En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de mayo del año dos mil dieciocho, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. Silvia Noemí Alonso, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C.D.A c/ MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO", expte. nro. 62/17**, y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 147), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Silvia Noemí Alonso y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justo lo solicitado por el actor? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Alonso dijo:

A la primera cuestión la Dra. Silvia Noemí Alonso dijo:

1. El recurso interpuesto:

El 1 de marzo de 2017, el Sr. D.A C., con patrocinio letrado, interpuso recurso contencioso administrativo por reclamos administrativos que no habrían recibido una respuesta expresa luego de transcurridos 30 días de interpuestos.

Tales reclamos fueron planteados por ante la Municipalidad de Comodoro Rivadavia el 31/03/2016 y por ante el Consejo Deliberante de Comodoro Rivadavia el 09/11/2016. Ambos tuvieron por objeto la revisión de los parámetros utilizados para la determinación del valor de venta del terreno fiscal que le fuera adjudicado en el año 2011.

En definitiva, se pretende la determinación del valor real de venta de la tierra fiscal con base en el fin social perseguido por el artículo 4 de la Ordenanza 10417/12, cuyo objetivo es el desarrollo integral de la familia. También se pide que se retrotraigan los plazos a efectos de poder firmar el contrato de venta en el que se concrete el compromiso de pago dentro de los plazos estipulados por el art. 13 de dicha Ordenanza.

Relata que la adjudicación en venta fue determinada en la suma de $385.076,30, correspondiendo $12.486,23 al valor del terreno fiscal y $372.590,07 por las mejoras realizadas, todo como precio de contado. Que, en caso de financiación, debía pagar una cuota de $8323,15 y 59 cuotas de $15.861,48, lo que totaliza el monto de $499.388,78.

Manifiesta que resulta improcedente el precio de la venta por elevado y porque afrontó él mismo los gastos de las mejoras.

En torno a lo expuesto, también manifestó que es poseedor y adjudicatario desde el año 2011 del terreno fiscal individualizado como MZA. 85 parcela 1 partida inmobiliaria n° 65234, ubicado sobre calle Pte. Raúl Ricardo Alfonsín n° 5 del Barrio Presidente M. Ortiz.

Que realizó trabajos de relleno de suelo y de estructura de hormigón. Que contrajo un préstamo bancario en el año 2011 de $80.000 para la construcción de la vivienda, cuya primera etapa consistió en dos departamentos independientes para uso personal y familiar y que más adelante realizó la segunda etapa de la obra consistente en dos departamentos más que aún no pueden ser habitados.

Afirma por último que el destino de la obra siempre fue solventar los gastos mismos de construcción.

2. Admisibilidad del recurso:

A fs. 25/26vta. se dictó Sentencia Interlocutoria n° 84/2017 declarando la admisibilidad del recurso.

3. La contestación de la demandada:

La Municipalidad de Comodoro Rivadavia, a través de sus apoderados, contesta a fs. 74/75, argumentando sobre las siguientes cuestiones:

a) que surge del expediente administrativo n° 2456-C-2010 que el Sr. C. no es poseedor del lote identificado como MZA.85 parcela 1 partida inmobiliaria n° 65234; que la ocupación fue detectada por inspectores municipales de Tierras Fiscales y que es totalmente clandestina por no contar con autorización municipal ni tener aprobación de planos y proyecto de obra nueva por parte de la Dirección de Obras particulares de la MCR, según ORD 1127/82.

Invoca como situación agravante que el recurrente no construyó una vivienda unifamiliar, sino un edificio de departamentos para alquiler, conforme fuera verificado por los inspectores mencionados. Que, por ello, la Secretaría de Tierras Fiscales, en uso de sus facultades, fijó como valor de venta la suma de $459.800, tomando como precio de venta para el lote "el valor de mercado". Manifiesta que consecuentemente se dictó la Ordenanza n° 11923/2015 de adjudicación y venta publicada en el B.O. el 11/10/2015.

b) En segundo lugar plantea la improcedencia del reclamo, la extemporaneidad del mismo y el vencimiento del plazo art. 136 (Ley XVI n° 46).

Al respecto, manifiesta que quedó expedita la vía judicial por silencio de la administración, venciendo el plazo para interponer el recurso a los 30 días de configurado el rechazo tácito del art. 131 Ley XVI n° 46.

Concretamente, ilustra que el reclamo administrativo se interpuso por ante el intendente municipal el día 31 de marzo de 2016, que el silencio de la administración quedó configurado a mediados de

mayo de 2016 y el plazo del art. 132 de la Ley XVI n° 46 feneció a principios de julio de 2016.

c) Subsidiariamente, plantea la extemporaneidad del reclamo administrativo y expone acerca del acto administrativo consentido.

Interpreta que el acto administrativo recurrido es el que adjudica el lote y el precio de venta del mismo que resulta de la Ordenanza N° 11962/2015. Aclara que, en el caso de venta de tierras fiscales es así como debe instrumentarse por disposición de la Carta Orgánica Municipal. Que la ordenanza de adjudicación y la Resolución de promulgación 3038/15 respectiva se encuentran publicadas en el Boletín Oficial n° 108, y que, a contar desde la fecha de publicación, los plazos para interponer recurso administrativo se encontraban vencidos conforme el art 98 y ccs. de la Ley I-18 DJCh.

d) Por último, sostiene la inadmisibilidad del recurso contencioso y la inexistencia de vicios en el acto. Manifiesta que la ordenanza de adjudicación y venta no contiene vicios procedimentales en su creación. Que la Ord. General de Tierras Fiscales n° 10417/12 solo determina un tope mínimo para el precio de venta y destaca el error de interpretación del recurrente sobre este punto. Expone que, en el particular, no existe acto administrativo que permita sostener que la Municipalidad de Comodoro Rivadavia incluyó en el precio de venta el valor de las mejoras construidas por el recurrente. Cita como apoyo a su relato el informe obrante a fs. 34vta. del expediente administrativo. Formula reserva del caso federal a fs.
77vta.

4. La prueba en autos:

El recurrente agrega como prueba documental la copia de los reclamos presentados en sede administrativa con cargo de presentación del 31.03.2016 y del 09.11.2016; ofrece prueba informativa para que se remita

el expediente municipal n° 2456-C-2010 que fue agregado por cuerda a estas actuaciones y testimonial que fue declarada caduca a fs. 90

Por su parte, la Municipalidad de Comodoro Rivadavia ofrece como documental la copia simple del Boletín Oficial municipal n° 108, fs. 34/73; como prueba informativa aquella producida y agregada a fs. 97/136 consistente en la certificación de copias del Boletín, y las copias certificadas de la Resolución n° 3038/15 y de la Ordenanza n° 11.962/15 agregadas a fs. 91 y 91vta.

A fs. 141 se dictó la clausura del periodo de prueba. Antes, fue declarada caduca la testimonial ofrecida por el actor –fs. 90-.

Las partes no formulan alegatos.

5. Análisis:

En orden a los planteos reseñados, existen cuestiones que ameritan que me expida previamente:

a) La Municipalidad de Comodoro Rivadavia planteó la extemporaneidad del reclamo -en sede administrativa- y expuso, sobre el acto administrativo consentido, la inadmisibilidad del recurso en sede judicial, y sostuvo el vencimiento del plazo del art. 136 Ley XVI n° 46.

La admisibilidad formal del recurso, en esta instancia, fue resuelta por Sentencia Interlocutoria n° 84/2017 (fs. 25/26vta.), allí fueron verificados los requisitos contenidos en los artículos 132 a 138 de la Ley XVI n °46 y se adoptó el criterio de interpretación más favorable para el administrado, en función de la presentación que obra a fs. 48/49 del expediente administrativo.

En este orden de ideas es dable destacar que hemos ajustado la solución a los estándares fijados con claridad por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en un valioso precedente a favor del acceso a la justicia y protección del derecho a la tutela judicial efectiva. En efecto, en “Biosystems SA c/ Estado Nacional –

Ministerio de Salud - Hospital Posadas s/ contrato administrativo" (S.C., B.614, L.XLVII) del 11/2/2014 por unanimidad y sobre la base de los fundamentos del dictamen de la Sra. Procuradora Fiscal Laura Monti, declaró que el plazo de caducidad solo aplica en los supuestos en que el reclamo administrativo es rechazado en forma expresa por la Administración.

En el dictamen —seguido por la Corte Suprema— se concluye que cuando el interesado interpone reclamo administrativo y la administración no se expide al respecto resulta facultativo para el particular reputar que ese reclamo ha sido tácitamente denegado (por "silencio" de la administración) y proceder al inicio de la demanda. Por ende, ante el silencio de la administración, no corresponde aplicar el plazo de caducidad, sino que el interesado puede promover la demanda cuando así lo decida, sin perjuicio del plazo de prescripción que resulte aplicable.

b) El modo en que quedaron determinadas las cuestiones precedentes, habilita el tratamiento de la cuestión de fondo a fin de decidir sobre la procedencia del recurso.

En este orden de ideas, destaco que el actor no ha demostrado ni la falta de motivación de la decisión impugnada ni la vulneración de alguno de sus derechos.

En primer lugar he de señalar que la Ordenanza n° 10417/12 expresamente prevé que el precio de la venta de la tierra fiscal debe guardar relación con los valores de mercado, a la vez que fija un piso mínimo que es el del valor fiscal establecido como base imponible para el cobro del impuesto inmobiliario. Por lo demás, la propia ordenanza establece que es la Dirección General de Catastro el organismo que debe determinarlo.

En el caso, conforme resulta de las constancias de fs. 34, la Dirección de Tierras encomendó a la de

Catastro la fijación del precio de la tierra a valor de mercado

Esta solicitud fue efectuada luego de verificar que en el lote adjudicado en venta, se construyeron cuatro departamentos que eran destinados a alquiler fs. 11-.

Así las cosas, la potestad de fijar el precio a valores de mercado tiene sustento fáctico y jurídico.

Es imposible soslayar que ha sido el propio actor quien ha desvirtuado el fin social que preside la materia.

La valuación a "valor de mercado" es de $459.388,78. Fue pedida por la Dirección de Tierras a Catastro y precedente de la ordenanza de adjudicación y actos posteriores.

En este contexto, la pretensión de rever los parámetros con base en el valor fiscal del lote ($12.486,23 de la tierra + $372.590,07 de mejoras) no puede prosperar, ya que la opción ejercida por la administración en orden a la determinación del precio se ajusta a derecho.

6. Costas y honorarios:

Las costas de esta instancia se imponen a la parte actora vencida por aplicación del principio general de la derrota.

Los honorarios de los letrados se fijarán de conformidad con las pautas generales y por aplicación de las escalas específicas establecidas por la ley arancelaria vigente. En función de lo expuesto, propongo determinar los correspondientes al Dr. Sergio Tomás M. Romero en el 7% del monto del proceso y los correspondientes a los Dres. Manuel Fabián Mauriño e Iván Alexandre Visser y a la Dra. Griselda A. Guerreiro, conjuntamente, en el 14,3% del monto del proceso.

A la segunda cuestión, la Dra. Alonso dijo:

Por las razones expuestas propongo rechazar el recurso contencioso interpuesto por el Sr. D.A C., con costas.

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Previo reclamo administrativo, la actora D.A C. interpone a fs. 9/10vta. acción contenciosa administrativa, con patrocinio letrado, invocando su carácter de adjudicatario en venta con pacto comisorio (Ord. 11.962/15, de fecha 17/9/2015, promulgada por Reso1. 3038/15, de fecha 6/10/2015), de la parcela "01" de la Manz. 85, sup. 242m2, Barrio Presidente Ortiz, de esta Ciudad, por la suma de $459.800, peticionando la revisión de los parámetros para la determinación del valor de venta correspondiente al terreno fiscal señalado, establecido en la suma total de $499.338,78. Describe el proceso de ocupación histórica del inmueble, los compromisos asumidos para la edificación en el mismo, gestiones para la obtención de los servicios públicos. Considera el precio excesivo, en razón que las mejoras fueron costeadas por su parte. Informa asimismo que presentado para conocer el compromiso de pago, se le informa que de no pagar al contado, se le otorga un plan pagos. Ofrece prueba. Peticiona finalmente se determine el valor real de venta de la tierra fiscal, invocando su fin social y el desarrollo de la familia. Que se retrotraigan los plazos a los fines de la firma del contrato de venta.

Se corre traslado, luego de declararse la admisibilidad del recurso a fs. 25/26vta.

A fs. 32/78 se contesta la acción por la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, bajo apoderamiento letrado. Niega los presupuestos de la demanda y en lo que señala como realidad de los hechos (fs. 75 y ss.), el carácter de poseedor. Señala que el peticionante fue empadronado en su oportunidad por la Secretaría de Tierras de la Municipalidad como beneficiario de una

reserva fiscal vinculada al lote señalado; que los inspectores municipales constaron el 13/8/2013 que construyó en forma clandestina, sin autorización municipal ni aprobación de planos, con el agravante del destino de la misma, edificación de departamentos en alquiler. Son los motivos por los que la Municipalidad resolvió proponer el precio de venta del lote al valor de mercado. Por ello a fs. 34 del exp. adm. la Dirección de Catastro lo fijó en $459.800, publicando al respecto la ordenanza del caso. Como segundo argumento, la contestante contrapone la extemporaneidad del reclamo, conforme a la jurisprudencia que cita, con lo que estaría vencido el plazo del art. 136 Ley XVI N° 46 del Digesto Jurídico.

En dicho plano, vencido el plazo del silencio administrativo, considera consentido el acto de adjudicación en venta y el precio establecido. Argumenta finalmente respecto a la legitimidad de la adjudicación en venta otorgada por el Concejo Deliberante, sin que se hayan alegado vicios a su respecto. Sostiene por otra parte que solo prevén precios mínimos, pero no el valor de venta de un predio fiscal. En todo caso, destaca que no existe acto administrativo alguno que permita concluir que en el precio de venta se encuentre incluido el valor de las mejoras (fs. 34vta.). Peticiona, en conclusión, el rechazo de la demanda, con costas. Reserva el caso federal.

En principio corresponde señalar que la defensa de extemporaneidad del reclamo administrativo, no tiene sino la respuesta señalada en el presente acuerdo con el fallo de la CSJN porque el silencio administrativo no es conducta que pueda ampararse para luego peticionar la pérdida de derechos de la accionante, con vara de desigual conducta (art. 34 ap.4 inc.c. Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico y Ley 1-18, art. 26 inc.2° de

Procedimiento Administrativo). Es mas, como se ha fundamentado, el tiempo del silencio administrativo que habilita la interposición del "recurso", no implica que la administración se encuentre eximida de pronunciamiento. Por lo expuesto, se rechaza la defensa de caducidad interpuesta por la accionada.

Por lo demás, considerando que conforme surge del expte. adm. N° 2456 año 2010, D.A C. solicitó en 7/5/2010, un lote en el ejido urbano de la ciudad de Comodoro Rivadavia, debido a la necesidad de tener casa propia y por Res. 2411/12, del 11/9/2012, se incorporó al nombrado en la Res. 1496/99 Anexo III de fracciones de terrenos fiscales en el Barrio Presidente Ortiz de esta Ciudad, y se le otorgó en custodia y guarda de lotes y cercado perimetral.

No obstante, ordenado un relevamiento de ocupación en la Manz. 85 (antes Manz. P) del Barrio Pte. Ortiz (fs. llvta. exp. adm.), el informe de los inspectores relevan la construcción de mejoras -construcción de material y loza terminada-, compuesta de 4 departamentos, con cartel de "Delta Alquila" (fs. 11vta., expte. adm. N° 2456, por cuerda). En consecuencia, a fs. 19 se le notifica al actor en fecha 06/02/15 que por encontrarse alquilando departamentos, se procederá a vender la tierra a valor de mercado, valor se informa a fs. 24vta., expte. adm. cit., por la Dirección Gral. de Catastro ($1900 m2, total $459.800).

A fs. 27, la responsable de la Unidad N° 3 de la Secretaría de Tierras, con fecha 29/7/2015 expide una actuación que denomina "Fundamento", reconoce como beneficiario del uso del suelo al Sr. C.D.A, pero considera que la ocupación de la tierra registra la edificación de cuatro departamentos alquilados, por lo que se venderá a precio de mercado por haberse desvirtuado el fin social por el cual fue asistido, como

que además se encuentra ubicado en una zona privilegiada frente a dos importantes vías de circulación asfaltadas.

A fs. 32, expte. adm. 2456 por cuerda, se promulga por Res. 3038/15 la Ord. N° 11.962 por la que se dispone adjudicar en venta con pacto comisorio a favor de D.A C. y que otorga la propiedad de la parcela "01" de la Manz. "85", superf. 242.00 m2 cumplidos los requisitos exigidos por la Ord. Gral. de Tierras N° 10.417/12.

Frustradas las notificaciones de fs. 34 y 35 del expte. adm. cit. de la ordenanza precedente, se presenta en sede administrativa el interesado C.. Manifiesta su disconformidad con el precio de venta, solicita explicación sobre los parámetros para establecerlo, además las argumentaciones ya expuestas en el presente contencioso y normas de la Ordenanza Municipal N° 10.417/12, art. 13, respecto a las condiciones del contrato de venta de tierras fiscales con cláusulas de pacto comisorio, los apercibimientos que contiene en conjunto con el art. 14 de la misma ordenanza y el art. 76, de las pautas determinantes del precio de venta, sus límites y que señala que las formas de venta "donde se establezcan condiciones especiales son atribuciones propias del Concejo Deliberante".

Con lo expuesto, queda evidenciado que la administración expresó las motivaciones -los parámetros como lo define la recurrente- acudir a la evaluación de precio de mercado en razón que la actora tergiversó el motivo inicial de su petición, "tener la casa propia" (fs. 1 expte. adm. 2456), petición que de buena fe no puede implicar tener la casa propia para edificar cuatro departamentos con fines de renta.

Los hechos se reconocen por la propia recurrente, cuyos argumentos solo se dirigen a demostrar los esfuerzos y costos que le implicaron las construcciones y obtención de los servicios, con lo que queda reconocido que desnaturalizó los fines de su petición y

que son los que motivaran la concesión inicial del poder administrador.

Los contravalores opuestos resultantes de la evaluación fiscal obrantes a fs. 44 exp. adm., que discrimina las mejoras y el terreno, no corresponden al presente caso. Así se demuestra en el mismo expediente a fs. 45vta., que el peticionante fue notificado del valor de venta del lote y las razones para su determinación, las ya señaladas en el "Fundamento" de fs. 27, encontrarse "alquilando departamentos" con lo que se ha desvirtuado el fin social de la asistencia del actor y por lo que se evalúa la tierra por el "valor del mercado".

Precisamente, la norma citada por la apelante, el art. 76 de la Ordenanza General de Tierras Fiscales, otorga las facultades a la administración para establecer las condiciones de venta de la tierra fiscal, el mínimo no inferior al valor de la tierra fiscal como base imponible para el impuesto inmobiliario guardará relación con los valores de mercado y las condiciones de venta son atribuciones propias del Concejo Deliberante.

La discrecionalidad administrativa es conferida explícitamente por la norma citada, ello es, otorgando una habilitación normativa al Concejo Deliberante, en forma exclusiva para la elección de los supuestos previstos en la norma.

En cuanto a la razonabilidad de su ejercicio salta a la vista, por cuanto el adjudicatario se alejó de los fines para los que se le había otorgado la tierra fiscal, con lo que la determinación del Concejo resultó justificada.

Es descartable finalmente que en la adopción del precio se hubiera considerado el valor de las mejoras indebidamente realizadas, se trata como lo estableciera, el valor del mercado inmobiliario, la ubicación

privilegiada en el barrio Presidente Ortiz, lote en esquina dando sus frentes a dos importantes vías de circulación vehicular, asfaltadas y frente a una rotonda de circunvalación.

Se observa finalmente, que la Municipalidad de Comodoro Rivadavia le ofrece distintas opciones de pago a la parte actora, que se adaptarán a las posibilidades económicas del mismo (fs. 34, expte. adm.).

Por lo expuesto debe rechazarse la presente acción contenciosa administrativa, con costas a la accionante conforme con el art. 69 Ley XIII N° 5 del Digesto cit. y regularse los honorarios de los profesionales actuantes (Ley XIII N° 4 del digesto cit., artículos 5, 6, 8, 9 y concordantes), considerando las normas arancelarias citadas, el mérito de los trabajos profesionales y su resultado. En dicho marco, se ajustan a derecho las regulaciones propuestas por mi colega de primer voto.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Por lo demás, corresponde el pronunciamiento propuesto por la Dra. Silvia Noemí Alonso y tener presente la reserva del caso federal formulada por la Municipalidad de Comodoro Rivadavia a fs. 77vta.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Sr. D.A C. contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia.

2) Costas al actor.

3) Regular los honorarios profesionales del Dr. Sergio Tomás M. Romero en el siete por ciento (7%) y los correspondientes a los Dres. Manuel Fabián Mouriño e Iván Alexandre Visser y a la Dra. Griselda A. Guerreiro, conjuntamente, en el catorce coma tres por ciento (14,3%), porcentajes a calcular sobre el monto del proceso, con más el IVA si correspondiera.

4) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 77vta.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse excusado de actuar el Sr. juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

FERNANDO NAHUELANCA — **Juez de Cámara**

SILVIA NOEMÍ ALONSO — **Presidenta**

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "C"

GISELA CINTIA MOREJÓN
Secretaria de Cámara