

ACCION DE AMPARO DE URGIMIENTO.

Dra. Vanesa TENUTTA, matrícula N° 10.977, en nombre y representación de **Sr. Carlos Benedetto**, por la **ASOCIACIÓN CIVIL FEDERACIÓN ARGENTINA DE ESPELEOLOGÍA**, constituyendo domicilio legal en calle Mitre No. 535 PB Of. 28B, de la ciudad de Mendoza, y domicilio procesal electrónico en la casilla vanesa.tenutta@gmail.com, a V.E. respetuosamente se presenta y dice:

I. DATOS Y PERSONERIA:

La FEDERACIÓN ARGENTINA DE ESPELEOLOGÍA (Personería Jurídica Res. DPJ-MZA 750/01 CUIT 30-70745522-1) es una asociación civil sin fines de lucro constituida en Malargüe, Mendoza, cuyo principal objeto son las actividades relacionadas con la conservación y defensa del patrimonio espeleológico (cavernas naturales) de la provincia y la promoción de tales actividades, cuyo estatuto es aprobado por resolución del Sr. Director de Personas Jurídicas, expediente N° 1061/F/00-00917, con domicilio social sito en Pasaje El Payén N° 1035 (C.P. 5.613) Malargüe, Provincia de Mendoza.

Que el presidente de dicha asociación ambientalista es el Sr. Carlos Alberto Benedetto, argentino, mayor de edad, D.N.I. 10.231.266 con domicilio real en la ciudad de Malargüe, Mendoza; correo electrónico carlos_benedetto@fade.org.ar y teléfono 2604094916, conforme se acredita con el acta de asamblea ordinaria que se acompaña, en caso de desconocimiento deberá solicitarse el expediente N° EX -2021-02162808- -GDEMZA-DPJ#MGTYJ.

II. OBJETO

Vengo a promover **Acción de Amparo de Urgimiento por mora de la Administración**, en los términos de los artículos 43 de la Constitución Nacional y Arts. 3, 15 y cctes. De la ley de Amparo provincial N° 2.589/75, modificada por ley N°6.504/97, **en contra del GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE MENDOZA**, con domicilio calle Peltier N° 351, Casa de Gobierno, 4to. Piso, de la ciudad de Mendoza, a fin que **se conmine a la Secretaria de Ambiente y Ordenamiento Territorial a llamar a sesión al Consejo Provincial de Arraigo en Tierras no Irrigadas**, en cumplimiento de lo ordenado por el Programa de promoción de arraigo de puesteros de tierras no irrigadas regulado por la Ley Provincial N° 6.086/93, con la finalidad de que se expida respecto de la petición incoada por mi representada en formar parte de dicho Consejo.

Pido costas a la demandada.

III. DERECHOS CONSTITUCIONALES CONCLUCADOS:

El derecho a **peticionar ante las autoridades**, reconocido expresamente en la Constitución Nacional – Art. 14-, y en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre -Art. 24-, de jerarquía

constitucional conforme lo establece expresamente nuestra propia carta fundamental (Art. 75, inc. 22)., el cual reconoce a los ciudadanos la potestad constitucional de requerir el accionar de las autoridades de cualquier índole (administrativa, judicial o legislativa).

El principio del debido proceso adjetivo, que importa una expresión de la garantía de derecho de defensa consagrada en el artículo 18 de nuestra Constitución Nacional, y de la tutela judicial efectiva reconocida en los artículos 8º y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), en los artículos 2º, inc. 3, y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en el artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, todos con jerarquía constitucional.

Al respecto la doctrina dice *“Así los ciudadanos tienen la potestad de obligar a los gobernantes a que tomen y fundamenten sus decisiones (arts. 1 y 14 de la CN) dentro de los plazos legales, y si por cualquier motivo no pudieren o no quisieren hacerlo, deberán apartarse de su cargo”* (Juan Hitters, El amparo por Mora en la Provincia de Buenos Aires, J.A, 2004, I, págs. 863 y sgtes.). El debido proceso adjetivo se integra por el derecho a ser oído, que encuentra su raíz constitucional también en el derecho a peticionar antes las autoridades públicas, el derecho a ofrecer y producir prueba, y el derecho a obtener una decisión fundada.

El amparo por mora se fundamenta en el derecho constitucional de petición a las autoridades, (Exp 72622, BOEMI DE BRAVO, DORA CARMEN Y OTS., 02/02/1997, Primera Cámara Civil LS154-344).

Se ha afectado también el **principio de seguridad jurídica**, porque la vigencia del Estado de Derecho supone, de manera cabal y completa, la facultad de ejercer los derechos y garantías reconocidos en todo el plexo normativo. Requiere un marco confiable, estable, de normas generales que se apliquen con continuidad, al cubierto de actitudes caprichosas, que respondan a los intereses del administrador de turno, y no al interés de la comunidad, *“Cuando la administración de justicia fracasa, la regularidad del Derecho es desplazada por la irregularidad caprichosa de la arbitrariedad y, por lo tanto, se afirma la irracionalidad, se consagra la imprevisibilidad y se arruina la confianza...El Derecho, en cuanto representa un medio para la realización de valores en la persona individual, sólo puede llevarse a cabo donde existe seguridad jurídica. Porque, dicho con el expresivo estilo del jusfilósofo Luis Recasens Siches, ‘sin seguridad jurídica no hay Derecho, ni bueno, ni malo, ni de ninguna clase’”* (Alterini, Atilio Aníbal.).

Debe entenderse por todos, que los propósitos constitucionales son imperativos y de observancia rigurosa. La Corte en el caso Angel Siri invocando el pensamiento de Joaquín V. González ha dicho que *“las declaraciones, derechos y garantías no son – como puede creerse- simples fórmulas teóricas pues cada uno de los artículos y cláusulas que las contienen poseen fuerza obligatoria para los individuos, para las autoridades y para toda la Nación(...).”*(Fallos:239:461)

No hay derechos constitucionales simbólicos. Ningún derecho fundamental es otorgado por el ordenamiento jurídico, ni siquiera por la propia Constitución Nacional, que sí puede reconocerlo y otorgar las garantías necesarias para su defensa y mantenimiento.

IV. REQUISITOS FORMALES DE ADMISIBILIDAD DE LA ACCION DE AMPARO DE URGIMIENTO POR MORA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Los requisitos formales de admisibilidad del artículo 43 de la Constitución Nacional y arts. 1, 3, 4 y cc. de la ley de amparo provincial 2589/75, con las modificaciones de la ley 6504/97, se verifican en cuanto:

a) Existe una OMISIÓN DE AUTORIDAD PÚBLICA: en el dictado del dictamen que le compete a la Secretaría de Ambiente y Ordenamiento territorial, a través del Consejo Provincial de Arraigo el cual, según consta en el expediente administrativo N° EX-2019-02366405-GDEMZA-CPT#SAyOT que se solicita AEV, **no posee registro de sesión posterior al 26 de febrero del 2014**. El objeto de esta acción de amparo es imponer judicialmente a este organismo la obligación incumplida de pronunciarse respecto de la petición de mi representada, iniciada en mayo del año 2019, cuya omisión entorpece la efectiva protección del Patrimonio Natural Cultural de la Provincia, como se justificará en el apartado siguiente. Asimismo, existe omisión de pronunciación respecto del Pronto Despacho interpuesto por el accionante, identificado como NOTAI-2021-37-E-GDEMZA-DRNR#SAYOT presentado el día 10 de marzo del corriente, ya que se encuentran vencidos los veinte días con los que cuenta la Administración para expedirse respecto de las peticiones de fondo planteadas por los administrados (Art. 160 L.P.A. N°9.003).

b) Que en FORMA ACTUAL AMENAZA: Esta amenaza se vincula con la existencia de circunstancias que provocan un real y efectivo daño a la efectiva participación de esta Fundación en el Consejo Provincial de Arraigo impidiéndole, no solo su colaboración con sus aportes en las materias que concierne a este Consejo, sino también su fin último que es la protección del Patrimonio Natural y Cultural Espeleológico.

Las cavernas más importantes de la región cuyana se encuentran ubicadas en Malargüe, cavidades estas que fueron y son repositorio natural de la información a lo largo de milenios. Los puesteros cumplen un papel fundamental en la protección del Patrimonio Natural Espeleológico, son ellos los guardianes de estos territorios, y de ahí que la actividad de esta Fundación tiene injerencias en las cuestiones atinentes a este Consejo Provincial.

La protección de los derechos de los puesteros como la de su actividad, y la espeleología como pseudo ciencia y actividad es necesaria y urgente, por formar parte ambas del Patrimonio Natural y Cultural de la Provincia.

El daño que sufren los justiciables generalmente se agravan con el correr del tiempo.

Tal como lo afirma la Dra. Miquel en su voto como preopinante en el fallo “Benvenuto” (Primera Cámara Civil, fecha: 26/09/2014, Provincia de Mendoza), la mora combatida por este tipo de amparo es una “mora objetiva”, que se concreta con la tardanza de emitir la resolución que requiere el interesado vencido el término legal (específico o genérico), o bien se materializa cuando, ante la petición, transcurre un plazo que excede del razonable, sin que la Administración brinde al administrado una respuesta.

c) Conculca con ILEGALIDAD Y ARBITRARIEDAD MANIFIESTA derechos fundamentales y garantías de la Constitución Nacional a los que se hizo referencia precedentemente.

La ilegalidad es la conducta que no concuerda con la norma jurídica, ya sea porque se aplique mal o por que se omita su aplicación (Hutchinson Tomás Procedimiento Administrativo, Pág. 303).

La arbitrariedad es la manifestación caprichosa sin principios jurídicos. El capricho de los funcionarios también puede radicar en negarse a despachar una petición razonable.

La Administración tiene el deber de resolver las cuestiones planteadas por los particulares legitimados a tales efectos. Este deber surge de la obligación que impone el derecho del administrado de dar una decisión fundada, y encuentra fundamento en el principio de obligatoriedad de la competencia y en los principios que rigen en el procedimiento administrativo, incorporados positivamente en nuestra Ley Provincial de Procedimiento Administrativo, Ley N° 9003, tales como los de celeridad, economía, sencillez y eficacia en los trámites administrativos.

Donde hay cabal incumplimiento por parte de quién debe velar por la correcta aplicación de la ley, hay arbitrariedad. Se ha sostenido que existe un paralelo entre la demora excesiva y la arbitrariedad, cuando de ese modo se pretende impedir la consumación de una lesión a un derecho constitucional (Cam. Nac. Cont Adm. 12/4/95, ED 120, 671).

d) En cuanto al recaudo: "MEDIO JUDICIAL MÁS IDÓNEO", no es muy complejo establecer que para la situación planteada no existe un remedio judicial alternativo que sea expedito, rápido y que, garantizando una decisión oportuna de jurisdicción, resguarde los derechos fundamentales afectados. Pensar en la vía ordinaria como alternativa posible (una Acción Procesal Administrativa por denegatoria tácita), aún en el supuesto de alcanzar una sentencia favorable, resulta improcedente, ya que es posible que se transforme en un proceso lento y engorroso que podría durar años y que menoscabaría la finalidad de la pretensión que se plantea.

Siguiendo el criterio de la doctrina y jurisprudencia del amparo, la reforma de la Carta Magna de 1994 en su art. 43 se limita a reconocer que la acción de amparo se puede interponer *siempre que no exista otro medio judicial más idóneo*; es decir que ningún amparo podrá declararse improcedente formalmente por existir vías o remedios administrativos (Seisdedos, Felipe, "Amparo, Habeas Data y Habeas Corpus en la Reforma de 1994, Derecho Constitucional de la Reforma de 1994, Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos, Depalma, Mendoza, 1005, Pág. 435).

El art. 4 in fine del Dec.ley 2589/75 que regula el amparo en la provincia de Mendoza ha acogido este sano criterio cuando dice que, aún existiendo vías administrativas para la impugnación del acto cuestionado *"la remisión del examen de la cuestión al procedimiento ordinario para la sustanciación de las mismas, cause o pueda causar un daño grave e irreparable"*.

LOS DATOS DEL ACCIONANTE, ASÍ COMO LOS DEL AUTOR DEL ACTO IMPUGNADO surgen del encabezamiento del presente escrito.

V. RELACIÓN CIRCUNSTANCIADA DE LOS EFECTOS LESIVOS QUE PUEDAN PRODUCIRSE COMO CONSECUENCIA DE LA OMISIÓN DE RESOLVER (ART 17 INC. C DEC. LEY 2589/75):

El caso:

En el expediente que se inició el 22 de abril de 2019 ante La Coordinación de Políticas de Tierra de la Secretaría de Ambiente y Ordenamiento Territorial (S.A.yO.T.), mi parte solicitó ser incorporada al Consejo Provincial de Arraigo en Tierras no Irrigadas, conforme lo autoriza la Ley 6.086, en su artículo 6°.

Surge la competencia de la S.A.yO.T. atento a lo dispuesto por el art. 5° de la ley 6.086 en cuanto dispone que será Autoridad de Aplicación de dicha ley el Ministerio de Gobierno que, actualmente, conforme a las leyes de ministerio y otros decretos recae en la Secretaría de Ambiente y Ordenamiento Territorial.

La Ley de Programa de Promoción y Arraigo de Puesteros de Tierras no Irrigadas de la Provincia, también en su artículo 5° dispone la creación del Consejo Provincial de Arraigo en Tierras no Irrigadas (C.P.A.), la cual tiene **entre sus funciones el deber de asesorar a la autoridad de aplicación en los asuntos relativos al cumplimiento de la ley y debe dictaminar en todos los casos en que dicha autoridad lo considere oportuno.**

El artículo 6° también determina cómo quedará conformado el Consejo, y en su inciso i, 4to. párrafo, establece que *quedará incorporado, en iguales condiciones que el resto de los Consejeros Integrantes, un representante de cada organización de puesteros que lo requiera, en tanto acredite de modo fehaciente la representación que inviste la entidad proponente, para lo que se tendrá en consideración la necesidad de integrar las distintas regiones en que se divide la provincia.*

Frente al reconocimiento expreso de la Ley de la posibilidad de formar parte de este Consejo, se inició la petición de la FAdE. En el expediente mencionado se justificó detalladamente la conformación de la Fundación Argentina de Espeleología, fundación ésta sin fines de lucro y debidamente registrada, con una amplia referencia a intereses concernientes al C.P.A., expediente al cual me remito a los fines de respetar la brevedad del instrumento del amparo por urgimiento.

A lo solicitado por la Fundación, resultó un dictamen de Asesoría Legal y Técnica de la S.A.yO.T., de la Sra. Nadia Rapali, del área Coordinación de Políticas de Tierra, la que sugiere **remitir las actuaciones al Consejo de Arraigo de Puesteros a los efectos de que sea dicho cuerpo colegiado el encargado de evaluar y tratar lo solicitado por la FAdE, determinando si el solicitante cumple o no con las condiciones apuntadas por la legislación y en su caso determinar su incorporación como miembros plenos o en carácter de invitados.**

Posteriormente consta un dictamen del Área de Inspecciones de Tierra, en el cual se dejó amplia evidencia de **la falta de cumplimiento de la Ley 6.086 y de su Decreto Reglamentario 594/96, y de lo conveniente que sería la participación de entidades públicas y privadas interesadas en la problemática del puestero, como es el caso de la F.A.d.E.**

Los párrafos finales del art. 6° mandan que la representatividad será juzgada por el consejo en votación en la que intervendrán los miembros plenos que lo conforman. Sin embargo, del dictamen del Área de Inspección de Tierras también resulta que **no existe registro de convocatoria a la conformación del Consejo Provincial de Arraigo desde el año 2014, momento del que resulta el último ACTA del C.P.A., Acta N° 127.**

Son funciones de la Autoridad de Aplicación ejecutar y asegurar el cumplimiento de la ley y la consecución de sus objetivos (Ley 6.086, Art 5 y 7).

El Expediente iniciado por la FAdE ante la S.A.yO.T. data desde hace casi dos años, trámite inconcluso por la falta de constitución del Consejo Provincial de Arraigo, de lo cual surge el interés legítimo para solicitar la intervención de la jurisdicción.

Finalmente, con fecha diez (10) de marzo del año en curso, se presentó un **Pronto Despacho identificado como NOTAI-2021-37-E-GDEMZA-DRNR#SAYOT** del cual no se ha obtenido pronunciamiento alguno de la Administración, configurándose el vencimiento de los plazos que prevé el artículo 160 de la ley 9003 de Procedimiento Administrativo, que en su apartado d) establece un plazo de 20 días para que la administración se pronuncie sobre las cuestiones de fondo planteadas por el administrado. Ello se produjo el día 30 de marzo, fecha a partir de la cual, y según del artículo 15 de la Ley 2.589/75, esta parte cuenta con 30 días corrido para interponer esta Acción de Amparo por Urgimiento.

El ejercicio de la competencia no es facultativo, sino que es obligatorio. *La obligación de decidir es un deber básico de la administración, de la cual no se desliga ni siquiera por el transcurso de los plazos de la denegación tácita. Estos términos son optativos para el administrado quien, puede- si lo desea- plantear un amparo por mora, entre otras opciones (Juan Hitters, El amparo por Mora ..., cit. J.A, 2004, I, Págs. 863 y sgtes).*

Es propicio mencionar que, en el marco del pasado Día Internacional de la Tierra, entró en vigencia del tanpreciado **Acuerdo de Escazú**, ratificado por nuestro país el 21 de enero de este año, que tiene como objetivo garantizar la implementación plena y efectiva en América Latina y el Caribe de los **derechos de acceso a la información ambiental, participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales y acceso a la justicia en asuntos ambientales, así como la creación y el fortalecimiento de las capacidades y la cooperación, contribuyendo a la protección del derecho de cada persona, de las generaciones presentes y futuras, a vivir en un ambiente sano y a su desarrollo sostenible**

Resulta de vital importancia para la concreta protección de los derechos de mi representada que **Usía inste a la Administración Pública a CONSTITUIR el Consejo Provincial de Arraigo para que dictamine respecto de la**

petición iniciada en el expediente administrativo, además de tomar intervención en todos los asuntos que por ley le conciernen, todos de **vital importancia para la efectiva protección de los Derechos de los Puesteros de Tierras no Irrigadas, los sujetos más débiles a los cuales tiende a proteger la ley en cuestión; y para la protección del Patrimonio Natural Cultural Espeleológico, como parte importante del Ambiente, el que por derecho de todos debe ser sano, y para ello, protegido.**

VI. BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS

Que de acuerdo con lo prescripto por los arts. 95 y 97, inc. VI del C.P.C.C. y T., y en atención a que la contraparte en autos es el Gobierno de la Provincia de Mendoza, que goza del beneficio de litigar sin gastos, solicita se me otorgue el mismo tratamiento fiscal.

VII. PRUEBAS:

Instrumental:

- 1) Solicito remisión en carácter A.E.V. a la Administración Pública el expediente N° EX-2019-02366405-GDEMZA-CPT#SAyOT.
- 2) Solicito remisión en carácter A.E.V a la Dirección de Persona Jurídica el Expediente N° 1061/F/00-00917.
- 3) Actas de Presentación de Memoria y Estados Contables y Convocatoria a Asamblea Anual Ordinaria 2020, y en caso de desconocimiento deberá solicitarse el expediente N° EX -2021-02162808- -GDEMZA-DPJ#MGTYJ.

DERECHO:

Fundo lo peticionado en las normas constitucionales, nacionales y provinciales enunciadas en la presente acción de amparo.

PETITORIO:

Por todo lo expuesto, solicito a V.S.:

- 1) Me tenga por presentada en el carácter invocado, por parte y domiciliada en el carácter invocado y por constituido el domicilio procesal indicado.
- 2) Otorgue el plazo del artículo 29° del C.P.C.C.y T. para acreditar la personería invocada.
- 3) Tenga presente y acepte la prueba ofrecida.
- 4) Se conceda el beneficio de litigar sin gastos.
- 5) Oportunamente se dicte sentencia receptando favorablemente lo aquí peticionado, con costas a la demandada.
- 6) Proveer de conformidad.

SERÁ JUSTICIA.

Presentado el 30-4-2021. Expte. 269043, Primer Tribunal de Gestión Asociada a/c del Juez Dr. Juan D. Penisse