------ En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut a los 20 días del mes de febrero del año dos mil veinte, se reúnen en Acuerdo los integrantes del Excmo. Superior Tribunal de Justicia con la Presidencia del Dr. Mario Luis Vivas y con la asistencia del Sr. Ministro Alejandro Javier Panizzi para dictar sentencia en los autos caratulados:
"W. A. SRL c/Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ Recurso Contencioso Administrativa" (Expte. N° 25.059 –Año: 2.019). Teniendo en cuenta el sorteo efectuado a fs. 364 correspondió el siguiente orden para la emisión de los respectivos votos: Dres. Vivas, Panizzi y Donnet.----------
------ Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es procedente el Recurso de Apelación interpuesto? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?. -

------ A la primera cuestión el **Dr. Vivas** dijo:----------

------ Vienen estos autos a consideración de esta Sala, en virtud del Recurso de Apelación Ordinaria interpuesto por la demandada, Municipalidad de Comodoro Rivadavia, contra la Sentencia Definitiva N° 3/2.018 dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones de dicha ciudad, agregada a fs. 309/336 y vta. de estas actuaciones.----------

------ Concedida la impugnación y elevada la causa a este Superior Tribunal de Justicia, se puso a disposición de la apelante para que expresase agravios, quien lo hizo a fs. 349/352. Corrido el traslado de aquellos, la actora los contestó a fs. 355/359 y vta. Emitido el dictamen del señor Procurador General (fs. 361/362) y llamados los autos para sentencia (fs. 363), el sorteo se practicó a fs. 364. ----------
----- **1. Antecedentes administrativos.** ----------

------ a. Tengo a la vista el Expediente Administrativo N° 304 - Año 2.014 iniciado por la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia. A fs. 1 se encuentra el Acta de Infracción N° 2.388, confeccionada en ocasión de una inspección a un local comercial de la firma W. A. SRL, sito en la avenida Chile N° X de esa localidad. Se dejó constancia de un faltante de stock de 72 productos del "listado de Precios Cuidados". Ello, según Resolución N° 2/2.014 del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas de la Nación, Resolución N° 20/2.014 de la Secretaría de Comercio de dicho Ministerio, y artículos 7 y 8 de la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor. ----------

------ b. A fs. 41/45 de las referidas actuaciones administrativas luce agregada la Resolución N° 374/2.014 de la Oficina Defensa del Consumidor de ese Municipio, por medio de la cual su Director General resolvió sancionar a la firma W. A. SRL con una multa de UN MILLÓN OCHOCIENTOS SIETE MIL SETECIENTOS QUINCE PESOS ($1.807.715) por infracción a los artículos 7 y 8 de la ley 24.240, por falta

de stock de 72 productos incluidos en el Programa “Precios cuidados”, por aplicación de la Resolución N° 20/2.014 de la Secretaría de Comercio de la Nación; con más la suma de CUATROCIENTOS PESOS ($400) por publicación de la resolución condenatoria.----------
------ Se consideró, para arribar a ese total, que los inspectores habían constatado *un faltante de 21 productos de alto impacto, de 26 productos de mediano impacto y 25 productos de moderado impacto*. ----------

------ c. A fs. 70/72 de autos, obra copia de la Resolución N° 3.358/14 de fecha 4 de diciembre de 2014, suscripta por el señor Intendente de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia. En dicho acto resolvió rechazar el recurso jerárquico interpuesto por la firma W. A. SRL.----------

------ **2. La demanda.** ----------

------ A fs. 53/68, la parte actora interpuso esta demanda contencioso administrativa en el marco del artículo 132 de la Ley XVI N° 46, contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, a efectos de que se declare la nulidad de aquella Resolución N° 374/2.014 - ODC MCR, y de la Resolución N° 3.358/14 dictada por el señor Intendente de dicha ciudad.-

------ Fundamentó en distintos vicios (capítulo VI) la impugnación de ese último acto administrativo que resolvió rechazar el recurso jerárquico interpuesto por la actora y que confirmó la resolución dictada por la Oficina de Defensa del Consumidor de Comodoro Rivadavia que impuso la multa aplicada por una presunta infracción a los artículos 7 y 8 de la ley 24.240, fijada en la suma de UN MILLÓN OCHOCIENTOS SIETE MIL SETECIENTOS QUINCE PESOS ($1.807.715).----------

------ Adujo que dicha Resolución de la ODC se basó en hechos inexactos, por lo que debía considerarse que era desproporcionada. Alegó que según la Resolución N° 20/2.014 de la Secretaría de Comercio de la Nación, se estableció una escala de multas por incumplimiento de oferta de los ítems del Programa “Precios cuidados”, al dividir los productos de alto, mediano y moderado impacto, correspondiendo a cada uno una multa de $38.462, $23.438 y $15.625, respectivamente.----------

------ **3. Medida cautelar.** ----------

------ A fs. 100/105 luce agregada la Sentencia Interlocutoria N° 195/15 dictada por la referida Excma. Cámara de Apelaciones, donde resolvió hacer lugar a la medida cautelar innovativa peticionada contra la demandada. Se ordenó a esta última “…abstenerse de ejecutar y/o aplicar la multa, hasta tanto recayera resolución firme…” en la presente acción contencioso administrativa.----------

------ 4**. La contestación de la demanda.**----------
---- A fs. 130/146 se encuentra glosada la contestación de la demanda de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia. Allí, la accionada solicitó el rechazo de la demanda en todos sus términos.----------

------ **5. La Sentencia apelada.**----------

------ A fs. 309/336 y vta., la Excma. Cámara de Apelaciones de la ciudad de Comodoro Rivadavia se pronunció en primera instancia, mediante Sentencia Definitiva registrada con el N° 3/2.018, de fecha 3 de diciembre de 2.018.----------

------ 5.a. El Vocal que se expidió en primer término, **Dr. Hayes**, señaló, luego de reseñar las principales piezas procesales que obran en la causa, detalló los fundamentos que sustentan la demanda: vicios en la competencia, en la causa, en el objeto, en la finalidad, en el procedimiento, en la motivación y falta de proporcionalidad.----------

------ En lo tocante al **vicio en la competencia**, el Magistrado reiteró precedentes de la Sala que integra. Recordó que el artículo 41 de la Ley de Defensa del Consumidor establece el órgano que será autoridad de aplicación, habilitando a los gobiernos provinciales a actuar como autoridades locales y a ejercer el control y vigilancia sobre el cumplimiento de la ley, respecto de los hechos sometidos a su jurisdicción.----------
------ Expuso también que a raíz de esa delegación, se generalizó el acceso de los consumidores a oficinas municipales especializadas en la problemática del consumo. Asimismo señaló que en nuestra provincia, a través de las Leyes VII N° 22 y VII N° 61, se delegó en los municipios cuya adhesión fue expresa- las facultades de control, vigilancia y juzgamiento de las infracciones a las disposiciones de la Ley 24.240 y su modificatoria 26.361.----------

------ El señor Camarista destacó que dentro de las potestades otorgadas a los municipios se encuentra la de aplicar sanciones, como específicamente prevén los artículos 227, 228 y 233 de la Constitución de la Provincia del Chubut, y los artículos 29, 30, 31 y 33 de la Ley XVI N° 46.----------

------ Resaltó además que corresponde al Concejo Deliberante municipal, el ejercicio de las facultades constitucionales, mediante la sanción de ordenanzas, disposiciones y reglamentos, que sean necesarios para poner en ejercicio las atribuciones inherentes a la competencia del municipio, que no hayan sido expresamente conferidas a otros organismos. ----------

------ Explicó que con fundamento constitucional, se dictó la Ordenanza N° 9.422/09 y su reglamentación mediante Resolución N° 3.027/12, la que estableció las obligaciones que deben observar los proveedores que

publiciten bienes y/o servicios por medio de catálogos de ofertas, volantes, afiches o ejemplares.----------

------ En relación con el alegado **vicio del procedimiento**, consideró que merecía tratamiento previo al conjunto de los pretendidos defectos que invoca la apelante. En tal sentido, sostuvo que aquella tuvo la oportunidad de producir la prueba a que hizo referencia en esa instancia, lo cual saneó los defectos que denuncia. Citó precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de los que surge que la eventual restricción de la defensa en el procedimiento administrativo, resulta subsanable en el trámite judicial subsiguiente. En virtud de lo expuesto, el Sentenciante rechazó el mencionado agravio. ----------

------ Con respecto al **vicio en la causa**, el señor Juez de Cámara afirmó que es improcedente el argumento vertido por la parte actora (utilizado también para atacar la motivación del acto administrativo), en tanto la actora alegó que el programa de precios cuidados no era de aplicación forzosa para la Provincia, y que por ello no podía considerarse la existencia de incumplimiento alguno a los términos del convenio. El Vocal argumentó que no se discutió que la firma sancionada ofreciera al público determinados productos contenidos en el listado del convenio suscripto, sino la procedencia de la sanción impuesta. Añadió que, en los hechos, la empresa había puesto en funcionamiento en la sucursal ya mencionada el citado programa; lo que implicó que con su proceder convalidó su vigencia en la zona.----------

------ El señor Camarista desestimó la pretendida inaplicabilidad al presente caso, del artículo 7 de la Ley de Defensa del Consumidor y el consecuente cuestionamiento del concepto de "oferta" allí contenido. Ello, toda vez que juzgó que la empresa accionante suscribió de conformidad la adenda de fs. 13/14, en la que se refiere precisamente a las condiciones para que en el marco del convenio se considere satisfecha la "oferta" dirigida a los consumidores.----------

------ Asimismo rechazó el pedido de inconstitucionalidad de la Resolución N° 20/2.014, la que destacó, no sólo se encontraba vigente al momento de la inspección, sino y principalmente, al momento de la suscripción de la adenda antes mencionada. Por lo que consideró que aquella quedó convalidada, sin hacer lugar a la pretensión. ----------

------ Finalmente se expidió sobre la proporcionalidad de la sanción. El Magistrado sentenció que tuvo por válida la Resolución N° 20/2.014, que impone un esquema sancionatorio vinculado al programa de precios cuidados. ----------

------ Por otra parte advirtió, que si bien a partir de la inspección practicada (que dio origen a las actuaciones administrativas que culminaron con la

multa que se recurre) se acusó un faltante de setenta y dos (72) productos de diverso impacto, surgía del informe remitido por la Secretaría de Comercio de la Nación (fs. 273/283) que la firma informó un faltante de cuarenta y un (41) ítems en el período contenido en dichos actuados. Razón por la cual, la infracción pudo verificarse únicamente sobre treinta y un (31) productos; y en consecuencia, resultó ajustado a derecho readecuar el monto de la sanción impuesta.----------

------ Adunó que a partir de la fórmula aplicable según la Resolución N° 20/2.014, arribó a la suma de setecientos cuarenta y cinco mil doscientos un pesos ($745.201). ----------

------ En virtud de lo expuesto, el primer voto propuso hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por la firma W. A. SRL. Readecuó el monto de la sanción impuesta en el artículo 1 de la Resolución N° 374/2.014 de la Oficina de Defensa del Consumidor de Comodoro Rivadavia, confirmada a su vez, por la Resolución N° 3.358/2.014 del Señor Intendente de dicha ciudad. La fijó en la suma de SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS UN PESOS ($745.201). Asimismo, impuso las costas en el orden causado, y reguló los correspondientes honorarios. ----------
------ 5.b. A su turno la segunda votante, **Dra. Zanatta**, realizó un pormenorizado detalle de las constancias de la causa y consideró, a fin de seguir un orden lógico en el tratamiento de las cuestiones traídas a examen, que debía atenderse en primer lugar el denunciado **vicio del procedimiento**; que trae aparejada la violación al debido proceso legal y a la garantía de defensa en juicio.----------

------ Precisó, que si bien es cierto que en el procedimiento seguido ante la Oficina de Defensa del Consumidor se observan desprolijidades que atentan contra su buen orden y entendimiento, no se verifica afectación al derecho de defensa.----------

------ La señora Camarista memoró que es sabido que la existencia de formalidades incumplidas en sede administrativa determinan una nulidad relativa; las que pueden ser salvadas por los principios de economía procesal o de conservación de los actos jurídicos, cuando la cuestión en sí misma es arreglada a derecho. Entendió que no procede declarar la nulidad por un gravamen hipotético, sino sólo cuando los vicios producidos irrogan un perjuicio real al nulidicente.----------

------ Añadió entonces, que devienen intrascendentes los defectos anteriores, si el actor tuvo oportunidad de ofrecer y producir las pruebas de que había sido privado en contra de su interés, y si aun produciéndolas, no alcanzó a demostrar las defensas invocadas en sus descargos. ----------

------ Advirtió que en el caso, la accionante no especifica ni demuestra de qué manera las irregularidades que denuncia afectaron su derecho de defensa. Ello, no obstante haberse dado en esa instancia, amplia posibilidad de producir la prueba ofrecida en sede administrativa. ---------

------ Seguidamente, la Magistrada destacó que ese Tribunal ha sostenido reiteradamente la competencia del municipio para control, vigilancia y juzgamiento en el cumplimiento de la ley y normas reglamentarias, respecto de infracciones cometidas, de conformidad con los artículos 42 y 43 de la Ley 24.240 y 17 de la Ley 26.361; los que determinan la existencia de facultades concurrentes entre la autoridad nacional de aplicación y las autoridades locales.----------

------ Explicó, al igual que su colega prevotante, que el Estado Provincial adhirió a la normativa nacional por medio de la Ley VII N° 22. Asimismo, recordó que en su artículo 3, delegó las facultades antes reseñadas a los municipios que en forma expresa adhieran a las disposiciones de dicha legislación. ----------
------ En el mismo sentido señaló, que la Municipalidad de Comodoro Rivadavia adhirió mediante Ordenanza N° 10.387/12 a las citadas leyes nacionales y provinciales, en lo que fuere materia de competencia municipal, y en especial en las que se delegan expresamente las facultades de control, vigilancia y juzgamiento de infracciones que se sometan a tratamiento en el marco de las normas de consumo. ----------

------ Arguyó que de ese modo, la municipalidad referida, tiene la facultad de actuar en el marco de su jurisdicción, como autoridad de aplicación local de la Ley 24.240. Y que a su vez, a los fines de cumplir debidamente con sus funciones y dentro del marco de sus prerrogativas, designó para el ejercicio de aquellas a la Oficina de Defensa del Consumidor. ----------
------ Con respecto a la imputación que recae sobre la empresa actora, sobre una presunta violación de los artículos 7 y 8 de la Ley 24.240, la señora Vocal interpretó que configuraba una conducta jurídicamente relevante, la publicación en el local, de la vigencia de un programa de precios que era ampliamente difundido a nivel nacional. Circunstancia que generó la expectativa de clientes y consumidores acerca de su existencia, en esa sucursal. ----------

------ Destacó que toda vez que la propia empresa publicitó, en su local, la existencia del programa, pretender que ello no resultaba vinculante para la accionante por no ser la emisora, resultaba ser un argumento reñido con la realidad comprobada en la causa. Máximo, enfatizó la señora Jueza de Cámara, cuando se observó efectivamente un aumento sustancial de venta en los productos ofrecidos.----------

------ Expuso que frente a precisiones incumplidas, es decir, expectativas creadas por el anuncio, se habilita el control y fiscalización por parte del

sistema administrativo de protección local, como una de las manifestaciones de la preocupación estatal por la defensa de las garantías del consumidor. Razón por la cual, la Camarista consideró que la publicidad engañosa atenta contra el estándar informativo que toda persona debe poseer para decidir una contratación. Se fundó en la garantía consagrada en el artículo 42 de la Constitución Nacional.----------

------ Señaló además, que según lo dispuesto por el artículo 7 de la Ley 24.240, la "no efectivización" de la oferta será considerada negativa o restricción injustificada de venta, pasible de las sanciones previstas en el artículo 47.----------

------ Interpretó, que si bien la actora postuló la inexistencia de infracción, la fundamentó en cuestiones de aplicación del régimen sancionatorio previsto por la Resolución N° 20/2.014 de la Secretaría de Comercio de la Nación. En tal sentido, la accionante sostuvo que no existió oferta o bien, que el "programa" no se encontraba vigente en la provincia o en la sucursal local. Empero omitió negar el faltante de stock de los productos indicados en el acta; documento que tampoco redarguyó de falsedad. -----

------ La Sentenciante consideró que concluir, en que efectivamente hubo una publicidad incumplida y que de ella derivó la infracción formal a la norma del consumo, no equivale a decir que se haya infringido el convenio y que, en consecuencia, se encontrara habilitada la Oficina de Defensa del Consumidor para aplicar la Resolución N° 20/2.014, que previó el sistema sancionatorio para el incumplimiento de aquel. ----------

------ En ese sentido, coligió que si bien resulta patente que el municipio adhirió al esquema de la Ley de Defensa del Consumidor y su sistema sancionatorio, no lo hizo respecto de la reglamentación que efectuara la autoridad de aplicación nacional, en relación a un convenio celebrado o a celebrarse entre el Poder Ejecutivo y los supermercados. Afirmó pues, que la autoridad para justificar o sancionar un incumplimiento en el marco del "programa" es la referida Secretaría de Comercio de la Nación. ----------

------ En suma, juzgó que la incompetencia de la Oficina de Defensa del Consumidor de la ciudad de Comodoro Rivadavia para aplicar la multa, está dada toda vez que dicha sanción fue fijada por un organismo diferente (Secretaría de Comercio de la Nación) en el marco de una negociación llevada a cabo entre este último y la empresa actora.----------

------ Precisó que el organismo local, al aplicar la sanción de multa de acuerdo a los parámetros establecidos por una resolución de la Secretaría de Comercio, ha exorbitado su ámbito de actuación y equivocado el fundamento normativo de la sanción. Arguyó entonces, que dichas razones la inclinaron a dejar sin efecto la multa impuesta. Al tiempo que destacó la estrecha vinculación de lo analizado, con los principios de

legalidad y tipicidad de la infracción; que encuentran su correlato en el principio general de libertad (artículo 19 de la Constitución Nacional), así como en la necesidad de la garantía de seguridad jurídica. ----------

------ A raíz de todo lo expuesto, sostuvo que no obstante la claridad de la infracción cometida por W. A. SRL, lo cierto era que la sanción mensurada según parámetros no previstos en el ordenamiento vigente, demuestra una vulneración del principio de legalidad. Motivo por el cual se pronunció en favor de declarar la nulidad parcial de las resoluciones impugnadas, y la remisión de las actuaciones a la Oficina de Defensa del Consumidor a efectos de que establezca la sanción que estime corresponder de acuerdo al artículo 47 y según los parámetros del artículo 49 de la Ley 24.240, en virtud de haberse verificado la infracción de los artículos 7 y 8 de esa misma normativa. Propició imponer las costas al municipio accionado.----------

------ 5.c. En tercer lugar se expidió la **Dra. García Blanco**. Describió brevemente las posturas adoptadas en sus votos por los Colegas que la precedieron. Advirtió respecto de la disidencia existente entre ambos, y señaló que no compartiría ninguna de aquellas. ----------

------ La señora Jueza de Cámara afirmó que el objetivo que ha motivado el cuestionamiento a resolver, es la validez del acto administrativo; y que por ello, no limitaría su decisión exclusivamente al importe de la multa.--

------ Resaltó la ausencia de sustanciación del descargo formulado por la empresa actora en sede administrativa, el libramiento de un oficio sin reiteración y la posterior aplicación directa de la sanción, prescindiendo de la prueba que había sido previamente admitida. Señaló que esto fue objeto de crítica por parte de la firma W. A. SRL, quien la catalogó de violación del debido proceso.----------

------ Argumentó que, a su modo de ver, los hechos narrados configuraban un atentado grave al derecho de defensa y, en consecuencia, un vicio sustancial en el procedimiento administrativo, que no puede ser subsanado en instancias posteriores. ----------

------ Destacó la señora Camarista, que la posibilidad de efectuar una defensa por vía de descargo, en “terreno” sancionatorio, constituye una garantía del particular que no puede ser desconocida por la Administración. Adunó que el derecho a ser oído tiene raigambre constitucional (artículos 18 de la Constitución Nacional y 18 inc. 9 de la Constitución Provincial). ----------

------ Por lo expuesto, propuso hacer lugar al recurso contencioso administrativo y declarar la nulidad de la Resolución Administrativa N° 374/2.014 y de la Resolución N° 3.358/2.014 dictada por el señor

Intendente Municipal. Propició imponer las costas a la demandada, conforme el principio objetivo de la derrota.----------

----- 5.d. En último orden, el **Dr. Nahuelanca** realizó un breve repaso de las constancias administrativas de la causa, para luego remitirse a lo expuesto por sus colegas prevotantes en lo atinente al recurso y su contestación.----------

------ Trajo a colación lo dicho por su colega de tercer voto, Dra. García Blanco, en cuanto a la existencia de acuerdo en la competencia de la Oficina de Defensa del Consumidor, en la aplicabilidad del artículo 7 de la Ley 24.240, y en la vigencia del programa "precios cuidados".----------

------ Con respecto a los planteos de nulidad, el señor Juez de Cámara señaló que los dos primeros votantes acordaron que la accionante tuvo oportunidad de producir la prueba que se negó en la instancia comunal. Por lo que pudo ejercer ampliamente su derecho de defensa, habiendo la propia parte desistido de la prueba pericial contable e informática. Entendió que ello determinó la inexistencia de agravio al principio de defensa en juicio. Sostuvo que con tal plataforma, se configuró un decisorio por mayoría resolutiva, respecto de las cuestiones señaladas. ---

------ Compartió asimismo, el rechazo del planteo de inconstitucionalidad de la Resolución N° 20/2.014. Ello, en virtud de que su aplicación fue comprendida en los convenios de compromiso de precio final de venta al consumidor; así como reconocida la distribución de competencias y la aplicación de leyes y reglamentos por las autoridades locales. Refirió que con ello, la motivación y causa del acto administrativo sancionatorio se encontraban perfectamente establecidas en la cláusula quinta del convenio del 9/1/2.014, ratificadas sus condiciones y obligaciones emergentes en la adenda del 31/7/2.014. ----------

------ Finalmente, **el Vocal manifestó que se expediría de conformidad con el primer votante, el Camarista Dr. Hayes**. Así advirtió también, a partir del control del informe de la Secretaría de Comercio de la Nación, que la actora informó determinados faltantes; **con lo que la infracción se verificó sobre treinta y un (31) productos, por lo que concluyó que se imponía readecuar el importe de la multa a la suma de setecientos cuarenta y cinco mil doscientos un pesos ($745.201).** En tal sentido, juzgó que el recurso (la acción) contencioso administrativo habría de prosperar parcialmente. Por lo que a su juicio, las costas debían ser impuestas por su orden. ----------

------ **5.e.** Luego de analizar la sentencia en crisis, interpreto que finalmente **se resolvió conforme lo propuesto por el primer votante, que coincidió con el cuarto, formando mayoría.** Así, resolvió la Excma. Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia hacer lugar parcialmente a la demanda, en cuanto ordenó readecuar el monto de la sanción impuesta

en el artículo 1° de la Resolución N° 374/2.014 de la Oficina de Defensa del Consumidor de Comodoro Rivadavia, confirmada a su vez, por la Resolución N° 3.358/2.014 del Señor Intendente de dicha ciudad. Ese Tribunal la fijó en la suma de SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS UN PESOS ($745.201). Asimismo, impuso las costas en el orden causado, y reguló los honorarios profesionales.---------

------ **6. El recurso deducido por la demandada Municipalidad de Comodoro Rivadavia.** ----------

------ A fs. 339 la demandada dedujo recurso de apelación ordinaria contra la Sentencia Definitiva N° 3/2.018 dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia. Aquel fue concedido a fs. 340, y su expresión de agravios luce agregada a fs. 349/352. ----------

------ La accionada manifiesta que la sentencia apelada le causa agravio toda vez que, producto de una deficiencia cualitativa en la elaboración del fallo, introduce cuestiones no planteadas por las partes y concede algo distinto de lo peticionado; es decir, cuestiones ajenas a la relación jurídico procesal. Esto, cuando el pronunciamiento hace lugar parcialmente al recurso (demanda) contencioso administrativo promovido por la actora en su contra; en el sentido de morigerar la sanción administrativa que le fuera impuesta a aquella, por la Oficina de Defensa del Consumidor.----------

------ Añade que lo expuesto afecta gravemente la garantía de defensa en juicio. Refiere que asimismo, se traduce en un perjuicio económico puntual y concreto, porque conlleva una disminución de esa sanción económico administrativa; lo que representa una violación de la garantía de inviolabilidad del patrimonio. ----------

------ Seguidamente, la recurrente se explaya sobre los agravios que entiende le ha producido el pronunciamiento que es materia de recurso. --

------ En primer lugar sostiene **que el fallo resolvió de modo "*ultra petita*" al haber hecho mérito los Sentenciantes, de presupuestos fácticos no planteados por las partes.** Aduce que la resolución no respetó el principio de congruencia. Transcribe fragmentos de dos de los votos que conformaron la mayoría en la decisión. ----------

------ En ese sentido, señala un presunto yerro en el razonamiento del señor Camarista Dr. Hayes, quien afirmó que "…informó de determinados faltantes en el período allí contenido, los que he contabilizado en un número de cuarenta y uno (41)…", y no advirtió, a juicio de la recurrente, que ese hecho no formaba parte de la plataforma fáctica expuesta por la parte actora. ----------

------ Indica, que a partir de la lectura de los recursos presentados por la accionante, puede controlarse que la empresa W. A. SRL no alegó haber

informado a la Secretaría de Comercio de la Nación sobre faltantes de productos; y en consecuencia, la actora tampoco requirió la morigeración de la multa. Considera que su pretensión se limitó pura y exclusivamente, a la nulidad del acto administrativo sancionatorio.----------

------ Expresa que en el mismo error incurre el último votante, Dr. Nahuelanca, y cita la parte pertinente de su pronunciamiento. Estima que los considerandos transcriptos son los únicos fundamentos expuestos en el fallo, que motivan la morigeración de la multa. Manifiesta a su vez, que violentan manifiestamente el principio de congruencia. Trae jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. ----------

------ Asevera la recurrente, que al tratarse de un hecho no alegado por la contraria, no tuvo oportunidad de controvertir la existencia del supuesto "…informe de determinados faltantes…" o la falsedad de su contenido; así como tampoco de ofrecer prueba que apoye su postura. Arguye que esta circunstancia pone de manifiesto la violación del derecho de defensa, en las facetas de peticionar y ser oído por las autoridades, y de probar lo alegado. Invoca doctrina relacionada.----------

------ Resalta que el obrar de los señores Camaristas, tampoco se puede amparar en el ejercicio de la facultad de aplicar el *"iura novit curia"*. Endilga a los sentenciantes no haber dado un nuevo encuadre jurídico respetando la plataforma fáctica, sino que, a su juicio, avanzó sobre ella incorporando hechos no alegados por las partes; sobre los cuales asentó la resolución.----------

------ Concluye, apoyándose en fallos del Máximo Tribunal Federal, en que dado que la apreciación de los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de las sanciones, pertenecen al ámbito de las facultades discrecionales de la Administración, éstas no deben ser sustituidas por los Jueces a quienes sólo les cabe revisarlas en caso de irrazonabilidad o arbitrariedad manifiestas. ----------

------ Finalmente solicita revocar el resolutorio en crisis, y en consecuencia, rechazar el recurso administrativo de la contraria en todos sus términos.----------

------ **7. Corrido el traslado de rito, la actora W. A. SRL lo contestó a fs. 355/359 y vta.** ----------

------ Requirió la desestimación de los agravios ensayados por la contraria, refiriéndose puntualmente a ellos. Aduce que no puede sostenerse que la sentencia resolvió *ultra petita*, porque no hizo más que readecuar el monto de la sanción aplicada como había solicitado la actora.----------
------ Habiendo endilgado la contraparte al fallo, que resolvió sobre hecho no alegados por la accionante, respondió que se apreciaron correctamente

los hechos del caso, atento que se basó en la prueba informativa ofrecida por la actora -luego producida- y que se redujo la multa valorándola. -----

------ Entiende que no hubo violación del derecho de defensa, ya que pudo controlar la prueba producida.----------

------ Peticionó la consecuente confirmación de la sentencia en todas sus partes; con costas a la demandada. ----------

------ **8. El dictamen del Señor Procurador General.** ----------

------ Luego de una breve descripción de los antecedentes del caso, advierte que el recurso impetrado por la municipalidad concentra sus esfuerzos argumentales en plantear que la sentencia se aparta de la discusión abierta por la actora para la revisión jurisdiccional de las decisiones administrativas. Esto, cuando acusa que se incorporan hechos que no fueron alegados y se incurre en modificaciones que no fueron requeridas. ----------

------ El Magistrado opina que ello no es así. Toda vez que destaca que se desprende del escrito de inicio, que W. A. SRL acusó específica y concretamente la falta de proporcionalidad de la sanción; y que habilitó de ese modo la posibilidad de una readecuación proporcional de la multa, que pondere y justiprecie adecuadamente las infracciones incurridas.-----

------ Resalta que se acusó, a su vez, un exceso de punición y se denunció la exorbitancia de la multa aplicada, solicitando a su vez, que fuera trocada por un apercibimiento.----------

------ El Señor Procurador General entiende que las circunstancias que tiene en cuenta la sentencia para readecuar la sanción, surgen de la prueba producida en autos, con el debido control de las partes. Sostiene que no son hechos ajenos a la causa, sino incorporados con todas las garantías procesales.----------

------ Concluye que no le asiste razón a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia en los planteos recursivos, y propicia, en consecuencia, que se confirme la resolución apelada.----------

------ **ANÁLISIS**----------

------ 1. Efectuada la reseña de las constancias de autos y del libelo recursivo, he de señalar que en esta acción contencioso administrativa se apela la sentencia que la Excma. Cámara de Apelaciones dictó en primera instancia. Reitero el criterio que esta Sala ha sostenido en diversos precedentes, en cuanto a que contra ese resolutorio sólo existe la posibilidad de que las partes interpongan el recurso de apelación previsto

en el artículo 138 de la Ley XVI N° 46 por ante este Cuerpo, que oficia así, de segunda instancia. ----------

------ Es pertinente la aclaración atento el silencio guardado al respecto por la recurrente al interponer el recurso (fs. 339), así como por la confusión en que incurrió la Excma. Cámara de Apelaciones al concederlo (fs. 340); en los términos del artículo 257 de la Ley XIII N° V. Pues esta última norma atribuye competencia a este Superior Tribunal de Justicia como tercera instancia, cuando interviene dicha Cámara como una segunda instancia de control.----------

------ Estas circunstancias no impiden que este Cuerpo se adentre en el estudio de la admisibilidad de la queja, por aplicación a la Teoría del Recurso Indiferente (según doctrina legal de este Tribunal en SI N° 80/SCA/07 y 23/SCA/09, 66/SCA/17, entre muchas), en resguardo del principio "*pro recurso"* y al amparo de las facultades acordadas al juez en los arts. 34 inc. 5°. b) y 36 incs. 2° y 3° del CPCC. ----------

------ Es por ello que esta Sala ha interpretado que si bien "...la recurrente pudo albergar duda razonable acerca de la vía impugnaticia habilitada, atento las previsiones de los arts. 254 y 255 CPCC... y la paralela disposición del art. 133 de la Ley N° 3098... La duda razonable así inspirada configura un supuesto de aplicación de la... Teoría del recurso indiferente, que permite salvar la validez del recurso deducido sin sujeción a los requisitos legales fijados para la vía electa, pero sí ateniéndose a los de otro utilizables según el ordenamiento vigente, haciendo con ello fecundo el uso del principio emanado del art. 34 inc. 5) apartados "b" a "e" CPCC, conforme el cual es posible inclinarse por la concesión del recurso -acto que enrola en las actividades de dirección procesal- en los excepcionales casos en que se ofrezcan dubitaciones en cuanto a la procedencia formal..." (Cfr. HITTERS "Técnica de los recursos ordinarios", LEP 1.985, pág. 40/41; RIVAS "Tratado de los recursos ordinarios", Ábaco 1.991, I - 106/108; citado en las SD N° 66/SCA/17 y N° 10/SCA/19).----------

------ Empero, también he de advertir que "...el acogimiento de la teoría ...no importa otorgar un 'bill de indemnidad' para circular por el camino de los procesos de impugnación a contramano de la normativa vigente, autorizando a los litigantes a alterar un régimen de recursos cuyos esquemas estructurales ofrecen definitiva precisión técnica y dogmática... sólo es justificada su aplicación en aquellos excepcionales y extraordinarios supuestos -bien señalados por la doctrina alemana- en los cuales se ofrecen dudas acerca de la procedencia de la impugnación y de la clase de recurso", ya que "...tienen por objeto proteger al litigante ante circunstancias que exceden sus posibilidades...", mas "...en modo alguno su objetivo está en la protección del justiciable temerario o negligente", porque "...únicamente cabe el uso de esta doctrina en las poco comunes

situaciones de duda objetiva y ausencia de error grosero...” (SD N°10/SRE/02)…” (SD N° 66/SCA/17, y recientemente en la SD N°10/SCA/19). ----------

------ Entonces estoy en condiciones de afirmar, que no obstante lo reseñado, resulta procedente la vía prevista en el art. 138 de la Ley XVI N° 46. Por ello, en virtud del principio de celeridad procesal, en ausencia de un texto expreso y siguiendo la doctrina antes invocada, corresponde dar curso al presente trámite en los términos del artículo 34, inc. 5 de CPCC (Conf. SD N° 127/SCA/16, N° 66/SCA/17 y SD N° 10/SCA/19).-

------ 2. Aclarado lo relativo a la cuestión formal del recurso en análisis, considero pertinente puntualizar lo esencial de su contenido. La recurrente Municipalidad de Comodoro Rivadavia, aduce que el fallo introduce cuestiones no planteadas por las partes, que resolvió de modo “*ultra petita”*. Ello, en cuanto acusa que no se respetó el principio de congruencia, por cuanto la actora W. A. SRL, no había requerido la morigeración de la multa. Resalta que el obrar de los dos Camaristas que formaron la mayoría del fallo en crisis, no puede resultar amparado como un ejercicio del *“iura novit curia”,* porque avanzaron sobre la plataforma fáctica, incorporando hechos no alegados por las partes. Por otro lado, aduna citas de jurisprudencia relativas a las facultades discrecionales de la Administración para apreciar los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de la sanción. Además aduce la recurrente que dicha falta de congruencia afectó su derecho de defensa en juicio y el de propiedad, porque la sentencia condena a algo distinto de lo pedido.----------

------ 3. Incumbe analizar entonces, si efectivamente existió la violación al principio de congruencia, en el sentido de una presunta falta de correspondencia entre lo peticionado en la demanda y lo decidido en la sentencia, que endilga la recurrente. ----------

------ Encaminado a esa tarea, entiendo pertinente destacar que de las constancias de autos surge que a fs. 53/68 aquella empresa interpuso esta acción contencioso administrativa a efectos de lograr la declaración de nulidad de la Resolución N° 374/2.014 de la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, que le impuso una multa a raíz de una infracción constatada en el marco del Programa Precios Cuidados; así como de la Resolución Municipal N° 3.358/2.014, que desestimó el recurso administrativo mediante el cual la cuestionó y que confirmó dicha sanción.----------

------ Al resolver, en la sentencia en crisis, **por mayoría,** la Excma. Cámara de Apelaciones resolvió hacer lugar parcialmente a la acción contencioso administrativa interpuesta por la actora, y readecuó el monto de la multa que le había sido impuesta a la firma W. A. SRL en sede administrativa.----------

------ 4. Tengo presente para el caso, que "…el proceso civil está gobernado por el principio dispositivo, que deja en manos de los justiciables tanto el estímulo de la función jurisdiccional, como la aportación de los materiales sobre los que versará la decisión del juez. A las partes incumbe fijar el alcance y contenido de la pretensión y oposición, allegando los datos que conforman sus elementos (sujeto, causa y objeto). Esta actividad concurre a delimitar el *thema decidendum*, al que debe ajustarse el órgano judicial…" ("La Alzada. Poderes y Deberes". Juan José Azpelicueta, Alberto Tessone. Librería Editora Platense SRL, 1.993, págs. 157 y 158).----------

------ Entonces, los sentenciantes debían respetar las reglas de congruencia. Y esta ha sido definida "…como la conformidad que media entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto contornean ese objeto. Bien entendido que el acople que exige el principio de congruencia debe observarse respecto de la totalidad de los elementos definidores de la pretensión y oposición; es decir, la sentencia debe amoldarse de modo estricto a las personas, a la calidad en que intervinieron en el proceso, al objeto del litigio y a la causa o vínculo puesto en discusión…" (Ob. Cit. Págs. 157/158).----------

------ Esta Sala, en anterior composición, se ha expedido acerca de los alcances del principio de congruencia. Comparto lo analizado, en cuanto se dijo que "…en un proceso en el cual rige el sistema dispositivo, una interpretación armónica de los artículos 34 inciso 4, 165 inciso 6 y 164 del CPCC indica que debe existir una correspondencia entre la sentencia y las pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto delimitan ese objeto. Dicho de otro modo, desde el punto de vista intrínseco, las decisiones positivas y expresas contenidas en la sentencia, deben estar en relación directa con las acciones deducidas en juicio y con arreglo a las causas invocadas (conc. SCBA causa 92.229, sent. del 13-XII-2.006; causa 99.508, sent. del 11VI- 2.008; causa 102.310, sent. del 27-IV-2.011, entre muchas)…" (SD N° 22/SCA/16). --

------ La inobservancia de este principio constituye un vicio descalificador del pronunciamiento jurisdiccional y puede manifestarse, entre otras, de manera "*ultra petita"*, en los supuestos en que el fallo excede el contenido de la pretensión u oposición.----------

------ Concretamente, lo que la apelante endilga a la decisión judicial en crisis, es haber incurrido en **incongruencia en relación con el objeto de la pretensión, excediéndose en lo pedido por la actora.** Ello así, cuando arguye que es posible cotejar a partir de los recursos administrativos y judicial presentados por la empresa accionante, que ésta no alegó haber informado sobre un faltante de productos a la Secretaría de Comercio de la Nación y en virtud de esto, alega que entonces no había requerido la morigeración de la multa. Enfatiza que la pretensión contenida en el libelo

de inicio se limitó, pura y exclusivamente, a solicitar la declaración de nulidad del acto administrativo sancionatorio. De allí colige que no obstante lo peticionado, la sentencia readecuó el monto de la sanción impuesta, en clara violación al principio de congruencia. ----------

------ 5. Entiendo claro, luego de analizar la demanda y cotejarla con lo decidido en la sentencia, que en el caso no acierta la recurrente al endilgar ese vicio, toda vez que no se han exorbitado los límites de lo peticionado por la accionante al momento de sentenciar. Observo, sin inconvenientes, que existe correspondencia entre lo pretendido por la actora y lo fallado por los señores Camaristas. ----------

------ Entiendo de los términos de la demanda, que la firma W. A. SRL expresamente reprochó la falta de proporcionalidad de la sanción que le fue impuesta en sede administrativa, principalmente, por considerar inaplicable la Resolución N° 20/2.014. Refirió a su vez la actora, que dicha "desproporción" constituía un vicio de nulidad del acto cuestionado.------

------ Remarco que en distintos párrafos de la demanda la actora alegó que la demandada se había excedido al aplicar la sanción. A fs. 62/63 en el capítulo "6.7 Falta de proporción" argumentó que se había incurrido en **"*un absoluto exceso de punición, al imponer a una Multa exorbitante*" y que no tenía fundamento "*el quantum sancionatorio*".** Peticionó la accionante a fs. 59 -interpreto que subsidiariamente- que "*…la sanción aplicable en caso de considerarse probada la infracción atribuida a Wal-Mart sería un apercibimiento (art. 47, inc. a) de la LDC)"* - Ley de Defensa del Consumidor. ----------

------ Entonces la actora, claramente peticionó en la demanda la morigeración de la sanción aplicada.----------

------ En virtud de ello, cuando fallaron los señores Jueces de Cámara, si bien confirmaron la Resolución N° 20/2.014 de la Secretaría de Comercio de la Nación en la que se fija la escala sancionatoria para incumplimientos del Programa Precios Cuidados, consideraron erróneamente aplicada la escala sancionatoria establecida en dicha normativa; y decidieron readecuar el monto de la multa de acuerdo a los parámetros de proporcionalidad contenidos en ese acto administrativo de alcance general. ----------

------ Interpreto que la decisión de los Magistrados de la Excma. Cámara de Apelaciones, se mantuvo dentro de los límites de las pretensiones que constituyeron el objeto de la demanda interpuesta por la parte actora, **pues esta parte planteaba a la jurisdicción un caso de exceso de punición.** Me explayaré en el punto.----------

------- 6. En primer lugar considero oportuno recordar que si bien los Tribunales con competencia en la materia, sostienen que no es conveniente sustituir la decisión administrativa sancionatoria, puede

justificarse, en casos excepcionales, la modificación prudente de aquella, por parte del Juez.----------

------ Este Superior Tribunal de Justicia tiene dicho que "…la circunstancia de que en ciertos casos excepcionales se haya admitido o justificado la posibilidad de que el juez sustituya de modo prudente la decisión administrativa (Fallos: 259:266, 267:77 y 321:310), en modo alguno implica que tal sustitución se erija como un deber general del órgano jurisdiccional…" (SD N°22/SCA/16).----------

------ En el caso particular de marras entiendo que, no obstante haber readecuado el monto de la multa, los sentenciantes no han modificado el criterio de oportunidad, mérito o conveniencia de la Administración, sino que han hecho uso del principio *"iura novit curia"* al interpretar la normativa aplicada por el organismo municipal, en la que se establecen los parámetros de proporcionalidad de la sanción. ----------

------ Ello, cuando analizaron la escala sancionatoria aprobada en la Resolución N° 20/2.014 de la Secretaría de Comercio de la Nación para eventuales incumplimientos en la oferta de los productos de la canasta, del programa "Precios Cuidados", conforme el artículo 7 de la Ley 24.240; que aplicaron a las empresas de supermercados signatarias de los convenios aprobados mediante la Resolución N° 2/2.014 de dicho Organismo nacional.----------

------ Se estableció en esa resolución general, expresamente y de manera clara, el mecanismo para mensurar y cuantificar, el perjuicio resultante de la infracción al consumidor.----------

------ Así, la referida resolución dividió los productos que ofrecen los supermercados en tres grupos: alto, mediano y moderado impacto, en relación con los gastos del consumidor. A su vez, estipuló un tope en la sanción a aplicar: CINCO MILLONES DE PESOS ($5.000.000). Y en esa línea, estableció un monto de DOS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS ($2.500.000) para el primer grupo de productos; de UN MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS ($1.500.000) para el segundo grupo; y de UN MILLÓN DE PESOS ($1.000.000) para el tercero. ----------

------ Además, contiene un monto de sanción específico para cada incumplimiento de oferta de los productos asignados a las diversas categorías, que surgen de dividir los montos asignados a cada grupo sobre el total de productos allí contenidos. De ese modo, corresponde una sanción de TREINTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS ($38.462) para cada incumplimiento de oferta de ítems del primer segmento; de VEINTITRÉS MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS ($23.438) para cada faltante de productos del segundo grupo; y de QUINCE MIL SEISCIENTOS VEINTICINCO PESOS

($15.625) para cada infracción de oferta de productos del tercer conjunto.

------ **Corroboro que los sentenciantes que conformaron la mayoría detectaron que se había incurrido en un exceso de punición**. Ello quedó expuesto en el fallo y surge del cotejo de las constancias documentales aportadas a la causa, se había equivocado en la base que la Oficina de Defensa del Consumidor de Comodoro Rivadavia para calcular la sanción. De ese modo, no consideró que la firma W. SRL efectivamente había comunicado a la Secretaría de Comercio de la Nación un faltante de productos, tal como más tarde argumentó en la demanda, al tiempo que denunció aquel vicio, alegando la falta de proporción de la sanción aplicada.----------

------ 7. Explicaré en qué consistió el yerro que indujo a fijar el monto originario de la multa. Tengo a la vista el acta de infracción labrada por dependientes de dicho organismo (fs. 1 del Expediente N° 304/2.014 - ODC MCR), donde **se dejó asentado un faltante "sin stock" de setenta y dos productos (72) (detallados en su Anexo). Este número luego sirvió de base directa para la aplicación de la sanción de multa, calculada originariamente en UN MILLÓN OCHOCIENTOS SIETE MIL SETECIENTOS QUINCE PESOS ($1.807.715) en la Resolución N° 374/2.014 - ODC MCR** (cuya copia certificada luce agregada a fs. 41/45 del expediente administrativo N° 304/2.014 de la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia).--

------ Conforme estas actuaciones administrativas, considero atinada la decisión adoptada por la Excma. Cámara de Apelaciones de morigerar el monto de la multa. Ello, en tanto constató, a partir del informe remitido por la Secretaría de Comercio de la Nación (fs. 273/283), **que la empresa había alertado oportunamente a dicho organismo del faltante de cuarenta y un (41) productos** contenidos en el convenio suscripto entre ambas (fs. 274/277). Comunicación o notificación prevista en la cláusula quinta de este último (fs. 119). Motivo por el cual, **los sentenciantes entendieron necesario calcular la infracción en razón de la no disponibilidad de treinta y un (31) productos**, y sobre esta base decidieron que debía aplicarse la multa; no sobre los setenta y dos productos (72), como lo había hecho la administración municipal. Así, acordaron por mayoría en reducir el monto de aquella, fijándola en SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS UN PESOS ($745.201).----------

------ 8. En dicho entendimiento, el Tribunal *"a quo"* indicó que esta última cantidad se encontraba conformada por ítems pertenecientes a las tres categorías establecidas en dicha Resolución N° 20/2.014. Insisto, la tarifa por incumplimiento de oferta de cada producto integrante de aquellos grupos, se encuentra previamente fijada en esta resolución

administrativa.----------
----- 9. En virtud de ello, corroboro que el fallo exhibe interpretación y aplicación de la normativa sancionatoria ajustada a las circunstancias comprobadas en la causa. Decidieron aplicar la multa en la proporción previstas en aquella Resolución N° 20/2.014 de la Secretaría de Comercio de la Nación. ----------

------ Por lo que vengo analizando, descarto que se hubieran excedido los sentenciantes en lo pretendido por la actora en la demanda.----------

------ Es sabido que aun cuando el Juzgador tiene vedado alterar los términos en que se trabó la litis, por aplicación del principio de congruencia, no se encuentra limitado en la aplicación del derecho, en virtud del principio "*iura novit curia"*. ----------

------ Entiendo que "…conforme a la regla *iura curia novit*, el juzgador tiene la facultad y el deber de discurrir los conflictos litigiosos y dirimirlos según el derecho vigente, calificando autónomamente la realidad fáctica y subsumiéndola en las normas que la rigen, con prescindencia de los fundamentos o argumentos jurídicos que enuncien las partes…" (CSJN Fallos 326:3050). Pues "...la calificación jurídica de las circunstancias fácticas descriptas en la causa corresponde a los jueces con independencia del derecho invocado por las partes, (...) en tanto y en cuanto no alteren los hechos o se tergiverse la naturaleza de la acción deducida..." (conc. SCBA. doct. Ac. 91.164, sent. del 21-VI-2.006; C. 99.906, sent. del 12-X-2.011; entre otras)…" (SD N°22/SCA/16).--------

------ Queda claro entonces, que la intervención de los señores Camaristas se limitó a mensurar la sanción mediante una calificación jurídica de los hechos acreditados en la causa, sin modificar los términos en que fue planteada la litis. Los Juzgadores analizaron los actos administrativos cuestionados por la accionante, corroboraron la existencia de la infracción así como la procedencia de la sanción. Por mayoría se determinó que había quedado reducida la base sobre la que debían aplicarse los parámetros legales de punición contenidos en la Resolución N° 20/2.014 de la Secretaría de Comercio de la Nación (de 72 productos se redujo a 31 productos por "falta de stock injustificado"). Verifico así el uso de la regla *"iura novit curia"*, cuando los votos de la mayoría cuantificaron el faltante y en proporción a los productos que efectivamente incumplían lo convenido, aplicaron los parámetros de aquella normativa, reduciendo el monto de la multa originariamente impuesta a la actora W. A. SRL. ----------

------ 10. En tanto los Sentenciantes no modificaron los términos en que se planteó la litis, no se configura una violación del principio de

congruencia, que pudiera afectar el derecho de defensa de la Municipalidad recurrente, al decidir la readecuación de la sanción impuesta a la actora. ----------

------ Por ello, propongo al acuerdo que el recurso de apelación impetrado por aquella sea rechazado y que se confirme el pronunciamiento dictado por la Excma. Cámara de Apelaciones. **ASÍ VOTO**.----------

------ A la misma cuestión el **Ministro Alejandro Javier Panizzi** dijo:---

------ 1. El Ministro que me precedió en el orden de votación ha desarrollado fiel y sobradamente los antecedentes del caso. Expuestos los fundamentos jurídicos que sustentan su opinión, brindaré los que sustentan mi voto, sin reiteraciones innecesarias, efectuando las remisiones que resulten pertinentes.----------

------ 2. Acordaré en principio con el prevotante, en que corresponde la aplicación de la Teoría del Recurso Indiferente a la apelación en examen. Desde anteriores composiciones, en numerosos precedentes de este Sala (mencionados en el voto del Ministro Vivas, a los que remito) se ahondó en los motivos que inducen a acudir a ella en casos como el presente; cuando, pese al silencio guardado por la recurrente, no hay dudas que apela una sentencia definitiva dictada en una acción contencioso administrativa que tramitó ante la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Comodoro Rivadavia, que intervino como Tribunal de primera instancia, en el marco del procedimiento previsto en la Ley XVI N° 46 de Corporaciones Municipales. En esta norma, la instancia de revisión ante este Superior Tribunal de Justicia, es la prevista en su artículo 138, primer párrafo y no la que fuera establecida en el artículo 257 del Código Procesal Civil y Comercial. ----------

------ 3. Lo expuesto no significa, sin más, admitir la procedencia formal del recurso. Me encuentro obligado merituar si por su suficiencia, el memorial presentado resulta apto para superar el escollo que haga viable la consideración de los fundamentos de la sentencia apelada, en función de los cuestionamientos de la quejosa.----------

------ Tal como he dicho en oportunidad de votar en la SD N° 66/SCA/17 -entre otras- "…El análisis del recurso conlleva la constatación de la presencia de los recaudos atinentes a la expresión de agravios, en la medida en que ellos fijan los límites para la apertura de la instancia revisora que se pretende instar. No puede soslayarse la previsión del art. 268 del CPCC, conforme el cual, es requisito de toda expresión de agravios, que la crítica que se efectúe al resolutorio considerado adverso, constituya un cuestionamiento concreto y razonado de los segmentos del fallo que el apelante considera erróneos. No es suficiente, a los efectos de conmover los fundamentos de aquél, contraponer la mera disconformidad.

Por el contrario deben arrimarse argumentaciones concretas, serias que impliquen un verdadero ataque directo a la decisión, demostrativo de los errores de hecho y derecho que esta pudiera contener…". ----------

------- Entendí entonces que "…La cita normativa es clara y no admite dudas, exige que el debate se mantenga en un plano intelectual y no verbal o meramente retórico. Debe señalarse del discurso del magistrado, aquel argumento que constituya, estrictamente la idea dirimente que forma la base de la lógica de la decisión..." (SD N° 66/SCA/17). ----------

------ 4. Ahora bien, comenzaré por destacar que surge de la expresión de agravios que luce agregada entre las hojas 349/352, y que el Ministro Vivas ha reseñado minuciosamente, que la crítica que el Municipio demandado dirige contra el fallo dictado por la Excma. Cámara de Apelaciones, consiste en achacar una violación al principio de congruencia, por cuanto entiende que el fallo hizo mérito de cuestiones no planteadas por las partes, al decidir la reducción del monto de la multa que sus funcionarios aplicaron a la empresa actora. **Endilga aquel vicio, alegando que se ha dictado una sentencia *"ultra petita"* y que para justificarlo, los sentenciantes no pueden ampararse en la regla conocida como *"iura novit curia"*. A juicio de la recurrente, dicha circunstancia afectó su derecho de defensa**.----------

------ El requisito de ***congruencia e***xigido a los fallos judiciales ha sido analizado por este Superior Tribunal de Justicia en numerosos precedentes. Pues, como se dijo en la SD N° 22/SCA/16 "…se trata de un postulado de la lógica formal que debe imperar en todo orden de razonamiento…". ----------

------ Recientemente en la SD N° 18/SCA/19 analizaba un caso en que también se alega ***violación del principio de congruencia en el objeto.*** En lo que respecta a los agravios de este recurso, se entendió que en un sistema en que rige el principio dispositivo, este vicio se presenta cuando no existe correspondencia entre la sentencia y las pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones, en cuanto limitan este objeto. En el presente se reprocha exceso en la pretensión de la actora, por lo que se trata de la denominada modalidad *ultra petita*. ----------

------ Este principio que configura una obligación para el juez, ha sido expresamente previsto como recaudo de las sentencias en el artículo 6° del artículo 165 del CPCC. ----------

------ Es preciso desentrañar entonces, si la resolución judicial se mantuvo dentro del ámbito de las pretensiones que las partes sometieron a litigio, y mediante las cuales se configuró la cuestión controvertida, o si por el contrario, lo decidido las alteró, incurriendo en aquel vicio.----------

------ 5. He cotejado la demanda y su contestación, con el fallo en crisis. Conforme ha quedado expuesto en la reseñada efectuada por el Ministro Vivas, luego de expedirse cuatro de los integrantes de la Cámara de Apelaciones, lograron mayoría el primero y el cuarto, como bien lo dejó expuesto el último votante. ----------
----- Por mayoría, la Excma. Cámara de Apelaciones hizo lugar parcialmente a la demanda. Se decidió readecuar el monto de la sanción administrativa impuesta por la Oficina de Defensa del Consumidor de Comodoro Rivadavia a la actora, en el artículo 1° de la Resolución N° 374/2.014 (obrante en las hojas 41/45 del Expediente Administrativo N° 304/2.014-MCR que tengo a la vista). ----------

------ No hubo coincidencia con el resto de los miembros de la Cámara, pues la segunda sentenciante entendía que la sanción debía ser modificada por el órgano administrativo, mientras que la tercera votante había propuesto declarar la nulidad del acto administrativo que la impuso. ----------
------ Luego de un análisis exhaustivo de los antecedentes, de las normas aplicadas y de la solución a la que se arribó en el fallo, considero que no excedieron los límites de lo peticionado por las partes. Estoy convencido de que entiendo que no infringieron el principio de congruencia, ni afectaron el derecho de defensa de la quejosa. Daré mis razones. ----------

------ 6. Los fundamentos de esa decisión judicial lucen en detalle en el voto del Ministro Vivas y no habré de reproducirlos. Tengo en claro que los votos coincidentes justificaron la solución a la que arriban, a partir del análisis de las circunstancias que fueron determinantes para la aplicación de la sanción, atendiendo a uno de los argumentos que planteó la actora en la demanda.----------

------ Corroboraron que el organismo administrativo impuso la multa cuestionada sin considerar que la firma W. A. SRL había informado oportunamente de determinados faltantes de productos a la Secretaría de Comercio de la Nación, en el marco del convenio suscripto entre aquella empresa y el Estado Nacional -representado por aquella- y que luce agregado en copia certificada entre las hojas 274/277 de autos.----------

------ Entiendo que para arribar a aquella conclusión, los votos de la mayoría valoraron la prueba y coincidieron en que se demostró que la actora había comunicado del faltante, al considerar las planillas agregadas entre las hojas 273/283 y dicho Convenio, remitidos por aquella Secretaría de Comercio en respuesta al Oficio N° 124/2.017. A esas fojas expresamente remitió el primer votante y a la cláusula quinta de aquel Convenio (hoja 317 vta.). Quien computó que la empresa había notificado a la Secretaría de Comercio acerca del faltante de cuarenta y un productos (41). Y atendiendo a esto, interpretó que la infracción solo debía aplicarse “únicamente” respecto de treinta y un (31) productos, y que este grupo comprendía “ocho (8) de alto impacto, diez (10) de mediano impacto y

trece (13) de moderado impacto.” En este entendimiento, propuso readecuar el monto de la sanción de multa aplicada en sede administrativa. Propuso que el originariamente impuesto, fijado en UN MILLÓN OCHOCIENTOS SIETE MIL SETECIENTOS QUINCE PESOS ($1.807.715) se redujera a SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS UN PESOS ($745.201). El cuarto votante acordó con esta solución de reducir la sanción a este último monto, conformando la mayoría. Estimo que valoró también aquella prueba, la comunicación de productos faltantes al organismo nacional, cuando remitió al convenio y las planillas de fs. 273/283, y concluyó que la infracción solo era por treinta y un (31) productos. ----------
------ Entonces, la Exma. Cámara decidió hacer lugar parcialmente a la demanda, solo respecto de esta pretensión subsidiaria de la actora. --------

------ Destaco esto último, porque no considero que se hayan excedido los sentenciantes en lo pretendido por las partes, como le endilga la recurrente. Puedo entender que para arribar al nuevo monto de la multa, en el pronunciamiento judicial se atendió a la Resolución N° 20/2.014 de aquella Secretaría de Comercio de la Nación, en la que se establece una escala sancionatoria que debía aplicarse ante el incumplimiento del convenio suscripto en el marco del Programa Precios Cuidados. Ello, teniendo en cuenta la cantidad efectiva de ítems faltantes, su ubicación en los grupos de impacto (alto, mediano y bajo), y la correspondiente tarifa prevista para su punición.----------

------ Encuentro plenamente justificado en el caso particular de autos la modificación de la sanción impuesta por el Ejecutivo municipal, por lo que no considero que los sentenciantes, en el fallo en crisis se hubiera excedido en su tarea. Pues no hubo sustitución de facultades; tampoco se reemplazó el criterio de oportunidad, mérito o conveniencia que sirvió de motivación para el dictado del acto administrativo que impuso la sanción mediante; sino aplicación del ***iura novit*** *curia.* Ya que los sentenciantes, fallaron sobre la base de determinadas pruebas (aquellas planillas y el convenio), cuando se acreditó en la causa uno de los argumentos que sustentaron la demanda de la firma actora. La reducción de la multa es consecuencia de su valoración. En el fallo, la mayoría interpretó los hechos y aplicó la escala de sanciones que estableció aquella resolución general de la Secretaría de Comercio de la Nación.----------

------ No asiste razón a la recurrente al endilgar violación del principio de congruencia al fallo, y el recurso no atiende a las piezas procesales cuando reprocha que la morigeración de la multa no había sido expresamente solicitada por la parte actora. Como bien ha detallado el Ministro Vivas al repasar distintos puntos de la demanda, en esta endilgó entre los vicios del acto administrativo impugnado la falta de proporcionalidad de la sanción impuesta (hojas 62/63 en el capítulo que denominó “*6.7 Falta de proporción*”). La empresa accionante sostuvo a su vez, que para el caso

de encontrarse probada la infracción, se considerara aplicarle un apercibimiento (hojas 59).----------
------ En suma, sostengo que la decisión judicial impugnada no resulta ser incongruente con lo pretendido por la actora en su escrito de apertura de la jurisdicción. Los sentenciantes se han ajustado a la normativa vigente, mediante la calificación jurídica de las circunstancias acaecidas, sin vulnerar el principio contenido en el inciso 6° del artículo 165 del CPCC.

------ Conforme lo analizado, la sentencia tiene suficiente motivación, y no se configura la violación al derecho de defensa en juicio, ni al principio de congruencia. ----------

------ 7. En consecuencia, acordaré con el Ministro Vivas en que el recurso de apelación de la demandada debe ser rechazado. **ASÍ LO VOTO**. ----------

------ A la segunda cuestión, el **Dr. Mario Luis Vivas** dijo: ----------

------ Tal como he resuelto la primera cuestión propicio: 1°) Rechazar el Recurso de Apelación impetrado por la demandada Municipalidad de Comodoro Rivadavia contra la Sentencia Definitiva N° 3 del año 2.018 dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, agregada entre las hojas 309/336 y vta. 2°) Imponer las costas de esta instancia a cargo de la parte demandada (art. 69 y 282 CPCC). 3°) Regular los honorarios profesionales de esta segunda instancia, considerando la labor profesional y el resultado obtenido, por la actora, a la Dra. M. A. R., en un 35% de los establecidos a su parte para la primera instancia; y por la demandada, a la Dra. G. G. y al Dr. I. A. V., en un 25 % de los fijados en primera instancia a los letrados de su parte, sin perjuicio de los dispuesto en el art. 2 de la Ley XIII N° 4 (conf. artículo 5 inc. a) a f), 6, 9, 13, 36 y 46 de la Ley XIII N° 4). Todas las sumas con más el IVA, si correspondiere.----------
------ A la segunda cuestión, el **Ministro Panizzi** dijo:----------

------ Tal como he votado a la primera, coincido en la solución que propone el Ministro Vivas. ----------

------ Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente. ----------

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

------ 1°) **RECHAZAR** el Recurso de Apelación intentado por la Municipalidad de Comodoro Rivadavia contra la Sentencia Definitiva N° 3/2.018 dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones de dicha ciudad, que obra a fs. 309/336 y vta., la que se confirma. ----------

------ 2°) Imponer las costas de esta instancia a la demandada Municipalidad de Comodoro Rivadavia (art. 69 y 282 CPCC).---------- 3°) **REGULAR** los honorarios profesionales de esta segunda instancia, considerando la labor profesional y el resultado obtenido, por la actora, a la Dra. M. A. R., en un 35% de los establecidos a su parte para la primera instancia; y por la demandada, a la Dra. G. G. y al Dr. I. A. V., en un 25 % de los fijados en primera instancia a los letrados de su parte, sin perjuicio de los dispuesto en el art. 2 de la Ley XIII N° 4 (conf. artículo 5 inc. a) a f), 9, 13 y 46 de la Ley XIII N° 4). Todas las sumas con más el IVA, si correspondiere. ----------

------ 4°) **REGÍSTRESE,** notifíquese y devuélvase por Secretaría, librándose la nota pertinente.----------

------ La presente se firma por dos Miembros del Tribunal, encontrándose en uso de licencia el señor Ministro Dr. Miguel Ángel Donnet. ----------
FDO: ALEJANDRO JAVIER PANIZZI. MARIO LUIS VIVAS.
RECIBIDA EN SECRETARIA EL 20 DE FEBRERO DE 2.020.S.D REGISTRADA BAJO EL N° /SCA. CONSTE. Fdo. Mónica Cristina Dencor. Secretaria en lo Contencioso Administrativo.----------