

Expte. N° 3.325 - Año: 2.023 - Letra: "T"- LA RIOJA, 30 de Octubre de
Caratulados: "TELCOS S.R.L.- AMPARO"- - - dos mil veinticuatro.- - - - -

JUEZA: DRA. GABRIELA IRINA ASÍS.- - - - -
JUEZ: DR. CLAUDIO JOSÉ ANA. - - - - - AUTOS Y VISTOS: Los
JUEZ: DR. CLAUDIO NICOLÁS SAÚL. - - - presentes caratulados:
JUEZA: DRA. ANA KARINA BECERRA. - - "TELCOS S.R.L.- AMPARO"- - -
JUEZ: DR. LUIS ALBERTO N. BRIZUELA. - - - - -
SECRETARIA: DRA. MARÍA JOSÉ BAZÁN.- - - - -

Y RESULTANDO:

1) A fs. 88/91 vuelta, este Cuerpo declaró la admisibilidad formal de la acción de amparo intentada por la firma TELCOS S.R.L., ordenando al Estado Municipal del Departamento Capital, que produjese el informe que prescribe el artículo 383 del C.P.C., en el término de 5 días.

2) A fs. 115/118 vuelta, produce el informe oportunamente ordenado el Dr. Federico Raúl Trueba, en su carácter de Fiscal Municipal, y requiere el rechazo de la acción de amparo interpuesta, conforme la prueba y alegaciones que incorpora.

3) A fs. 119, habiéndose cumplido con la secuencia procesal correspondiente, Presidencia del Tribunal dispone el pase de autos a despacho para resolver.

Y CONSIDERANDO:

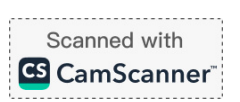
1. Ingresado al análisis de estos autos, puedo apreciar que existe una cuestión jurídica que debe ser dilucidada con primacía a los demás planteos fácticos y probatorios realizados por las partes, que constituyen la Litis de autos, pues considero que en el caso concreto, la amparista ve limitado su derecho constitucional a trabajar y ejercer toda industria lícita (art. 14 C.N.). Conviene entonces efectuar sobre la Ordenanza N° 4.825 el control de constitucionalidad propio de los jueces de amparo, conforme lo prescribe el artículo 43 in fine de la C.N., a fin de contraponer las reglamentaciones dictadas por el Estado Municipal en uso del poder de policía que le compete, con el derecho constitucional ya citado y la garantía de la razonabilidad de los actos públicos y medidas restrictivas de los derechos.

2. Ahora bien, la Ordenanza cuestionada establece en su artículo 2 los requisitos propios que deben ser cumplidos por los establecimientos farmacéuticos que pretendan obtener una habilitación municipal para funcionar. Así, el inciso a) de dicha enumeración dispone que las nuevas farmacias serán habilitadas a una distancia no inferior a los 300 metros medidos de puerta a puerta por camino peatonal de las ya existentes. Requisito este que se agrega a todos los demás exigidos generalmente para la habilitación de cualquier establecimiento comercial.

3. No caben dudas que la entidad municipal tiene, en el ámbito de su competencia territorial, el poder de policía suficiente para regular y reglamentar el ejercicio de determinados derechos, en miras de la seguridad y salubridad de los consumidores y usuarios, conforme las competencias asignadas a los entes municipales por la Carta Magna nacional, arts. 5 y 129.

4. Claro está que en materia de poder de policía, no es posible hablar de absolutos, pues en el ejercicio de éste se encuentra vedada la posibilidad de desnaturalizar, vía reglamentaria, de los derechos reconocidos constitucionalmente, de manera tal que estos queden desprovistos de sentido y eficacia, siendo la principal valla de contención el principio de razonabilidad que ordena la conducta de la administración. Ha dicho la máxima autoridad jurisdiccional del país que "no hay en la Constitución derechos absolutos, pues un derecho absoluto sería una concepción antisocial" (Fallos: 188-112). Por ello, los derechos y garantías individuales consagrados por la Constitución, al no ser absolutos, someten su ejercicio a las leyes que los reglamenten (Fallos: 308-1631 y 2246; 312-312), dependiendo la racionalidad de éstas de su adecuación al fin perseguido, no siendo pasible la tacha constitucional en tanto no tenga base en una iniquidad manifiesta (Fallos: 305-831; 297-201; 299-428).

5. La razonabilidad consiste en la justa adecuación, en un ponderado equilibrio y proporción entre los motivos y los fines de la



actividad de policía, resultantes en primer lugar de la ley y los medios puestos en juego para alcanzarlos. Debe existir una adecuación, un equilibrio entre las medidas utilizadas por la autoridad que deben ser proporcionalmente adecuadas a los fines perseguidos por el legislador. El límite fundamental al ejercicio de la potestad del Estado que reglamenta o restringe los derechos de las personas es el relativo a la finalidad que orienta la actuación estatal, que no es otro que la prosecución del bien común o interés público instrumentando el ordenamiento objetivo, justificado por los hechos y las circunstancias que le han dado origen y por la necesidad de salvaguardar el interés público comprometido, y proporcionado a los fines que se procura alcanzar, de modo tal de coordinar el intereses privado con el público y los derechos individuales con los de la sociedad.

6. Por su parte, el derecho a ejercer toda industria lícita, es considerado por los constituyentes de 1853/1860, como uno de los factores más importantes de progreso. Para el logro de ese cometido, el plan constitucional consistió en favorecer la inmigración, que tuviera por objeto “labrar la tierra, mejorar las industrias e introducir y enseñar las ciencias y las artes”, y asignar un rol “inicial” al Estado, que permitiera dotar al inversor de una infraestructura ausente e imprescindible a un país que era definido todavía como “un desierto”. Vemos estas ideas presentes en el paradigma del artículo 75, inc. 18, al decir que corresponde al Congreso: “Proveer lo

conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias, y al progreso de la ilustración, dictando planes de instrucción general y universitaria, y promoviendo la industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables, la colonización de tierras de propiedad nacional, la introducción y establecimiento de nuevas industrias, la importación de capitales extranjeros y la exploración de los ríos interiores, por leyes protectoras de estos fines y por concesiones temporales de privilegios y recompensas de estímulo.”, cometido concurrente entre la Nación y las provincias (ROSATTI, H. Tratado de Derecho Constitucional. 2da edición ampliada y actualizada. Ed. Rubinzal-Culzoni. Santa Fe 2017. T. I., pág. 562-563). Sin dudas se trata de un derecho Constitucional de primera generación, que ocupa la cúspide de la pirámide normativa Argentina.

7. Así, la reglamentación del derecho a ejercer toda industria lícita, que en principio es el que la actora denuncia como afectado por verse impedida a la habilitación de un local farmacéutico en la zona que previamente ha designado, deviene en una medida desproporcionada en el ejercicio del poder de policía, pues no resulta ostensible que el sacrificio exigido al administrado -coartar la libertad de industria de la firma en tal sentido- contribuya a proveer o alcanzar el objetivo querido por la administración -que tampoco resulta claro en estos autos-. Ha dicho la CSJ que las leyes son susceptibles de cuestionamiento constitucional cuando

resultan irrazonables, es decir, cuando los medios que arbitran no se adecúan a los fines cuya realización procuran, o cuando consagran una manifiesta iniquidad.

8. Por su parte, la libertad de industria se encuentra íntimamente ligada a la competencia leal que debe producirse en un mercado regular, sin una interferencia distorsiva por parte del Estado en favor desproporcionado por una u otra de las partes. De esta manera, la competencia leal redundará en beneficios para los consumidores y usuarios, que se ven posibilitados de obtener productos de mejor calidad a un menor precio, siendo tal otro argumento opuesto a que los locales farmacéuticos no puedan instalarse a menos de 300 metros el uno del otro.

9. Bajo ninguna circunstancia este Tribunal niega la facultad de la Administración para dictar medidas reglamentarias de los derechos constitucionalmente reconocidos a los particulares, sin embargo, esa facultad tiene límites que deben adecuarse al principio de razonabilidad, entendido como la correcta relación entre los sacrificios que debería soportar el particular en correlación con el interés general que se pretende tutelar. No surge de la letra de la norma, muchos menos del informe producido por el Fiscal de Estado Municipal en esta instancia, la manera en la que la restricción del derecho favorezca al interés común de la sociedad, justificando de esa manera la resignación del particular.

F. 12

10. Es por lo antedicho, y por aplicación del principio de razonabilidad que debe determinar y orientar todo el actuar de las administraciones públicas, que este Tribunal no alcanza a apreciar en el caso concreto una correcta relación entre el sacrificio exigido al derecho de libertad de industria de la amparista, con el beneficio o interés general que se pretende tutelar, resultando en este caso, irreconciliables el ejercicio del poder de policía con los derechos constitucionales de la parte amparada, conviniendo en el caso concreto hacer lugar a la acción de amparo interpuesta, declarando la inconstitucionalidad de la Ordenanza N° 4.825, artículo 2, inc. a), en cuanto ha sido irracionalmente restrictiva del derecho de ejercer toda industria lícita de la firma TELCOS S.R.L., tutelado por la Constitución Nacional en su artículo 14.

11. Costas a la vencida, por aplicación del principio general del vencimiento, arts. 158 y 159 del C.P.C.

CONCLUSIÓN: Por lo expuesto, corresponde: 1) Hacer lugar a la acción de amparo interpuesta por la firma TELCOS S.R.L.; 2) Declarar, en el caso concreto, la inconstitucionalidad del artículo 2, inc. a), de la Ordenanza Municipal N° 4.825, en cuanto fue materia de agravio constitucional de la amparista; 3) Costas a la vencida, arts. 158 y 159 del C.P.C.; 4) Diferir la regulación de honorarios profesionales para la oportunidad en que así lo requieran los letrados intervinientes.

Por ello, el Tribunal Superior de Justicia, Secretaria Originaria

RESUELVE:

- I) Hacer lugar a la acción de amparo interpuesta por la firma TELCOS S.R.L.-
- II) Declarar, en el caso concreto, la inconstitucionalidad del artículo 2, inc. a), de la Ordenanza Municipal N° 4.825, en cuanto fue materia de agravio constitucional de la amparista.
- III) Costas a la vencida, arts. 158 y 159 del C.P.C..-
- IV) Diferir la regulación de honorarios profesionales para la oportunidad en que así lo requieran los letrados intervinientes.
- V) Protocolizar y hacer saber. -

Dr. CLAUDIO JOSÉ ANA
JUEZ
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Dra. Gabriela Irina Asís
JUEZA
Tribunal Superior de Justicia

Dr. Claudio Nicolás Saul
JUEZ
Tribunal Superior de Justicia

Dra. Ana Karina Bécerra
JUEZA
Tribunal Superior de Justicia

Dra. MARÍA JOSÉ BAZAN
SECRETARIA
ORIGINARIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA