

FORMULA RECLAMO ADMINISTRATIVO - IMPUGNA ACTOS DE ALCANCE GENERAL - NULIDAD - INCONSTITUCIONALIDAD.

Sr. Presidente

Concejo Deliberante de Ushuaia

CONCEJO DEL DELIBERANTE USHUAIA	
MESA DE ENTRADA LEGISLATIVA	
ASUNTOS INGRESADOS	
Fecha:	30 MAYO 2022 Ho. 9: 50
Numero:	319 Fojas: 4
Expte. N°	
Otrado:	
Orchido:	 3231

BEBAN, SARA ESTER, Argentina, DNI N° 13.954.062 con domicilio real en calle Le Martial N° 825 de Ushuaia, con el patrocinio letrado de **FERNANDEZ, Abogado Mat. 335 STJ, Ing. Brutos CM 923-170929-7**, constituyendo domicilio legal en la calle San Martín 1684 2° "G" Ushuaia, se presenta y dice:

I. OBJETO:

En legal tiempo y forma en los términos del art. 148, inciso b) y 156 de la Ley de Procedimiento Administrativo viene a impugnar la Resolución CD N° 58/2022 y de la Ordenanza Municipal sancionada el 16/03/2022 por medio de la cual se desafecta del Espacio Público una porción de tierra ubicada a la rivera del Chorrillo del Este y la intersección de la Calle los Pájaros en el barrio Mirador Beagle, de la que se tomara conocimiento a partir del decreto de promulgación, solicitando su derogación total, en función a su ostensible nulidad e inconstitucionalidad, ello con base en las consideraciones de hecho y de derecho que seguidamente se exponen.

II. FUNDAMENTOS DEL PLANTEO:

El cuerpo deliberativo con la Resolución CD N° 58/2022, decide avanzar de modo ilegítimo con el Asunto 159-2022, sancionado el 16 de marzo de 2022, que decide **desafectar** del Espacio Público una porción de tierra ubicada a la rivera del Chorrillo del Este y la intersección de la Calle los Pájaros en el barrio Mirador Beagle, demostrando con ello la omisión voluntaria de los Concejales de conocer la realidad de hecho y de derecho del predio.

Con criterio acertado y razonable, el Ejecutivo Municipal, advertido en el Dictamen Jurídico S.L.yT. N° 95/2022, de la existencia de una medida cautelar judicial que se encuentra vigente, emite el Decreto Municipal N° 464/2022, que vetó totalmente la Ordenanza sancionada el 16/03/2022, que ingresa al Concejo Deliberante en el Asunto N° 219-2022.

Sin embargo, a pesar de toda esta información, el cuerpo deliberativo municipal, deciden de forma arbitraria, ilegítima e inconstitucional, a través de la Resolución CD N° 58/2022 “INSISTIR” la ordenanza vetada en todos sus términos.

El proyecto de ordenanza tiene por objeto exclusivo la apertura de una calle, y para ello "Desafecta" del espacio público una porción de tierra que además de ser tierra privada, y no ser tierra del dominio público, forma parte del predio que se encuentra en posesión desde hace más de 70 años de la familia BEBAN, y esto fue reconocido en la sentencia judicial que declaró la adquisición del dominio a la familia.

El 10 de diciembre de 2020, el Sr. Juez del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2, **DECLARÓ** que las Sras. Sara Ester BEBAN -D.N.I. N° 13.954.062-, Susana Mónica BEBAN -D.N.I. N° 13.013.153-, y el Sr. Gerardo Andrés BEBAN -D.N.I. N° 16.366.657- *han adquirido por prescripción el dominio del inmueble identificado como Parcela 1 del Macizo 123, Sección D de nuestra Ciudad*, con todo lo plantado, construido y adherido, en los autos caratulados "**BEBAN SARA ESTER C/ MUNICIPALIDAD DE USHUAIA S/ USUCAPIÓN**" (Expte. N° 22879).

Por otro lado, se encuentra vigente una medida cautelar, dictada en el mes de mayo de 2017, por medio de la cual, decreta la **prohibición de innovar** contra la Municipalidad de Ushuaia, sobre el bien inmueble identificado catastralmente como **Quintas 4, 5 y 6, Sección “D”**, departamento de **Ushuaia**, según plano de mensura hoy identificado como **Parcela 1 del macizo 123 de la Sección D**, quedando expresamente prohibido iniciar y/o continuar cualquier construcción y/o modificación del inmueble que implique alterar y/o deteriorar las condiciones actuales del mismo, y que fue sostenida y ampliada en el mes de junio de 2017, por la Sentencia Interlocutoria que expresamente **“...exhorta al Municipio local para que arbitre los medios necesarios para acondicionar, mejorar y mantener los senderos peatonales existentes en la zona alta de la ciudad que fuera visitada, debiendo abstenerse de dañar el bosque nativo y/o abrir nuevas calles.”**

A pesar de tener cabal conocimiento de la situación de hecho del inmueble, esto es que la Municipalidad no tiene la posesión de la tierra y la situación jurídica del inmueble, esto es una sentencia que reconoce el derecho de propiedad de la familia Beban y una medida cautelar judicial dictada y vigente, el Concejo Deliberante, de modo

ilegítimo, arbitrario e inconstitucional, avasalla los derechos judicialmente reconocidos y decide "INSISTIR" la ordenanza vetada, violando el deber de conocimiento de la realidad plasmado en el artículo 50 de la Carta Orgánica Municipal.

Es claro que el Concejo Deliberante de Ushuaia se hallaba plenamente informado de la existencia de una orden judicial de no innovar sobre el predio identificado como Parcela 1 del Macizo 123, Sección D de ésta ciudad, en el marco de la demanda de usucapión promovida como "BEBAN, SARA ESTER C/MUNICIPALIDAD DE USHUAIA S/USUCAPIÓN" (Expte. N 22879/2017), y que el sector que ilegítimamente pretende desafectar se encuentra dentro del predio.

Por otro lado, es importante remarcar que desde el año 2014 ya se habían realizado presentaciones ante la Municipalidad de Ushuaia, advirtiendo que la familia desde hace 70 años ejerce la posesión de la fracción de tierra identificada como sección "D", Quintas 4, 5 y 6; de modo pacífico, continuo e ininterrumpido, entre otras, la Nota registrada bajo el N° 1659, de fecha 31 de marzo de 2014 y otra del 26/9/2014, así como la Nota Registrada N° 3835 de fecha 14/08/2015 y las notas N° 5304 del 11/11/2015 y N° 5520 del 23/11/2015.

Sin embargo, a pesar de toda esta información, los Concejales deciden de forma arbitraria, ilegítima e inconstitucional, a través de la Resolución CD N° 58/2022 "INSISTIR" la ordenanza vetada en todos sus términos.

Dos elementos de interés, que demuestran que la Ordenanza no resulta física ni jurídicamente posible.

Por un lado, en fecha 28 de marzo de 2022 el Concejo Deliberante de Ushuaia sancionó la ORDENANZA MUNICIPAL Nro. 6040, que decide: "...*ARTÍCULO 1 ° - Autorización. AUTORIZAR el proyecto de trama vial del sector denominado barrio "Las Raíces", de acuerdo al croquis que como Anexo I corre agregado a la presente. ARTÍCULO 2 ° - Zonificación. ASIGNAR a los macizos. que surjan del proyecto enunciado en el artículo precedente, la zonificación PE Distrito de Proyectos Especiales....*" brindando una solución a los requerimientos de los vecinos del barrio "Las Raíces", lo que demuestra que físicamente el cuerpo deliberativo le dio una solución real a los vecinos.

Y por el otro lado, el Asunto 959/2021, aprobado por el propio Concejo Deliberante, tratado en la 1° SESIÓN EXTRAORDINARIA del 24 de diciembre de 2021, sobre la aceptación del veto establecido por Decreto Municipal 1968/2021 de la ordenanza sancionada en la 9° Sesión Ordinaria de fecha 24/11/2021 que declaraba por el término de 365 días la Emergencia Social en el barrio Las Raíces, puso en conocimiento expreso del cuerpo deliberativo, el informe N° 10/2021, de la Secretaría de Hábitat y Ordenamiento Territorial, el Departamento Proyecto Urbanos y del DICTAMEN S.L y T N° 382/2021, que entre otras cosas informa que:

*“...Este departamento viene trabajando con los vecinos sobre el tema de accesibilidad desde finales del año 2015, ya que consideramos que el espíritu de la Municipalidad es crecer junto con los vecinos generando soluciones integrales para lograr la inclusión, derecho primordial de todo ciudadano. En varias reuniones mantenidas con la Asociación Barrial entre los años 2015/2019 nos planteaban la necesidad de mantener un barrio peatonal con acceso vehicular restringido, por tal motivo se relevó un par de picadas existentes, con el espíritu de realizar sobre estas un circuito vehicular que permita el acceso al barrio desde el sector alto y conectándolo por la calle Isla de los Pájaros (“...para que...”) no tuvieran que dar toda la vuelta por el sector alto, alargando más de 3km el destino lo cual implica un gasto innecesario de recursos y tiempo. **Un motivo fuerte por el cual no se pudo avanzar con el trabajo, es que el sector de la senda que atraviesa parte de la Quinta 6 Sección D, se ve interrumpida por cuestiones legales ajenas a nuestra Dirección.**”*

Todo ello denota que por un lado el Barrio Las Raíces no se encuentra aislado como falsamente indican, ya que tiene accesos vehiculares, y que la única razón por la que pretenden abrir una calle en una **tierra privada**, es que sea “*más rápido y no tener que dar la vuelta por el sector alto de la ciudad*”.

Sin lugar a dudas, pretender que el Municipio abra una calle sobre un terreno privado requiere otro tipo de tratamiento que no es la ilegítima desafectación intentada.

Del propio texto de la ordenanza impugnada surge que el cuerpo que preside, excedería, *a priori*, las competencias atribuidas en la Carta Orgánica Municipal.

Ya dijimos que **la tierra es privada y que no puede “desafectarse” lo privado, sino solo público**; pero además, para tener en claro, en materia de “Desafectación” de espacios públicos, el Concejo Deliberante solo puede autorizar al

ejecutivo municipal a realizarlo – conf. COM art. 125 inc. 38 – atribución exclusiva conferidas al municipio por el art. 37 inc. 2 y 11° de la COM.

La Carta Orgánica Municipal, puntualmente, en el artículo 47 COM dice que es un “Deber” del municipio, realizar la planificación integral y formular el Plan Estratégico de la ciudad, y que el Ejecutivo es el responsable de llevar a cabo esta planificación integral y el organismo legislativo de plasmarla en reglamentaciones. Estando a cargo de un Consejo permanente (Comisión de Planeamiento Urbano) su iniciativa legislativa y el art. 49 de la COM, expresamente dice que el Municipio ejerce, con carácter pleno, irrenunciable e indelegable, las acciones relativas a planificación territorial y urbana y de protección ambiental.

Asimismo, el art. 50 COM dice que el Municipio debe realizar la planificación urbana del ejido con participación activa de los vecinos, rigurosidad técnica y conocimiento acabado de la realidad, lo que sin dudas no ha sido respetado, ya que la ordenanza vetada e insistida no ha tenido participación ciudadana, no hubo audiencia pública, ni rigurosidad técnica ya que no es una ordenanza que se encuentra respaldada por el Consejo de Planeamiento, ni representa el conocimiento de la realidad, ya que la realidad indica que la tierra es privada y existen medidas judiciales que prohíben innovar en la materia.

Específicamente el art. 52 y el art. 125 inc. 38 (COM) determinan que las tierras fiscales son patrimonio municipal de dominio público, y que el Concejo Deliberante solo puede autorizar al ejecutivo a su desafectación, lo que representa que el cuerpo deliberativo no tiene la facultad para desafectar tierras del dominio público y dicha decisión debe ser precedida de una previa opinión del órgano participativo competente, procedimiento obligatorio que no se ha cumplido.

Atribuirse y arrogarse funciones que no poseen, representa *prima facie* el tipo delictivo previsto en el art. 246 inc. 3 del Código Penal, que se configuraría al ejercer funciones que no corresponden a su cargo.

Y dicta una “Insistencia”, a todas luces es desobedecer una orden judicial vigente, como la medida cautelar dictada por un Juez Provincial con competencia en la materia y facultades suficientes para hacerlo, sin dudas tipificaría la resistencia y/o desobediencia a las medidas judiciales vigentes, también está sancionada en el art. 239 del Código Penal o incluso puede determinar el delito de abuso de autoridad, reprimido por el

art. 248.

Máxime cuando la insistencia representa un claro acto de turbación a derechos judicialmente declarados.

Finalmente, debe advertirse que todas y cada una de las declamaciones del Municipio o del Concejo Deliberante, en relación al predio, son formales y de ningún valor, ya que representan una mera declaración de voluntad sin el elemento real y efectivo de sus declamaciones que es la posesión.

El predio en cuestión, cuando comenzó la posesión efectiva, publica, pacífica e ininterrumpida por la familia, BEBAN pertenecía al dominio privado del Estado (conf. art. 2572 del Código Civil), adquiriendo la propiedad con anterioridad incluso a la Carta Orgánica Municipal, por lo que todo acto emanado de la Municipalidad o del Concejo Deliberante, posterior al año 1971, no es más que una mera declaración de voluntad por falta de una consagración real y efectiva al uso o servicio público y por la inexistencia del elemento esencial de la posesión de la tierra.

Es decir que habiendo adquirido la propiedad con anterioridad incluso a la sanción de la Carta Orgánica Municipal, toda declaración respecto del predio, deviene sin ningún valor.

La ordenanza en cuestión fue dictada en forma arbitraria y *contra legem*, adoptando una insólita e irregular postura de desobediencia a una sentencia judicial que resulta inadmisibles

Por todo lo expuesto, corresponde declarar la nulidad de la ordenanza referida y del procedimiento administrativo subsiguiente, derogándolo en su totalidad, con la misma celeridad de tratamiento brindado al Asunto 159-2022 que fue presentado y tratado el mismo día, sin audiencia pública, sin intervención del Concejo del planeamiento Urbano, sin formar parte de planificación urbana alguna, todo ello, bajo apercibimiento de instar las vías judiciales pertinentes.

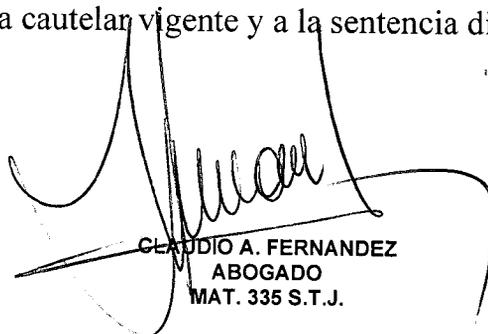
III. PETITORIO

1) Se tenga por interpuesto y fundado el presente reclamo en legal tiempo y forma.

2) Atento la gravedad institucional que la subsistencia de las normas atacadas acarrearía, se de trámite de URGENTE DESPACHO.

3) Decretada la nulidad y derogación como se pide, se ponga en conocimiento inmediato al Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2 del Distrito Judicial Sur, en los autos "BEBAN SARA ESTER C /MUNICIPALIDAD DE USHUAIA s/USUCAPION", Expte. Nro. 22879/2017 a los fines de hacer saber el cese de los actos violatorios a la medida cautelar vigente y a la sentencia dictada en los mismos.


BEBAN SARA
13954062
15537419


CLAUDIO A. FERNANDEZ
ABOGADO
MAT. 335 S.T.J.