

## Prescripción Adquisitiva De Servidumbre De Electroducto

### JURISPRUDENCIA

### Prescripción adquisitiva de servidumbre de electroducto

Se

mantiene la sentencia de primera instancia que condenó a la demandada a pagar una indemnización al actor por juzgar que la servidumbre de electroducto no podía ser adquirida por vía de la usucapión.

**ACUERDO** En la ciudad de La Plata, a diecinueve de octubre de dos mil dieciséis, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores Hitters, Soria, de Lázzari, Kogan, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 117.896, 'Farrán, Alberto Julio contra 'Cooperativa Eléctrica y de Servicios Públicos Lujanense Ltda.'. Cobro de pesos?.

**ANTECEDENTES** La Sala Primera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Mercedes, por mayoría, revocó el fallo de primera instancia que, a su turno, había hecho lugar a la acción promovida por el actor y rechazado la reconvenición, la defensa de prescripción liberatoria y la constitución de servidumbre de electroducto opuestas por la accionada (fs. 623/626 vta. y 676/696). Se interpuso, por el actor, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 700/721).

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

**CUESTIÓN** ¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

**VOTACIÓN** A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:

I. El señor Alberto Julio Farrán demandó en las presentes a la 'Cooperativa Eléctrica y de Servicios Públicos Lujanenses Ltda.' por cobro de pesos, con más intereses y costas, en razón de la continuada ocupación -por parte de la accionada- de un espacio físico -de aproximadamente 16 m2- correspondiente a un bien inmueble de su propiedad adquirido el 4 de diciembre de 2001 en subasta judicial ordenada en los autos 'Massera S.A. s/Quiebra?' (fs. 20/27 y ampliación de fs. 49/vta.). Corrido el traslado de ley, la emplazada reconvino al actor por prescripción adquisitiva de servidumbre de electroducto; opuso excepción de prescripción liberatoria para el caso de considerarse que el reclamo importara una indemnización por la servidumbre y contestó demanda, pidiendo su rechazo. Eventualmente, solicitó que se declare la constitución de dicha servidumbre, disponiéndose su inscripción registral y la fijación del respectivo monto indemnizatorio (conf. art. 11, ley 8398) (fs. 58/73 vta. y ampliación de fs. 80 y vta.). Sustanciada esta última presentación, el actor se opuso al progreso de la excepción y reconvenición deducidas. En relación a la contrademanda articulada, esgrimió que la adquisición del bien en subasta pública había sido realizada libre de gravámenes y/o restricciones de cualquier tipo, siéndole en todo caso inoponibles los acuerdos eventualmente realizados con el anterior titular del inmueble que no habían sido debidamente instrumentados e inscriptos en el registro respectivo. Enfatizó también la falta de verificación de los requisitos establecidos en la ley 8398 para la constitución de servidumbres de electroducto, trayendo a ruedo posturas jurisprudenciales y doctrinarias contrarias a la procedencia de la usucapión del derecho invocado por la reconviniendo (fs. 87/100). En cuanto a la excepción de prescripción liberatoria, precisó que su titularidad en el dominio del inmueble se había verificado en diciembre de 2001, fecha de adquisición en subasta, naciendo en tal momento su derecho a reclamar, con independencia de los arreglos o acuerdos que la accionada hubiese concretado con la anterior propietaria del bien. Por último, estimó improcedente la subsidiaria pretensión de que se declare constituida la alegada servidumbre de electroducto, por ser la misma contraria al mecanismo previsto en la citada ley 8398 (fs. 100 vta.).

II. En su momento, el señor Juez de Primera Instancia rechazó la reconvenición, la defensa de prescripción y la constitución de servidumbre de electroducto, con costas a la accionada reconviniendo e hizo lugar a la reclamación promovida, condenando a esta última a abonar al actor la suma de \$ 1.800 mensuales a partir del reclamo epistolar recibido el 23 de septiembre de 2002, con más intereses devengados desde la fecha de mora (fs. 623/626 vta. y aclaratoria de fs. 630).

III. Apelado el pronunciamiento, la Sala Primera de la Cámara departamental, por mayoría, lo revocó. Consecuentemente, lo desestimó e hizo lugar a la reconvenición, declarando que la C.E.S.P.L. había adquirido la titularidad de la servidumbre de electroducto por medio de la prescripción adquisitiva veintañal, quedando a cargo de la beneficiaria la debida inscripción registral del derecho (fs. 676/696). Para así decidir, dejó sentado de inicio que la comprobada ocupación del local de calle Francia n° ... de Luján -por parte de la demandada- con una cámara transformadora de energía eléctrica, importó el ejercicio de una servidumbre y no una mera restricción del dominio, conllevando una verdadera desmembración de la propiedad, constitutiva de un derecho real de disfrute sobre cosa ajena (conf. arts. 2970, su nota y al art. 2611 del Código Civil; v. fs. 681). Luego de efectuar un repaso normativo, doctrinario y jurisprudencial concerniente a las servidumbres en general, así como a las administrativas, con particular detalle acerca de la posibilidad de adquirir por prescripción adquisitiva una servidumbre administrativa de electroducto como la debatida en autos, hizo especial referencia a la clasificación entre servidumbres 'continuas' o 'discontinuas' y 'visibles o aparentes' o 'no aparentes' que el ordenamiento fondal establece en orden a determinar cuáles son

susceptibles de ser usucapidas (arts. 2975, 2976 y 3017, C.C.; fs. 681 vta./684 vta.). En base a ello, ponderó que la aquí ventilada era 'continua' desde que... una vez que fue puesto el mecanismo en movimiento, no requirió para su funcionamiento el hecho 'actual' del hombre, dado que el acceso del personal de la parte demandada al local donde se encuentra instalada la cámara transformadora ha sido sólo a los fines de su mantenimiento...? (fs. 684 vta.). Sostuvo, asimismo, que resultaba 'aparente' porque la cámara transformadora se encontraba emplazada en una construcción de material de aproximadamente 16 m<sup>2</sup> con un portón de acceso donde se leía 'Peligro alta tensión' 'Cooperativa Eléctrica Lujanense?', todo lo cual constituían signos exteriores demostrativos de su visibilidad (fs. 685). A tenor de tales características, de la comprobada circunstancia de la respectiva instalación llevada a cabo en octubre de 1979 y de lo preceptuado en el art. 3017 del viejo Código Civil ('... Las servidumbres continuas y aparentes se adquieren por título, o por la posesión de veinte años...?'), concluyó que la cooperativa había arribado a la titularidad de la servidumbre de electroducto por prescripción veinteñal, habida cuenta del plazo consumado antes de que el actor recibiera la tradición del inmueble, teniendo el mismo conocimiento -anterior a su adquisición- de la ocupación exclusiva, pública, pacífica, continua e ininterrumpida en el ejercicio de la transformación y distribución de energía eléctrica (conf. arts. 2970, 2975, 2976, 3017, 4015 y concs., C.C., fs. 685 y vta.). Precisó, a renglón seguido, que las normas de la ley 8398 no constituían un obstáculo para la señalada vía de adquisición del derecho real en cuestión, pues de su lectura no se advertía disposición alguna que fijara algún medio como único, exclusivo o específico para la respectiva constitución (fs. 685 vta.). Acotó que si bien el legislador provincial podía establecer derechos reales debía, sin embargo primar, en caso de conflicto, el Código Civil de la Nación -por entonces vigente- a tenor del art. 75 inc. 12 de la Constitución nacional (fs. cit.).

IV. Contra esta decisión se alza el actor mediante recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, en el que denuncia errónea aplicación de los arts. 2505, 2975, 3011, 3017 y concs. del Código Civil y 5, 13 y 21 de la ley provincial 8398. Alega, asimismo, arbitrariedad y absurdo en la apreciación probatoria y hace reserva del caso federal (fs. 700/721). En apretada síntesis, aduce:

- 1) Que la servidumbre de electroducto reconocida por la Cámara resulta inexistente, toda vez que no se cumplieron los requisitos exigidos por el Código Civil y por la ley especial 8398 para su constitución (fs. 705 vta./707 vta.).
- 2) Que la misma no le resulta oponible por su condición de comprador en subasta judicial ordenada en la quiebra de 'Massera S.A.' -titular anterior del dominio-, proceso en el cual la cooperativa no insinuó crédito alguno derivado del acuerdo oportunamente celebrado con la fallida ni tampoco tomó conocimiento, como adquirente, del supuesto derecho real que gravaría al inmueble (fs. 707 vta./711).
- 3) Que la servidumbre de electroducto no es susceptible de ser adquirida mediante usucapión, sea por lo normado en la legislación especial que gobierna la materia (fs. 711/714 vta.), sea por el carácter 'discontinuo' que la misma presenta (conf. arts. 2975 y 3017 del C.C.; fs. 715/720).

V. La impugnación debe prosperar.

1. A tenor del contrapunto entablado y de la decisión que viene siendo cuestionada, se impone abordar la problemática suscitada en torno a la posibilidad de constituir servidumbres administrativas de electroducto mediante el instituto de la prescripción adquisitiva de dominio reglada en el Código Civil -hoy derogado-.

a) En primer lugar, conviene realizar un somero repaso de la doctrina de autores sobre el punto. Veamos.

'Así, por ejemplo, en el caso de Bielsa, si bien se refiere a la prescripción como medio de constitución de las servidumbres administrativas, sostiene que previamente debe existir una servidumbre privada y ésta sí puede convertirse en pública por el uso continuado de los administrados y reglado por la Administración pública (Bielsa Rafael, 'Derecho Administrativo', tomo IV, Buenos Aires, La Ley, 1965, 6ª edición, pág. 413). Similar criterio expone Villegas Basavilbaso, refiriéndose en el mismo sentido a la necesidad de que preexista una servidumbre privada, admitiendo que en ese caso puede transformarse en pública por usucapión por el uso inmemorial de la colectividad, siempre que así sea declarado por la autoridad administrativa (Villegas Basavilbaso, Benjamín, 'Derecho Administrativo', Tomo VI, Buenos Aires Tipográfica Argentina 1956, pág. 190). Parcialmente distinta es la opinión adoptada por Marienhoff, pues al tratar el tema afirma que si las cosas del dominio privado de los administrados pueden pasar al dominio público por prescripción, perdiendo aquéllos la propiedad, con mayor razón las servidumbres pueden adquirirse por esa vía, ya que éstas implican una limitación menor frente a la expresada pérdida del dominio privado de los administrados. No obstante, aclara que este modo de constitución de las servidumbres no precisa de la preexistencia de una servidumbre privada como creen algunos autores. Sostiene así que las servidumbres administrativas pueden constituirse directamente por prescripción (Marienhoff, Miguel S., 'Tratado de Derecho Administrativo', tomo IV, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1975, 2ª ed., pág. 94). En este mismo sentido, puede citarse a Dromi, pues si bien es cierto que el autor no dice expresamente que las servidumbres administrativas pueden constituirse directamente, no lo es menos que tampoco menciona que sea necesario para su constitución por este medio la preexistencia de una servidumbre privada (Dromi, José Roberto, 'Manual de Derecho Administrativo', tomo 2, Buenos Aires, Astrea, 1987, pág. 69, n° 572 ap. 'e')?'. En lo referente a quienes comparten la posibilidad de constituir las servidumbres aquí involucradas por medio de usucapión cabe citar a Salas, Acdeel E., Trigo Represas, Félix A. y López Mesa, Marcelo J., quienes han sostenido al analizar el art. 14 de la ley 19.552, ya encontrándose vigente la ley 24.065, 'que nada se opone a considerar a este medio de adquisición de las servidumbres de

electroducto como válido, pues ella se refiere especialmente al convenio, no implicando ello descartar su constitución a través de modos distintos (Salas, Acdeel, Trigo Represas, Félix A., López Mesa, Marcelo J., 'Código Civil Anotado', Lexis N° 6805/007668, Lexis - Depalma, 1999)...? (todos autores citados por Marcos Morán en 'Servidumbres administrativas de electroducto: ¿Es posible constituir las por prescripción adquisitiva o usucapión?', LL 2010-D, págs. 1122 y 1123). En una postura francamente contraria a dicha posibilidad se encuentra Agustín Gordillo, quien en oportunidad de comentar el fallo emitido por la Sala Segunda de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, en la causa 'Allevato, Francisco E. contra S.E.G.B.A. Desalojo?', sent. del 24-VIII-1995 ('Excepción sin reconvencción de usucapión de servidumbre de electroducto en un juicio de desalojo?', LL, 1996-B, pág. 477), y en lo que aquí interesa destacar, expuso "... yendo al texto desnudo del decreto-ley [19.552/72], no nos parece que pueda sostenerse que él autoriza la constitución de una servidumbre de electroducto por hechos, específicamente usucapión, precisamente cuando el art. 4° expresa que tales servidumbres se constituyen por decisión de la autoridad administrativa de aplicación, criterio que repiten los arts. 5° y 6° y especialmente el 8°. A igual solución arriba la ley 24.065 cuando en su art. 56 inc. 1) faculta al ENRE a otorgar servidumbres de electroducto a las transportistas y distribuidoras de electricidad. Las normas son inequívocas en cuanto a que hace falta acto administrativo para otorgar una servidumbre de electroducto. Es una materia reglada en la cual los meros hechos y la usucapión no tienen cabida..." (op. cit., pág. 493). Y continúa: "... Habiendo legislación administrativa específica que limita a una las fuentes de desmembramiento de la propiedad por servidumbre administrativa, no parece posible aplicar supletoria ni subsidiariamente el Derecho civil, que nada dice del tema, para privar a un particular del derecho de propiedad sin indemnización. En otras servidumbres podrá tal vez admitirse la accesión y el destino del padre de familia, y también la adquisición del dominio por prescripción en el caso de uso de caminos públicos por la colectividad bajo normas administrativas, como recordaba Bielsa, pero no puede hablarse de prescripción de servidumbre de electroducto cuando hay legislación específica que indica el único modo de constituir la: Por acto administrativo, mediante indemnización (y ésta por acuerdo de voluntades o por decisión judicial)...? (op. cit., pág. 494). b) Las aguas también se encuentran divididas en el ámbito jurisprudencial. A guisa de ejemplo, cuadra resaltar la referida causa 'Allevato' -comentada por Gordillo- en la que la Cámara Civil y Comercial Federal confirmó el rechazo del desalojo -resuelto en la instancia anterior- con sustento en la procedencia de la defensa de prescripción adquisitiva planteada por la accionada que, a entender del tribunal, se había consumado con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 19.552. Posteriormente, en autos 'Relitex S.A. contra Edenor S.A.', sent. del 6-V-2003 (LL, 2004-B, pág. 39), la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil -Sala A- confirmó el fallo anterior que había hecho lugar a la demanda, desestimando la defensa de prescripción adquisitiva de una estación transformadora de energía eléctrica -ubicada en una parcela de titularidad del actor- opuesta por la accionada. Para así concluir, consideró especialmente que el demandado no había cumplido con el trámite previsto en las leyes 19.552 y 24.065 para obtener regularmente la servidumbre de electroducto, el cual exigía la previa autorización de la servidumbre por parte del Ente Nacional Regulador de la Electricidad y la notificación de la afectación a los propietarios de los predios comprendidos. Más acá en el tiempo, la Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, en la causa 'Edesur S.A. c/ Consorcio de Propietarios Alvear 1535 de Cap. Fed. s/Proceso de conocimiento?', sent. del 27-III-2010, siguiendo a Gordillo, ponderó que resultara o no aplicable la normativa del Código Civil para la adquisición de las servidumbres administrativas en general por prescripción, no lo era respecto de las servidumbres administrativas de electroducto, por cuanto éstas habían sido objeto de expresa y circunstanciada regulación (ley 19.552, modif. ley 24.065). Asimismo, y conforme lo había sostenido dicho autor, remarcó que la temática en debate constituía una materia reglada en la cual los meros hechos y la usucapión no tenían cabida. Casi en forma coetánea, la Sala Tercera del mismo Tribunal se pronunció, justamente en las antípodas, en favor de la posibilidad de prescribir una servidumbre de electroducto (causa 'Edesur S.A. c/Consorcio Propietarios Sarmiento 2992 de Cap. Fed. Proceso de conocimiento?'), sent. del 29-XII-2010. En ajustada síntesis, sostuvo este Tribunal -siguiendo a Dromi- que la usucapión resultaba vía apta para adquirir y constituir servidumbres públicas. Si por prescripción podía adquirirse lo más, que era el dominio, era obvio que también podía adquirirse lo menos, es decir el uso. Destacó -a su vez- que de la ley 19.552 (modif. por ley 24.065) no surgía disposición alguna que estableciera como modo específico y excluyente de constitución el allí legislado y que a falta de regulación expresa y razonable analogía, resultaba de aplicación al caso la normativa sobre el instituto contenida en el Código Civil (arts. 3017, 2975, 4015 y cons. de tal digesto). c) Brevemente bosquejadas así ambas posiciones doctrinarias y jurisprudenciales, me anticipo a expresar que en mi opinión corresponde dar razón al recurrente en cuanto aduce que la servidumbre de marras no pudo, sin menoscabo normativo, ser adquirida por la vía de la usucapión (fs. 711/714 vta.). Me explico. 2. La ley provincial 8398 (B.O.P., 21-V-1975) de aplicación al sub lite, en su art. 5° prevé -en forma similar a lo que se aprecia en el art. 4° de la referida ley 19.552 nacional- que la servidumbre administrativa de electroducto se constituye por decisión de la autoridad de aplicación. En lo pertinente, este precepto establece: "... art. 5: La aprobación por el organismo de aplicación del proyecto y de los planos de la obra a ejecutar, importará la afectación de la zona de

seguridad a la servidumbre administrativa de electroducto...?. Nos encontramos, pues, por imperativo legal, ante la necesidad del dictado de un acto administrativo que constituya la respectiva afectación real. En otras palabras, se trata de una materia reglada de derecho público en la cual los meros hechos y la usucapión no tienen cabida. Por otro lado, es del caso destacar que el art. 11° de la norma en comentario establece, a su vez, el derecho del propietario del bien a ser resarcido por la minoración causada por la servidumbre. Considerando ambas circunstancias -existencia de norma especial de derecho público y derecho a indemnización- no parece hermenéutica razonable la de recurrir -en forma supletoria o subsidiaria- al Código Civil, haciendo jugar un instituto propio del ámbito privado, cuya principal consecuencia sería la de afectar la exclusividad del dominio del actor sin una justa y correlativa compensación económica, circunstancia especialmente tutelada por la respectiva garantía constitucional (art. 17, Const. nac.).

3. Pienso que tal ha sido la comprensión del legislador al estructurar el régimen aplicable al caso. a) En efecto; los fundamentos de la ley 8398, que en la Provincia de Buenos Aires prevé el mecanismo de constitución de las servidumbres de electroducto, pusieron el acento en ¿la falta de normas jurídicas que regulen adecuadamente el paso de las mismas dentro de inmuebles de dominio privado?; destacando a su vez que ¿la falta de un ordenamiento específico ha generado innumerables situaciones conflictivas?. Precisamente, y atendiendo a dicho vacío, se explica en tal antecedente que ¿para poder solucionar el problema expuesto con un criterio uniforme, equitativo y seguro, es necesario contar con una norma legal que así lo disponga?. Su par nacional, ley 19.552, que en el punto en cuestión es similar al dispositivo local bonaerense -conf. Pozo Gowland, Héctor ¿Servidumbre administrativa de electroducto?, Revista de Derecho Administrativo Nro. 11.-, también se inspira en idénticos principios. Así, su mensaje de elevación repara en lo dispuesto en el Código Civil por entonces vigente, cuando señala que se ¿previó en el artículo 2611 del Código que el dominio privado podría estar sujeto a restricciones fundadas en el interés público, estableciendo que ellas se rigen por el derecho administrativo y no el civil? (énfasis agregado). Al igual que el legislador local, se expresó en dicha comunicación que ¿la ausencia de una ley sobre servidumbres administrativas de electroducto, impide la ejecución de transporte energético, con serios perjuicios para el desarrollo del país y que también es necesario determinar los derechos y obligaciones de los propietarios de los fundos atravesados por líneas eléctricas?. En punto ya a la necesidad de acto administrativo como requisito para la constitución de la servidumbre, dichos fundamentos explican que ¿el proyecto establece que la servidumbre será dispuesta por resolución administrativa. Se ha considerado -continúa- que es la administración y en particular la autoridad competente en el respectivo campo, la que está en mejores condiciones para decidir en cada caso si la servidumbre debe o no ser constituida. Para mayor garantía para los propietarios de los fundos sobre los cuales se constituyen las servidumbres, se fijan normas a las que deben ajustarse las pertinentes resoluciones administrativas?. Sobre esa base concluyeron que ¿los derechos de los particulares han quedado pues perfectamente resguardados y garantizados, salvaguardándose el derecho de propiedad en forma compatible con las necesidades colectivas?. Por demás elocuente es su párrafo final cuando, con relación al punto, explica que ¿el proyecto adjunto ha tratado de lograr una mayor celeridad en el procedimiento, sobre la base de la obligatoriedad de la servidumbre a partir del momento de la respectiva resolución administrativa? (énfasis agregado).

b) Recientemente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha tenido oportunidad de pronunciarse en una controversia en la que se debatía -entre otras cuestiones- el tópico que aquí nos convoca, en autos CSJ 407/2012 (48-L), in re ¿La Foresta S.A. c. Transba S.A. s/ cobro de pesos - servidumbre de electroducto? (sent. del 3-III-2015). Y si bien ese cimero Tribunal no se expidió concretamente sobre el punto debatido -en tanto basó su decisión en una cuestión que encontró de previo tratamiento lógico, cual es la admitida defensa de prescripción liberatoria, cuyo rechazo debido a la insuficiencia del planteo recursivo tornó inoficioso ingresar en los restantes capítulos de la queja- no sucedió lo mismo con el abordaje dado en el dictamen de la Procuradora General, doctora Laura Monti, quien expuso argumentos similares a los que vengo referenciando. Según la reseña de antecedentes allí efectuada, en aquel asunto los magistrados intervinientes decidieron que ¿para resolver el caso, debía determinarse si las servidumbres administrativas de electroducto, con posterioridad a la sanción de la ley 19.552, podían constituirse por prescripción adquisitiva o sí, por el contrario, sólo resultaban admisibles los modos establecidos en ese cuerpo legal?. El fallo recurrido había concluido que ¿al no establecer la ley 19.552 una manera específica y excluyente de constituir las servidumbres de electroducto, nada impide que puedan adquirirse por usucapión?. Según la opinión del Ministerio Público, la cuestión a decidir exigía determinar ¿si las servidumbres administrativas de electroducto, con posterioridad a la sanción de la ley 19.552, pueden ser constituidas únicamente de acuerdo a los modos que establece su art. 14, o se admite otra manera de hacerlo?; y para despejar esa incógnita, recordó que ¿es criterio de hermenéutica que la primera fuente de interpretación de la ley es su letra, de la que no cabe apartarse cuando ella es clara, sin que sea admisible una inteligencia que equivalga a prescindir de ésta, pues la exégesis de la norma debe practicarse sin violación de sus términos o su espíritu (Fallos: 330:2286)?. En punto al tema que aquí nos convoca, precisó que ¿la ley 19.552 establece un modo taxativo de constitución de servidumbre, al disponer en su art. 14 que ella 'quedará definitivamente constituida, si hubiere mediado acuerdo entre el propietario y el titular de la servidumbre una vez formalizado el respectivo convenio a título gratuito u oneroso o, en su

defecto, una vez abonada la indemnización que se fije judicialmente? (téngase presente, que el contenido del dispositivo legal citado es en este aspecto semejante a lo que prescribe el art. 13 de la ley 8389). Luego de memorar la doctrina de aquel Tribunal acerca de que ese tipo de restricción importa para el propietario la privación de parte de su derecho de propiedad y de su derecho de dominio, confiriendo recíprocamente a la Administración una atribución jurídica sobre la cosa, puso de resalto que "no parece irrazonable entender que las previsiones normativas intentan proteger al titular del dominio, lo que justifica el modo limitado de constituir la servidumbre. Precisamente -continuó-, la ley 19.552 pone en evidencia que se adoptó ese criterio restrictivo, pues en su exposición de motivos señala que 'El proyecto establece que la servidumbre será dispuesta por resolución administrativa. Se ha considerado que es la administración y en particular la autoridad competente en el respectivo campo, la que está en mejores condiciones para decidir en cada caso si la servidumbre debe o no ser constituida. Para mayor garantía de los propietarios de los fundos sobre los cuales se constituyen servidumbres, se fijan normas a las que deben ajustarse las pertinentes resoluciones administrativas'". Para finalizar, concluyó que "el criterio adoptado por el a quo -contrario a la línea de hermenéutica que acabo de referir- confronta con la letra y con el espíritu de la ley, y no se compadece con la doctrina de la Corte, quien ha destacado la importante afectación al derecho de propiedad que implica la constitución de la servidumbre administrativa, en la medida que importa un desmembramiento del dominio del fundo sirviente". Si bien, y como adelanté, la Corte Suprema nacional no adoptó el criterio sustentado por el Ministerio Público, cierto que ello obedeció a una cuestión de orden lógico, al considerar que del modo en que correspondía abordar los planteos recursivos, no correspondía expedirse sobre ese capítulo del embate. Con todo, aquella opinión sustentada por la Procuradora General sienta una importante pauta de hermenéutica que no es posible soslayar en el presente análisis.

c) Como adelanté, y lo puse de manifiesto al intervenir en anteriores pronunciamientos de este Tribunal, la circunstancia de contemplar la norma aplicable un derecho a la indemnización del propietario del fundo sirviente constituye un elemento del cual no puede prescindirse. Ello así toda vez que de admitirse el modo de adquisición por el mero transcurso del tiempo dicha garantía encontraría un modo oblicuo de cercenamiento. En esa línea de sentido, he expresado -aunque en relación a un fenómeno distinto como lo es el de la prescripción liberatoria- que teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Corte Suprema es posible arribar a las siguientes conclusiones que emergen de los casos "Garden" (sent. del 1-VII-1997) y "Arroyo" (sent. del 21-VIII-2007): i) hay una necesaria correlación entre la adquisición del dominio por el Estado y el pago de la previa indemnización determinada en la sentencia definitiva del juicio expropiatorio; ii) el bien no se transfiere al Estado sin la previa indemnización del art. 17 de la Constitución nacional; iii) al resultar la indemnización una condición para el desapropio, ese derecho al cobro del valor del bien expropiado ha de calificarse como ilíquido e inexigible, hasta tanto exista una sentencia judicial que determine su precio. Es esta inexigibilidad la que hace que el derecho no pueda ser extinguido por el transcurso del tiempo; iv) en consecuencia, cualquiera fuere el plazo extintivo al que se pretenda sujetar la acción de expropiación irregular, no cabe admitir el inicio de su cómputo antes de que se hayan cumplido los requisitos previstos en el art. 17 de la Constitución nacional. Si bien dicha doctrina emana de precedentes del máximo Tribunal de la Nación relativos a asuntos de expropiación, la misma resulta extensible a las "servidumbres de electroducto" ya que -como lo ha expresado este Tribunal- el resarcimiento de dichas servidumbres tiene el mismo fundamento y función que la indemnización en la expropiación (causa A. 69.793, RSD-218-15, sent. del 15-VII-2015, énfasis agregado). En aquella ocasión, puse también de manifiesto que la correlación entre ambos institutos puede también afirmarse desde la consideración del tratamiento dado a figuras en las cuales la limitación a la propiedad por razones de interés público es de menor intensidad. Me refiero, en concreto, a los supuestos de ocupación temporánea, en los que también se afecta el carácter exclusivo del dominio, aunque sólo temporalmente. Al respecto -recordé-, este Tribunal, tras distinguir entre supuestos de ocupación "normal" y "anormal", ha entendido aplicables al primero de ellos las pautas que rigen el instituto expropiatorio, reclamando por ende, como condición previa a su ejercicio, la declaración de utilidad pública y la indemnización previa (arts. 17, Const. nacional; 8, 35, 41 y conchs. de la ley 5807) y extendiendo las pautas delineadas sobre la prescripción liberatoria a su respecto (causa C. 95.901, "Cross y Lanz", sent. del 11-III-2009). Por su parte, la Corte federal, ante un supuesto de ocupación temporaria en el cual se debatía la consolidación de la indemnización debida por el Estado -para decidir la exclusión del régimen impuesto por la ley 23.982-, entendió aplicable la doctrina que elaborara frente a un supuesto de expropiación, señalando que "... si bien es cierto que la expropiación se legitima por la necesidad que el Estado tiene de un bien, también debe afirmarse que el acto no cae en el ámbito prohibido de la confiscación gracias al inexcusable pago previo de la indemnización, que debe ser justa, actual e íntegra" (Fallos 268:112; 391:1205; 302:529; 304:782, entre otros).

4) En cuanto a la especialidad de las normas que gobiernan la temática, vale recordar un antiguo precedente jurisprudencial ("Dirección Nacional de Vialidad contra Damonte, Magdalena. Expropiación", sent. del 6-X-1972), en el que la Corte Suprema de Justicia de la Nación desestimó la pretensión actoral consistente en que se declare adquirido por prescripción un bien inmueble de la accionada, encontrándose pendiente un proceso expropiatorio no desistido previamente. En lo que resulta -mutatis mutandi- de interés para el sub iudice, concluyó el cimero tribunal "... Que dicha pretensión importa desconocer la

naturaleza del sistema de derecho público que gobierna el instituto de la expropiación [en nuestro caso, servidumbre administrativa de electroducto], que se desenvuelve dentro de la esfera del derecho administrativo, como así también que el Estado ejerce al expropiar por causa de utilidad pública, un poder jurídico que le reconoce la Constitución. Ello supone el sacrificio de otro derecho que tiene base constitucional y que debe ser justamente indemnizado (Fallos 268:112)...?. En lo que concierne a la referida garantía constitucional de la propiedad, no es ocioso remarcar, junto a autorizado parecer doctrinario, que todo menoscabo a la propiedad privada para satisfacer el interés público debe ser previamente indemnizado. Tal es el principio fundamental que nuestro derecho público contiene en el art. 17 de la Constitución nacional, el que no sólo rige los supuestos concretos de expropiación, sino todos aquéllos donde un derecho patrimonial deba ceder por razones de interés público (conf. Marienhoff Miguel S., ?Tratado de Derecho Administrativo?, t. IV, pág. 113; Villegas Basavilbaso, Benjamín, ?Derecho Administrativo?, t. VI, pág. 197). 5) Las consideraciones precedentes justifican, a mi entender, la revocación del fallo de alzada, tornándose en consecuencia innecesario expedirse sobre la esgrimida inoponibilidad de la servidumbre que el recurrente deriva de su condición de comprador en subasta (fs. 710/711). VI. Por lo expuesto, si mi opinión resulta compartida, corresponderá hacer lugar al remedio extraordinario bajo examen y dejar sin efecto la sentencia impugnada (art. 289 inc. 1º, C.P.C.C.). Los autos deberán volver al tribunal de origen a los fines de que, debidamente integrado, dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo que aquí se decide (art. 289 inc. 2º, Cód. cit.). Costas de esta instancia a la accionada que resulta vencida (arts. 68 y 289, Cód. cit.). Voto por la afirmativa. A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo: Adhiero a lo expresado en el punto ?V? acápite 2, y aps. ?b? y ?c? del acápite 3 del voto del doctor Hitters, pues como bien lo señala el ponente, la servidumbre administrativa debe ser debidamente constituida en los términos prescriptos en la ley 8398. Voto por la afirmativa. El señor Juez doctor de Lázari, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Hitters, votó la cuestión planteada también por la afirmativa. La señora Jueza doctora Kogan, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria, votó la cuestión planteada también por la afirmativa. Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y se revoca la sentencia impugnada. Remítanse los autos al tribunal de origen para que, debidamente integrado, dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo que aquí se decide. Con costas de esta instancia a la demandada (arts. 68 y 289, C.P.C.C.). El depósito previo efectuado a fs. 699 y fs. 760 se restituirá al interesado (art. 293, C.P.C.C.). Notifíquese y devuélvase.

033046E