000069/2011

--- En la ciudad de Trelew, a los días de abril del año dos mil once, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“R. D. N. c/ Banco de la Nación Argentina s/ Denuncia Ley de Defensa del Consumidor” (Expte. 69 - Año 2011 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es eficaz la Disposición N° 08/2011 de la DGDPCyU respecto al Banco de la Nación Argentina?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 148.---

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

--- Vienen estas actuaciones tramitadas por ante la Dirección General de Defensa y Protección de Consumidores y Usuarios, dependiente de la Secretaría de Trabajo de la provincia del Chubut, con motivo del recurso de apelación deducido por el Banco de Nación Argentina (fs. 129/137) en contra de la Disposición emanada de dicha autoridad de aplicación registrada bajo Nro. 08/2011, con fecha 24 de febrero del corriente año, por la cual se impone a la entidad bancaria recurrente la multa de $ 50.000, con más la accesoria de publicar a su costa la parte dispositiva de la sanción en el diario de mayor circulación en la zona en donde se cometiera la infracción y en el Boletín Oficial; todo ello, por infracción a lo normado por los arts. 4° y 7° de la Ley 24.240.----------

--- I.- Comienza con el sostenimiento del recurso planteado señalando que la disposición atacada se equivoca al individualizar a la persona jurídica que sanciona, puesto que pese haberse presentado en todo el trámite como Banco de la Nación Argentina, en toda la fundamentación utilizada nombra al ente bancario adosándole las siglas S.A. –sociedad anónima según jurídicamente la define la Ley de Sociedades- razón por la cual entiende que la disposición que impugna es nula de nulidad absoluta, pues sanciona a una persona jurídica distinta y porque, conforme las limitaciones que en tal sentido hasta hoy concatena nuestro ordenamiento jurídico –expone-, tampoco podría existir una sociedad con dicha denominación, por lo cual, concluye, se ha sancionado a un ente inexistente. Indica que desde el comienzo de las consideraciones que efectúa el órgano de aplicación yerra al sostener que el procedimiento administrativo se produce entre el denunciante Sr. D. N. R. y el Banco de la Nación Argentina S.A. que, reitera, no es su parte. Advierte que no solo allí menciona un banco inexistente sino que cuando habla de quién se presenta en representación del Banco de la Nación Argentina S.A., el Dr. C. A. T. –fs. 72/78-, cuando en realidad dicho profesional únicamente acredita la personería pero respecto del Banco de la Nación Argentina. Insiste en que en todos los casos en que se individualiza al banco se lo hace de la misma manera y finalmente se sanciona al Banco de la Nación Argentina S.A.. Destaca que dicha disposición es de imposible cumplimiento pues su parte no puede realizar ningún pago por no ser el ente sancionado y más aún, frente a la hipótesis de

que tuviera que materializar la sanción dispuesta se pregunta qué recibo válido se le otorgaría, cómo lo haría calzar contablemente, qué imputación tendría el asiento contable para el ente nacional Banco de la Nación Argentina, haber efectuado un pago compulsivo por incumplimientos del Banco de la Nación Argentina S.A.. Evalúa también que tampoco podría cumplir la accesoria de publicar la parte dispositiva porque no solo no es quién se dispone que deba hacerlo, sino que además, ello conllevaría una situación de abuso de derecho por cuanto produciría confusión al público en general respecto de la verdadera identidad del tradicional Banco de la Nación Argentina, lo que afecta la seguridad jurídica en su aspecto de credibilidad de los verdaderos clientes del Banco, situación que dicha disposición no contempla. Se pregunta para el caso de que el Banco de la Nación Argentina decidiera no efectuar el pago de la sanción por considerarlo improcedente, quién sería en realidad el deudor fiscal demandado, sobre qué base se haría exigible el cobro mediante ejecución fiscal si en definitiva lo que media es un título nulo. Postula que habiéndose dispuesto la sanción a una persona jurídica diferente a la impugnante la disposición es nula en cuanto a las obligaciones de hacer que se le impone a su parte. Aduce que se tergiversó la representación que en su momento se dice que posee el Dr. T., por cuanto se le atribuye la de una supuesta sociedad anónima, es decir, que se ha admitido una legitimación pasiva inexistente respecto de su parte, se ha errado –dice- al consignar el carácter de persona jurídica representada. Advierte que el denunciante a través del procedimiento administrativo ha consentido que su reclamo quedó en cabeza de un ente societario inexistente. Precisa que el Banco de la Nación Argentina no es una sociedad comercial como forma organizada, como tampoco se ajusta a ningún tipo de sociedad regulado por la ley de sociedades comerciales. Señala que resulta fácil diferenciar que mientras el Banco de la Nación Argentina es un ente autárquico del Estado Nacional, creado por ley especial, mientras cualquier sociedad anónima, como cualquier sociedad comercial, debe ajustar su estructura organizativa y funcional al tipo normativo previsto en la ley de sociedades comerciales. Pasa a distinguir los aspectos que diferencian al Derecho Privado del Derecho Público. En una visión vinculada al Derecho Privado, efectúa citas legales y doctrinales en relación a la nulidad que postula, el error sobre la identidad de la persona como de sus cualidades y su inexcusabilidad. También efectúa cita doctrinal desde el punto de vista del Derecho Público y de también cita antecedentes jurisprudenciales en sustento de su posición en el sentido de que el acto dictado adolece de error esencial por lo que sería nulo por falta de causa, a todo lo cual me remito por razones de brevedad. Expone, por otro lado, que el órgano sancionador incurre en un grave error de interpretación sobre la normativa específica (ley 24.240) al considerar que en este expediente no se tiene por finalidad investigar las cosas que no hizo el denunciante, preguntándose si no será que el caso que nos ocupa se requiere de las acciones y/o expresiones positivas de ambas partes para la formación de la voluntad contractual?; y, se interroga también, si no será que las acciones y/o expresiones del futuro usuario

denota la formación de su propia voluntad frente al futuro contrato de crédito?. Añade el siguiente interrogatorio, acaso no es cierto que quién sanciona, lo hace basándose en el criterio –que dice no compartir- de la aceptación de la oferta por parte del denunciante?. Esa aceptación de la oferta, no es un obrar propio y necesario del denunciante que resulta ser parte de lo "investigado" por el ente sancionador antes del pronunciamiento?. O acaso quién sanciona tiene en miras solamente si se ha cumplido acabadamente con el deber de informar, como si la denuncia no abarcara otros aspectos de la relación entrada en crisis, sobre los cuales también se pronuncia. Entiende que más bien resulta simplista el análisis de la "finalidad del expediente" que explica la disponente, como forma de aclarar el desconocimiento quizás de la defensa y dando a entender implícitamente que dicha norma como tuteladora del interés del usuario no contempla para nada las conductas desarrolladas por el mismo. Postula que ello no se ajusta a la verdad, dado que ambas conductas interesan, asegurando que la finalidad del expediente en la interpretación de lo ocurrido tanto en las etapas precontractuales como en las contractuales, pero específicamente en el presente expediente donde nos encontramos en una etapa de interferencia entre las partes, interesa también la conducta del futuro usuario (cita el art. 48 de la ley 24.240). Advierte que bien entendida la expresión "finalidad del expediente" en su acepción jurídica procesal, el mismo se inicia con la denuncia del Sr. R. y finaliza con la providencia que hoy recurre su parte, de forma tal que para conceptualizar con amplitud y certeza dicha finalidad, debe decirse que no solo interesan las obligaciones de una sola de las partes, por el contrario, si se aplica un criterio amplio entiende que especialmente quien dispone, debe desarrollar su actividad buscando con equidad encontrar las causas de la frustración de lo que debió ser una relación jurídico obligacional. Agrega a ello algunas imprecisiones terminológicas empleadas en la disposición con una acepción jurídica distinta de la que corresponde, por ejemplo, llama al Sr. R. cliente y en realidad este nunca tuvo esa calidad desde el punto de vista de la contratación bancaria, teniendo presente la carencia de base contractual para asumir dicha categoría y la falta de habitualidad como rasgo distintivo del cliente en el quehacer comercial. Es decir, continúa diciendo, el denunciante nunca fue cliente del banco, ya que un cliente lo es cuando en realidad posee un producto del Banco, un contrato con el Banco, esto es cliente de caja de ahorro, cuenta corriente, de crédito, etc.. Pero no quien ni siquiera ha firmado una solicitud de petición de algún tipo de producto de la entidad bancaria (nunca firmó la solicitud del crédito pretendido, y ello es así –asegura- porque cuando solicita la devolución de la documentación entregada ni siquiera la menciona) tampoco durante el proceso le efectúa al banco reclamo alguno en tal sentido, o sea que no es cliente en el sentido estrictamente bancario quién acompaña parte de la documentación que resulta previa al contrato, sino quién cumplimenta la misma en todas sus partes y obtiene un crédito u otro producto del banco como antes lo expresara. Termina asegurando que el Sr. R. nunca llegó a ser sujeto de crédito. Respecto a la

documentación presentada por el Sr. R. y que se enumera taxativamente, de la misma se deduce que ella no reúne los requisitos mínimos por la normativa para acceder al crédito por él pretendido, dado que la fotocopia de la factura de la Cooperativa de Servicios Públicos de Rawson se encuentra a nombre de su letrado patrocinante, es decir no era un servicio a su nombre, manifestando no entender en qué medida una documentación de titularidad ajena irrita tanto al denunciante especulando que quizás debía devolverla, y sensibiliza al ente sancionador, cuando el primero que lleva la documentación ajena es el propio denunciante. Agrega que, por otra parte, la fotocopia del contrato de locación no reuniría los requisitos mínimos en cuanto al tiempo de la locación establecidos por la reglamentación para acceder al crédito, ya que como el mismo relata ocupaba o alquilaba todo en forma verbal un inmueble propiedad de un familiar cercano, pues el contrato tiene fecha de instrumentación el 15 de enero de 2006 y tiene en la cláusula segunda un período de locación a partir del 1° de enero de 2007 y se abona el sellado el día 12 de febrero de 2007, parecería –dice- que todo está armado en función de engañar a su parte pretendiendo poseer una calidad de inquilino que en realidad es de dificultosa credibilidad, debiéndose consignar en tal sentido que dicho contrato no posee certificación de firmas que acredite fehacientemente la relación jurídica de las supuestas personas intervinientes en la contratación celebrada con la suscripciones que aparecen en ella, es decir que el único requisito de veracidad ello es “fecha cierta” surge del pago del sellado del contrato. Estima que la referida contratación es cuanto menos de dudosa procedencia, situación que afecta la buena fe del solicitante dado que todo se presenta frente a los requisitos de la línea de créditos hipotecarios. Indica al respecto que el Sr. R. tenía justamente un contrato de locación verbal con un familiar sin haber acreditado ningún tipo de pago respecto de los períodos de vigencia verbal del mismo, advirtiendo por otra parte que la firma inserta en el contrato de locación de la locadora difiere a simple vista de las firmas insertas en los respectivos recibos de canon locativo. En relación al quantum de la multa expone que independientemente que su parte no sea la obligada al pago de la multa sino el Banco de la Nación Argentina S.A., el monto impuesto resulta exorbitante. Hace notar que a pesar de los fundamentos pretendidamente ejemplificadores dados por la dirección a la sanción la misma no se detuvo a analizar la regularidad de la documentación acompañada sino, por el contrario, se castiga con sumas siderales sin ningún respaldo probatorio serio que permita justificar la imputación ni las sanciones impuesta ilegitima y arbitrariamente. Alude a la fijación de la sanción del daño directo postulando que tal decisión es inconstitucional y responde a un cálculo arbitrario que no se corresponde con ningún dato real que permita arribar a los números alcanzados por la Disposición que se ataca. En efecto, continúa diciendo, en ningún momento en la disposición apelada se arroja la más mínima luz sobre dichos números, por lo que cabe concluir –entiende- en que se trata de una decisión infundada. Por último, respecto a la multa de $ 50.000, señala que la mera mención de que debe recibir una sanción consistente en

la supuesta regulación de que “En otras palabras: cuando es más barato pagar una multa que mejorar un servicio, el servicio empeora”(sic) es motivo de nulidad absoluta ya que se viola el principio de razonabilidad, de igualdad y de ejercer una actividad lícita. En cuanto la fijación de dicha multa atendiendo a la importancia de la entidad bancaria sancionada en el mercado financiero se pregunta si mediante el ejemplo se intenta amedrentar a las restantes entidades bancarias prestadoras que lícitamente prestan servicios en la provincia de Chubut o es solo contra el Banco de la Nación Argentina S.A. –no su parte- buscándose con una sanción tan dura que sea ejemplificadora para su futuro actuar en la provincia. Sostiene que dicha sanción es discriminadora y demuestra un afán persecutorio contra la contratación bancaria solicitando sea declarada nula. Denuncia que el procedimiento y su respectiva disposición sancionatoria son totalmente irregulares, pasando a efectuar citas doctrinales y jurisprudenciales relativas al debido proceso adjetivo y a la falta de motivación del acto administrativo a las que me remito por razones de brevedad. Bajo el titulado “La irrazonabilidad de la sanción y su monto” destaca que la disposición N° 08/2011 se encuentra viciada en su finalidad, por cuanto se omite cumplir con la finalidad que surgen de las normas de la materia y del propio texto constitucional, apartándose del correcto fin que debe procurar la Administración Pública como es el bien común y en suma la protección del interés público, en este caso particular los usuarios, haciendo un uso incorrecto del misma ya que se avasallan las garantías y derechos de su parte. Insiste que la sanción impuesta a su parte es irrazonable y arbitraria ya que no guarda relación con los supuestos incumplimientos y porque no se justificó ni fundamentó debidamente el quantum de la multa. Denuncia que la Dirección de Defensa del Consumidor comete un exceso de punición ya que la multa de $ 50.000 es desproporcionada en relación a las imputaciones que se le imputan, lo que –reitera- la vicia de nulidad absoluta. Efectúa nuevas citas doctrinales y jurisprudenciales en apoyo de su posición a las que también remito.----------

----II.- En los límites que se encuentran determinados por los cuestionamientos vertidos y que fueran desarrollados con la transcripción de los agravios que se reseñaran precedentemente, corresponde ingresar a su tratamiento haciéndolo por razones de orden lógico, en primer lugar, con el relativo a la identificación de la persona jurídica que efectúa al decidir el órgano de aplicación sancionarla luego de tramitado el procedimiento administrativo respectivo. Luego y si correspondiere, se ingresará al tratamiento de las demás cuestiones traídas como sostén o fundamento de la impugnación deducida en contra del acto administrativo cuestionado, Disposición N° 08/2011, de fecha 24 de febrero de 2011, el que fuera emitido por la Dirección General de Defensa y Protección de Consumidores y del Usuarios de la Provincia del Chubut.----

--- He dicho que por razones de orden lógico se debe ingresar en primer lugar al examen referido a la individualización de la persona jurídica sancionada por la disposición apelada, toda vez que, indudablemente, ello hace a la eficacia que pudiere

tener dicho acto administrativo tal como acertadamente lo apunta la entidad bancaria impugnante.----------

----Ello así, en cuanto se aduce en el escrito de sostenimiento del recurso que la entidad bancaria sancionada se identifica como “Banco de la Nación Argentina S.A.” cuando el banco que fuera indicado en la denuncia originariamente por el Sr. D. N. R. fue el Banco de la Nación Argentina, sucursal Trelew, el que se trata de una ente autárquico del Estado Nacional creado por Ley (Vide: Ley 21.799 y sus modificatorias).-

---

----Hago notar al respecto que efectivamente se constata de la vista de los actuados que al presentar la respectiva denuncia en sede administrativa, el Sr. R. indicó que lo hacía por violación de la legislación de protección y defensa a los consumidores y usuarios en su perjuicio respecto a *“…la Sucursal Trelew del Banco de la Nación Argentina…”* (Sic) (vide: fs. 1).----------

----Esto es, no hay lugar a duda alguna que la denuncia realizada de tal manera, claramente se relaciona a una persona jurídica de carácter público, cual es: el Banco de la Nación Argentina, tal cual lo indica el art. 33 del Código Civil.----------

----Resulta útil rememorar que el Estado Nacional, para la consecución de sus fines, se organiza administrativamente de diferentes maneras. Así, paralelamente a los Ministerios que secundan al Ejecutivo, o bien cualquiera de sus dependencia que lo represente y tenga conexión con los otros poderes, crea a la vez nuevas entidades que se denominan autárquicas, como por ejemplo, la entidad bancaria que, repito, es la que originariamente fuera la denunciada en sede administrativa, esto es, el Banco de la Nación Argentina.----------

----Dichas entidades propenden al bien común, a través de la ley que le da nacimiento y fija los límites de su cometido, y a cuyo objeto se las provee de los fondos suficientes, es decir, de un patrimonio adecuado y de personas especializadas en la orientación que se persigue, comenzando por las que ejerce su directorio. Actúan en el campo privado, porque de lo contrario no se explica su inclusión en el art. 33 del Código Civil, respondiendo por la suerte de los contratos que suscriben, hasta por vía judicial y que alcanza, incluso, a la Nación, cuando sus recursos no fueren suficientes. Representan, pues, a la misma y de ahí su carácter público (conf. Barroetaveña, Diego Lucio, “Las personas jurídicas en el Código Civil”, E.D. 67-673 y sgtes.; ídem, Lowenrosen, Flavio Ismael, “Formas de organización administrativa, el rol de las entidades autárquicas, sus tipologías, sus caracteres esenciales y el órgano competente para crearlas”, en elDial.com, DC25D; ver: Marienhoff, Miguel A., “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. LexisNexis, año 2003, Cap. III, págs.. 397 y sgtes.; y págs. 638/639, n° 216, letra a; íd., Gordillo, Agustín, en “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, 5ta. Ed., año 2000, T. I, XIV-22; id., Cassagne, Juan Carlos, “Las entidades estatales descentralizadas y el carácter público o privado de los actos que celebran”, en L.L. 143-1172).----------

----Pues bien, revisando lo actuado en sede administrativa se observa que habiendo ingresado la denuncia el 20 de febrero de 2009, el 27 del mismo mes, en la primera providencia dictada por el órgano administrativo competente para el control y vigilancia de las disposiciones de la Ley de Defensa del Consumidor, se fijó la audiencia de conciliación prevista en el art. 5° de la Ley VII N° 22 –antes Ley 4219-. La notificación cursada a propósito de anoticiar dicha audiencia de conciliación individualizó correctamente a la entidad bancaria destinataria como Banco de la Nación Argentina (vide: fs. 35). Luego, aludiéndose a razones de fuerza mayor un día antes de la fecha designada (12/03/2009) se fijó nueva fecha para realizar la audiencia de conciliación. Nuevamente la cédula de notificación cursada a la entidad bancaria denunciada fue dirigida correctamente al Banco de la Nación Argentina (vide: fs. 38), aunque apunto que -ya equívocamente- se introduce el que, quizás, fue el germen del posterior error de individualización de la misma al designar a dicha entidad en la carátula de referencia como “Banco de la Nación Argentina S.A.”. Tal equívoco modo de designar a la entidad bancaria en el que incurriera la autoridad de aplicación, al reproducir la carátula del expediente bajo análisis, se repite de nuevo en la cédula de notificación de fs. 60, por la cual se corre traslado al denunciante del escrito y documental ee fs. 42/55----------

--- Estimo que ello dio pié, posiblemente, a que el propio denunciante Sr. D. N. R., en su presentación de fs. 61/63, reincidiera en el error de individualización de la entidad bancaria que denunciara al designar la carátula del expediente al que se dirigía, el que repite luego en sus presentaciones subsiguientes de fs. 64 y 65.---------- Asimismo, la autoridad de aplicación continuó con dicho yerro en la identificación de la entidad bancaria implicada en las actuaciones que se tramitaban, al punto que el propio asesor letrado al expedirse por dictamen N° 3 DGAL, de fecha 05 de abril de 2010, mantiene tal gazapo (vide: fs. 66). Ello derivó, si se quiere, en la vigorización del equívoco, puesto que ya en la disposición N° 45/10 DDC, se concreta la imputación de haber incurrido en presunta infracción a normas de la Ley 24.240 en relación al “Banco de la Nación Argentina S.A.”, tal como puede verificarse de la lectura de la misma (Vide: artículo 1° - fs. 68 “in fine”-).----------

----A partir de allí, se notifica a la imputación que se le realiza al Banco de la Nación Argentina S.A. tal como puede verificarse de la vista de la cédula respectiva obrante a fs. 70 repitiéndose, aún mediando la presentación efectuada por el Banco de Nación Argentina por apoderado de fs. 72/78, en el requerimiento de documentación e informes efectuado mediante cédula de fs. 81; en la providencia de fs. 112; en el dictamen legal N° 02/11 DGAL de fs. 113/114; y, por último, en la disposición N° 08/2011 DGDPCyU ahora impugnada.---------- ----------

----Pues bien, acreditado que se encuentra que efectivamente se incurrió durante el trámite del proceso administrativo y, en lo que es más trascendente, en la disposición que le pone finiquito, imponiendo una sanción de multa a la entidad bancaria que se individualiza incorrectamente como Banco de la Nación Argentina S.A. –a tenor de la

que fuera la verdaderamente denunciada por el iniciador de las actuaciones, Sr. R.-, la cuestión transita ahora por elucidar si ello implica una nulidad de la disposición N° 08/2011 DGDPCyU apelada, tal como lo plantea la entidad bancaria recurrente Banco de la Nación Argentina.---------- ----------

----Y, al respecto adelantaré mi opinión en cuanto estimo que tal yerro o vicio en la designación de la entidad bancaria denunciada y finalmente sancionada no determina la nulidad o invalidez de la disposición de mentas. Es que, tengo para mí que tal circunstancia determina más propiamente la ineficacia operativa externa limitada o bien dicho de otro modo, la inoponibilidad del pronunciamiento administrativo emitido por la autoridad de aplicación en la materia respecto al banco denunciado originariamente y que ahora trastocó en recurrente por ante esta alzada como pretenso nulificante de la misma.---------- ----------

----Es en este orden de ideas que, a mi entender, resulta técnicamente más apropiado hablar de inoponibilidad –o si se quiere, de ineficacia funcional u operativa- de la Disposición N° 08/2011 DGDPCyU en relación al Banco de la Nación Argentina. Esto es, la inoponibilidad del pronunciamiento respecto a la entidad bancaria originariamente denunciada por cuanto, luego, a pesar de haber tramitado lo actuado con su intervención, se sanciona a una persona jurídica distinta a ella. Tal situación proyecta como consecuencia no la invalidez del acto administrativo decisorio sino que afecta su eficacia respecto de aquella persona jurídica ideal de carácter público que, habiendo sido la denunciada y partícipe de la etapa de conciliación, imputación-descargo y, finalmente, que ahora es la recurrente; no es la que se identifica como infractora y respecto de la cual se establece la sanción que se impone.----------

--- Pongo de resalto la plena aplicación en la especie el posicionamiento en virtud del cual se interpreta que por vía del recurso de apelación se debe considerar absorbido o abarcado al de nulidad, por lo que no puede omitirse verificar la existencia de posibles vicios formales en el modo de estructurar la decisión como el que fuera denunciado en el presente caso, en el cual se verifica afectada la estructura subjetiva del decisorio. Es que, a través de la pretensión nulificante incoada vía recurso lo que se persigue es subsanar errores *in procedendo*, es decir, en las formas que deben observarse para obtener un pronunciamiento administrativo –en la especie- válido. Esto es, quizás con carácter mucho más patente en el caso bajo análisis que lo que ocurre respecto de los recursos de apelación deducido en contra de decisiones jurisdiccionales, es claro que por vía del recurso deducido no se puede pretender reparar eventuales vicios en el procedimiento anterior al dictado del acto administrativo cuestionado. Y es claro que los aludidos vicios ocurridos en el trámite del proceso administrativo de conciliación y juzgamiento, previa imputación y descargo, refieren a la legitimación del sujeto pasivo del mismo. Es sabido que la legitimación es recaudo, condición o presupuesto jurídico, de orden público procesal. Dicha falencia en el modo de identificar al sujeto pasivo legitimado se repite y mantiene en el acto administrativo que le pone finiquito

aparejando como consecuencia su ineficacia respecto a la originaria entidad bancaria denunciada y que ahora se constituyó como impugnante.----------

--- Y, ya para ir concluyendo, no desatenderé las diferencias que existen entre las categorías implicadas -nulidad o inoponibilidad-, en tanto que, entre otras, la primera hace caer la validez del acto –disposición cuestionada-, en tanto que la segunda lo deja subsistir en la medida de que, sus fundamentos, se encuentran inobservados y por lo tanto inalteradas sus consideraciones en relación a sus congruentes consecuencias toda vez que no cabe ingresar siquiera al análisis de las mismas y de los argumentos que, en contrario, se exponen al sustentar el recurso (Conf.: Martínez Ruiz, Roberto, “Distinción entre acto nulo y acto inoponible”, en J.A., T. 1943-IV, 335/339; ver también: Zannoni, Eduardo A., en “Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos”, Ed. Astrea, 1ra. reimpresión, año 1996, págs.. 125 y sgtes., & 2; id., Alterini, Jorge H.-Corna, Pablo-Angelani, Elsa B-Vazquez, Gabriela A., en “Teoría General de las Ineficacias”, Ed. La Ley, págs.. 17 y sgtes., en especial las págs. 23/25).----------

--- Como consecuencia de lo que vengo de exponer, entonces, concluiré proponiendo al acuerdo que se declare la inoponibilidad de la disposición N° 08/2011 de la DGDPCyU respecto al Banco de la Nación Argentina.---------- ----------

----Atento al modo en que se concluye precedentemente, dada la particularidad que presenta el tema y que, en definitiva, el planteo que efectuara la recurrente fue pretendiendo la nulidad del acto administrativo de mención lo cual no prospera, estimo que no ha habido propiamente vencimiento alguno que se pueda endilgar, por lo que corresponde atribuir las costas de alzada por el orden causado (Conf. Arts. 69, 2do. párrafo y 282 del C.P.C.C. –Ley XIII N° 5 Anexo A-).---------- ----------

----Los honorarios de la Dra. H. R. T., letrada apoderada del Banco de la Nación Argentina, por sus tareas de segunda instancia, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado regularlos en la suma de Pesos Setecientos ($ 700), con más el I.V.A. pertinente (conf. Arts. 5, 7, 8, 13, 36, 38 y 46 de la Ley XIII N° 4 –antes Ley 2.200-).----------

----Finalizo el tratamiento de la presente cuestión pronunciándome en ella por NEGATIVA.----------

----**A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto manifestó: ----------

----En atención a la claridad de la reseña que efectuara el Sr. Magistrado antes sufragante, respecto de la Disposición Nº 08/2011 de la Dirección General de Defensa y Protección de Consumidores y Usarios de fs. 115/125 y de los agravios que contra la misma expusiera la apelante a fs. 129/137 vta., me remito a la misma en homenaje a la brevedad.- ----------

----I.- De acuerdo al orden lógico que corresponde a los agravios, y que fuera el mismo que imprimiera en su voto el Dr. Lucero, me referiré en primer lugar a la queja con relación a la persona jurídica individualizada en la disposición recurrida. Por lo demás la respuesta que cabe otorgar al primer interrogante planteado, esto es, la eficacia o no de

la resolución apelada respecto de la recurrente, impone dicho tratamiento en primer lugar.- ----------

----1) La apelante aduce que es una persona jurídica distinta a la aludida en la disposición que ataca, ya que en la misma se hace referencia y se condena al Banco de la Nación Argentina S.A., mientras que su parte es el Banco de la Nación Argentina. Tal como prolijamente lo señalara el vocal prevotante, el denunciante a fs. 01, al precisar el objeto de su presentación, lo hizo a fin de denunciar formalmente por violación de la legislación de protección y defensa a los consumidores y usuarios por parte de la sucursal Trelew del Banco de la Nación Argentina (ver pto. I). Es así que la denuncia fue formulada contra una persona jurídica de carácter público. Es que de acuerdo al art. 1 de la Carta Orgánica del Banco de la Nación Argentina establece que el mismo es una entidad autárquica del Estado, con autonomía presupuestaria y administrativa (conf. ley 21799 y sus modificatorias). De conformidad con el art. 33, inc. 2 del C. Civil, las entidades autárquicas son personas jurídicas de carácter público. Es sabido que el Estado maneja los asuntos públicos por medio de funcionarios y empleados dependientes suyos que se distribuyen por razón de una adecuada división del trabajo en ministerios, reparticiones, oficinas, etc.. Pero en ocasiones, el Estado desprende de su propia organización administrativa ciertos núcleos a los que encomienda funciones públicas específicas, para servir las cuales los dota de un patrimonio propio y de las atribuciones correspondientes para su administración: cuando eso ocurre han surgido verdaderas entidades jurídicas autárquicas en las que aparecen las mismas características que distinguen a las instituciones y corporaciones de creación privada, a saber: 1) una finalidad de bien común; 2) una organización humana destinada a servir y alcanzar tal finalidad; 3) un patrimonio separado del Estado afectado al logro de aquella finalidad que se forma con los recursos o fondos afectados al manejo de aquella organización. Los entes autárquicos se diferencian de las fundaciones y asociaciones: 1) por su origen público; 2) por el carácter de funcionarios públicos que tienen los que integran el personal de su dependencia; 3) por la posibilidad de invocar los privilegios propios del Estado, en razón de tratarse de reparticiones descentralizadas de la administración pública (conf. Llambías, Jorge Joaquín: “Código Civil Anotado”, Abeledo-Perrot, 1978, Tº I, pág. 77).- ----------

----En sentido concordante se ha considerado que la complejidad y extensión que en la sociedad contemporánea han adquirido las actividades del Estado han hecho nacer la necesidad de descentralizar algunos organismos encargados de ciertos servicios públicos. Estos desprendimientos de la administración pública, los entes autárquicos, se gobiernan por sí mismos y gozan de personería jurídica, que es de derecho público, puesto que no se trata sino de órganos del Estado, contándose entre ellos el Banco de la Nación Argentina (conf. Borda, Guillermo: “Tratado de Derecho Civil”, Editorial Perrot, 1976, Parte General, Tº I, pág. 575). Los entes autárquicos son personas jurídicas públicas estatales, exclusivamente administrativas, es decir “entes descentralizados con

funciones administrativas o en gestión de servicios públicos". La entidad autárquica ha sido definida como "toda persona jurídica pública, que dentro de los límites del derecho objetivo y teniendo capacidad para administrarse a sí misma es considerada respecto del Estado como uno de sus órganos porque el fin que la entidad se propone, es la realización de sus propios intereses, que son también intereses del Estado mismo". Los entes autárquicos son sujetos de derecho distintos del Estado (central, provincial o municipal) y se hallan ligados a él por un vínculo de derecho público, y sujetos pues a este régimen jurídico con todas las consecuencias que hemos señalado con anterioridad. Hasta cierto punto podemos afirmar que estos entes son segmentos personalizados de la administración, o desdoblamientos del Estado, en su función administrativa que es ejercida a través de personas creadas por aquél a su imagen y semejanza, y que reproducen en escala miniatural su fisonomía. Los entes autárquicos participan de la naturaleza del Estado porque ejercen funciones administrativas. El concepto de autarquía presupone entonces una relación de parte con el todo respecto del Estado. En consecuencia estos entes autárquicos están sujetos a un régimen predominante de derecho público. No existe un régimen jurídico general aplicable a los entes autárquicos por lo que el régimen jurídico que los rige se encuentra en la ley de creación y en el estatuto orgánico del ente (conf. Lloveras de Resk, en Bueres-Highton: "Código Civil...", Ed. Hammurabi, 1995, Tº 1, pág. 310).- ----------

----2) De lo expuesto en el considerando precedente se desprende el carácter de persona jurídica de derecho público de la apelante, la que además fuera la entidad denunciada. Por su parte, de las constancias del presente expediente surge que a fs. 34 se convocó a audiencia conciliatoria en los términos del art. 45 de la ley 24240, siendo dirigida la cédula correspondiente al Banco de la Nación Argentina (ver fs. 35). La mentada audiencia fue dejada sin efecto, convocándose a otra para el día 18/03/09, resultando bien dirigida la nueva cédula librada al Banco de la Nación Argentina, mas como bien lo advierte el Dr. Lucero, ya en dicha comunicación se hace referencia al Banco de la Nación Argentina S.A. al identificarse el expediente (ver fs. 38). Dicho equívoco se mantiene en la cédula de fs. 60, y lo reitera el denunciante a fs. 61, 64 y 65. En el dictamen de fs. 66 del asesor legal de la autoridad de aplicación se persiste en la errónea denominación de la entidad bancaria, lo cual se configura con relevancia jurídica al imputársele diversas infracciones legales al Banco de la Nación Argentina S.A. en la Disposición Nº 045/10 DDC de fs. 67/69. De esa manera fue notificada la imputación a fs. 70 y, a pesar de la correcta identificación con la que se presentara el apoderado del banco a fs. 72, se mantiene el error al dirigirse la cédula de fs. 81, en la providencia de fs. 112, en el dictamen legal de fs. 113/144 y finalmente en la Disposición Nº 08/11 DGDPCyU de fs. 115/125, aquí recurrida, por la cual se sanciona al Banco de la Nación Argentina S.A.- ----------

----El error señalado ¿conduce a la nulidad de la resolución apelada?. Debe recordarse que la nulidad es la sanción legal que priva de sus efectos normales a un acto jurídico,

en virtud de una causa originaria, es decir, existente en el momento de la celebración. Sus notas características son tres: 1) está establecida en la ley; 2) importa privar de sus efectos normales al acto; 3) la causa de la sanción es contemporánea con la celebración. El acto queda privado de sus efectos esenciales, de aquellos que las partes tuvieron especialmente en mira al celebrarlo. Se ha distinguido cuidadosamente a la nulidad de la inoponibilidad. La nulidad implica una invalidez completa del acto, que puede invocarse “erga omnes”, sin perjuicio de ciertos efectos especiales que la ley suele reconocerle. El acto inoponible, en cambio, es ineficaz respecto de ciertas personas, pero conserva toda su validez entre las partes y con relación a los demás terceros (conf. Borda, op. cit., Parte General, Tº II, pág. 403). Es que debe distinguirse entre la ineficacia y la invalidez de los actos jurídicos. La ineficacia, en sentido general, es la falta de efectos que se deducen del contenido del acto, de sus efectos típicos, lo que no impide que el acto produzca otros efectos. La invalidez es un tipo de ineficacia, el acto jurídico será inválido cuando no produzca sus efectos jurídicos propios por adolecer de un vicio presente en el momento mismo de su concertación, como pueden ser la falta de consentimiento, la inobservancia de las formas prescriptas por la ley, hablándose indistintamente de invalidez o nulidad. Es así que la ineficacia, tiene en el lenguaje jurídico un doble sentido. Por un lado cuenta con un significado amplio, genérico, que designa a todos los supuestos de actos jurídicos que no producen los efectos que les son propios; dentro de este concepto amplio la nulidad del acto jurídico es una clase de ineficacia. En cambio en un significado restringido, la ineficacia comprende solamente los casos de actos jurídicos válidos que, por otras causas, no producen los efectos que les son propios. La ineficacia en sentido estricto no comprende la nulidad en su seno, sino que se le contrapone (conf. Lloveras de Resk, María Emilia: “Tratado teórico-práctico de las nulidades jurídicas”, Ed. Depalma, 1985, pág. 03/05). Y como un supuesto especial e independiente de ineficacia se cuenta a la inoponibilidad. Así la inoponibilidad ha sido conceptualizada como una causal independiente de ineficacia de los actos jurídicos, que, a diferencia de la nulidad de ellos, es una sanción establecida por la ley a un acto válido en su comienzo, pero que se torna ineficaz por incumplimiento de algún requisito adicional que le es exigido por la ley para la producción plena de sus efectos, especialmente en relación a determinados terceros, los llamados terceros interesados. Los efectos de la inoponibilidad consisten en la imposibilidad que tienen las partes del acto jurídico válido, de fundar en él pretensiones jurídicas dirigidas al tercero protegido por la ley; y por parte de este tercero interesado, la inoponibilidad del acto se traduce en la posibilidad de actuar jurídicamente como si el acto no se hubiese celebrado. Esta posibilidad le es otorgada por la ley, a pesar de que el acto jurídico inoponible es válido y eficaz “erga omnes”, es decir, entre las partes y con relación a los terceros en general. Solamente es ineficaz en relación a determinadas personas (conf. Lloveras de Resk, op. cit., pág. 20).----------

----De lo que se viene razonando, concluyo que las actuaciones que desembocaron en

la resolución recurrida, lo que incluye a la misma, no presentan vicio alguno que importe su invalidez o nulidad, mas la identificación de la persona jurídica imputada y sancionada de manera diversa a la que se presentara en el procedimiento administrativo tramitado, sin que ello fuera imputable a la misma, acarrea como efecto que dicha disposición no pueda hacerse valer frente a ella. Ello es así dado que la persona jurídica sancionada resulta ser distinta a la que interviniera en el citado procedimiento y que recurriera la misma, por lo que el Banco de la Nación Argentina resulta un tercero interesado contra quien la disposición apelada carece de eficacia.-----

----En atención a la forma en que se decide deviene abstracto expedirse con relación a los demás agravios que atacan la sustancia de la decisión apelada.----------

----II.- A la luz de los motivos expuestos, compartiré lo postulado por el colega preopinante en cuanto corresponde declarar la inoponibilidad de la Disposición Nº 08/2011 de la DGDPCyU respecto al Banco de la Nación Argentina.- ----------

----Atento la conclusión a la que se arriba, que la recurrente en su agravio requirió la declaración de la nulidad absoluta de la disposición recurrida, que el mismo no prosperara mas de todas formas la recurrente emergió airosa en lo relativo a que la resolución atacada no le resulta oponible, encuentro atinado atribuir las costas en el orden causado (conf. art. 69, 2do. párrafo y 282 del CPCC).----------

----A los fines regulatorios, teniendo en cuenta el mérito, eficacia y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en esta sede, encuentro ajustado a derecho cuantificar los honorarios de la letrada apoderada de la apelante, Dra. Hemilse R. Trujillo, en la suma de $ 700, con más el IVA correspondiente (conf. arts. 5, 7, 8, 13, 36, 38 y 46 de la ley XIII Nº 4, y leyes 23349 y 23871).- ----------

----A la luz de todo lo expuesto, a la primera cuestión voto POR LA NEGATIVA.----------

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

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) DECLARAR LA INOPONIBILIDAD de la Disposición N° 08/2011 de la DGDPCyU respecto al Banco de la Nación Argentina. 2) IMPONER las costas de segunda instancia por el orden causado. 3) REGULAR los honorarios de la Dra. H. T., en la suma de Pesos Setecientos ($ 700), con más el I.V.A. pertinente.----------

--- ASI LO VOTO.----------

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

----En atención al acuerdo arribado, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, expresión fiel del mismo.- ----------

----Así lo voto.- ----------

----Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, en razón de lo dispuesto en el inc. 1 de la Acordada 3947/11 SL del Superior Tribunal de Justicia, pasándose a dictar: ----------

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

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA

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

--- DECLARAR LA INOPONIBILIDAD de la Disposición N° 08/2011 de la DGDPCyU respecto al Banco de la Nación Argentina. ----------

----IMPONER las costas de segunda instancia por el orden causado. ----------

----REGULAR los honorarios de la Dra. Hemilse Trujillo, en la suma de Pesos Setecientos ($ 700), con más el I.V.A. pertinente.---------- --------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

----REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2011 – SDCA.- Conste.- ----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA