

Servidumbre De Gasoducto Fijacion Del Canon Locativo Ente Regulador

JURISPRUDENCIA

Servidumbre de gasoducto. Fijación del canon locativo. Ente

regulador Se ordena al ENARGAS que practique nuevamente la liquidación del canon mensual provisorio de indemnización por servidumbre de gasoducto, con sujeción estricta a la fórmula prevista en la resolución 584/98, ello es según las modificaciones que haya incrementado el valor fiscal de los inmuebles y considerando la reducción de la distancia mínima de seguridad aprobada.

Buenos Aires, 14 de julio de 2015.- SH Y VISTO: El recurso interpuesto por la representación legal de Transportadora del Gas del Norte SA (en adelante, TGN) a fs. 86/102 en los términos del art. 66 de la ley 24.076, contra la resolución (ENARGAS) N° I/261, cuyo traslado conferido a fs. 120 fue replicado por el señor Balboni y la señora Lische a fs. 140/175; y, CONSIDERANDO: I.- Que mediante la resolución (ENARGAS) n° I/261 (fs. 71/76), el señor interventor del Ente Nacional Regulador del Gas, en uso de las facultades jurisdiccionales acordadas por la ley 24.076 y su decreto reglamentario, resolvió el conflicto suscitado entre los dueños de dos fundos ubicados en el Partido de Pilar - Provincia de Buenos Aires, Sr. Carlos Alberto Balboni y Sra. Patricia Lische, y la licenciataria Transportadora Gas del Norte SA (TGN), estableciendo que la empresa deberá efectivizar el pago de lo adeudado en concepto de canon de servidumbre más los intereses, por el periodo que se encuentra a su cargo, a partir del 29/12/1997, a favor de los propietarios (art. 1°); asimismo, determinó un canon mensual provisorio de indemnización por servidumbre de pesos ... con ... centavos (\$...), por la afectación del inmueble identificado catastralmente como Circ ..., Secc. ..., parcela ..., matrícula ... (art. 2°) y de pesos ..., con ... centavos (\$...), por el predio de la circ. ..., secc ..., parcela ..., matrícula ..., ambos del Partido de Pilar, Provincia de Buenos Aires (art. 3°). Además, dispuso que dichos montos deberán abonarse con más los intereses computables desde cada periodo vencido, teniendo en cuenta la aplicación de la resolución ENARGAS I/145.

El acto da cuenta de que con fecha 23/09/2008 los mencionados propietarios iniciaron un reclamo ante el ENARGAS en miras a que ponga fin al desacuerdo suscitado en torno a la fijación de un canon por la afectación de los dos inmuebles. Tras dejar sentado que del intercambio de las cartas documento aportadas y lo manifestado por ambas partes, surge que la empresa actúa contra el reclamo del propietario (y no al momento del nacimiento de su obligación), expone los fundamentos que sustentan la decisión. En resumen, son que: a) La licencia le impuso la obligación a TGN de pagar las servidumbres a partir de diciembre de 1997 para los caños existentes al momento de la privatización y desde que se construyen para los caños nuevos, tal como surge del artículo 18.4 de las "Reglas Básicas de la Licencia de Transporte", aprobadas por el decreto 2255/92; b) el pago del canon por servidumbre es una obligación a cargo de la empresa y el hecho de realizar el ofrecimiento a partir del reclamo del propietario, denota un incumplimiento en sus deberes que perduró por un lapso de diez años; c) la servidumbre de gasoducto refleja una potestad exorbitante de la licenciataria, que se origina por el prestación de un servicio público, siendo la servidumbre administrativa por esencia onerosa; d) de conformidad con la jurisprudencia sentada por la Sala II del fuero en la causa "Camuzzi Gas Pampeana SA c/Enargas resolución 720/06", expte. N° 9528/2005, y teniendo en cuenta que las sumas derivadas el canon de servidumbre en el presente caso eran de carácter ilíquido, por no encontrarse determinadas ni por acuerdo de partes, autoridad administrativa o judicial, dichos créditos no se encontraban sujetos a la prescripción; e) el carácter de este tipo de servidumbres no es aparente pues los gasoductos que atraviesan los predios no son visibles, o sea, no tienen manifestaciones exteriores inequívocas y objetivas que denoten públicamente su existencia ante una observación de una persona, ya sea propietario o superficiario, razón por la que mal puede alegarse su prescripción; f) la servidumbre administrativa, a diferencia de la civil, afecta el carácter exclusivo del derecho de dominio, restringiendo la exclusividad en el uso y goce en miras a satisfacer una exigencia del bien común, generando su constitución el derecho a una compensación dineraria (arg. art. 17 CN); g) la resolución ENARGAS n° 584/98 establece la fórmula y metodología que debe seguirse para efectuar los cálculos de dicha indemnización. II.- Que sólo la empresa licenciataria del servicio público de gas recurre el acto administrativo de naturaleza jurisdiccional. Disconforme con lo así resuelto, TGN SA plantea la nulidad de las resolución (ENARGAS) I/261 y solicita que esta sala declare que: i) no corresponde computar el valor de las mejoras (edificaciones y demás conceptos ajenos a la tierra) para el cálculo de la liquidación de los cánones por servidumbre administrativa de gasoducto; ii) resulta de aplicación el plazo de prescripción previsto en el art. 4027, inc. 3, del código civil a los cánones mensuales por servidumbre de paso de gasoducto; y, iii) no resulta aplicable la tasa de interés dispuesta en la resolución ENARGAS I/145, del 5/12/2007, con expresa imposición de costas. Respecto de la ilegitimidad del acto aduce que la resolución carece del requisito esencial previsto en el art. 7, inc. b) de la LNPA en razón de que fijó un canon por servidumbre administrativa de gasoducto tomando en consideración una afectación distinta a la que se registra actualmente sobre las parcelas, en virtud de que se basa en el plano de medida original confeccionado en el año 1998. Además, cuestiona que se hayan computado las mejoras para el

cálculo de la indemnización lo cual arroja un resultado desproporcionado con relación al daño que emerge de la servidumbre, apartándose de los principios rectores que surgen de las resoluciones ENARGAS n° 584 (en particular, su anexo I) y n° 2244/2001, de los decretos 860/96 y 861/96 y de las resoluciones conjuntas n° 195/03 409/03 y su modificatoria 687/08, 584/08, dictadas por las Secretarías de Energía y Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos, como así también de la ley de expropiación. También considera viciado el acto por violación a la finalidad de la norma que inspiró su dictado (art. 7, inc. f), en tanto se pretende imponer un canon de un valor que no guarda relación con el daño que la servidumbre genera a las parcelas, el cual -manifiesta- se limita al mero paso de 194 m de gasoducto en total que se encuentra enterrado a una profundidad mayor a 1,20 m y no genera situaciones de contaminación ambiental ni impide la normal explotación de las mismas? (cfr. fs. 90 vta., último párrafo, el subrayado pertenece al original). En segundo término, luego de aportar precisiones acerca de la naturaleza y alcance de las restricciones que derivan de la servidumbre de gasoducto, explica que la NAG 100 prohíbe por razones de seguridad montar algún tipo de construcción en una franja de 15 metros a cada lado del eje del gasoducto y plantar árboles a una distancia de 12,50 metros a cada lado del mencionado eje. Las restricciones, explica, son mínimas prueba de ello es el hecho de que desde el año 1998 se encuentre funcionando un colegio en la parcela ..., no impidiendo la existencia de la servidumbre el normal desarrollo de las actividades que allí se realizan.? (cfr. fs. 92 penúltimo párrafo, el subrayado pertenece al original). Seguidamente, añade que con relación a la otra parcela, ..., las restricciones que emanan del Arroyo Burgueño, que implican una franja de seguridad de cincuenta metros a cada lado del mismo, desnaturalizan su destino, pues aun cuando no existiera el gasoducto, es poco lo que se puede hacer con ese inmueble. En el tercer punto del capítulo IV, se dirige a fundamentar que nada obsta a la aplicación del instituto de la prescripción liberatoria a los cánones de servidumbre de paso de gasoducto. En ese orden de ideas, invoca el criterio sentado por la Corte Suprema en el caso ?Lagos? (Fallos 330:5404), en el sentido de que el inicio del cómputo de la prescripción de la acción para reclamar los cánones por servidumbre debidos al propietario coincide con la fecha del título de la obligación, conforme lo dispuesto por el art. 3956 del código civil, es decir, desde que nació en cabeza de TGN la obligación de pagar la servidumbre (28/12/1997). Añade que el ENARGAS carece de competencia para resolver acerca del mentado instituto, en la medida que dicha cuestión excede y exorbita el marco regulatorio del Gas y cita en sustento de ello el criterio sentado por el Alto Tribunal en la causa ?Ángel Estada y cía c/Secretaría de Energía y Puerto?, pronunciamiento del 5 de mayo de 2005. En otro orden, también cuestiona el carácter no aparente de la servidumbre puesto que, según manifiesta: i) existen signos visibles del gasoducto que no podían ser ignorados por el propietario, tales como carteles y señalización; ii) la constitución de la servidumbre se regularizó formalmente mediante la resolución ENARGAS 1272/00, en cuyo anexo I se incluyen las dos parcelas y se faculta al agrimensor a realizar los trámites de su inscripción, lo cual cumplimentó (con autorización del propietario para ingresar el predio) en el mes de septiembre de 1998 al confeccionar el plano de medida original; iii) el ente constituyó servidumbre de paso de gasoducto por segunda vez mediante la resolución I/854, con carácter previo a su dictado también se confeccionaron planos de medida con fechas 31/07/2009 y 26/08/2009, respectivamente. Asimismo, cuestiona la existencia de la obligación (que el ente sugiere a su cargo) de notificar al propietario la servidumbre y su derecho a ser indemnizado y cita el punto 7.3 de las Reglas Básicas de la Licencia de Transporte de Gas, aprobadas por decreto 2457/92, que pone a cargo Gas del Estado la regularización de todas las ?Servidumbres Existentes?. Explica que el ?periodo de regularización? según el contrato de licencia era los cinco años entre el 28/12/1992 y el 28/12/1997 y que fue prorrogado por el decreto 186/99, mediante el que cual el ente regulador asumió entre otras obligación completar las gestiones en tal sentido. Cita la sentencia de la Sala II, en la causa ?Camuzzi Gas Pampeana SA c/resolución I/47 - Enargas (expte 10827/06)?. Culmina el punto destacando que al emitir las cartas documento del 12/09/2008 (CD ... y ...) tuvo en miras tanto hacer una oferta al propietario como efectuar una liquidación de la indemnización reparadora del daño sufrido por la constitución de la servidumbre. Explica que jamás puede derivarse de tales misivas que se haya efectuado una renuncia a la prescripción. Por último, cuestiona la tasa de interés fijada por el ENARGAS en el artículo 4° de la parte resolutive de la resolución I/261. Explica que la aplicación de la resolución ENARGAS I/145 coloca a TGN en una situación más gravosa que frente a una eventual sentencia judicial condenatoria, en la medida en que ?si se toma el canon fijado por el ENARGAS (...) se observa que: (i) el monto de los cánones devengados desde el 1/1/1998 al 31/12/2009 correspondientes a la parcela ... es de \$..., mientras que los intereses portales conceptos ascienden a la suma de \$..., y (ii) el monto de los cánones devengados desde el 1/01/0998 al 31/12/2009 correspondientes a la parcela ... es de \$..., mientras que los intereses portales conceptos ascienden a la suma de \$...?. Si bien reconoce que la tasa de interés se encuentre dirigida a cumplir una función moralizadora, considera que en la especie, de convalidarse dicho cálculo se estaría configurando un enriquecimiento sin causa. III.- Que a fs. 140/175 la representación legal del Sr. Carlos Alberto Balboni y la Sra. Patricia Lische contestaron el recurso interpuesto por TGN, solicitando se confirme la resolución apelada, con expresa imposición de costas. IV.- Que la causa fue abierta a prueba a fs. 223/224vta., habiéndose clausurado el periodo probatorio a fs. 265., el cual puede ser resumido del siguiente modo: 1) Prueba documental: i) Mediante la resolución ENARGAS 1272/00, en cuanto aquí interesa,

se constituyó servidumbre de paso de gasoducto, tránsito, uso y ocupación por instalaciones de superficie a favor de TGN sobre los inmuebles que se incluyeron en aquella, entre los que se encuentran los dos fundos atravesados por el Gasoducto Troncal Campo Durán - San Jerónimo (en adelante, Gasoducto Norte), estableciéndose una zona de tránsito de cinco metros a cada lado del eje del gasoducto (10mts en total). Asimismo, se dispuso una zona de seguridad para la operación y mantenimiento que obliga al propietario a dejar libre de construcciones y plantaciones de árboles a una distancia de 30 metros y 12,50 metros, la cual se superpone -abarcándola- con la zona de tránsito. Según lo expresado en el art. 2º estas afectaciones constituyen restricciones parciales y exclusivamente son totales en las zonas ocupadas por instalaciones de superficie. Fue por art. 4º que dejó establecido que la constitución de la servidumbre era sin perjuicio del pago a quien correspondiera de la indemnización pertinente (ello, según la fecha o periodo) y por el art. 5º que se ordenó a la inscripción de las servidumbres en el Registro de la Propiedad Inmueble (anexo V).

ii) la inscripción de las parcelas ... y ... data del 8 de marzo de 2000 (cfr. certificado de dominio, Anexo IV). iii) La Nota ENRG GT/GOS/GAL/D nº 6389, del 21/09/2005, da cuenta de la reducción de la zona de seguridad para la operación y mantenimiento del gasoducto, según la que los propietarios se encuentran obligados a dejar libres de construcciones y plantaciones de árboles a una distancia de 15 metros y 12.5 metros, respectivamente, a cada lado del gasoducto (anexo VII). iv) A fs. 24/25 se encuentra agregada la solicitud de regularización del pago del canon adeudado formulada por los dueños de las parcelas Sra. Lische y Sr. Balboni, dirigida a (y recibida) por la empresa Transportadora Gas del Norte SA el 28/08/2008. v) En respuesta a ello, la empresa distribuidora mediante las cartas documento (CD ... y ...), del 12/09/2008, formuló una oferta de pago por cada una de las parcelas afectadas invocando la resolución ENARGAS 584/98 y el decreto 2457/92 que consistía en la suma de \$... en concepto de canon retroactivo por el periodo comprendido entre el 1/01/1998 y el 31/12/2008, con intereses y la suma de \$... en concepto de canon anual a partir del año 2009 (cfr. copias a fs. 33/36). vi) Disconformes con dicho ofrecimiento, los propietarios se presentaron ante el ENARGAS y manifestaron que alcanzando la valuación fiscal de las parcelas comprendidas, la suma de \$... (...) la oferta cursada resulta totalmente inaceptable?, dando inicio a las presentes actuaciones (fs. 1, actuación nº 17849). La valuación fiscal a la que aluden los propietarios surge corroborada por la documental de fs. 12/13 a los efectos de pagar el impuesto inmobiliario provincial.

2) Prueba informativa: i) A fs. 233/236 la Agencia de Recaudación de la Provincia de Buenos Aires (ARBA) informa que la valuación fiscal 2011 de la parcela ... es de \$... ii) A fs. 238/240 la Gerencia de Medio Ambiente y Afectaciones al Dominio del ente regulador hace saber que la determinación del canon provisorio por servidumbre administrativa de gasoducto se basa en la fórmula polinómica incluida en el anexo I de la resolución ENARGAS 584/98, según la que se debe tener en cuenta la valuación fiscal del inmueble y las superficies afectadas, de acuerdo a las características del gasoducto y sus distancias de seguridad. El canon es el resultado de multiplicar la valuación fiscal, por la superficie total afectada por la servidumbre de gasoducto, el factor de uso del suelo (determinado por las características propias del gasoducto) y el factor de pago de la servidumbre, todo ello dividido la superficie total de la valuación fiscal. También aclara que el resultado obtenido debe ser comparado con los valores que surgen de la aplicación de los valores de los decretos PEN 860/96 y 861/96 (que fueron actualizados por las resoluciones conjuntas SE 147/02 y SAGPyA nº 197/02, a partir del 1º/07/2002 y, posteriormente, por las resoluciones conjuntas SE 688/08 y SAGyA 585/08, a partir del 1/11/2007, en el caso del decreto 860/96; por las resoluciones conjuntas SE 195/03 y SAGPyA nº 409/03, a partir del 1º/07/2002 y, posteriormente, por las resoluciones conjuntas SE 687/08 y SAGyA 584/08, a partir del 1/11/2007, para el decreto 861/96) y, comparado ello, el monto del canon que debe tomarse para la fijación es el mayor de ambos cálculos. iii) A fs. 248, la autoridad provincial del agua informa que la parcela ... (de la cartografía digital no surgen las parcelas ... y ...), se ubica en la Circunscripción X del partido de Pilar (...) para esta parcela se aprobó oportunamente un Proyecto de Saneamiento Hidráulico a través del expediente nº 2406.6995/97, imponiéndose una restricción de treinta (30) metros por aplicación de la ley 6253/60?. iv) En cuanto a las mejoras edificadas en los fundos, la respuesta de fs. 256 de la Gerencia de Servicios Catastrales de ARBA da cuenta de que el bien identificado catastralmente como Circunscripción ... - Parcela ... (partida ...) del Partido de Pilar (84) surge que a partir de la registración del Plano de Mensura y Subdivisión característica ..., con una superficie de tierra libre de mejoras de 12 hectáreas, 84 áreas y 46 centiáreas y una superficie edificada de 237 metros cuadrados?, que con fecha 19/04/2000 y vigencia catastral al 1/06/1999 se empadrona en el registro catastral una nueva declaración jurada sobre el prealudido bien con una superficie edificada de 2492 metros cuadrados? y que el 31/05/2011, mediante una constitución de estado parcelario, se declaran 4169 metros cuadrados adicionales a la superficie edificada que registraba dicha parcela.? En cuanto a la parcela ... informa que se encuentra empadronado como perteneciente a una planta urbana baldía, con una superficie de tierra de 11545 metros?. Ambas partes hicieron uso de su derecho a alegar previsto en el art. 482 del CPCCN (cfr. fs. 271/277 y fs.278/279vta.) V.- Que a fs. 281 el Tribunal, acudiendo a las facultades que el art. 36, inc. 4º del código de forma atribuye, como medida para mejor proveer, requirió al Tribunal de Tasaciones de la Nación (TTN) que dictamine sobre la eventual desvalorización de las dos parcelas con motivo de las limitaciones al dominio que proyecta la servidumbre de gasoducto; sobre el valor real que

tenían al momento del dictamen; así como el eventual porcentaje de desvalorización y el monto del consiguiente eventual perjuicio sufrido por los propietarios de los fundos. Todo ello resulta del informe complementario proporcionado por el TTN, que fue aprobado por mayoría, con la única disidencia del miembro accidental designado por TGN (cfr. fs. 384/385). VI.- Que, preliminarmente, es oportuno recordar que el Tribunal no está obligado a seguir a los recurrentes en todas y cada una de las cuestiones y argumentaciones que proponen a consideración de la Alzada, sino tan sólo aquéllas que son conducentes para decidir el caso y que bastan para dar sustento a un pronunciamiento válido (CSJN, Fallos 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 278:271; 291:390; 297:140; 301:970; esta Sala, ?Torre, Hugo c/ CPACF?, del 8/2/07; ?Marroquín de Urquiola Ignacio Francisco c/ EN-M° del Interior Prefectura Naval Argentina s/ personal militar y civil de las FFAA y de Seg.?, del 19/7/07; ?Sayago Horacio Adrián y otro c/ EN- PFA y otro s/ daños y perjuicios?, del 11/10/07; ?ACIJ c/ EN- ley 24240- M° Planificación s/ proceso de conocimiento?, del 29/5/98; ?MULTICANAL S.A. y otro c/ EN- SCI DLC (Actas 2600/09 y otras) s/ amparo ley 16.986?, del 21/5/09; ?Ciudadanos Libres Calidad Institucional Asoc. Civil c/ EN- Dto 67/10 s/ medida cautelar autónoma?, del 21/10/10, entre otros). VII.- Que tal como ha quedado reseñada la cuestión, dado que no se encuentra en discusión que la transportadora de gas debe abonar un canon por servidumbre de gasoducto a los propietarios de las parcelas identificadas con los números ... y ..., ubicadas en la calle Caamaño ..., de la Localidad de Villa Rosa, Partido de Pilar, de la Provincia de Buenos Aires, lugar en el que se encuentra el colegio St. Matthew's y sus instalaciones deportivas, razones de método imponen adentrarse al análisis de la prescripción liberatoria acusada por la empresa actora. En casos similares a la discusión entablada en estos actuados, esta Sala, compartiendo y reproduciendo los argumentos expresados por la Sala II del fuero al dictar sentencia el 29 de octubre de 2009 en los autos ?Camuzzi Gas Pampeana SA c/resolución I/48 - ENARGAS expte 10827/06? (cfr. ?Camuzzi Gas del Sur SA c/resolución I/45/08 - ENARGAS expte 10826/06?, sentencia del 29 de diciembre de 2009 y expte. n° 26.203/2008 ?Camuzzi Gas Pampeana SA c/resolución 1/087 (ENARGAS expte. n° 10556/2005)?, sentencia del 25/06/2010; entre otras), dejó sentado, en cuanto aquí interesa, que: a) Las Reglas Básicas de la Licencia de Distribución (RBLD) -aprobadas mediante el decreto 2255/92- determinaron en el capítulo I, que se entenderá por costo de las servidumbres, el total de las indemnizaciones debidas a propietarios y terceros por honorarios, costas, gastos accesorios que se originen como consecuencia de las servidumbres existentes, y las tareas realizadas hasta la fecha de entrada en vigencia en inmuebles de propiedad de terceros por Gas del Estado, pero excluyendo toda indemnización por tales conceptos fijada como pago periódico que se devengue a partir de la finalización del periodo de regularización. Ese periodo es, conforme las reglas referidas el que comienza a la fecha de entrada en vigencia de la licencia y termina el día en que se cumple el quinto aniversario (29/12/1997). A su vez, el art. 7.6 RBLD prescribe que estará a cargo de la licenciataria toda indemnización o erogación motivada por las servidumbres y restricciones al dominio necesarias para la operación del servicio licenciado, pero no encuadran en la definición de costo de las servidumbres, sin perjuicio de que su cómputo, cuando ello correspondiere a los efectos del cálculo de las tarifas. Conforme lo expuesto, la licenciataria asumió, a partir de la finalización del periodo de regularización la obligación de pago de toda indemnización o erogación motivada por las servidumbres y restricciones al dominio necesarias para la operación del servicio licenciado a quienes vieran afectados sus inmuebles por el paso de gasoductos que explotasen. c) La Corte Suprema de Justicia, al fallar el 18 de diciembre de 2007 en los autos caratulados ?Lagos, Alejandro y otros c/YPF Se y/o residual y otro s/expropiación servidumbre administrativa (Fallos 330:5404) también se pronunció en una cuestión análoga a la presente. El objeto de la demanda en esas actuaciones fue el reclamo del pago de indemnizaciones por el uso y la ocupación por parte de YPF de la fracción del campo de propiedad de los actores, para la exploración y explotación del petróleo consistente en las diferencias entre los cánones abonados por la demandada y los que debió abonar habida cuenta de la cantidad real de instalaciones que aquélla poseía en su propiedad. De los votos de la mayoría y de la minoría resulta que los jueces no consideraron aplicables a las servidumbres administrativas la doctrina sentada respecto de la expropiación en la causa ?Staud?, del 27 de mayo de 2004 (CSJN, Fallos 327:1706). Atento dicho precedente ?Lagos?, cobra fuerza el principio según el cual el nacimiento de la acción para exigir el cumplimiento de una obligación depende de una circunstancia general y objetiva, tal como es que el daño haya ocurrido y sea cierto, y no de una condición meramente subjetiva, tal como lo sería el estado de conciencia del acreedor acerca de la existencia de una deuda exigible a su favor. Por ello, la incertidumbre de la propietaria sobre la existencia o extensión del daño -para reclamar el pago del canon por servidumbres administrativas de paso de gasoducto no abonadas- constituiría una circunstancia eminentemente subjetiva, mientras que la existencia efectiva de daños a la propiedad superficiaria constituiría un dato sujeto a comprobación objetiva. VIII.- Que, en la especie, no se encuentra controvertido que fundo sirviente es de propiedad de los cónyuges señores Carlos Balboni y Patricia Lische desde el 30 de enero de 1992 (fs. 14) y que la servidumbre de gasoducto fue inscripta por primera vez el 8 de marzo de 2000 (cfr. fs. 16), además de la posibilidad de constatar, presumiblemente, la existencia de signos visibles de las instalaciones, tales como caños amarillos y los carteles de seguridad que surgen de las fotografías agregadas a estos autos (circunstancia cuya fecha cierta no surge de estos actuados), No puede mantenerse la fundamentación que expresa el ENARGAS

en el acto recurrido, acerca del desconocimiento de los propietarios respecto de la servidumbre, pues la primera inscripción fue ordenada por la resolución 1272/00, dando comienzo a un trámite de regularización e inscripción registral que incluyó, cuanto menos, la visita de un agrimensor, que tuvo que haber sido autorizado por los dueños para ingresar a cumplir su labor. El ente regulador sólo alude en términos genéricos a la naturaleza de este tipo de servidumbres -que por su ubicación subterránea no podría ser advertida por el superficiario- sin mencionar circunstancias concretas o presupuestos de hecho que desvirtúen la existencia de aquellas manifestaciones exteriores, visibles, indicativas de una ocupación ajena a los propietarios. Desde otra perspectiva, le asiste razón a la actora en cuanto a que no hay disposición alguna que imponga a la licenciataria la obligación de notificar a los superficiarios la existencia de la servidumbre y los derechos que por ella le asisten. Asimismo, debe recordarse que ante la comprobación del hecho objetivo: la afectación del inmueble, el nacimiento de la acción para reclamar el pago de los cánones correspondientes no se ve obstaculizado por la falta de liquidación del crédito pues basta con que la deuda sea exigible para que la acción pueda ser ejercida frente a quien resulte responsable y con sujeción a su liquidación posterior (cfr. esta Sala ?Camuzzi Gas Pampeana SA c/resolución 1/087 (ENARGAS - expte. 10556/10)?, causa n° 26.203/2008, sentencia del 25/06/2010). Por consiguiente, cabe concluir que al tratarse los cánones por servidumbre de gasoducto de obligaciones periódicas, a los efectos establecer el lapso temporal alcanzado por la prescripción liberatoria, resulta de aplicación el plazo quinquenal previsto en el art. 4027, inc. 3°, del código civil, que en el caso comprende a los periodos anteriores al 28 de agosto de 2003, en virtud de que tanto los propietarios de los predios como la parte actora concuerdan en que el primer reclamo data del 28 de agosto de 2008. IX.- Que con relación al monto establecido en concepto de ?canon mensual provisorio de indemnización por servidumbre? (arts. 2° y 3° de la resolución ENARGAS I/261), se debe destacar que el ENARGAS y el Tribunal de Tasaciones de la Nación (TTN) han utilizado -en orden a determinar su valor- la fórmula establecida al efecto en el Anexo I de la resolución ENARGAS n° 584/98 (art. 11), empero se advierte que el resultado de los cálculos realizados por ambos organismos difieren en razón de que el ente regulador consideró la valuación fiscal del terreno en cuestión, en tanto que el TTN tuvo en cuenta el valor unitario de mercado del precio afectado (cfr. fs. 368, punto 11, especialmente fs. 372). En tal contexto, cabe retener que la mencionada resolución ENARGAS 584/98 contempla a la valuación fiscal como uno de los factores integrantes de la fórmula que allí prevé para practicar el cálculo del canon correspondiente a la servidumbre por gasoducto. No considera el valor de mercado del predio, por lo que en la medida en que los propietarios del fundo consintieron el canon establecido en la resolución ENARGAS I/261 y en cada presentación solicitaron su confirmación (cfr. fs. 140/175 y fs. 278/279vta.) y sin perder de vista, a su vez, que la empresa actora no cuestionó la validez ni constitucionalidad del art. 11 de la resolución 584/98, corresponde mantener el método utilizado por ente regulador. Sin embargo, el resultado del cálculo no puede ser confirmado tal como fue efectuado, habida cuenta de que: - Los argumentos que introduce TGN en cuanto a la falta de relación entre el canon fijado y el daño producido por la servidumbre no resultan atendibles en razón de que resulta irrelevante la circunstancia de que los propietarios hayan ampliado las edificaciones del colegio (cfr. fs. 233/235, fs. 245/246, fs. 256), pues ello no quita que su derecho real de propiedad se encuentre restringido por las razones de seguridad, mantenimiento, paso, uso que conlleva el gasoducto que atraviesa los fundos. - Sin embargo, es cierto que la resolución ENARGAS I/261 yerra al tomar en consideración, para todo el periodo pendiente de pago, el plano de mensura del año 1998 que establecía una zona libre de plantaciones de árboles y construcciones a una distancia de 12,50 y 30 metros, respectivamente, pues ello fue reducido a 15 metros mediante la NOTA ENRG GT/GOS/GAL/D n° 6389, del 21/09/2005, por la que el ente validó el criterio de TGN de reducir la distancia mínima de seguridad de cada lado del gasoducto (ver anexo VI y VII). - La resolución impugnada data del año 2009 debiendo el valor provisorio del canon ser ajustado cada vez que aumente la valuación fiscal de los inmuebles (cfr. arg Sala I, ?Transportadora Gas del Sur SA c/resol 728/06 ENARGAS (Extpe 10079/05)?, sentencia del 3/04/2012).

En su consecuencia, corresponde ordenar al ENARGAS que practique nuevamente la liquidación del canon mensual provisorio de indemnización por servidumbre, con sujeción estricta a la referida fórmula (resol 584/98), ello es según las modificaciones que haya incrementado el valor fiscal de los inmuebles y considerando la reducción de la distancia mínima de seguridad aprobada el 21/09/2005. X.- Que en cuanto a los intereses establecidos en el art. 4° de la resolución recurrida, cabe recordar que la resolución ENARGAS I/145 a la que alude, dispone en el art. 1° que en ?todos los casos de mora de las Licenciatarias, por el incumplimiento de sus obligaciones dinerarias, tanto con este Organismo como con terceros con los cuales se encuentre obligada en virtud de disposiciones de la Ley 24.076, su reglamentación, normas complementarias y respectivas licencias, devengarán intereses calculados a una tasa igual al 150% de la Tasa establecida por el Banco de la Nación Argentina para sus Operaciones de Descuento de Documentos Comerciales.? Y que ?para la aplicación de lo establecido en el artículo anterior, los intereses moratorios deberán ser calculados a partir de la fecha de vencimiento de la obligación pertinente y hasta la fecha de su pago, conforme la fórmula y aclaraciones establecidas en el Anexo I que forma parte integrante de la presente Resolución? (art. 2°). Las críticas que opone la empresa deudora del canon no pueden recibir favorable acogida, en virtud de que la mentada resolución fue dictada por el

ENARGAS, en uso de las facultades reglamentarias que el art. 73 de la ley 24.076 le atribuye, en miras a ¿adoptar un criterio unificado relativo a la fijación de una tasa, que deberá aplicarse para todos los casos de mora de las Licenciatarias, por el incumplimiento de las obligaciones dinerarias emergentes de la actividad regulatoria a cargo de este Organismo.? A su vez de conformidad con lo previsto por el art. 622 del código civil, al encontrarse prevista una tasa de interés legal, no resulta procedente que este tribunal establezca una tasa de interés distinta a la fijada por la reglamentación dictada por el ente. Por ello, a mérito de lo precedentemente expuesto, el Tribunal RESUELVE: admitir parcialmente el recurso interpuesto por Transportadora Gas del Norte SA a fs. 86/102, en los términos del art. 66 de la ley 24.076, contra la resolución ENARGAS I/261. En su consecuencia, SE DECLARA prescripta la obligación de pagar el canon mensual provisorio de indemnización por servidumbre respecto de los periodos anteriores al 23/08/2003 (cfme. art. 4027, inc. 3 CC) y se ordena al ENARGAS a que modifique los arts. 2º y 3º de dicha resolución, como resultado de practicar una nueva liquidación de conformidad con las pautas que surgen del considerando IX de la presente. Las costas se distribuyen en el orden causado en atención a la naturaleza y complejidad de la cuestión debatida y a la existencia de vencimientos parciales y mutuos (art. 68, segundo párrafo, del código procesal) Regístrese, notifíquese y, oportunamente, archívese. JORGE ESTEBAN ARGENTO CARLOS MANUEL GRECCO SERGIO GUSTAVO FERNÁNDEZ 003736E