Comodoro Rivadavia, de marzo de 2013.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"N., C. A. c/ MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ MEDIDA CAUTELAR (Prohibición de Innovar)", Expte. Nro. 7/2013,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nº 1 (Expte. Nro. 569/2012), por haber interpuesto la parte demandada a fs. 60 recurso de apelación contra la resolución de fs. 47/48 que hace lugar a la medida cautelar solicitada.

I.- Se agravia la recurrente a fs. 63/66vta. Sostiene que la medida interpuesta no reúne los presupuestos procesales para su procedencia, no existe ni verosimilitud del derecho ni peligro en la demora.- Señala que el magistrado erróneamente entendió que con la documentación acompañada se acreditaba en forma suficiente la verosimilitud del derecho, siendo que dicha postura cede ante la presunción de legitimidad de los actos de la administración pública. Cita jurisprudencia afín.- Argumenta que la escritura de cesión de derechos y acciones sobre tierra fiscal y venta de mejora sobre el lote ** de la manzana *** del Barrio G. M. le es inoponible a su parte, en virtud de lo prescripto en la Ordenanza General de Tierras Fiscales Nº 5907/96 que en su art. 14 prohíbe toda transferencia de los derechos de pre-adjudicación o adjudicación sin previa autorización municipal. Agrega que el actor no podía desconocer la ordenanza municipal.- Asimismo afirma que el peligro en la demora no se acreditó en autos, y el juez ante el pedido de la actora debió indagar sobre el asunto en cuestión ordenando la producción de la prueba conducente para acreditar el derecho del peticionante. Aclara que desde el mes de septiembre de 2012, mediante Resolución Nº 2543/12, que acompaña) el lote en cuestión ha sido pre-adjudicado a favor de tercera persona, perdiendo la medida decretada virtualidad jurídica, toda vez que la situación que se pretende mantener intacta ha cambiado mucho tiempo antes de la interposición de la medida cautelar ocasionando perjuicio a su parte. También se agravia porque el juez ha considerado como sustancial el acuse de nulidad de la Resolución Nº 1859/12, obviando que tal pretensión se encuentra pendiente de resolución en sede administrativa. Agrega que el juez no debió inmiscuirse en ese aspecto porque una vez

emitido el acto administrativo el actor tiene posibilidad de recurrir a la vía jurisdiccional conforme lo prevé la Ordenanza N° 485/76.- Finalmente entiende que el actor carece de legitimidad para interponer medida cautelar, el accionante generó una relación jurídica exclusiva con la Sra. Z., conforme lo acredita él mismo con la copia de la cesión de derechos en la cual la Municipalidad nunca tuvo intervención alguna. Asevera que la municipalidad cumplió con todo el procedimiento establecido por la ley de tierras respecto al lote fiscal en cuestión, la cual no fue tenida en cuenta por el magistrado.

Corrido traslado a fs. 67, la actora no contesta.

II.- En primer término es dable señalar que la prohibición de innovar supone un remedio procesal que debe ser aplicado con carácter restrictivo. Este principio adquiere mayor vigor en los litigios contra la Administración Pública o sus entidades descentralizadas, en virtud de la presunción de validez de que están investidos prima facie los actos de los poderes públicos.

La aplicación de ese principio -que trae como consecuencia la adopción de un criterio más estricto para apreciar la existencia de la verosimilitud del derecho invocado como fundamento- requiere que quien solicita la medida de no innovar demuestre, prima facie, la ilegitimidad del acto recurrido o la violación del orden jurídico, para hacer caer dicha presunción.

Es jurisprudencia constante, que este Cuerpo comparte, que las medidas cautelares no pueden aplicarse automáticamente para suspender los actos de los poderes públicos, en virtud de la presunción de legitimidad de la que gozan, sin perjuicio de lo cual su procedencia es aceptada excepcionalmente, previa acreditación y valoración de los requisitos que condicionan la misma (CSJN Fallos

250:154, 251:336, 307:1702; LL 1993-B-264, 1993-E-629, STJCH S.I. Nro. 26/93, 11/94, 5/2002 entre otras).

En el sub judice advertimos que el presupuesto de verosimilitud de derecho que invoca la actora, no se avizora, máxime si como en el caso, se pretende la suspensión de los efectos de una decisión administrativa, tal recaudo se exige con mayor rigor.

El actor acompañada como documentación para fundar la medida solicitada la siguiente: Resolución N° 2318/01 (fs. 4/5), talón dado por la Mesa de Entradas y Archivo de la Municipalidad Expte. N° 5217, Año 2011, Letra N, de fecha 21 de septiembre de 2011 (fs. 7), Nota presentada por el Sr. Necol al municipio solicitando un terreno (fs. 8), Nota presentada por el Sr. N. recibida por mesa de entradas el 17 de abril de 2012 (fs. 9/11), el escrito presentado el 20 de diciembre de 2012 titulado "Denuncia- Reclama- Impugna acto administrativo" (fs. 13/14), Cesión de derechos y acciones sobre tierra fiscal y venta de mejoras de la Sra. C. I. Z. al Sr. C. A. N. de fecha 04 de diciembre de 2007 (fs. 15/18), certificado de antecedentes del Sr. N. como propietario y/o adjudicatario de lotes e esta comuna de fecha 20/09/2011 (fs. 19), cupones de impuestos de Tasa de Higiene Urbana derecho de ocupante (fs. 20/21 y 27/35), Escritura N° 568 de fecha 19 de diciembre de 2012 (fs. 22/26) y Proyecto de vivienda unifamiliar (fs. 36/39).-

Adviértase que la Ordenanza General de Tierras N° 5907/96, de la cual debe tener conocimiento el actor, es clara en cuanto establece en su art. 15 que está terminantemente prohibida toda transferencia de los derechos de pre-adjudicación o adjudicación sobre los terrenos fiscales.- Y en su art. 17 prevé que en caso de transferencia de mejoras asentadas en

terrenos municipales será autorizada por el Ejecutivo Municipal, exclusivamente en zona con mensura registrada o en zona que posea proyecto de mensura visado por el área correspondiente, mediante Resolución y previo cumplimiento de determinados requisitos.-

Ello así, la Sra. C. I. Z. no podía ceder derechos y acciones sobre tierra fiscal y vender mejoras a título oneroso, como lo hizo el 04 de diciembre de 2007, estando expresamente prohibido por la normativa vigente; tampoco surge del expediente que esa transferencia de las mejoras en terreno municipal haya sido oportunamente autorizada por el Ejecutivo municipal, requisito también previsto por la norma.

Es recién, el 17 de abril de 2012, casi cinco años después, que el Sr. N. solicita la aprobación y presenta la cesión por ante el Municipio (fs.9), no habiéndose expedido hasta el momento la administración.

Y habiéndose abrogado, conforme lo expone la actora, por medio de Resolución 185912 en el Expte. 3032-Z-1997 la pre-adjudicación del lote a favor de la Sra. Z., se otorgó dicho lote mediante Resolución N° 2543/12 al Sr. Y., conforme documental agregada por la demandada a fs. 59.-

Por estas razones, en este estadio procesal, no se encuentra configurada la verosimilitud del derecho como señala la actora, debiendo hacer lugar al recurso de apelación planteado por la demandada a fs. 60 y revocar la resolución de fs. 47 y vta.-

IV.- Atento el modo en que se resuelve la cuestión, las costas de la Alzada se imponen a la actora vencida (arts. 69 del C.Pr.). Se regularán los honorarios de los letrados participantes conforme la naturaleza del proceso, éxito obtenido y labor desarrollada y demás pautas de la ley de aranceles profesionales para abogados, (arts. 5/7, 32, 13 y ss. Ley XIII Nº 4 modif. Nº 15)

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E :

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 60 y revocar lo decidido a fs. 47 y vta.-

2) Costas de la Alzada a la actora vencida. Regular los honorarios profesionales de los Dres. O. H., N. S. R., G. A. G. y M. A. G., conjuntamente, en la suma equivalente a CUATRO (4) JUS.

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL Nro. DEL AÑO 2013

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS