

SAN NICOLÁS de los ARROYOS, 14 de octubre de 2020.-

**VISTO:** La medida cautelar peticionada y la documental acompañada a la causa de lo que, -----

**RESULTA:** Compareció el sr. Guido Martín LORENZINO MATTA, en su carácter de Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, con el patrocinio Letrado del Dr. Gabriel Raúl TUBIO, quien también lo hizo en calidad de apoderado de éste último a mérito de la copia poder que acompañó, y en representación de la totalidad de los contribuyentes del partido de San Nicolás, con excepción de las personas que hayan efectuado o inicien su propio reclamo judicial, dedujo pretensión declarativa de certeza contra la MUNICIPALIDAD de SAN NICOLÁS de los ARROYOS, con relación a la Tasa municipal de Desarrollo Urbano (ex Alumbrado Barrido y Limpieza, en adelante -ABL-) y de la Tasa Solidaria por Obras Públicas, solicitando se declare la inconstitucionalidad de los artículos 4, 5, 6, 124, 126 y 130 de la Ordenanza Fiscal y Tarifaria, sancionada por la comuna demandada para el ejercicio 2020 (Expte. N° 1715/19-HOD y 5190/19-DE). -----

Asimismo, requirió el dictado de una *medida cautelar innovativa* en favor de la totalidad de los contribuyentes del partido de San Nicolás alcanzados por las tasas tachadas de inconstitucionalidad -a excepción de quienes posean o inicien su propio reclamo judicial-, a fin de que se modifique el "*statu quo*" existente, disponiéndose: a) la suspensión de la aplicación de la Tasa municipal de Desarrollo Urbano, ordenándose que la Tasa por Alumbrado Barrido y Limpieza se liquide conforme lo dispuesto por la Ordenanza Fiscal y Tarifaria del ejercicio 2019, con más los incrementos que se hubieran establecido en relación a la misma, derivadas de ejercicios fiscales fenecidos, en la inteligencia que ellas constituyen modificaciones de carácter permanente (arg. art. 116, primer párrafo, de la Ley Orgánica de las Municipalidades, dto. ley N° 6769/58 y sus modificatorias), y b) la suspensión de la aplicación de la denominada Tasa Solidaria por Obras Públicas. -----

Basó su legitimación en el art. 55 de la Constitución Nacional y en el 12 de la Ley 13.834 (Texto según Ley N° 14.883), refiriendo que tal legitimación, para intervenir judicialmente, debe interpretarse que le es otorgada para el ejercicio de sus funciones y la misma responde a la facultad amplia para promover diversos tipos de acciones en las que la controversia se centra en la defensa del orden público, social y en la efectiva vigencia de los derechos fundamentales. -----

Alegó que la norma tributaria en ciernes, introdujo sustanciales modificaciones en materia de tasas retributivas de servicios, reemplazando la histórica Tasa por Alumbrado, Barrido y Limpieza, por una nueva denominada Desarrollo Urbano, que esencialmente retribuye a la demandada los mismos servicios que su predecesora (ABL), incorporando algunas ampliaciones en abstracto para intentar justificar su cuantiosa desproporción de costos, convirtiéndola en inconstitucional, inaplicable y violatoria de preceptos básicos del derecho. -----

Luego pasó a transcribir el art. 126 que fija la Tasa de Desarrollo Urbano, el cual normativiza: "*La Tasa a que alude este Título corresponde a la prestación de los servicios municipales de alumbrado, común o especial, de limpieza, de conservación de los espacios públicos excluida la red vial, mantenimiento del servicio y reposición de lámparas de alumbrado público, recolección de residuos domiciliarios (cuya dimensión, peso, volumen y/o magnitud no exceda el servicio normal), barrido, conservación y ornato de plazas o paseos, salud y educación, mantenimiento y conservación de desagües pluviales, forestación y conservación del arbolado público, instalación y preservación de refugios peatonales y de todos aquellos servicios prestados no legislados en los títulos siguientes, que hacen a una mejor calidad de vida de los habitantes del Partido*".- Y que por el art. 130, para fijar la base imponible de esta tasa, se establece un avalúo para cada inmueble que refleje la superficie del terreno, cubierta, semicubierta y de pileta; la cantidad de baños principales y secundarios; la existencia de equipos de refrigeración y calefacción, ascensores y montacargas; características del suelo,

ubicación y edilicia que constituya una mejora en las prestaciones del bien; resultando este avalúo igual, a la valuación fiscal fijada por la Agencia de Recaudación de la Provincia de Buenos Aires (ARBA).-----

A continuación refirió sobre el art. 4° el cual indica la alícuota general anual aplicable del 15,5% para la tasa discutida, la cual se diferencia por zonas y destino del inmueble; y el art. 6° que impone una serie de topes máximos de incremento que los resuelve con una fórmula que se relaciona con la última cuota determinada correspondiente del ejercicio fiscal inmediato anterior, con un tope que dependerá de la valuación fiscal del bien; esto es, 1) inmuebles hasta \$ 3.052.520, tope del 100% (cien por ciento), 2) inmuebles mayores a hasta \$ 3.052.520 y hasta \$ 5.310.000, tope del 150% (ciento cincuenta por ciento) y 3) inmuebles mayores a \$ 5.310.000, sin tope.-----

Adujo que en base a los parámetros fijados por la norma en crisis, el incremento de la tasa cuestionada respecto de su antecesora, alcanza aproximadamente a un 236 %, por lo que frente a esta situación varios contribuyentes del partido de San Nicolás, formularon ante la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, las quejas Nros. 7741/20, 7757/20, 8130/20 y 8211/20, que acompañó como prueba documental.-----

Ponderó además que la tasa de Desarrollo Urbano es complementada por la Tasa Solidaria por Obras Públicas, la cual también experimentó liquidaciones desmedidas, además de resultar ilegal e inconstitucional, puesto que no se trata de la retribución de ningún servicio. En tal sentido, transcribió el artículo 124 de la ordenanza en cuestión, que dispone adicionar un 37,50% con destino a la cuenta especial denominada "Fondo Solidario de Obras Públicas". - Expuso que existe una transgresión a los principios constitucionales de tributación tales como el de la capacidad contributiva o capacidad de pago, de la proporcionalidad y de la no confiscatoriedad; ya que la nueva tasa carece de todo ajuste a esos principios y reglas sentados por la ley y no se vincula a un servicio o actividad específica efectiva o potencialmente prestado a un ciudadano, sino que pretende vincularse a la integridad de la actividad estatal. - En cuanto a la medida cautelar requerida, fundó la *verosimilitud en el derecho* en los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional, como así también en jurisprudencia elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación vinculada a la tutela del derecho de propiedad, caso "Bourdié c/Municipalidad de la Capital", aludiendo que tal recaudo no consiste en un análisis de certeza sobre la existencia del derecho pretendido ni un juicio de verdad, sino que se trata de advertir lo verosímil e hipotético.-----

Mientras que para el *peligro en la demora* indicó que de no hacerse lugar a la medida cautelar peticionada, se afectaría de forma evidente el derecho constitucional de propiedad de todos los contribuyentes nicoleños afectados por las tasas cuya declaración de inconstitucionalidad se persigue, en la medida en que se les irrogaría un perjuicio que no podría repararse aún cuando la sentencia a dictarse en relación al fondo de la litis, resultara favorable a sus pretensiones. -

Respecto de la *afectación al interés público* aclaró que éste debe ser grave, y puesto que en algunos casos el dictado de la medida puede generar mayores daños que los que se derivarían si ella no se dictara, en otros su otorgamiento no solo no afectará el interés público sino, antes bien, lo protegerá, como ocurre en "*sub iudice*".-----

En cuanto a la contracautela solicitó se exima a esa Defensoría de conformidad con lo dispuesto por el artículo 200, inciso 1) del C.P.C.C. y art. 24, inciso 2) del C.P.C.A. y, para el eventual e hipotético caso que no se hiciera lugar a ello, ofreció la caución juratoria, en los términos y con los alcances previstos por el art. 199 del C.P.C.C.-----

Posteriormente, por la parte actora, se presentó la Dra. Romina MORETA, como apoderada de la Defensoría del Pueblo de la provincia de Buenos Aires, extremo que acreditó con la copia del poder general agregado a estos actuados junto con el escrito de demanda, y como patrocinante del Defensor Guido Martín Lorenzino

Matta, ello sin revocar la representación del Dr. Gabriel Raúl Tubio. -----

-----

Dispuesto el informe que normativiza el art. 23 C.P.C.A., se presentó el dr. Sebastián FERRARI, como Letrado apoderado de la Municipalidad local y cumplió con el mismo diciendo que no procede el otorgamiento de la medida cautelar peticionada, respecto a todos los contribuyentes del Partido de San Nicolás, en base a cinco (5) tópicos que desarrolló: *a)* en razón de que la tasa de Desarrollo Urbano fue creada conforme el procedimiento que establece la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y la Ley Orgánica de las Municipalidades, aprobada por el Honorable Concejo Deliberante de la ciudad; *b)* haber sido entablada en una acción como pretensión declarativa de certeza, para que el contribuyente no cumpla con el principio del "*solve et repet*", contrariando la doctrina de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires; *c)* la medida cautelar es contraria a la doctrina de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en lo que refiere al principio de razonabilidad de los tributos y a la carga de la prueba de la confiscatoriedad alegada, además de resultar violatoria de los presupuestos básicos de toda medida cautelar y afecta el interés general; *d)* avasalla la autonomía municipal y la división de poderes consagradas en las Constituciones Nacional y Provincial y *e)* la improcedencia de la acción colectiva. -----

Con relación al punto *a)*, recordó que el derecho tributario municipal tiene raigambre constitucional y en el ámbito nacional, su reconocimiento antes de la reforma Constitucional de 1994 fue sostenido por la C.S.J.N. mediante el fallo ampliamente reconocido en la causa "RIVADEMAR"; y por mandato Constitucional se admitió en materia tributaria, facultades originarias de los municipios para establecer impuestos, además de tasas y contribuciones, siempre que ello no se superpusiera con el ejercicio del poder tributario del Gobierno federal o las provincias. Dijo que en consonancia con ello, está lo normado en los arts. 192 inc. 5 y 193 inc. 2 de la Constitución local donde surge que los gravámenes municipales atienden a aspectos que la dogmática constitucional invariablemente ha reconocido a los municipios, todo ello en virtud del poder de policía que detentan y fundado en razones de debida administración de sus recursos para atender a los fines específicos de su organización.- Alegó que en uso de tales facultades el Honorable Concejo Deliberante dictó la Ordenanza Fiscal y Tarifaria 2020, estableciendo la Tasa de Desarrollo Urbano en su art. 126 ss. y cc., dentro del marco de legalidad (dto. ley 6769/58 y sus mod. leyes 10.559, 10.752 y 11.186), concluyendo que no corresponde la concesión de la cautelar solicitada suspendiendo el pago de una tasa creada conforme al procedimiento establecido por ley. -----

Referente al segundo argumento *b)*, es decir el de no cumplir los contribuyentes con la obligación de pago previo al inicio de la acción (*solve et repet*), sostuvo que es improcedente la acción meramente declarativa interpuesta por incumplimiento de sus presupuestos básicos que son: 1) el estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance o modalidades de una relación jurídica; y 2) que no se dispusiera de otro medio legal para ponerle término inmediatamente; y en base a ello, los derechos que la actora pretende hacer valer deberán argumentarse en una pretensión diferente a la articulada.- Indicó también que sobre el principio del "*solve et repete*" hay ausencia de prueba tendiente a formar convicción relativa a una situación económica del conjunto de contribuyentes supuestamente representado por el Sr. Defensor del Pueblo provincial, impidiendo afrontar la exigencia de pago previo; existiendo una intención impugnatoria de un tributo, por lo que la concesión de una medida cautelar como la solicitada por el Sr. Defensor, carece de todo fundamento legal.

Con relación al tercer tópico, que estriba en la afectación al interés general, adujo que la concesión de tal medida afecta gravemente el interés público, ya que debido al modo en que ha sido peticionada para todos los contribuyentes del Partido de San Nicolás, genera serios problemas financieros a la comuna. Esgrimió que la medida precautoria conforme se solicita resulta violatoria de los principios establecidos en los arts. 25 y 26 del C.P.C.A., genera un grave daño al interés público y vulnera las pautas de actuación sentadas en dicha

normativa, con el agravante que lo que se suspende acá no es un simple acto administrativo, sino la aplicación de la Ordenanza Fiscal y Tarifaria. - - - -

Manifestó que la verosimilitud del derecho no se encuentra acreditada ya que la ordenanza fue sancionada y aprobada por el Honorable Concejo Deliberante del partido de San Nicolás, conforme al procedimiento establecido en la Constitución y su presunción de legitimidad solo cede cuando ésta no fue emitida conforme al procedimiento y con los requisitos que prevé la legislación aplicable. - - - - -

- - - - - Afirmó que el actor basa la verosimilitud en el derecho en argumentos dogmáticos, fundados en la supuesta vulneración del principio de razonabilidad constitucional, determinado en la supuesta distancia monetaria entre el importe que se abonaba con anterioridad a la sanción de la Ordenanza Fiscal y Tarifaria vigente y el importe actual.- Agregó que el Defensor del Pueblo sostiene que “el incremento [...] alcanza aproximadamente a un 236%”, empero esta afirmación no tiene ningún sustento y no explica la forma en que obtiene esa cifra. Apuntó que éste se limitó a cuestionar el monto de la tasa de Desarrollo urbano liquidada, sin probar ni ofrecer prueba alguna en relación a la incidencia de dicho monto en el patrimonio de cada uno de los contribuyentes representados. - - - - -

Sobre el cuarto fundamento -afectación de la autonomía municipal y de la división de poderes- indicó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación señaló que los jueces, al examinar este tipo de medidas, deben tener especial cuidado en tanto se trata de decisiones preliminares que, por sus efectos expansivos, pueden suspender total o parcialmente la aplicación de una ley vigente y, de ese modo, afectar la división de poderes y citó jurisprudencia de la la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. - - - - -

Como quinto y último rubro -improcedencia de la acción colectiva y de una medida cautelar que afecte a todos los contribuyentes del partido de San Nicolás- expresó que no se dan los requisitos de admisibilidad para que prospere una acción colectiva, puesto que las características individuales de la situación atravesada por cada uno de los afectados, que la actora procura representar en forma colectiva, resultan trascendentes para resolver la controversia planteada. Dijo que en el caso de autos, todos los contribuyentes del partido de San Nicolás han recibido diferentes tipos de actualizaciones de las tasas, y algunos no han recibido ningún tipo de aumento, por lo que no se observan intereses colectivos homogéneos para que el Defensor del Pueblo pueda representar como fundamento básico de una acción colectiva, y mucho menos como fundamento de una medida cautelar que afecte a la totalidad de los contribuyentes de dicho partido.- Y agregó por otro lado, que la petición debe tener por objeto la tutela de un bien colectivo, es decir, que pertenezca a toda la comunidad y, por lo tanto, indivisible y homogéneo. Citó jurisprudencia. - - - - -

Concluyó que, no obstante lo expuesto, la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Departamental, en los expedientes remitidos con motivo del recurso de apelación deducido contra la medida cautelar dictada por esta dirección procesal y que hizo lugar al tema tratado en los procesos relacionados, ha decidido que se liquide el valor exigible por cuota al tope previsto en el artículo 6 inciso 2 de la Ordenanza Tarifaria 2020, es decir con un tope del 150% de aumento respecto al ejercicio 2019.- Aclaró que en el partido de San Nicolás de 61.942 inmuebles que ostenta el padrón de la Municipalidad, solo 578 inmuebles han sido valuados por la ARBA en más de \$ 5.310.000 (0,9% del total) e incluidos en la categoría más alta, por lo cual el tope del 150% fijado por la Cámara sólo es superado por el 0,9% de las propiedades.- Que asimismo, el Tribunal de Alzada en los supuestos de contribuyentes que no lleguen a un aumento de la tasa cuestionada del 150%, ha resuelto acoger la apelación interpuesta por el Municipio, tal como resulta de los autos "SCHNEIDER, Sandra Raquel c/ MUNICIPALIDAD de SAN NICOLAS s/ Pretensión declarativa de certeza", expediente N° 3261/2020. - - - - -

A la par, destacó que este proceso deviene abstracto, toda vez que casi la totalidad de los contribuyentes del partido de San Nicolás, no alcanzan el tope del 150% fijado por la Cámara Departamental, lo que surge de los informes emitidos por la Secretaría de Hacienda Municipal, que obran en los caratulados “DEPOLO, Martín y

otro c/ MUNICIPALIDAD de SAN NICOLAS s/ Pretensión declarativa de certeza” expediente N° 3223/2020. - - -

-----  
Mediante escrito de fecha 4 de setiembre de 2020, la parte actora contestó lo consignado por el Letrado apoderado del municipio demandado y puso de resalto que las notas características de las tasas son: 1) divisibilidad del servicio; 2) prestación efectiva del servicio; 3) afectación del producto a las necesidades financieras del servicio; 4) límite cuantitativo y la razonable equivalencia entre monto de la tasa y las prestaciones efectivamente recibidas, encontrándose esto último estrechamente ligado a la llamada base de cálculo de la tasa, es decir, la cuantificación del presupuesto de hecho generadora de la misma, a través de la medición de alguno, varios o la totalidad de sus aspectos mensurables; y no en base a otros elementos como el valor de los bienes. - - - - -

Advirtió que, aplicando estos principios básicos del derecho tributario, a lo sostenido por la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo Departamental, en el considerando XI del fallo recaído en los autos: “Depolo, Martín y Otros c/Municipalidad de San Nicolás de los Arroyos s/ Pretensión Declarativa de Certeza”, en cuanto dispone “...que el municipio deberá liquidar la cuota mensual respetando el límite correspondiente a su valuación fiscal, no debiendo superarse entre el valor de la última cuota del año 2019 y las correspondientes al año 2020 dicho tope de ciento cincuenta por ciento (150%), incluyendo todos los ítems, lo que debe quedar reflejado en el valor final a abonar...”, sin hesitación alguna ello no se condice con los principios arriba enumerados, que hacen a la naturaleza jurídica de las tasas retributivas de servicios. - - - - -

-----  
Solicitó en base a los porcentuales de aumento, se resuelva la medida cautelar requerida, haciéndose lugar a la misma, toda vez que la suma de la alícuota y de las valuaciones, implican un incremento irrazonable de la tasa con respecto al año inmediato anterior. - - - - -

**CONSIDERANDO: I.-** Por el art. 55 de nuestra Constitución provincial, *el Defensor del Pueblo tiene a su cargo la defensa de los derechos individuales y colectivos de los habitantes. Ejerce su misión frente a los hechos u omisiones de la Administración pública... que impliquen el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, abusivo, arbitrario o negligente de sus funciones...*; transcripto en la parte pertinente para su aplicación a este supuesto. Y el art. 1ro. de la ley 13.834, reguladora de la organización y del funcionamiento de esta figura constitucional, ratifica que el Defensor se rige por lo dispuesto en el art. 55 Const.prov.Bs.As. y por esa ley. - - -

-----  
El art. 12 de ésta última, lo legitima activamente para promover acciones judiciales en el cumplimiento del cometido de su función, y por su segundo párrafo le indica que puede iniciar de oficio, cualquier investigación conducente al esclarecimiento de los hechos de la administración pública que impliquen el ejercicio ilegítimo, defectuoso o irregular de su actividad. En ratificación de ello, el art. 14 en sus incisos f) y g) le conceden la atribución de *promover acciones judiciales en todos los fueros y proponer la modificación o sustitución de normas*; claramente explicada esta facultad en el párrafo segundo del art. 26 de la ley 13.834, al establecer: *Si como consecuencia de sus investigaciones llegase al convencimiento de que el cumplimiento estricto y riguroso de una norma puede provocar situaciones injustas, inequitativas o perjudiciales para los administrados, podrá sugerir la modificación de ellas*; con los apercibimientos a los receptores en caso de incumplimiento, que legislan los arts. 15 a 17 de la analizada normativa. Mientras que por el art. 20, se regula que *Podrá dirigirse al Defensor del Pueblo toda persona física o jurídica que se considere afectada por los hechos o actos previstos en el art. 55 de la Constitución Provincial.- No otorgarle legitimación activa en la materia de autos al Defensor, no sería la derivación razonada del derecho vigente.* - - - - -

Con este articulado detallado quedó acreditado que, en lo que concierne a la materia que nos ocupa, *El Defensor del Pueblo es un organismo constitucional de garantía unipersonal, autónomo e independiente, que protege y defiende los derechos humanos, individuales y sociales; supervisa y garantiza que las instituciones y*

*los funcionarios y funcionarias del Gobierno cumplan con sus deberes y respeten la Constitución y las leyes vigentes"* (Comunicado Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, La Plata 15 de octubre de 2010 en [www.defensorba.org.ar](http://www.defensorba.org.ar)). -----

De los conceptos vertidos se extrae que el Defensor del Pueblo tiene dos objetivos: el primero, reside en la misión de velar por los derechos humanos y las garantías constitucionales; el segundo, consiste en ser un órgano de control de la administración pública.- Para lograr que pueda cumplir con dichos fines, la Constitución provincial y la Nacional lo han investido de una característica sustancial: la legitimación procesal.-

La legitimación activa del Defensor del Pueblo para ejercer una tutela más eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, incluye la capacidad de cuestionar la constitucionalidad de normas en su aplicación al caso concreto. La facultad del Defensor del Pueblo de plantear la inconstitucionalidad de las leyes se asocia con el ejercicio de su función como garante de los derechos fundamentales. Por las funciones que le han sido atribuidas constitucionalmente parece haber sido pensado como un representante de los ciudadanos.- Parece claro que la legitimación activa del Defensor del Pueblo para interponer esta materia, se ubica en el contexto de las funciones que le han sido atribuidas por la Constitución, y se justifica por la defensa del interés público objetivo que subyace.- Debe señalarse que la CSJN, en el fallo "Halabi", ha dispuesto al mencionar que "la acción resultará de todos modos procedente en aquellos supuestos en los que cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias tales como el ambiente, el consumo o la salud o afectan a grupos que tradicionalmente han sido postergados, o en su caso, débilmente protegidos. El contribuyente afectado aparecería en esta materia, como la parte más débil frente a la actividad estatal que cautelarmente fue suspendida en casos antecedentes y similares.- En estas circunstancias, la naturaleza de esos derechos excede el interés de cada parte, y al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido como "el de la sociedad en su conjunto", el cual puede surgir tanto de la materia en discusión, como de las particularidades del grupo afectado (*ver Verbic, Francisco, Acciones de clase y eficiencia del sistema de justicia, SJA 26/08/2015, 33, JA 2015-III, 1400*). ----- La facultad de contar con legitimación procesal es lo que habilita al Defensor a intervenir en las causas de incidencia colectiva, convirtiéndolo en un garante del acceso a la justicia colectiva.- Es pues un defensor de todos los colectivos de personas que por actos, hechos u omisiones de la administración pública sufran restricciones o vulneraciones en sus derechos. Un precedente que ha demostrado el reconocimiento de su legitimación procesal por parte de la CSJN ha sido el caso conocido como "rebalanceo telefónico".- El fallo de la CSJN afirmó que "el Defensor del Pueblo se encuentra legitimado para accionar en la protección de los derechos de incidencia colectiva en general y en particular los de los usuarios del servicio público telefónico, en virtud de lo dispuesto en los arts. 42, 43 y 86 de la Constitución" (*Defensor del Pueblo de la Nación c/ Estado Nacional, 1998*). -----

Es indudable que existe un fuerte interés social en proteger a esta clase de sujetos jurídicos afectados por la ordenanza en cuestión. Precisamente, el segundo párrafo del art. 43 de la Constitución Nacional establece que la acción de amparo puede ser interpuesta "contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización". Sabido es que la actividad jurisdiccional del Defensor del Pueblo no debe circunscribirse a la interposición de amparos para el debido cumplimiento de los fines puestos bajo su competencia y que por razones de debido proceso debe estar legitimado para interponer todo tipo de acción judicial como así se lo delimita expresamente el inciso f) del art. 14 de la ley 13834. -----

El Defensor identifica entonces en este supuesto, un hecho único que causaría una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales, con la excepción que marcó para quiénes ya acudieron a estos estrados de manera personal. En tal orden de ideas, la pretensión interpuesta no sólo encuentra su motivo en una causa común, sino que también es dirigida hacia los efectos colectivos que dicha causa ha generado, viéndose un diverso grupo de contribuyentes afectados por un mismo accionar. Es decir, la pretensión se habría enfocado en lograr la recomposición de la situación descripta para los integrantes de ese grupo. (Cons. 11° Halabi).- Hay derechos personales y patrimoniales derivados de afectaciones a la capacidad contributiva de los habitantes perjudicados. En efecto, se verifica un hecho, único y continuado, que provoca la lesión a los contribuyentes de la tasa de desarrollo urbano impuesta por la ordenanza cuya inconstitucionalidad se pretende, y por lo tanto, se identifica una causa fáctica homogénea. ----- La demostración de los presupuestos de esa pretensión de inconstitucionalidad es común a todos esos intereses, excepto en lo que concierne al menoscabo patrimonial que individualmente se sufre, y en este aspecto, se centra instar la acción individualmente.- Existe una homogeneidad fáctica y normativa que lleva a considerar razonable, la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte, salvo en lo que hace a la prueba del daño, procediendo identificar provisionalmente -a esta hora de resolución cautelar - la composición del colectivo, porque la pretensión accesoria de suspensión de los efectos de la ordenanza municipal que impuso la tasa de desarrollo urbano, por el alcance otorgado, hace que no involucre a todo el colectivo. -----

**II.-** Otorgada la legitimación procesal al Defensor del Pueblo para actuar en autos, con el alcance dado, e ingresando a decidir la pretensión accesoria incoada, en primer lugar, se impone precisar que es principio general que la finalidad del proceso cautelar consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia que debe recaer en una causa, y que la fundabilidad de la pretensión depende de un análisis de mera probabilidad acerca de la existencia del derecho discutido.- El juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición al objetivo de la medida cautelar, que no es otro que atender a aquéllo que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad (C.S.J.N. Fallos: 306:2060, 314:711, entre otros).-----

**III.-** Por otro lado, en numerosas causas iniciadas en este juzgado, por parte de contribuyentes que solicitaron el dictado precautorio contra la tasa de Desarrollo Urbano que establece la Ordenanza Fiscal y Tarifaria en cuestión, dije que, en el ámbito cognoscitivo propio de un despacho cautelar, existe un margen de duda acerca del obrar de la administración municipal ya que, la validez jurídica de un determinado mecanismo recaudatorio no depende de su eficacia ni encuentra justificación suficiente en sus nobles finalidades, sino que está condicionada a que se respeten las garantías constitucionales de los ciudadanos. Entre éstas últimas deben considerarse, tanto las de rango general (propiedad, debido proceso, derecho de defensa, acceso a la justicia) como las específicas del derecho tributario (legalidad, confiscatoriedad, capacidad contributiva).----- También indiqué, que analizando la ordenanza impugnada en su parte pertinente a la tasa de Desarrollo Urbano, con el grado de provisionalidad propio de toda cautelar, se advierte verosímilmente (art. 22 numeral 1 inciso a) C.P.C.A.) que, con el fundamento de ser mas abarcativa en la contraprestación del servicio, impone una gabela que varió sustancialmente en su importe, ocasionando que su efectiva aplicación podría afectar el normal desenvolvimiento económico financiero del contribuyente, habilitando la tutela precautoria (art. 15 C.P.B.A.).- Ponderé la gran distancia monetaria que se evidenciaba a simple vista entre el importe que el o los contribuyentes solventaron con anterioridad a la sanción de la norma cuestionada y el nuevo importe determinado por la administración tributaria municipal con base en dicha ordenanza, lo que implicaba una irrazonable desproporción; circunstancia que abrió un margen de duda -a esa hora- con relación a la legitimidad del obrar comunal, no solo en punto quizás de una defectuosa técnica legislativa en la descripción del hecho imponible de la tasa en cuestión, sino también con relación al cálculo aritmético utilizado por la administración municipal para su liquidación -que es lo urgente- ante lo

anterior importante, porque se configuraba *con humo de buen derecho*, el requisito del inciso b) del numeral 1 del art. 22 C.P.C.A., en cuanto al perjuicio inmediato por el vencimiento y el agravamiento de esa situación ante la sucesiva obligatoriedad de los cumplimientos posteriores de pago de la tasa en controversia.-----  
-----

Asimismo, remarqué que el límite fundamental para determinar el ámbito de legitimidad y de legalidad de la autonomía de un municipio en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero (art. 123 Const. Nac.), se encontraba en el principio de razonabilidad contenido en los arts. 28 de la Ley Fundamental Nacional y 57 de la Carta Magna provincial, en virtud del cual no pueden transponerse los límites de lo racional y razonable para la vigencia efectiva de los municipios.- *"Por el contrario, debe recordarse que esta Corte ha sostenido que el art. 123 de la Constitución Nacional no confiere a los municipios el poder de reglar las materias que le son propias sin sujeción a límite alguno..." (voto del Dr. FAYT en Fallos 328:175).*-----

En razón de todo eso, correspondió a este Poder Judicial, preservar la supremacía de la Constitución -Nacional y Provincial-, frente a disposiciones locales cuestionadas sobre la base de su presunta vulneración constitucional ante el preliminar quebrantamiento que se advirtió como irrazonable con la constatación de una y otra cuota de la tasa, habilitando la intervención de esta jurisdicción en resguardo de las garantías individuales.----- Sostuve al mismo tiempo, que la vulneración del principio de razonabilidad constitucional, integrante de la esencia de la materia tributaria, confiere dentro del estado liminar de esos procesos, plena verosimilitud en el derecho al requerimiento cautelar pretendido (art. 22 num. 1 inc. a C.P.C.A.). Ello, sin que implique emitir opinión fondal, es decir, sin abrir juicio alguno acerca de los demás argumentos alegados como fundamento de la impugnación de la ordenanza puesta en crisis, los que se abordarían una vez bilateralizados.-

**IV.-** También hice referencia en esas causas, en cuanto al peligro en la demora, en tanto preliminarmente se vislumbró una excesiva injerencia del estado municipal en la esfera patrimonial de sus ciudadanos la que, al aparecer verosímelmente desmesurada, afecta el derecho de propiedad consagrado en los arts. 16 y 17 Const. Nac. y 10 Const.Prov.Bs.As.- El examen de toda pretensión cautelar supone la existencia de un menoscabo o perjuicio cierto (actual o inminente) que ponga en marcha la jurisdicción en busca de un resguardo preventivo que asegure la eficacia de la decisión final que dirima el conflicto (*doctrina causa S.C.B.A. A 68225, resolución del 15-VI-2005*), lo que configura la existencia del peligro en la demora requerido por la letra b) del inc. 1° del art. 22 del C.P.C.A., ya que con los vencimientos de las cuotas de la tasa impugnada, se estarían afectando los recursos de los contribuyentes.- Al respecto se ha sostenido que: *"...En especial en materia tributaria, la reparación tardía, o la devolución de los tributos ilegítimamente percibidos, generan daños que pueden ser evitados por medio de la obtención de medidas cautelares en caso de cumplirse con los presupuestos para su dictado..." ("El derecho a la jurisdicción en materia tributaria: las medidas cautelares y el pago previo", La Ley Suplemento de Derecho Administrativo, Junio de 2007).*-----

**V.-** Ahora, ha quedado claro en el *plano cautelar*, en base a los juicios en trámite por ante este organismo, análogos anteriores y posteriores a estas actuaciones, iniciados por contribuyentes, tanto personas físicas como jurídicas, a través de la articulación de una pretensión declarativa de certeza (art. 12 num. 4 C.P.C.A.), la instancia revisora confirmó la medida cautelar para el caso de que el importe a abonar se hubiera incrementado en un ciento cincuenta por ciento (150%) -o mas- entre la primera gabela y la segunda que la vino a reemplazar, tomando como base el art. 6 num. 2° de la Ordenanza comunal.- (*Doctrina "DEPOLO, Martín y otro c/ MUNICIPALIDAD de SAN NICOLAS s/ Pretensión declarativa de certeza" expediente N° 3223 de la segunda instancia y 15.414 de este juzgado; resolución del 7 de julio de 2020; entre muchos otros*), agregando que ello involucraba a todos los ítems o conceptos que integran la nueva boleta, la cual incluye el Fondo Solidario por Obras Públicas -que se transcribirá mas adelante-, también cuestionado por la parte actora, e integrante de esta medida precautoria.-----



Por ende, cabe aclarar que en los pleitos incoados por contribuyentes que observaron aumentada su boleta por la nueva tasa de Desarrollo Urbano, sin superar el incremento el porcentaje del 150% aludido, la Excm. Cámara del fuero local, por mayoría de fundamentos, acogió la apelación interpuesta por el Municipiodemandado, tal como ocurrió en uno de los primeros antecedentes, "SCHNEIDER, Sandra Raquel c/ MUNICIPALIDAD de SAN NICOLÁS s/ Pretensión declarativa de certeza", expediente n° 3261-2020 y N° 15.428 de este juzgado, resolución de fecha 23 de julio de 2020; mediante los argumentos allí expuestos, a los que cabe remitirse por razones de brevedad. -----

Dentro de esa pauta revisora, la legitimación actoral del Defensor del Pueblo provincial, para esta resolución cautelar, procede circunscribirla en representación colectiva de los sujetos obligados al pago de la tasa de desarrollo urbano que sufrieron un incremento en sus boletas a partir del 150%. -----

Sin soslayar la manifestación de esta parte actora, con respecto a su desacuerdo con la resolución recaída en "Depolo", lo cierto es que tanto este accionante como todos los demás legitimados activos en causas judiciales análogas por esta misma materia y, la parte demandada, han consentido esa decisión de la Alzada.- En ese marco, por los principios de celeridad y economía procesal que hacen conveniente evitar todo dispendio de actividad jurisdiccional (*Conf. C.S.J.N. Fallos: 25:364; 311:1644 y 2004; 320:1660; 321:3201 y sus citas; 337:47*) (arts. 34 num 5° inc. e. C.P.C.C., 77/1 C.P.C.A.), y a fin de procurar resguardar los principios de igualdad y seguridad jurídica (arts. 16 C.N.; 11 y 171 C.P.B.A.), corresponde seguir los lineamientos sentados por el Excelentísimo Tribunal de Alzada en el pronunciamiento citado. ----- Las resoluciones decretadas por la suscripta a favor de esos actores, fueron recurridas por la parte demandada y elevadas las actuaciones electrónicamente a la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo Departamental, la cual confirmó lo resuelto por esta dirección procesal, empero procedió a otorgar un alcance distinto, disponiéndose por mayoría que: *"De la documental acompañada por la actora a la presente causa (boletas correspondientes a los años 2019/2020) surge la desproporción señalada (computando todos los ítems de la boleta), por lo que el Municipio deberá liquidar la cuota mensual respetando el límite correspondiente a su valuación fiscal, no debiendo superarse entre el valor de la última cuota del año 2019 y las correspondientes al año 2020 dicho tope de ciento cincuenta por ciento (150%), incluyendo todos los ítems, lo que debe quedar reflejado en el valor final a abonar..."*, y reiteró mas adelante: *"...el Municipio deberá limitar el valor exigible por cuota al tope previsto en el artículo 6 inciso 2 de la Ordenanza Tarifaria 2020, ello respecto del cálculo de todos los ítems que integran la boleta de pago mensual correspondiente al año 2019 (esto es incluyendo todos los fondos especiales)... y se establece que -en caso de incumplimiento- la Comuna podrá reclamar el monto adeudado (fijado cautelarmente) por las vías que considere pertinentes"* (Cám. Cont. Adm. Dtal., autos "DEPOLO Martín y Otro c/ MUNICIPALIDAD de SAN NICOLAS s/ Pretensión declarativa de certeza", expediente N° 3223-2020 y causa N° 15.414 de este juzgado. resolución del 7 de julio de 2020; entre muchos otros); resolutorio firme. (El subrayado me pertenece). -----

**VI.-** Si bien la S.C.B.A. ha resuelto en reiteradas oportunidades que el examen de los requisitos a los que se halla sujeta la procedencia de las medidas cautelares es particularmente estricto en el ámbito fiscal cuando se trata de una acción donde se persigue la inconstitucionalidad de una norma legisferante dada la presunción de constitucionalidad de la que goza, se ha afirmado también que: *"La circunstancia que deba aplicarse una particular estrictez en materia de medidas cautelares referidas a reclamos o cobro de impuestos, no impide por las particulares circunstancias del caso, su procedencia"* (*Conf. C.S.J.N. Fallos 330:5226 "Capatti, Gustavo c/ Bs. As. Pcia. s/ Acción Declarativa" res. del 18/XII/2007*). -----

A los soportes técnico jurídicos antes detallados, procede agregar que la Legislatura de la provincia de Buenos Aires, publicó el 10 de enero de 2020, en su Boletín oficial N° 28.684, la Ley impositiva para el ejercicio fiscal 2020 bajo el N°15.170, en la cual aprobó el Consenso Fiscal 2019 suscripto con fecha 17 de diciembre de 2019, celebrado entre el Poder Ejecutivo Nacional; los Titulares de los poderes ejecutivos de veintitres (23)

provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en el cual, mediante la cláusula l, se "*suspendió hasta el día 31 de diciembre del año 2020, la vigencia de los incisos b), c), d), h), j), k), l), m) y s) de la Cláusula III del Consenso Fiscal 2017 de fecha 16 de noviembre de 2017 y su modificatorio, el Consenso Fiscal 2.018, de fecha 13 de setiembre de 2018*".- Ello así se consideró -entre las motivaciones que se citan en su declaración- porque nuestro país atraviesa una grave crisis económica, con caída del Producto Bruto Interno, sucesivas devaluaciones del tipo de cambio, aumentos constantes de las tarifas de los servicios públicos y alarmantes niveles de inflación con el consecuente incremento de la pobreza, que supera el treinta y cinco por ciento (35%) de la población, como así también de la tasa de desempleo; situaciones que impactan en la vida de las familias y han provocado un aumento significativo de la vulnerabilidad económica y social de vastos sectores.-

-----

En lo que hace al objeto de este proceso, debe aclararse que continúan vigentes los incisos p), q) y r) de la cláusula III del Consenso Fiscal anterior, los que respectivamente establecen: "*Promover la adecuación de las tasas municipales aplicables en las respectivas jurisdicciones de manera tal que se correspondan con la concreta, efectiva e individualizada prestación de un servicio y sus importes guarden una razonable proporcionalidad con el costo de éste último, de acuerdo con lo previsto en la Constitución Nacional*".- "*Crear una base pública, por provincia, en la que consten las tasas aplicables en cada municipalidad (hechos impositivos, bases impositivas, sujetos alcanzados, alícuotas y otros datos relevantes) y su normativa*". "*Impulsar un sistema único de liquidación y pago de tasas municipales aplicable a cada provincia y a la C.A.B.A*" (el subrayado y la cursiva no corresponden a su original).- -----

Ello lleva a considerar que la declaración del punto p) transcrita en primer término, firmada oportunamente por la Provincia de Buenos Aires que comprende al municipio local, no aparece inicialmente respetada en la tasa impugnada, sin soslayar que así se percibe, en el estado larval de este proceso; de manera cautelar y, teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de mutable y provisoria que ostenta esta resolución accesoria conforme al art. 26 C.P.C.A.- -

En tales condiciones, cabe concluir que se configuran en autos, los requisitos exigidos en la normativa aplicable -art. 22 C.P.C.A.- que tornan procedente la protección provisoria requerida, con el alcance que ha dispuesto la segunda instancia, a fin de evitar un dispendio jurisdiccional y de procurar la mayor economía procesal (arts. 34 num 5° inc. "e" C.P.C.C.; 77/1 C.P.C.A.). - -

Por lo que, -----

**RESUELVO:** 1°) Otorgar legitimación activa en la materia de autos al Defensor del Pueblo de la provincia de Buenos Aires, el cual conforme derivación razonada del derecho vigente (arts. 55 C.P.Bs.As.; 12, 14 incs f) y g), 26, ley 13.834), constituye un órgano de control de la administración pública, para lo cual la Constitución provincial y la Nacional lo han investido de esa legitimación procesal; en autos, con la exclusión peticionada de los contribuyentes que acudieron individualmente en esta materia y de la afectación patrimonial que -en su caso- deberá ser instada de forma particular. -----

2°) Por los principios de celeridad y economía procesal que hacen conveniente evitar todo dispendio de actividad jurisdiccional (*Conf. C.S.J.N. Fallos: 25:364; 311:1644 y 2004; 320:1660; 321:3201 y sus citas; 337:47*) (arts. 34 num 5° inc. e. C.P.C.C., 77/1 C.P.C.A.) y en reguardo de los principios de igualdad y seguridad jurídica (arts. 16 CN., 11 y 171 C.P.Bs.As.), circunscribir en esta oportunidad el universo de contribuyentes de la tasa de Desarrollo Urbano (DU), cuyo monto a abonar haya sufrido un aumento del 150% por ciento -o mas- con relación a la última cuota liquidada (diciembre de 2019) por la tasa de Alumbrado, Barrido y Limpieza (ABL), tomando en consideración el alcance otorgado por la Excm. Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo Departamental, en casos análogos, donde se persigue idéntica pretensión por igual objeto y materia (*Doct. causas "DEPOLO Martín y Otro c/ MUNICIPALIDAD de SAN NICOLAS s/ Pretensión declarativa de certeza", expediente N° 3223-2020 y causa N° 15.414 de este juzgado. resolución del 7 de julio de 2020; entre otros; y "SCHNEIDER Sandra*

*Raquel c/ MUNICIPALIDAD de SAN NICOLAS s/ Pretensión declarativa de certeza", expediente n° 3261 y N° 15.428 de este juzgado, resolución de fecha 23 de julio de 2020).*-----

3°) Cautelarmente suspender el cobro de la nueva gabela denominada Tasa de Desarrollo Urbano prevista en la Ordenanza Fiscal y Tarifaria para el corriente año, disponiendo de manera provisoria que el Departamento Ejecutivo Municipal de este Partido, se abstenga de intimar, ejecutar, determinar, exigir, caucionar o cualquier otro acto similar ya sea en sede administrativa como judicial, dicho tributo, únicamente con relación a todos aquellos contribuyentes que por medio de la Tasa de Desarrollo Urbano han observado un incremento del ciento cincuenta por ciento (150%) o mas, respecto de la otrora tasa de Alumbrado Barrido y Limpieza, excluidos todas aquellas personas que ya posean en trámite proceso judicial ante este organismo contra la comuna demandada; todo ello hasta tanto se dicte sentencia en este proceso (arts. 22 y 26 C.P.C.A.) y disponer que la Municipalidad accionada liquide dicha gabela limitándose al valor exigible por cuota al tope previsto en el artículo 6 inciso 2° de la Ordenanza Fiscal y Tarifaria 2020, ello respecto del cálculo de todos los ítems que integran la boleta de pago mensual correspondiente al año 2019 (ésto es incluyendo todos los fondos especiales). Se establece que, en caso de incumplimiento la comuna podrá reclamar el monto adeudado (fijado cautelarmente) por las vías que considere pertinentes (arts. 192 inc. 5° Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 116 primer párrafo Dto. Ley 6769/58, Ley Orgánica de las Municipalidades); teniéndose presente que esta medida ostenta naturaleza jurídica de mutable y provisoria, y que la misma puede ser objeto pasivo de levantamiento según las razones especificadas en el art. 26 del C.P.C.A.- Por la parte actora, líbrese cédula al Sr. Intendente Municipal de San Nicolás de los Arroyos, la que se diligenciará en la Oficina de Servicios jurídicos de la comuna (art. 9/3 C.P.C.A.), con transcripción o copia integra de esta resolución. -----

4°) Sin soslayar la excepción normativa prevista en el numeral 2 del art. 24 C.P.C.A., no se la considera abarcativa en este supuesto; y por tratarse el accionante de un órgano de la Constitución Provincial (art. 55), la que le otorgó plena autonomía; con mas la legitimación procesal que como parte actora se le concedió en autos; la resolución cautelar acogida y la petición subsidiaria planteada en demanda, procede que preste contracautela. -----

Atento a ello, previo al libramiento antes dispuesto, teniendo presente la emergencia sanitaria declarada por Decreto Provincial N° 132/20, las recomendaciones realizadas por el Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires (Res. 2020-393-GDEBA- MSALGP y Res.- 2020 - 394 - GDEBA-MSALGP), el Decreto de Necesidad y Urgencia PEN N° 297/20 y sus prórrogas, en armonía con los argumentos vertidos en los considerandos de la Resoluciones S.C.B.A. nros. 386/20 y 480/20 y concordantes -prorrogadas por Res. S.C.B.A. N° 56/20-, donde se fijaron alternativas conforme al avance de la pandemia del COVID-19, y hallándose este Departamento Judicial en fase tres (3), en miras a la preservación de la salud del personal del Poder Judicial, como así también de todas las personas que concurren a las dependencias que lo integran; **deberá la parte actora remitir vía presentación electrónica a este Juzgado, contracautela juratoria (arts. 199 C.P.C.C., 77/1 C.P.C.A.) por las costas, daños y perjuicios que se derivaren en caso de haber peticionado esta medida cautelar sin derecho (art. 24 C.P.C.A.), y declarar bajo juramento sobre la autenticidad formal y material de toda la documentación que aportó a este proceso.** -----

5°) Atento a resolverse una cuestión accesoria y sin sustanciación, no corresponde expedirse sobre el régimen de costas. -----

----- **REGÍSTRESE-NOTIFIQUESE** -----

MARIA ISABEL FULGHERI  
JUEZ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
DEPARTAMENTO JUDICIAL SAN NICOLÁS