

En Viedma, a los 10 días del mes de septiembre del año dos mil catorce, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, con asiento en esta ciudad, para resolver en los autos caratulados: “LÍDER AUTOMOTORES c/ PUBLICIDAD ENGAÑOSA INFORMACIÓN LEY 22802”, en trámite por Expediente N° 0037/2012 del registro de este Tribunal, y previa discusión de la temática del fallo a dictar, se decide plantear y votar en el orden del sorteo practicado, la siguiente cuestión:

¿Resulta procedente el recurso de apelación interpuesto a fs. 31/39?

A ese interrogante el Dr. Ariel Alberto Gallinger, dijo:

I. Llegan los presentes a esta sede con motivo del recurso de apelación formulado por el Sr. Roberto Rivera Oliver, en su carácter de Presidente de la Concesionaria Líder Automotores S.A. con el patrocinio letrado del Dr. Santiago Agustín Sacchetti, contra la Resolución 530/2012 de la Dirección de Comercio Interior -Ministerio de Economía de la Provincia de Río Negro- por la cual se impusiera la multa de \$6000 a la sociedad que representa.

Ello, al considerarla incurso en infracción a lo dispuesto en el art. 2° de la Res. 789/98 de la Secretaría de Industria, Comercio y Minería y art. 8° - 2do párrafo de la Resolución N° 07/2002 de la Secretaria de la Competencia, la Desregulación y la Defensa del Consumidor, ambas reglamentarias de la Ley Nacional N° 22802 de Lealtad Comercial en concordancia con el artículo 9 de dicha ley.

II. El trámite que origina la sanción aquí recurrida, fue iniciado de oficio el 18 de mayo de 2012, ante los términos de la publicidad efectuada por la apelante en el diario Noticias de la Costa el día 17 de ese mismo mes y año (ver fs. 2/3).

A fs. 3/4 se requiere al Director del Diario Noticias de la Costa información relativa a la publicidad, si fue efectivamente difundida, días durante los cuales el aviso fue publicado, monto de la misma, e información de la letra ilegible sobre el marco izquierdo del aviso.

A fs. 5/7 evacua el informe la jefa de ventas del Diario Noticias de la Costa.

III. A fs. 11 se realiza la correspondiente imputación a la empresa, enrostrándole no haber dado cumplimiento a los requisitos establecidos en el art. 8, 2° párrafo de la Ley 22802 de Lealtad Comercial y del artículo 2 de la Resolución 789/98 de la Secretaría de Industria Comercio y Minería de la Nación, todo ello relacionado con el tamaño y tipografía de los caracteres utilizados en distintas partes del aviso publicitario que

apareciera en la edición del diario Noticias de la Costa, del día 17 de mayo de 2012.

Corrido traslado a la empresa, contesta a fs. 12, argumentando en su descargo, que no se recorrió la instancia previa de conciliación prevista en los artículos 7 y 55 de la ley 2817, lo que le hubiese permitido corregir cualquier error que se pretendiese que tenía la publicación que origina la imputación.

Se agravia de que en el expediente no se encuentra determinada la autoridad que ordenó el inicio de las actuaciones, señala que si bien se iniciaron de oficio, nadie ordena el inicio de las mismas, lo que le impide el pleno ejercicio de su derecho de defensa, al privarlo de saber si el funcionario interviniente tenía facultades para ello o no, si existía causal de recusación, entre otras.

Sostiene, que no existe prueba de los hechos imputados -más que una copia simple de una publicación periodística sin valor legal-, falta de relación entre los hechos y el derecho aplicable, inconstitucionalidad de la Resolución 789/98, falta de tipicidad, culpabilidad, violación a los principios de legalidad e inocencia, finalmente ofrece contrapublicidad a los fines conciliatorios.

IV. A fs. 27/29 se dicta la Resolución 530/12 de la DCI, por la cual se resuelve imponer la multa de \$6000, que origina el recurso en tratamiento.

A fs. 31/39 se interpone y funda recurso de apelación contra dicha resolución, por idénticos argumentos que fueran esgrimidos en la presentación del descargo, el cual es concedido en relación y con efecto suspensivo mediante Resolución 555/12 de la DCI..

V. Digamos como primera cuestión, que en principio el escrito de apelación no constituye una crítica concreta y razonada de la resolución que pretende poner en crisis, por cuanto reitera fundamentos ya opuestos, y porque no rebate ninguno de los que fueran dados en el acto administrativo.

Sin embargo, debo advertir que tampoco la Resolución 530/12 de la DCI, se hizo cargo de considerar ninguno de los puntos articulados por la defensa en su descargo.

El único párrafo de la Resolución en crisis, en la que se intentó una mínima aproximación dice " Que la firma mencionada presentó su descargo correspondiente donde desvirtúa en modo alguno las claras expresiones de la imputación, toda vez que la misma en su extensa presentación no hizo mas que referirse a cuestiones que no se encontraban cuestionadas y que no eran objeto de discusión. Por el contrario, lo que sí debía tratar de ser rebatido fue soslayado por la empresa, quizás por carecer de fundamento para ello".

El párrafo citado, es de una vaguedad y generalidad tan absoluta, que no se me ocurre

un trámite de imputación ante la Dirección de Comercio, en la cual no pudiese calzar perfectamente. Pero a ello, le falta el razonamiento y los motivos por los cuales se descartan los argumentos defensivos y se llega a la conclusión de que subsiste la responsabilidad de la empresa. Sin ello, no puede existir sanción.

El artículo 10 de la ley D 4139 establece que concluidas las actuaciones sumariales, la autoridad de aplicación dictará resolución. Pero ninguna aclaración realiza respecto al contenido de la misma, lo que nos obliga a recurrir a la Ley A 2938, que en su artículo 12 determina los requisitos del acto administrativo, y más específicamente en su inc. D señala como uno de ellos, la motivación y la relación de los hechos y los fundamentos de derecho que le dan sustento.

Asimismo, los artículos 19 y 20 de la citada norma, regulan los efectos de los actos administrativos que adolecen de vicios, estableciendo la distinción entre actos nulos y anulables.

En tal sentido, considero que la Resolución 530/12 carece de motivación suficiente, al no haber considerado y dado razones por las cuales descartó las distintas defensas planteadas por la empresa imputada, por lo que debe considerarse que dicho acto administrativo se encuadra en la previsión del artículo 20 de la ley A 2938, debiendo ser nulificada y reenviada a la Dirección de Comercio, a los fines que dicte un nuevo acto administrativo, con arreglo a derecho. (Cám. Nac. de Apel. en lo Cont. Adm. Fed., Sala Ven autos "Volkswagen Argentina S.A. c. DNCI-Disp. 31708, sentencia del 04.08.10.)

Tiene dicho esta Cámara, en autos "Patagonia Motos s/ Publicidad engañosa s/ Apelación" Se 48 de fecha 17.09.2013. "Traigo aquí para reforzar esta precisa convicción lo indicado por el Superior Tribunal de Justicia en el marco del derecho penal, íntimamente ligado con el derecho sancionatorio administrativo, en el marco de la causa "Q., S. R. Y OTRO S/ ABUSO DE ARMAS EN CONCURSO REAL CON COACCIÓN AGRAVADA POR EL USO DE ARMA S/ CASACIÓN, sentencia del 28.12.06, en cuanto señaló <[I]a exigencia de la motivación es lo que permite el control de la racionalidad de los actos y el ejercicio de la defensa en un sistema de organización republicano de gobierno, y toda argumentación que lo impedía con fundamento en que la facultad de fijar la pena es discrecional y exclusiva del tribunal de juicio, por tanto ajena al recurso de casación, ha sido expresamente dejada de lado luego del precedente "CASAL" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, adoptado por este Superior Tribunal en numerosos pronunciamientos..., para que ésta no sea utilizada como pretexto limitante del derecho a recurrir el fallo ante un tribunal superior (art. 8.2.h. de

la CADH, Adla, XLIV-B, 1250)>. Y, es que si esa exigencia de motivación es demandable a los jueces, también lo es a la autoridad de aplicación cuando ésta ejerce, aun en forma excepcional, facultades jurisdiccionales amparadas por un grado de discrecionalidad."

Por lo expuesto, propongo al acuerdo, hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la firma Líder Automotores S.A y declarar la nulidad de la Resolución 530/12 de la Dirección de Comercio Interior, sin costas en atención a la forma en que se resuelve (art. 68, 2do párrafo CPCC). Diferir la regulación de honorarios para el momento de decidir en definitiva. ASÍ VOTO.

A igual interrogante la Dra. Sandra Filipuzzi de Vázquez dijo: Adhiero a los fundamentos expuestos por el Sr. Juez que me precede en orden de votación, sufragando en igual sentido.

A igual interrogante la Dra. María Lujan Ignazi dijo:

Atento la coincidencia de criterio de los Sres. Jueces que me preceden en orden de votación, me abstengo de sufragar.

Con motivo del acuerdo que antecede el TRIBUNAL RESUELVE: I. Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la firma Líder Automotores S.A., declarando la nulidad de la Resolución 530/2012 de la Dirección de Comercio Interior, sin costas en atención a la forma en que se resuelve. (Art. 68, 2do párrafo CPCC). II. Disponer la remisión de las actuaciones nuevamente a sede administrativa, a los efectos que la autoridad de aplicación competente para ello, dicte una nueva resolución. III. Diferir la regulación de honorarios para el momento de decidir en definitiva.

Regístrese, protocolícese y notifíquese. Fecho cúmplase con el reenvío dispuesto en el punto II de los presentes. MARIA LUJAN IGNAZI-PRESIDENTE (EN ABSTENCION), SANDRA E. FILIPUZZI DE VAZQUEZ-JUEZ, ARIEL GALLINGER-JUEZ DE CAMARA. ANTE MI: ANA VICTORIA ROWE-SECRETARIA