En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de diciembre del año dos mil veintitrés, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Guillermo Daniel HANSEN y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y Dr. Julián Emil JALIL para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"A. D. L. P. SA C/ Municipalidad de Puerto Madryn S/ Contencioso Administrativo " (Expte. N° 170 - Año 2019)**. Los señores magistrados se plantearon las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es procedente la demanda? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse conforme el sorteo practicado.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

Llegan estos autos a despacho a los efectos de dictar sentencia definitiva y de los que resultan las siguientes actuaciones:

1-a) A fs. 5/13 vta. obra la demanda promovida por **A. D. L. P. S.A.** conforme el art. 132 y sigs. de la Ley XVI – 46, a los efectos de **interponer Recurso Contencioso Administrativo** contra la **RESOLUCION N° 1871/19 I.** dictada por el **Sr. INTENDENTE MUNICIPAL DE LA CIUDAD DE PUERTO MADRYN** el día 25/09/2019 mediante la cual se resolvió rechazar el Reclamo Administrativo individualizado bajo el N° de trámite 931464, por resultar desajustado a derecho y contrario a la normativa vigente.

Refiere la accionante que el presente recurso se dirige contra una resolución definitiva de la Municipalidad de Puerto Madryn, en los términos del art. 74 de la Ley I – N° 18 (Ley de Procedimiento Administrativo). Afirma que la Resolución vulnera derechos de carácter administrativo establecidos a favor de la Empresa por una Ordenanza y que el recurso es procedente porque no se cumple ninguno de los supuestos establecidos en el art. 134 del Régimen de Corporaciones Municipales.

Esgrime que el recurso es interpuesto dentro del plazo legal de 15 días hábiles, toda vez que la Resolución le fue notificada a la accionante el 26 de Septiembre de 2019. Agrega que se encuentran satisfechos la totalidad de los presupuestos que habilitan la instancia judicial, esto es: a) se agotó la vía administrativa; b) existe una denegación expresa del Sr. Intendente Municipal del reclamo interpuesto oportunamente; c) el recurso se interpuso dentro del plazo legal y d) no existe otro recurso paralelo.

Al dejar constancia de los antecedentes, dice la actora que A. de la P. S.A. es una sociedad dedicada, principalmente, a la prestación del servicio de alojamiento en hoteles; que cuenta con diversos activos, entre los cuales se encuentra el Hotel Territorio en nuestra ciudad, fundado en el año 2006. Deja constancia que el mismo está en la zona sur de la ciudad, sobre el lote de su propiedad individualizado como Lote X. de la Fracción X., Sector X., Ejido de Puerto Madryn, Departamento Biedma, Provincia del Chubut, que fue adquirido a I. S.A. mediante Escritura Pública N° X. pasada por el Esc. E. G. G. de la Capital Federal.

Afirma que desde la compra del lote hasta la fecha, la empresa se ha visto impedida de usufructuar el inmueble en su totalidad, en razón de distintas medidas de hecho adoptadas por la Municipalidad. Dice que desde el momento de su adquisición el lote lindaba con una media calle como consecuencia de un loteo de un predio lindero identificado originalmente como "Fracción X.", que no había cedido el ancho total como hubiera correspondido. Continúa diciendo que ello llevó a que exista de hecho una vía dentro del lote de su propiedad (ahora denominada J. P.), de aproximadamente 4,7 metros sin sustento jurídico alguno que la avale. Refiere que frente a este panorama, en el año 2006 y para no entorpecer la circulación vehicular existente de hecho, en forma voluntaria y transitoria se decidió construir un muro perimetral de 4,7 metros aproximadamente

dentro del lote, quedando un paso de 11,8 metros totales de ancho entre las líneas municipales.

Continúa exponiendo que ante la imposibilidad de poder usufructuar el total de la superficie adquirida, se propuso a la Municipalidad –de forma amigable— que la misma procediera a compensar económicamente a la empresa por el ancho de la calle limitado de 11,8 metros. Ante la falta de respuesta, dice que la empresa no tuvo otra opción que dar inicio a su reclamo en el marco de los Expedientes *"Compensación de Tierras – Hotel Territorio Acuerdo de Partes"* (Expte. 751/2003) y *"A. de la P. s/ Reclamo Administrtivo"* (Expte. N° 173/14), los cuales finalizaron con el dictado de la Resolución que por intermedio del presente se recurre.

Luego realiza un análisis de los planos y antecedentes del inmueble de su propiedad y se refiere seguidamente al estudio del título de propiedad. Hace referencia a que de este último se desprende que no existe restricción alguna al dominio que posee la empresa respecto del inmueble, con excepción del servicio de servidumbre permanente y gratuita de acueducto específica. Deja constancia que no existe anotación registral alguna que determine que el titular del inmueble deba efectuar cualquier tipo de cesión de tierra o de calles a la Municipalidad.

Muestra su disconformidad con el Dictamen N° 140/18 de la Asesoría Letrada del Municipio referido que sirvió de sustento al rechazo de su pretensión y que dejó constancia que el reclamo no prospera en tanto la reclamante adquirió de un tercero un lote por las medidas que ya tenía la cesión del espacio destinado a calle.

En el punto referente al Reclamo Administrativo dejó constancia que el reclamo formulado por la Empresa a la Municipalidad tramitó en los Exptes. N° 751/2003 "Compensación de Tierras – Hotel Territorio Acuerdo de Partes" y N° 173/14 "A. de la P. s/ Reclamo Administrativo". Dice que la empresa reiteró la pretensión de lograr una justa compensación como

consecuencia de la cesión de parte del inmueble a los efectos de posibilitar a la Municipalidad la apertura y traza de la calle J. P.

Hace mención del Dictamen N° 140/18 de la Asesoría Letrada de la Municipalidad y al Dictamen N° 636/19 de la misma Asesoría. En ambos se desestimó la pretensión de la empresa de percibir una compensación económica. Luego se dictó la **Resolución N° 1871/19 I.** que es el objeto de la acción aquí interpuesta que rechazó el reclamo administrativo de la empresa por resultar desajustado a derecho y contrario a la normativa vigente.

Continúa su exposición la actora haciendo referencia a las normas del Código de Planeamiento Urbano de la ciudad de Puerto Madryn en lo que hace a la propuesta de apertura de vía pública y parcelamiento y afirma que la Municipalidad yerra al pretender aplicar las normas citadas al caso, toda vez que su parte es titular de un inmueble que no fue fraccionado ni subdividido y que tampoco pretende serlo.

Sostiene que resulta absolutamente irrazonable y abusivo pretender que su parte deba ceder gratuitamente una media calle, por el mero hecho que un tercero haya dispuesto realizar un fraccionamiento o desarrollo inmobiliario en un inmueble lindero, del cual la empresa actora no es beneficiaria en modo alguno.

Afirma después que *"…el recurso contencioso administrativo que se interpone tiene la finalidad de cuestionar la procedencia, legalidad y constitucionalidad de la Resolución y sus antecedentes y obtener una declaración de V.E. por intermedio de la cual se haga lugar a los planteos introducidos por esta parte y, consecuentemente, se ordene a la Municipalidad que resarza a la Empresa por la cesión de media calle a valores de mercado, con más intereses y costas…"*.

Continúa haciendo referencia a la existencia de un enriquecimiento sin causa por parte de la Municipalidad y deja constancia que ante el hipotético e improbable caso en que esta Alzada considere que no procede el resarcimiento, se debería ordenar a la Municipalidad que restituya la media

calle cedida de 4,7 m a lo largo de los 50,8 m del lado del lote sobre la media calle J. P.

Culmina su exposición inicial solicitando que se haga lugar a sus planteos y se ordene a la Municipalidad que resarza a su parte por la cesión de media calle a valores de mercado, con más intereses y costas.

1-b) A fs. 21 se ordenó el traslado de la demanda a la Municipalidad de Puerto Madryn.

1-c) a fs. 26/33 obra la **contestación de la demanda** presentada por la Municipalidad de Puerto Madryn. En ella se expresa una negativa pormenorizada de las afirmaciones contenidas en la demanda. Dice que la vía de hecho ya existía en el momento en que la empresa adquirió el inmueble; que el Municipio no invadió ningún metro y que no tomó ninguna medida de hecho como afirma la actora; que la Municipalidad nunca intimó a la actora a la cesión de superficie alguna, ni invadió ni realizó medidas de hecho; reitera que conforme la Minuta de Inscripción N° X. obrante en el Expte. Administrativo N° 173/14, la vía de hecho ya existía al momento de adquirir el inmueble y que los metros efectivamente abonados fueron el resultado de restar los que deben cederse para vía pública; que la actora presentó los planos ya con la integración y reconocimiento de la calle J. P. en el año 2004 y este plano fue aprobado, sin solicitud de cesión, siendo llamado como un "camino consolidado"; que no es comprensible el reclamo de la actora; que nunca le fue exigido cesión alguna y reitera que en los planos presentados por la actora y que se aprobaron, indican una futura cesión de la media calle faltante de J. P.

Deja sentado que a la pretensión de compensación solicitada por la actora le dice que no. Niega exista un obrar ilegítimo del Estado Municipal y que hayan intimado a la actora a suscribir convenio alguno.

Insiste en que la actora pretende una compensación por ceder para la vía pública una superficie que la Municipalidad no le requirió; reitera que esa vía ya existía al momento de la adquisición del inmueble y que no le corresponde resarcimiento alguno a la accionante.

Niega que se haya cuestionado acabadamente la procedencia, legalidad y constitucionalidad de la Resolución 1871/19 I; sostiene que para que pueda cuestionarse un acto administrativo que se presume legítimo, deben acreditarse perfectamente los vicios que ostenta. Afirma que aquí se evidencia una Resolución que no hace lugar al pedido de compensación reclamado por la cesión de media calle que no se le ha peticionado y que no debe ni puede tomarse como algo coercitivo para la Municipalidad.

Niega exista enriquecimiento sin causa de su parte; que proceda el resarcimiento y que corresponda restituir media calle, la cual nunca fue cedida. Niega sea aplicable la normativa invocada por la accionante. Insiste en que la Municipalidad no tiene posesión de un solo metro correspondiente a la empresa.

Reitera la improcedencia del reclamo administrativo de compensación realizado por parte de la actora e insiste en que la cesión de la calle nunca existió y que la misma ya existía. Deja sentado que la pretensión de la demanda tiene por objeto interponer un Recurso Contencioso Administrativo contra la Resolución 1871/19 I, mediante la que se rechazó el reclamo administrativo cuyo objeto era la compensación a valores de mercado por la superficie a ceder correspondiente a media calle de la vía existente J. P. Sobre esta petición reitera que la cesión referenciada en los hechos nunca existió y que la actora pretende imponer su solicitud de compensación con tierras de dominio municipal.

Reitera que al comprar el inmueble la empresa pagó por los metros que efectivamente el mismo tenía dado que fueron restados los metros de una calle ya existente para la futura cesión y que hoy pretenden cobrarle a la

Municipalidad. Insiste en que no ha existido ninguna turbación, ocupación ni medida de hecho realizada por la Municipalidad que haya causado un perjuicio a la actora.
En lo que hace a la RESOLUCION N° 1871/19 I. que es el objeto de la acción aquí entablada, afirma que la accionante no expresa cuáles serían los vicios que dicho acto posee y que no ostenta ninguno que la hagan anulable.

1c-) A fs. 37 se abrió la causa a prueba.

1d-) A fs. 41 se decretó la clausura del período probatorio (art. 486 CPCC), ordenándose agregar los cuadernos de pruebas de las partes.
A fs. 132 se pusieron los autos para alegar. A fs. 135 consta la reserva realizada del alegato presentado por la parte demandada y a fs. 136 consta la reserva del alegato de la parte actora. Los mismos fueron incorporados a estos autos a fs. 136/138 vta. y 139/145, conforme constancia de fs. 146. A fs. 150 se pasaron las actuaciones a despacho a los fines de dictar sentencia.
A fs. 151 obra la constancia del resultado del sorteo realizado para establecer el orden de emisión de los respectivos votos por los Jueces de esta Alzada.
Con motivo de la petición realizada por ambas partes (conf. fs. 152), se suspendieron los plazos por el término de diez días (conf. fs. 153).
A fs. 156 se reanudó el llamado de autos a sentencia suspendido a fs. 153.
A fs. 159/163 esta Alzada dispuso medidas para mejor proveer.
A fs. 268 se dispuso que a partir de la fecha (08/03/2023) las presentes actuaciones tramitarán en esta Azada de manera digital.
Con fecha 15/08/2023 se pasaron las actuaciones a despacho a los fines de dictar sentencia, notificándose de ello a las partes.

2 – Cumplimiento de los recaudos legales

2.1 – Recaudos de la Ley XVI N° 46

En primer término, es necesario comprobar el cumplimiento de los recaudos necesarios para la admisibilidad de la demanda conforme los postulados de la Ley XVI Nº 46, estando el Tribunal habilitado para hacerlo de oficio.

La empresa A. D. L. P. S.A., por intermedio de sus letrados apoderados, ha interpuesto Recurso Contencioso Administrativo contra la RESOLUCION N° 1871/19 I. dictada por la MUNICIPALIDAD DE PUERTO MADRYN, mediante la cual se resolvió rechazar el Reclamo Administrativo individualizado bajo el Número de Trámite 931464, "A. de la P. S.A. s/ Reclamo Administrativo", por resultar desajustado a derecho y contario a la normativa vigente (conf. fs.5/y vta.).

Destaca la procedencia de la acción en razón de cumplirse los requisitos de admisibilidad de la misma.

A fs. 11 de su presentación inicial expresa: *"…**el recurso contencioso administrativo que se interpone tiene la finalidad de cuestionar la procedencia, legalidad y constitucionalidad de la Resolución y sus antecedentes** y obtener una declaración de V.E. por intermedio de la cual se haga lugar a los planteos introducidos por esta parte y, consecuentemente, se ordene a la Municipalidad que resarza a la Empresa por la cesión de media calle a valores de mercado, con más intereses y costas…"* (la negrita es propia).

Conforme la norma del art. 132 y sigs. de la Ley XVI Nº 46, la competencia originaria para las acciones contencioso-administrativas de plena jurisdicción y nulidad la tiene la Cámara de Apelaciones.

Ahora bien, previo a avanzar en la cuestión, es necesario verificar que se hayan cumplimentado tres requisitos: a) el agotamiento de la instancia administrativa; b) que la petición haya sido denegada por la Administración y c) que la acción judicial se haya interpuesto en término.

Entre la documentación incorporada a estas actuaciones obra copia de la **RESOLUCION N° 1871/19 I** dictada el día 25 de Septiembre de 2019, por la cual se dispuso: *"…**ARTICULO 1°:** Rechazar el Reclamo Administrativo individualizado bajo el Número de Trámite 931464, "A. de la P. S.A. S/ Reclamo Administrativo" por resultar desajustado a derecho y contrario a la normativa vigente…"*.

La actora fue notificada de esta Resolución el día 26 de Septiembre de 2019, conforme el propio reconocimiento de la accionante de fs. 5 vta.

Corresponde determinar si se ha dado cumplimiento adecuado al primer requisito de admisibilidad de la acción que he referido precedentemente, esto es: **"el agotamiento de la instancia administrativa"**, lo cual es esencial y previo a analizar y resolver el resto de la problemática planteada por la accionante.

2.2 – <u>El requisito del agotamiento de la instancia administrativa</u> A-)

Para discernir la habilitación de la instancia, la Ley XVI N° 46 regula en materia contencioso administrativa un procedimiento especial, con requisitos estrictos para su acceso: reclamación previa y plazos de caducidad, a más de los que las Cartas Orgánicas pudieran prever para el agotamiento de la vía en la propia sede (conf. STJCH, SD N° 03/SRE/03), entre otras (conf. STJCH, SD N° 6/SCA/07).

Es menester tener presente que lo que la parte actora ha intentado es una "acción contencioso administrativa municipal".

Desde composiciones anteriores al año 2023 del STJCH, se ha considerado que las Corporaciones Municipales están sujetas a un proceso contencioso administrativo *"regulado de manera parcializada, obsoleta e impropia"* en los artículos del Capítulo XI de la anterior Ley Nª 3098, atento que la vigente Ley XVI Nº 46 si bien ha variado su numeración, ha reproducido su texto. Ello, estableciendo un procedimiento especial, que configura una verdadera acción contencioso administrativa, mal denominada como "recurso", a

través de la cual el particular puede solicitar el control jurisdiccional de los actos administrativos de los órganos que integren el Estado Municipal o intentar, si no ha obtenido una respuesta a su reclamo o recurso administrativo, una acción contencioso administrativa de retardación. Ello, siempre que cumpla con los requisitos estrictos para su acceso, interpretados en profundidad en numerosos precedentes (conf. SD Nº 03/SER/03, 04/SCA/06 y 28/SER/04; SI Nº 31/SCA/08; 37/SCA/13, 127/22 y Sent. 03/08/2023, Nº 22/2023 in re *"P., O. D. c/ Municipalidad de Esquel s/ Contencioso Administrativo"*, Expte. Nº 25562/2022; entre muchas otras).

Desde antiguos precedentes se ha mantenido constante el criterio que entiende que dichos requisitos deben ser examinados de oficio por las Cámaras de Apelaciones (conf. SD Nº 6/SCA/07, SI Nº 127/22; 03/08/2023, Sent. Nº 22/2023, cit.).

Se ha advertido que la Ley XVI Nº 46 de Corporaciones Municipales *"…es de concepción eminentemente revisora, de aquellas que exigen indefectiblemente del acto precedente (firme, definitivo, que cause estado) para habilitar la acción judicial, y al cual se llegará por vía de recursos o por una reclamación. Si en el primer caso –el de la impugnación— la lesión se produjo con un acto que es el que se cuestiona, en el segundo por no haber acto, debe inducirse su dictado para poder acudir luego contra él a la acción judicial. Y la decisión de la administración –expresa o tácita— en sentido negativo determinará el estado firme, definitivo, de aquél que se impugnó. Recién entonces, la revisión judicial estará habilitada…"* (conf. voto del Dr. Napolitani en SD Nº 29/22 y en Sent. Nº 22/2023, cit.).

En el marco de la Ley XVI Nº 46 (antes Ley Nº 3098), la regla es la exigibilidad de la impugnación o reclamación administrativa previa, por imperio del actual art. 135 (antiguo art. 130 en la Ley Nº 3098), tanto para habilitar el proceso ante las Cámaras de Apelaciones, como para el caso en que se ejerciera la opción por la vía ordinaria prevista por el art. 136 *"in fine"* (antes

art. 131 *"in fine"*). Así se concluyó en las SD Nº 9/93, 8/SER/98, 26/SER/01, 90/SCA/02, 03/SER/03 y SD 22/2023 del STJCH; entre muchas).

Cabe atender al plexo normativo que conforman dicho art. 135 de la Ley XVI Nº 46, que exige como condición para sustanciar la acción contencioso administrativa municipal, la existencia de un "…reclamo…" que, sin éxito, se hubiera intentado "…ante el Intendente o el Concejo Deliberante o ante el Organismo Autárquico de quien emane la resolución objetada…". Nótese que el sistema de revisión se integra y armoniza además con los arts. 133 inc. a) y 134 de la misma norma, e importa –de esta manera— la exigencia del requisito de *"agotamiento de la vía administrativa y/o reclamación previa"*, que constituye uno de los recaudos de admisibilidad de estas acciones, según las situaciones que se planteen. De este modo se abastece la categoría *"acto que causa estado"*, contra el cual la acción es procedente (conf. STJCH , SD 3/SER/03; 28/SER/04 y SD Nº 22/2023, voto del Dr. Napolitani; jurisprudencia que se mantiene).

B-) Se ha dicho también en torno de este tema que la Ley de Corporaciones Municipales se trata de una antigua norma cuyos pocos artículos del capítulo XI debieron ser interpretados en numerosos fallos por el Superior Tribunal de Justicia Provincial. Dichos preceptos atribuyen la competencia a las Cámaras de Apelaciones, para intervenir en el proceso contencioso administrativo municipal, y a la vez disponen recaudos específicos para la admisibilidad de la demanda, cuyo incumplimiento puede dar lugar a la declaración de falta de habilitación de la instancia. Por ello, el tribunal de origen debe efectuar el control de oficio y en el supuesto de no haber sido observados los requisitos de la Ley de Corporaciones Municipales, así declararlo (conf. STJCH, SD Nº 29/2022, 11/2023 y Nº 22/2023, voto de la Dra. Bustos).

Se ha entendido que las partes y la Magistratura están constreñidas frente a tales reglas, que Gauna califica como *"cargas procesales"*, imperativos del propio interés (conf. *"Agotamiento de Vía Administrativa"* – RAP Nº 336, pág. 157). Respecto de los judicantes, así lo entendió la CSJN desde el antiguo precedente *"Gorordo"* (LL 1999-E-185), dictado antes de la reforma de la Ley Nº 19.549 por la Nº 25.344 y antes ya lo había afirmado nuestro STJ en la SD Nº 03/SCA/98 (*"ATELCO"*). Criterio que sostuvo el Alto Tribunal después, con una nueva integración, en *"Ramírez"* del 28/04/09 (LL Suplemento Derecho Administrativo del 22/06/09), cuando se entendió que *"…La reforma efectuada… al establecer… que los jueces no podrán dar curso a las demandas mencionadas en los arts. … sin comprobar de oficio en forma previa"* el cumplimiento de los recaudos establecidos en esos artículos y plazos previstos, vino a convalidar el criterio de la Corte Suprema favorable a la revisión de oficio de los recaudos de admisibilidad de la acción procesal administrativa (conf. STJCH, SD Nº 22/2023, cit., voto de la Dra. Bustos).

Entonces, el examen de los requisitos o presupuestos procesales, que condicionan la admisibilidad de la pretensión, puede ser efectuado no sólo a requerimiento de la demandada, sino también, dada su naturaleza, en una etapa preliminar en la cual el juez puede desestimar oficiosamente la demanda (art. 337 CPCC de la Nación), sin que por ello se convierta en el intérprete de la voluntad implícita de una de las partes ni se altere el equilibrio procesal de los litigantes en desmedro de la parte contraria (conf. CSJN en *"Gorordo"*, considerando 7º; STJCH, 03/08/2023, Nº 22/2023, cit.).

Es que, más allá de que se pudiere adherir a una u otra posición sobre la utilidad de la vía administrativa previa, ésta es indefectible –en los casos descriptos— por ministerio de la ley, y no cabe admitir excepciones si aquélla no las autoriza. Esto es así, conforme lo ha dicho también el STJ local, tanto para las acciones contencioso administrativo municipales como para las provinciales. *"… no sólo la competencia de los tribunales es de orden público,*

también lo son los procedimientos instaurados, y en su marco, los recaudos para la admisión de las acciones… los que deben ser –todos ellos— examinados de oficio por el Tribunal…" (conf. STJCH, SD N° 7/SER/09 *"B."*, 04/SROE/09 *"E."*. Entonces, si aquellas reglas de admisibilidad han sido impuestas por el texto legal no dejan al Magistrado ninguna "facultad" al respecto (conf. STJCH SD N° 28/SER/04 *"B."*, 03/08/2023 Sent. N° 22/2023).

Conforme lo hasta aquí desarrollado y analizado y en tanto los recaudos referidos han sido impuestos normativamente por la Ley XVI N° 46 como presupuestos de admisión de las acciones y no son disponibles por voluntad de las partes, las Cámaras de Apelaciones deben controlarlos de oficio (conf. voto de la Dra. Bustos en STJCH Sent. N° 22/2023, 03/08/2023, cit.)

C-) Corresponde --a esta altura de mi análisis— hacer referencia a <u>la mejor oportunidad para efectuar el control de admisibilidad</u>.

Nuestro STJ ha considerado que la revisión de oficio sobre el cumplimiento de los requisitos de la habilitación de la instancia judicial se debería cumplir en una etapa preliminar antes de dar traslado de la demanda. Sin embargo, si no fue advertido ***"…no precluye para el Tribunal la posibilidad de un examen ulterior, sea porque la demandada la oponga como excepción o defensa, o en el decisorio definitivo"***. Así lo ha entendido el STJCH desde los precedentes antes aquí indicados. En la SD N° 28/SER/04 (*"B."*) así quedó expuesto: *"…los presupuestos de admisibilidad, lo son de la admisibilidad del proceso sobre el fondo, y la falta de alguno o algunos determinará la inadmisibilidad de la pretensión, y por tanto la abstención de todo pronunciamiento, lo cual podrá verificarse al momento de sentenciar…"* (con cita de Jesús GONZALEZ PEREZ, *"Manual de Derecho Procesal Administrativo"*, Civitas, Madrid 1992, págs. 431/434). Siempre, claro está, que no resulte dilucidado antes.

D-) Retomando el análisis que venía realizando precedentemente, cabe destacar que la Ley XVI N° 46 (antes Ley 3098) ha establecido un proceso contencioso administrativo de revisión del acto administrativo. Por lo que se

necesita de este último. **De no haber sido dictado, el particular debe provocar la decisión administrativa efectuando el pertinente reclamo**.

Parto de la regla que el legislador establecía hace muchos años para el contencioso administrativo municipal con la sanción de la Ley 3098 (actualmente Ley XVI N° 46). El principio es la exigibilidad de la reclamación administrativa previa, por imperio del actual artículo 135. Lo mismo corresponde si se intenta la acción contencioso administrativa, mediante el ejercicio de la opción por la vía ordinaria prevista por el artículo 136 *in fine*. Criterio que ha sido sostenido durante todos estos años en numerosos precedentes del STJCH (conf. Sent. N° 22/2023, 03/08/2023, cit.).

Corresponde aclarar que el legislador ha tomado la reclamación previa como concepto genérico que engloba los supuestos técnicamente diferenciables de "agotamiento de la vía administrativa" aplicable a la exigencia de acudir a los recursos contra actos de la administración que marque el procedimiento y obtener así el que "causa estado"; y de "reclamación previa a la acción contencioso administrativa", situación que se da cuando no media acto y se ha instado una decisión en mérito a alguna petición del administrado.

El presente caso encuadra en el primer supuesto, atento que ya dictados actos administrativos en el procedimiento en el que intervino la actora, se advierte que no todos fueron impugnados y esto produjo consecuencias.

Debe resaltarse que habiéndose establecido un proceso revisor en la Ley XVI N° 46, quien deduce la acción contencioso administrativa, previamente debe presentar un recurso en la sede administrativa contra la decisión que la agravia, a fin de posibilitar el "autocontrol" de la autoridad municipal. Así, *"…para habilitar la acción judicial… indefectiblemente del acto precedente, el que a su vez debía reunir las características de ser definitivo –final— del ente administrativo y causar estado…"* (conf. STJCH SD N° 03/SRE/03, 28/SRE/04, 04/SCA/06 y N° 22/2023, 03/08/2023, cit., entre muchas).

El camino para llegar a este acto que causa estado, en el procedimiento administrativo municipal, será la vía recursiva, si se ha dictado un acto administrativo contrario a un derecho administrativo que invoca el actor. Entonces, si se persigue que se declare su nulidad en una demanda (fundada en ese derecho), **se exige impugnarlo y agotar la vía administrativa**. En el caso de que la Administración se mantuviera en silencio frente al recurso administrativo, se habilita la posibilidad, para el administrado, de presentarse ante la Jurisdicción a plantear una acción contencioso administrativa de retardación.

Al respecto, en la Sentencia Interlocutoria N° 106/2022 (siguiendo a las Sentencias Definitivas N° 03/SRE/03 y 28/SRE/04), el STJCH previó que *"…el art. 135° de la Ley XVI N° 46 exige como condición para sustanciar la acción contencioso administrativa municipal…"*, la existencia de un *"reclamo"* que, sin éxito, se hubiera intentado *"…ante el Intendente o el Concejo Deliberante o ante el Organismo Autárquico de quien emane la resolución objetada…"*. El sistema de revisión es integral y armoniza con los arts. 133 inc. a) y 134 de la misma norma, e importa la exigencia del requisito de "agotamiento de la vía administrativa y/o reclamación previa", *"…que constituye uno de los recaudos de admisibilidad de estas acciones según las situaciones que se planteen…"*.

Cabe insistir en que no se ha establecido, como sí lo hacen otros ordenamientos, ninguna diferencia entre los supuestos de "agotamiento de la instancia administrativa" y el de "reclamación administrativa previa" (aunque sean conceptos diferentes), y en el contexto de esta ley las palabras "recurso", "reclamo", "reclamación", no tienen una acepción concreta. Son "intercambiables", y la decisión que los resuelve es el acto "que causa estado", por decidir una cuestión definitivamente en esa sede. Y el acto **"causa estado"**, **cuando se han ejercido contra él, agotado, los recursos administrativos disponibles, cuando el acto ha recorrido toda la vía administrativa y contra él se interpuso todo recurso o reclamo según**

corresponda, e importa una decisión final, firme, contra la que nada deba argüirse en sede administrativa (conf. STJCH SD N° 03/SRE/03; 04/SCA/06; SI N° 37; 52/SCA/13 y N° 22/2023, entre otras).

En diversos pronunciamientos se advierten las consecuencias de su omisión: ***"…Si ese recurso o reclamo no se intentó, o se impetró extemporáneamente, el acto fue consentido y tal consentimiento enerva el ejercicio de estas acciones… (art. 134° inc. a) de la Ley XVI N° 46), sin que puedan rehabilitarse por una reclamación ulterior o denuncia de ilegitimidad…"*** (conf. STJCH SD N° 3/SRE/03, N° 4/SCA/06, SI N° 37, 52/SCA/13, N° 22/2023, entre muchas).

Recapitulando, **cuando el particular no insta ese "autocontrol" de la decisión administrativa, o si la impugnación se realiza tardíamente, los requisitos para habilitar la instancia judicial no estarán cumplidos** y así debe declararlo la Cámara de Apelaciones, Pues firme el acto administrativo o consentido, aquél habrá perdido la oportunidad de que esa decisión se revise en una acción contencioso administrativo municipal (conf. STJCH Sent. N° 22/2023, voto Dra. Bustos, cit., negrita propia).

Por otra parte, cabe incorporar otro recaudo de admisibilidad que no surge de la Ley XVI N° 46, sino que deriva del principio de separación de poderes y atiende a la presunción de legitimidad del acto administrativo. Debo concordar con el inveterado criterio de nuestro STJ que entiende que no es posible la revisión judicial de un acto administrativo si el actor no lo solicita expresamente. Dada su presunción de legitimidad, el particular que persigue que se deje sin efecto una decisión administrativa debe solicitar al Juez que declare su nulidad, para posibilitar el control jurisdiccional de ese acto administrativo y en su caso, el proceso administrativo que culminó con éste. Cabe apuntar que no es útil la petición genérica de declarar la nulidad de todos los actos administrativos dictados en un expediente

administrativo. De no hacerlo de ese modo, corresponde declarar la falta de jurisdicción, analizando, previamente, la necesidad de esa pretensión. Dado que *"…la pretensión deviene circunscripta por la actividad formal administrativa previa: existe un acto administrativo que creó una situación jurídica determinada con la que el justiciable está en desacuerdo y pretende modificar por vía de la acción… Es en virtud de ella que se concibe –en principio— al acto administrativo como arreglado a derecho… esta presunción de validez acompaña a todos los actos estatales, y permite el cumplimiento de los fines públicos, que se verían de otra forma obstaculizados si les fuera antepuesto un interés individual de naturaleza privada…"* (conf. STJCH SD N° 7/SCA/09, N° 04/2020 y N° 22/2023).

De una detenida lectura de estas actuaciones surge que la parte actora se equivocó en su estrategia procesal. Tal vez confió en el alcance de los términos de la demanda, pero surge evidente que no está habilitada esta Alzada para expedirse sobre la cuestión de fondo planteada en la misma.

Considero que la parte actora no se percató al presentar el escrito de demanda, de la necesidad que tenía de impugnar expresamente, en sede administrativa, el acto administrativo dictado mediante la Resolución N° 1871/19 I. del Sr. Intendente Municipal de Puerto Madryn.

Surge de autos que la actora peticionó en su demanda que *"…se ordene a la Municipalidad que resarza a esta parte por la cesión de media calle a valores de mercado, con más intereses y costas"* y no encuentro actuaciones previas dirigidas a verificar el cumplimiento de los recaudos de habilitación de instancia que exige la Ley XVI N° 46.

Tenemos aquí que el Sr. Intendente dictó la Resolución N° 1879/19 I. que ya he transcripto precedentemente. Disconforme con este último acto administrativo, la empresa accionante interpuso esta acción (recurso) contencioso administrativo municipal *"…con la finalidad de cuestionar la procedencia, legalidad y constitucionalidad de la Resolución y sus antecedentes y obtener una declaración de V.E. por intermedio de la cual se haga lugar a los planteos*

introducidos por esta parte y, consecuentemente, se ordene a la Municipalidad que resarza a la Empresa por la cesión de media calle a valores de mercado, con más intereses y costas…" (conf. fs. 11). Es muy claro que **una vez dictado el acto administrativo final (Resolución N° 1871/19 I.), la actora necesitaba pedir su nulidad en sede administrativa para luego poder presentar su demanda judicial impugnando ese acto administrativo; pero no lo hizo**.

Corresponde insistir en que **al momento de interponer la demanda judicial se encontraba pendiente el autocontrol del Estado Municipal mediante el pertinente recurso administrativo**. En un proceso judicial revisor del acto administrativo, dada la presunción de legitimidad de la Resolución dictada por la Municipalidad y una vez expresada la voluntad del Estado Municipal demandado, en este "acto final", esta Cámara no está habilitada para ingresar al fondo del asunto, a efectos del pertinente control jurisdiccional. Pues no la ha impugnado. El art. 135 de la Ley XVI N° 46 establece que ***"No se sustanciará recurso alguno en lo contencioso administrativo sin que previamente se acredite por el recurrente haber reclamado sin éxito ante el Intendente, ante el concejo Deliberante o ante el Organismo autárquico de quien emane la resolución objetada****. Se entenderá que se ha reclamado sin éxito cuando hayan pasado treinta (30) días desde que se produjo el reclamo, sin obtener resolución"*.

Conforme este precepto (de conformidad también con lo que hasta aquí vengo analizando), **verifico que la actora omitió solicitar la nulidad de la Resolución N° 1871/19 I. del Intendente Municipal de Puerto Madryn; no impugnó este acto dictado en sede administrativa mediante un Recurso de Reconsideración. Por lo tanto, lo consintió y causó estado** (interpretación concordante en la SD STJCH N° 03/SRE/03 y Sent. N° 22/2023 STJCH).

En definitiva, **como la accionante no agotó la vía administrativa, no está habilitada la jurisdicción para ingresar al análisis de los fundamentos de la demanda**.

Es que el acto administrativo dictado mediante la Resolución N° 1871/19 I. del Sr. Intendente Municipal es el "acto definitivo" que la actora debió impugnar para habilitar la instancia judicial y permitir a esta Cámara de Apelaciones el análisis de su demanda y el dictado de la sentencia. Esto no fue advertido por la empresa actora cuando decidió presentar la demanda judicial, sin haber impugnado previamente, en sede administrativa, la mencionada Resolución de la Municipalidad (v.g. presentando un recurso de reconsideración ante el Municipio), a efectos de posibilitar el autocontrol administrativo previo a la intervención judicial. Esto resultaba insoslayable en el marco de la Ley XVI N° 46 que, como ya lo he dicho antes aquí, prevé un proceso revisor del acto administrativo y que se agote la vía administrativa. La parte actora debió permitir el autocontrol administrativo, solicitando la nulidad y/o impugnando la Resolución N° 1871/19 I. de la Municipalidad.

Permítaseme reiterar que **a efectos de cumplir con lo normado en la Ley XVI N° 46, la actora debió presentar primero el Recurso de Reconsideración contra la Resolución Municipal N° 1871/19 I. en sede administrativa, para recién quedar habilitado a promover la acción judicial por ante esta Cámara de Apelaciones**. Todo, de conformidad con los términos establecidos por los arts. 135 y 136 de ese ordenamiento.

Considero que la accionante desperdició esa oportunidad, cuando tomó conocimiento de la Resolución N° 1871/19 I. y promovió este proceso judicial, sin presentar previamente el recurso administrativo exigido por la Ley XVI N° 46, con el fin de agotar la vía administrativa. Es que de la forma en que actuó la reclamante, terminó consintiendo el acto administrativo que judicialmente cuestiona, correspondiendo aplicar lo dispuesto por el artículo 134: ***"…Si ese recurso o reclamo no se intentó, o se impetró extemporáneamente, el acto fue consentido y tal consentimiento enerva el ejercicio de estas acciones…"***.

Por lo expuesto, no habiendo impugnado la Resolución N° 1871/19 I. del Intendente Municipal de Puerto Madryn (el "acto final" en el marco de la Ley XVI N° 46), **la actora no agotó la vía administrativa**.

Dos consecuencias se producen cuando no se agota la vía administrativa: por un lado, se producirá la firmeza del acto administrativo y el particular perderá la posibilidad de cuestionarlo; por el otro, la acción contencioso administrativa –si se intenta— deberá ser declarada inadmisible (conforme se interpretó en la SD STJCH N° 03/SRE/2003 y Sent. N° 22/2023, voto de la Dra. Bustos).

La Resolución N° 1871/19 I. del Sr. Intendente Municipal de Puerto Madryn adquirió firmeza. Este acto definitivo "causó estado", al consentirlo la parte actora. Por lo que la acción interpuesta por la accionante debe declararse inadmisible en el marco de la Ley XVI N° 46 (conf. STJCH Sent. N° 22/2023, 03/08/2023).

La solución que acabo de exponer es coincidente y sigue la línea marcada oportunamente por el Superior Tribunal de Justicia de esta Provincia en varias sentencias, entre ellas:

a-) la dictada el 01/04/2003, registrada bajo el Nº 03/SRE/03, in re *"C. M. y C. S.C. – N. y C. E. S.R.L. U.T.E."*; b-) la dictada el 19/02/2019, registrada bajo el Nº 005/SCA/2019,

confirmando una sentencia de esta Alzada in re *"B."*; c-) la dictada el 14/06/2022, registrada con el Nº 106/2022, confirmando una sentencia de esta Alzada in re *"B."*; d-) la dictada el 07/07/2022, registrada con el Nº 127/2022, in re *"Banco de la Nación Argentina"*; y e-) la dictada el 03/08/2023, registrada con el Nº 22/2023, in re *"P."*; entre otras.

A su vez, esta Alzada dictó sentencia en el mismo sentido in re *"R., M. c/ Municipalidad de Puerto Madryn s/ Contencioso administrativo"*, con fecha 17/11/2022, registrada con el Nº 1/22 SDCA y emití mi voto (en disidencia) en sentido concordante in re *"A. S.A.I.C. c/ Municipalidad de Puerto Madryn s/*

Contencioso Administrativo", sentencia del 06/12/2022, registrada con el Nº 3/2022 SDCA, la que actualmente se encuentra para resolver por ante el STJCH.

3 – <u>Inadmisibilidad del Recurso Extraordinario Federal</u>

Corresponde destacar que el STJCH ha resuelto la improcedencia de admitir el Recurso Extraordinario Federal interpuesto ante una sentencia que declaró inhabilitada la instancia contencioso administrativa municipal en razón de no haberse agotado la vía administrativa por la accionante.

Dijo en el caso el STJ que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al analizar la decisión de declarar la falta de habilitación de la instancia en un caso de interposición de un recurso administrativo extemporáneo, en Fallos: 322:73, entendió que *"…el criterio expresado no causa lesión al derecho de defensa de la actora (art. 18 de la Constitución Nacional) pues ésta, no obstante haber tenido la oportunidad para ejercerlo adecuadamente, no lo hizo, en tanto omitió articular dentro del término perentorio fijado en el decreto 1759/72 (t.o. por el Decreto 1883/91) el recurso administrativo pertinente.* ***La garantía de la defensa no ampara la negligencia de las partes. Quien ha tenido amplia oportunidad para ejercer sus derechos responde por la omisión que le es imputable*** *(con cita de Fallos: 287:145; 290:99; 306:195, entre otros). …Que, por lo demás,* ***sería claramente irrazonable otorgar el mismo efecto a la denuncia de ilegitimidad –que no es más que una impugnación tardíamente interpuesta— que a un recurso deducido en término****. Ello implicaría colocar en pie de igualdad al particular que se comporta en forma negligente respecto de aquel que actúa con diligencia para proteger sus derechos…"* (precedente "G…").

A lo que el Alto Tribunal de la Nación sumó este argumento: *"…la decisión administrativa que desestima en cuanto al fondo un recurso extemporáneo, tramitado en el caso como denuncia de ilegitimidad, no es susceptible de ser impugnada en sede judicial porque,* ***al haber dejado vencer el interesado el***

término para deducir los recursos administrativos, ha quedado clausurada la vía recursiva, y, por ende, la posibilidad de agotar la vía administrativa, requisito insoslayable para la habilitación de la instancia judicial *(art…). Esta conclusión encuentra sustento, en primer lugar, en lo dispuesto en el inc. … del art. …, el cual determina: "Una vez vencidos los plazos establecidos para interponer recursos administrativos se perderá el derecho para articularlos…"; y, además, en el carácter perentorio (art. …) y obligatorio (art. …) que dicho cuerpo legal confiere a los plazos para recurrir…".*

"En el supuesto de autos, en tanto se verificó que el artículo 135 concordante con los artículos 133 inciso a) y 134 de la Ley XVI Nº 46, exige haber reclamado sin éxito ante el Intendente para agotar la vía administrativa, dada la extemporaneidad del recurso que intentó la actora, se constata claramente la falta de habilitación de la instancia judicial, que es pura y exclusivamente imputable a la conducta discrecional de esa parte y que derivó en la declaración de falta de habilitación de la instancia que viene a cuestionar en este recurso…".

Agregó en esta oportunidad el STJCH que más allá de que se pudiere adherir a una u otra posición, resulta indefectible, por ministerio de la ley, que si en ésta se exigen recaudos de admisibilidad a las acciones contencioso administrativas, no cabe admitir excepciones que aquella no autorice (en autos la Ley XVI Nº 46 de Corporaciones Municipales).

Por otra parte, así lo ha entendido el STJ desde hace muchos años –tanto para el contencioso administrativo provincial como para el municipal— pues *"…no sólo la competencia de los tribunales es de* ***orden público****, también lo son los procedimientos instaurados, y en su marco,* ***los recaudos para la admisión de las acciones****…"*. Ha entendido que deben ser –todos ellos— examinados de oficio por el Tribunal (STJCH SD Nº 03/SCA/98; SI Nº 32/SCA/08; SD Nº 7/SRE/09; 04/SROE/09 y SD 5/SCA/2012, entre muchos). En otros términos –continuó diciendo la sentencia— si tales recaudos han sido impuestos normativamente como presupuestos de admisión de las acciones, ***no son***

disponibles por voluntad de las partes. Lo dicho, más allá de la respetable opinión de alguna doctrina que se resiste a la verificación oficiosa, ***impuestos por el texto legal, no dejan al Magistrado ninguna "facultad" al respecto…*** (STJCH SD Nº 28/SRE/04 "B.…"), debe verificarlos.

Por cierto –agregó— como la Corte Nacional sugiere en el primer fallo citado, la mejor oportunidad para efectuar el control es la prevista en el art. 340 del PCC. Lo cual no precluye para el Tribunal la posibilidad de examen ulterior, sea porque la demandada la oponga como excepción o defensa, o en el decisorio definitivo. Concordante el Superior Tribunal entendió que *"…los presupuestos de admisibilidad, lo son de la admisibilidad del proceso sobre el fondo, y la falta de alguno o algunos determinará la inadmisibilidad de la pretensión, y por tanto la abstención de todo pronunciamiento, lo cual podrá verificarse al momento de sentenciar…"* (en la SD Nº 28/SRE/04).

En el caso y no habiéndose cumplido satisfactoriamente los recaudos formales que tornan viable la vía extraordinaria ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el STJCH desestimó el recurso impetrado (conf. STJCH, 30/06/2023, in re *"V., M. G. c/ Municipalidad de Corcovado s/ Contencioso Administrativo"*, S.I. Nº 108 SCA).

4 – <u>Conclusión</u>

Resultando aplicable al presente caso la doctrina legal reseñada del Superior Tribunal de Justicia Provincial y no encontrando fundamentos para apartarme de ella, conforme lo resolviera esta Alzada en una cuestión similar indicada precedentemente, concluyo que **A. D. L. P. S.A.** no ha dado cumplimiento al requisito exigido por el art. 135 de la Ley XVI Nº 46 y el art. 106 de la Ley I N° 18 para habilitar la instancia judicial, esto es, el agotamiento de la instancia administrativa y por ello corresponde **declarar inhabilitada la instancia judicial** prevista para accionar por ante esta

Excma. Cámara de Apelaciones y **rechazar la demanda** interpuesta contra la Municipalidad de Puerto Madryn. Así lo voto.

5 – <u>Imposición de las costas del proceso</u>

Corresponde imponer las costas del proceso a la parte actora que resulta vencida en el mismo (art. 69 CPCC).

Con respecto a la regulación de honorarios de los letrados intervinientes, teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, el resultado obtenido, la relación entre la gestión profesional y la satisfacción de la pretensión reclamada y la calidad, eficacia y extensión del trabajo profesional, considero que corresponde regular los honorarios de los letrados apoderados de la accionante, Dres. D. G. L., J. I. y A. P., en conjunto, en el 12% del monto del proceso y regular los que corresponden a la letrada apoderada de la parte demandada, Dra. Julieta Sena, en el 18% del monto del proceso (conf. arts. 5, 6, 37, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.); en ambos casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder. Asimismo, se regulan los honorarios de la Perito T. L. Z., del Perito Agrimensor A. E. M., del Consultor Técnico Corredor Inmobiliario V. M. I. y de la Consultora Técnica Agrimensora M. A. R., en el 5% del monto del proceso a cada uno de ellos (art. 60 Ley XIII N° 4 y modificat.).

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **NEGATIVA**.

<u>A LA PRIMERA CUESTIÓN</u>, el Señor Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

I.- --Antecedentes. Las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por el colega que me precede en el voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos los desarrollos efectuados al respecto por el Sr. Magistrado preopinante. Centraré la atención, para el sustento individual de

mi argumentación, en el análisis de los aspectos jurídicos objeto de decisión en esta Cámara.

2.- Momento en el que se produce el control de admisibilidad de la acción. Sin perjuicio de que lo ideal es que este control sea determinado al momento de la traba de la *litis*, el STJ ha admitido que se ejercite también en este estadio procesal (STJChubut, 25/11/2022 "E. M., N. D. c/ Municipalidad de Esquel s/ Contencioso administrativo" Expediente: 25533/2022 SI N° 29 /2022. Firmantes: Bustos Silvia Alejandra Napolitani Ricardo A.)

3.- Las condiciones de admisibilidad de la acción. Las condiciones de admisibilidad de la acción se hallan reguladas en los artículos 132 a 136 de la Ley XVI N° 46.

En este orden, el Capítulo XI al regular competencias en lo contencioso administrativo, dispone que "Corresponde a las Cámaras de Apelaciones y del Trabajo conocer originariamente los recursos contenciosoadministrativos que se interpongan contra las resoluciones de las Corporaciones Municipales o de los Organismos Autárquicos creados por ellas en ejercicio de sus funciones propias" (artículo 132 de la Ley XVI N° 46).

En los presentes actuados se trata de una persona jurídica privada que cuestiona actos de la administración municipal, lo cual torna factible la subsunción, en la citada norma de lo que se deriva la competencia de este Tribunal para entender en la contienda.

Subsiguientemente la norma prescribe: "Para que proceda el recurso es necesario: a) Que se trate de una resolución definitiva de la Corporación Municipal o del Ente Autárquico por ella creado o de una sociedad constituida con participación de una Corporación Municipal. b) Que esa resolución, consecuencia o no de una disposición de carácter general, vulnere un derecho de carácter administrativo establecido en favor de la

persona natural o jurídica reclamante, por una Ordenanza, una Resolución, un reglamento u otra disposición administrativa análoga o emane de un acto jurídico celebrado por la Corporación Municipal" (artículo 133 de la Ley XVI N° 46).

Por su aprte, el artículo 135 de la Ley XVI N° 46 dispone que no se substanciará recurso alguno en lo contencioso administrativo sin que previamente se acredite por el recurrente haber reclamado sin éxito ante el Intendente, ante el Concejo Deliberante o ante el Organismo autárquico de quien emane la resolución objetada.

Con relación a este precepto es menester analizar la jurisprudencia de nuestro máximo tribunal local para determinar los alcances interpretativos de la mencionada disposición legal.

4.- La adhesión a la jurisprudencia del STJ en la materia. Si bien participo de la idea de que cercenar la vía jurisdiccional del justiciable por recaudaos administrativos es contrario a la *tutela judicial efectiva* y el *acceso a la jurisdicción* (arts. 18 y 75, inc. 22 de la Constitución Nacional y art. 8, inc. 1, de la Convención Americana de Derechos Humanos), el valor moral de los fallos de nuestro quimero tribunal me inclinan por encausarme en el criterio prevaleciente en la materia a nivel provincial.

Tal como lo ha señalado la CSJN los fallos de los Tribunales Superiores cuentan con "valor moral". Al respecto, ha referido que los jueces tienen el "deber moral" de aplicar la doctrina judicial por ella fijada (CSJN en el caso "Pastorino, Bernardo, capitán de la barca Nuovo Principio c/Rouillón Marini y Cía). Asimismo: NAVARRO, Marcelo Julio, "Actualidad de la jurisprudencia de la Corte Suprema acerca del acatamiento de su propia doctrina", La Ley, T.1997-C-Sec. Doctrina 133 7).

En definitiva el seguimiento a los fallos del STJ se funda en la idea de *igualdad* (y con ella la seguridad jurídica) porque si se toman distintas soluciones los ciudadanos no saben a qué atenerse. No se pude soslayar que *la igualdad* también tiene raigambre constitucional y convencional. El art. 16 de la Constitución Nacional recibe el principio de igualdad ante la ley. Diversos instrumentos internacionales incorporados en el art. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional se refieren a ella como la Declaración Universal de Derechos Humanos art. 7º; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art.26; el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 2º; la Declaración Americana sobre los Derechos Humanos, art.24) (Ver: SECO, Ricardo Francisco (director), AA.VV., *Obligatoriedad atenuada de seguimiento de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Algunas de sus líneas jurisprudenciales laborales*, Universidad Blas Pascal-Advocatus, Córdoba, 2019, p. 23).

Por último, también es la mejor posición para conservar la seguridad jurídica y evitar un dispendio jurisdiccional innecesario. En razón de ello seguiré los parámetros esgrimidos por el STJ de Chubut en esta cuestión preliminar.

5.- El agotamiento de la vía a la luz de la doctrina del STJ. En este marco, puedo advertir que la parte actora solicitó la anulación de la Resolución N° 1871/19 del Sr. Intendente Municipal de Puerto Madryn en el marco del Expediente Administrativo.

Al respecto, conforme la doctrina del STJ, corresponde deslindar dos situaciones diferentes en cuanto a los actos administrativos municipales que deciden sobre el fondo del asunto:

- El acto definitivo de autoridad jerárquica superior (Intendente), como

el caso “B.” en donde se requiere el requisito de la “**reconsideración**”; (STJChubut 14/09/2022 “B., T. c/ Municipalidad de Puerto Madryn s/ Contencioso Administrativo” (Expte. N° 25.400 -Año: 2.021) SI N° 106/22)

- El acto definitivo de autoridad de jerarquía inferior, en donde basta con el recurso jerárquico ante el Intendente para agotar la vía, como el caso “A.” (ver mi voto en CAPM, 06/12/2022 “A. S.A.I.C. c/ Municipalidad de Puerto Madryn s/ Contencioso Administrativo” (Expte N° 27/2015) Sentencia N° 03/22 SDCA)

A poco que se analice puede advertirse que en las presentes actuaciones nos encontramos en el primer supuesto delimitado por la jurisprudencia del STJ lo que sella la suerte adversa de la presente acción, por no encontrarse habilitada la vía jurisdiccional ante la ausencia de reconsideración contra la Resolución N° 1871/19 del Sr. Intendente Municipal de Puerto Madryn

6.- Imposición de las costas del proceso y honorarios: Atento el resultado del juicio, corresponde imponer las costas del proceso a la parte actora que resulta vencida en el mismo (art. 69 CPCC). Respecto a los honorarios de los letrados intervinientes, peritos y consultores técnicos, vistos los antecedentes de la causa, labor desarrollada y resultado obtenido, considero que corresponde regular los mismos en el modo y extensión propuestos por mi colega preopinante. (conf. arts. 5, 6, 37, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat., art. 60 Ley XIII N° 4 y modificat.).

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Señor Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, vota por la **NEGATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1ero.) DECLARAR INHABILITADA LA INSTANCIA JUDICIAL prevista para accionar por ante esta Cámara de Apelaciones, en razón de incumplirse el requisito previsto por los arts. 135 de la Ley XVI Nº 46 y 106 de la Ley I N° 18 (agotamiento de la instancia administrativa).

2do.) RECHAZAR la demanda instaurada por **A. D. L. P. S.A.** contra la **MUNICIPALIDAD DE PUERTO MADRYN**. **3ro.) IMPONER LAS COSTAS** del proceso a la parte actora en su condición de vencida (art. 69 CPCC).

4to.) REGULAR LOS HONORARIOS de los letrados apoderados de la accionante, Dres. D. G. L., J. I. y A. P., en conjunto, en el 12% del monto del proceso y regular los que corresponden a la letrada apoderada de la parte demandada, Dra. J. S., en el 18% del monto del proceso (conf. arts. 5, 6, 37, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.); en ambos casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder. Asimismo, se regulan los honorarios de la Perito Tasadora L. Z., del Perito Agrimensor Alfredo Exequiel Machado, del Consultor Técnico Corredor Inmobiliario V. M. I. y de la Consultora Técnica Agrimensora M. A. R., en el 5% del monto del proceso a cada uno de ellos (art. 60 Ley XIII N° 4 y modificat.).

El monto del proceso está constituido por el valor actual del inmueble que constituye el objeto de la acción interpuesta por la parte actora

5to.) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **ARCHIVESE**.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PROPUESTA, el Señor Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

Que de acuerdo a los fundamentos vertidos en el voto que antecede, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone mi distinguido colega preopinante, el Magistrado Enrique Heraldo FIORDELISI.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Guillermo D. HANSEN no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de diciembre de 2023.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1ero.) DECLARAR INHABILITADA LA INSTANCIA JUDICIAL prevista para accionar por ante esta Cámara de Apelaciones, en razón de incumplirse el requisito previsto por los arts. 135 de la Ley XVI Nº 46 y 106 de la Ley I N° 18 (agotamiento de la instancia administrativa).

2do.) RECHAZAR la demanda instaurada por **A. D. L. P. S.A.** contra la **MUNICIPALIDAD DE PUERTO MADRYN**.

3ro.) IMPONER LAS COSTAS del proceso a la parte actora en su condición de vencida (art. 69 CPCC).

4to.) REGULAR LOS HONORARIOS de los letrados apoderados de la accionante, Dres. D. G. L., J. I. y A. P., en conjunto, en el 12% del monto del proceso y regular los que corresponden a la letrada apoderada de la parte demandada, Dra. J. S., en el 18% del monto del proceso (conf. arts. 5, 6, 37, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.); en ambos casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder. Asimismo, se regulan los honorarios de la Perito Tasadora L. Z., del Perito Agrimensor A. E. M., del Consultor Técnico Corredor Inmobiliario V. M. I. y de la Consultora Técnica Agrimensora M. A. R., en el 5% del monto del proceso a cada uno de ellos (art. 60 Ley XIII N° 4 y modificat.).

El monto del proceso está constituido por el valor actual del inmueble que constituye el objeto de la acción interpuesta por la parte actora

5to.) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **ARCHIVESE**.

REGISTRADA BAJO EL N° /23 SDCA.