

**PROBLEMAS DE PRUEBA BAJO LA LEY DE ABASTECIMIENTO**

*La interpretación judicial de una ley contraria al derecho constitucional de ejercer el comercio también viola el derecho a la defensa en juicio.*

En 1974 el Congreso dictó una ley (llamada “de abastecimiento”) predicada sobre la falsa premisa de que el control estatal sobre todas las actividades económicas es la panacea de todos los problemas económicos que sufre la Argentina.

Para dar al lector una pauta acerca de las pretensiones del Congreso al sancionar una ley semejante, basta citar que ésta permite al Estado “establecer, para cualquier etapa del proceso económico, márgenes de utilidad, precios de referencia, niveles máximos y mínimos de precios o todas o algunas de estas medidas”.

Para no pecar de impotente, también autorizó al Estado a “dictar normas que rijan la comercialización, intermediación, distribución y/o producción”.

Desde la sanción de esa ley en 1974 mucha agua ha pasado bajo el puente, pero ningún gobierno se animó a derogar semejante adfésio violatorio de varios derechos constitucionales. Y a pesar de la omnipotencia estatal establecida por esa norma y el voluntarismo que predica, los problemas que afectaban a la economía argentina en 1974 no sólo persisten sino que se han agravado.

En marzo de 2021, la Secretaría de Comercio Interior, encargada no sólo de aplicar la ley de abastecimiento sino también la ley de protección al consumidor, impuso una multa a Farmacity SA, una empresa que posee una cadena de farmacias en la ciudad de Buenos Aires.

La tarea de esa Secretaría debe ser ingente: el expediente por el que tramitó la multa lleva el número 25.922.745/20. ¿Existirán realmente más de veinticinco millones novecientas mil actuaciones administrativas de esta o similar naturaleza?

La razón de la multa fue haber vulnerado una disposición de la Secretaría de Comercio Interior (que, en ejercicio de sus atribuciones legales puede establecer márgenes de utilidad y precios de referencia), obligaba a comercios como Farmacity “a publicar los precios de venta de los productos sujetos a precios máximos”.

El 20 de abril de 2021 Farmacity apeló la multa.

El complejo entramado de las leyes de abastecimiento y de protección al consumidor dispone que esas apelaciones (llamadas

“recursos directos”) se presenten ante la justicia<sup>1</sup>.

Eso ocurrió en este caso. Al apelar, Farmacity acompañó copias de la habilitación de la sucursal en la que habría ocurrido la infracción y de un correo electrónico del 31 de marzo de 2020 en el que remitió a la Secretaría de Comercio Interior el listado de sus precios de venta.

Además propuso, en su defensa, varias medidas de prueba. Entre ellas, que se librasen oficios<sup>2</sup> a dos agencias gubernamentales. Uno para aclarar si un empleado de Farmacity estaba contratado o integraba la planta permanente de la empresa y otro para que se certificara que la farmacia en cuestión estaba habilitada. También pidió las declaraciones de algunos empleados de la sucursal donde se constató la infracción.

Finalmente, pidió que se designara un perito para que determinara si el correo electrónico era auténtico.

Ante la oposición del Estado a esas pruebas, la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal analizó si eran o no admisibles<sup>3</sup>.

Dos de los magistrados dijeron que era “propio de los jueces ordenar las diligencias que crean necesarias a los efectos de esclarecer la verdad material de los hechos”.

Pero agregaron que, “si bien [el tribunal] postula, a los fines de garantizar un control judicial suficiente en los denominados “re-

<sup>1</sup> Arts. 16 de la ley 20680 y 45 de la ley 24240

<sup>2</sup> En el lenguaje judicial, un oficio es, según la Real Academia, “una comunicación escrita referente a los asuntos de las administraciones públicas”.

<sup>3</sup> In re “Farmacity SA c. Estado Nacional, Ministerio de Desarrollo Productivo s. recurso directo art. 45 ley 24240”, exp. 11070/2021; CNApCAF, 24 febrero 2022; *ElDial.com* XXV:5930, 25 abril 2022, AACBD3

“recursos directos”, el derecho de ofrecer y producir la prueba que las partes involucradas en la controversia consideren convenientes para el esclarecimiento de la cuestión suscitada, debe adelantarse que un exhaustivo análisis de la cuestión motiva, en el caso, una solución diferente”.

En opinión de esos dos jueces, “se revela innecesaria la producción de la prueba informativa, testimonial y pericial propuesta por [Farmacity]”.

Para la mayoría del tribunal, la empresa “omitió señalar qué aspectos controvertidos se pretenden demostrar por medio de la prueba informativa, máxime considerando que el correo electrónico en torno al cual gira la argumentación [de Farmacity] fue acompañado como prueba documental, y que no se desprende del escrito de contestación que [el Estado] haya cuestionado su autenticidad (lo cual torna inoficiosa, a su vez, la pericial ofrecida)”.

Más aún, los dos jueces dijeron que “no se advierte de qué modo la prueba testimonial ofrecida por [Farmacity] resulta útil o conducente para la adecuada solución de la causa”.

En su opinión, aquella “no indicó los extremos que pretende probar con las declaraciones”.

Por consiguiente, bajo su punto de vista, “del estudio preliminar de los medios ofrecidos se deriva que ellos no apuntan a desvirtuar los hechos que sirvieron de causa a la acusación y posterior sanción de la recurrente, sino antes *a acreditar que se había dado a las sucursales la orden de cumplir con el reglamento por cuya infracción [Farmacity] fue sancionada*”.

“Por las razones expuestas”, concluyeron “toda vez que en el caso la apertura a prue-

ba sólo importaría un *dispendio jurisdiccional*, no corresponde proveer favorablemente la prueba ofrecida”.

En cambio, el tercer juez recordó que, “a los fines de garantizar un control suficiente”, el tribunal postulaba “el derecho de ofrecer y producir la prueba que las partes involucradas en la controversia consideren convenientes para el esclarecimiento de la cuestión suscitada, patrón de revisión que surge de nuestra Constitución Nacional y es el que se impone, indiscutiblemente, ante la falta de norma en sentido contrario”.

Para este tercer juez, abrir una cuestión a prueba “se impone como una exigencia que hace a la plenitud del control que ejercen los jueces sobre la Administración Pública. Se trata nada menos que del control judicial suficiente que, conforme a una reiterada jurisprudencia de nuestra Corte Suprema, requiere que se brinde la oportunidad de plantear con amplitud el debate y las pruebas ya que solo así se garantiza una tutela judicial que sea realmente efectiva”.

Opinó también (con cita del destacado jurista Juan Carlos Cassagne) que “en algunos casos, la no apertura a prueba reduce el control judicial a un control sobre la forma y la competencia del acto, pudiéndose llegar a configurar una auténtica denegación de justicia, cuando se le impide probar al particular los hechos en que se apoya su impugnación o los elementos de juicio que faciliten la dilucidación de la cuestión sustancial que se discute”.

Por eso, votó para que, “con el fin de garantizar y/o asegurar el normal ejercicio del derecho de defensa en juicio” la causa se abriera a prueba.

Pero como su voto fue minoritario, por mayoría se resolvió “denegar la producción de la prueba informativa, testimonial y pericial” ofrecida por Farmacity.

La cuestión es compleja. Por un lado, se podría pensar que la producción de pruebas innecesarias (el “dispendio jurisdiccional”) sólo sirve para estirar eterna e inútilmente los trámites judiciales. Pero, por el otro, limitar los argumentos de defensa con los cuales se intenta poner un freno a la actividad invasiva del Estado parece violar varias garantías constitucionales.

Una evaluación cuidadosa de las cuestiones en juego debería privilegiar el derecho constitucional a la defensa en juicio, sobre todo cuando la prolongación exagerada de los trámites judiciales afecta, principalmente, a quien propuso los medios de prueba supuestamente inconducentes: después de todo, uno de los requisitos para estos “recursos directos” es el de, primero, pagar la multa para recién luego poder apelar.

El Filosofito, que nos lee en borrador, nos pregunta azorado: “¿es posible que aun se discuta si el derecho a la defensa en juicio debe o no prevalecer frente a la comodidad de algunos magistrados? ¡Increíble!”

\* \* \*

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a [np@negri.com.ar](mailto:np@negri.com.ar).

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.  
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**