Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Autos: "A. P. C. c/ C. A. P. s/ ORDINARIO (cobro de pesos)" (Expte. Nº 20974-A-2007).----------

Rawson, 11 de Febrero de 2008.-

VISTO:

Estos autos caratulados: "**A. P. C. c/ C. P. s/ ORDINARIO (cobro de pesos)**" (Expte. Nº 20974-A-2007).-------

DE LOS QUE RESULTA:

1.- Vienen estos autos a consideración del Tribunal en virtud de la casación por arbitrariedad de la demandada, interpuesta a fs. 671/709 vta., contra el fallo dictado por la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, de fs. 652/663 vta., que confirmó la sentencia de Primera Instancia que hizo lugar a la demanda de cobro de pesos iniciada por la Administración Portuaria de Comodoro Rivadavia.

2.- Tras un relato parcial de los hechos relevantes de la causa, la accionada funda su recurso en que la sentencia violó el principio de congruencia pues se demandó el cobro de una tasa y se condenó por un precio e indica que de ese modo no se estuvo a los términos en que se trabó la relación procesal.

Resalta que el tribunal *ad quem* carece de atribución para resolver sobre ningún capítulo, que no hubiese sido propuesto a decisión del

juez de Primera Instancia, para establecer este límite debe recurrirse a los escritos que comprenden la pretensión y la oposición, en cuanto estos conforman la relación procesal. Expone las razones por las cuales, a su juicio, el escrito inicial contiene muestras indelebles respecto a que la pretensión ejercida en su contra se enderezó al cobro de una "tasa". Detalla los párrafos de los cuales extrae tal conclusión. Hace lo propio con respecto a parte de la documental incorporada al demandar y también con respecto a un dictamen legal del abogado de la actora, el que dice que tuvo una posición al demandar y luego la cambió. Actitud ésta que considera contraria a la buena fe, con la cual se intentó eludir los definitorios efectos que sobre la pretensión ejercida en la causa posee el principio de reserva de la ley tributaria.

Cita jurisprudencia referente a casos en los que se violó el principio de congruencia.

Argumenta también que la incongruencia se evidencia cuando se hizo referencia a la afirmación del Juez de Primera Instancia en cuanto a que existió entre las partes una relación contractual y en forma previa, se admitió que la misma no fue puntualmente tratada por el juez de origen.

Transcribe el párrafo de la sentencia de Primera Instancia, de fs. 594, en el cual se hizo mención a la existencia de una relación

contractual entre las partes y opina que el mismo es engorroso y que de su lectura surge que la "relación contractual", en la que tanto énfasis puso el voto, aparece exteriorizada más a los "tirones" que como producto de una elaboración intelectual diáfana.----------

Opina que insistir en la "relación contractual" como supuesto argumento que excluye la noción de tasa y por ende de tributo, cuando en el mismo fallo de origen, pocos renglones más abajo, hace referencia a la "tasa pretendida por la actora" y en esa misma foja vuelta (594) en el cuarto renglón se alude a que "la Provincia admitió la creación de una nueva tasa", y expresión equivalente, se recrea siete renglones, más abajo es incorrecto.----------

Entiende, que si la pretendida "relación contractual" resultara tan claramente del fallo de Primera Instancia, debió exteriorizarse en algún otro tramo del decisorio, y no limitarse a esa solitaria como desvaída invocación, y para colmo de males en un extenso y oscuro párrafo.

Sostiene que atacó los puntos dirimentes y abordados con claridad del fallo de Primera Instancia, el que fue reiterativo en cuanto a lo que se demandaba era una tasa.

Argumenta que también se viola el principio de congruencia al condenársela por una "relación contractual" que no fue

señalada, ni siquiera sugerida en la demanda, que más allá de su oscuridad, no deja duda alguna en el sentido que el Estado Provincial reclamó el pago de una tasa o sea de un tributo, aún cuando luego se cambió de postura, la que convalidó la Alzada.----------

Afirma que en modo alguno coincide con lo afirmado por el segundo votante en el sentido de que "*convalidó la legitimidad de la accionante en cuanto a* su *capacidad de establecer contraprestaciones dinerarias por servicios prestados en forma indirecta... oponiéndose recién al pago de las facturaciones luego de la homologación del cuadro tarifario...".* Más cuando al contestar la acción tachó de inconstitucional el art. 11 inc. "b" de la Ley N° 3.755.----------

------ Sostiene que el principio "*iura novit curia*" no autoriza a los jueces a alterar los términos en los que se traba la relación procesal, y opina que como eso es lo que en forma arbitraria ha acontecido en la causa, deviene incontestable su legitimación para obtener que Superior Tribunal de Justicia enmiende tal desacierto.

Insiste en que de un análisis sereno y objetivo de la causa, surge que se pretendió en ella el cobro de una tasa, o sea de un concepto de raíz impositiva y por ende pública, y que por el contrario ninguno de los contendientes entendieron que la cuestión

debatida tuviese la raíz "contractual" a la que tanto hincapié se hizo.

------ Finalmente refiere que la cuestión debatida, atento estar en juego principios de raíz constitucional y normas que forman parte del derecho público local, configura un supuesto en el que deviene inexcusable la intervención de la cabeza del Poder Judicial el Estado Provincial.----------

------ Recuerda que al contestar demanda expresó (ap. 42) que la cuestión debatida en este expediente se vinculaba con lo prescripto tanto en el art. 135 inc. 2 de la Constitución Provincial como con el art. 156 de esa Ley Fundamental. Ello es así porque la primera de las disposiciones, es la que otorga al Poder Legislativo la atribución de "*dictar la legislación tributaria, creando impuestos, tasa y contribuciones cuyo monto fija en forma equitativo...",* mientras que la segunda, es la que prohíbe al Poder Ejecutivo la emisión de disposiciones de carácter legislativo, a excepción de los casos de extrema necesidad y urgencia, pero recalcando en su párrafo tercero que "*en ningún caso podrán ellas versar sobre* ***materia tributaria****, penal, presupuestaria, electoral* o *régimen de partidos políticos".*

------ Ratifica reserva del caso federal.

CONSIDERANDO:

Conforme lo dispone el art. 292 del C.P.C.C., corresponde establecer si el recurso ha sido bien o mal concedido con arreglo a las normas de los arts. 286, 288 y 289 del mismo código a los que aquél reenvía.

I.- Se equivoca la recurrente en esta casación -que carece de autonomía- (Conf.: STJCH. S.I. N° 49/85; 46/86; 91/S.R.E./97; 4/S.R.E./98; 69 y 78/S.R.E./02; 13, 99 y 128/S.R.E./05; 126/S.R.E./06 y S.D. N° 18/S.R.E./06, ente otros; ídem, CS. *Fallos*, 290:133; 307:885; 308:2263), porque no se refieren en detalle todos los argumentos y antecedentes expuestos en la demanda, necesarios para resolver el caso, cuando expresa que se ha violado el principio de congruencia al haber establecido la Alzada que el crédito reconocido se originó en el pago de un precio por los servicios portuarios a las cargas de petróleo que exporta, cuando en realidad se le demandó el pago de una tasa por dichos servicios.------

------ Es que, si se lee detenidamente la demanda y la documental acompañada al plantearla, se advierte que la accionante hizo referencia a precios por los servicios prestados, tal es así que la primera de las votantes expuso: *"La defensa del recurrente parte de asignar carácter tributario a tal prestación. Concretamente con invocación de calificada doctrina nacional (García Belsunce, Horacio A. "Temas de Derecho Tributario", Abeledo-Perrot, 1982, p. 210), sostuvo que lo*

pretendido es una tasa, entendida ésta como la contraprestación en dinero que pagan los particulares al Estado u otros entes de derecho público en retribución de un servicio público determinado y divisible. ***La Administración Portuaria negó tal carácter expresamente, incluso al promover la demanda invocó y acompañó copia de la Resolución nº 356/01 del Ministerio de Hacienda, Obras y Servicios Públicos de la Provincia del Chubut que, en caso idéntico, ha sostenido que nos encontramos frente a un precio y no una tasa, amén de adoptar como vía procesal la ordinaria (cobro de pesos).***". La negrita nos pertenece. Por otra parte, si así no hubiese sido, no se entienden las razones por las cuales la demandada dio tantos fundamentos, al contestar la acción, para demostrar que era acertada su posición referente a que lo que se le intentaba cobrar era una tasa.----------

------ II.- No resultan suficientes las afirmaciones de la accionada relacionadas con la cantidad de oportunidades en que la actora hizo referencia a que requería que se le pague una tasa, ni la calificación de demanda confusa, ni la cita de un dictamen del letrado que representaba a la A. P. C. al demandar para demostrar que no sea atinente y correcto lo argumentado por la Sra. Camarista en el primer voto y que resaltáramos en negrita. No se observa incorrecta la comprensión, es que las demandas deben interpretarse en conjunto teniendo en cuenta los hechos relatados en los que se basó lo reclamado, la totalidad de los argumentos y de las pruebas que se acompañan.

------ III.- Además es adecuado recordar que, recientemente, hemos dicho, en S.I. N° 28/S.R.E/07*: "que la interpretación del alcance de los argumentos de las partes es de exclusiva competencia de los jueces de mérito, exenta de censura en casación, salvo que medie cabal demostración de la existencia de absurdo...." y "que, establecer si un determinado argumento jurídico -desde luego decisivo para la correcta articulación y decisión del litigio- está implícito en las manifestaciones expuestas por las partes, es una cuestión de hecho reservada a los jueces comunes, a menos que se demuestre que, al expedirse sobre el particular en cierto sentido, aquéllos han razonado con absoluto desprecio de la lógica"* y así, concluir que no se demuestra, con las primeras críticas de la recurrente, que la sentencia de la Cámara sea incongruente por apartarse de lo planteado por las partes en los escritos que comprenden la pretensión y la oposición, en cuanto estos conforman la relación procesal.----------

------ IV.- Lo propio ocurre con las objeciones a la aplicación al principio *iura novit curia*, alegado por el segundo Camarista, votante. Si este Cuerpo ha dicho que la aplicación de tal principio, permite al juzgador, sin que exista pedido de parte, seleccionar el dispositivo legal, o suministrarle un alcance diverso del otorgado en los escritos iniciales del pleito (arg. S.T.J.CH., S.D. Nº 3 y 44/95) y en S.D. N° 12/S.R.E./07 -voto el Dr. Caneo-, que los jueces por virtualidad del principio *iura novit curia*, deben decidir los casos planteados haciendo aplicación de las normas que entiende lo rigen

y con abstracción de las postuladas por los litigantes y a las partes corresponde siempre fijar el alcance y contenido de la tutela jurídica que se reclama e incurrirá en ***incongruencia*** el juez que se aparte de las cuestiones de hecho incluidas en las formulaciones de las partes. (Conf.: Morello y Otros "Códigos ...", Tomo I, pág. 575, Segunda Edición Actualizada, Ed. Abeledo-Perrot) es justo y congruente resolver que en la especie ningún violación a tal principio se ha demostrado.----------

------ V.- Para resolver el caso era necesario determinar si la contraprestación reclamada por los servicios prestados, que en la casación ya no reitera no haber recibido la demandada, se trata de un precio o de una tasa. De tal precisión dependía el pronunciarse sobre la inconstitucionalidad planteada.----------

------ Esta temática es complicada, como lo señala el Dr. Alexandre en su voto, pero una vez más la demandada no llega a demostrar que lo resuelto por la Alzada sea arbitrario.----------

------ Tras la detenida lectura de las razones por las que precisan que la Administración Portuaria del Puerto de Comodoro Rivadavia inició una demanda tendiente a cobrar un precio se advierte que ha seguido sobre el particular la distinción de Marienhoff, en cuanto refiere que los servicios de uso obligatorio, son recompensables con tasas (o cuando dice, hay tasa, cuando el servicio uti singuli es

legalmente obligatorio y el usuario esta vinculado al servicio público por una relación de tipo reglamentaria) y que los de uso facultativo son retribuibles con precio (o habrá precio, cuando el servicio *uti singuli* resulta de utilización facultativa y el usuario se vincula mediante una relación contractual), en su Tratado de Derecho Administrativo, T° II, N° 346, p. 133 y sostenido también por la Sup. Corte Just. Mendoza, sala 2da., el 5/2/90 en la causa caratulada "V. de P. L. , T. v. Obras Sanitarias de Mendoza S.E.", publicada en J.A., T° 1990-III, págs. 117 a 122 y por la CNCom., Sala "A", el 28/8/1984 en la causa: "Vialco, S.A...", publicada en ED. 112:470. Al igual que concuerda con las distintas diferenciaciones efectuadas por los autores a las cuales refiere Javier Urrutigoity, en el Capítulo 3, Retribución en los Servicios Públicos, de la obra, Los Servicios Públicos, Régimen Jurídico Actual, edit. Depalma, 1994, págs. 104 a 110.----------

------ Es que en más de una oportunidad hemos dicho que "La procedencia de la tacha de arbitrariedad requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso o una absoluta carencia de fundamentación" (S.I. N° 72/89, 58, 96, 176, 223/92) "... es de carácter estrictamente excepcional y no autoriza la sustitución del criterio de los jueces de la causa en la interpretación de las normas y preceptos comunes, ni en la apreciación y valoración de los hechos y pruebas del proceso...", "aún cuando se pudiera extraer otra conclusión con fundamento

igualmente razonable, no es ello suficiente para impugnar de arbitraria una sentencia, cuando la misma cuenta con fundamentos bastantes que obstan a su descalificación como acto jurisdiccional..." (S.I. N° 124, 200, 211/91; 137/93; 49/S.R.E./97 y 85/S.R.E./98, y S.D. N° 17/94; 8/S.R.E./04; 9 y 16/S.R.E./06).--------

------ VI.- Y no puede haber arbitrariedad en la especie, cuando no se demostró violado el principio de congruencia, ni exceso en la aplicación del *iura novit curia* y tampoco que establecido por el juez de grado que las partes se encontraban unidas por una relación contractual, como lo resaltó la primer votante, esta conclusión no fue cuestionada por la demandada al apelar porque de la lectura de la sentencia de Primera Instancia surge la conclusión resaltada y de la apelación, la falta de crítica, de cuestionamiento a la misma.------

------ Por todo ello, la casación deviene inadmisible y no es adecuado que se trate la inconstitucionalidad planteada por la demandada, porque por las razones expuestas precedentemente no se demostró que, lo decidido por la Cámara, en cuanto a que lo reclamado por los servicios de cargas de petróleo fue un precio, sea arbitrario.----------

------ VII.- A mayor abundamiento, cabe señalar, que existen fundamentos dirimentes, como el que expresa la primer votante, cuando dice que en el caso se adoptó para reclamar la vía procesal

ordinaria (cobro de pesos), que no fue ni advertido por el recurrente, ni menos aún cuestionado y ello era importante para resolver el caso porque existen autores, como Villegas que sostienen, según se lee en el trabajo referido precedentemente de Javier Urrutigoity, en pág. 109 que: *"la diferencia entre la tasa y el precio "no encierra una cuestión meramente teórica, sino que, al contrario, la adscripción de un ingreso a una u otra categoría, constituye una premisa necesaria para resolver varias cuestiones prácticas. Por ejemplo, con respecto al principio «solve et repete», el cual, en los países en que rige, se aplica en cuanto a tributos pero no en cuanto a precios, o con relación a la competencia de órganos judiciales o administrativos que resolverán las controversias planteadas y que pueden diferir según que el ingreso sea o no tributario. También puede anotarse diferencia en cuanto a la vía de ejecución en caso de incumplimiento. Será la «ejecución fiscal» si se trata de tasas, -pero no corresponderá ese tramite judicial si se trata de precios. De igual manera, y de tratarse de tasa (tributo), existirá prelación del Estado sobre otros acreedores, lo que no sucederá respecto de precios. Sin embargo, la cuestión puede verse dificultada en el análisis de cada servicio concreto, cuando normas legales que, sin llegar a configurar verdaderas tasas, atribuyen a las tarifas prerrogativas propias de aquéllas (como puede ser la vía de apremio).*----------

------ Por lo que, si en la Ley N° 3.755 no se ha previsto la vía de apremio para el cobro de los servicios que presta la actora es evidente, que en la especie no se reclamaba una tasa. Se reitera, tan

válida argumentación no fue cuestionada por la casacionista y por ser dirimente merecía crítica. Consecuentemente resulta de aplicación sobre el particular lo sostenido en S.I. N° 67 y 119/S.R.E./00; 19/S.R.E./02; 109/S.R.E./04; 7, 61, 82, 83, 86, 117/S.R.E./06 y S.D. N° 19/S.R.E./00; 15/S.R.E./02; 87/S.R.E./04; 10/S.R.E./05; 14 y 134/S.R.E./06, entre otras; y CS., Fallos, 279:31; 310:1465; 310:1147; 323:1261; 318:1501; 316:420).-------

------ VIII.- Finalmente se advierte, teniendo en cuenta el resultado desfavorable de la casación, ateniéndonos a una interpretación armónica de los arts. 297 y 298 del C.P.C.C. y a lo resuelto en S.I. N° 100/S.R.E./06, que debe declararse la pérdida de los depósitos de fs. 669/670.----------

------ Por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia:----------

R E S U E L V E

------ 1°) **DECLARAR** mal concedido el Recurso de Casación de fs. 671/709 vta. y la pérdida de los depósitos de fs. 669/670.----------

------ 2º) **REGÍSTRESE,** notifíquese y devuélvase.----------

Fdo. Dres. Daniel Luis Caneo, José Luis Pasutti y Fernando S.L. Royer.-

Recibida en Secretaría el 13 de Febrero del año 2008.-

Registrada bajo el Nº 01 S.R.E.. CONSTE

Fdo. Dr. Juan Loup Claudio Gerber -Secretario-