconstitucionales. Esto, a su vez, supondría desconocer el tenor del mandato del artículo 165, inciso 1, apartado *a*, de la CP, que restringe los casos en que este Alto Cuerpo puede conocer de forma directa y en instancia exclusiva a través de una acción directa planteada en un caso concreto y por una parte interesada.

c. Oportunidad procesal para plantear la ADI

Corresponde precisar asimismo que, en el sistema procesal constitucional cordobés, no está previsto un plazo perentorio de caducidad para la interposición de la ADI, como ocurre en otras provincias. Basta con mencionar, a título simplemente ejemplificativo, que en Tierra del Fuego la demanda debe “*plantearse ante el Superior Tribunal de Justicia, dentro de los 30 días desde la fecha en que el precepto impugnado afectare los intereses del accionante*”[5]; y en San Luis, la acción tiene que deducirse dentro del mes desde el día en que la ley, decreto, reglamento, ordenanza municipal, “*acordados con efectos generales*”, afectara los derechos patrimoniales del accionante[6]. Mientras tanto, en Tucumán, la demanda debe formularse “*dentro del plazo de 60 días corridos a contar desde la publicación oficial de la norma cuestionada, la notificación o conocimiento del acto administrativo*”[7].

El hecho de que en Córdoba no esté regulado un término fatal para la interposición de la demanda no minimiza la circunstancia de que el control directo de constitucionalidad que conlleva la ADI supone que ese examen debe concretarse *a priori*, desde la incorporación misma de la norma al ordenamiento jurídico; esto es, desde su inmediata entrada en vigor (tras su promulgación, en el caso de las disposiciones legales y municipales), pero antes de que pueda desplegarse y concretizarse de forma individualizada. En esto radica, precisamente, la perentoriedad característica de nuestro sistema y lo que justifica la función preventiva de esta acción de indudable corte *iuspublicista*, por oposición a la función reparadora de las otras vías, en las que el control siempre es indirecto (al servicio de la certeza de una relación jurídica ya trabada) y *a posteriori* (cuando ya media una lesión, justamente, en virtud de la regulación que emerge de la disposición cuestionada o, si aún no media lesión, al menos ya hay actividad suficiente de concreción de la norma o del acto en cuestión).

En otras palabras, en esto se advierte en toda su dimensión cómo se conectan las notas distintivas de la ADI cordobesa: la posibilidad de accionar inmediatamente, desde el momento mismo de la publicación de la norma (en el caso de una ley, por ejemplo), pone en evidencia la intensidad de la anticipación preventiva que conlleva el control directo y, por eso mismo, la excepcionalidad de esta vía prevista por la propia CP. Esto, desde que la perentoriedad con que debe ser urgida la intervención de este TSJ, en instancia originaria, se adelanta a la actividad ulterior de aplicación y de concreción individualizada de la disposición, al menos, respecto de la parte que demuestra un interés suficiente —y en el marco de un caso concreto— en que sea despejada, mediante una sentencia estrictamente declarativa, la duda existente sobre la regularidad constitucional puesta de manifiesto a través de la demanda incoada.

En definitiva, como puede apreciarse, lo concerniente al estudio de la oportunidad procesal para la interposición de la ADI se transforma en clave y hasta podría decirse que precede al análisis de los requisitos en propiedad (cuestión constitucional planteada por parte interesada en un caso concreto); es decir, opera como una suerte de precondition marco, que debe constatarse en primer lugar, dado que lo que resulta determinante es establecer, de conformidad con las constancias acompañadas y de las

circunstancias invocadas por la demandante, si la acción ha sido promovida con la perentoriedad que requiere un control excepcional, preventivo, de tipo directo, por parte de este Alto Cuerpo, prácticamente desde el momento mismo de la publicación de la disposición (cuando se trata de leyes, por ejemplo). Esto último, precisamente, para evitar que la norma impugnada pueda concretizarse o desplegar sus efectos de forma individualizada en una relación jurídica en particular, con lo cual la vía directa dejaría de ser la pertinente y oportuna, y entrarían en juego las otras (indirectas y reparadoras).

d. Objeto de control

Retomando el texto constitucional, es dable precisar que son objeto de control por esta vía, de acuerdo a la enumeración que el inciso efectúa, leyes, decretos, reglamentos, resoluciones, cartas orgánicas y ordenanzas municipales.

Al respecto, resulta de interés recordar las manifestaciones vertidas en el seno de la Convención Provincial Constituyente del año mil novecientos ochenta y siete, con motivo del análisis y consideración de la acción autónoma de inconstitucionalidad, allí se sostuvo que *“El inciso ‘a’, en consideración estatuye la acción declarativa de inconstitucionalidad de todas las normas provinciales o municipales que se opongan a esta constitución (...) No hay duda de que la supremacía constitucional debe estar garantizada mediante sistemas de control dirigidos a asegurar que la Constitución prevalezca sobre las normas o actos normativos inferiores...”*[8].

Sobre el tema se ha dicho que el objeto de control por vía de la acción autónoma de inconstitucionalidad sólo pueden ser normas de carácter impersonales y abstractas emergentes de las distintas esferas del gobierno provincial o de las autonomías municipales. De manera que lo que inviste a un acto de autoridad suficiente para ser cuestionado mediante la vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad, entre otras cosas, es que su contenido estatuya sobre materia regida por la Constitución Provincial, que regule una conducta en forma impersonal, general y abstracta, y que tal regulación se postule como lesiva del ordenamiento constitucional[9].

II. LA VÍA EXCEPCIONAL DE LA ADI NO PROCEDE EN EL CASO TRAÍDO A RESOLUCIÓN

Habiendo delineado los contornos de la ADI en Córdoba, así como los requisitos para su admisibilidad formal, ahora corresponde despejar si, en los presentes autos, la acción ha sido promovida en contra de un acto atacable por esa vía y en la oportunidad debida como para habilitar la competencia originaria, exclusiva y excepcional de este TSJ.

a. Impugnabilidad objetiva de la ADI

En el contexto referenciado, se advierte que la norma cuyo control se pretende en autos no constituye materia habilitada para ser revisada por la vía intentada, toda vez que la misma, como expresamente lo reconoce en más de una oportunidad la parte actora, es inexistente (fs. 84 y 98vta.).

En efecto, las referencias apuntadas sustentan de manera categórica e indisputada que el objeto de control por vía de la acción autónoma de inconstitucionalidad prevista en el artículo 165 inciso 1.º apartado *a* de la Constitución de la Provincia sólo pueden ser normas de carácter general, impersonales y abstractas emergentes de las distintas esferas del gobierno provincial o de las autonomías municipales.

La exigencia apuntada no se corresponde con el acto hacia el cual se direcciona la acción propuesta desde que éste no habría completado su proceso de formación y sanción.

A los fines de examinar de un modo acabado las aristas jurídicas del caso traído a consideración, es pertinente considerar la directriz según la cual las Provincias argentinas en oportunidad de dictar sus propias constituciones, como obligación fundamental y primigenia deben seguir las pautas fundamentales fijadas por la Constitución Nacional (art. 5), ya que la relación de subordinación normativa se asienta en la forma de gobierno representativa, republicana y federal que la Carta Magna adopta para la Nación Argentina (art. 1.º *ib.*).

Como ha tenido oportunidad de señalar con anterioridad este Tribunal mediante su Sala en lo Contencioso Administrativo^[10], este ideario político e institucional es el plasmado en el artículo 31 de la Constitución Nacional que establece “*Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada Provincia están obligadas a conformarse a ellas, no obstante*

cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales...”, principio que se completa con lo prescripto en el artículo 75 inciso 22 ib., para así definir conjuntamente el bloque de constitucionalidad al que deben conformarse las normas infraconstitucionales de cualquier orden jurisdiccional, ya sea nacional, provincial, municipal o comunal.

Como señala la dogmática constitucional *“La primera nota del federalismo es la existencia de dos sistemas normativos de distinto nivel en el cual uno de ellos (el provincial o estadual) está subordinado -en principio- al otro (el federal), la segunda nota es que la Constitución Nacional es una ley de participación, pues la norma constitucional federal es la que distribuye las competencias entre ambos sistemas y establece los límites de los respectivos ámbitos de cada uno, mientras que la tercera nota es la descentralización del poder político...”*^[11].

En ese marco, la Constitución de la Provincia de Córdoba establece en el artículo 180 que *“Esta Constitución reconoce la existencia del Municipio como una comunidad natural fundada en la convivencia y asegura el régimen municipal basado en su autonomía política, administrativa, económica, financiera e institucional. Los Municipios son independientes de todo otro poder en el ejercicio de sus atribuciones, conforme a esta Constitución y las leyes que en consecuencia se dicten”*.

A su turno, el artículo 194 ib. preceptúa que *“En las poblaciones estables de menos de dos mil habitantes se establecen Comunas. La ley determina las condiciones para su existencia, competencia material y territorial, asignación de recursos y forma de gobierno que asegure un sistema representativo con elección directa de sus autoridades”*.

En ese orden de descentralización y prelación normativa, se enmarcan en el orden provincial los municipios.

Sin embargo, no solamente en materia de organización y distribución del poder, los estatutos normativos inferiores deben subordinarse a la Constitución Nacional, sino que la Ley Fundamental establece pautas funcionales y garantistas que animan la práctica y los procedimientos de ejercicio de los poderes constituidos.

Entre otros, el principio de publicidad de los actos de gobierno, es uno de los requerimientos constitucionales insoslayables al tiempo de ejercer la actividad legislativa en cualquiera de los niveles institucionales del Estado, ya que los fundamentos del sistema republicano establecen que el Poder Ejecutivo debe publicar las leyes.

Como ha señalado este Tribunal Superior, el requisito de la publicidad legal se vincula con *“garantías de certeza y seguridad jurídica propias del sistema republicano de gobierno, que limita a su vez a toda potestad ejercida por la autoridad de la Provincia...”*^[12].

Así lo prevé el artículo 99, inciso 3 de la Constitución Nacional, según el cual, el Presidente de la Nación *“Participa de la formación de las leyes con arreglo a la Constitución, las promulga y las hace publicar...”*.

En el orden local se consagra el principio de publicidad, por imperio del artículo 15 de la Constitución Provincial que dispone: *“Los actos del Estado son públicos, en especial los que se relacionen con las rentas y los bienes pertenecientes al Estado Provincial y Municipal. La ley determina el modo y la oportunidad de su publicación y del acceso de los particulares a su conocimiento”*, definiéndose puntualmente la relación entre la publicación y la vigencia legal en el artículo 111 que reza: *“Las leyes tienen vigencia a partir del día de su publicación, a menos que las mismas establezcan otra fecha. No tienen efecto retroactivo salvo disposición en contrario. La retroactividad establecida por ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales”*.

Asimismo y en el marco normativo que regla el procedimiento legislativo, el artículo 144, inciso 2 dispone que el Gobernador *“Participa de la formación de las leyes con arreglo a esta Constitución, las promulga y publica...”*.

En cumplimiento del mencionado imperativo constitucional, el artículo 38 de la Ley n.º 8102 -Ley Orgánica Municipal- que regula la actuación normativa de los Municipios que no posean su propia Carta Orgánica, establece que sancionada y promulgada una ordenanza se firmará un original por el Presidente y el Secretario del Concejo Deliberante, se protocolizará y numerará de modo correlativo, y una copia segura de la norma aprobada se remitirá por correo electrónico al Boletín Oficial de la

Provincia de Córdoba para su publicación íntegra.

No es casual la configuración constitucional e infraconstitucional de la publicación de las leyes, al tiempo de construir el bloque jurídico que regla una condición esencial de su vigencia, que garantiza de manera efectiva la igualdad ante la ley.

La *divulgatio promulgationis* es considerada requisito definitorio y esencial para la validez y vigencia de los mandatos del Legislador.

La dogmática jurídica ha señalado insistentemente la importancia de la publicidad legal, indicando, como lo hace González Calderón, que *“nadie puede tener noticia cierta de los mandatos soberanos de la ley si no han sido publicados...”*^[13], ello por cuanto, tal cual lo expresa Bidart Campos, *“La publicación íntegra en nuestro sistema la etapa de eficacia para dar vigencia normológica y obligatoriedad a la ley...”*^[14].

Ratificando la importancia de la publicidad de las leyes, Joaquín V. González señala que tal requisito es *“sustancial de nuestro gobierno...”*^[15].

Desde la reforma de 1994, la publicación de las normas es una condición expresamente exigida por el artículo 99, inciso 3 de la Constitución Nacional.

Excepcionalmente, se ha aceptado la existencia de leyes secretas^[16], es decir no sólo no publicadas, sino expresamente declaradas reservadas. Tales leyes, en principio no se compadecen con el sistema republicano democrático, razón por la cual, sólo resultan admisibles en situaciones de gravedad, necesidad o secretos de estado y cuando su aplicación se reserva a la esfera interna del poder sin alcanzar en su dispositivo a los particulares^[17].

Sobre esta problemática, Sagüés señala que la seguridad jurídica y legislativa exige que no se sancionen leyes secretas^[18], opinión que es seguida por Miguel Ángel Ekmekdjian, cuando expresa que *“la publicidad de las leyes es un requisito implícito en nuestra Constitución (arts. 1 y 33), y aún explícito, ya que el significado del vocablo promulgación no se limita a la aprobación del Poder Ejecutivo, sino que se incluye en él la obligación de hacer conocer la ley al pueblo. El secreto o reserva de las leyes sólo puede ser aceptado en muy contados casos, cuando en ellas estén*

comprometidos los intereses fundamentales de la Nación. Menos aún se puede aceptar el carácter secreto de normas generales de rango inferior a la ley (decretos o resoluciones), atento a lo dispuesto por el artículo 2 del Código Civil y el artículo 11 de la ley 19.549... ”[\[19\]](#).

De lo expuesto se deriva la necesidad de la publicidad legal como elemento determinante de la vigencia normativa de la ley. Sólo si la ley es publicada, los particulares pueden hacerla valer en defensa de sus derechos o cuestionarla si la consideran violatoria de los mismos. Sólo si la ley es publicada, el Estado puede compeler su obediencia y sancionar su transgresión, ya que nadie estaría facultado para invocar su desconocimiento. Ello determina una base igualitaria por la cual gobernantes y gobernados se sujetan a la ley, salvaguardando el principio consagrado por los artículos 16 de la Constitución Nacional y 7 de la Constitución Provincial, en concordancia con lo establecido en los artículos 2 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 136 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Cabe recordar que la CSJN tiene dicho reiteradas veces y de modo explícito que las ordenanzas municipales son verdaderas leyes locales^[20], y por tanto, le son aplicables las enseñanzas y categorías propias del proceso de formación y sanción de las leyes relatadas en los párrafos que anteceden.

Consecuentemente, no habiéndose cumplimentado el procedimiento previsto normativamente para la formación y sanción de la ordenanza cuestionada, esta resulta inexistente como tal, y por tanto la acción intentada deviene inadmisibile formalmente por no verificarse a su respecto la impugnabilidad objetiva requerida.

b. Carácter preventivo

Mas si eventualmente se entendiera que ataca la tasa municipal que incide sobre los inmuebles creada en el Título I de la Parte Especial del Libro Segundo: “Contribuciones que inciden sobre los inmuebles – Tasa Municipal de Servicios a la Propiedad” de la Ordenanza General Impositiva n.º 444/2006, acompañada en copia simple a fs. 2/14; la acción también deviene inadmisibile desde que no se verifica el carácter preventivo desarrollado precedentemente que configura el caso concreto al que alude la

disposición constitucional.

Ello es así puesto que, en el momento en que la actora planteó la presente ADI (el 25 de octubre de 2017), ya se encontraba con suficiente grado de despliegue y de concreción la relación jurídica entre el Fisco municipal y la demandante, en su carácter de contribuyente obligada al pago de la referida tasa.

Resulta oportuno precisar que, como lo manifiesta expresamente la actora, ha oblado durante los años anteriores la gabela que establece la norma que ahora impugna (cfr. fs. 111/112).

Con anterioridad se ha expresado que en esta provincia no está previsto –como ocurre en otras- un plazo fatal de caducidad para la interposición de la ADI. Como consecuencia, lo fundamental es que, por el carácter extraordinario, directo y preventivo de esta particular acción, la impugnación debe ser articulada prácticamente desde la incorporación misma de la norma al ordenamiento jurídico; precisamente, para evitar que sus efectos puedan proyectarse, particularizarse y concretarse en una relación jurídica determinada. Y esto último es lo que ha acontecido en este caso desde que, durante sucesivos periodos fiscales la actora ha abonado la tasa exigida por el municipio sin cuestionar aspectos de su constitucionalidad sino hasta más de diez años después de su entrada en vigencia y aplicación.

Durante ese lapso, el sucesivo acaecimiento del hecho imponible, que fue generando la obligación de tributar la tasa y el correlativo cumplimiento por la actora, fueron consolidando sus efectos en la relación jurídica de modo que resulta excluido el carácter preventivo propio de la ADI.

Lo anterior no quiere decir que la actora carezca de la posibilidad de impugnar el tributo en cuestión –si así lo estimara- en la medida en que lo juzgara eventualmente lesivo de sus derechos (a la igualdad, a la propiedad, etc.), pero debe articularla por la vía procesal correspondiente, que no es la excepcional y preventiva de la ADI, dado que las normas legislativas que se objetan ya han desplegado sus efectos aplicativos en una relación jurídica individualizada. El diseño procesal constitucional de la provincia ofrece alternativas indirectas para que la demandante, en consonancia con su derecho a una tutela judicial efectiva, pueda articular su pretensión de que las disposiciones impugnadas sean objeto de un examen de compatibilidad constitucional.

Como consecuencia, al no haberse cumplido en estos autos con la condición insoslayable de la oportunidad procesal; esto es, articular la ADI antes de que la norma tenga principio de aplicación, no procede seguir analizando si concurren los otros requisitos que vuelven admisible la interposición de una acción directa ante este TSJ (exigencia de un caso concreto planteado por una parte interesada).

III. MEDIDA CAUTELAR

Que, finalmente, no corresponde pronunciarse al respecto en virtud de su carácter accesorio de la pretensión principal, respecto de la cual procede declarar la inadmisibilidad de la ADI en los términos en que ha sido formulada, por lo que el tratamiento de lo peticionado a título precautorio se ha tornado inoficioso.

Por ello, y habiéndose expedido el señor Fiscal Adjunto del Ministerio Público (fs. 130/132),

SE RESUELVE:

I. Declarar formalmente inadmisibile la acción declarativa de inconstitucionalidad articulada por Marcela Santini de Burton, en contra de la Municipalidad de Mendiolaza en cuanto ese municipio pretende el pago de la denominada “Tasa por Servicio a la Propiedad”.

II. Declarar inoficioso el tratamiento de la medida cautelar solicitada.

Protocolícese, hágase saber y dese copia.

[1] Cfr. Toricelli, Maximiliano; *El sistema de control constitucional argentino*, LexisNexis, Bs. As., 2002, p. 235.

[2] Toricelli, Maximiliano; *El sistema de control constitucional argentino*, ob. cit., p. 245.

[3] Bianchi, Alberto B.; *Control de constitucionalidad*, 2.^a ed. actualizada, reestructurada y aumentada, Abaco, Bs. As., 2002, t.1, p. 403.

[4] Toricelli, Maximiliano; *El sistema de control constitucional argentino*, ob. cit., p. 234.

[5] Ver el art. 316 del Código Procesal Civil, Comercial, Laboral, Rural y Minero de Tierra del Fuego.

- [6] Ver el art. 789 del Código Procesal Civil y Comercial de San Luis.
- [7] Ver el art. 89 del Código Procesal Constitucional de Tucumán.
- [8] Diario de Sesiones de la Honorable Convención Constituyente de la Provincia de Córdoba, año 1987. t. I, pp. 867 y 870.
- [9] Cfr. TSJ, en pleno, Secretaría Electoral y de Competencia Originaria, “Barrutia”, Auto n.º 2 del 12/2/2001.
- [10] Cfr. TSJ, Sala Contencioso Administrativa, “Córdoba”, Sentencia n.º 122/2002, de fecha 6/11/2002.
- [11] Ekmekdjian, Miguel Ángel; *Tratado de Derecho Constitucional*, Depalma, Bs. As., 1993, t. I, pp. 159 y ss.
- [12] Cfr. doctrina TSJ, *in re*: “Sucesión de José Manuel Martinoli”, Sentencia n.º 14/1981 de fecha dd/mm/aaaa.
- [13] González Calderón, Juan; *Derecho Constitucional Argentino*, Lajoune, Bs. As., 1926, t. III, p. 42.
- [14] Bidart Campos, Germán; *Manual de la Constitución Reformada*, Ediar, t. III, p. 258.
- [15] González, Joaquín V.; *Manual de la Constitución Argentina*, Estrada, Bs. As., 1959, p. 492.
- [16] Cfr. González Calderón, Juan; *Derecho Constitucional Argentino*, ob. cit., p. 43.
- [17] Cfr. Bidart Campos, Germán; *Manual de la Constitución Reformada*, ob. cit., p. 259.
- [18] Cfr. Sagüés, Néstor; “Seguridad Jurídica y confiabilidad en las Instituciones Judiciales”, LL 1996-E, secc. Doctrina, p. 957.
- [19] Ekmekdjian, Miguel Ángel; *Tratado de Derecho Constitucional*, ob. cit. p. 153 y ss.
- [20] Cfr. CSJN, Fallos 312:326 “Rivademar”, 325:1563 “Promenade”, Véase también el trabajo de Mosso Giannini, César y Urrutigoity, Javier, “Sobre la naturaleza jurídica de las ordenanzas municipales en el Derecho Argentino”, Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso, www.rderecho.equipu.cl/index.php/rderecho/article/download/270/250, consultado el 17/8/2018.

TARDITTI, Aida Lucia Teresa
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

SESIN, Domingo Juan
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

RUBIO, Luis Enrique
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

BLANC GERZICICH de ARABEL, Maria de las Mercedes
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

CACERES de BOLLATI, María Marta
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

LOPEZ PEÑA, Sebastián Cruz
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

PALACIO de CAEIRO, Silvia Beatriz
VOCAL DE CAMARA

LOPEZ SOLER, Francisco Ricardo
SECRETARIO/A T.S.J.