

C. 1419



Poder Judicial de la Nación

[Signature]
MAGDALENA PICO
PROSECTORA



Causa 1888/12 -I- "SHELL COMPAÑIA ARGENTINA DE PETRÓLEO SA s/ APEL RESOL COMISIÓN NAC DEFENSA DE LA COMPET"

Buenos Aires, 12 de julio de 2013.

AUTOS Y VISTOS:

El recurso directo de apelación interpuesto por Shell a fs. 3/29 en los términos del 53 de la Ley 25.156 —que fue fundado en ese mismo acto y la contestación de traslado del Estado Nacional Ministerio de Economía de fs. 344/359—, contra la resolución de la Secretaría de Comercio Interior del Ministerio de Economía n° 6 del 26.1.2012, dictada en el marco del expte. n° S01:0013373/2012 obrante a fs. 135/142; y

CONSIDERANDO:

1.- La resolución n° 6 de la Secretaría de Comercio Interior del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas (del 26.1.2012), dictada en el marco del expte. S01:0013373/2012 (C.1419) ordenó a las firmas YPF SA, SHELL COMPAÑIA ARGENTINA DE PETRÓLEO SOCIEDAD ANÓNIMA, ESSO PETROLERA ARGENTINA S.R.L., PETROBRAS ENERGÍA SA Y OIL COMBUSTIBLES SA que suministren el gas oil (cualquiera sea su denominación comercial) en condiciones no discriminatorias. Para ello, ordenó a las firmas petroleras que mantengan la modalidad logística actual de entrega de combustible a las empresas de transporte público automotor de pasajeros, que suministren —al menos— el mismo volumen de combustible que suministran al momento de la notificación de la resolución administrativa y cobrar un precio no mayor al que ofrecen por el mencionado bien en las estaciones de servicio de bandera propia ubicadas dentro de un radio de 15 cuadras de cada uno de los centros de abastecimiento de combustible, o la que quede más cerca si no hubiera una en ese radio.

2. Shell Compañía Argentina de Petróleo S.A. criticó la resolución porque, afirma, las empresas de transporte automotor de pasajeros

USO OFICIA



Dr. JORGE SEBASTIAN CASERO
COORDINADOR DE CAUSAS JUDICIALES
DIRECCION DE LEGALES DEL AREA
DE COMERCIO INTERIOR
A/C RES. 218/13

ES COPIA

[Signature]
MARIA CONSUELO FRAGA
PROSECTORA

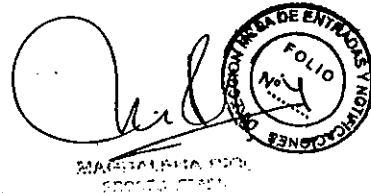
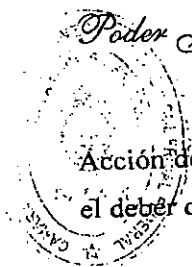
han recibido en el pasado un precio diferencial sobre el precio del gasoil adquirido. Agregó que el esquema de subsidios a los combustibles cambió, reduciendo el volumen de gasoil subsidiado y entregando directamente el dinero a las empresas de transporte automotor para que compren el gasoil libremente. Puso de relieve que el precio de los hidrocarburos se encuentra desregulado y que impugnó las normas que fijaron precios a los combustibles líquidos (cfr. fs. 7). También negó que el Secretario de Comercio Interior tenga facultades para dictar la resolución recurrida y que aún no se conformó el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia. Afirmó que existen mínimas diferencias entre los precios de venta de gasoil a granel y minoristas, cambiando continuamente la relación entre ambos y que esas diferencias son dadas por factores objetivos propios de las modalidades de comercialización de ambos canales (horarios de entrega, costo de envío a la empresa de transporte de pasajeros y eventual carga parcial del camión de transporte, etc.).

3.- De la manera en la cual han sido planteados los agravios, el Tribunal advierte que la cuestión a resolver consiste en determinar si puede obligarse a las petroleras a vender gasoil —a las empresas de transporte público de pasajeros, con entrega en los playones respectivos de cada una de ellas— al mismo precio de expendio del gasoil de la estación de servicio más cercana al lugar donde tiene su asiento la transportista.

4.- Antes de resolver, debe recordarse que, con posterioridad a la traba de la litis, la Secretaría de Comercio Interior del Ministerio de Economía de la Nación dictó la resolución n° 35/2013 del 9.4.2013, por medio de la cual se determinó que los precios tope de comercialización de los hidrocarburos líquidos a aplicar por todos los expendedores, a partir de la entrada en vigencia de esta resolución, serían los que resulten iguales al más elevado del día 9.4.2013.

5.- En ese contexto, debe recordarse que corresponde resolver según la situación existente al momento de dictarse la sentencia definitiva y que, como principio, han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan (conf. Sagüés N.P., "Derecho Procesal Constitucional -

Poder Judicial de la Nación



"Acción de Amparo", t. 3, págs. 429/430, Astrea, Bs. As., 1988). Es que existe el deber de decidir ante una litis concreta, y no ante una "cuestión abstracta".

Asimismo, importa precisar que "la misión de un tribunal de justicia es emplear las leyes a los casos concretos, y su facultad de explicarlas e interpretarlas se ejerce sólo aplicándolas a las controversias que se susciten ante ellos para el ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones; y no puede pedirse que el tribunal emita su opinión sobre una ley, sino aplicándola a un hecho señalando al contradictor (Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos: 2:253). Ha señalado la Corte Suprema que los órganos del Poder Judicial de la Nación están llamados a decir qué es el derecho, pero en el seno de una causa o controversia" (cfr. esta Cámara, Sala II, causa 6060/11 del 25.9.12).

Se advierte, en consecuencia, que el presente caso carece de objeto actual, dado que con posterioridad a la interposición del recurso directo de apelación se dictó un régimen normativo general para todos los combustibles, lo que convierte en inoficioso el pronunciamiento del Tribunal respecto del acierto o no de la decisión apelada (conf. Corte Suprema de Justicia de la Nación; Fallos: 247:469; entre otros; esta Cámara, Sala 3, causa 1779/00 del 27.9.00 y esta Sala, causa 5835/02 del 9.9.08), que sólo discriminaba precios respecto de la entrega del gasoil en el playón de las transportistas públicas de pasajeros.

En efecto, es deber de los Jueces fallar atendiendo a las circunstancias existentes al momento de su decisión, aún en aquellos casos en que fueran sobrevinientes. En consecuencia, deviene inoficioso expedirse en torno de la legalidad de la Resolución de la Secretaría de Comercio Interior N° 6 del 26.1.2012 en función de los términos de la posterior resolución n° 35/2013 del 9.4.2013 de la misma Secretaría, ésta última de alcance general para todas las petroleras y tipos de combustibles. Todo ello, sin perjuicio de las variadas correcciones que sufrieron los precios de los combustibles desde la impugnación de la resolución administrativa y la no cuestionada en autos injerencia que tienen las variaciones de los subsidios estatales en el precio de los combustibles (cfr. fs. 6 de autos).

USO OFICIAL



Dr. JORGE SEBASTIAN CASERO
COORDINACIÓN DE CAUSAS JUDICIALES
DIRECCIÓN DE LEGALES DEL AREA
DE COMERCIO INTERIOR
MC RES. 218/13

MARÍA CONSUELO FRAGA
Procuradora General de la Nación

En otras palabras, cualquiera fuera el sentido y naturaleza de la decisión que se pudiera adoptar, la misma carecería de efecto jurídico alguno sobre las partes, dado que los combustibles tienen un nuevo precio tope de comercialización, diferente al ordenado por la resolución administrativa aquí impugnada. Por ello, deviene inoficioso expedirse en torno a la procedencia del recurso directo de apelación.

6.- Sin perjuicio de todo lo hasta aquí expuesto, que resulta suficiente para desestimar el recurso directo de apelación, el Tribunal igualmente desea recordar que uno de los requisitos subjetivos esenciales para la admisibilidad del recurso de apelación está dado por el agravio o perjuicio cierto que debe ocasionar la resolución que se pretende impugnar, pues de lo contrario faltaría un presupuesto genérico de los actos procesales de parte, cual es el interés o gravamen (confr. Sala 3, causa 2024/98 del 4.6.98 y sus citas de doctrina y jurisprudencia).

Desde esta perspectiva, el Tribunal considera que la parte recurrente no ha satisfecho la exigencia mencionada, pues no explicó y probó detallada y coherentemente de qué manera sufrió un perjuicio cierto y comprobable con motivo de la aplicación de la resolución administrativa impugnada (SCI N° 6/2012 del 26.1.2012).

En rigor de verdad, la recurrente enfatizó que *“existen mínimas diferencias entre los precios de venta de gasoil a granel y minoristas, cambiando continuamente la relación entre ambos”* y que *“las diferencias son dadas por factores objetivos propios de las modalidades de comercialización de ambos canales”* (cfr. fs. 22 y en lo particular fs. 21).

Ahora bien, si las diferencias de precios son mínimas y cambian continuamente entre ambos canales de venta, no se advierte cuál es el agravio o perjuicio económico concreto que experimenta la petrolera y que justifica la interposición de su recurso.

En rigor, la parte no sólo no probó que con la normativa impugnada sufra un perjuicio actual y mensurable.—algún tipo de daño o menoscabo—, sino que en rigor afirmó que si existiera un diferencia de precio, ésta sería mínima o que podría no existir, dado que cambian



Poder Judicial de la Nación

continuamente entre uno y otro canal de venta. Se podría extraer de estos dichos que, inclusive, podría obtener mayores ganancias con la entrega de los combustibles a las transportistas de pasajeros. Así, la falta de agravio también impide que se pueda analizar la procedencia del recurso directo de apelación.

Por todo lo expuesto, el Tribunal **RESUELVE**: declarar abstracto el recurso directo de apelación interpuesto a fs. 3/29. Las costas se distribuyen en el orden causado atendiendo a las particularidades que presentó la cuestión.

El Dr. Ricardo V. Guarinoni no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del R.J.N.).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

USO OFICIAL

Maria Susana Najurieta
Maria Susana Najurieta

Francisco de las Carreras
Francisco de las Carreras

SALA CIVIL Y COMERCIAL Nº1
Registrada Nº 956 Tº 298
DEL LIBRO DE SENTENCIA.

MARCELENA FROU
MARCELENA FROU
PROSECRETARIA



Dr. JOSE SEBASTIAN CASERO
Dr. JOSE SEBASTIAN CASERO
COORDINADOR DE CAUSAS JUDICIALES
DIRECCION DE LEGALES DEL AREA
DE COMERCIO INTERIOR
A/C RES. 218/13

MARIA CONSUELO FRAGA
MARIA CONSUELO FRAGA
PROSECRETARIA ADMINISTRATIVA