

“Asociación Civil Golf Club Lagos de Palermo c/ GCBA s/ amparo”, del 13/07/2006.-

Voces: Principio dispositivo - Principio de congruencia - Teoría de los actos propios - Permiso de uso sobre bienes de dominio público - Caducidad del permiso de uso - Facultades discrecionales.

“ASOCIACION CIVIL GOLF CLUB LAGOS DE PALERMO CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP 7929 / 0

Buenos Aires, 13 de julio de 2006.

Y VISTOS:

Estos autos, para resolver el recurso de apelación interpuesto por el accionante (fs. 779/790, concedido a fs. 791 y cuyo traslado fuera contestado a fs. 792/796) contra la sentencia de fs. 765/769.

VOTO DE LOS DRES. HORACIO G. CORTI Y ESTEBAN CENTANARO:

I.- A fs. 1/27 vta. el actor interpuso acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, a fin de que se deje sin efecto el Decreto N° 590/GCBA/03, por intermedio del cual se dispuso: 1) la declaración de caducidad del permiso de uso sobre el campo de golf “Juan B. Segura”, el cual le fuera otorgado al accionante a través de la Resolución N° 10/IGCV/98; 2) la intimación al pago de lo adeudado en concepto de cánones y cualquier otro derivado de la ocupación del predio; 3) la desocupación del predio en el plazo de 30 días, bajo apercibimiento de proceder a su desalojo administrativo. El amparista sostuvo, en síntesis, que la medida cuestionada adolece de causa y motivación y contradice además la normativa aplicable, vicios que tornan el acto impugnado en nulo de nulidad absoluta e insanable en los términos del artículo 7º, incs. b), c), e) y 14 de la LPACBA. A fs. 747/760 vta., la parte accionada produjo el informe del artículo 8º de la Ley N° 16.986, solicitando el rechazo de la acción intentada. Los argumentos del demandado pueden sintetizarse del siguiente modo: 1) el accionante no ha pagado en forma oportuna y suficiente el canon locativo acordado a través de la Resolución N° 10/IGCV/98; 2) el predio en cuestión es un bien de dominio público; 3) el único derecho que detenta la actora sobre el predio es un permiso de carácter precario que, como tal, no genera derechos subjetivos tutelables judicialmente. A fs. 765/769 vta. dictó sentencia la jueza de grado, rechazando la acción de amparo incoada por el accionante. Para así decidir, la sentenciante consideró que el otorgamiento de permisos de uso sobre bienes de dominio público es una facultad de carácter discrecional y, en consecuencia, el título así otorgado es de carácter precario, de manera que la Administración, al declarar la caducidad del permiso con sustento en la falta de pago del canon respectivo, ha invocado una razón aceptable. En consecuencia, la magistrada entendió que, no habiendo una conducta manifiestamente ilegítima o arbitraria y estando comprobada la falta de pago de los cánones, la acción de amparo intentada no podía prosperar. Dicha decisión ha suscitado la apelación del amparista, a tenor de los argumentos que expone en su memorial (fs. 779/790), el cual fue contestado por su contraparte a fs. 792/796. A fs. 802/803 dictaminó el Ministerio Público Fiscal

II. Por una razón de orden corresponde expedirse, en primer término, sobre el agravio planteado por el accionante consistente en que la jueza de grado entendió que los cánones establecidos por la Resolución N° 10/IGCV/98 estaban vigentes y, en consecuencia, consideró que los pagos efectuados por el accionante resultaron insuficientes. Al respecto el actor sostuvo que los referidos cánones fueron fijados por el Interventor Normalizador, cuando éste no tenía facultades

suficientes para así proceder a tenor de lo dispuesto en el artículo 3º del Decreto Nº 2157/98, de manera que el citado acto administrativo resulta nulo por incompetencia del órgano que lo dictó. Entonces, afirmó el amparista, ante la inexistencia de cánones fijados, la única referencia razonable para efectuar los pagos era la propuesta que había formulado con fecha 06/07/2001, de manera que su proceder –pagar el canon de acuerdo a dicha propuesta- no evidenció incumplimiento alguno de su parte. En primer lugar, corresponde hacer notar que el argumento planteado por el accionante en su escrito de expresión de agravios, consistente en la nulidad de la Resolución Nº 10/ICGV/98, no ha sido sometido al conocimiento de la magistrada de grado. En efecto, en su escrito de demanda la parte accionante se limitó a requerir que “se deje sin efecto el acto administrativo que se traduce en el dictado del Decreto Nº 590/GCBA/03 del 16 de mayo ppdo., en cuya virtud el Poder Ejecutivo local dispuso, con arbitrariedad e ilegalidad manifiestas, la declaración de caducidad del permiso de uso sobre el campo de golf de Palermo oportunamente dispuesto a favor de mi mandante, por Resolución Nº 10/IGCV/98 (art. 1º), la intimación de pago de los ‘adeudado’ en concepto de cánones y cualquier otro derivado de la ocupación del predio (art. 2º) así como su desocupación en el plazo de treinta (30) días, bajo apercibimiento de proceder al desalojo administrativo con auxilio de la fuerza pública (art. 3º)”. Por su parte, el amparista también expresó que, a requerimiento de la Intervención del predio y ante la posibilidad cierta de que se le revoque la concesión otorgada, presentó una propuesta para modificar las condiciones de uso de éste que, entre otras cuestiones, elevaba el canon a abonar a la suma de \$ 50.000 mensuales durante los primeros 24 meses de vigencia y, luego, a la suma de \$ 60.000 a partir de esa fecha. Luego señaló que dicha propuesta fue aceptada por la Intervención Normalizadora a través del dictado de la Resolución Nº 10/IGCV/98. Como puede apreciarse, en su escrito de demanda el amparista no solamente no cuestionó la legitimidad de la Resolución Nº 10/IGCV/98 sino que, además, sustentó su derecho a continuar en el uso del predio en el referido acto administrativo. Resulta conveniente recordar, al respecto, que tanto el procedimiento previsto en el CCAyT cuanto el que regula la ley 16.986 se estructuran sobre la base del principio dispositivo, en virtud del cual sólo las partes –y únicamente ellas- pueden fijar los límites de la controversia. De allí el principio de congruencia –con expreso sustento normativo en los artículos 27 inc. 4 y 145 inc. 6 del CCAyT-, que veda a los magistrados introducir en el proceso hechos o pretensiones que no hayan sido articulados en los escritos de demanda y contestación. Como lo señala Palacio, “el principio de congruencia requiere que el juez emita pronunciamiento, total o parcialmente positivo o negativo, sobre todas las pretensiones y oposiciones formuladas por las partes y sólo sobre ellas, respetando sus límites cualitativos y cuantitativos (...) se encuentra afectado de incongruencia el fallo que se pronuncia sobre materia extraña a la que fue objeto de la pretensión y de la oposición (...), concediendo o negando lo que ninguna de las partes reclamó” (Palacio, Lino E., Derecho procesal civil, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, t. V, p. 431/432). En el mismo sentido, dice Alsina que “producida la demanda y la contestación, sobre ellas debe recaer el pronunciamiento, sin que el juez ni las partes puedan modificarla” (Alsina, Hugo, Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial, Buenos Aires, 1941, t. I, p. 252). Por ello ha dicho este Tribunal que el objeto de la demanda constituye un límite de naturaleza objetiva para el juez, que por aplicación del principio de congruencia, no puede fallar sobre capítulos no propuestos a su conocimiento y decisión (esta Sala, in re “Linser SACI c/ GCBA s/ Cobro de pesos”, expte. nº 2397). Se trata, en palabras de Falcón, de un principio de evidente raíz constitucional, puesto que tiende a asegurar la inviolabilidad de la defensa (Falcón, Enrique M., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación anotado, concordado y comentado, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1994, t. I, p. 155). Así lo declaró, por otra parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN, 13/10/94, “Concencioca, Juan M. Y otros c/ Municipalidad de Buenos Aires”, LL, 1995-C-797, s. nº 1283). En tal sentido se ha pronunciado también el Tribunal Superior de Justicia de esta Ciudad Autónoma, in re “Hotel Corrientes c/GCBA s/recurso ordinario de apelación concedido”, Expte. EXP. n.º 2564/03, sentencia del 26 de mayo de 2004. Según expone la Dra. Ruiz: “los escritos de demanda ... y de contestación de demanda ... fijan el objeto litigioso. En consecuencia, de estos escritos se desprenden las cuestiones sobre las que no

existe conformidad entre las partes; las defensas contra la procedencia de las pretensiones articuladas; los hechos que deben ser probados; y, finalmente, las cuestiones que deben ser consideradas por los jueces al momento de dictar sentencia. El principio de congruencia, entonces, impide que la sentencia tome en consideración defensas no planteadas al contestar las demandas, aunque fueran introducidas tardíamente” (fundamento 2 de su voto). De forma concordante cabe destacar lo expuesto por el Dr. Maier: “adviento que las decisiones de los tribunales de mérito no se constriñen a resolver las cuestiones que conformaron el litigio según los términos de las demandas y sus contestaciones, sino que decidieron libremente, por fuera de esos actos, apartándose del punto central de esta controversia, cual es: si resulta o no resulta justo compensar a la parte actora, y en su caso, en qué medida, los servicios que prestó o las sumas que erogó — con más sus intereses—, en la contención de las personas indigentes que le fueran asignada para su atención, conforme a la elección del contratista aceptado sin objeciones por las partes durante un lapso prolongado. Lo dicho concierne a un principio rector para resolver la causa, el principio de congruencia, en cuanto ordena a los jueces a atenerse a los argumentos y defensas planteados por las partes en la acción y en su contestación, y a los hechos probados o a probar, según esos argumentos y esas defensas, sobre las cuales ambas partes han tenido dominio para ejercer la defensa de su interés y la práctica de prueba, sin considerar aquellos otros tópicos que pudieron haberse introducido oportunamente, o que fueron introducidos con posterioridad a la composición del litigio y sin la calidad de hechos nuevos” (fundamento 3 de su voto). Asimismo corresponde recordar que, como también ha dicho este Tribunal en otras oportunidades, en materia procesal rige el denominado principio de preclusión, de conformidad con el cual el paso de un estadio al siguiente supone la clausura del anterior, de tal manera que los actos procesales cumplidos quedan firmes y no puede volverse sobre ellos (Alsina, Hugo, Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial, Cía. Argentina de Editores, 1941, t. I, pág. 263). Por ello, este Tribunal ha señalado que no puede revisar cuestiones que han quedado firmes, ya que en caso de hacerlo la resolución respectiva violaría la garantía de la defensa en juicio (arts. 18, C.N. y 13, CCABA) —al emitir un pronunciamiento judicial sin que haya existido una actuación oportuna e idónea de la parte interesada—, y el derecho de propiedad —pues la decisión del ad quem vulneraría aquello que la parte contraria ha adquirido en tal carácter conforme el contenido de la resolución firme— (esta Sala, in re “G.C.B.A. c/ Ravanna S.R.L. s/ Ejecución fiscal, resolución del 12/4/02, entre otros). Así las cosas, toda vez que el argumento de la parte actora consistente en la ilegitimidad de la Resolución N° 10/ICGV/98 -en cuanto fija el canon mensual a abonar por el uso del predio- no fue sometido a conocimiento y decisión del juez de grado —y, entonces, tampoco tuvo la parte demandada la posibilidad de ejercer sus defensas contra dicho planteo—, sino que fue introducido en forma extemporánea al expresar agravios contra la sentencia dictada en la primera instancia, por aplicación de los principios antes descriptos sólo corresponde rechazar, en este punto, el recurso de apelación interpuesto.

III.- En segundo lugar, el amparista invocó la doctrina de la buena fe y la teoría de los actos propios y, así, señaló que la jueza de grado desconoció la clara voluntad expresada por las partes en orden a establecer una instancia de negociación relativa al monto de los cánones. Al respecto sostuvo que con fecha 11 de junio de 2002 las partes suscribieron un Acta-Acuerdo con el objeto de “establecer el marco fáctico y normativo al que las partes ajustarán sus conductas”. De esta forma, a criterio del amparista “el sólo hecho de suscribirse dicha Acta-Acuerdo indicaba que el monto de los cánones indebidamente fijados a través de la Resolución 10/ICGV/98 no podían considerarse plenamente vigentes y aplicables. En todo caso, adquirieron, a partir de allí, una precariedad aún mayor que la que escasamente pudieran detentar hasta entonces. Como es claro también que era obligatorio para las partes llevar a cabo negociaciones de buena fe y en base a criterios de valuación objetivos”. En consecuencia, el accionante consideró que “una razonable interpretación de la actitud desplegada por la demandada con posterioridad a la firma del Acta-Acuerdo, no puede sino concluir en la existencia de un actuar ilegítimo y arbitrario del Gobierno de la Ciudad, en lo que, luego,

constituyeron los actos preparatorios del Decreto N° 590/GCBA/03. Así pues, resultaba acreditada la arbitrariedad con que desde el principio se fue gestando dicho acto administrativo". De acuerdo a la forma en que ha sido planteado el agravio, es evidente que el amparista invocó la aplicación al caso de la teoría de los actos propios –en cuanto derivación del principio de la buena fe-, ello a fin de demostrar la ilegitimidad del obrar de la demandada y, asimismo, la omisión en que habría incurrido la jueza a quo al decidir, en tanto no valoró el comportamiento de su contraparte en el período previo a la declaración de caducidad del permiso. Al respecto, es importante recordar que, con respecto a la teoría de los actos propios se ha dicho que "[e]sta doctrina constituye una herramienta conceptual a la cual jueces y letrados recurren con frecuencia creciente para rechazar pretensiones contradictorias con la conducta pasada del pretensor, cuando ellas contrarían la buena fe o vulneran la confianza que terceros depositaron sobre dicha conducta previa" (conf. Mairal, Héctor A., *La Doctrina de los Actos Propios y la Administración Pública*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1988, p. 4). Importa entonces una limitación o restricción al ejercicio de una pretensión. Se trata de un impedimento de hacer valer el derecho que en otro caso podría ejercitar (conf. Morello, Augusto M. Y Stiglitz, Rubén S., "Inaplicabilidad de la doctrina del acto propio a la declaración viciada por falta de libertad y por violencia", LL 2004-D) Lo contrario importaría permitir asumir una conducta que contradice otra que la precede en tiempo, lo cual, a la luz de la doctrina de los actos propios, es inadmisibile. "Una de las reglas jurídicas de aplicación corriente a los particulares y al propio Estado es la que concierne a la llamada "teoría de los actos propios", fundada en el principio cardinal de la buena fe en el derecho de toda persona a la veracidad ajena y al comportamiento legal y coherente de los otros" (conf. CSJN, fallos 312:245). Aunque la problemática del venire contra proprium factum no tiene una formulación autónoma, ello no impide que su aplicación halle fundamento en el principio general de buena fe; una de cuyas manifestaciones se encuentra, por ejemplo, plasmada en el art. 1198 del Código Civil (esta Sala, in re "Frieiro Sergio c/Consejo de la Magistratura s/otros procesos incidentales", EXP 8254/1). Al respecto, se ha dicho que "Si bien es cierto que la inadmisibilidad del comportamiento contradictorio fundamentalmente es una exigencia que impone la buena fe, el mantenimiento de la palabra empeñada, habrá de tenerse presente que la limitación que opera contra la incoherencia de una conducta ulterior a otra previa en la que se depositó la fides viene fundada más que en la concepción literal o textual del vínculo, en el contenido ético que, cual elemento natural y programático, aparece agregado como norma supletoria, pero de insorteable aplicación" (Morello, Augusto Mario y Stiglitz, Ruben S., "La doctrina del acto propio", LL 1984-A). Además, en el ámbito del derecho administrativo el efecto de la doctrina de los actos propios debe ser necesariamente más amplio que en el derecho privado, como consecuencia de la jerarquía que se le reconoce a la doctrina entre las fuentes del derecho administrativo como derivación de un principio general del derecho (conf. Mairal, Héctor A., *La Doctrina de los Actos Propios y la Administración Pública*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1988, p. 158). No obstante la amplitud antes detallada, en el caso de autos no existe, a criterio del Tribunal, una conducta previa por parte de la Administración que se encuentre en colisión con la posterior declaración de caducidad del permiso, materializada a través del Decreto N° 590/GCBA/03. En efecto, la circunstancia de que las partes hayan suscripto un acta en la cual se comprometían a negociar de buena fe ciertos aspectos vinculados al permiso otorgado para la explotación del campo de golf de Palermo, no autorizaba al actor a dejar de pagar el canon al cual se había comprometido a través de la propuesta efectuada y aceptada por la demandada a través de la Resolución N° 10/IGCV/98. En efecto, como la jueza de grado ha puesto de resalto, "no surge de la documentación agregada en autos que se haya modificado el canon establecido mediante la resolución citada. Y menos aún que se haya autorizado a la parte actora a cancelar total o parcialmente la deuda mediante la realización de mejoras que valoricen el campo de golf". Así las cosas, encontrándose -a esta altura del proceso- fuera de discusión la legitimidad de la resolución por la cual se fijó el canon a abonar –ello a tenor de los argumentos desarrollados en el considerando precedente-, la apertura de una instancia de negociación entre las partes no puede ser interpretada de forma tal de liberar a la accionante del cumplimiento de su obligación principal -contrapartida

necesaria del permiso de uso que le fuera otorgado-, esto es, el pago del canon mensual por la explotación de un bien de dominio público de la Ciudad. Por todo ello, no habiendo sido cuestionada oportunamente por el accionante la legitimidad de la Resolución N° 10/IGCV/98 (que fija el monto del canon a abonar) y comprobada por la magistrada de grado la falta de pago de los cánones de conformidad con los montos allí establecidos –ello durante extensos períodos de tiempo-, el dictado del Decreto N° 590/GCBA/03 por el cual se declaró la caducidad del permiso no evidencia contradicción alguna con actos anteriores del propio demandado. Por el contrario, ante el incumplimiento de las obligaciones a cargo del permisionario, habiéndose celebrado entre las partes diversas reuniones a fin de permitir a la accionante regularizar su situación –conforme lo destacó la accionada en su contestación de demanda, sin que haya sido controvertido por el actor- y, atento a la naturaleza precaria del permiso concedido –aspecto que será desarrollado con mayor detalle infra al tratar otro de los agravios planteados por el amparista-, la decisión de la sentenciante de la anterior instancia en cuanto consideró que la Administración invocó una razón aceptable para decretar la caducidad del permiso de uso –esto es, la falta de pago del canon- resulta ajustada a derecho y concuerda con las constancias obrantes en el expediente. En consecuencia y por las consideraciones que anteceden, tampoco este agravio habrá de tener favorable acogida.

IV.- En tercer lugar, se quejó el demandante por cuanto, a su entender, la sentencia de grado no ha tenido en cuenta las sumas que el amparista consignó judicialmente en concepto de cánones adeudados, ello en el marco de la acción declarativa de certeza iniciada en forma previa a interponer la presente acción de amparo. El actor señaló que, luego, cuando el GCBA dictó el Decreto N° 590/GCBA/03 por el cual declaró la caducidad del permiso, resultó innecesario mantener dicha acción, razón por la cual ésta fue desistida, desistimiento que, sin embargo, no alcanzó a la pretensión de consignación de las sumas depositadas. Por todo ello el accionante expresó que, toda vez que la magistrada de grado no consideró dichos montos –por cuanto no solicitó la remisión de las actuaciones mencionadas- la sentencia apelada resulta arbitraria por haber prescindido de constancias probatorias que eran decisivas para la solución del pleito. Asimismo, el actor sostuvo que también resultó arbitraria la decisión de la jueza consistente en considerar válida la liquidación administrativa obrante a fs. 438/439 en tanto, por un lado, ésta se sustentaba en cánones nunca aprobados y, por el otro, desconocía los pagos voluntariamente efectuados en el marco de la acción declarativa. En primer lugar, cabe destacar que, como ya se dijo y a diferencia de lo que sostiene el actor, no habiendo sido cuestionada en forma oportuna la legitimidad de la Resolución N° 10/IGCV/98, el argumento del actor consistente en que no existían cánones aprobados resulta improcedente y, en consecuencia, debe ser desestimado. Para ello solamente corresponde remitirse a los argumentos vertidos en el considerando II. Por otro lado, no es posible soslayar que, aún para el caso de que la magistrada no hubiese considerado el depósito efectuado en el marco de la acción declarativa, la suma depositada con fecha 24 de abril de 2003 (\$ 203.481) no resultaba suficiente para regularizar la totalidad de la deuda que el amparista había reconocido mantener, a ese entonces, con el GCBA. Entonces, los argumentos de la jueza referidos a la legitimidad del acto que dispuso la revocación del permiso con sustento en la falta de pago del canon permanecen incólumes. En efecto, tal como surge de la liquidación obrante a fs. 438/439, al 30 de septiembre de 2002 –esto es, más de 6 meses antes de que se efectuase la consignación- el accionante adeudaba al GCBA, en concepto de canon, la suma de \$ 759.573. Cabe señalar que la mencionada liquidación fue incorporada al expediente a través de la providencia obrante a fs. 534 sin que, en esa oportunidad o bien en sus presentaciones inmediatamente posteriores, la accionante haya cuestionado en forma alguna su contenido. Asimismo, es necesario también considerar que, tal como surge de otras constancias obrantes en el expediente, el amparista ha reconocido la existencia de una deuda con el GCBA en concepto de cánones impagos superior a la suma que luego depositó judicialmente. Así, el 11 de junio de 2002 las partes suscribieron un Acta-Acuerdo “a fin de establecer el marco fáctico y normativo al que las partes ajustarán sus conductas” (fs. 145/146 del expte. Agregado en cuerda). En el contexto de la

referida acta, las partes se comprometieron a designar dos o más representantes técnicos a efectos de establecer, en un plazo de 30 días, el saldo de la deuda existente (punto 1). Por su parte, el día 27 de junio de 2002 representantes de ambas partes manifestaron que se había dado cumplimiento a la determinación del saldo de deuda y que dicha determinación fue entregada el día 13 de ese mes a la Asociación (fs. 144). A su vez, a fs. 141 consta la referida liquidación administrativa de la cual surge que, al 31 de marzo de 2002 -es decir, más de un año antes del depósito judicial-, la deuda ascendía a la suma de \$ 698.980. Tampoco esta liquidación fue motivo de oportuno cuestionamiento por parte del accionante. Así las cosas, el Tribunal considera que, no resultando posible -a esta altura del proceso- cuestionar la legitimidad del canon fijado a través de la Resolución N° 10/IGCV/98 y, asimismo, demostrada la existencia de una deuda reconocida por el accionante, en concepto de canon, por un monto superior a la suma depositada en sede judicial, los agravios planteados en relación con este aspecto del decisorio recurrido también deben ser desestimados.

V.- Finalmente, el amparista expresó que, aún cuando el predio haya sido originariamente otorgado a través de la figura del permiso -cuya esencia es la precariedad-, la magistrada debió haber valorado que han pasado más de 30 años desde aquella oportunidad. En consecuencia, a criterio del actor la referida precariedad no es tal, ni reviste el alcance que le atribuye la decisión de grado. En este aspecto corresponde señalar que el otorgamiento y, por ende, la cancelación de los permisos de uso sobre bienes de dominio público constituyen, en general, el ejercicio de una actividad discrecional de la administración (Conf. Marienhoff, Miguel S., Permiso especial de uso de bienes del dominio público, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996, p. 35). Así, y tal como señala Cassagne, "en el permiso se trata siempre del otorgamiento de un derecho nuevo al particular, que configura una excepción a una prohibición impuesta por una norma de policía en forma preventiva. En este último caso, la Administración pública tiene el deber de comprobar que el ejercicio de la actividad prohibida no afecta el interés público o bien común" (Cassagne, Juan C., Derecho administrativo, 6ta ed., Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, t. II, p. 464). Es decir que, a tenor de las normas aplicables al caso, el uso o la explotación exclusiva de un bien de dominio público por parte de un particular se encuentra en principio prohibida, y sólo puede accederse a ella mediante la concesión de un permiso precario otorgado por la administración en uso de facultades discrecionales. Así, como afirma Diez, "el titular del permiso, antes de la sanción del acto administrativo que lo otorgó, carecía de derecho para usar exclusivamente determinada porción del bien dominical, aunque la ocupación sea temporal y precaria. Su derecho de ocupante nace a la vida con el acto administrativo que le otorgó el permiso". Y agrega más adelante el citado tratadista: "Y como ningún habitante tiene derecho a usar privativamente un bien del dominio público, no puede lógicamente exigir que se le confiera tal uso, que excede su esfera jurídica. En consecuencia, el particular no tiene derecho para exigir la concesión del permiso. De allí que la administración actúe en forma discrecional para el otorgamiento del mismo" (Diez, Manuel M., Derecho administrativo, Plus Ultra, Buenos Aires, 1987, t. 4, p. 529 y 530). De esta forma, toda vez que el actor no contaba con derecho alguno a obtener el otorgamiento de un permiso de uso sobre el campo de golf "Juan B. Segura", tampoco tenía derecho al mantenimiento de tal permiso. Al respecto, Bielsa ha señalado que la autoridad puede revocar un permiso en virtud de la misma facultad que ha usado al concederlo. Se trata de un acto unilateral en el sentido de que no obliga a la administración pública y que supone siempre la presencia del interés u orden público, aunque la revocación no puede ser arbitraria, pues si así fuera el permiso y la licencia serían ilusorios (Derecho Administrativo, sexta edición, Buenos Aires, 1965, Tº IV, p. 46/7, conforme a la cita efectuada por el Procurador General de la Nación en su dictamen vertido in re "S.A. Corporación Inversora Los Pinos v. M.C.B.A.", fallado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación el 22/12/75; en sentido concordante Gordillo, Agustín, Tratado de Derecho Administrativo, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 1999, Tº 3, VI-29). Por su parte, cabe mencionar que el artículo 18 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad (LPACBA), contempla la revocación del acto, entre otros supuestos, cuando el derecho se hubiera otorgado expresa y válidamente a

título precario. En consecuencia, teniendo en cuenta los señalados caracteres, propios de todo permiso precario, y ponderando además que el demandante ha incumplido con su obligación principal –el pago del canon- se comprende acabadamente que éste carece de un derecho adquirido al mantenimiento de la autorización que detentaba. Mas según se señalara precedentemente, la precariedad apuntada no autoriza a la Administración a revocar la autorización en forma arbitraria, intempestiva o carente de fundamentos, sino que en todo caso ha de efectuarlo mediante acto motivado, en el que deben exponerse los fundamentos de interés público que dan lugar a ese proceder. Ahora bien, lo antes expresado no significa, sin embargo, desconocer que la actividad discrecional de la administración también reconoce sus límites y se encuentra sujeta a control judicial. Dicho control, tal como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, “encuentra su ámbito de actuación, por un lado, en los elementos reglados de la decisión –entre los que cabe encuadrar, esencialmente, a la competencia, la forma, la causa y la finalidad del acto (Fallos: 315:1361)- y por otro, el examen de su razonabilidad” (Fallos, 320:2509). Pero lo que en modo alguno puede hacer el juzgador es ingresar en el análisis de la oportunidad, mérito o conveniencia del obrar de la administración, suplantando el criterio de ésta por su propia apreciación sobre la pertinencia de la adopción de tal o cual decisión. Tal actitud importaría, efectivamente, invadir la órbita de actuación del poder administrador, con grave lesión del principio de separación de poderes. En el caso –vale reiterarlo-, el actor carecía de derecho alguno a continuar la explotación del predio en razón de la precariedad del permiso que le fuera en su momento otorgado, más aún si, como en el caso, éste había incumplido con su obligación de abonar el canon al que se había comprometido. En consecuencia, el acto administrativo por el cual se dispuso la caducidad del permiso –Decreto N° 590/GCBA/03-, con sustento principal en el carácter precario de éste y en la falta del pago oportuno del canon al cual el permisionario se había comprometido, aparece como razonable y debidamente fundado y, en consecuencia, no adolece de una arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta que justifique su declaración de nulidad en esta instancia. A todo ello cabe agregar, finalmente, que la caducidad del permiso otorgado se muestra concordante con los fines de la política ambiental previstos por la Constitución local (art. 27), conforme la cual, la Ciudad desarrolla en forma indelegable una política de planeamiento y gestión del ambiente urbano, debiendo instrumentar un proceso de ordenamiento territorial y ambiental tendiente a la preservación y restauración del patrimonio natural (inc. 2), la protección y el incremento de los espacios públicos de acceso libre y gratuito, garantizando su uso común (inc. 3), la preservación e incremento de los espacios verdes, las áreas forestadas y parquizadas, parques naturales y áreas de reserva ecológica, y la preservación de su diversidad biológica (inc. 4). Así las cosas y por las razones antes expresadas, también este agravio habrá de ser desestimado. VOTO DEL DR. CARLOS F. BALBÍN:

I.- Adhiero a lo expresado en los considerandos I a IV del voto de mis colegas preopinantes. Ello, por cuanto más allá del carácter precario o no del permiso otorgado, la falta de pago en término del canon constituye, por sí solo, causal suficiente para decretar la caducidad del permiso de uso del que gozaba la actora. En consecuencia, esta circunstancia torna innecesario expedirse sobre la naturaleza del permiso.

En virtud de las consideraciones que anteceden, y oído el Ministerio Público Fiscal, el Tribunal RESUELVE: Rechazar en todas sus partes el recurso de apelación interpuesto por la parte actora. Sin costas (art. 14 CCABA). Regístrese, notifíquese, y al Ministerio Público Fiscal en su despacho. Oportunamente, devuélvase. Carlos F. Balbín Horacio G. A. Corti Esteban Centanaro