



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA III
5399/2020 COTO CICSA c/ DNCI s/DEFENSA DEL
CONSUMIDOR - LEY 24240 - ART 45

Buenos Aires, de septiembre de 2020. GO

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. Que, por Disposición DI-2019-459-APN-DNDC-MPYT, del 14 de junio de 2019, la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor impuso una multa por la suma de cuatrocientos mil pesos (\$400.000) a la firma Coto Centro Integral de Comercialización S.A., por considerarla incurso en la infracción prevista y penada por el art. 5º de la Ley 24.240 y sus modificatorias, por tener productos, listos en góndola para la venta, no aptos para el consumo, es decir vencidos.

Asimismo, ordenó que se publique la parte dispositiva de la resolución, de acuerdo con lo establecido en el art. 47, de la Ley 24.240, debiendo acreditar dicha publicación en el expediente, en el plazo de cinco días hábiles.

En primer término, el Director Nacional de Defensa del Consumidor, advirtió que las presentes actuaciones fueron iniciadas mediante el Acta de Inspección N° 003307, labrada el 2 de noviembre de 2016, en virtud de la cual funcionarios actuantes de la Dirección de Lealtad Comercial, por órdenes impartidas del Subsecretario de Comercio Interior, se constituyeron en el establecimiento comercial de la firma y constataron la existencia de 29 productos vencidos - detallados en el Acta obrante a fs. 1/4-, listos para su comercialización y disposición de los consumidores en góndola por lo que se formularon cargos por presunta infracción al art. 5 de la Ley 24240, haciéndole saber al presunto infractor que debía presentar su descargo y adjuntar copia del último balance, estatuto social, constituir domicilio legal y ofrecer la prueba que haga a su derecho.

En contra del planteo de nulidad del acta –que según advierte la sumariada falta la tipificación de la conducta imputada ya que no se habría determinado cual es el hecho sobre el que versa la



infracción-, señaló que de su compulsión se desprende claramente el hecho verificado y que es objeto de imputación, es decir, que la sumariada exhibió productos para su comercialización que se encontraban fuera del período de aptitud para su consumo, es decir, se hallaban caducos.

En tal sentido, consideró que el acta se ajusta a lo dispuesto por la Ley 24.240. En ese orden, agregó que, en el caso, no medió indefensión ni tampoco la sumariada explicó el interés directo en la corrección del acto procesal que pretende, ya que no puntualizó qué actos de defensa se vio impedido de ejercer a resultas de él, por lo que las descalificaciones opuestas no pueden prosperar ya que en materia de nulidades rige el principio en cuya virtud una nulidad solo puede declararse cuando es susceptible de beneficiar a la parte en cuyo favor se dicta.

Y, en cuanto al fondo de la cuestión debatida, tras citar lo dispuesto por el art. 5 de la Ley 24240, advirtió que lo manifestado como defensa –esto es que los productos no se encontraban expuestos para su comercialización toda vez que los reposidores en ese momento se encontraban realizando el recambio habitual y constante de los productos exhibidos- no son más que meras manifestaciones unilaterales carentes de todo valor probatorio y que el hecho de que los empleados del local estaban efectuando el control y recambio de productos no significa que los mismos no estaban expuestos para su comercialización. En ese orden, resaltó que la sumariada debe arbitrar los medios para que dicho recambio se efectúe fuera del horario comercial.

Y, al respecto advirtió que la empresa incumplió con los deberes a su cargo -esto es, asegurar que los productos se comercialicen en perfecto estado para su ingesta a fin de evitar riesgos a la salud-, toda vez que los productos se encontraban listos para su comercialización en condiciones no aptas para el consumo, lo que





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA III
5399/2020 COTO CICSA c/ DNCI s/DEFENSA DEL
CONSUMIDOR - LEY 24240 - ART 45

generaría un daño en la salud de los consumidores y, la omisión de cumplir con el deber impuesto, supone una falta del deber de cuidado que incumbe a todo comerciante. Y, es éste deber de cuidado el que incumple la accionada al no verificar el vencimiento de los alimentos que ofrece, poniendo en riesgo la salud de los consumidores, siendo ésta la conducta que se reprocha.

II. Que, por presentación de fs. 31/39, Coto Centro Integral de Comercialización S.A., interpone recurso de apelación directa contra la mencionada Disposición DI-2019-459-APN-DNDC-MPYT y, al efecto, sustancialmente, postula: (a) que, los productos vencidos no se encontraban expuestos para su comercialización y que todos los productos en exposición son comercializados sin presentar peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores; (b) que, el acto presenta vicios en sus elementos esenciales que afectan su validez; en tanto, nulo de nulidad absoluta, vulnera el derecho de propiedad, el ejercicio de industria lícita, la tutela efectiva y el derecho a una resolución fundada; (c) que, hay un vicio en el elemento causa, ya que se lo sancionó por la presunta infracción al art. 5 de la Ley 24240 no obstante no encontrarse cumplidos los antecedentes de hecho que impone la norma; es decir, los productos objetados –queso fontina fundido preparado para fondue (6 unidades), queso fundido con jamón para untar (8 unidades), queso fundido con queso azul para untar (8 unidades), queso fontina (1 unidad), aceitunas verdes Premium (3 unidades), aceitunas verdes rellenas con morrón (1 unidad), Pickles en vinagre (1 unidad), aceitunas verdes en rodajas (1 unidad)- presentan una altísima rotación en góndola dada su constante comercialización; (d) que, dichos productos se comercializan en góndola y demás exhibidores complementarios en cantidades superiores a las unidades referenciadas, todas las cuales tenían una fecha de vencimiento considerablemente posterior; (e) que,



hay un vicio en la motivación, ya que no fueron merituadas las cuestiones de hecho y jurídicas que atentan el procedimiento sancionatorio y tampoco explica -el acto- los elementos que fueron valorados para considerar configurada la responsabilidad por la afectación del bien jurídico protegido por la norma, esto es la lealtad en las relaciones comerciales; (f) que, se afecta la garantía de la tutela efectiva, la defensa en juicio y demás garantías penales, en tanto deviene imprescindible conocer de manera efectiva las razones y antecedentes que justifican el dictado del acto administrativo y; (g) que, también se encuentra viciado el objeto y la finalidad del acto, pues resulta irrazonable y desproporcionado el monto de la multa impuesta, por lo que solicita su reducción.

IV. Que, en tanto, por escrito de fs. 68/80, el Estado Nacional -Ministerio de Desarrollo Productivo- contestó la apelación deducida en autos.

V. Que, preliminarmente es necesario advertir que el Tribunal no se encuentra obligado a seguir al apelante en todas y cada una de las cuestiones y argumentaciones que propone a consideración de la Alzada, sino tan sólo aquéllas que son conducentes para decidir el caso y bastan para dar sustento a un pronunciamiento válido (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 291:390; 297:140; 301:970; esta Sala, *in rebus*: “*Ciudadanos Libres Calidad Institucional Asoc Civil c/EN-Dto 67/10 s/ medida cautelar (autónoma)*”, del 21/10/10; Inc. Apelación en autos: “*Farmacity c/ EN – M° Salud s/ proceso de conocimiento*”, del 27/3/14; “*Araujo Medina Alexander Javier c/ EN –M Interior OP y V-DNM s/ recurso directo DNM*”, del 27/4/18, entre otros).

VI. Ahora bien, expuestas las distintas posiciones de las partes, es dable recordar que mediante la Disposición 459/2019, el Señor Director Nacional de Defensa del Consumidor resolvió imponer a la firma Coto Centro Integral de Comercialización S.A., una sanción





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA III
5399/2020 COTO CICSA c/ DNCI s/DEFENSA DEL
CONSUMIDOR - LEY 24240 - ART 45

de multa de \$ 400.000 por infracción al art. 5 de la Ley 24.240, por tener productos, listos en góndola para la venta, no aptos para el consumo, es decir vencidos.

El art. 5, de la Ley 24240 -Protección al Consumidor-, dispone que: *“Las cosas y servicios deben ser suministrados o prestados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios”*.

La norma impone al proveedor de “cosas” la obligación de suministrarlas en forma tal que utilizados en condiciones previsibles o normales de uso no presenten un riesgo para la salud o integridad física del consumidor. En efecto, en ese sentido, la norma impone obligaciones tendientes a la protección del consumidor, con lo cual cobra especial relevancia el derecho a la seguridad de los productos y servicios en las relaciones de consumo.

En este orden de ideas, se advierte que existe un fuerte interés social para garantizar la seguridad de los bienes que se comercializan como una forma de resguardar el derecho a la salud de los consumidores, y en miras de afianzar también su calidad de vida (confr. “Ley de Defensa del Consumidor” Comentada y Anotada, Sebastián Picasso y Roberto A, Vázquez Ferreyra, T. I, 1ed. 2009, pág. 74 y sig.).

El artículo 42 de la Constitución Nacional ha consagrado este de seguridad como garantía explícita: *“Los 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”*.

VII. Y, asimismo, corresponde precisar que, en la especie, se trata de “infracciones formales” en las cuales la



verificación de los hechos hace nacer, por sí, la responsabilidad del infractor. La infracción se configura por la sola omisión o el incumplimiento de los deberes u obligaciones a cargo de los prestadores de bienes o servicios y no requiere la producción de un daño concreto; pues basta la conducta objetiva contraria a la ley (conf. esta Sala, “Viajes Ati SA –Empresa de viajes y Turismo-c/DNCI” del 10/3/09; “ITG SA C/ EN-SCI-Disp 391/08”, del 2/9/10; “Circulo de inv. SA de Ahorro para fines Determ. c/DNCI s/ Recurso Directo” , del 20/11/12; “FORD Argentina SCA c/ DDC- s/defensa del consumidor - Ley 24240 - Art 45”, del 23/02/16, entre muchos otros.).

En tal sentido, corresponde puntualizar que no se requiere un daño concreto a los derechos de los consumidores, sino la posibilidad de la existencia de tal daño, pues las normas legales imponen pautas y conductas objetivas que deben ser respetadas, bajo apercibimiento de las sanciones previstas en la norma (conf. Sala V “José Saponara y Hnos c/Sec. de Comercio” del 25/6/97, “Banco del Buen Ayre S.A.-RDI c/DNCI-DISP. 618/05” del 6/2/07 y “FORD Argentina SCA c/ DDC- s/ defensa del consumidor - Ley 24240 - Art 45”, del 23/02/16, cit.).

Ello es así desde que el adecuado funcionamiento de la relación de consumo exige que las cosas que se entreguen y los servicios que se presten a los consumidores y usuarios no presenten peligro alguno para la salud o integridad física en la medida en que se empleen para su uso normal.

VIII. Ante tales circunstancias y tomando en consideración los fundamentos hasta aquí expuestos, corresponde adelantar que los agravios de la recurrente no resultan atendibles para dispensarla de la violación al art. 5 de la Ley 24240, pues sobre ella pesa la carga de probar que ha cumplido con el deber que dicha norma pone a su cargo. Esto es, el deber de asegurar que los productos que comercializa se encuentran en perfecto estado para su ingesta a fin de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA III
5399/2020 COTO CICSA c/ DNCI s/DEFENSA DEL
CONSUMIDOR - LEY 24240 - ART 45

evitar riesgos en la salud de los consumidores y garantizar así la buena relación de consumo, ya que éstos pueden o no observar el rótulo del producto.

La omisión de observar el debido cumplimiento de su obligación genera su responsabilidad, en tanto ello supone la falta del deber de cuidado que le incumbe como comerciante de alimentos; y es precisamente, éste deber de cuidado que incumple al no verificar el vencimiento de los productos que ofrece poniendo en riesgo la salud de los consumidores.

En este sentido, en modo alguno lo exime de responsabilidad la circunstancia de que los productos no fueron encontrados en la línea de caja –tal y como lo pretende en su defensa-.

IX. En otro orden de ideas, nótese que de la compulsión del Acta N° 003307 -de fecha 2 de noviembre de 2016- surge acreditado que funcionarios de la Secretaría de Comercio del Ministerio de Producción, durante la inspección en las instalaciones de COTO CICSA, verificaron que la sumariada poseía productos –que allí se detallan- expuestos listos para la venta, constatándose que se hallaban fuera del período de aptitud para su consumo, pudiendo presentar un riesgo para la salud del consumidor en infracción al art. 5 de la Ley 24240 (confr. fs. 1/2).

Que así las cosas, se impone el rechazo de la supuesta atipicidad y el consecuente agravio al derecho de defensa y debido proceso.

Al respecto, cabe recordar que el acta de inspección emanada de un funcionario constituye un instrumento público. En consecuencia hace plena fe y otorga prueba suficiente de los hechos en ella contenidos (confr. esta Cámara, Sala IV, causa 63976/2014, “Wal Mart Argentina SRL c/ DNCI s/ Lealtad Comercial-Ley 22802-art. 22”, del 30 de junio de 2015).



La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que “con arreglo al art. 993 del Código Civil y a la jurisprudencia establecida, las actuaciones de un expediente administrativo tienen el valor de instrumento auténtico y hacen plena fe de los hechos a que se refieren, mientras no sean argüidos de falsos (Fallos: 77:430, considerando 12) de lo que se desprende, además y conforme a esa jurisprudencia, que dicho instrumento hace fe entre las partes y respecto de terceros, y que es una prueba indivisible (art. 994, 1026 y 1029, Código Civil)...” (Fallos: 131:7).

En el mismo orden de ideas, la encartada no aportó ningún elemento que modifique las constancias del acta de fs. 1/2; por lo tanto debe estarse a la plena fe que se otorga, genéricamente a los instrumentos públicos y a las actas como la indicada (art. 17 inc. d. de la ley 22.802.)

X. Que, en punto a los argumentos defensivos que ensaya acerca del recambio constante de los productos y de las tareas que cumplen los repositorios, resultan irrelevantes para la solución del caso y, por consiguiente, no autorizan a repeler el incumplimiento del art. 5 de la Ley 24240.

En efecto, con tales manifestaciones la empresa no hace más que reconocer la falta que se le reprocha, y en modo alguno lo exime de responsabilidad y tampoco puede importar que se encuentre autorizada a transgredir las normas que le imponen la obligación de cumplir con la debida oferta y exhibición de productos alimenticios aptos para el consumo.

Por las razones expuestas, corresponde confirmar lo decidido mediante la Disposición DNDC N° 459/2019, toda vez que el apartamiento de las conclusiones alcanzadas por los organismos administrativos técnicos con facultades jurisdiccionales-tal el caso de la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor -, solo puede justificarse con la demostración que ha mediado error, omisión o vicio





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA III
5399/2020 COTO CICSA c/ DNCI s/DEFENSA DEL
CONSUMIDOR - LEY 24240 - ART 45

con entidad suficiente para invalidar el acto (esta Cámara, Sala II, in re “Unilever de Argentina SA c/DNCI DISP 87/13”, del 13/3/14 y sus citas), circunstancia que no se ha acreditado en autos.

En ese orden, adviértase que el recurrente -en sus agravios- efectúa una transcripción de los elementos del acto administrativo y argumenta -con sustento en conocida doctrina- sobre los vicios del acto que -según entiende- lo afectan de nulidad absoluta, pero en modo alguno determina qué aspectos del acto administrativo - que aquí impugna- se encuentran viciados y con ello omite toda referencia a los presupuestos de hecho que aquí se le cuestionan en tanto resultan determinantes para configurar la responsabilidad que se le impone, esto es, haber omitido el deber que la normativa le exige de asegurar que los productos que comercializa se encuentran en perfecto estado para su ingesta a fin de evitar riesgos en la salud de los consumidores.

XI. Que, tampoco pueden recibir favorable acogida los argumentos mediante los que la encartada pretende que se le reduzca la multa con sustento en una supuesta desproporcionalidad o arbitrariedad en la cuantía de la sanción.

Al respecto, corresponde recordar que, como principio, la graduación de la sanción es resorte primario del órgano administrativo y constituye una potestad discrecional de la autoridad de aplicación. No obstante lo cual, no hay actividad de la Administración que resulte ajena al control judicial de legalidad y razonabilidad, de modo que aun tratándose de una manifestación de las potestades discrecionales, éstas en ningún caso pueden resultar contrarias al derecho. La actuación administrativa debe ser racional y justa y la circunstancia de que la Administración obre en ejercicio de facultades discrecionales no constituye justificativo de su conducta arbitraria, pues es precisamente la razonabilidad con que se ejercen tales facultades el



principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado y que permite a los jueces, ante planteos concretos de la parte interesada, verificar el cumplimiento de dicho presupuesto (cfr. C.S.J.N. Fallos: 304:721, 305:1489, 306:126; esta Sala, “Círculo de Inv. S.A. de Ahorro para fines deter. c/DNCI s/recurso directo”, Causa 152691/02, de fecha 20/11/12, “Frávega c/DNCI –Disp 796/11”, del 8/8/13, “KTL SA C/ DNCI DISP 287/12” del 5/9/13, entre otros y Sala II, “Ballatore Juan Alberto c/EN –M° de Justicia s/Empleo Público”, Causa 15.026/93, de fecha 13/6/96).

Y si bien el ejercicio de las potestades discrecionales significa libertad de opciones dentro del marco jurídico, a su vez implica el deber de fundar con mayor precisión la concurrencia de la conducta punible y la imposición de la adecuada sanción. Es necesaria entonces la existencia de un juicio de razonabilidad en el que primero se acredite la falta, se determinen sus circunstancias atenuantes y agravantes, se establezca que pena puede ser acorde a ella y luego su monto (cfr. Sala I de este Fuero, in re : Causa 11363/97 “Klass, Ricardo y otros c/CPACF, del 18/12/03), y dentro de esa orbita se ha dicho que lo razonable es lo, opuesto a lo arbitrario y significa conforme a la razón, justo, moderado, prudente, todo lo cual puede ser resumido con arreglo a lo que dicte el sentido común (cfr. “Reglas para la Interpretación Constitucional”, Segundo V. Linares Quintana, Pag. 122).

Por lo demás y con particular referencia a la extensión y alcance económico de la multa impuesta, preciso es reconocer que la función judicial no puede reemplazar la acción de otros poderes, ni asumir sus responsabilidades o sustituirlos en las facultades que a ellos les conciernen y que precisamente en el ejercicio de la potestad sancionatoria ha de reconocerse al órgano competente un razonable marco de apreciación en la graduación de pena a imponer (conf. esta Sala, doctrina en las causas, in re, “ Lamagna SRL tf 25088-I c/ DGI”





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA III
5399/2020 COTO CICSA c/ DNCI s/DEFENSA DEL
CONSUMIDOR - LEY 24240 - ART 45

del 10/4/08 y “Obras Civiles SA TF 25088-I c/DGI”, del 16/4/08 y sus citas entre otras), debiendo en cada supuesto particular verificarse el regular ejercicio de tal prerrogativa (conf., esta Sala, in re, “Circulo de Inv. SA de Ahorro y para Fines Determ.”y “Fravega” , ya cit.).

Desde esta perspectiva y en cuanto al agravio de falta de fundamento y exceso de punición planteado por la recurrente, se advierte que en la resolución recurrida, para determinar las sanciones aplicadas, el Director Nacional de Defensa del Consumidor hizo mención al registro de antecedentes, a la posición en el mercado de la firma infractora en tanto es una de las cadenas más importantes del país y por ello cautiva la confianza de los consumidores y al perjuicio resultante de su conducta antijurídica que involucra la salud de los consumidores.

Por lo demás, el art. 49 de la ley 24.240, establece que para la aplicación y graduación de sanciones, se tendrá en cuenta 1) el perjuicio resultante de la infracción para el consumidor, 2) la posición en el mercado del infractor, 3) la cuantía del beneficio obtenido y el grado de intencionalidad, 4) la gravedad de los riesgos o de los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización, 5) la reincidencia y demás circunstancias relevantes del hecho; el inc. b) determina como topes las sumas de \$ 100 a \$ 5.000.000.

En tales condiciones y de conformidad con los principios expuestos, se impone concluir que -en la especie- no se verifica la existencia irrazonabilidad o arbitrariedad manifiesta en la labor desempeñada por la autoridad administrativa en ocasión de graduar la sanción impuesta en la Disposición DNCI 459/2019.

En virtud de las consideraciones expuestas, **SE RESUELVE:** Rechazar el recurso de apelación interpuesto en autos, con costas a cargo de la parte actora (art. 68, primer párrafo, del Código Procesal).



Teniendo presente la naturaleza, resultado y monto del litigio, así como la calidad y eficacia de la gestión profesional desarrollada, SE FIJAN los honorarios de la dirección letrada y representación de la parte demandada –Dra. María Alejandra Gutiérrez en la suma de VEINTE MIL CIEN PESOS (\$20.100), que equivalen a 6,27 UMAS (arts. 16, 19, 20, 21, 29 y 51 de la ley 27.423).

Hágase saber que, en caso de que el profesional beneficiario acredite su condición de responsable inscripto frente al Impuesto al Valor Agregado, se deberá adicionar a los emolumentos aquí fijados la alícuota correspondiente a dicho tributo, que también se encuentra a cargo del condenado en costas de conformidad con la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 316:1533; 322:523; 329:1834, entre otros).

A los fines del art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional se hace constar que suscriben la presente dos vocales por hallarse vacante el tercer cargo.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ CARLOS MANUEL GRECCO

