--- En la ciudad de Trelew, a los días de febrero del año dos mil quince, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Sergio Rubén Lucero y Raúl Adrián Vergara, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“B., J. I. c/ MUNICIPALIDAD DE TRELEW s/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO” (Expte. Nº 126 - Año 2012 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Son ajustadas a derecho las Resoluciones emitidas por el Tribunal de Faltas y el Tribunal de Cuentas de la Municipalidad de Trelew, apeladas? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 161.----- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:---------- I. Se presenta el Sr. J. I. B., por su propio derecho y con el patrocinio letrado de los Dres. L.M. F. y E. O. R., y solicita se declare la nulidad de la Resolución N° 02/2012 A.T.F., dictada por el Secretario Letrado del Tribunal de Cuentas Municipal y de la Resolución N° 2743, de fecha 22 de julio de 2011 emitida por el Tribunal de Faltas del municipio de Trelew.---------- Expone como antecedentes del caso que el día miércoles 03 de agosto de 2011, por la tarde al ingresar a su negocio encontró bajo la puerta de acceso una copia de la resolución N° 2743 del Tribunal de Faltas la que transcribe en su parte dispositiva. Refiere que mediante la misma se le impone una multa de $ ***y clausura con caducidad de la habilitación de su comercio “L. C.” sito en pasaje San Luis **de Trelew, por infracción a las Ordenanzas N° 5476/96 y N° 9550/05. Señala que más allá de la sorpresa que le produjo la baja de la habilitación de su comercio, observando que no pudo imaginárselo por cuanto no recuerda haber cometido alguna infracción que ameritara tan drástica sanción, le llamó la atención que en los considerandos de la resolución se mencionaran actas de infracción y actuaciones policiales de las que, asegura, nunca tuvo noticia. Indica que, por ello, al día siguiente, jueves 04 de agosto de 2011, concurrió al juzgado de faltas a tomar vista del expediente administrativo que dio origen a la referida resolución comprobando que no se le había notificado de las imputaciones en las que se sustentan las sanciones impuestas. Resalta que no tuvo oportunidad de realizar su descargo de las faltas que se le achacaban cercenándole su derecho de defensa castigándolo duramente sin darle posibilidad de manifestarse. Expresa que ante ello luego de requerir asistencia profesional, el día 05 de agosto de 2012 (sic) abonó el 20% de la multa impuesta ($***) y el martes 09 de agosto de 2011 presentó el recurso de apelación y de nulidad que pasa a transcribir y a cuya lectura remito.----------

--- Menciona que casi ocho meses más tarde, el 04 de abril de 2012 se entera de la Resolución N° 02/2012 A.T.F., fechada el 03 de abril de 2012, en la que el Secretario del Tribunal Municipal de Cuentas confirma en todas sus partes la Resolución N° 2743/12 del Juzgado de Faltas cerrando definitivamente la etapa administrativa. Apunta con citas

legales que se agotó la vía administrativa.---------- Expone como fundamento de la impugnación que el Secretario Letrado del Tribunal de Cuentas no se hizo cargo de rebatir los serios argumentos que planteara limitándose a confirmar la resolución impugnada con declamaciones genéricas evidenciando así un absoluto desprecio –dice- de las garantías constitucionales invocadas en el escrito recursivo. Postula que resulta inconcebible en un Estado de Derecho que se imponga una sanción haciendo mérito de denuncias sobre las cuales el afectado no tuvo oportunidad de defenderse, pues ello viola las reglas del debido proceso. Sin embargo, a pesar de la innegable entidad de su agravio –expresa- el Secretario Letrado del Tribunal de Cuentas omitió tratarlo y desvirtuarlo. Señala que a la falta de oportuna notificación de las actas de infracción y actuaciones policiales se indicó que dichos actos se encontraban consentidos por su parte sin haberse presentado en tiempo y forma a efectuar sus peticiones y pruebas que hicieren a su derecho de defensa, citando las actas N° 0039249 y N° 0051813 y el acta de infracción obrante a fs. 3/9 librada mediante oficio N° 088/11 y aludiendo a la rebeldía declarada por el Juez de Faltas. Postula que el Sr. Secretario no indica cuándo y cómo consintió su parte los actos impugnados, ni cuándo tuvo la oportunidad de efectuar sus peticiones y pruebas que hacen a su defensa siendo que precisamente la causal de nulidad que invocara fue la omisión de hacerle conocer, antes de dictar la resolución apelada, las infracciones que se le achacaban. Observa que al no haberse enterado de las imputaciones tampoco pudo realizar su descargo ni ofrecer prueba de su defensa. Sostiene que resulta ilógica, irrazonable y arbitraria la conclusión por la que se tiene por consentidos los actos de los que –repite- no había sido notificada su parte. Efectúa una comparación hipotética y cita el art. 44 de la Constitución de la provincia a lo cual remito. Insiste en que es absurdo sostener que consintió los actos de los cuales no tuvo conocimiento y aún más absurdo manifestar que el vicio esgrimido no es relevante y de entidad suficiente para fulminarlas siendo que el vicio de privarlo de su derecho de defensa es de relevancia y entidad tal como las normas de rango constitucional lo reconocen. Continúa diciendo que lo mismo cabe decir del tratamiento del segundo agravio – nulidad de las sanciones impuestas- que finca –dice- en la ausencia de motivación sobre la cuantía de las sanciones impuestas, habida cuenta que no se indican los parámetros para mensurar la pena ni se explica el método de determinación de la misma que –denuncia- resulta excesiva. Sobre ello el Secretario Letrado se limita a opinar que no es excesiva sin explicar, como tampoco lo hiciera el Juez de faltas, cuál es la escala que se aplicó para determinar la suma de $ ***ni la justificación para disponer la clausura de la habilitación comercial. Expresa que las afirmaciones dogmáticas usadas en el intento de apoyar la decisión del Juez de faltas dejan al descubierto la arbitrariedad de la resolución de la alzada que, repite, se aferra a declamaciones genéricas como único sustento. Pasa a citar antecedentes jurisprudenciales relativos a la arbitrariedad por incurrir en la omisión de pronunciarse

sobre cuestiones conducentes oportunamente propuestas y a cuya lectura remito. Termina solicitando por ello que se anule o revoque en todas sus partes la resolución cuestionada puesto que la confirmación de la sanción impuesta a su parte finca en la exclusiva voluntad del órgano de alzada y no es producto de un análisis razonado. Manifiesta que la omisión de considerar agravios formulados despoja a la resolución de cualquier viso de legitimidad. Agrega que se ha soslayado el principio de legalidad exigido en el art. 26 inc, 1º de la Ley I N° 18, de aplicación por imperio de la Ordenanza N° 270/70, el principio de verdad material exigido por el art. 26, inc. 3º de dicha norma; y, el principio de imprescindible audiencia de la parte exigido por el art. 26, inc. 4º. Postula que la resolución N° 2743/11 del Tribunal de Faltas municipal es nula de pleno derecho según los términos del art. 33, inc. 1º, ap. c) de la ley I N° 18, habida cuenta que se ha vulnerado el derecho de defensa de su parte al no habérsele dado la posibilidad de efectuar descargo respecto de las imputaciones endilgadas en actas y actuaciones policiales que fueron tomadas como prueba de cargo para la sanción aplicada. Dicha invalidez, dice, afecta también la resolución N° 01/12 del Secretario Letrado del Tribunal de Cuentas municipal, que no podría convalidar legítimamente los vicios de la resolución anterior, máxime sin rebatir los argumentos planteados oportunamente. Ofrece prueba y solicita el dictado de una medida cautelar urgente. Funda en derecho y termina solicitando que se anule o revoque en todas sus partes la Resolución N° 2743/11 del Tribunal de Faltas y la Resolución N° 02/2012 de la alzada administrativa, dejando sin efecto las sanciones aplicadas.---------- Ordenado el traslado de la demanda respectivo a la Municipalidad demandada en autos por providencia de fs. 46, ésta lo evacuó mediante escrito que se encuentra
glosado a fs. 107/109 vta.---------- El municipio demandado, previa negativa de forma, expone en su defensa que conforme surge de las propias manifestaciones del actor el día 29 de marzo del año 2012 fue notificado de la resolución N° 1239/2012. Asimismo, dice, se advierte en el Expte. Adm. N° 3139/2012, que el acto administrativo citado es el resultado de una cantidad de infracciones que fueron acreditadas por personal municipal y también por personal policial. Refiere a que el mismo tiene como antecedente la resolución N° 660/12 por la cual se clausurara el local “L. C.” por violación a la ordenanza N° 9556. Alude a la referencia que efectúa el demandante respecto a la supuesta violación del art. 37 del Código de Faltas al ordenar la clausura preventiva del local por un tiempo indeterminado, que se derrumba –entiende- con la sola lectura del art. 14 del citado cuerpo normativo que transcribe parcialmente. Continúa haciendo referencia a dichas actuaciones para poner de relieve el continuo atropello a la normativa vigente y el incumplimiento a las sanciones impuestas por el Tribunal de Faltas que demostrara el actor para señalar que ante las diversas faltas constatadas y fehacientemente acreditadas llevaron al dictado de la clausura del comercio “L.C.mediante la

citada resolución N° 1239/12.---------- -- Por otro lado, continúa diciendo, se debe tener en cuenta que en el Expte. Adm. N° 3142/12, se dictó la resolución N° 2743/11, por la cual se resuelve la caducidad de la habilitación del comercio “La Cabaña”, resolución que –puntualiza- fue confirmada por la alzada mediante resolución N° 02/12 ATE, de fecha 03 de abril de 2012, la cual fue notificada al Sr. B.. Refiere al sometimiento a un régimen jurídico sin reservas que impide su cuestionamiento constitucional posterior y advierte que con los expedientes administrativos que acompaña queda demostrado que el titular del comercio de marras pretende llevar su emprendimiento a su “modo”, es decir, al margen de las normas legales que regulan la materia. Expresa que cualquiera de las actuaciones administrativas que acompaña constituye un verdadero cartabón de irregularidades. Alude a que se constató que dicho comercio funcionaba violando el horario de cierre, generaba ruidos molestos, excedía su capacidad máxima, violaba el horario de expendio de bebidas alcohólicas, carecía de registro del personal de seguridad, etc. A estas faltas debe agregarse, dice, que B. nunca respetó las clausuras ordenadas por el Juez de Faltas. Sostiene que surge de las actuaciones administrativas que todos los actos administrativos fueron debidamente notificados demostrándolo así la documental y las sucesivas presentaciones del Sr. B., razón por la cual considera que ésta ejerció su derecho de defensa no conculcándosele derecho o garantía constitucional alguno y ajustándose el procedimiento sancionatorio a la normativa vigente. Ofrece prueba, funda en derecho y termina peticionando que se rechace la demanda con costas a cargo del actor.---------- --- Ordenada la producción de la prueba ofrecida por las partes y encontrándose vencido el plazo para alegar sin que ninguna de las partes lo hubiera hecho, se llaman estos autos para dictar sentencia a fs. 160.---------- II. Que, atento a los planteos efectuados por las partes de este proceso, los que surgen de la reseña que se viene de realizar, ingresaré derechamente al núcleo dirimente de la cuestión a elucidar, cual es, si efectivamente se afectó el adecuado ejercicio del derecho de defensa del administrado tal como lo sostiene el aquí actor Sr.

J. I. B..---------- Es que primariamente cabe precisar que el acto administrativo que es el que resulta concretamente atacado es el que fuera instrumentado mediante resolución N° 2743/11 T.F.M. y su sucedáneo que lo confirma que fue, a su vez, instrumentado mediante resolución N° 02/12 A.T.E., siendo este último con el cual se agotara la vía administrativa pertinente.---------- Es decir, con ello quiero significar que el planteo de nulidad dirigido en contra de ésta última resolución confirmatoria de la anterior, en tanto que se denuncia que carecería de la debida motivación, resulta menester afrontarlo en el marco de una perspectiva única e indivisible, por cuanto la decisión de la autoridad administrativa municipal de sancionar

es en suma la que provoca el “perjuicio” que da sustento al planteo deducido en estos autos, es decir, desde la perspectiva que mediante tales instrumentos formalizadores de la decisión es que se le impuso una sanción pecuniaria –de $ ***- y la clausura –con caducidad de la habilitación comercial- del comercio del Sr. B.Es que ésta es la decisión por la que se concreta el “perjuicio” que denuncia el actor al pretender la revisión jurisdiccional de todo lo actuado por el órgano administrador, postulando que se ha visto afectado –según lo afirma- en el adecuado ejercicio de su defensa en juicio.----------

--- Tal perspectiva de esta instancia de revisión jurisdiccional es compatible con la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia Nacional en numerosos precedentes entre los que se destaca “Fernández Arias c/ Poggio” en el que se expuso que el alcance del control judicial no depende de reglas generales u omnicomprensivas, sino que necesita poseer para que sea legítimo tenerlo por verdaderamente suficiente, que la medida de dicho control judicial requerido se encuentre determinada entre otras posibles circunstancias, la naturaleza del derecho individual invocado, la magnitud de los intereses públicos comprometidos, la complejidad de la organización administrativa creada para garantizarlos, la mayor o menor descentralización del tribunal administrativo, etc. (Vide: considerando 14avo. del fallo citado, C.S.J.N., Fallos: 247:646).----------

--- Lo dicho justifica que, por caso, sea perfectamente factible que aún cuando pudiera ser compartido que la resolución del órgano administrativo municipal con facultad revisora careció de la “debida” motivación ello no implica, necesariamente, que la resolución del Tribunal de faltas municipal resulte también inválida; o, dicho de otro modo, que tal eventual solución no descarta que de todas formas pudiera ser igualmente merecedor de la sanción que le fuera impuesta al administrado en el marco de los hechos comprobados y las normas que regulan su actividad. Es decir, la eventual falta de motivación del resolutorio emitido por el órgano administrativo revisor con el que se agotara la vía en dicha sede no obsta a que, del análisis de las circunstancias fácticas y jurídicas involucradas en el caso, eventualmente también, se propicie en esta instancia jurisdiccional su confirmación.----------

Resulta evidente que la motivación aparece como una necesidad tendiente a la observancia del principio de legalidad en la actuación de los órganos estatales y que, desde el punto de vista del particular o administrado, se traduce como una exigencia fundada en la idea de una mayor protección de los derechos individuales, ya que de su cumplimiento depende que el administrado pueda conocer de una manera efectiva y expresa los antecedentes y razones que justifiquen el dictado del acto (Confr.: Cassagne, Juan C., en “Derecho Administrativo”, Ed. LexisNexis, 8ª ed., año 2006, T. II, pág. 202, n° 9).----------

-- Y si bien, insisto, puede ser compartido *“prima facie”* que la resolución del Tribunal de

Cuentas N° 02/2012 no revela -en verdad- ninguna razón por la cual se desestima el planteo de nulidad que se realizara en sede administrativa, puesto que mediante la misma se remite el órgano revisor a indicar, por caso: la existencia de actos consentidos por el administrado recurrente *"…al no haberse presentado en tiempo y forma a efectuar sus peticiones y pruebas que hacen a su defensa, habilitando sin más trámite a su rebeldía…sobre las actas N° 0039249, N° 0051813 y el acta de infracción obrante a fs. 3/9 librada mediante oficio N° 088/11…"* (Sic), aunque sin exteriorizar, explicar ni desarrollar en definitiva, la razón que justifique tal afirmación, cual es, la vinculada al por qué tal contumacia pudo implicar dicho consentimiento, ello por sí solo no promueve -ni por asomo- que la sanción impuesta sea ilegitima, arbitraria o que no se ajuste a la normativa vigente.---------- Este entendimiento parte de significar que la motivación comprende la exposición de las razones que han llevado al órgano emisor del acto a emitirlo y, en especial, la expresión de los antecedentes de hecho y de derecho que preceden y justifican el dictado del acto. Y desde ahora apunto que tal significado valdrá para la consideración y evaluación de ambos pronunciamientos de la administración municipal puestos bajo cuestión.----------

--- Se comparte asimismo, aquella tesitura doctrinal que entiende que la motivación es un requisito que integra el elemento forma y que consiste, como se viene diciendo, en la exteriorización de las razones que justifican y fundamentan la emisión del acto, y que han de versar tanto en las circunstancias de hecho y de derecho (causa) como en el interés público que se persigue con el dictado del acto (finalidad)(Conf.: Cassagne, op. Cit., T. II, pág. 203).----------

--- Ahora bien, sin embargo, esta indicada falencia en la argumentación en tanto que realmente se encuentra ausente la indispensable expresión o desarrollo de la razón que sustentaría tal afirmación –consentimiento respecto de los hechos constatados en las actas que se individualizan- lejos se encuentra de resultar un vicio de tal entidad que tornare por sí solo a dicho acto administrativo en ineficaz por la mentada irregular motivación para terminar desestimando la impugnación deducida en sede administrativa y, por ende, por confirmar lo resuelto en el anterior que se revisara a instancias del administrado.----------

-- Es que, cabe precisar que no resulta igual la falta de motivación que la irregular motivación del acto. Habrá "falta" de causa o motivo en el acto administrativo cuando los hechos invocados como antecedentes que justificarían la emisión del acto no existieren, o fueren falsos, o cuando el derecho invocado para ello tampoco existiere. En tales situaciones es que la ausencia real de motivación da como resultado que el acto pertinente sea nulo, de nulidad absoluta. Y ello evidentemente no aconteció en el caso bajo análisis.---------- ---

En cambio, habrá "vicio" en la causa o motivo cuando los hechos o el derecho que se

invoquen como antecedentes para la emisión del acto existieren, pero aparejen o contengan un defecto, un vicio en suma. En este supuesto el acto sería anulable, de nulidad relativa. Este efecto generalmente consistirá en una errónea interpretación de los hechos existentes o del derecho (Confr.: Marienhoff, Miguel A., en “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. LexisNexis, 4ª ed., año 2005, T. II, n° 492, pág. 479/480).---- Esta precisión obliga a indagar, pues, si el administrado conoció los actos de inspección y pudiéndolos cuestionar por el procedimiento pertinente no lo hizo a efectos de que torne factible considerar que efectivamente los consintió. Éste es un hecho que de corroborarse con los elementos de juicio aportados al presente proceso podrá derivar en la aplicación de la normativa pertinente o bien descartarla en la especie por encontrarse en pugna con la garantía constitucional de defensa en juicio que se invocara.----------

--- Hago notar por lo demás, que esta indagación no corresponde que se aparte del motivo de cuestionamiento que fue planteado, desde que si bien se alude exclusivamente a falta de motivación de los actos administrativos cuestionados, también se afirma en sustento de la impugnación que no se tuvo noticia de tales inspecciones y de allí, que resultó una “sorpresa” la notificación de la sanción impuesta. Ello así, por cuanto también adhiero a la postura doctrinal que pregona que el concepto de forma en el acto administrativo excede la mera declaración de la voluntad estatal una vez formada comprendiendo también el procedimiento de formación de dicha voluntad administrativa. Es decir, el elemento que se impone analizar en la especie se integra no solo con las formas –motivación- de la declaración, sino también con aquellas que corresponden tanto al procedimiento de integración de la voluntad en el acto administrativo como, así también, inclusive, a los requisitos de publicidad necesarios para su vigencia.----------

--- Es que los requisitos del procedimiento y los relativos a la publicidad constituyen también requisitos formales del acto administrativo en el sentido de que implican e integran la exteriorización de la voluntad estatal. Los vicios en tales aspectos del acto configuran vicios de forma y no de la voluntad propiamente dicha, que se juzgan de la misma manera que los defectos de la declaración.---------- Así al respecto se ha dicho que en el Derecho Administrativo las formas cumplen fundamentalmente una función de garantía tanto de los derechos de los administrados como del orden, acierto, justicia y legalidad que deben estar presentes en la actividad administrativa (Conf: Bielsa, Rafael “Derecho Administrativo”, Ed. La Ley, 6ª ed., año 1966, t. II, pág. 84; id., Marienhoff, op. Cit., T. II, pág. 301; ídem, Cassagne, op. Cit., T. II, págs. 195 y sgtes.; ver: Mairal Héctor A., “Los vicios del acto administrativo y su recepción por la jurisprudencia”, en L.L., 1989-C-1014)(Conf.: C.S.J.N., Fallos: 306:1138).----------

--- En tal marco hermenéutico es que corresponderá pasar a verificar las actuaciones administrativas que, como elementos de prueba, fueran aportados a la presente causa.--- Así se observa del Expte. Adm. N° 3142/2012 del T.F.M. las constancias correspondientes a las Actas de Inspección N° 39249 de fecha 19/12/2010 (fs. 1) y N° 51813 de fecha 09 de febrero de 2011 (fs. 2); del Expte. N° 429/2011 tramitado en la Comisaría Primera de la ciudad de Trelew, el cual principia con el "Acta de Infracción Ordenanza Municipal Nro. 9550/05" de fecha 13/05/2011 (fs. 3) complementado con una nota cuyo objeto indicado es "informar" en relación a la omisión de consignar en dicha acta de constatación de la hora en que se realizara la misma (fs. 6); y, finalmente, el oficio N° 88/11 ADM remitido por la Comisaría Primera de Trelew al Tribunal de Falta cuyo objeto indicado es "elevar" y con el cual se adjunta un informe policial en relación a irregularidades constatadas el 03/06/11 en el local del actor consignándose en el mismo que *"…siendo las 04:30 hs. se constató que el local bailable "L. C.", se encontraba funcionando con sus puestas de acceso cerradas…"* (Sic) (Ver: fs.8/9) (Aclaro que toda la foliatura citada corresponde al referido expediente administrativo agregado como prueba y que se tiene a la vista).---------- Rememoro que el actor, Sr. B. centró su ataque o cuestionamiento a la resolución del Tribunal de Faltas del municipio de Trelew N° 2743/11, tanto en sede administrativa como ahora en esta sede jurisdiccional, a la porción de los considerando de dicho acto administrativo en la cual se alude al Expte. N° 429/2011 de la comisaría primera de Trelew y al oficio N° 88/11 que fue remitido por la misma repartición policial al Tribunal de Faltas del municipio.---------- Básicamente su planteo de nulidad se apoya en la circunstancia de que nunca tuvo participación en dichas actuaciones policiales ni tampoco se lo emplazó debidamente para que pudiera efectuar su descargo en relación a las infracciones que se constataran en su comercio según se indica en ellas. En particular se apunta también a la falta de consignación del horario de la primera actuación policial de constatación tramitada en el Expte. N° 429/11, y a la par, se niega que el oficio N° 88/11 pudiera ser considerado un acta de infracción, todo ello con fundamento y señalamiento de que tales falencias importan una violación del art. 29 del C.A.M.F.---------- Y, tengo para mí, que en tal porción le asiste plena razón al administrado en su planteo actoral. Es que, a poco que se revisen las normas del procedimiento administrativo de faltas aplicables a los supuestos referidos a los actos de iniciación del procedimiento de falta resulta incontestable que ni las actuaciones policiales tramitadas en el Expte. N° 429/11; y, tampoco menos aún, la actuación policial instrumentada mediante un informe que es remitido al Tribunal de Faltas mediante oficio, satisfacen los requerimientos formales exigidos. Y para constarlo bastará con remitirse a lo dispuesto por el art. 29 de dicho cuerpo normativo referido al contenido de las actas de infracción (Conf: Digesto Municipal, Volumen I, Tomo I, Sección F, pág. 503).---------- Es que la falta de consignación de la hora

en la cual se llevó a cabo la constatación de la que da cuenta el Expte. Policial N° 429/11 no puede verse suplida por el informe con el cual se intenta subsanar desde que, por caso, al no formar parte del acta de infracción suscripta por quien estuviera presente en representación del titular del comercio firmante de dicho instrumento aunado a la falta de notificación de tal acto complementario, importa un vicio que torna inoponible todo lo actuado en la oportunidad por la autoridad policial interviniente.---------- Y, a mayor fuerza pues, lo actuado y remitido mediante oficio N° 088/11 por la comisaría primera de policía de Trelew, carece en absoluto de los recaudos formales exigidos por el artículo 29 ya citado, el que regula el contenido que debe integrar ineludiblemente la instrumentación de las actas de infracción que se labren y que formen cabeza del procedimiento de faltas posterior.---------- --- Resulta válido y útil advertir a esta altura del análisis que esta manera o modalidad de instrumentación de la actuación de inspección municipal es una concreta y determinada actividad administrativa, que en el caso, se encuentra reglada. Se ha dicho doctrinalmente que las facultades de un órgano administrativo están regladas cuando una norma jurídica predetermina en forma concreta una conducta determinada que se ha de seguir, o sea cuando el orden jurídico establece de antemano qué es específicamente lo que el órgano debe hacer en un caso concreto. Y que, las facultades del órgano serán en cambio discrecionales cuando el orden jurídico le otorgue cierta libertad para elegir entre uno y otro curso de acción, para hacer una u otra cosa, o hacerla de una u otra manera (Confr.: Gordillo, Agustín, en “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, ed., año 2000, T. I, pág. X14, n° 11; id., Marienhoff, Miguel A., en “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. LexisNexis, 4ª ed., año 2005, T. II, págs. 374 y s.s., n° 454).----------

--- Pues entonces, bajo tales parámetros de distinción entre actos de la administración reglados o “vinculados” y discrecionales, es que no abrigo duda alguna que las formalidades a cumplir en la instrumentación de las actas de infracción indica que éstos resultan ser de aquellos que se encuentran reglados por la norma de cita y que, ante el incumplimiento de los extremos formales exigidos para su instrumentación, deriva derechamente su invalidez para cumplir con sus efectos propios. Esto es, en la especie no fungen como válidos para sustentar como causa valedera la sanción impuesta al administrado.----------

--- En este punto, es preciso destacar que en los actos “formales” que traducen la existencia de una actuación reglada de la administración, el incumplimiento de las formas basta, de suyo, para viciar al acto administrativo contrariamente a lo que sucede en el derecho privado. Es decir, no es necesario recurrir a la clasificación de las formas *“ad substantian”* y *“ad probationem”* que resulta intrascendente en el derecho administrativo (Conf: Marienhoff, Miguel A., en “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed.

LexisNexis, 4ª ed., año 2005, T. II, págs. 305 y s.s.).----------
--
--- Despejado en tal sentido este cuestionamiento no alcanza para admitir la procedencia de la vía contenciosa administrativa abierta y sobre la cual ha de pronunciarse este Tribunal, sino que indispensablemente restará evaluar la eficacia de las actas de infracción N° 39249 de fecha 19/12/2010 y N° 51813 de fecha 09 de febrero de 2011 que también integraron la causa de dio motivo al dictado de la sanción impugnada. Éstas fueron cuestionadas no en su modo de instrumentación sino en su debido anoticionamiento o publicidad por lo cual se postula que se vio conculcado el adecuado derecho de defensa en juicio.---------- --- Principiaré por destacar que ninguna concreta y puntual impugnación ha sido explicitada en relación al acta de infracción N° 39249/10, centrándose todo el cuestionamiento esgrimido en argumentar exclusivamente en relación al acta N° 51813/11 negando que hubiera estado presente y, por ende, haber conocido sobre la constatación a la cual refiere dicha acta de infracción.---------- Ante ello, desde ya que se impone observar “ab initio” en esta porción del análisis que, encontrándose consentido y firme aquello que fuera actuado y constatado en relación a la falta que fuera verificada y de la que da cuenta dicha acta de infracción, la suerte de la presente acción será necesariamente desfavorable a la pretensión actoral. Ello así, al menos respecto a la pretensa nulificación de la resolución N° 2743/11, y allende de las consideraciones y la resolución que pudiera merecer, luego, la entidad de la sanción también puesta bajo cuestionamiento.---------- En esta dirección es de hacer notar que respecto de la mentada acta de inspección N° 51813/11, la cual, insisto es la única que fue aludida por el actor en su planteo actoral, el ataque dirigido en su contra se focalizó principalmente en argumentar que la leyenda inserta en el espacio destinado para la suscripción de la firma del propietario o responsable del comercio, lugar en el cual se consignara *“no aporta datos”* no era él, para afirmar que ni él ni ningún dependiente suyo fue notificado de la supuesta inspección para, de allí, postular que no tuvo oportunidad de defenderse de las imputaciones contenidas en ella.-
---------- --- Pues bien, anticipo que, en verdad, no obstante que tal leyenda no responde ni satisface la exigencia formal prevista por el art. 29, inciso “g” en relación al contenido que debe tener el acta que sirve de cabeza del procedimiento regulado en materia de faltas, en tanto se impone que ésta sea suscripta por el imputado o que se exponga *“…las razones de su negativa ha hacerlo…”* (Sic), ello no significa que no se hubiera desconocido sus datos. Y para así constatarlo basta con remitir al espacio donde se debe individualizar al propietario del comercio inspeccionado en donde claramente se consignó como tal al aquí ahora actor, Sr. B. (Véase fs. 2 del Expte. Adm.

N°3142/2012).----------

--- No obstante lo cual, lo realmente trascendente para la atribución de validez y eficacia a dicho instrumento público es determinar si el acto mismo de verificación que contiene ha sido realizado y si los datos señalados como comprobados deben ser tenidos por ciertos, en tanto son manifestación de aquello que ha sido presenciado por el funcionario competente que actuara en dicha inspección.---------- Para ello resulta indispensable que en su ponderación, dada la particularidad que se presenta en el caso bajo análisis de ausencia del requisito formal de la firma del propietario o responsable y la ausencia de la debida exposición de la razón por la cual se habría negado a firmar, con la pauta fijada legalmente al valor probatorio de las constancias labradas por el o los funcionarios intervinientes, la cual es asignada normativamente. Máxime cuando la circunstancia de hecho constatada lejos de haber sido contradicha, goza de la presunción de veracidad –salvo prueba en contrario- y, a la par, ha sido corroborado en la especie con la prueba testimonial aportada al proceso que quien atendía siempre a los inspectores era el Sr. B..---------- Y este mérito corresponde que así sea realizado en los términos previstos por la norma del art. 32 del Código de procedimiento administrativo de faltas, cuya presunción de existencia y veracidad de lo verificado en persona por el funcionario competente, repito, además, se encuentra ratificada por los testimonios que fueran prestados en estos actuados por los Sres. P. G. (fs. 132 y vta.), M. A. S.M. (fs. 133 y vta.), N. C. B. (fs. 135 y vta.) y M.A.L. (fs. 135 y vta.), quienes de consuno han manifestado al responder a la pregunta 9ª del pliego de preguntas obrantes a fs. 131, 134 y 136, que era el actor Sr. B. quien atendía a los inspectores.----------

-- Preciso es observar a esta altura del análisis que la fuerza probatoria derivada de un instrumento público, como lo son las actas de inspección que fueran invocadas como causa o motivo de la imposición de la sanción cuestionada, opera en relación a la existencia material de los hechos acaecidos o pasados ante el oficial público y que son los que éste hubiera consignado como cumplidos en su presencia -sea una declaración o hechos que han pasado ante él, como lo sería en la especie la constatación de que el comercio del actor de ruidos molestos, que se encontraba abierto al público más allá del horario para su cierre, y que superaba en ese momento su capacidad en un porcentaje importante. En tales términos se encuentra establecido por el art. 993 del Código Civil. Es decir, la fe pública que emana de dicho instrumento público se proyecta a la verdad material de los hechos declarados en él. Esto es, la plena fe se extiende sólo a la verdad material del acto o hecho que fuera presenciado por el oficial público en sí, o la existencia del acto que se cumplió o a los actos que éste presenció. Ahora bien, ello no significa que lo consignado por el oficial público como presenciado o visto por él sea incuestionable, por el contrario, ello requiere para ser rebatido en juicio de prueba en contrario por cuanto el contenido del instrumento público no goza de la fe pública que sí

la tiene el instrumento mismo.----------
--- En este sentido se ha interpretado que si no se objeta la autenticidad del instrumento público sino su contenido, no se necesita redargüir su falsedad, en los términos de los arts. 989, 993 y 994 del Código Civil, toda vez que dicha falsedad no está en el instrumento ni en el oficial público, sino en los comparecientes y en el acto jurídico obrado por ellos, independientemente de la regularidad o corrección del instrumento del que se han servido (Conf.: C.Nac.Civ., sala I, 3/11/1998, L.L. 1999-F-150; id., sala C, 12/5/1998, L.L. 1999-B-234).----------
--- Se ha dicho en este sentido que las actuaciones administrativas gozan de plena eficacia probatoria mientras no sean desvirtuadas por otras pruebas. Por lo que es inadmisible desconocer lisa y llanamente la eficacia de los actos cumplidos por los funcionarios públicos si no se demuestra el error en que éstos incurrieron. En esta línea de razonamientos también se explicitó el mismo criterio señalándose que los documentos que dan cuenta de la actividad administrativa, expedidos o elaborados por agentes en ejercicio de sus funciones, no son instrumentos públicos pero tampoco instrumentos privados por no ser privadas sus actuaciones. Hacen fe de su otorgamiento, fecha y declaraciones del funcionario que suscribe, pero para desvirtuarlos no hace falta la tacha de falsedad, pueden ser destruidos con cualquier clase de pruebas (Conf.: CNFed.CC., Sala II, 13-6-96, “Yousefi Rahin”, J.A., 1998-I, sínt.; id., CNFed.CAdm., Sala IV, 4-10-87, D.J. 1988-2-12; ídem, CNFed.CAdm., Sala III, 10-5-88, D.J. 1989-1-411, jurisprudencia citada por Falcón, Enrique, en “Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial”, Ed. Rubinzal Culzoni, ed. año 2006, T. III, pág. 330, nota n° 44 y nota 52 de pág. 334).----------
---------- Prestigiosa doctrina especializada en Derecho administrativo tiene dicho que algunos autores confunden el aspecto probatorio de la autenticidad del acto, cualidad ésta que confiere el ser instrumento público, con el acto mismo cuya autenticidad se certifica y han pensado que el carácter de instrumento público implicaba también la verdad y la legitimidad del contenido mismo del acto. Se expone en tal sentido que el punto de partida para la confusión pudo haber sido el art. 993 del Código Civil, cuando expresa que: *“El instrumento público hace plena fe hasta que sea redargüido de falso, por acción civil o criminal, de la existencia material de los hechos, que el oficial público hubiese anunciado como cumplidos por él mismo, o que han pasado en su presencia.”* (Sic). Al respecto se explica que la plena fe a que dicho artículo hace referencia, de los hechos que el oficial ha cumplido o ha presenciado, se refiere a la instrumentalidad de un acto jurídico; no a los hechos que puedan haber servido de base al acto jurídico. Éstos deben probarse y si la administración no lo hace, su aseveración resulta arbitraria. Ha dicho la CSJN que estando “la afirmación respectiva privada de respaldo en pruebas obrantes en la causa”, “no pasaba de ser una mera declaración insuficiente para acordar legitimidad al acto administrativo” (Fallos: 305:1937). Se sostiene pues, desde esta hermenéutica, que la fe pública del instrumento

público que importa lo actuado por la administración municipal en la especie, se refiere a la práctica del acto de relevamiento producido por el acto instrumentado en sí, no al contenido del acto ni a los hechos o circunstancias que se describen en el mismo. Esto es, la instrumentalidad pública tan solo certifica su celebración, su firma, su fecha, etc., pero no certifica con el alcance previsto en el citado art. 993 del Código Civil, su contenido, sus motivos de hecho o de derecho, ni su validez.---------- --- Luego entonces, el acto administrativo escrito –que en el caso importaría ser la instrumentación del acta de inspección 51813/11 obrante a fs. 2 del Expte.

Administrativo N° 3142/00 reservado en caja de seguridad del Tribunal y que ahora tengo a la vista, es plena prueba de su autenticidad en cuanto a su fecha, firmas, a su otorgamiento o realización, pero no de su contenido ni de los hechos afirmados en su texto por el funcionario que interviniera en su confección, incluso si son el resultado de su directa visión en ejercicio del relevamiento que efectuara sobre el comercio que fuera inspeccionado por él. Es decir, la actuación administrativa, de cualquier clase que fuere, mientras no sea con actuación notarial, son pruebas escritas que pueden ser destruidas con cualquier clase de prueba en contrario (Ver: Gordillo, Agustín, en “Tratado de Derecho Administrativo –El acto administrativo-”, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, ed. año 2000, T. III, págs. VII-5 a VII-8, puntos 4 a 5.1).---------- Ahora bien, también es necesario advertir que ello lejos se encuentra de poder ser logrado con solo postular en contra de lo consignado en el instrumento público que se cuestiona de nulo, que *“…A todo evento, NIEGO ENFÁTICAMENTE haber cometido infracción alguna, siendo antojadizas todas las acusaciones que dieron lugar a la injusta resolución cuestionada…”* (Sic)(Ver: escrito inicial, punto III, a) -fs. 8 “in fine”-).---------- Desde otra perspectiva, también cabe traer a colación la doctrina fijada recientemente en un precedente dictado por la sala A de ésta Cámara de Apelaciones, en fallo cercano en el tiempo del presente análisis, en el cual se dijo en relación a la aplicación del art. 993 del Código Civil que, ante la discordancia entre lo que surge de un instrumento público con la realidad que se constata en el proceso mediante prueba incorporada en la etapa correspondiente, prevalecerá a toda fuerza, la realidad constatada por sobre la representada por el contenido del instrumento público.---------- La Corte Federal tiene dicho desde antaño que la jurisdicción no debe renunciar a la verdad objetiva. Tal renuncia se concretaría en la especie de remitirse a atribuirle plena fe a dicha actuación administrativa, de manera ciega y con deliberada omisión de aquello que se constata en autos, a pesar del contenido unilateral de los datos que se detallan en la documentación por la cual, se sostiene, que se concretó la revisión hecha por el oficial público que interviniera en la confección del acta de inspección de mentas.--- De acuerdo con Bertolino esta expresión relativa al impedimento de renunciar conscientemente a la verdad objetiva implica incurrir en *"todo apartamiento voluntario y con conocimiento de*

la consideración de datos de hecho que, apareciendo como patentes, resulten esenciales para la resolución judicial del caso" (Bertolino, Pedro J., "La renuncia consciente a la verdad jurídica objetiva y su incompatibilidad con el adecuado servicio de la justicia", ED 99-660).---------- Así desde el caso “Colalillo” se ha dicho que: *"en el ejercicio de la función judicial no cabe prescindir de la preocupación por la justicia, pues es deber de los magistrados asegurar la necesaria primacía de la verdad objetiva sin que nada excuse la indiferencia de los jueces al respecto en la misión de dar a cada uno lo suyo"* (Sic)(C.S.J.N., Fallos: 238:550 y su extensa zaga posterior referida al excesivo rigor formal en distintos y variados tópicos, entre ellos, el relativo a la apreciación de la prueba).---------- Comparto aquella doctrina administrativa que pregona que la actividad administrativa se desarrolla para formar un acto administrativo y sería erróneo sostener que cada agente público interviniente actúa como un fedatario. El agente administrativo no es un oficial público y menos aún un notario público. Si los actos administrativos son portadores de presunción de legitimidad y, en su caso, de inmediata ejecutoriedad, esto no significa ni se identifica con la autenticidad o plena presunción de plena veracidad, que es lo que se atribuye a los instrumentos públicos. Las actuaciones administrativas de cualquier clase que fueren, mientras no sean notariales, son pruebas escritas que pueden ser destruidas con cualquier clase de medio probatorio (Conf.: Hutchinson, Tomás, en “Documentación electrónica administrativa y su consideración como instrumento público”, en E.D., T. 128-943 y sgtes.; id., Mairal, Héctor A, en “Control judicial de la administración pública”, Ed. Depalma, ed. año 1984, T. II, págs.. 705 y
sgtes., n° 400).----------
--- Pues, en la inteligencia que vengo de exponer, solo resta revisar lo depuesto en las testimoniales aportadas al proceso para descartar que el Sr. B. no hubiera tenido “noticia” de las inspecciones que ahora cuestiona por no haber estado presente, cuando todos los testigos fueron contestes en que siempre era él quien atendía a los inspectores. Tal circunstancia probada en estos actuados descarta que no pudiera ejercer su derecho de defensa en juicio tal como lo pregona.---------- Ello así, desde que allende que no quisiera suscribir algunas actas de inspecciones, como la que se encuentra bajo éste análisis, no implica que no conociera de lo actuado y del emplazamiento para que concurra al Tribunal de Faltas municipal a solicitar audiencia a los efectos de ser oído.----------
--- En suma, sea porque no concretó cuestionamiento alguno respecto al acta N° 39249/10, sea porque lejos de probar en contra de lo consignado en el acta de la cual aseveró no haber tenido noticia, refiero al acta N° 51813/11, se corroboró en autos lo contrario descartándose así que no pudiera ejercer oportunamente su defensa como lo postula. Habida cuenta de lo cual, la “causa” o motivación del acto administrativo instrumentado mediante resolución N° 2743/11, del cual se pretende que sea declarada

su nulidad, se encuentra satisfecha.----------
-- Por todo lo expuesto, propiciaré al acuerdo que se desestime la pretensión de que sea declarada la nulidad de la resolución N° 2743/11. ---------- En relación a la sanción impuesta también se sostiene que la misma carece de motivación en relación a su cuantía, en tanto que no se indican los parámetros para mensurar la pena ni se explica el método de determinación de la misma que, se afirma, resulta excesiva (Ver: escrito inicial, punto III, b) –fs. 8 y vta.-).---------- ---
Siguiendo el mismo ideario con el cual se examinara la primera de las cuestiones planteadas por el actor en estos actuados, señalaré en primer lugar que existe en nuestro país cierto consenso en que la Administración tiene un margen de discrecionalidad en la aplicación de sanciones, sin perjuicio de que los actos que se dicten en tal sentido no se encuentren al margen del ordenamiento jurídico, ni de los principios generales del derecho como el de buena fe, ni de la exigencia de
razonabilidad.----------
--- Así también, es necesario advertir igualmente que la calificación de una competencia administrativa como estrictamente reglada o discrecional rara vez se verifica. Normalmente el modo de habilitar el legislador a la Administración para que adopte determinadas decisiones reviste una forma mixta, en la que pueden observarse actos preferentemente discrecionales o reglados.----------
--- En este sentido Gordillo ha señalado al respecto que sólo con referencia a aspectos concretos de la actividad de un órgano, y específicamente a aspectos concretos de sus actos, puede hablarse en rigor de verdad de “regulación” o “discrecionalidad”, según se presente el caso, sirviendo la distinción para saber si el funcionario está obligado a hacer algo en particular, sin poder emplear su propio criterio acerca de qué es lo más conveniente -o mejor; y, por ende, sin poder apartarse de lo que las normas le indican- o si, en cambio, puede utilizar su juicio y elegir entre más de un camino o medio de acción (Conf: Aut. cit., en “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, 5ª ed., año 2000, T. I, pág. X – 26, n° 14).---------- Es decir, en los actos administrativos emitidos en ejercicio de facultades “discrecionales” la autoridad administrativa tiene un margen asignado por la norma en virtud del cual puede apreciar por sí de qué modo y a través de qué acto se realiza mejor el interés público siempre comprometido, y resolver en consecuencia. Por ello, para el dictado de esta clase de actos la Administración ejerce una cierta libertad de apreciación que la propia ley prevé y en virtud de la cual elige en qué oportunidad dictarlo, de qué manera y por qué importe. Esto es, en estos casos el emisor tiene la potestad conferida por una norma, dadas ciertas circunstancias de hecho, para apreciar y valorar la oportunidad, mérito o conveniencia del dictado de un acto. Por eso la discrecionalidad, frente a lo que pretendía la antigua doctrina, no es un supuesto de libertad de la Administración frente a la norma; más bien, por el contrario, la discrecionalidad es un caso típico de remisión legal. No hay

pues, discrecionalidad al margen de la ley, sino justamente sólo en virtud de la ley y en la medida en que la ley haya dispuesto (Conf.: García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, en “Curso de Derecho Administrativo”, Ed. Thomson-Civitas, 13ª ed., Madrid, España, año 2006, T. I, pág. 459/460; id., Gordillo, Agustín, en “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, 5ª ed., año 2000, T. I, pág. X – 29, N° 15).------ En tal marco de consideraciones es necesario entonces traer a colación que resulta ser una potestad delegada por el Código Administrativo de Faltas al Juez de faltas imponer las sanciones que allí se prevén para el supuesto de constatarse el cometimiento de alguna infracción a las normas emanadas del ejercicio del poder de policía municipal. El único límite impuesto al ejercicio de tal potestad –en relación específicamente a la imposición de la sanción de multa- consiste en que ésta nunca podrá exceder, en su cuantía, del monto establecido por la ordenanza aplicable al caso bajo juzgamiento (Conf.: Digesto Municipal de Trelew, actualizado a diciembre de 2013,
Vol. I, T. I, Secc. F, pág. 500, art. 14).----------
--- En tal dirección, por caso, la Ord. Municipal N° 5560/96, establece en su artículo 1º que todos los comercios comprendidos en la Ord. Municipal N° 5476/96, el horario de atención al público estará comprendido de domingos a jueves de 22:00 hs. a 04:00 hs. y de Viernes a Sábados y vísperas de feriados de 22:00 hs. a 06:00 hs. Corresponde advertir las precisiones que se efectúan en dicho artículo para los locales comerciales clase “B” y “C”, merced a que el comercio que giraba bajo el nombre de fantasía “L. C.” era clase “C”.---------- ---
De las actas de infracción citadas como fundamento de la imposición de la sanción de multa surge que se constató en diferentes fechas (el 19/12/2010 y el 09/01/2011) un exceso en el horario límite para el cierre del comercio del acto (en ambos casos tal constatación se realizó siendo las 06:40 hs.).----------
-- Para dicha infracción la mencionada ordenanza establece en su art. 4º que para la primera infracción la multa será de 6 a 10 módulos; para la segunda, de multa y clausura; y para la tercera, multa y caducidad de la habilitación comercial.---------- A su vez, la Ord. Municipal N° 9550/05, establece en su artículo primero la prohibición a todo comercio de la ciudad de Trelew del expendio o cualquier otra forma de suministro de bebidas alcohólicas en los días y horarios que se indican, a saber: de lunes a viernes de 04:00 hs. a 09:00 hs. y sábados, domingos y feriados de 06:00 hs. a 09:00 hs. Pero a lo que interesa para el caso también establece que los responsables de los establecimientos deberán comunicar por intermedio de sus equipos de sonido que se procederá al cierre con media hora de anticipación y prender las luces quince minutos antes para que a la hora del cierre el local ya esté vacío.---------- Para la infracción a dicha norma municipal establece el art. 2º, para la primera infracción de 5 a 10 módulos; para la segunda, multa de 10 a 50 módulos y clausura por 72 hs.; y, para

la tercer infracción, multa de 50 a 100 módulos y caducidad de la habilitación.----------
---

--- Y, finalmente, la Ordenanza Municipal N° 1330/82, establece la prohibición de producir, causar o provocar ruidos molestos, cualquiera sea su origen, cuando por razones de hora y lugar o por su calidad o grado de intensidad, perturben o puedan perturbar la tranquilidad o reposo de la población o causar perjuicios o molestias de cualquier naturaleza. Para la infracción a la misma se prevé en su art. 13, para la primera infracción, de una multa de 0,43 módulo, no especificando qué sanción y/o cuantías se potencian ante las repetición de dicha infracción (Ver: Ord. Municipal N° 1.330/82, modificado por Ord. N° 3209/89, en Digesto Municipal, Vol. I, T. I, Secc. B, pág. 219).---
---

--- A su vez, la Ordenanza Nro. 5476/96 determina en su art. 14 las dimensiones de los locales de esparcimiento en relación al número de concurrentes, y en su art. 30 establece la sanción de multa de 5 a 10 módulos para la primera infracción, de clausura por 72 horas para la segunda y de caducidad de la habilitación comercial para
la tercera infracción.----------

--- En este orden de consideraciones, parece de toda evidencia que por la resolución aquí puesta bajo cuestión se ha satisfecho tanto el principio de reserva como el de tipicidad establecidos por el Código Administrativo Municipal de Faltas (Véase arts. 2º y 4º del Digesto Municipal, Vol. I, T. I, Secc. F, pág. 499).----------
- --- El primero por cuanto, queda indisputablemente en claro que las imputaciones contenidas en las actas de infracción labradas en el comercio del actor responde a actos u omisiones calificadas como tales por las citadas ordenanzas municipales sancionadas y vigentes con anterioridad los hechos constatados y de los que dan cuenta dichas actas de inspección. Y, el segundo, por cuanto la sanción aplicada lo fue aplicación estricta de las sanciones por infracciones previstas por las aludidas normas municipales.--------
---

--- Asimismo, nótese que el Sr. J. I. B., fue pasible de la imposición de una multa de $ *** y de la clausura de su establecimiento comercial “L.C.” mediante Resolución del Tribunal de Falta Municipal N° 6818/2010, de fecha 14 de diciembre de 2010. Dichas sanciones fueron motivadas en haberse constatado que en dicho local de esparcimiento se superaba con la concurrencia de público en su interior su capacidad permitida en un 200%, en la falta de regularización del personal de custodia y por la constatación de la percepción de sonidos musicales en el exterior. Asimismo se alude a la existencia de imputaciones anteriores por faltas similares. Pues bien, traigo a colación dicha resolución puesto que ella da pie a considerar la existencia en el particular supuesto bajo análisis de reincidencia, en los términos que ésta se encuentra prevista en el art. 17 del citado Código Administrativo Municipal de Faltas. Y, para terminar, asimismo podría considerarse de aplicación en este particular caso el art. 18 de dicho cuerpo

normativo, en tanto permite acumular penas correspondientes a los diversos hechos y, de allí, estimar la sanción respectiva aumentada en su límite máximo en las porciones que allí se prevén. Y, apunto, en relación a la sanción de multa tal límite no rige según lo contempla explícitamente en su parte final en dicho art. 18.---------- Para culminar con esta revisión de juridicidad y razonabilidad del ejercicio de la potestad discrecional del órgano administrativo competente de aplicar la sanción respectiva a cada infracción constatada, también advertiré que el valor del módulo establecido para el ejercicio fiscal correspondiente al año 2011 por la Ordenanza tarifaria Municipal N° 11.414, fue fijado por el art. 74 en la suma de $ **merced a lo cual el importe de la sanción impuesta al actor en estos actuados corresponde a 100 módulos (Confr.: http://www.trelew.gov.ar/files/bo/BO-492-10-12-09.pdf [consulta: 23/12/2014]).----------

--- Si se toma en cuenta que existieron dos infracciones a las Ordenanzas N° 5560/96 y 9550/05, las multas a aplicar eran de 6 a 10 módulos y de 10 a 50 módulos y la clausura por 72 horas; para la infracción a la Ordenanza N° 1330/82 correspondía una multa de 0,43 módulos; y por las reiteradas infracciones a la Ordenanza N° 5476/96, que se refiere en la resolución cuestionada, correspondía la caducidad de la habilitación comercial.----------

--- Es así que considerando las acumulaciones y límites máximos de multas establecidas en los arts. 17 y 18 del C.A.M.F., resultan procedentes la clausura y la caducidad de la habilitación comercial por las infracciones a la Ordenanza N° 5476/96. Por la infracción a la Ordenanza N° 1330/82 la multa asciende a $ 51,6 (0,43 de módulo). Por las dos infracciones a la Ordenanza N° 5560/96 la multa máxima prevista asciende a $ 1.600 (10 módulos, más 1/3 por reincidencia). Y por las dos infracciones a la Ordenanza N° 9550/05 la multa máxima importa el monto de $ 8.000 (50 módulos más 1/3 por reincidencia). Todas las multas en cuestión ascienden así a la suma de pesos nueve mil seiscientos cincuenta y uno con sesenta centavos ($ 9.651,60).---------- En consecuencia de lo expuesto, pues, propiciaré al acuerdo hacer lugar parcialmente al planteo impugnativo al sólo efecto de modificar el artículo 1° de la Resolución N° 2743 del Sr. Juez de Faltas, de fecha 22 de Julio de 2011 a fin de reducir la multa allí aplicada a la suma de PESOS *** ($***), y rechazando la totalidad de las restantes pretensiones.----------

--- En relación a las costas, en razón del vencimiento parcial y mutuo producido entre las partes, estimo procedente imponerlas en un 90% al actor y en un 10% a la demandada, por considerar que tales guarismos responden adecuadamente a los éxitos y derrotas obtenidos mutuamente por las partes en el presente pleito (Conf: arts. 69 y 72 CPCC).----------

-- --- Los honorarios profesionales, atendiendo a la extensión, calidad y eficacia de ellos, aprecio que corresponden que sean fijados del siguiente modo, a saber: a los Dres. L.

M. F.y E. O. R., letrados patrocinantes del actor, Sr. Juan I.B., en la suma equivalente a veinte (22) Jus; y, al Dr. M. B., letrado apoderado de la Municipalidad de Trelew, en la suma equivalente a treinta (30) Jus. En ambos casos con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 7, 8, 36, 37 y 46 de la Ley XIII N° 4; y, leyes 23.349 y 23.871).---------- ---------- De tal manera, culmino pronunciándome en esta cuestión por la PARCIALMENTE
POR LA AFIRMATIVA.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto dijo:----------
--- Encuentro sumamente clara la reseña que ha efectuado el colega antes sufragante respecto de la demanda de fs. 13/23, así como de la contestación de fs. 107/109 vta., por lo que me adentraré directamente en la consideración de las pretensiones de la actora, las defensas de la demandada y la prueba producida, sin perjuicio de referirme a los antecedentes de los escritos iniciales si la mentada consideración así lo ameritare.----- I.- Seguiré el mismo orden de tratamiento que el Dr. Lucero a efectos de un mejor seguimiento de esta decisión.----------
---- 1) Bien enfoca el colega preopinante, en primer lugar, que la actora impugna la Resolución N° 002/12 A.T.F. del 03/04/2012, dictada por el Secretario Letrado del Tribunal Municipal de Cuentas (ver fs. 25/26 del expediente administrativo 3142/002012, que tengo a la vista) y que solicita la nulidad de dicho pronunciamiento y de la Resolución N° 2743 del 22/07/2011 del Tribunal Municipal de Faltas (ver fs. 12/vta. del mismo expediente) (ver fs. 13, pto. I). Asimismo el demandante identificó con precisión respecto de la decisión del Tribunal de Faltas, que en su parte dispositiva le aplicaba una multa de $ 12.000 y ordenaba la clausura y caducidad de la habilitación comercial de su local comercial por infracción a la Ordenanza N° 5476/96 art. 11 que sanciona el art. 30, inc. c; y N° 9550/05 art. 1 que sanciona el art. 2 inc. c de las citadas, y que le llamó la atención que en los considerandos de la resolución se mencionaran actas de infracción y actuaciones policiales de las que nunca había tomado conocimiento. Es así, continúa diciendo, que el 04/08/11 concurrió al Juzgado de Faltas a fin de tomar vista del expediente administrativo, comprobando que no se le había notificado de las imputaciones en las que se sustentaban las sanciones impuestas, por lo que no tuvo oportunidad de realizar su descargo de las faltas que se le achacaban, cercenándose su derecho de defensa. Agrega que luego de requerir asistencia profesional, el 05/08/11 -existe un error en el año indicado como 2012- abonó el 20% de la multa impuesta y el 09/08/11 presentó el recurso de apelación y nulidad, el que transcribe en forma completa. Destaca que ocho meses más tarde, el 04/04/12 se enteró de la Resolución N° 002/12 del 03/04/12, por la cual el Secretario Letrado del Tribunal Municipal de Cuentas confirmó la resolución del Tribunal de Faltas recurrida, cerrando definitivamente la etapa administrativa. Fundamenta la impugnación en que el Secretario Letrado del Tribunal de Cuentas no se hizo cargo de los argumentos planteados por su parte,

considerando inconcebible que en un estado de derecho se imponga una sanción, haciendo mérito de denuncias sobre las cuales el afectado no tuvo oportunidad de defenderse. Refiere que el Secretario del Tribunal de Cuentas no indica cuándo y cómo consintió los actos impugnados, ni cuándo tuvo oportunidad de efectuar sus peticiones y pruebas que hacen a su derecho de defensa, siendo que precisamente la causal de nulidad invocada fue la omisión de hacerle conocer las infracciones endilgadas antes de la resolución apelada. Es así que considera ilógica, irrazonable y arbitraria la conclusión del Secretario del Tribunal de Cuentas de tener por consentidos actos que no le fueron notificados, comparando la situación con la de una sentencia dictada sin haberse notificado al condenado la demanda promovida en su contra. Cita en su apoyo el art. 44 de la Constitución Provincial. En cuanto al segundo agravio que dedujera basado en la ausencia de motivación sobre la cuantía de las sanciones impuestas, expresa que el Secretario se limita a opinar que no son excesivas, sin dignarse a explicar cuál es la escala punitiva para determinar una multa de $ ***o justificar la clausura de la habilitación comercial.---------- De lo que se desprende del breve relato que antecede, habré de coincidir con el Dr. Lucero en que se impugna la decisión del Secretario del Tribunal de Cuentas Municipal por carecer de la debida motivación, en tanto no se hizo mérito en ella de las denuncias especificadas en su recurso, mas es claro que la pretensión del accionante es que se deje sin efecto asimismo la decisión del Tribunal de Faltas, resolución que identifica como la que sustancialmente le genera un perjuicio, en tanto le aplica una multa de $ ***y la clausura y caducidad de la habilitación comercial de su local de esparcimiento clase C (ver fs. 02/vta.). En ese sentido también concordaré con el colega prevotante en que, a pesar de que la resolución del Secretario del Tribunal de Cuentas pueda ser tachada de falta de motivación, ello nos conduciría a indagar si se afectó el derecho de defensa en el procedimiento ante el Tribunal de Faltas, ya que ésa es la razón que llevó a la recurrente a atacar dicho decisorio. Al respecto resulta atinado recordar que, en materia de control judicial sobre la administración jurisdiccional, el derecho judicial derivado de la jurisprudencia de la Corte Suprema enfoca el problema en dos sentidos: a) admite que por esencia o naturaleza (criterio material de clasificación de las funciones) a veces la administración ejerce función jurisdiccional, análoga a la que normalmente se asigna al poder judicial; o sea, hay función jurisdiccional dentro de la administración; b) esa función jurisdiccional, a cargo de la administración es constitucional, a condición de que cuando los órganos de la administración obren como jueces haya siempre posibilidad de una instancia de revisión o recurso ante un órgano del poder judicial (control judicial ulterior suficiente). Asimismo se ha entendido que el ejercicio de función jurisdiccional por parte de la administración debe reservarse, como principio, para resolver controversias entre la administración y los administrados (o sea, causas regidas por el derecho administrativo) (conf. Bidart Campos, Germán José: “Tratado Elemental de

Derecho Constitucional Argentino", Ed. Ediar, 1993, T° II, págs. 428/429). Y concretamente, relacionado con la pretensión aquí ejercida, es de recordar que la posible aplicación de sanciones en sede administrativa por faltas y contravenciones exige, además del control judicial posterior, que: a) haya "ley" previa estableciendo la infracción y la sanción; b) en el enjuiciamiento se respete el debido proceso. Es más, bien que el control judicial suficiente ha sido declarado necesario por la Corte respecto de la actividad "jurisdiccional" de la administración, el principio tiene extensión -según su propia jurisprudencia- a todos los actos administrativos (aunque no sean "jurisdiccionales") que producen efectos jurídicos directos con relación a los administrados o a terceros destinatarios de ellos (conf. Bidart Campos, op. cit., ídem, pág. 430/431).---------- 2) Sentado lo anterior, es de decir que la Resolución N° 002/12 A.T.F. del Secretario del Tribunal de Cuentas Municipal (ver fs. 10/11) resulta ser la última instancia administrativa (conf. art. 45 del Código Administrativo Municipal de Faltas -Ordenanza 2747/88-, ver Digesto Municipal, Volumen I, págs. 506/507); y que, en consecuencia, resulta recurrible ante este Cuerpo en virtud de lo dispuesto por el art. 132 de la ley XVI N° 46. En su demanda o recurso, el impugnante argumenta que el Sr. Secretario no se hizo cargo de las razones que motivaron el recurso administrativo oportunamente planteado. Así respecto de la falta de oportuna notificación de las actas de infracción y actuaciones policiales, se limitó a expresar que se trata de actos consentidos por no haberse presentado en tiempo y forma a efectuar sus peticiones, mas no indica cuándo y cómo consintió tales actos, cuando justamente la causal de nulidad invocada fue la omisión de hacerle conocer las infracciones que se le achacaban (ver fs. 18 vta./19, pto. IV). En cuanto a la cuantía de las sanciones impuestas, señala que se circunscribió a opinar que no es excesiva sin explicar cuál es la escala punitiva aplicada para determinar la suma de $ 12.000 como multa razonable ni la justificación para disponer la clausura de la habilitación comercial (ver fs. 19 vta., 1er. párrafo).---------- Analizada la resolución recurrida, en cuanto al primer agravio el Sr. Secretario consideró, de manera dirimente, lo siguiente: *"Al respecto cabe acotar que el Sr. Juez de Faltas para adoptar dicha Resolución extrema, ha valorado los antecedentes del caso, como así también, las actuaciones administrativas llevadas a cabo por el Ejecutivo Municipal y por los funcionarios policiales, fundados en dichos extremos y que fueron expuestos en los considerandos de la Resolución atacada, la que se encuentra ajustada a derecho en su legitimidad, haciendo plena prueba, siempre que no se probare lo contrario y que en estas actuaciones fueron consentidas. En cuanto al vicio esgrimido por el damnificado acerca de las actas, las mismas no son relevantes y de identidad* (sic) *suficientes para fulminarlas, atento el plexo probatorio, la reiteración de hechos y por no afectar los elementos esenciales del mismo, por ello, me llevan al convencimiento a sostener la Resolución recurrida"* (ver fs. 10 vta., 2do. y 3er. párrafos). Cabe recordar que en el

recurso administrativo pertinente, el impugnante fundó su reclamo, básicamente, en la ausencia de la hora del hecho punible en el acta de infracción, que no fue notificado de las actuaciones policiales por lo que no pudo efectuar su descargo, y que en otra acta no se identificó al responsable del comercio, lo que revela que en realidad no se cumplió con la inspección, insistiendo en que se violó su derecho constitucional de defensa y al debido proceso (ver fs. 04 vta./08, pto. III, a). Frente a tales impugnaciones, la argumentación del decisor se revela como una mera remisión a los fundamentos brindados por el Sr. Juez de Faltas, al plexo probatorio de manera imprecisa, así como una afirmación dogmática en cuanto a que el vicio -o las actas, no queda claro- no es relevante y que no se afectan elementos esenciales.---------- En lo que se refiere al segundo agravio, la recurrente había planteado la nulidad de los dos primeros artículos de la parte resolutiva de la decisión del Tribunal de Faltas por ausencia de motivación sobre la cuantía de las sanciones impuestas, dado que no se indican los parámetros para mensurar la pena ni se explica el método de determinación de la misma (ver pto. III, b a fs., 08 “in fine”/vta., 1er. párrafo). Sobre dicho aspecto, el Sr. Secretario del Tribunal de Cuentas Municipal arguyó, también de modo dirimente, que *“Al respecto considero que la sanción impuesta no es excesiva, todo ello teniendo en cuenta las faltas cometidas, el interés público, la seguridad de los concurrentes dentro y fuera del local, el exceso de personas en el mismo dispuesta en Resolución N° 6818/10 y en horario asignado (veda alcohólica), las que considera suficientes para confirmar en un todo lo actuado en esta instancia. De más está decir que el Poder de Policía en parte está delegado en el Estado Municipal en cabeza de sus autoridades y uno de sus deberes principales es prevenir cuestiones de esta naturaleza, las cuales por acción u omisión puedan ocasionar daños materiales y/o personales en el cuerpo y salud de las personas y que puedan poner en riesgo también a otros ciudadanos siendo ésta de pura utilidad sociales; donde en esta ocasión la culpabilidad (el pasado) y la prevención (el futuro) se acercan a la realidad social. Por lo antedicho el presente agravio debe prosperar* (sic)*”* (ver fs. 10 vta., 7mo. a 9no., párrafos). Más allá del error material deslizado al acogerse el agravio en el último párrafo transcripto, lo que no se condice con la decisión confirmatoria de la resolución del Tribunal de Faltas, nuevamente se fundamenta la consideración de que la sanción impuesta no es excesiva en pautas o criterios generales, pero sin referencia concreta a escala o parámetro cuantitativos algunos que sirvieran para mensurar el denunciado exceso.-------- De lo anterior se desprende que la decisión del Sr. Secretario del Tribunal de Cuentas Municipal no resulta suficientemente motivada. Se ha sostenido que la “causa” es un elemento esencial del acto administrativo. Si falta la causa jurídica, el acto administrativo estará viciado. Por “causa” del acto administrativo ha de entenderse los antecedentes o circunstancias de hecho o de derecho que en cada caso llevan a dictarlo. Va de suyo que tales antecedentes o circunstancias de hecho o de derecho deben existir o concurrir

al tiempo de emitirse el acto. Asimismo se ha entendido que si la voluntad que en el caso expresare el sujeto emisor no estuviere de acuerdo con tales antecedentes o circunstancias de hecho o de derecho, el acto emitido hallaríase viciado. Lo que prevalece son los mencionados antecedentes y no la voluntad del sujeto, su apreciación subjetiva. Es por ello que se considera inaceptable la opinión de quienes sostienen que la "causa" consiste en la valoración subjetiva del interés público por parte de la Administración Pública. En cuanto a la distinción que realizan algunos autores entre "causa" y "motivación", sostienen que la "causa" es genérica, en tanto que los "motivos" son específicos. Sin embargo la generalidad de los autores no hace tal distinción: a la "causa" le llama directamente "motivo", o aclara que ambos conceptos significan lo mismo. Es que la causa o motivo del acto implican lo mismo, por cuanto siempre se tratará de la interpretación concreta del mismo hecho o antecedente en cuyo mérito se emite el acto. Lo que algunos discriminan como "motivo" del acto, va subsumido en el concepto de "causa" del mismo. Y si bien algunos autores pretenden distinguir la causa de los motivos, diciendo que éstos son de apreciación "subjetiva", cuadra advertir que la apreciación de si en tal o cual acto concurre el elemento "causa" (antecedente de hecho o de derecho) es también de apreciación o valoración subjetiva. Jurídicamente, en el orden de ideas de que aquí se trata, no cuadra, pues, distinguir entre "causa" y "motivo" (conf. Marienhoff, Miguel S.: "Tratado de Derecho Administrativo", Ed. Abeledo-Perrot, 1966, T° II, págs. 294/298).----------

-- De manera concordante con lo expuesto en el párrafo precedente se ha considerado que la motivación del acto administrativo es la declaración de las circunstancias de hecho y de derecho que han inducido a la emisión del acto, y está contenida dentro de lo que usualmente se denominan *considerandos.* La constituyen, por tanto, los "presupuestos" o "razones" del acto. Es la fundamentación fáctica y jurídica de él, con que la Administración sostiene la legitimidad y oportunidad de su decisión. En principio todo acto debe ser motivado. La falta de motivación implica no sólo vicio de forma, sino también, y principalmente, vicio de arbitrariedad. De la motivación sólo puede prescindirse en los actos tácitos, pues en ellos no hay siquiera manifestación de voluntad. Asimismo deben ser motivados, con explicación de las razones de hecho y de derecho que las fundamentan, los actos que: a) decidan sobre derechos subjetivos, concursos, licitaciones y contrataciones directas; b) resuelvan peticiones, recursos y reclamaciones; c) se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes o del dictamen de órgano consultivo; d) deban serlo en virtud de otras disposiciones legales o reglamentarias y e) resulten del ejercicio de atribuciones discrecionales. La motivación expresará sucintamente lo que resulte del expediente, las "razones" que inducen a emitir el acto, y si impusieren o declararen obligaciones para el administrado, el fundamento de derecho. La motivación no puede consistir en la remisión a propuestas, dictámenes o resoluciones previas (conf. Dromi, Roberto: "Derecho Administrativo", Ed. Ciudad Argentina, 2004,

págs. 376/377, pto. 5). Asimismo la jurisprudencia ha sostenido que la motivación debe ser una auténtica y satisfactoria explicación de las razones de emisión del acto. No se trata de un mero escrúpulo formalista, ni tampoco se admite una *fabricación ad hoc* de los motivos del acto. Con ello no se busca establecer formas por las formas mismas, sino preservar valores sustantivos y aparece como una necesidad tendiente a la observancia del principio de legalidad en la actuación de los órganos estatales y que desde el punto de vista del particular o administrado traduce una exigencia fundada en la idea de una mayor protección de los derechos individuales. De su cumplimiento depende que el administrado pueda ya conocer de una manera efectiva y expresa los antecedentes y razones que justifiquen el dictado del acto (conf. CN. Civ., 6/12/93, in re: “Boaglio, Carlos J. A. c/ Municipalidad de Buenos Aires”, LL,
1994-A-152).----------

--- A todo lo expuesto, debe añadirse que en virtud de lo dispuesto por el art. 30 de la ley I N° 18 (antes 920 y 1510) -aplicable en el ámbito municipal de Trelew de acuerdo a lo establecido en el art. 150 de la Carta Orgánica Municipal y adhesión de la Ordenanza 270/72 en Digesto Municipal, volumen I, pág. 527-, deben ser motivados los actos que limiten derechos subjetivos (inc. a) y los que resuelvan recursos (inc. b), entre otros.
Asimismo el art. 33 de la misma ley, en su inciso c) dispone que son nulos de pleno derecho los actos de la Administración dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legal establecido para ello o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados. Por su parte, el art. 34, siempre de la ley I N° 18, establece que son anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder. En base a lo expuesto habré de coincidir con el Dr. Lucero en que la resolución del Sr. Secretario del Tribunal de Cuentas Municipal es un acto anulable pero no nulo de pleno derecho, ya que su motivación es insuficiente mas no fue dictado sin motivación alguna. Al respecto ha de recordarse que ha de tenerse por “nulo” el acto que carezca de alguno de los elementos esenciales para su existencia -dentro de los cuales se presenta la motivación-; en cambio se estima como “anulable” al acto que, reuniendo todos sus elementos esenciales, éstos o alguno o algunos de ellos aparejen un “vicio”, considerándose que existe correspondencia entre acto nulo y de nulidad absoluta por un lado, y anulable y de nulidad relativa por el otro (conf. Marienhoff, op. cit., ídem págs. 496/497).----------

-- De todo lo expuesto hasta aquí cabe concluir en la nulidad -relativa por ser un acto anulable- de la Resolución N° 002/12 A.T.F. del Sr. Secretario del Tribunal de Cuentas Municipal del 03/04/12, por vicios en su elemento motivación o causa. Esta conclusión me lleva a indagar acerca de la validez de la Resolución N° 00002743 del Sr. Juez de Faltas del 22/07/11.----------

--- 3) Con relación a la Resolución N° 2743/11 del Tribunal Municipal de Faltas es reputada por el impugnante como nula de pleno derecho, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 33, inc. 1, ap. c) de la ley I N° 18, habida cuenta de que se vulneró su derecho de defensa al no habérsele dado la posibilidad de efectuar su descargo (ver fs. 20 vta., 3er. párrafo). Esta norma, a la que me he referido en el considerando anterior, dispone, efectivamente, que son nulos de pleno derecho los actos de la Administración *"…dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legal establecido para ello o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados".* Como se puede apreciar, se trata de una caracterización genérica de nulidad -prescindencia total y absoluta del procedimiento legal- que requiere ser precisada. Dicha precisión debe hallarse en el recurso administrativo de apelación y nulidad obrante a fs. 14/19 del expediente administrativo 3142/00-2012, y que el impugnante transcribió en su demanda (ver fs. 14/18). Allí se señala que la decisión atacada se trata de una sentencia derivada de actuaciones nulas y de un procedimiento viciado, precisando que en el acta de infracción del 13/05/11 (ver fs. 03 del expediente administrativo) no se dejó constancia de la hora, lo que resultaba imprescindible ya que la infracción versaba sobre el horario de funcionamiento de su local, amén de estar dispuesto en el art. 29 del Código Administrativo Municipal de Faltas. A ello añade que no tuvo conocimiento de las actuaciones policiales por cuanto quien aparece como encargada no lo es y nunca se le entregó copia del acta. Agrega que se violó lo dispuesto por el art. 30 del citado código por cuanto el acta fue remitida al Juez de Faltas recién el 24/05/11, por lo que tampoco habría podido ejercer su descargo en caso de que hubiera tomado conocimiento, por lo que no tuvo oportunidad de ejercer su derecho de defensa. La misma impugnación predica del informe del 03/06/11 (ver fs. 09 del expediente administrativo) por no cumplir con los requisitos del citado art. 29 del Código Administrativo Municipal de Faltas, con el consecuente desconocimiento de su parte de enterarse de la infracción achacada y de presentar su descargo, mancillándose así su derecho constitucional de defensa consagrado en el art. 44 de la Constitución Provincial. Añade que en el acta N° 51813 del 09/01/11 (ver fs. 02 del expediente administrativo), los actuantes hacen constar que el comercio se hallaba funcionando a las 6.40 horas, existiendo ruidos molestos y su capacidad se hallaba excedida en un 200%, infringiéndose así las ordenanzas 5560/96-9550/05, 1330/82 y 5476/96, no identificándose al responsable porque no aporta datos. Nuevamente aduce que dicha acta jamás le fue notificada, lo que se agrava con la leyenda "no aporta datos" referida al responsable, cuando por imperio del art. 29 del C.A.M.F. se debió haber requerido la firma del responsable o la negativa a firmar (inc. g del citado artículo). Agrega que ese mismo día (09/01/11) se labró el acta N° 51805 a las 3.00 horas, según la cual atendió a los funcionarios municipales y suscribió el acta previo suministro de sus datos. Es así que nuevamente entiende que no le fue notificada el acta N° 51813, no pudiendo ejercer

su descargo. Como conclusión sostiene que el Juez de Faltas debió notificarlo de las imputaciones para resguardar su derecho de defensa, y ante la imposibilidad de hacerlo debió efectivizarse conforme lo dispone el art. 48 del C.A.M.F., por lo que todo el procedimiento que derivó en la resolución impugnada
deviene nulo según su apreciación.----------
-- En cuanto al acta policial del 13/05/11 (ver fs. 03 del expediente administrativo), le asiste razón al impugnante en cuanto no obra la hora de la misma, compartiendo lo indicado por el colega preopinante en el sentido que ello no puede considerarse saneado con el informe de fs. 06 -del mismo expediente administrativo-, ya que en el mismo no luce la firma de quien se presentara en el acta como encargada. Es así que no se cumple con el requisito establecido para las actas de infracción por el art. 29, inc. a del Código Administrativo Municipal de Faltas (ver Digesto Municipal, Volumen I, Tomo I, Sección F, pág. 503). Tampoco se satisfacen los requisitos establecidos por el citado art. 29 en lo actuado y remitido mediante el oficio policial N° 088/11 del 13/06/11 que también fuera impugnado por la recurrente. Al respecto habré de coincidir con el Dr. Lucero en que la disposición del art. 29 del C.A.M.F. importa que la actividad administrativa que regula sea reglada y no discrecional. Para ello debe recordarse que la actividad reglada se presenta cuando una norma jurídica predetermina la conducta que el órgano administrativo debe observar, en cuyo caso el órgano no puede apartarse de lo que las normas le indican. Aquí las normas fijan lo que deben hacer los órganos administrativos: dada una situación de hecho corresponde dictar tal acto administrativo. En cambio, cuando el órgano puede decidir, según su leal saber y entender, si debe actuar o no y, en caso afirmativo, qué medidas adoptar, se dice que su actividad es discrecional. La discrecionalidad es una libertad, más o menos limitada, de apreciación del interés público a fin de valorar la oportunidad de acción y de su contenido. La discrecionalidad es la libertad que el orden jurídico da la Administración para la elección oportuna y eficaz de los medios y el momento de su actividad, dentro de los fines de la ley. En cumplimiento de la función administrativa policial, por su propia naturaleza, pueden advertirse ejemplos de actividad discrecional (conf. Dromi, op. cit., pág. 273).------ Ahora bien, cabe preguntarse ¿cuál es el grado de incidencia de la “forma” en lo atinente a la validez del acto?. Siendo la forma un elemento del acto administrativo, ella es trascendente para su validez. Pero el grado de incidencia de la forma en la validez del acto administrativo depende del ordenamiento jurídico aplicable. Si este último establece que determinada “forma” debe ser observada para la existencia del acto, el no cumplimiento del tal requisito viciará el acto. Trataríase de una forma “esencial” que algunos autores llaman “substancial”. Si la forma no estuviere establecida como indispensable para la existencia del acto, ella sería “no esencial”, y su inobservancia puede no viciar el acto. En los casos de duda acerca del alcance de una “forma” establecida o requerida por la norma, ha de estarse por el carácter “esencial” de ella, pues con tal exigencia el Estado habríase

apartado del principio de “libertad formal” del acto administrativo, exigencia a la que lógicamente debe atribuírsele un significado o alcance concreto. Cuando la norma no requiera una forma especial, el acto administrativo puede expresarse bajo cualquier forma admitida por el orden jurídico, en tanto ella sea idónea para el objeto y fines pertinentes. Cuando la norma aplicable exija o requiera una determinada “forma” como necesaria para la manifestación de voluntad de la administración pública, se estará en presencia de una “formalidad esencial”, de un acto “formal”. De modo que lo primero a averiguar es si la norma aplicable, o la naturaleza del acto, requieren en la especie una “forma” determinada. En caso afirmativo el acto será “formal”, y en los actos “formales”, el incumplimiento de las formas (“esenciales”) basta, de suyo, para viciar el acto administrativo. No obstante lo anterior, la inobservancia de la “forma” establecida o requerida para la emisión de un acto, no siempre producirá la “nulidad” del respectivo acto, existiendo distintos supuestos donde acaece esta situación, entre ellos, cuando no obstante la omisión de la forma prescripta, o la manera irregular en que dicha forma fue cumplida, el acto haya alcanzado el objeto a que estaba destinado (conf. Marienhoff, op. cit., ídem, págs.
333/336).----------

--- En la especie, como se expresara más arriba, el informe policial de fs. 09 y el oficio de fs. 08 que lo eleva -siempre del expediente administrativo- no reúnen mínimamente los requisitos del art. 29 del C.A.M.F.. En cuanto al acta de fs. 03 del mismo expediente, la única omisión resultó ser la hora, que viene exigida por el inc. a) del art. 29 precitado. Al respecto no se trata de una omisión que importe que el acto fue dictado con prescindencia total y absoluta del procedimiento legal establecido para ello, como lo exige el art. 33, inc. c) de la ley I N° 18, de hecho se trata de una sola omisión. Podría encuadrarse como acto anulable de acuerdo a lo dispuesto por el art. 34 de la misma ley I N° 18. Del acta referida de fs. 03 se desprende que se imputó que el local se encontraba abierto al público en infracción al artículo 1 de la ordenanza 9550/05 y en la resolución del Juez de Faltas se dejó constancia que se había constatado que el local se encontraba abierto en horario inhábil (ver fs. 12 del expediente administrativo). Esto conduce a concluir que la determinación del horario resulta esencial para la validez del acta, por lo que la citada omisión no puede considerarse saneada con el informe ampliatorio de fs. 06 del expediente administrativo en cuanto a que el acta se labró a las 4.35 horas, porque ya se dijo que dicho informe no fue suscripto por quien firmara el acta de fs. 03 como encargada. En consecuencia el acto resulta inválido porque la omisión de la hora se trata de una carencia que impide que el acto alcance su fin (conf.
art.. 34, inc. 2 de la ley I N° 18).----------

-- 4) Sentado lo anterior respecto a la invalidez del acta de infracción de fs. 03 y del informe policial de fs. 09 del expediente administrativo, cabe indagar, como lo ha hecho el colega prevotante, acerca de la validez del resto de los actos administrativos tenidos

en cuenta por el Sr. Juez de Faltas a fin de dictar la Resolución N° 2743 del 22/07/11. En la misma se consideró también que el 19/12/10 personal de inspección municipal labró el acta N° 39249 a las 6.40 horas en la que se indica que en dicho horario el local se hallaba funcionando en infracción a las ordenanzas N° 5560/96-9550/05 notificándose a J. B. que firmó al pie (ver fs. 12 del expediente administrativo, 3er. párrafo del considerando). Dicha acta obra a fs. 01, siempre de las actuaciones administrativas, y como bien, lo resalta el Dr. Lucero, ninguna impugnación se efectúa respecto de dicha actuación.----------

--- La otra actuación considerada en la decisión atacada es el acta N° 51813 del 09/01/11 (ver fs. 02 del expediente administrativo), donde se hizo constar. nuevamente a las 6.40, que el comercio se hallaba funcionando, constatándose ruidos molestos y exceso en la capacidad en un 200%, en infracción a las ordenanzas N° 5560/969550/05, 1330/82 y 5476/96, no identificándose al responsable porque no aporta datos (ver fs. 12 del expediente administrativo, 4to. párrafo del considerando). Respecto de esta acta se impugna que la misma jamás fue notificada a su parte y que por imperio del art. 29 del C.A.M.F. los inspectores debían haber requerido la firma de algún responsable del negocio o, en su caso, dejar constancia de la negativa a hacerlo (conf. inc. g de dicho artículo). Se pregunta a quién le dejaron la copia del acta si quien aparece recibiéndola no aporta datos de su identidad. En consecuencia considera que se ha violado su derecho de defensa.---------- Cabe señalar que el derecho de defensa en el proceso administrativo se encuentra recepcionado en el artículo 26, inc. 4) de la ley I N° 18 que consagra el *“Principio de la imprescindible audiencia de la parte, o interesados: antes de adoptarse una decisión, debe darse a la parte la posibilidad de alegar sobre los hechos y sobre las circunstancias que crea pertinentes a su derecho. Solamente en los casos expresamente contenidos por la ley, podrá adoptarse decisión sin previa audiencia de parte”.* Con todo, esta norma corresponde que sea entendida como un capítulo especial del principio más genérico del debido proceso establecido en el art. 44 de la Constitución Provincial. Al respecto cabe tener en cuenta que en virtud de lo dispuesto por esta última norma, es inviolable la defensa en juicio de la persona en todo procedimiento o proceso de naturaleza administrativa, entre otros. El principio de la defensa en juicio, o debido proceso, es aplicable en el procedimiento administrativo y con criterio amplio, no restrictivo. Así lo reconoció, a nivel nacional, el decreto-ley 19.549 en su art. 1, inc. f). Este principio es de aplicación por imperio de una norma superior de jerarquía constitucional, por los principios generales del derecho público, por la justicia natural, por la vigencia misma del Estado de derecho (conf. Gordillo, Agustín: “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. Fundación de Derecho

Administrativo, 2000, Tº 2, pág. IX-10/11). En cuanto a los elementos de este principio, la jurisprudencia y la doctrina argentina y comparada han apuntado que este trámite es

sustancial e inexcusable, que debe practicarse de oficio aunque el interesado no lo solicite o alegue. No ha de transformarse en una “mera ritualidad” “rutinaria y externa”, o en “una apariencia formal de defensa”, ni en “la mera formalidad de la citación de los litigantes”, sino que consiste “en la posibilidad de su efectiva participación útil” en el procedimiento. Es que el derecho a ser oído es un derecho transitivo, que requiere alguien que quiera escuchar para poder ser real y efectivo: tener presente esta última gran dificultad para la plena vigencia de esta garantía ha de hacernos extremar el cuidado para que se cumplimenten todas y cada una de sus etapas y aspectos. La norma citada del ordenamiento nacional (art. 1, inc. f) establece que el derecho de los interesados al debido proceso adjetivo comprende, entre otros aspectos, la posibilidad de exponer las razones de sus pretensiones y defensas antes de la emisión de actos que se refieran a sus derechos subjetivos o intereses legítimos; así como de ofrecer prueba y que ella se produzca si fuere pertinente. Asimismo el derecho a ser oído y a una decisión fundada presupone, entre otros elementos: la oportunidad de expresar las razones del interesado antes de la emisión del acto administrativo, la consideración expresa de sus argumentos y de las cuestiones propuestas, la obligación de decidir expresamente las peticiones, la de fundar las decisiones, el derecho de ofrecer y producir la prueba de descargo (conf. Gordillo, op. cit., ídem, págs. IX-16/20). Es de considerar que en la ley provincial I Nº 18 (antes 920 y 1510), este principio está contemplado en el art. 26, a lo largo de sus distintos incisos, como el 2) principio de igual tutela, el 4) principio de la imprescindible audiencia de la parte o interesados, y el 6) principio de la independencia del órgano que resuelve.---------- En lo que se refiere a que no se cumplió con la firma del acta, tal como lo exige el art. 29, inc. g) del C.A.M.F. -*“la firma del imputado o las razones de su negativa a hacerlo”-,* en la misma se dejó constancia que quien comparece como propietario o responsable no aporta datos, mas aparece una firma de quien “no aporta datos”, dejándose constancia de que se deja copia del acta, y se completa el espacio correspondiente al propietario con el nombre de “J. B.”. De acuerdo a lo dispuesto por el art. 32 del C.A.M.F. *“Las actas labradas por el funcionario competente en las condiciones establecidas en el artículo 29 y que no sean enervadas por otras pruebas fehacientes, podrán ser consideradas por el Juez como suficiente prueba de la culpabilidad del infractor”.* Esta norma debe ser armonizada con las pertinentes del C. Civil. Debe recordarse que de acuerdo al juego armónico de los arts. 993, 994 y 995 del C. Civil, una cosa es la plena fe que merecen los instrumentos públicos en cuanto a la materialidad de los actos cumplidos en presencia del oficial público y otra distinta la sinceridad que les correspondiere (conf. SCBA, 18/9/74, in re: “Cooperativa Agropecuaria Coronel Dorrego Limitada c/ Menna, Vicente y otro”, Acuerdos y Sentencias, 1974-III-144). El art. 993 del C. Civil consagra con los efectos de la plena fe hasta que sean argüidos de falsos, la existencia de los hechos que el oficial público hubiese anunciado como cumplidos por él mismo, o que han pasado en su presencia.

Estos hechos gozan de plena fe, respecto de las partes, el oficial público, los terceros, los sucesores universales y singulares aun más contra todos los órganos del Estado. Todo esto reconoce un basamento que es la autenticidad del documento que reconoce un autor cierto. Su fuerza y eficacia probatoria no puede desconocerse por simple prueba en contrario. Objetiva y subjetivamente, prueba *per se,* no necesitando de otros medios probatorios para avalar la fe pública que lo caracteriza. Así no necesita del reconocimiento de la parte a la que se le opone como sucede con el instrumento privado. La plena fe de que goza el instrumento público no se extiende a todas las afirmaciones del oficial público, sino solamente a lo que él ha hecho, visto u oído por suceder en su presencia y en el ejercicio de sus funciones. La inexactitud material o intelectual de esos hechos sólo puede demostrarse mediante redargución de falsedad por acción civil o criminal. Se afirma que, en lo notarial, ese valor probatorio no abarca ni la data de la escritura pública ni la fe de conocimiento, que si bien son hechos cumplidos por el escribano, no son auténticos, porque han emanado de una apreciación subjetiva y de un mecanismo intelectual del autor del documento, ajeno a la percepción que puede realizar por medio de sus sentidos (conf. Armella, en Bueres-Highton: “Código Civil…”, Ed. Hammurabi, 1999, Tº 2-C, págs. 56/57).---------- En cambio el art. 994 se refiere a las enunciaciones directamente relacionadas al hecho o acto jurídico, que es el contenido, el negocio objeto del instrumento. Tienen valor entre las partes, los terceros y los sucesores universales y singulares, pero su sinceridad, su veracidad puede ser atacada por simple prueba en contrario, porque la exactitud de los hechos, declaraciones o afirmaciones que relatan las partes no puede ser comprobadas por el funcionario (conf. SCBA, 13/11/79, in re: “Crespo, Alfredo C. y otra c/ Koprova, Wenceslao y otra”, DJBA, 117-454, JA, 1980-III-467). Se refieren “al hecho de haberse ejecutado el acto, de las convenciones, disposiciones, pagos, reconocimientos, etc., contenidos en ellos”. Son hechos autenticados, de valor testimonial a los efectos de su impugnación. El funcionario no garantiza la verdad del contenido de las exposiciones que hacen los interesados (conf. CN. Civ., Sala D, 4/6/81, in re: “Di Bella, Eduardo y otra c/ Rubio de Argento, Norma T.”, ED, 95-469). Por ello, en lo atinente a la verdad y sinceridad del negocio, el instrumento público se encuentra en un pie de igualdad con el documento privado, siendo las declaraciones, en aquél contenidas, dadas por válidas hasta la prueba en contrario, sin que sea necesario la impugnación por falsedad. La fe otorgada por el derecho objetivo al instrumento público se refiere solamente a los hechos materiales percibidos o comprobados por el notario que han pasado ante él y actuando siempre en ejercicio de su competencia real (conf. Cám. 2da. Civ. y Com. La Plata, Sala III, 17/2/77, in re: “Gugliermo, Susana E. c/ Gugliermo, Raúl y otros”, JA, 1978-II-281).---------- Los hechos auténticos representan las menciones que corresponden al ámbito del art. 993 del C. Civil y los autenticados al del art. 994. En este último supuesto, auténtico es el hecho de haberse efectuado la

declaración y accesoriamente queda autenticado su contenido en conexión de simultaneidad con la comparecencia, lectura y demás hechos presenciados o ejecutados por el notario. Finalmente, en el art. 995 están contempladas las cláusulas enunciativas que no están relacionadas con el objeto principal del negocio jurídico, contenido en la escritura. Son las manifestaciones, declaraciones, reservas que efectúa una de las partes y valen como principio de prueba por escrito. Sobre las mismas no recae el consentimiento, ni el otorgamiento de la otra parte (conf. Armella, en Bueres-Highton, op. cit., Tº 2-C, pág. 59).---------- Al respecto se ha considerado que algunos autores han confundido el aspecto probatorio de la autenticidad del acto, cualidad ésta que confiere el ser instrumento público, con el acto mismo cuya autenticidad se certifica y han pensado que el carácter de instrumento público implicaba también la verdad y la legitimidad del contenido mismo del acto. Punto de partida para la confusión pudo haber sido el art. 993 del C. Civil. Se advierte que la plena fe a que dicha norma hace referencia, de los hechos que el oficial ha cumplido o ha presenciado, se refiere a la instrumentalidad de un acto jurídico; no a los hechos que puedan haber servido de base al acto jurídico. Éstos deben probarse y si la administración no lo hace, su aseveración resulta arbitraria. Ha dicho así la CSJN que estando “la afirmación respectiva privada de respaldo en pruebas obrantes en la causa”, “no pasaba de ser una mera declaración insuficiente para acordar legitimidad al acto administrativo” (conf. CSJN, Fallos, 305:1937, año 1983). El funcionario público que dicta un acto administrativo actúa entonces en una doble faz: como órgano emisor del actor y como órgano de la fe pública que certifica que el acto ha sido verdaderamente dictado por él en esa fecha y lugar. Y es claro que la fe pública del instrumento público se refiere al dictado del acto por él, no al contenido del acto ni a los hechos o circunstancias que él tuvo en cuenta para dictarlo (conf. Gordillo, Agustín: “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, 2000, T° 3, “El acto administrativo”, pág. VII-5). En el acto administrativo, la instrumentalidad pública tan sólo certifica su celebración, su firma, su fecha, etc., pero no certifica -ni puede certificar con el alcance del art. 993 del C. Civil- su contenido, sus motivos de hecho o de derecho, ni su validez. De allí que el acto administrativo escrito es plena prueba de su autenticidad en cuanto a fecha, firmas, otorgamiento, pero no de su contenido, ni de los hechos afirmados en su texto por funcionarios, incluso si son relatados como de su directa visión. En igual sentido se ha sostenido que las actuaciones administrativas de cualquier clase que fueren, mientras no sean notariales, son pruebas escritas que pueden ser destruidas con cualquier clase de medio
probatorio (conf. Gordillo, op. cit., ídem, pág. VII-6).---------- De lo expuesto se desprende que al impugnante no le es exigible redargüir de falsedad el acta en cuestión a fin de desvirtuar lo expuesto por el funcionario público en la misma. Ahora bien, de la prueba testimonial rendida surge que la declarante Fernández (ver fs. 132/vta.) expresa que los inspectores iban con la policía (respuesta octava), que quien

los atendía era J. B. (respuesta novena), e incluso da detalles de cómo se realizaba el procedimiento de inspección (respuesta décima). El testigo S. M. (ver fs. 133/vta.), coincide con la anterior testigo en cuanto a que las inspecciones se realizaban con la policía y que a veces se realizaban dos inspecciones por noche (respuesta octava), en que B. atendía a los inspectores en la barra (respuesta novena), y también da detalle de cómo se realizaba el acto (respuesta décima). También coinciden con lo anteriormente expuesto los testigos B. (ver fs. 135/vta.) y L. (ver fs. 137/vta.) (ver respuestas octava a décima).---------- De todo lo reseñado se concluye que lejos de acreditarse que el impugnante no estuvo presente en la inspección cuestionada, la prueba por él producida da cuenta que siempre estaba presente cuando concurrían los inspectores, por lo que no resulta acreditado que no hubiera tomado conocimiento del acto cuestionado y que por ende no hubiera podido efectuar el descargo, tal como se anoticia en el reverso del acta (ver fs. 02 vta. del expediente administrativo). Es de hacer notar que aun en el caso de que B.no fuera quien suscribiera el acta, la persona que aparece sin aportar datos, debía en todo caso comunicarle del acto, ya que ha quedado constancia de que se le entregó una copia, siendo responsabilidad del ahora recurrente dejar a alguien responsable del local a fin de atender a los inspectores en caso de que el propietario no estuviese. En consecuencia de lo anterior es que habré de coincidir en el rechazo de la nulidad planteada con relación a la Resolución N° 2743 del Juez de Faltas, ya que se ha corroborado la existencia de los antecedentes de hecho y derecho en los que se fundamenta con relación a las actas obrantes a fs. 01/02 del expediente administrativo de marras.----------

-- 5) Por último se ataca también la decisión del Juez de Faltas en cuanto a las sanciones impuestas, dado que respecto de las mismas se carece de motivación sobre su cuantía ya que no se indican parámetros para mensurar la pena ni se explica el método de determinación de la misma (ver fs. 18 “in fine”/vta., 1er. párrafo, pto. III, b) del expediente administrativo; y fs. 17 vta., pto. III. b) de los presentes). Las sanciones impuestas consistieron en una multa de $ 12.000 (art. 1) y en la clausura y caducidad de la habilitación comercial (art. 2) (ver fs. 12 vta. del expediente administrativo). Al respecto debe comenzarse por considerar que el art. 14 del C.A.M.F. establece que: *“En las faltas e infracciones a ordenanzas y otras normas cuya aplicación y juzgamiento competa a la Municipalidad de Trelew, el Juez podrá aplicar las siguientes penas: multa, decomiso, clausura e inhabilitación. La pena de multa no excederá nunca el monto establecido por la Ordenanza aplicable al caso bajo juzgamiento. La pena de decomiso importa la pérdida de la mercadería y demás tipos de bienes para su propietario, siempre y cuando sea responsable directo o indirecto de la falta. Será siempre obligatoria en los casos de falsificación, adulteración o alteración de alimentos. La clausura podrá ser temporaria, hasta el plazo que establezcan las disposiciones legales que la determinen, o sin término hasta tanto se subsanen las causas que la motivaron.*

Las inhabilitaciones podrán ser temporarias o definitivas, no pudiendo en el primer caso exceder de los noventa (90) días" (ver Digesto Municipal de Trelew, Vol. I, T° I, Secc. F, pág. 500).----------

--- Es de recordar que en las actas de inspección N° 0039249 -no cuestionada- y N° 0051813 -ratificada por la prueba rendida- (ver fs. 01/02 del expediente administrativo) se comprobó que el local comercial se encontraba funcionado más allá del horario permitido, así como la existencia de ruidos molestos y en exceso de su capacidad en un 200%. Sobre tales infracciones es de señalar que la ordenanza municipal N° 5560/96 establece en su art. 1 -referido a los comercios comprendidos en la ordenanza N° 5476/96-, para los locales de esparcimiento clase "C", como el del actor, que el horario de finalización de las actividades es a las 6.00 horas, constatándose en las actas referidas que el local se encontraba funcionando a las 6.40 horas. El art. 4 de la citada ordenanza prevé una multa de 6 a 10 módulos para la primera infracción, para la segunda infracción la sanción de multa y clausura por 72 horas, y para la tercera de multa y caducidad de la habilitación comercial. Esta ordenanza N° 5560/96 se complementa con la N° 9550/05, que en su art. 1 "in fine" dispone que los responsables de los establecimientos deberán media hora antes del cierre comunicar por intermedio de sus equipos de sonido que se procederá al cierre y quince minutos antes deberán prender las luces del establecimiento con el fin de que a la hora del cierre, esté totalmente libre de ocupantes. Asimismo en el art. 2 se establece como sanciones una multa de 5 a 10 módulos para la primera infracción, una multa de 10 a 50 módulos y clausura por 72 horas para la segunda infracción, y una multa de 50 a 100 módulos y caducidad de la habilitación comercial para la tercera infracción. A su vez la ordenanza N° 1330/82, en su art. 1, 1er. párrafo, prohíbe producir, causar o provocar ruidos molestos, cualquiera sea su origen, cuando por razones de hora y lugar o por su calidad o grado de intensidad, perturben o puedan perturbar la tranquilidad o reposo de la población o causar perjuicios o molestias de cualquier naturaleza. Por su parte el art. 13 de la misma ordenanza sanciona con una multa de 0,43 de módulo la primera infracción a cualquiera de las disposiciones de la normativa. Por su parte la ordenanza N° 5476/96, reglamenta el funcionamiento de los locales de esparcimiento, clases A, B, C y D; y en su art. 14 determina las dimensiones de los mismos en relación al número de concurrentes, mientras que en el art. 30 establece la sanción de multa de 5 a 10 módulos para la primera infracción, de clausura por setenta y dos horas para la segunda infracción, y de caducidad de la habilitación comercial para la tercera infracción.----------

--- Es de considerar que con las dos actas de inspección de fs. 01/02 del expediente administrativo se constataron dos infracciones relativas a las ordenanzas N° 5560/96 y 9550/05, así como una a las ordenanzas N° 1330/82 y 5476/96. Sin embargo se señaló

en la resolución atacada N° 2743 del Juez de Faltas que en sentencias de fecha 05-10 y 14-12-2010 se sancionó a B.por excesiva concurrencia de personas respecto de la capacidad habilitada y se notificó que ante reincidencia sería sancionada con la caducidad de la habilitación comercial (ver fs. 11/vta. y 12 vta., 2do. párrafo). En consecuencia si se consideran las dos infracciones a las ordenanzas N° 5560/969550/05, correspondía aplicar una multa de 6 a 10 módulos y otra de 10 a 50 módulos y la clausura por 72 horas; por una infracción la ordenanza N° 1330/82 una multa de 0,43 de módulo; y por las reiteradas infracciones a la ordenanza N° 5476/96 -atento las sentencias anteriores que menciona la resolución- la caducidad de la habilitación comercial. Ante la situación planteada resultan de aplicación los artículos 17 y 18 del C.A.M.F.. La primera de esas normas prevé la elevación en 1/3 de la pena mínima y máxima establecida para la sanción en caso de la primera reincidencia, en un 1/2 en caso de dos reincidencias y en el doble en caso de la tercera reincidencia. El artículo 18 dispone que cuando concurrieren varias infracciones se acumularán las penas correspondientes de la siguiente forma: el mínimo de cada especie de pena estará determinado por el mínimo mayor y el máximo de cada especie por la suma de los distintos máximos previstos, pero esta última sumatoria no podrá exceder el máximo legal fijado para la especie de pena de que se trate, aumentando en la mitad, con excepción de la pena de multa que no reconoce ese límite. A todo lo reseñado cabe añadir que por la ordenanza N°11414 se estableció, en su artículo 74, para el ejercicio fiscal 2011, el valor de un módulo en $ 120.---------- A la luz de los parámetros indicados, tanto la clausura como la caducidad de la habilitación comercial resultan ajustadas a derecho, dadas las reiteradas infracciones por la excesiva concurrencia de personas respecto de la capacidad habilitada. En cuanto a la multa, si se considera que se constató una infracción a la ordenanza N° 1330/82 correspondía su cuantificación en **$ 51,6** (0,43 de módulo). Las dos infracciones a la ordenanza N° 5560/96 importan una multa máxima de 10 módulos, es decir, $ ***pero por reincidencia se eleva en 1/3 (art. 17 del C.A.M.F.) lo que arroja la suma de **$****. A su vez las dos infracciones a la ordenanza N° 9550/05 importan una multa máxima de 50 módulos, esto es, $***, y su elevación en un 1/3 por reincidencia (art. 17 del C.A.M.F.), aumentan la suma a **$ ***Asimismo por aplicación del art. 18 del C.A.M.F. deben sumarse las multas indicadas, ya que este tipo de pena no reconoce límite, lo que arroja un total de **pesos ($****)**.----------
-- De acuerdo a todo lo razonado en este considerando corresponderá acoger parcialmente el planteo impugnativo al mero efecto de modificar la Resolución N° 2743 del Sr. Juez de Faltas, del 22 de julio de 2011 en cuanto a su Artículo 1° a fin de reducir la multa allí aplicada a la suma de **PESOS ***($***)**, rechazando la misma en todo lo demás que se pretende.----------
-- Las costas se imponen en un 90% al actor y en un 10% a la demandada, atento que tales porcentuales reflejan adecuadamente los vencimientos parciales y mutuos entre las

partes (conf. art. 72 del CPCC). A tales fines, y atento la extensión y eficacia de las tareas desempeñadas, así como al resultado obtenido, entiendo ajustado a derecho regular a los letrados patrocinantes del actor, Dres. L.M. F. y E. O. R., en conjunto, en la suma equivalente a veintidós (22) Jus; y al letrado apoderado de la demandada, Dr. M. B., en el monto equivalente a treinta (30) Jus; en ambos casos con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 7, 8, 36, 37 y 46 ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).----------

--- Voto entonces a esta cuestión PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

-- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------

- El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) HACER LUGAR PARCIALMENTE al planteo impugnativo al sólo efecto de modificar el artículo 1° de la Resolución N° 2743 del Sr. Juez de Faltas, de fecha 22 de Julio de 2011 a fin de reducir la multa allí aplicada a la suma de PESOS **($***), y rechazando la totalidad de las restantes pretensiones. 2) IMPONER las costas en un 90% al actor y en un 10% a la demandada, por considerar que tales guarismos responden adecuadamente a los éxitos y derrotas obtenidos mutuamente por las partes en el presente pleito (Conf: arts. 69 y 72 CPCC). 3) REGULAR los honorarios de los profesionales intervinientes en esta sede jurisdiccional del siguiente modo, a saber: a los Dres. L. M.F. y E. O. R., en conjunto, en la suma equivalente a veinte (22) Jus; y, al Dr. M.B., en la suma equivalente a treinta (30) Jus. En ambos casos, con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 7, 8, 36, 37 y 46 de la Ley XIII N° 4; y, leyes 23.349 y 23.871).---------- **ASI LO VOTO**.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto expresó:----------

--------- En vista del acuerdo arribado acerca de la cuestión precedente, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero.----------

---------- Así lo voto.----------

---------- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (art. 8 , Ley V – Nº 17) pasándose a dictar:----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--------- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la Ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ----------

---------- HACER LUGAR PARCIALMENTE al planteo impugnativo al sólo efecto de modificar el artículo 1° de la Resolución N° 2743 del Sr. Juez de Faltas, de fecha 22 de Julio de 2011 a fin de reducir la multa allí aplicada a la suma de PESOS ($***), y rechazando la totalidad de las restantes pretensiones.----------

--- IMPONER las costas en un 90% al actor y en un 10% a la demandada, por considerar que tales guarismos responden adecuadamente a los éxitos y derrotas obtenidos mutuamente por las partes en el presente pleito (Conf: arts. 69 y 72 CPCC).-- --- REGULAR los honorarios de los profesionales intervinientes en esta sede jurisdiccional del siguiente modo, a saber: a los Dres. L. M. F. y E. O.R., en conjunto, en la suma equivalente a veinte (22) Jus; y, al Dr. M. B., en la suma equivalente a treinta (30) Jus. En ambos casos, con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 7, 8, 36, 37 y 46 de la Ley XIII N° 4; y, leyes 23.349 y 23.871).--------

---

--- Regístrese y notifíquese.----------

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2015 - SDCA - CONSTE.----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA