

## **DEFINICIONES**

Por el doctor Valentín Héctor Lorences (\*)

Quería agradecerle a la doctora Pierini, a los organizadores de esta jornada y a todos ustedes que nos prestan su tiempo para intentar esclarecer la problemática de las clausuras. En primer término, me parece importante hablar de las habilitaciones, autorizaciones y permisos, porque son la otra cara de la misma moneda. Si no conocemos estas cuestiones se nos puede complicar entender qué son las clausuras.

De todas las lecturas que he hecho de la doctrina existente, propongo una fórmula-definición de habilitación, a la que denomino como la autorización especial, otorgada en forma individual a una persona, física o jurídica, a efectos de que pueda desarrollar determinada actividad o explotación en un lugar concreto y de conformidad a las leyes que reglamentan la misma. Esta autorización especial importa una situación particular, que se dicta dejando sin efecto la prohibición general. No implica que dicho individuo posea más derechos que el resto de las personas, sino que es un reconocimiento expreso del Estado, referido a que él mismo ha cumplido con condiciones impuestas. En razón del interés general y la necesidad colectiva para realizar determinadas actividades o explotaciones, existen condicionamientos legales que implican el cumplimiento de determinados requisitos para el desarrollo de las mismas, y en algunos casos, requieren la existencia de un pronunciamiento administrativo previo al comienzo de la actividad.

Algunos entienden que estas reglamentaciones constituyen una restricción del derecho individual. Por mi parte, sostengo que se trata de medidas preventivas, dispuestas al resguardo del interés general y del derecho de defensa social que debe llevar adelante la administración. En consecuencia, para funcionar en la ciudad, todo local debe tener una habilitación o una autorización previa. Este acto administrativo no es una gracia ni una potestad ni una liberalidad del régimen, y tiene las siguientes características:

- Es de carácter provisional, aunque no indique un tiempo específico.
- Es revisable. Se encuentra sujeto a normas de obligatorio cumplimiento.

- También se encuentra sujeto a inspección y revocable, como todo acto administrativo.

Así las cosas, nos encontramos con una persona que puede ser física o jurídica, que tiene una autorización para funcionar y una restricción respecto de esa explotación. Ahí se nos pueden plantear dos problemas: si la actividad que desarrolla esa persona es legítima o ilegítima. En el primer caso no hay ninguna duda porque no cuenta con un resguardo, dentro del derecho, para continuar operando. Distinto será el problema de aquél que ejerce una actividad lícita y que, en principio, cuenta con resguardos legales. Allí corresponderá analizar si la normativa que reglamenta su ejercicio es legal y aún cuando se hayan cometido infracciones a las normas, debe verificarse si la clausura es proporcional y razonable para el caso concreto.

Por otra lado, la clausura puede definirse como una disposición fundada, de alcance particular, provisional o permanente, dictada por autoridad competente en ejercicio de sus funciones, que con carácter preventivo o sancionador, limita, restringe o prohíbe el funcionamiento, la explotación y la realización de una actividad o el ingreso a un establecimiento, comercio, local o puesto o impide el uso de algún bien, artefacto o instalación que se encuentre en infracción.

Para entender mejor el concepto desarrollaré cada uno de estos puntos. Hablábamos de una “disposición fundada”. Se utiliza el término “disposición” en forma genérica, ya que la resolución puede provenir tanto de un acto administrativo como de uno judicial. ¿Por qué decimos que es “fundado”? Porque tanto las normas administrativas -de folio y de forma- como las jurisdiccionales requieren que sus actos sean motivados, para comprender su razonabilidad, oportunidad, adecuación, proporcionalidad y procedencia.

Decimos además en la definición, que es “de alcance particular”, porque la disposición que determina una clausura debe individualizar en forma concreta a qué lugar, artefacto o instalación se encuentra dirigida, bajo sanción de nulidad.

También expresé que podía ser “provisional o permanente”. La clausura puede ser dispuesta con carácter provisional en función de disponerse por un tiempo determinado, hasta la subsanación de

infracciones o en cumplimiento de una condición. Será permanente cuando la misma se disponga en forma definitiva.

Otra característica que la distingue es que la dicta “una autoridad competente”. La clausura es una disposición de carácter excepcional de aplicación restringida, que sólo puede ser dictada por la autoridad a la que la ley le reconoce facultades para eso. Conforme a la autoridad que le impone, podemos establecer la gran división, que ya anunciamos, entre clausuras administrativas y judiciales. Pero no basta que la autoridad competente la disponga, sino que ella debe actuar en ejercicio de sus funciones. Esto implica que sólo puede resolver en el límite de su competencia, dentro de sus actividades específicas, y siguiendo expresamente los procedimientos fijados.

La clausura podrá disponerse con carácter preventivo, dentro de un trámite administrativo o judicial, o con carácter sancionador, a la terminación del mismo. Cuando se ordene la medida, sea con carácter preventivo o como sanción efectiva, y si en el lugar existen mercaderías perecederas, maquinarias que deban accionarse o animales vivos, deberán colocarse las fajas expeditivas de la actividad, de manera tal que se deje libre de alguna forma el ingreso a los efectos de proceder al retiro de las mercaderías, la alimentación de los animales o el accionar de las maquinarias.

También dijimos que la clausura podía ser “parcial” o “total”, porque podrá disponerse respecto de todo o de una parte. El cierre total importa que en el lugar no se podrá desarrollar ninguna actividad. El parcial se puede establecer en locales que se encuentran habilitados para determinada actividad, que se está realizando en infracción.

Con respecto a que está “dirigida a lugares”, nos referimos a sitios fijos que se encuentran dentro de inmuebles, aunque también pueden disponerse sobre bienes que no lo son. Un caso típico es la clausura de un establecimiento, un lugar o una obra que se encuentra localizada en una dirección determinada, pero la medida también podrá ordenarse sobre una explotación que se efectúa en la vía pública. Tal es el caso de un carrito, un kiosco de diarios y revistas, uno de flores, etcétera.

Las clausuras también pueden efectuarse sobre determinadas instalaciones como un sector determinado, una maquinaria, un

gabinete o artefacto. Aquí hablamos de una clausura parcial y sobre-expuesta a ese respecto, manteniéndose el resto de la habilitación. Se aplica generalmente en instalaciones peligrosas como ascensores e instalaciones técnicas o inflamables, que requieren determinados requisitos para obtener su permiso.

Una clausura cesa por una disposición expresa, que puede emanar del auditor, de un superior jerárquico o de la autoridad administrativa que ejerce funciones jurisdiccionales o coordinación judicial. La disposición de la autoridad que hace cesar la medida debe estar fundada al igual que su imposición, y tener en cuenta el cumplimiento del plazo o condición que hubiera motivado a su oportuna sanción.

Para ser exigible, una clausura debe efectivizarse mediante la colocación en el lugar de una faja de clausura, que puede ser de conocimiento o de seguridad. Las primeras son de alcance general y se colocan, como habíamos dicho, en caso de clausuras parciales, para las personas sepan que esa actividad se encuentra restringida pero que el local puede seguir funcionando.

Las clausuras administrativas pueden ser de cuatro formas diferentes: provisionales, preventivas, definitivas o sancionadoras. Se declara clausurado provisoriamente un lugar cuando se encuentran seriamente afectadas las condiciones de seguridad, higiene, salubridad o se está desarrollando en él una actividad prohibida. No existen objeciones formales de la autoridad referida a la administración, sino que son consecuencia concreta del funcionamiento. La autoridad administrativa puede dictar la existencia de dos tipos de infracciones a las normas de policía: las fugitivas o espontáneas y las permanentes. Las primeras son las que se producen en un momento determinado, y que sólo pueden ser denunciadas por la comprobación por parte del agente. En este caso, nos encontramos frente a gravísimas infracciones que pueden referirse a las más diversas cuestiones pero que por su gravedad y grado de aplicación no basta con la mera comprobación de la misma y con el labrado de un acta, sino que debe ordenarse el cese de la actividad hasta tanto sea subsanada. El ejemplo más común es la detección en un locutorio de máquinas para películas pornográficas, una competencia con ingesta alcohólica en un boliche y la falta de higiene o la presencia de alimentos en descomposición en la cocina en un restaurante. En estos casos los establecimientos se clausuran con carácter provisorio, con el fin de

hacer cesar la infracción. Subsana la falta -esto es, producida la limpieza del local o la colocación de los filtros respectivos- cesa la infracción y la medida pierde interés por haber desaparecido las causales que la motivaron. No obstante, debe haber un acto administrativo que ordene el levantamiento o la no confirmación de la clausura.

Por otro lado, la clausura preventiva -a diferencia de la provisional, que se refiere a infracciones de tipo fugitivas- se relaciona con la existencia de infracciones del tipo permanente, que pueden o no ser subsanadas, o de intimaciones no cumplidas o de actividades que requieren una habilitación previa, razón por la cual la clausura se mantendrá hasta tanto se obtenga ese permiso.

Esta clausura preventiva respeta a la autoridad administrativa, dentro de la potestad de la Constitución y las leyes que le acuerda el Poder Ejecutivo porteño, y que se encuentra referida al otorgamiento de habilitaciones y permisos. Los sucesos más típicos son los referidos al inicio de una explotación que requiere habilitación previa sin que se haya sostenido, o el caso de una obra que se comienza a realizar en un lugar no autorizado por el Código de Habilitación. En todos los casos, es el poder administrador que mediante una resolución resuelve la medida y será éste mismo quién dispondrá su levantamiento. Toda decisión administrativa en materia de clausuras es revisable en sede judicial.

Por último, la clausura definitiva importa una resolución administrativa que imposibilita la explotación o la realización de una obra. Puede ser revisada por vía administrativa y por la autoridad judicial, mientras que la clausura como sanción implica la finalización de un proceso administrativo, en el cual se ordena la clausura. Tratándose de una falta donde interviene la disposición de un controlador administrativo de faltas, la misma no podrá exceder de 180 días.

(\*) Ex Fiscal Contravencional y ex Juez de Faltas. Autor de diversas publicaciones, entre las que se cuentan **Poder de Policía: Edictos policiales: Justicia Contravencional y de Faltas** y **Código Contravencional Comentado**.