



CÁMARA DE APELACIONES EN LO CAYT - SALA I

COTO CICSA CONTRA DIRECCION GENERAL DE DEFENSA Y PROTECCION DEL CONSUMIDOR SOBRE
RECURSO DIRECTO SOBRE RESOLUCIONES DE DEFENSA AL CONSUMIDOR

Número: EXP 74334/2017-0

CUIJ: EXP J-01-00114603-9/2017-0

Actuación Nro: 13459223/2019

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los días del mes de agosto de dos mil diecinueve, se reúnen en Acuerdo los Señores Jueces de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para dictar sentencia en los autos “COTO CICSA CONTRA DIRECCION GENERAL DE DEFENSA Y PROTECCION DEL CONSUMIDOR SOBRE RECURSO DIRECTO SOBRE RESOLUCIONES DE DEFENSA AL CONSUMIDOR” (EXP 74334/2017-0), y habiéndose practicado el sorteo pertinente resulta que debe observarse el siguiente orden: Fabiana H. Schafrik de Nuñez, Mariana Díaz y Carlos F. Balbín.

A la cuestión planteada, la jueza Fabiana H. Schafrik de Nuñez dijo:

I. Corresponde conocer en el recurso de apelación interpuesto a fs. 15/26 por COTO Centro Integral de Comercialización S.A. (en adelante, COTO CICSA), contra la disposición DI-2016-2778-DGDYPC de la Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor (en adelante, DGDYPC) en virtud de la cual se impuso a la actora una multa de pesos cien mil (\$100.000.-) por infracción a los artículos 2, 4, y 5 de la Ley 4827 de Exhibición y Publicidad de Precios en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y se le ordenó que proceda a la publicación de lo dispuesto en el diario Clarín, de conformidad con lo establecido por el art. 18 –actual art. 21– de la ley 757 de Procedimiento Administrativo para la Defensa de los Derechos del Consumidor y del Usuario CABA (en adelante, LPACABA).

II. Con fecha 27 de marzo de 2014 el sr. Delfín Conway realizó un reclamo ante la DGDYPC con motivo de “*PUBLICIDAD ENGAÑOSA-*

INCUMPLIMIENTO DE OFERTA” en el establecimiento “*COTO C.I.C.S.A. Cuit 30548083156 Dom. BALBÍN, RICARDO DR. AV. 4027 Piso Dpto L. CP*” (v. fs. 5 –las mayúsculas pertenecen al original–).

Conforme se desprende de las constancias agregadas a la causa, en fecha 22 de junio de 2016, mediante Acta n° 1147/DLC/2016, agentes de la DGDYPC constataron en la sucursal del supermercado que opera bajo el nombre de fantasía “COTO” ubicado en la Av. Balbín al 4027 que determinadas mercaderías se encontraban ofrecidas en la góndola del local de la compañía sin el correspondiente precio de venta exhibido al público; a saber: 12 (doce) almohadones de 60 por 60 cm, 8 (ocho) almohadones de 40 por 40 cm, 5 (cinco) almohadones redondos de 40 por 12 cms. 100 (cien) piononos “Bon Mase” de 180 grs., 12 (doce) cajas de alfajores (vainilla), 10 cajas de alfajores de maicena de 190 grs. cada uno y 30(treinta) cajas con copas de vidrio de 4 unidades cada una;”

Así las cosas, en dicho instrumento se le imputó una presunta infracción a los artículos 2°, 4° y 5° de la Ley 4827 y se le hizo saber que disponía del plazo de diez (10) días para ofrecer su descargo, constituir domicilio y ofrecer prueba de conformidad con el artículo 17 de la Ley nacional 22802 de Lealtad Comercial (v. fs. 3 y 4).

Transcurrido el plazo estipulado sin que la parte sumariada haya presentado descargo en sede administrativa, la Administración dispuso que las actuaciones pasen a resolver mediante IF-2016-19364606-DGDYPC (v. fs. 10).

A fs. 12/13 vta. luce agregada la disposición DI-2016-2778-DGDYPC mediante la cual, conforme fue puesto de resalto en considerandos anteriores, la autoridad administrativa aplicó a la cadena de supermercados una multa de pesos cien mil (\$100.000.-) por incumplimiento a loa arts. 2, 4 y 5 de la Ley 4827 a la vez que ordenó la publicación de lo dispuesto en el cuerpo principal del diario Clarín.

Para así decidir, la DGDYPC resaltó que la exhibición de precios es una obligación para el comerciante a fin de asegurar la transparencia en los mercados y evitar los posibles inconvenientes que pueda padecer el consumidor. Asimismo sostuvo que este derecho del consumidor se encuentra plasmado en el artículo 46 de la Constitución local y que su importancia radica en que al “*conocer el precio de los*

productos y/o servicios le permitirá llegar [al consumidor] a una decisión adecuada para sus intereses económicos en la etapa precontractual;” (fs. 12 vta.).

III. Contra la mentada resolución, COTO CICSA interpuso recurso judicial de impugnación en los términos del artículo 14 de la ley 757. Solicitó asimismo el dictado de una medida cautelar, la que fue objeto de decisión de la resolución dictada el 13 de junio de 2018 por esta misma Sala (obrante a fs. 46/50vta.).

En dicha presentación, la recurrente sostuvo que el acto administrativo bajo análisis sería nulo por vicios en el procedimiento, causa, motivación y objeto (art. 7º, Decreto 1510/97).

Mencionó que nunca se le habría corrido traslado de la denuncia del sr. Conway que habría servido como antecedente de las presentes actuaciones, razón por la que –a su juicio– se habría vulnerado la garantía de debido proceso adjetivo. Puntualmente, manifestó que la circunstancia descrita “**impidió a mi mandante un correcto ejercicio del derecho de defensa**, dado que no fue posible determinar el hecho que dio origen a la inspección que tuvo como resultado el labrado del Acta 1147/DLC/2016”. (fs. 18 –el resaltado pertenece al original–).

Por otro lado, señaló que eran falsos los antecedentes de hecho que sustentaron la disposición DI-2016-2778-DGDYPC. En efecto, argumentó que todos los productos expuestos para su comercialización contaban con las obleas de precios exhibidas en góndola, pero que, no obstante, “*es recurrente observar que las mismas son desplazadas hacia un lateral de la góndola o quitadas de su lugar por los consumidores al momento que realizan la elección de sus productos*” (fs. 20). De esta manera, concluyó que el acto atacado se encontraría viciado en su causa.

Añadió que la motivación del acto recurrido era insuficiente e inadecuada (fs. 21) y finalmente, en relación a su objeto, sostuvo que, en su entendimiento, en la disposición recurrida no se mencionan parámetros razonables considerados al efecto de la determinación del monto de la multa, lo que resultaría arbitrario y desproporcionado.

En esta línea arguyó que el monto impuesto de pesos cien mil (\$100.000.-) resulta desproporcionado en relación con “*la presunta afectación del bien*

jurídico tutelado por la Ley de Lealtad Comercial, y b) que no se ha verificado daño de ninguna especie por la conducta imputada”. (fs. 22).

Así las cosas, solicitó se haga lugar a los planteos de nulidad incoados, dejando sin efecto la resolución administrativa impugnada, o a todo evento, se reduzca el monto de la multa.

IV. Remitidas las actuaciones a este Tribunal, se corrió traslado de los fundamentos contenidos en el recurso directo de apelación y demás documentación agregada a la causa (fs. 54).

A fs. 62 se dio por decaído el derecho de la demandada a contestar el traslado conferido, atento al transcurso del plazo para hacerlo.

Asimismo se declaró la cuestión como de puro derecho y se corrió traslado a las partes para que argumentaran en derecho (conf. art. 389, CCAyT), facultad que fue ejercida por la parte demandada a fs. 66/71vta.

Finalmente, la sra. Fiscal ante esta Cámara dictaminó a fs. 76/77vta., y a fs. 79 y 81 se elevaron los autos al acuerdo de Sala.

V. Cabe expresar que previo al tratamiento de los agravios esgrimidos, resulta conveniente recordar que el marco jurídico que rige la relación de consumo tiene en miras la protección del consumidor o usuario, es decir, de las personas físicas o jurídicas que contraten a título gratuito u oneroso para su consumo final o beneficio propio o de su grupo familiar o social, entre otros supuestos, la adquisición o locación de cosas muebles, la prestación de servicios y la adquisición de inmuebles nuevos destinados a vivienda (conf. art. 1º ley 24.240).

Este régimen protectorio encuentra asidero en nuestra Constitución Nacional que prevé que “[l]os consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno. Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y

legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios”. (art. 42 CN, 1º y 2º párrafo).

Del mismo modo, la Constitución local dispone en los párrafos 1º y 2º del artículo 46, que “[l]a Ciudad garantiza la defensa de los consumidores y usuarios de bienes y servicios, en su relación de consumo, contra la distorsión de los mercados y el control de los monopolios que los afecten. Protege la salud, la seguridad y el patrimonio de los consumidores y usuarios, asegurándoles trato equitativo, libertad de elección y el **acceso a la información transparente, adecuada, veraz y oportuna**, y sanciona los mensajes publicitarios que distorsionen su voluntad de compra mediante técnicas que la ley determine como inadecuadas”. (art. 46 CCABA, 1º y 2º párrafo –el resaltado me pertenece –).

No puede perderse de vista que este régimen protectorio, que tiene en miras la defensa del consumidor o usuario, se integra a su vez con las normas generales y especiales aplicables a las relaciones de consumo, en particular la Ley 24240 de Defensa del Consumidor, la Ley 27442 de Defensa de la Competencia y la ya mencionada Ley 22802 de Lealtad Comercial.

Ahora bien, con respecto a los imputados incumplimientos de la actora, por los que se le impuso la sanción aquí atacada, corresponde mencionar que la Ley 4827 regula la exhibición y publicidad voluntaria de precios en la Ciudad de Buenos Aires. En su artículo 2º se establece que: “[e]l precio deberá expresarse en moneda de curso legal –pesos-, de contado y corresponderá al importe total y final que deba abonar el consumidor final...”.

Por su parte, del artículo 4º de dicha norma surge que: “[l]a exhibición de precios deberá efectuarse por unidad, en forma clara, visible, horizontal y legible. Cuando se realice mediante listas, éstas deberán exponerse en los lugares de acceso a la vista del público y en los lugares de venta o atención a disposición del mismo. En ningún caso se impedirá el acceso de los consumidores a los precios exhibidos, previo a la decisión de compra de los bienes comercializados”.

Finalmente, en lo que aquí importa, el artículo 5º dispone que: “[e]n el caso de bienes muebles, la exhibición se hará sobre cada objeto, artículo, producto o grupo o conjunto de una misma mercadería que se encuentre expuesto a la vista del

público. Cuando por la naturaleza o ubicación de los bienes no sea posible, deberá utilizarse lista de precios”.

Además, en el artículo 35 se determina que “[v]erificada la existencia de infracción a la presente ley, quienes la hayan cometido se hacen pasibles de las sanciones previstas en la Ley Nacional de Lealtad Comercial N° 22.802, sus modificatorias y demás disposiciones vigentes, conforme al procedimiento establecido por la Ley 757 de procedimiento Administrativo para la defensa de los Derechos del Consumidor, con excepción de lo establecido en el Artículo 16”.

En otro orden, en la ley N°22082 se fija que, en lo que aquí interesa, “[s]i se tratare de la comprobación de una infracción el funcionario actuante procederá a labrar un acta donde hará constar concretamente el hecho verificado y la disposición infringida. En el mismo acto se notificará al presunto infractor (...) que dentro de los diez (10) días hábiles deberá presentar por escrito su descargo y ofrecer las pruebas si las hubiere” (art. 17, inc. a).

VI. Así delimitado el panorama fáctico y normativo, corresponde entonces ingresar en el examen de los planteos contenidos en el recurso directo de apelación.

En primer término en relación a los agravios vinculados con la supuesta vulneración del debido proceso adjetivo, corresponde adelantar que no tendrán favorable acogida.

Ello por cuanto, tal como fue puesto de resalto en el considerando IV. punto A) del dictamen de la sra. Fiscal ante esta Cámara, la multa impuesta a la cadena de supermercados no guardó relación con la denuncia efectuada en marzo del 2014 por el sr. Conway, la que se vinculaba con un supuesto de publicidad engañosa e incumplimiento de oferta.

En efecto, conforme se confirmó en el cuerpo de la disposición DI-2016-2778-DGDYPC, la autoridad de aplicación procedió a realizar una inspección en el establecimiento denunciado de conformidad con las facultades conferidas por los artículo 13, 14, 17 y concordantes de la ley 22802, los que garantizan un marco de actuación adecuado para el seguimiento del control y vigilancia que la autoridad de

aplicación local debe efectuar sobre el cumplimiento de la referida ley y sus normas reglamentarias.

Finalmente, tampoco se advierte que la recurrente haya indicado en su escrito de apelación en qué medida se ha visto vulnerado su derecho de defensa, ni mucho menos especificado qué defensas se habría privado de ejercer en el transcurso de la tramitación de las presentes actuaciones.

De esta manera, el carácter meramente conjetural con que ha sido planteado el agravio bajo examen, sella la suerte del recurso en este aspecto.

VI.2. Continuando con el análisis, corresponde ahora adentrarse en el tratamiento del planteo efectuado por la empresa de supermercados vinculado con un supuesto vicio en la causa del acto administrativo impugnado.

Al respecto corresponde precisar que conforme se desprende del acta 1147/DLC/2016 obrante a fs. 3/4 de las presentes actuaciones, tengo para mí que la Autoridad de Aplicación comprobó en dicha oportunidad que, en el establecimiento en cuestión, determinadas mercaderías se encontraban ofrecidas en la góndola del local de la compañía sin el correspondiente precio de venta exhibido al público.

En consecuencia, no es posible compartir la interpretación que efectúa la empresa denunciada, en tanto no escapa de mí que esta omisión en la que incurrió— que no fue desconocida por la recurrente —, implica necesariamente la posibilidad de que un consumidor sea inducido a error, engaño o confusión en la adquisición de mercaderías, contrariando lo dispuesto en la normativa aplicable, reseñada en el considerando V. del presente voto.

A mayor abundamiento, aun cuando lo anterior no alcance a endilgar de responsabilidad a la recurrente, lo cierto es que COTO CICSA no aportó elementos probatorios que permitan desvirtuar lo anteriormente señalado, sino que se limitó simplemente a argumentar que los productos en exhibición consignados en el acta carecían de sus respectivos precios de venta por la acción del desplazamiento de los propios consumidores, lo que a todas luces resulta ineficaz para desacreditar las imputaciones constatadas.

En consecuencia, y dado el especial carácter protectorio que posee el régimen constitucional del consumidor corresponde rechazar el agravio aquí

examinado vinculado con la supuesta falta de causa de la disposición DI-2016-2778-DGDYPC.

VII. A continuación, la recurrente manifestó que la resolución impugnada carecía de una adecuada motivación, contrariando, a su juicio, lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley de Procedimiento Administrativo de la Ciudad de Buenos Aires (D1510/1997).

Sin embargo, conforme se desprende del análisis del referido acto, la DGDyPC, luego de tener por acreditada la infracción a las normas imputadas a la empresa recurrente, valoró que “la ley de lealtad comercial trata de preservar al consumidor de la posibilidad de que se lo induzca a error o engaño al momento de adquirir las mercaderías; la exhibición de listas de precios es una obligación para el comerciante, a fin de asegurar la transparencia de los mercados y evitar inconvenientes al consumidor;”. Afirmó que “la parte sumariada debió adoptar todos los recaudos y las medidas para cumplir en su totalidad con los requisitos exigidos por las leyes y decretos del plexo normativo que regulan la actividad”. Así las cosas, tras reseñar lo normado en los artículos 2, 4, y 5 de la Ley 4827, concluyó en que las conductas descriptas en el acta de comprobación 1147/DLC/2016 “pueden inducir a error, engaño o confusión a los consumidores respecto del precio y cantidad del producto que pretenden adquirir”. (v. fs. 12/13vta.)

De esta manera, advirtiéndose que el acto recurrido se encuentra debidamente motivado, corresponderá desestimar el agravio aquí tratado.

VIII. Finalmente en relación a la alegada existencia de vicios en el objeto y la finalidad, corresponde recordar en primer lugar que, conforme fue puesto de resalto en el considerando V, el artículo 35 de la Ley 4827 determina que “[v]erificada la existencia de infracción a la presente ley, quienes la hayan cometido se hacen **pasibles de las sanciones previstas en la Ley Nacional de Lealtad Comercial N° 22.802**, sus modificatorias y demás disposiciones vigentes, **conforme al procedimiento establecido por la Ley 757 de procedimiento Administrativo para la defensa de los Derechos del Consumidor, con excepción de lo establecido en el Artículo 16**”.

El artículo 18 de la Ley de Lealtad Comercial prescribe, en lo que aquí interesa que *“El que infringiere las disposiciones de la presente ley, las normas reglamentarias y resoluciones que en su consecuencia se dicten, será pasible de las siguientes sanciones: a) Multa de pesos quinientos (\$ 500) a pesos cinco millones (\$ 5.000.000);”*

Si bien la ley 22802 no establece expresamente criterios para graduar la sanción de multa prevista en el inciso a) del artículo 18, no puede perderse de vista que este régimen protectorio, que tiene en miras la defensa del consumidor o usuario, se integra a su vez con las normas generales y especiales aplicables a las relaciones de consumo, en particular la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor y la Ley 27442 de Defensa de la Competencia.

Así las cosas, la Ley de Defensa del Consumidor dispone *“En la aplicación y graduación de las sanciones previstas en el artículo 47 de la presente ley se tendrá en cuenta el perjuicio resultante de la infracción para el consumidor o usuario, la posición en el mercado del infractor, la cuantía del beneficio obtenido, el grado de intencionalidad, la gravedad de los riesgos o de los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización, la reincidencia y las demás circunstancias relevantes del hecho.”*

Asimismo, con relación a los parámetros para la graduación de la multa, el actual art. 19 de la Ley 757 recepitó estas pautas de graduación, y consagró que a los efectos de aplicar las sanciones previstas en las Leyes Nacionales de Defensa del Consumidor y de Lealtad Comercial se deberá tener en cuenta el perjuicio resultante de la infracción, la posición del infractor en el mercado, la cuantía del beneficio obtenido, el grado de intencionalidad, la gravedad de los riesgos o perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización, la reincidencia y las demás circunstancias relevantes del hecho (conforme al t.c. al 29/02/2016).

Que, en tal sentido, una lectura integral de la disposición DI-2016-2778-DGDYPC permite advertir que se tuvo en cuenta, a los efectos de cuantificar la multa impuesta, los parámetros antedichos.

En efecto, la DGDyPC mencionó que: *“en el caso de marras a los efectos de la graduación del monto de la multa, debe tenerse en cuenta el incumplimiento constatado, la posición en el mercado de al sumariada, la*

potencialidad de los consumidores que pudieron resultar engañados por la conducta descripta, siendo relevante a los fines de su determinación la zona geográfica en la que sitúa el comercio...”(fs. 13).

También fue contemplado que la compañía resultaba reincidente en los términos del art. 16 –actual art. 19– de la referida ley (a tal efecto, se citaron los precedentes respectivos; conf. fs. 13).

En esta inteligencia, tengo para mí que en el caso de autos la Administración expuso los argumentos que sustentaron su decisión y que la multa impuesta resulta razonable en relación a las pautas previstas por la ley local, por lo que considero que lo expuesto por la recurrente no alcanza para rebatir los motivos que tuvo en cuenta la autoridad de aplicación al determinar la sanción.

Por otro lado, tampoco puede pasarse por alto que el artículo 18 inciso a) de la Ley 22.802 prevé que resultaría aplicable, como sanción, una multa de pesos quinientos (\$500) a cinco millones (\$5.000.000); por lo que, teniendo en cuenta las particularidades del caso y los parámetros antedichos, tengo para mí que la cuantía de la sanción impuesta se acerca más al linde mínimo previsto por la legislación aplicable, encontrándose lejos del máximo.

Por las consideraciones que anteceden, el agravio en estudio también deberá ser rechazado.

IX. En cuanto a las costas, deberán ser impuestas a la parte actora por haber resultado vencida en el pleito, de conformidad con el principio objetivo de la derrota (conf. artículo 62 del CCAyT).

X. Por último, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1º, 3º, 15, 16, 17, 20, 23, 24, 29, 54, 56, 60, 62 y concordantes de la Ley 5134 y considerando el monto, complejidad de la cuestión planteada, la extensión y calidad jurídica de la labor desarrollada, su resultado, trascendencia y entidad, así como los montos mínimos que establece la ley, corresponde regular los honorarios de los Dres. Ignacio Luis Saralegui y Pablo Martín Casaubon -por el patrocinio letrado y representación procesal ejercido de la parte demandada- en la suma de pesos trece mil novecientos ochenta y cinco (\$13.985.-), correspondiendo la suma de pesos nueve mil trescientos

veintitrés (\$9.323.-) al Dr. Pablo Martín Casaubon y la suma de cuatro mil seiscientos sesenta y uno (\$4.661) al Dr. Ignacio Luis Saralegui.

Dicho monto resulta de calcular los proporcionales correspondientes a la etapa cumplida con relación al valor de 10 unidades de medida arancelaria fijado en dos mil setecientos noventa y siete (\$2.797.-) por la resolución de Presidencia del Consejo de la Magistratura N°462/2019.

En virtud de lo expuesto, propongo al acuerdo que, en caso de ser compartido mi voto, se rechace el recurso interpuesto con costas (conf. art. 62 del CCAyT).

A la cuestión planteada la jueza Mariana Díaz dijo:

I. Adhiero, en lo sustancial, al voto de la jueza Fabiana H. Schafrik de Nuñez por los argumentos que –en lo pertinente– desarrollé al votar como integrante de la Sala II del fuero en los autos “*INC SA c/ GCBA s/ recurso directo sobre resoluciones de defensa al consumidor*”, expte. N°3220/2016-0, sentencia del 2/8/18 y sus citas (v. punto 7).

Asimismo, comparto la regulación de honorarios efectuada en el punto X de aquel.

II. Por lo expuesto, corresponde: i) rechazar el recurso directo interpuesto a fs. 15/26, con costas (cf. art. 62 del CCAyT); y, ii) regular los honorarios profesionales a favor de la representación letrada de la parte demandada de conformidad con lo dispuesto en el punto X del voto de la jueza Fabiana H. Schafrik de Nuñez.

El juez Carlos F. Balbín adhiere por los argumentos allí expuestos al voto de la jueza Fabiana H. Schafrik de Nuñez.

En mérito de la votación que antecede, el tribunal **RESUELVE: I.** Rechazar el recurso directo por COTO C.I.C.S.A.; **II.** Imponer las costas a la

recurrente, por haber resultado vencida en autos (artículo 62 CCAyT) y **III.** Regular los honorarios de conformidad con lo dispuesto en el considerando X del voto de la jueza Fabiana H. Schafrik de Nuñez.

Regístrese, notifíquese a las partes por Secretaría y a la sra. Fiscal de Cámara en su público despacho. Oportunamente, archívese.

Mariana Díaz
Jueza de Cámara
Contencioso Administrativo y Tributario
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Fabiana H. Schafrik de Nuñez
Jueza de Cámara
Contencioso Administrativo y Tributario
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Carlos F. Balbín
Juez de Cámara
Contencioso Administrativo y Tributario
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

id judicial