

Procuración General de la Provincia de Río Negro

Sres. Jueces:

I

Se confiere vista de las presentes actuaciones a esta Procuración General en los términos del Art. 11 de la Ley K N° 4199 a fin de que me expida, previo a resolver, sobre los recursos deducidos y sustanciados en autos.

En fecha 10.09.21 la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Familia y Minería de la Primera Circunscripción Judicial dictó sentencia mediante la cual resolvió: *“I.-No hacer lugar a la demanda interpuesta a fs. 11/15vta. y fs. 30/33 de los presentes obrados, debiendo el actor, en todo caso, ocurrir por ante el fuero civil y comercial. II.- Imponer las costas a la parte actora por el principio general de la derrota (art. 68 del CPCCRN, de aplicación supletoria por art. 27 CPARN). III.- Regular los honorarios profesionales, en la suma equivalente a 10 jus para los patrocinantes de la actora en forma conjunta -los que deberán dividirse en un tercio por cada etapa del proceso entre los distintos abogados actuantes: primera etapa a cargo del Dr. J. Mariano Gestoso; segunda etapa a cargo de la Dra. Marina G. Jócana, y la tercera etapa a cargo de la Dra. Ana Dominga Huentelaf-; 12 jus para el apoderado de La Provincia de Río Negro, Dr. Gustavo J. Bronzetti Nuñez; y 12 jus para las apoderadas de la tercera citada, Dras. Ada Acevedo y Sofía Lento (arts. 6, 9, 11 y 39 de la Ley G N° 2212).”*.

Contra tal pronunciamiento ambas partes recurren el decisorio, si bien la demandada únicamente en relación a la regulación de los honorarios.

ANTECEDENTES

En breve resumen de las actuaciones surge que se presenta el Dr. Mariano Gestoso, en calidad de apoderado del Sr. Alberto Davel Evans, solicitando -en un primer momento- la nulidad del acto administrativo por el cual se aprobó la mensura particular del plano 51/91 de la parcela individualizada como 11-3-343033.

Expone que desde el año 2007 ocupa las islas linderas a dicha parcela. Que,

Procuración General de la Provincia de Río Negro

con el objeto de regularizar la posesión el 09.11.11 acudió a la Dirección de Tierras de la Provincia solicitando un permiso precario de ocupación conforme los términos de la Ley Q Nº 279 dando inicio al expediente Nº 42086-T-91 del registro de tal organismo.

Expresa que en dicha ocasión se le informó que, por tratarse de tierras inundables, era competente para tramitar su requerimiento el Departamento Provincial de Aguas (en adelante DPA) por lo que el 06.01.12 peticona el permiso de uso de dominio hídrico – Ley Nº 2952 Art. 22 inc. c) Código de Aguas -Expt. Nº 41061-INTERV-12.

Consecuentemente el DPA le informa acerca de un requerimiento similar de otras personas -Sr. Juan Alberto Brussino- que manifestaron ser propietarias de las parcelas lindantes, actualmente, de la firma Punto Rivo S.A.-.

El 23.01.13, desde el DPA le notificaron que en atención a la existencia de nuevos elementos surgía que la parte de las tierras en cuestión se encontraban sobre la línea de ribera, por ende, no pertenecían al dominio hídrico.

Afirma que en esa ocasión toma conocimiento de una mensura particular rectificatoria de la parcela Nº 343033 confeccionada por el Agrimensor Víctor Stangen practicada ante la Gerencia de Catastro de la Provincia (Exp. Nº 1170-12), respecto de la cual plantea la declaración de nulidad.

Ante la situación descripta y en respuesta a su reclamo, la Gerencia de Catastro se expidió indicando que se trataba de un conflicto entre particulares debiendo acudir a la instancia judicial para reclamar sobre cualquier derecho subjetivo que pudiera haber sido afectado por la aprobación de la mensura en cuestión.

En esta instancia alude a consideraciones sobre el trabajo realizado por el agrimensor particular Víctor Stangen (fs.13) que llevarían a concluir la irregularidad de su aprobación por parte de la provincia; manifiesta que la empresa Punta Ribo S.A. lo intimó por Carta Documento a hacer abandono del predio.

En ese marco con apoyo en la Ley E Nº 3483 -Régimen General de Catastro- que establece que la registración de documentos portadores de mensura no afectará derechos de propiedad o posesión que puedan invocar terceros (Art. 26) solicita que la empresa se abstenga de turbar su posesión pacífica.

Procuración General de la Provincia de Río Negro

Analizados los requisitos de habilitación de instancia, se advierte sobre la falta de constancias que acrediten el agotamiento de la instancia administrativa (fs. 17), solicitando el Tribunal que la parte aclare tal circunstancia, bajo apercibimiento de rechazar in límine la demanda.

En atención a ello a fs. 30/32 precisa la actora que la documental faltante fue denunciada como instrumental en poder de la demandada. Luego, en cuanto a la falta de acreditación de agotamiento de la instancia administrativa, manifiesta que la mensura particular rectificatoria del plano 51/91 de la parcela 11-3-343033, no se realizó por medio de un acto administrativo propiamente dicho -en los términos de la Ley A N° 2938- por lo que se trata de una etapa reclamativa y no impugnativa de un acto administrativo.

Que en consecuencia –continúa explicando- se presentaron los correspondientes reclamos en el marco del expediente de referencia como así también pronto despacho en los términos del art. 18 de la Ley 2938. Agrega que como respuesta formal a su reclamo recibió un informe realizado por el Sr. Gerente de Catastro por el cual se declara incompetente para anular el acto de registración, y que correspondería declarar su revocación en la instancia judicial a pedido de la parte que se considere con interés legítimo para ello.

Por lo cual, afirma que debe encuadrarse el reclamo en la vía reclamativa y en consecuencia, requiere la revocación judicial de la mensura por entender que es la única vía que le queda disponible.

En virtud de la aclaración formulada y bajo el prima del principio *pro actione*, la Cámara interviniente provee la demanda.

A fs. 41/56 se presenta la Provincia de Río Negro, por medio de apoderado. En primer lugar plantea las excepciones de falta de agotamiento de la instancia administrativa -en el entendimiento que sí hay un acto administrativo concreto que se pretende revocar- y de falta de legitimación para obrar, atento que el actor no sólo no es el titular de las tierras afectadas por la mensura aprobada por la administración sino que tampoco tiene un permiso precario de ocupación y, sobre todo, porque el régimen legal de Catastro prevé que sólo están legitimados para solicitar anulación de planos con registración definitiva los titulares del dominio registral o sus sucesores legítimos y legales, el administrador judicial o el juez

Procuración General de la Provincia de Río Negro

interviniente (Ley E Nº 3483, Dec. Reglam. E Nº 1220/2002, Art. 42).

Por otra parte solicita la intervención como tercera de la firma Punta Ribo S.A., y procede a contestar subsidiariamente la demanda.

Seguidamente alude al trámite llevado adelante ante la Dirección de Tierras (Expte. Nº 42086-T-91) en el año 1991 por el Sr. Juan Brussino destinado a obtener la adjudicación en venta de una fracción de aprox. 60 has, como excedente de una mensura del campo lindero y de su propiedad.

Hace referencia al informe de Inspección en el cual se deja constancia de lo reducido del cauce de agua, quedando prácticamente en un solo plano con la tierra colindante. En lo que aquí interesa detalla que en fecha 26.07.96 la mentada Dirección otorga el Permiso Precario de Ocupación Nº 11/96. Con posterioridad mediante Disposición Nº 162/99 se amplía el permiso a la superficie hasta 60 has.

En el año 2011 (fs. 25 de las actuaciones administrativas) se presenta el actor solicitando el permiso precario de ocupación sobre los islotes ubicados sobre la margen norte del Río Negro lindero al establecimiento El Edén que explota por arrendamiento.

Luego refiere a las intervenciones del DPA, las cuales son contestes con lo expuesto por el actor.

El 20.05.13 el jefe de mensura del Departamento de Catastro solicita a la Dirección de Tierras informe acerca de las tierras pretendidas por Evans y si el mismo detentaba la calidad de ocupante.

A fs. 58/59 (expediente administrativo) el Director de Tierras expone que de conformidad con el registro plano 1170/12 - rectificatorio de la parcela 343033 propiedad de Punta Ribo S.A.- las islas han dejado de ser fiscales perteneciendo al dominio del Estado provincial para quedar incorporadas en el título de la sociedad comercial antes mencionada.

Con respecto a la falta de agotamiento de la vía sostiene que el actor no ha transitado la vía recursiva prevista en la Ley A Nº 2938.

Resalta que no identifica puntual y concretamente los errores u omisiones en el plano de mensura cuya revocación pretende, por el contrario indica que su aprobación fue la culminación de un proceso de visado y corrección por parte de la Autoridad de

Procuración General de la Provincia de Río Negro

aplicación, por lo que su mero disenso no amerita la intervención judicial.

Luego, en apoyado en la ley Q N° 279 expone la manifiesta falta de legitimación para obrar, sosteniendo el carácter de intruso del actor. Allí alude al Art. 42 de la ley E N° 3483 en lo relativo a la legitimación para solicitar anulación de planos de registración.

Por otro lado, en consonancia con la postura de la existencia del acto administrativo, manifiesta que no existen vicios en su causa a lo que debe sumarse la necesidad de que estos tengan entidad suficiente en los términos dispuestos por la CSJN y el STJRN.

Afirma que, incluso observando la nueva mensura realizada, sus modificaciones no avanzan sobre los islotes que pretende para sí la actora. Por ello, concluye que debe rechazarse la demanda

En lo atinente a las excepciones, el Tribunal mediante Auto Interlocutorio N° 125/15 (fs.66/69) rechaza la correspondiente a la falta de agotamiento de la vía administrativa y difiere el tratamiento de la legitimación activa para la sentencia definitiva.

Asimismo hace lugar a la citación de tercero, corre traslado de la demanda a la empresa Punta Ribo S.A. la que se presenta, por medio de apoderada (fs. 128/134) adhiriendo en su totalidad al responde efectuado por la Provincia y realizando algunas consideraciones en relación a la falta de legitimación para obrar, los antecedentes del caso, el plexo normativo aplicable ofrece prueba, solicita medida cautelar (denegada por resolución de fs. 136/138).

Oportunamente se abre la causa a prueba y previa certificación de la actuaria, se clausura el período probatorio y se colocan los autos para alegar, agregando los escritos respectivos.

FALLO IMPUGNADO

Con voto del Dr. Ariel Gallinger el Tribunal formula una reseña de las posiciones asumidas por las partes.

En primer lugar, entiende que corresponde analizar la legitimación activa

Procuración General de la Provincia de Río Negro

del Sr. Evans.

Alude a la resolución interlocutoria N° 125/2015 (fs.66/69), donde se estableció que no era posible resolver tal cuestión en esa oportunidad, toda vez que era necesario el desarrollo probatorio pues, mientras el actor sostenía ser poseedor de las tierras cuya mensura se cuestionaba, la demandada entendía que se trataba de un mero intruso -sin permiso precario de ocupación- y fundamentalmente no resultaba legitimado para petitionar la revocación de una mensura registrada por no ser titular registral, ni heredero, ni administrador o juez de la sucesión -Art. 42 Dec. Regl. E N° 1220/2002.

Precisadas las posturas y analizadas las medidas de prueba producidas, el sentenciante entiende que *“el Sr. Evans ha logrado acreditar un interés legítimo, no así legitimación en sentido formal, para la pretensión esgrimida al demandar”*.

Explica que: *“...es claro que el actor tiene una relación de hecho con las tierras en cuestión, no sólo porque así fue reconocido en los expedientes administrativos tramitados ante la Dirección de Catastro y el DPA, donde se dio entidad a los reclamos realizados por aquél, ameritando varias respuestas precisas, informando el último organismo nombrado que 'cualquiera con interés legítimo (demostrado) puede realizar trámites y efectuar consultas' (ver fs. 206/207); sino también porque la tercera citada (quien resulta ser titular registral del predio), le envió una carta documento intimándolo a desocupar las tierras y retirar sus animales (ver copia acompañada a fs. 2), lo que implica reconocer que hay una ocupación efectiva.*

Sin embargo, Evans no ha comprobado nada más respecto de la posesión que dice efectuar. Es decir, si bien este expediente no tiene como objeto debatir sobre una eventual usucapión de las tierras, lo cierto es que para alzarse contra los derechos de la titular registral, o sea la empresa que motivó la mensura que aquí se puso en discusión, aquél debería haber arrimado elementos de convicción sobre la legitimidad de su relación con el predio, lo que no ha ocurrido”.

Agrega que: *“...incluso si flexibilizara mi postura, haciendo a un lado la previsión legal citada por la demandada que exige titularidad registral o la sucesión judicial de la misma para cuestionar las mensuras, lo cierto es que la demanda tampoco tiene*

Procuración General de la Provincia de Río Negro

chances de prosperar con los elementos existentes en autos”.

Como primer punto, considera que la pretensión resulta confusa, ya que comienza solicitando la nulidad de la mensura que modificó el plano N° 59/91 de la parcela 11-3-343033, y ante la advertencia judicial de no haber acreditado el agotamiento de la instancia administrativa, sostuvo que no existe un acto administrativo propiamente dicho, y que por ello debía entenderse que se trataba de la vía reclamativa (fs.30/32).

No obstante, el juez del voto precisa que –contrario a ello- se ha demostrado pero se ha demostrado que la mensura fue el producto de un procedimiento administrativo que culminó con una aprobación formal, lo que surge de la informativa de fs. 281, donde se remite copia certificada del Plano 1170/02 tramitado por Punta Ribo S.A. como mensura rectificatoria de la parcela 11-3-343033-0, que fuera inscripto en Catastro Río Negro con carácter de definitivo en fecha 01/03/2013.

Frente a la prueba reseñada el magistrado afirma que: “...*le asiste razón a la demandada en cuanto a la existencia de un acto administrativo concreto que se intenta revocar o anular, más allá de la dificultad que pueda presentar su individualización; conforme ya se sostuvo en ocasión de resolver la defensa previa de falta de agotamiento de la vía administrativa”.*

A lo dicho suma lo que entiende el elemento de mayor contundencia para definir el rechazo de la demanda dado por la prueba pericial de agrimensura (fs. 258/269), donde el profesional -designado por acuerdo de partes- “*llegó a la conclusión de que ' la mensura consignada en el plano identificado con la característica 1170/12 está bien ejecutada, con arreglo al buen arte y a la ciencia aprendida, de manera tal que la expresión territorial que la misma abarca puede considerarse correcta y coherente con los títulos invocados y en la misma deslindados (...) pertenecientes al dominio privado (...) de titularidad de Punta Ribo Sociedad Anónima, y en consecuencia excluidos del dominio público' (ver especialmente fs. 267/269)”.*

En ese sentido señala la coincidencia con el dictamen legal obrante en el trámite administrativo de Catastro N° 1170/12, (fs.72) donde no sólo se le advirtió que no poseía legitimación para obrar conforme la legislación específica, sino que también se le

Procuración General de la Provincia de Río Negro

indicó que el conflicto que planteaba no involucraba al Estado Provincial, sino que se daba entre particulares.

A su turno la Dra. María Luján Ignazi adhirió a la solución propuesta por compartir los fundamentos expuestos por el Juez preopinante.

Finalmente, ante la coincidencia de criterios, la Dra. Sandra Filipuzzi de Vázquez, se abstuvo de sufragar.

EXPRESION DE AGRAVIOS FISCALIA DE ESTADO

El apoderado de la Provincia, interpuso recurso arancelario por bajos agregando que se ha citado erróneamente el marco normativo.

Indica que la sentencia definitiva ha sido encuadrada en los Arts. 6, 9, 11 y 39 de la Ley G Nº 2212 -12 JUS- cuando, desde su punto de vista, tratándose de un juicio en el que se pretendía impugnar una mensura, correspondía determinar los emolumentos en el marco de los Arts. 33º y 24º de la Ley Arancelaria.

EXPRESION DE AGRAVIOS ACTORA

El Sr. Alberto Evans, con el patrocinio letrado de la Dra. Ana Huentelaf, principia sosteniendo el yerro de la sentencia al endilgarle el carácter de intruso e interpretar que se alzó contra los derechos del titular registral, dado que de los antecedentes de autos surge que la demanda fue entablada contra la Provincia de Río Negro, quien fue la que trajo como tercero a la empresa Punta Ribo S.A. (quedando ello resuelto mediante auto interlocutorio obrante a de fs. 136/138).

Subraya que al momento de iniciar la presente acción tenía un trámite administrativo ante la Dirección de Tierras (Expt. Nº 42Q86-T-91) solicitando las islas de propiedad de la Provincia de Río Negro bajo las prescripciones de la Ley Q Nº 279.

Relata los antecedentes de tales actuaciones, afirma que del mencionado expediente surge que las islas objeto del presente proceso están constituidas en parte por tierras fiscales -Ley Q Nº 279- y en parte de dominio público de la Provincia, las que luego

Procuración General de la Provincia de Río Negro

aparecen en el expediente N° 1170/12 como de propiedad privada, de Punta Ribo S.A.

Además sostiene que ha logrado probar, que desde el año 2007 se encuentra ocupando dichas islas con animales de su propiedad, aludiendo al informe de inspección.

Expresa que ha acreditado no solo la situación fáctica jurídica de las islas motivo de autos, sino también que el citado expediente N° 42086-T-91 echa por tierra, la cuestión de la línea de ribera que afirma la citada como tercero.

Destaca que la demandada lo reconoce como inquilino de un predio que limita con la isla solicitada reconociéndolas como de propiedad del Estado provincial.

Sumado a ello expone que el DPA al dictaminar definió la naturaleza jurídica indicando que las dichas tierras eran inundables y por ende, parte integrante del dominio público hídrico.

De todo lo señalado entiende que surge el error de la sentencia cuando sostiene que la cuestión no se encuadra en el Art. 42 Dec. Regl. N° 220/2002 pues afirma que la legitimación se invocó en el marco de la Ley A N° 2938 -competencia de los organismos estatales-.

Indica que se puso en evidencia que abarcaba tierras de propiedad estatal, lo cual no implicaba que ese sea el objeto de autos.

Recuerda que en el auto interlocutorio (66/69) se afirmó que la pretensión se dirigía a anular el acto administrativo de registración definitiva de medida, es decir, se trata de un acto de la provincia por el cual se frustró el trámite que comenzó ante la Dirección de Tierras, y luego ante la Departamento Provincial de Aguas tendiente a consolidar la posesión de dichas islas y posterior adquisición en venta conforme -ley N°279-.

Remarca, que la Dirección de Catastro, aprobó, la incorporación de tierras de propiedad estatal identificada como Parcela 250017, Parcela 239040 y Parcela 239048 al dominio privado de Punta Ribo S.A. sin causa alguna o falsa causa por lo cual su pretensión se dirige contra el acto administrativo no contra el particular .

Por otra parte se agravia por las conclusiones del consultor técnico y destaca que los estudios practicados por su parte no fueron tenidos en cuenta.

Concluye indicando que tenía la solicitud de permiso de uso de dichas islas

Procuración General de la Provincia de Río Negro

en el trámite iniciado conforme la ley Q N°279.

CONTESTACIÓN FISCALIA DE ESTADO

En primer lugar, remarca el apoderado fiscal que el recurso no posee los elementos formales de admisibilidad requerido por la norma, toda vez que no constituye en modo alguno una crítica razonada y concreta al fallo dictado conforme lo determina el Art. 265 CPCyC.

Indica que el recurrente intenta decir que en realidad accionó por un objeto distinto al resuelto, en tanto pretende indicar que no impugnó la mensura sino el acto administrativo aprobatorio de la misma.

Para sostener su postura, insiste en detentar la calidad de poseedor de las tierras cuya mensura se cuestiona, cuando ha quedado demostrado que no goza de ningún reconocimiento estatal siendo un mero intruso.

En ese aspecto considera acertada la conclusión del Tribunal al sostener que Evans no resulta legitimado para solicitar la revocación de una mensura registrada, por no encuadrar en el Art. 42 del Dec. Regl. E N° 1220/2002.

Expone que el Sr. Evans no tiene ni siquiera un interés legítimo, sino un mero interés simple, derivado de su condición de ciudadano o vecino toda vez que en un trámite de aprobación de la rectificación de mensura, solo tiene derecho subjetivo el impulsor del procedimiento y el titular del dominio del inmueble, en el caso, Punta Ribo S.A.

Sostiene que el Sr. Evans podría tener un interés legítimo a que se resuelvan sus peticiones en el marco del expediente administrativo -Ley Q N° 279-.

En cuanto a la falta de valoración de los antecedentes de la causa recuerda el margen de discrecionalidad de la magistratura.

Finalmente, sobre la crítica a la opinión del consultor técnico, afirma que la pericia no fue impugnada en tiempo oportuno.

Procuración General de la Provincia de Río Negro

CONTESTACIÓN PUNTA RIBO S.A.

Remarca la confusa crítica con la cual el recurrente pretende revocar la sentencia. Luego formula un repaso de los trámites administrativos de los cuales surge la falta de legitimidad del Sr. Evans.

Expone que del informe pericial surge que la mensura no adolece ningún vicio, por el contrario, se ha realizado de forma válida y correcta.

Por otro lado remarca los términos de la Ley E Nº 3483 y de su decreto reglamentario en cuanto regula la corrección o anulación de un plano registrado, siempre que se invoquen y acrediten errores u omisiones en su confección, aspectos que no han sido acreditados por el actor.

Por lo expuesto solicita se rechace el recurso confirmando en consecuencia la sentencia.

CONTESTACIÓN ACTOR

Conforme surge de las actuaciones en fecha 13.10.21 se le dio por decaído el derecho a la parte actora a contestar el traslado de la recurso arancelario.

II

Ingresando al análisis de los recursos impetrados, razones metodológicas me llevan a abordar de manera separada los mismos expidiéndome, en primer lugar, en relación al remedio intentado por el Sr. Evans adelantando que no posee chances de prosperar por carecer de una mínima crítica necesaria para provocar la revocación del criterio expuesto en por el Tribunal.

En este marco, he de advertir que el escrito que contiene el recurso no satisface los estándares de fundamentación para motivar un nuevo análisis de la sentencia en estudio pues se limita a reproducir los argumentos que ya ha desarrollado -tanto en la instancia administrativa como desde el inicio del trámite judicial- sin intentar siquiera refutar mediante una prolija crítica concreta y razonada todos y cada uno de los fundamentos en que

Procuración General de la Provincia de Río Negro

se apoya el juez para arribar a las conclusiones que lo agravian, a cuyo efecto no basta formular un *racconto* de los diversos trámites administrativos insistiendo en una postura, lo que ha sido debidamente analizada en la sentencia.

Considero oportuno mencionar que ese Cuerpo ha dicho: “...*pesa sobre el apelante la carga de efectuar una crítica concreta y razonada de las partes del fallo recurrido que estima equivocadas, exigencia que se cumple mediante la indicación detallada de los errores, omisiones y demás deficiencias que pudiera reprochar, como así también la refutación de las conclusiones de hecho y de derecho en que fundó la magistrada su decisión; circunstancias éstas que no se configuran en autos (STJRNS4 Se. 190/19 'Eibar')*”. (In re “PAEZ” Se.111/21).

En esas condiciones, el remedio de apelación, carece de la adecuada argumentación dado que en esencia se asemeja a las características de un alegato siendo de ese modo claramente insuficiente al no introducir un reproche certero que permita, en esta instancia de revisión, modificar los fundamentos del Tribunal para sostener su decisión.

Ahora bien, en lo relativo al *thema decidendum* estimo oportuno recordar que el actor inicia el reclamo destinado a que se declare la nulidad del acto administrativo por el cual se aprobó una mensura particular rectificatoria del plano 51/91 relativa a la parcela individualizada como 11-3-343033. Al efectuarse el control de oficio de la habilitación de instancia el Tribunal advirtió que, entre otras cuestiones, no se encontraba acreditado el agotamiento de la instancia administrativa.

En atención a ello el accionante aclaró que, siendo que la aprobación de la mensura que impugnaba no contaba con un acto administrativo propiamente dicho, sostenía que se trataba de la vía reclamativa (fs. 30/32).

Que, en virtud del principio *pro actione*, por Presidencia del Tribunal, se tuvo por instaurada la demanda dando traslado a la Provincia de Río Negro quien planteó, preliminarmente, la citación como tercero de la firma Punta Ribo S.A., e interpuso excepciones de previo y especial pronunciamiento de inhabilitación de instancia por falta de agotamiento de la vía administrativa y de falta de legitimación para obrar.

En atención a ello mediante Auto Interlocutorio N° 125/15 la Cámara

Procuración General de la Provincia de Río Negro

resolvió rechazar la excepción de inhabilitación de la instancia por falta de agotamiento de la vía administrativa, diferir para su resolución en la sentencia definitiva la excepción de falta de legitimación para obrar y hacer lugar a la citación de tercero.

En particular sobre la legitimación entendió que la cuestión se encontraba alcanzada por los términos del Art. 347 inc. 3 del CPCC, dependiendo su tratamiento de las circunstancias invocadas y probadas por las partes en el transcurso del proceso- lo cual, finalmente, derivó en el rechazo de la demanda.

Precisado lo anterior, como cuestión central del caso es a mi juicio determinante partir del estudio de las actuaciones administrativas que tramitaron ante la Dirección de Tierras de la Provincia caratuladas “Brussino, Juan Alberto -Solicita una fracción de tierra ubicada en la Sección XI, parte del Lote 4- Fracción G y parte del Lote 24 Fracción C -departamento General Conesa” Expt. N° 42086-T-91.

Del mismo surgen Permisos Precarios de Ocupación otorgados al Sr. Brusino contenidos en la Disposición N° 60/96 y N° 162/99, ambas de la mencionada Dirección, comprensiva de una superficie ubicada en isla s/n ubicada en la sección XI colindante con el lote 4 de General Conesa.

A fs. 25 (septiembre del año 2011) se presenta el Sr. Evans solicitando un permiso de ocupación de los islotes ubicados sobre la margen norte del Río Negro.

Al efectuarse el informe de inspección por parte de la Dirección de Tierras se expone que la isla tiene aprox.72 has. y que el Sr. Brussino (fallecido) era su permisionario. Se agrega la falta total de mejoras y se sugiere la intervención del DPA para que informe si las tierras en cuestión pertenecían al dominio público hídrico.

En fecha 17.10.11 el Superintendente General del DPA indica que, de conformidad a sus registros, la superficie involucrada era inundable para el caudal que define la línea de ribera en la zona del Río Negro siendo la misma parte integrante del dominio público hídrico, no obstante ello, el ocupante del sector podría solicitar un permiso de uso de dominio público hídrico.

Recepcionada dicha respuesta, la Autoridad de Aplicación en fecha 09.11.11 mediante Nota N° 503 “DGTyC” notifica al Sr. Evans que: “...*deniega tal solicitud y procede*

Procuración General de la Provincia de Río Negro

al archivo de las presentes actuaciones” (fs. 36).

Por otra parte el 07.02.12, en virtud de un pedido de permiso de uso del dominio público hídrico -Art. 22 inc. c) del Código de Aguas Ley N° 2952- se inicia el trámite caratulado “ Instrucciones de Mensura de Diferentes fracciones de Tierra Conformada por Islas” N° 4106-INTERV-12 del Registro del Departamento Provincial de Aguas y en ellas se requiere a la Dirección de Tierras la remisión de aquellas actuaciones.

En actuaciones del registro del DPA se informó a Evans -23.01.13- acerca de la existencia de un requerimiento similar sobre dicha superficie de parte de otras personas que manifestaban ser propietarias de parcelas lindantes e incluso respecto de la mensura particular rectificatoria de la Parcela 343033 (que aquí se impugna) agregando que, de acuerdo a la existencia de nuevos datos se permitió ajustar la posición de la línea de ribera de ese tramo quedando “ *por sobre la línea de ribera, por ende no pertenece al dominio Público Hídrico*” (fs.39).

En esta instancia también tengo presente la existencia del trámite administrativo iniciado por la firma Punta Ribo S.A. ante la Dirección General de Catastro e Información Territorial en el cual tramitó la mensura particular rectificatoria (Plano N° 1170-12).

En ese marco el Sr. Evans peticiona de anulación del plano de mensura N° 1170/12 apoyando su pedido en un estudio de títulos y antecedentes tipográficos.

Frente a la pretensión anulatoria la Gerencia de Catastro requirió a la Dirección de Tierras informe en relación al pedido de autos la cual luce agregada a fs. 51/52 cuyas consideraciones ya han sido mencionadas.

Es de destacar que el procedimiento que instó el aquí recurrente se encuentra regulado por el Decreto E N° 1220/02, particularmente por el Art. 42 el cual regula la legitimación de los solicitantes, (sucesores legítimos, legales, administrador judicial o juez intervinientes).

Detallado lo anterior, el sentido por el cual hice referencia a los diversos expedientes administrativos tiene como fin exponer que bajo ninguno de los tres marcos regulatorios que rigen la temática -Ley Q 279, Ley N° 2952, Decreto E N° 1220/02- el

Procuración General de la Provincia de Río Negro

Estado provincial asignó ni mínimamente un reconocimiento por el cual el Sr. Evans se encuentre legitimado para instar la acción contencioso administrativa, de lo que incluso fue advertido cuando la Gerencia de Catastro se expidió indicándole que la cuestión suscitada comprendía un conflicto entre particulares debiendo acudir a la instancia judicial (debiendo entenderse que se refería al fuero civil) para reclamar sobre cualquier derecho subjetivo que pudiera haber sido afectado por la aprobación de la mensura en cuestión, a través de la acción adecuada para ello.

Así, resulta errónea la intención del recurrente a través de la cual –afirma– pretende por la vía administrativa anular el acto de mensura por el cual la Provincia había frustrado el trámite que comenzó ante la Dirección de Tierras, y luego ante la Departamento Provincial de Aguas tendiente a consolidar la posesión de las islas y posterior adquisición en venta conforme.

Si bien Evans petitionó el Permiso Precario de Ocupación la Autoridad de aplicación -Tierras- directamente denegó el pedido por estar comprendido en el dominio público hídrico, solicitado el permiso de uso ante el DPA tampoco en esa órbita se extendió autorización alguna pues ante la existencia de nuevos elementos -que permitieron ajustar la línea de rivera- se informó que la superficie en cuestión se encontraba por encima de la misma y de ese modo ya no pertenecía al dominio público hídrico.

Es decir, en ninguno de los carriles administrativos se consolidó ninguna relación jurídica por la cual se le haya reconocido al Sr. Evans algún tipo de permiso -ni sobre las tierras ni sobre el recurso hídrico-, por el contrario en el primero de ellos directamente se denegó el pedido y en el segundo no se consolidó derecho alguno- pues frente al cruce de datos entre los diversos organismo del Estado su petición – por aplicación de distintos marcos jurídicos tales como la Ley N° 2952, Decreto E N° 1220/02- fue rechazada.

Bajo la plataforma fáctica reseñada es dable recordar que la legitimación procesal se define como “...*aquel requisito en cuya virtud debe mediar una coincidencia entre las personas que efectivamente actúan en el proceso y las personas a las cuales la ley habilita especialmente para entender (legitimación activa) y para contradecir (legitimación pasiva) respecto de la materia sobre la cual el proceso versa*” (cfr. Palacio, Lino E., ob. cit., T

Procuración General de la Provincia de Río Negro

I, pág. 406). Así, es necesario que los sujetos no sólo tengan capacidad para ser partes, sino que se encuentren legitimados procesalmente, vale decir, que tengan legitimación para obrar.

En este punto resulta de interés tener presente lo informado por el Perito Agrimensor – pericia que no fuera impugnada por el actor- al precisar que la línea de ribera es un límite que la propia naturaleza define, con lo cual existe la posibilidad de que su posición varíe a lo largo del tiempo ya que, por definición técnica, esa línea obedece a un nivel determinado de las aguas en curso, es decir su situación está ligada al caudal del río y las variaciones de éste, que pueden implicar cambios.

Luego, ya explayándose sobre la mensura en estudio afirma que *“la determinación de ese límite con el río, la línea de ribera, se llevó a cabo – entonces- en un todo de acuerdo con las instrucciones especiales de mensura emitidas por el Departamento Provincial de Aguas en su carácter de autoridad provincial de aguas (Código de Aguas/ley 2692), en base a la resolución N° 2540/08 y creando el expediente N° 42230-IGRH-2012, instancia que fuera correctamente aprobada durante la gestión del correspondiente plano de mensura 1170...”*.

Y agrega que no existen antecedentes catastrales o registrales *“que indiquen o demuestren la existencia y la ulterior afectación que esta nueva mensura arrastraría hacia legítimos títulos de terceros”*. A modo de conclusión sostiene que la mensura consignada en el plano identificatorio con la característica 1170-12 se encuentra bien ejecutada y coherente con los títulos invocados.

Es decir, mas allá de que la línea de ribera se ha modificado por cuestiones naturales motivando la rectificación de la mensura, no puede soslayarse que las solicitudes de permisos de Evans – tanto de ocupación como de uso del recurso hídrico- no fueron otorgados por el Estado Provincial.

Vale recordar que la Ley de Tierras -Q N° 279- fija para los peticionantes un procedimiento que en caso de corresponder, inicia con el otorgamiento del denominado Permiso Precario de Ocupación el cual se encuentra sujeto al cumplimiento de determinados requisitos y obligaciones revistiendo la calidad de una tenencia simple, finalizando en el caso de verificarse de dichos extremos por parte del interesado con la adjudicación en venta

Procuración General de la Provincia de Río Negro

mediante el acto administrativo pertinente.

De ese modo, fácil es advertir que la valoración conjunta y armónica de las circunstancias fácticas a la luz de los principios que guían asuntos como el del *sub examine*, conducen a confirmar la decisión adoptada por el tribunal coincidiendo en que deberá el actor –eventualmente- ocurrir a hacer valer su derecho por ante el fuero civil y comercial

Tales motivos resultan suficientes para proponer el rechazo del recurso incoado por la actora, sumado a que el fallo impugnado cumple con la manda constitucional impuesta por el art. 200 de la C.P. en cuanto a su motivación y razonabilidad.

III

Seguidamente, cabe analizar el remedio arancelario interpuesto por la Fiscalía de Estado.

De manera preliminar cabe tener presente que la materia arancelaria es de resorte exclusivo de los jueces de grado siendo la apertura de la vía recursiva excepcional, sólo al verificarse errores en la aplicación de la normativa o defectos de fundamentación suficiente, lo cual -desde mi punto de vista- no se encuentra configurado en el *sub examine*, lo cual no amerita apartarse de tal principio general.

En ese cometido es dable precisar que el *sub examine* se encuentra circunscripto a determinar si se ha aplicado correctamente la Ley de Aranceles G N° 2212 - Arts. 6, 9, 11 y 39 - o debió atenderse a que el juicio trataba de una acción de las previstas en en los Arts. 33° y 24° de la mentada norma.

A tal fin cabe recordar que la actora acude a la esta instancia contencioso-administrativa solicitando, inicialmente, la nulidad del acto administrativo que aprobó la mensura particular del plano 51/91 relativo a la parcela individualizada como 11-3-343033. Luego, al advertir la ausencia del acto administrativo propiamente dicho, el Sr. Evans petitionó la revocación de la mencionada mensura por entender que resultaba la única vía que le queda disponible.

Por su parte la Provincia plantea entre las excepciones que opone la de falta de agotamiento de la instancia administrativa en el entendimiento que “*el acto administrativo cuya nulidad pretende el actor fue emitido por la Gerencia de Catastro*” (fs. 46/47 vlt).

Procuración General de la Provincia de Río Negro

En efecto, de los términos opuestos como fundamento de la excepción mencionada surge que la doctrina de los actos propios resulta de plena aplicación.

Cabe recordar que la misma es un principio de derecho que impide a un sujeto colocarse en un proceso judicial en contradicción con su anterior conducta. Precisamente se trata de una defensa opuesta a la pretensión judicial, que impide el obrar incoherente.

En el caso como lo señala el tribunal si bien resulta confusa la cuestión pues se dirige contra la mensura que modificó el plano N° 59/91 de la parcela 11-3-343033, *“de las probanzas de autos surge que se ha demostrado que la mensura fue el producto de un procedimiento administrativo que culminó con una aprobación formal, surgiendo ello de la informativa de fs. 281, donde se remite ´ copia certificada del Plano 1170/02 tramitado por Punta Ribo S.A. como mensura rectificatoria de la parcela 11-3-343033-0, que fuera inscripto en Catastro Río Negro con carácter de definitivo en fecha 01/03/2013’.*

Agregando: *“...asiste razón a la demandada en cuanto a la existencia de un acto administrativo concreto que se intenta revocar o anular, más allá de la dificultad que pueda presentar su individualización”.*

En ese marco la Cámara expone que la inscripción de la mensura resulta una declaración administrativa que produce efectos siendo irrevocable en sede administrativa para el Sr. Evans toda vez que ha generado derechos subjetivos para la empresa Punta Ribo S.A.- cuestión que ha quedado firme-.

De ese panorama, en lo que aquí se analiza, puede afirmarse que el objeto del reclamo se dirige en concreto a la declaración de nulidad del acto administrativo, aunque la sentencia declare el error en la vía elegida.

Consecuentemente he de recordar la opinión de ese Cuerpo en relación a asignarle contenido económico a las pretensiones destinadas a declarar la nulidad de actos administrativos.

Así puede mencionarse que en el pronunciamiento “SCHMIDT” (Se 25/16), en el cual se peticionaba la declaración de nulidad de un acuerdo de división de bienes, la mayoría del Alto Tribunal -aunque con diversa integración dijo: *“Estamos ante un*

Procuración General de la Provincia de Río Negro

objeto de demanda en el que no ha existido entre las partes transferencia patrimonial, no se ha reclamado el pago de suma de dinero alguna, ni la entrega de un bien o valor; sino una declaración de nulidad -la cual no es apreciable pecuniariamente- por no ordenar retrotraer consecuencias o actos jurídicos puntuales y mensurables. En este sentido, en claro se tiene que la pretensión de la actora careció de suma dineraria o monto y así fue pronunciada la sentencia que puso fin a la cuestión principal”.

Y continúa: *“Puede decirse entonces que, atendiendo a la conocida clasificación doctrinaria, el pronunciamiento en este caso ha sido declarativo, es decir que, por su efecto, no creó, modificó o extinguió la situación jurídica de la actora sino que se limitó a pronunciarse a cerca de la validez o invalidez de un acto jurídico”* (voto rector Dra. Piccinini).

Posteriormente in re “ANTOLIN” Se. 92/16 -ante un supuesto de anulación de una Resolución dictada por el Ministerio de Producción, ratificada por Decreto del Poder Ejecutivo, por la cual se aprobaba un convenio suscripto con el Colegio de Agrimensores de Río Negro para la realizar ciertos trabajos de mensura el Tribunal- por mayoría se ratificó aquella postura.

En tal ocasión sostuvo: *“Siempre que la cuestión en debate a través de los presentes estuvo dirigida a obtener la declaración de nulidad de una resolución administrativa y no al reclamo de sumas de dinero, la retribución de los profesionales debía practicarse..., considerando las disposiciones contenidas en los incs. b) a f) del art. 6 de la Ley de Aranceles, recurriendo a la alternativa prevista por el art. 9 de la aludida norma”.*

Del análisis de los precedentes y del confronte con la plataforma fáctica en estudio entiendo que el presente puede subsumirse en tales antecedentes, dado que tampoco en este caso se ha constatado ni acreditado un egreso monetario del patrimonio de la actora, como así tampoco forma parte del petitorio.

En consonancia con el temperamento de ese Cuerpo, la circunstancia de que la pretensión de la demanda se dirigió exclusivamente en la declaración de nulidad de un acto administrativo sin una petición de origen patrimonial, ni transferencia dineraria y más allá del rechazo de la misma, entiendo que el intento arancelario no puede prosperar.

Procuración General de la Provincia de Río Negro

IV

En suma y como corolario del desarrollo precedente, opino que ese Cuerpo deberá rechazar ambos recursos de apelación interpuestos en autos, confirmando el resolutorio dictado por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de esta Circunscripción Judicial

Es mi dictamen.

Viedma, 14 de Febrero de 2022.

Jorge Oscar Crespo
Procurador General
Poder Judicial

DICTAMEN Nº 09/22.