



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Fuero Contencioso Administrativo y Tributario

1983-2023. 40 Años de Democracia

CÁMARA DE APELACIONES EN LO CATyRC - SALA I

**JUMBO RETAIL ARGENTINA SA CONTRA DIRECCION GENERAL DE DEFENSA Y PROTECCION DEL CONSUMIDOR
SOBRE RECURSO DIRECTO SOBRE RESOLUCIONES DE DEFENSA AL CONSUMIDOR**

Número: EXP 3354/2019-0

CUIJ: EXP J-01-00026918-9/2019-0

Actuación Nro: 1850343/2023

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se reúnen en Acuerdo los Jueces de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo, Tributario y de Relaciones de Consumo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para dictar sentencia en los autos “JUMBO RETAIL ARGENTINA SA CONTRA DIRECCION GENERAL DE DEFENSA Y PROTECCION DEL CONSUMIDOR SOBRE RECURSO DIRECTO SOBRE RESOLUCIONES DE DEFENSA AL CONSUMIDOR” Expte. 3354/2019, y habiéndose practicado el sorteo pertinente resulta que debe observarse el siguiente orden: Pablo C. Mántaras y Carlos F. Balbín. En cuanto a Fabiana H. Schafrik, se encuentra excusada.

El Juez Pablo C. Mántaras dijo:

I.- A fs. 5/10 de la actuación 936852/2021, el señor Matías Kenan denunció ante la Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor (“DGDyPC”) a Jumbo Retail Argentina SA (en adelante, “Jumbo”), con el objeto de obtener el reintegro del importe que no le había sido bonificado en virtud del incumplimiento de una promoción publicitada. Asimismo, solicitó el resarcimiento por daño directo y aplicación de la sanción prevista en el artículo 47 de la Ley N° 24.240, en su máxima graduación.

Relató que, en mayo de 2018, realizó diversos pedidos mediante el sitio web “www.disco.com.ar”, en razón de que la empresa había publicitado numerosos descuentos y promociones en el marco del “Hot Sale” válido para los días 14, 15 y 16 de mayo del 2018. Resaltó que en el inicio de la página de internet se enunciaba un descuento del 25% en la totalidad de la compra que fuese realizada los días martes o viernes con la tarjeta Jumbo+ -a realizarse una vez facturada la compra-, además de los descuentos correspondientes al “3x2” en productos seleccionados.

Expresó que, al retirar por la sucursal de Av. Moreno 362 de CABA el primero de los pedidos, los empleados se negaron a aplicar el descuento del 25% correspondiente a la tarjeta Jumbo+, toda vez que no era acumulable con el descuento del “3x2”. Señaló que idéntica situación ocurrió cuando retiró el segundo pedido por la sucursal de Av. Rivadavia 4905 de CABA. En ambos casos, pese a la negativa de proceder con los descuentos indicados y ante la necesidad de la adquisición de los productos, efectuó la compra, pero dejó asentado en los respectivos libros de quejas su reclamo, como también telefónicamente. Asimismo, indicó que, con motivo de la no acumulación de las promociones y la falta de disponibilidad monetaria para afrontar las compras, tuvo que cancelar otro de los pedidos que se encontraba aún pendiente de retiro.

Sustentó la solicitud de la aplicación de daño directo, de la sanción prevista en el art. 47 inc. b) de la Ley 24.240 y de “[c]ualquier otra sanción que correspondiere” en razón de los daños y perjuicios ocasionados por la “[r]etención indebida de parte de [su] patrimonio [...] así como la pérdida de chance sufrida en la adquisición de demás bienes promocionados como consecuencia directa de la omisión explícita de la totalidad de las condiciones y/o limitaciones en la publicidad presentada [...] además del sentimiento de haber sido estafado, manoseado y ninguneado”.

Acompañó a la presentación una captura de pantalla de la publicidad y promociones obrantes en el sitio web y copia de las facturas correspondientes a las compras efectuadas y de los reclamos asentados.

II.- Con fecha 29/06/2018 (v. fs. 35), se celebró una audiencia conciliatoria a la cual comparecieron el denunciante y Jumbo, pero concluyó sin acuerdo.

II.1.- A fs. 37 la DGDyPC intimó a Jumbo a que, en el plazo de 10 días, acreditase la personería invocada en autos y resolvió imputarlo por presunta infracción al artículo 8 (efectos de la publicidad) de la Ley 24.240, por presumirse que “[l]a denunciada no habría respetado las condiciones dispuestas al requirente en razón de la promoción perpetrada, en virtud de la falta de aplicación del descuento erigido”.

Asimismo, hizo saber a las partes que, de conformidad con lo previsto por el artículo 40 *bis* de la Ley N° 24.240, en la etapa de resolución podría determinar la existencia de daño directo y obligar a la sumariada a resarcirlo.

II.2.- A fs. 45/52, se presentó Cencosud SA y formuló su descargo contra el auto de imputación en contra de Jumbo Retail Argentina SA, en los términos del art. 45 de la Ley N° 24.240, tendiente a demostrar la inexistencia de la infracción que se le atribuía, por cuanto las promociones “[n]o eran acumulables, sino excluyentes entre sí [y] al resultar más beneficiosa para el consumidor la aplicación de la oferta publicada en el evento del Hot Sale, fue [esa] la oferta aplicada y no correspondió aplicar asimismo un 25% de descuento con la tarjeta cuestionada”.

Asimismo, entre esos dichos, transcribió los términos y condiciones de vigencia de una promoción publicitada en la página web, que consistía en el 20% de descuento en los pedidos realizados los días martes del 01 al 31 de mayo de 2018, con la utilización de la tarjeta Jumbo+. Señaló que dicha información surgía de la solapa “ver más” de la publicación de la promoción, por lo que “[n]o existió jamás incumplimiento a una obligación contractual”.

Finalmente, acompañó prueba en resguardo de sus dichos y solicitó el rechazo de la imputación efectuada a su parte.

III.- Finalmente, a fs. 85/90 la Directora General de la DGDyPC dictó la Disposición N° 2019/3534/GCABA-DGDYPC, mediante la cual impuso a Jumbo una multa de cuarenta mil pesos (\$40.000) por infracción al art. 8 de la Ley 24.240, junto con el resarcimiento previsto en el art. 40 *bis*, a favor del Sr. Matías Kenan, por la suma de tres mil setecientos setenta y ocho pesos con noventa y tres centavos (\$3.778,93), en concepto de daño directo. Asimismo, le ordenó publicar lo allí resuelto en el Diario “Ámbito Financiero”.

Para así decidir, en primer lugar, destacó que se había imputado a la sumariada por presunta infracción del art. 8 de la Ley 24.240, toda vez que de lo actuado era dable presumir que la sumariada no había respetado las condiciones dispuestas al requirente en razón de la promoción perpetrada, en virtud de la falta de aplicación del descuento erigido.

Destacó que la cuestión se circunscribía a determinar si la imputada “[había difundido] los descuentos señalados por el consumidor y, en caso afirmativo, determinar si correspondía su aplicación en relación con las compras realizadas en dicho establecimiento”.

De conformidad con la documentación acompañada por las partes, tuvo por comprobada la inobservancia de los deberes previstos en el artículo referido, dado que Jumbo no había cumplido con la promoción difundida relativa al descuento del 25% en las compras realizadas con la tarjeta Jumbo+ y sin acreditar causal de exclusión alguna, toda vez que la prueba acompañada por la denunciada no se condecía con la que motivó el reclamo. Asimismo, sostuvo que aquella tampoco resultaba válida para refutar las expresiones del Sr. Kenan, en razón de que la información aportada resultaba una mera transcripción sin haber sido consignado el sitio web del que había sido extraída.

A los efectos de graduar la sanción a aplicarse, ponderó que la obligación normada por el artículo 8 de la Ley N° 24.240 ostentaba un rol central de la publicidad en la sociedad actual debido a “[l]a multiplicación de las vías de acceso a la información por parte de los usuarios, quienes a su vez forma[ban] su convicción acerca de la elección de bienes o servicios para consumir a partir de las consideraciones insertas en las publicaciones respectivas”. En este aspecto, señaló que “[l]as publicidades cumpl[ían] un rol central en la formación de la voluntad por parte de los consumidores y su inobservancia constitu[ía] un hecho de gravedad en tanto se traduc[ía] en un medio de captación de clientela que no respond[ía] a los estándares de veracidad y eficiencia tutelados en la norma”.

A su vez, meritó que la sumariada era reincidente y afirmó que el *quantum* de la multa se ajustaba a la escala prevista en el artículo 47, inciso b) de la Ley N° 24.240.

Respecto de la condena a publicar la disposición sancionatoria, señaló que ello garantizaba el derecho a la información amparado por el artículo 42 de la Constitución Nacional y que, a su vez, cumplía la función de prevenir futuras infracciones y disuadir a proveedores de conductas no deseadas.

Finalmente, para hacer lugar al resarcimiento por daño directo, estimó que en el caso se encontraban reunidos sus requisitos de procedencia. Así, señaló que las conductas infractoras verificadas en el caso habían sido susceptibles de generar, como consecuencia directa e inmediata, un perjuicio patrimonial resarcible en cabeza de la denunciante. A los fines de fijar el monto de dicho resarcimiento, contempló que se le había retenido indebidamente al denunciante un total de dos mil seiscientos treinta y dos pesos con cincuenta centavos (\$2.632,50) -calculado en base al porcentual del 25% que no le había sido descontado- y, en atención al tiempo transcurrido, correspondía computar intereses a la tasa

activa del Banco Ciudad, desde la fecha de mora -15/05/2018- lo cual arrojaba un importe de \$3.778,93.

IV.- Disconforme con lo resuelto, a fs. 95/116 Cencosud SA interpuso recurso directo contra dicha Disposición, y esbozó los siguientes agravios respecto del acto administrativo impugnado: a) sostuvo la inexistencia de infracción al art. 8 de la LDC; b) subsidiariamente, cuestionó el monto de la multa aplicada, por considerarlo excesivo y configurar un exceso de punición; y c) impugnó la procedencia del daño directo y apeló por alto el *quantum*.

Respecto de la primera cuestión planteada, expresó que el descuento publicado por su mandante era de un 20% y no de un 25%, como había señalado el denunciante.

Asimismo, expresó que los beneficios promocionados en la plataforma web no eran acumulables y que “[e]sta información fue debidamente publicada en el portal web mediante el cual todo consumidor y usuario final podía acceder al momento de efectivizar su compra”.

En función de ello, volvió a transcribir las condiciones de vigencia de la promoción del 20% de descuento con la tarjeta Jumbo+ para todas las compras a realizarse los días martes de mayo de 2018, y manifestó que no había existido incumplimiento alguno que le fuera imputable.

Respecto de la segunda cuestión planteada, señaló que, para el caso de que no se revocase la sanción impuesta, su monto resultaba excesivo y configuraba un exceso de punición por falta de razonabilidad y proporcionalidad. Subsidiariamente, petitionó la reducción de la multa.

En relación con la procedencia y el *quantum* fijado para el resarcimiento por daño directo, desechó el razonamiento mediante el cual se arribó a la conclusión de que su mandante había retenido indebidamente la suma de \$2.632,50 en razón de haber omitido efectuar el 20% de descuento denunciado. Subsidiariamente, solicitó la reducción del resarcimiento por resultarle desproporcionado.

Asimismo, con sustento en que la multa le generaba un perjuicio irreparable, solicitó se concediese con efectos suspensivos el recurso interpuesto y planteó la inconstitucionalidad del art. 45 de la Ley 24.240, en tanto requería el depósito previo del monto de la multa. Ello, por entender que, en virtud de su carácter punitivo, su ejecución requería que se hubiera desarrollado previamente un proceso de control judicial adecuado.

Finalmente, ofreció la prueba y efectuó la reserva del caso federal.

V. Tras ello, a fs. 135 la DGDyPC intimó a Cencosud SA a que, en el perentorio e improrrogable plazo de cinco días hábiles, aclarase la personería invocada en razón de que el acto administrativo cuya impugnación se perseguía había sido dictado respecto de Jumbo Retail Argentina SA.

Mediante la presentación obrante a fs. 145, se presentó nuevamente Cencosud SA y acompañó una copia de escritura poder correspondiente a Jumbo Retail Argentina SA, sin brindar la explicación solicitada.

Así las cosas, a fs. 167 la DGDyPC dispuso que, pese a que la acción recursiva no había sido interpuesta por la sancionada en autos y toda vez que Jumbo Retail Argentina SA se había presentado solicitando la elevación de las presentes actuaciones, se diera curso a la remisión requerida a fin de salvaguardar los derechos de la parte.

VI.- Tras tener por habilitada la instancia judicial, mediante la actuación 13304869/2019 este Tribunal requirió al letrado apoderado de la parte actora que acreditase el vínculo entre Cencosud SA y Jumbo Retail Argentina SA., quien lo contestó mediante la presentación obrante a fs. 110 del expediente judicial y manifestó que la mención de Cencosud SA se debió a un error material involuntario, toda vez que Jumbo Retail Argentina SA era una Unidad de Negocio de Cencosud SA. En consecuencia, ratificó las anteriores presentaciones en su carácter de apoderado de Jumbo.

A través de la actuación 13369263/2019, se suspendió el acto administrativo impugnado en lo relativo a la multa impuesta, hasta tanto se dictase sentencia definitiva.

Posteriormente, se corrió el traslado de la fundamentación del recurso a la contraria y se citó al Sr. Kenan a presentarse con patrocinio letrado, con el objeto de esgrimir los argumentos y planteos que considerase pertinentes en torno al resarcimiento de daño directo.

Mediante la presentación de fs. 136/140 vta., se presentó la demandada y solicitó el rechazo del recurso interpuesto.

Por su parte, pese a estar debidamente citado el Sr. Kenan (v. cédula obrante en la actuación 1603908/2021), guardó silencio.

Mediante la actuación 413182/2022 se declaró la cuestión de puro derecho y se hizo saber a las partes el plazo para presentar sus alegatos. En la actuación 2345795/2022 obra el alegato de Jumbo.

Por medio de la actuación 797994/2023 dictaminó el Sr. Fiscal de Cámara y finalmente por la actuación 800197/2023 pasaron los autos al acuerdo.

VII.- Como cuestión preliminar, es necesario recordar que los jueces no están obligados a pronunciarse sobre todas las alegaciones de las partes ni sobre la totalidad de las pruebas producidas, sino sólo respecto de aquéllas conducentes para la correcta solución del litigio (conf. doctrina de Fallos 287:230, 294:466 y 310:1835, entre otros; y art. 310 del CCAyT).

VIII.- Ingresando al tratamiento de los agravios planteados por el apelante, para resolver las cuestiones traídas a conocimiento de este Tribunal, deviene necesario, en primer lugar, efectuar una reseña del marco normativo en que ellas se insertan.

Nuestra Constitución Nacional ampara los derechos de usuarios/as y consumidores/as al garantizar que “[1]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 usuarios” (artículo 42).

En consonancia con ello, en la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se declara que “[1]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 [...]” (artículo 46).

A fin de ampliar y hacer operativa esa protección –como ya se dijo, desde 1994 incorporada a la Constitución Nacional y desde 1996 reconocida en la CCABA– el Congreso Nacional dictó la Ley de Defensa del Consumidor N° 24.240 cuyo objeto ha sido crear un sistema nacional de tutela y defensa integral de los derechos de los/las consumidores/as frente a las modernas modalidades de consumo, teniendo como punto de partida, para ello, la evidente situación de debilidad en que se encuentra el usuario o consumidor que participa de dichas relaciones.

En efecto, la ley asume en su exposición de motivos que, generalmente, existe un desequilibrio ínsito en las relaciones de consumo, ocasionado por la diferente situación fáctica y jurídica en que se encuentran las partes. Entonces, partiendo de este presupuesto, el objeto principal del régimen creado ha sido mitigar las consecuencias que derivan de tal desproporción, y, así, tratar de evitar que la parte comparativamente más aventajada en la relación –esto es, el prestador del servicio o el productor, distribuidor, o incluso comercializador del bien– pueda imponer condiciones gravosas durante la concertación o incluso la ejecución del contrato a su contraparte –el usuario y/o consumidor– que, como ya se dijo, no cuenta con idénticas posibilidades materiales y legales de proteger sus propios intereses.

A tal efecto, la ley establece una serie concreta de deberes y obligaciones a cargo de prestadores y comercializadores con el fin de, justamente, evitar que las desigualdades materiales apuntadas se materialicen o, eventualmente, neutralizar –dentro de lo posible– sus consecuencias disvaliosas.

A su vez y atendiendo a estos fines, la Ley N° 24.240 faculta a las autoridades administrativas nacionales y locales para que, en ejercicio del poder de policía, y en el contexto de una relación de consumo, apliquen sanciones a aquellos prestadores de servicios y productores, distribuidores o incluso comercializadores de bienes que vulneren tales deberes legales –en cualquiera de las etapas de la relación de consumo– y, de esta forma, desalentar futuras conductas transgresoras.

Obviamente, la facultad sancionatoria reconocida a la autoridad de aplicación de la Ley N° 24.240 en la Ciudad constituye una manifestación del poder punitivo del Estado, y, en consecuencia, para que su ejercicio resulte adecuado a nuestros principios constitucionales tales actos sancionatorios deben estar sujetos a control judicial amplio y suficiente.

Acerca de la Ley N° 24.240, es preciso señalar que sus disposiciones se integran con las normas generales y especiales aplicables a las relaciones de consumo, en particular, la Ley de Defensa de la Competencia N° 25.156 y el Decreto N° 274/2019 de Lealtad Comercial –anteriormente Ley N° 22.802– (artículo 3).

En lo aquí pertinente –como ya fuera adelantado–, esta norma regula los deberes a cargo de los proveedores de bienes y servicios; la estructura básica del procedimiento administrativo seguido por la autoridad nacional de aplicación en caso de presuntas infracciones a las disposiciones de esta ley; el supuesto de imposición de sanciones y su impugnación judicial.

Sobre la materia objeto del presente litigio, en dicha normativa se establece que “[L]as precisiones formuladas en la publicidad o en anuncios, prospectos, circulares u otros medios de difusión se tienen por incluidas en el contrato con el consumidor y obligan al oferente” (artículo 8).

Luego, en el artículo 47 se prevé que “[v]erificada la existencia de la infracción, quienes la hayan cometido serán pasibles de las siguientes sanciones, las que se podrán aplicar independiente o conjuntamente, según resulte de las circunstancias del caso: a) Apercibimiento; b) Multa de PESOS CIEN (\$ 100) a PESOS CINCO MILLONES (\$ 5.000.000); c) Decomiso de las mercaderías y productos objeto de la infracción; d) Clausura del establecimiento o suspensión del servicio afectado por un plazo de hasta TREINTA (30) días; e) Suspensión de hasta CINCO (5) años en los registros de proveedores que posibilitan contratar con el Estado; f) La pérdida de concesiones, privilegios, regímenes impositivos o crediticios especiales de que gozare” (cf. texto modificado por Ley N° 26.361, vigente al momento de los hechos).

Como criterios para la graduación de dichas sanciones, se fija que “[s]e 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. Se considerará reincidente a quien, habiendo sido sancionado por una infracción a esta ley, incurra en otra dentro del término de CINCO (5) años” (artículo 49).

Sobre la responsabilidad por daños, de acuerdo con el artículo 40 “[s]i el daño al consumidor resulta del vicio o riesgo de la cosa o de la prestación del servicio,

responderán el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. El transportista responderá por los daños ocasionados a la cosa con motivo o en ocasión del servicio. La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan. Sólo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena”.

Acerca del daño directo, el artículo 40 bis establece que “[e]l daño directo es todo perjuicio o menoscabo al derecho del usuario o consumidor, susceptible de apreciación pecuniaria, ocasionado de manera inmediata sobre sus bienes o sobre su persona, como consecuencia de la acción u omisión del proveedor de bienes o del prestador de servicios. Los organismos de aplicación, mediante actos administrativos, fijarán las indemnizaciones para reparar los daños materiales sufridos por el consumidor en los bienes objeto de la relación de consumo. Esta facultad sólo puede ser ejercida por organismos de la administración que reúnan los siguientes requisitos: a) la norma de creación les haya concedido facultades para resolver conflictos entre particulares y la razonabilidad del objetivo económico tenido en cuenta para otorgarles esa facultad es manifiesta; b) estén dotados de especialización técnica, independencia e imparcialidad indubitadas; c) sus decisiones estén sujetas a control judicial amplio y suficiente. Este artículo no se aplica a las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos del consumidor, su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas, las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida ni, en general, a las consecuencias no patrimoniales”.

Por su parte, en el ámbito local, la Ley N° 757 que regula el procedimiento administrativo para la defensa de derechos de usuarios/as y consumidores/as, en su artículo 19 dispone que “[e]n la aplicación y graduación de las sanciones previstas en el artículo 18 se tendrá en cuenta: a) El perjuicio resultante de la infracción para el consumidor o usuario. b) La posición en el mercado del infractor. c) La cuantía del beneficio obtenido. d) El grado de intencionalidad. e) La gravedad de los riesgos, o de los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización. f) La reincidencia y las demás circunstancias relevantes del hecho. Se considerará reincidente a quien, habiendo sido sancionado por una infracción a las Leyes Nacionales de Defensa del Consumidor N° 24.240 y de Lealtad Comercial N° 22.802, sus modificatorias y demás disposiciones vigentes, incurra en otra presunta infracción dentro del término de cinco (5) años desde que haya quedado firme o

consentida la sanción”.

Resta mencionar que el recientemente sancionado Código Procesal de la Justicia en las Relaciones de Consumo en el Ámbito de la CABA (Ley N° 6.407) establece que el proceso ante la Justicia en las Relaciones de Consumo en el ámbito de la CABA se rige por los principios que emergen de las normas constitucionales y legales en materia de relaciones de consumo, y en particular, por el principio de protección al consumidor (artículo 1°).

Asimismo, dispone que sus normas deberán interpretarse de tal modo que se procure la protección y eficacia de los derechos de los/as consumidores/as y la consecución de los fines que consagra la Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, normas nacionales de defensa del consumidor y lealtad comercial y complementarias, el Código Civil y Comercial de la Nación y todas las normas de la CABA cuyo objeto sea la protección del consumidor o usuario (artículo 2).

IX. Una vez delimitada la normativa aplicable al caso, corresponde tratar el argumento vinculado a la falta de configuración de la infracción al artículo 8 de la Ley N° 24.240, por considerar la recurrente que nunca se apartó de la obligación de cumplir con la oferta publicada.

IX.1.- En relación con este planteo, tiene importancia señalar que el artículo 8 de la Ley N° 24.240 obliga a los oferentes respecto de las precisiones formuladas en la publicidad, anuncios o en cualquier medio de difusión. Así, dichas ofertas se tienen por incluidas en el contrato con el consumidor.

En relación con la oferta, se ha dicho que ella integra el plexo contractual, por lo cual los términos ofrecidos y publicados de manera unilateral por el proveedor son exigibles por parte del consumidor, aunque no hayan sido materia de convención expresa en el contrato (Stiglitz, Gabriel y Hernández, Carlos A. *Tratado de Derecho del Consumidor*. Ed. La Ley, Buenos Aires, 1ra ed, 2015. Tomo II, Capítulo XIV).

IX.2.- Una vez conceptualizada la obligación cuyo incumplimiento ha sido sancionado, cabe recordar que el Sr. Kenan denunció a Jumbo frente a la omisión de aplicar la promoción del 25% de descuento que lo había motivado a realizar diversos pedidos a

través del sitio web www.disco.com.ar, válida para los días 14, 15 y 16 del mes de mayo de 2018, en el marco del “Hot Sale” y mediante la utilización de la tarjeta Jumbo+.

En lo que hace al marco fáctico que dio lugar a la imputación y posterior sanción por parte de la DGDyPC a Jumbo, la autoridad de aplicación tuvo por debidamente acreditado que el beneficio del 25% de descuento publicitado en el banner acompañado se encontraba destinado exclusivamente a los pedidos realizados los días martes y viernes de mayo, mediante la tarjeta Jumbo+. Asimismo, que el Sr. Kenan había realizado los pedidos de productos que contaban con un beneficio del “3x2”, el día martes 15/05/2018.

Una vez que Jumbo fue imputado por la DGDyPC por presunta infracción a la Ley de Defensa del Consumidor, éste presentó un descargo alegando que no había soslayado las obligaciones emergentes del citado artículo legal, limitándose a explicar que ambos beneficios promocionados no eran acumulables sino excluyentes entre sí y que, por resultar más beneficiosa la oferta del “3x2”, no correspondió aplicar el 25% de descuento. En lo que aquí interesa, expresó que dicha información “[s]urg[ía] de la solapa ‘ver más’ encontrada en la promoción de la oferta del 20% de descuento con la utilización de Tarjeta Jumbo Más para todas las compras a realizarse en el mes de Mayo [...]” (el resaltado no pertenece al original). Asimismo, acompañó una captura de pantalla del banner publicitado y una simple transcripción de lo que -según lo manifestado por la actora- serían las bases y condiciones de vigencia de una promoción ajena a la cuestionada, y que supuestamente surgían de la solapa “ver más”.

Finalmente, en el acto sancionatorio cuestionado, se resolvió aplicarle una multa a la denunciada y, en lo que aquí concierne, la DGDyPC sostuvo que “[c]orrespond[ía] tener por comprobada la inobservancia al artículo imputado oportunamente dado que la empresa no cumplió con la promoción difundida relativa al descuento del 25% por la utilización de la tarjeta ‘Jumbo+’ y sin acreditar una causal de exclusión que haya estado en conocimiento de sus clientes”. Sostuvo que ello era así, “[t]oda vez que las manifestaciones relativas a la exclusión de las promociones -esto es, que los descuentos no eran acumulables-, no ha[bían] sido debidamente demostradas por la proveedora, menos aún en lo que refer[ía] al efectivo anociamiento del consumidor”.

Asimismo, fundamentó la sanción en que “[l]a promoción que motiv[ó] el reclamo del usuario no se cond[ecía] con la invocada por la sumariada al momento de realizar el descargo, siendo que el anuncio objetado se refería al 25% de descuento con la

Tarjeta 'Jumbo+', mientras que de la prueba acreditada por Jumbo Retail se desprend[ía] una publicidad diferente relativa al 20% de descuento [...]” y “[e]n relación al comprobante adjunto por la parte denunciada, que una mera impresión con una escueta transcripción -donde no se consigna[ba] el sitio web de donde se extrajo la misma, tampoco se señala[ban] los pasos que debían seguir los usuarios para poder visualizar las bases y condiciones de la publicidad impugnada- no p[odía] resultar válida como prueba para refutar las expresiones y la documental respaldatoria presentada por el Sr. Kenan, de donde se verifica[ba] que no existió cartel indicativo alguno que cont[tuviese] las condiciones que circunscribían a las promociones perpetradas”.

En oportunidad de recurrir la disposición sancionatoria y en el tratamiento del agravio que aquí se analiza, la accionante alegó que la imputación efectuada por la DGDyPC había sido improcedente, en tanto Jumbo no había incumplido ninguna obligación ya que “[e]l descuento publicado por [su] mandante, para todos los clientes que abonaban con la tarjeta Jumbo+, era de un 20% y no de un 25% como señala[ba] el denunciante”. Asimismo, insistió en que “[l]a oferta publicada el día 15/05/2018 indicaba que el 20% de descuento en toda la compra no era acumulable con otras promociones y/o descuentos bancarios vigentes en la fecha, por lo cual no existió jamás un incumplimiento de obligación y apartamiento al artículo 8 de la LDC”.

IX.3. Una vez detallada la plataforma fáctico-jurídica que se utilizará para decidir la controversia traída a conocimiento del Tribunal, cabe adelantar que el presente agravio no podrá tener acogida favorable.

En efecto, de acuerdo a lo expresado por la recurrente respecto de las promociones vigentes al momento de los pedidos efectuados por el Sr. Kenan y de la prueba documental por ella acompañada, el recurrente no ha logrado demostrar adecuadamente que las promociones del “3x2” en productos seleccionados y la del 25% de descuento en las compras a realizarse los días martes y viernes de mayo (ofrecidas en el marco del “Hot Sale”, válidas para los días 15, 16 y 17 de mayo de 2018), eran mutuamente excluyentes. Ello, toda vez que la denunciada no ha podido rebatir los dichos ni la prueba acompañada por el denunciante respecto de la vigencia y acumulación de las promociones aludidas, ni demostrar cuáles eran las bases y condiciones que circunscribían a la promoción del 25% de descuento,

como tampoco acreditar causal alguna de exclusión de su aplicación que estuviera en conocimiento de sus clientes.

En este sentido, sólo acompañó las mismas constancias probatorias que ya había presentado en el expediente administrativo; consistente en una captura de pantalla de una promoción publicitada en la página web correspondiente a un 20% de descuento en las compras a realizarse durante el mes de mayo -pero no la del 25% reclamada por el denunciante- y una mera transcripción de las respectivas bases y condiciones.

X.- Acerca de lo argumentado por la actora respecto de que el monto de la multa reflejaba un exceso de punición y resultaba desproporcionado y arbitrario, cabe recordar que la Corte se ha expedido respecto del alcance del control judicial de los actos sancionatorios que –como en el presente caso– deben graduar una multa aplicando límites mínimos y máximos previstos legalmente, señalando que “[1]a facultad de graduación de la multa entre el mínimo y el máximo previsto en la ley, no escapa al control de razonabilidad que corresponde al Poder Judicial con respecto a los actos de la Administración Pública, incluso cuando se trata de facultades discrecionales de la administración (doctrina de Fallos: 313:153 entre otros). En modo alguno la discrecionalidad implica una libertad de apreciación extralegal, que obste a la revisión judicial de la proporción o ajuste de la alternativa punitiva elegida por la autoridad, respecto de las circunstancias comprobadas, de acuerdo con la finalidad de la ley” (CSJN, in re “Demchenko, Iván c/ Prefectura Naval Argentina -DPSJ 3/96- s/ proceso de conocimiento”, sentencia del 24/11/98, Fallos, 321:3103).

Asimismo, al caracterizar a las facultades como la que aquí se analiza, este mismo Tribunal también ha explicado –en un muy conocido precedente– que “[m]ientras en algunos supuestos el ordenamiento jurídico regula la actividad administrativa en todos sus aspectos – reemplazando así el criterio del órgano estatal al predeterminar qué es lo más conveniente para el interés público y reducir su actividad a la constatación del presupuesto fáctico definido por la norma en forma completa y la aplicación de la solución que la ley agotadoramente ha establecido (poderes reglados o de aplicación legal automática)–, en otras ocasiones el legislador autoriza a quien debe aplicar la norma en el caso concreto para que realice una estimación subjetiva que completará el cuadro legal y condicionará el ejercicio para ese supuesto de la potestad atribuida previamente o de su contenido particular

al no imponerle, por anticipado, la conducta que debe necesariamente seguir (facultades o potestades de ejercicio discrecional) y que “[s]uperada en la actualidad la antigua identificación entre discrecionalidad y falta de norma determinante o laguna legal –por considerarse que la libertad frente a la norma colisionaría con el principio de legalidad– se ha admitido hace ya largo tiempo que la estimación subjetiva o discrecional por parte de los entes administrativos sólo puede resultar consecuencia de haber sido llamada expresamente por la ley que ha configurado una potestad y la ha atribuido [al Gobierno] con ese carácter, presentándose así en toda ocasión como libertad de apropiación legal, jamás extralegal o autónoma (confr. doctrina que emana del cap. IV, apart. 3º, párr. 6º de la exposición de motivos de la ley reguladora de la jurisdicción contencioso administrativa española del 27 de diciembre de 1956)” (CSJN, in re “Consejo de Presidencia de la Delegación Bahía Blanca de la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos s/acción de amparo”, sentencia del 23/6/1992, Fallos, 315:1361).

De acuerdo con estas consideraciones, se dio por superada la antigua antinomia entre “facultades discrecionales” y “facultades regladas”, al afirmarse que “[l]a tradicional distinción formulada por prestigiosos autores como Vivien y Serrigny entre potestades regladas y discrecionales pierd[e] en importante medida su interés original ante el reconocimiento de la existencia de elementos reglados aun en aquellos supuestos considerados tradicionalmente como actos no vinculados. A ello ha contribuido significativamente la comprensión de que la esfera de discrecionalidad susceptibles de perdurar en los entes administrativos no implica en absoluto que estos tengan un ámbito de actuación desvinculado del orden jurídico o que aquélla no resulte fiscalizable. En otras palabras, que aun aquellos actos en los que se admite un núcleo de libertad no puede desconocerse una periferia de derecho toda vez que ‘la discrecionalidad otorgada a los entes administrativos no implica el conferirles el poder para girar los pulgares para abajo o para arriba’ (D. M. K. Realty Corp. v. Gabel, 242 N. Y. S. 2d. 517, 519 (Sup. Ct. 1963), en tanto ello llevaría a consagrar □ como bien se ha señalado □ ‘una verdadera patente de curso en favor de los despachos administrativos’ (García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, “Curso de derecho administrativo”, T. I, Ed. Civitas, 1984, Madrid, 4a ed, p. 433). [...] En ese sentido, se admitió –siguiendo las enseñanzas vertidas en Francia por Edouard e Laferrière (“Traité de la jurisdiction administrative et des recours contentieux”, 2eme edition, Berger-Levrault et Cie., Paris, 1888/1896, vol. II, p. 424) y recogidas por el Consejo de

Estado galo a partir de la decisión emitida en el caso ‘Grazietti’ el 31 de enero de 190– el abandono de la idea del acto administrativo reglado o discrecional en bloque, el consecuente reconocimiento de la existencia de elementos reglados en todo acto administrativo y la fiscalización de aquellos considerados anteriormente como discrecionales mediante el examen de sus elementos reglados (conf. voto de Belluscio en la causa L. 268. XXII ‘Leiva, Amelia Sesto de c/ Poder Ejecutivo de la Provincia de Catamarca’ sentencia del 19 de setiembre de 1989)” (Considerandos 8 y 9).

En el precedente invocado, el Tribunal cimero también se ocupó de determinar el alcance del contralor que los jueces pueden ejercer respecto de tales competencias, al expresar que “[f]rente al reconocimiento de que no existen actos reglados ni discrecionales cualitativamente diferenciales, sino únicamente actos en los que la discrecionalidad se encuentra cuantitativamente más acentuada que la regulación y a la inversa (Tribunal Supremo español, sentencia del 24 de octubre de 1962) al no poder hablarse hoy en día de dos categorías contradictorias y absolutas como si se tratara de dos sectores autónomos y opuestos sino más bien de una cuestión de grados, no cabe duda de que el control judicial de los actos denominados tradicionalmente discrecionales o de pura administración encuentra su ámbito de actuación en los elementos reglados de la decisión, entre los que cabe encuadrar, esencialmente, a la competencia, la forma, la causa y la finalidad del acto. La revisión judicial de aquellos aspectos normativamente reglados se traduce así en un típico control de legitimidad –imperativo para los órganos judiciales en sistemas judicialistas como el argentino–, ajeno a los motivos de oportunidad, mérito o conveniencia tenidos en mira a fin de dictar el acto (Rivero, Jean, “Droit administratif”, Ed. Dalloz, 12° ed., Paris, 1987, p. 98)” (Considerando 10).

X.2.- Entonces, de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales reseñados, entre aquellos límites que condicionan el ejercicio de las atribuciones “discrecionales” se encuentra, precisamente, que el accionar estatal no puede devenir irrazonable.

Es que, tal como ha señalado nuestro Máximo Tribunal, “[l]a circunstancia de que [el Gobierno] obrase en ejercicio de facultades discrecionales en manera alguna puede constituir un justificativo de su conducta arbitraria; puesto que 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” (CSJN, in re “Industria Maderera Lanín S.R.L. c/ Est. Nac. y/o Minist. Agric. y Ganad. y/o Dir. Gral. Parques Nacionales s/ daños y perjuicios”, sentencia del 30/6/1977, Fallos, 298:223; “Almirón, Gregoria c/ Ministerio de Educación de la Nación s/ acción de amparo” sentencia del 27/11/1983, Fallos, 305:1489; y “Arenzón Gabriel Darío c/ Gobierno Nacional (Ministerio de Educación) – Dirección Nacional de Seguridad Escolar s/ amparo”, sentencia del 15/5/1984, Fallos, 306:400).

Consecuentemente, para que el obrar gubernamental –en ejercicio de “potestades discrecionales”– pueda ser considerado razonable, debe existir una adecuada proporcionalidad entre el curso de acción adoptado y el fin público perseguido (esta correlación es frecuentemente denominada como “proporcionalidad entre los medios y los fines”). De manera concordante, mi colega el Dr. Balbín tiene dicho que “[l]as decisiones estatales discrecionales son razonables cuando el acto y sus consecuencias son adecuadas respecto del fin que persigue el Estado, los medios son proporcionados y conducentes a ese fin, no es posible elegir otras medidas menos gravosas en términos de derechos y las ventajas son mayores que las desventajas [...]” (Balbín, Carlos, *Tratado de Derecho Administrativo*, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2011, Tomo I, pág. 807).

X.3.- Bajo esta línea argumental, corresponde analizar si en la resolución impugnada la DGDyPC aplicó las pautas de gradación previstas en la normativa de defensa del consumidor, de manera razonable, proporcional y de conformidad con los límites allí establecidos.

Al respecto, cabe destacar que el acto en crisis imputó a la actora la infracción al artículo 8 (efectos de la publicidad) de la Ley N° 24.240.

Como ya fuera anteriormente reseñado, la Ley N° 24.240 preveía en el texto vigente al momento de los hechos, entre otras opciones de sanciones, una multa de \$ 100 a \$ 5.000.000 (artículo 47, inciso b). Como parámetros de graduación deben observarse los criterios establecidos en el artículo 49 de la Ley N° 24.240, anteriormente desarrollado.

En la Disposición cuestionada se observa que, a los efectos de graduar la sanción aplicada, la DGDyPC expresó que, en lo relativo a la obligación normada por el 8 la Ley N° 24.240, “[a] los efectos de graduar la sanción, se t[uvo] en cuenta que la obligación contenida en el artículo 8 de la Ley 24.240 ostenta[ba] un rol central de la publicidad en la

sociedad actual debido a la multiplicación de las vías de acceso a la información por parte de los usuarios, quienes a su vez forma[ban] su convicción acerca de la elección de bienes o servicios para consumir a partir de las consideraciones insertas en las publicaciones respectivas”. También, expresó que “[l]as publicidades cumpl[ían] un rol central en la formación de la voluntad por parte de los consumidores y su inobservancia constitu[ía] un hecho de gravedad en tanto se tradu[cía] en un medio de captación de clientela que no respond[ía] a los estándares de veracidad y eficiencia tutelados en la norma”.

A su vez, meritó que Jumbo era reincidente infractor a la Ley 24.240 -de conformidad con los registros llevados a cabo por la autoridad de aplicación-, y afirmó que el *quantum* de la multa se ajustaba a la escala prevista en el artículo 47, inciso b) de la Ley N° 24.240.

Respecto de la condena a publicar la disposición sancionatoria, señaló que ello garantizaba el derecho a la información amparado por el artículo 42 de la Constitución Nacional y que, a su vez, cumplía la función de prevenir futuras infracciones y disuadir a proveedores de conductas no deseadas.

Consecuentemente, el monto de la sanción aplicada a la infracción resulta razonable, se ajusta a la normativa indicada y, de hecho, se corresponde con los criterios plasmados en el artículo 49 de la Ley N° 24.240 y el artículo 19 de la Ley N° 757, ya reseñados, toda vez que ha sido impuesta respetando la escala prevista en el inciso b) del art. 47 de la Ley 24.240 teniendo en cuenta la reiteración de conductas violatorias a la normativa citada.

De tal modo, la sanción bajo examen no puede ser considerada injustificada, irrazonable o desproporcionada, considerando la naturaleza de la infracción cometida y el incumplimiento a la normativa de las relaciones del consumo verificado. Por ello, no se verifica en el presente caso el exceso de punición alegado por la actora, toda vez que la multa impuesta ha sido graduada más cerca del mínimo que del máximo previsto.

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el agravio aquí analizado.

X.4.- Por idénticas razones a las expuestas en el apartado anterior debe asimismo rechazarse el pedido subsidiario de reducción de la multa.

XI.- La recurrente también cuestionó la procedencia del resarcimiento en concepto de daño directo, por estimar que “[s]e lo intima[ba] a abonar una indemnización en concepto de daños, los cuales nunca tuvieron lugar, sino por el contrario, [había sido] el propio denunciante quien no obstante haber intentado dolosamente, es decir a sabiendas y con pleno conocimiento e intención de ello, enriquecerse sin causa -produciendo como contrapartida un perjuicio a [su] mandante- [...]”. Asimismo, en relación con el *quantum*, manifestó que no entendía “[c]uál [era] el punto de apoyo por el cual se consideró la graduación de la indemnización, puesto que no resulta[ban] evidentes ni demostrativos la presunta conducta que a la luz de la Dirección resultó ser el reflejo para la imposición de este resarcimiento”.

XI.1.- Respecto del instituto bajo análisis, cabe destacar que la posibilidad de condenar a los infractores al pago de una indemnización por daño directo en favor de los consumidores fue incorporada a la Ley de Defensa de Consumidor por la Ley N° 26.361/2008, mediante la cual se otorgó a la autoridad administrativa de aplicación la facultad de fijar tanto la procedencia como el *quantum* de la reparación.

En su redacción originaria, en el artículo 40 *bis* se disponía lo siguiente: “[D]año directo. Es todo perjuicio o menoscabo al derecho del usuario o consumidor, susceptible de apreciación pecuniaria, ocasionado de manera inmediata sobre sus bienes o sobre su persona, como consecuencia de la acción u omisión del proveedor de bienes o del prestador de servicios. La autoridad de aplicación podrá determinar la existencia de daño directo al usuario o consumidor resultante de la infracción del proveedor o del prestador de servicios y obligar a éste a resarcirlo, hasta un valor máximo de CINCO (5) Canastas Básicas Total para el Hogar 3, que publica el Instituto Nacional de Estadística y Censos de la República Argentina (INDEC). El acto administrativo de la autoridad de aplicación será apelable por el proveedor en los términos del artículo 45 de la presente ley, y, una vez firme, respecto del daño directo que determine constituirá título ejecutivo a favor del consumidor. Las sumas que el proveedor pague al consumidor en concepto de daño directo determinado en sede administrativa serán deducibles de otras indemnizaciones que por el mismo concepto pudieren corresponderle a éste por acciones eventualmente incoadas en sede judicial”.

Según la doctrina, dicho artículo consagraba, en cabeza de la autoridad administrativa de aplicación, el ejercicio de funciones de neto carácter jurisdiccional, con un alcance que afectaba el principio de división de poderes. Consecuentemente, durante los primeros años de vigencia de la norma, ella fue objeto de discusión y crítica por parte de la doctrina especializada. Producto de estos debates, el artículo transcrito fue modificado mediante la Ley N° 26.993/2014, a los fines de adaptar su contenido normativo a los parámetros establecidos por la Corte Suprema en el caso “Ángel Estrada” (CSJN, *in re* “Ángel Estrada y Cía. S.A. c/ resol. 71/96 - Sec. Ener. y Puertos -Expte. N° 750-002119/96-, sentencia del 5/4/2005, *Fallos*, 328:651) (Stiglitz, *op cit.* Tomo III. Capítulo XXI.2).

En su redacción actual, el artículo antes citado expresamente prevé que la facultad de fijar indemnizaciones para reparar los daños materiales sufridos por el/la consumidora en los bienes objeto de la relación de consumo, sólo puede ser ejercida por organismos del Gobierno que reúnan los siguientes requisitos: a) que la norma de creación les haya concedido facultades para resolver conflictos entre particulares y la razonabilidad del objetivo económico tenido en cuenta para otorgarles esa facultad es manifiesta; b) que estén dotados de especialización técnica, independencia e imparcialidad indubitadas; y c) que sus decisiones estén sujetas a control judicial amplio y suficiente.

Asimismo, la reforma también subsanó la disfuncionalidad práctica del texto originario, al eliminar –a favor del consumidor– el tope máximo indemnizatorio y, con ello, la necesidad de reclamar ante sede judicial, por el mismo concepto, toda suma superior a dicho importe.

XI.2.- Una vez descripto el marco normativo y dogmático aplicable, es importante mencionar que el planteo de la recurrente es de una excesiva generalidad.

Al respecto, la DGDyPC estimó que “[l]a conducta verificada por la parte sumariada ha[bía] sido susceptible de generar, como consecuencia directa e inmediata, un perjuicio patrimonial resarcible en cabeza del denunciante equivalente al descuento ofrecido para compras mediante plataforma electrónica, y que a las resultas de las constancias de marras la promoción no [había sido] practicada correctamente toda vez que al momento de realizar las compras, la empresa omitió realizar el descuento del 25% por utilizar la tarjeta ‘Jumbo+’.

En este sentido, Jumbo se limitó a expresar que no correspondía su procedencia en virtud de que no se encontraba constatado que la conducta por ella desplegada configurase en un hecho violatorio a la Ley 24.240.

Así las cosas, toda vez que el análisis y la comprobación de los hechos que dieron lugar a la sanción aplicada por la DGDyPC ha sido desarrollado en el considerando IX, y que la aplicación del daño directo se halla debidamente enmarcado en la normativa *supra* citada, corresponde rechazar el planteo incoado.

XI.3.- En relación con el *quantum*, la actora se agravió de que el monto de \$2.632,5 en concepto de daño directo con más la suma de \$1.146.21 correspondiente a intereses, resultaba excesivo e irrazonable.

En primer lugar, corresponde remitirse a las cuestiones tenidas en cuenta por la DGDyPC al momento de cuantificar el perjuicio patrimonial resarcible al denunciante. En este sentido, fundó su decisión en que “[d]e las constancias acompañadas por el denunciante -conforme facturas [acompañadas como prueba documental en el expediente administrativo]-, se concluy[ó] que [...] se le retuvo indebidamente y por ende dejó de percibir la suma de pesos dos mil seiscientos treinta y dos con 50/100 (\$2.632,50.-). Cabe resaltar que dicha cifra provino del cálculo porcentual del 25% efectuado sobre el total cobrado en cada una de las facturas acompañadas [...] por el Sr. Kenan”. Asimismo, dado el tiempo transcurrido desde el hecho que motivó la denuncia, consideró que resultaba pertinente efectuar una actualización del precio abonado en su oportunidad, por lo que utilizó la tasa activa del Banco de la Ciudad de Buenos Aires como función resarcitoria, aplicada sobre el monto del capital retenido y tomando en consideración la fecha de mora -15/05/2018-.

Al respecto, el marco normativo carece de límites cuantitativos. Sin embargo, la ley prevé que los organismos de aplicación serán quienes fijen las indemnizaciones para reparar los daños materiales sufridos por el consumidor en la relación de consumo. Así, es dable destacar que la DGDyPC circunscribió su facultad a determinar la suma que el Sr. Kenan había dejado de ahorrar con motivo de la infracción impetrada por Jumbo.

En este sentido, de las facturas acompañadas por el denunciante como prueba documental en el expediente administrativo, se desprenden 6 compras: 3 de \$1678,00 c/u y otras 3 de \$1832,00 c/u; lo que arroja un monto total de \$9.530,00. En consecuencia, toda vez

que Jumbo no aplicó la promoción del 25% de descuento que dio origen al pleito de marras, le fue retenida al Sr. Kenan la suma total de \$2.632,5.

Así, utilizando dicho valor como capital para calcular el total de la deuda actualizada al 10/04/2019 -fecha en que fue impuesta la sanción por la DGDyPC y tomando como inicio de la mora la fecha en la que se le negó por primera vez al denunciante la aplicación de la promoción del 25% aquí cuestionada (18/05/2018)-, el cálculo de los intereses arroja un total de \$1.146,21 y la deuda asciende a un total de \$3.778,21.

En consecuencia, de lo hasta aquí expuesto y de la fundamentación del agravio del actor, toda vez que la autoridad de aplicación se basó en parámetros meramente objetivos para así decidir -y máxime teniendo en cuenta el exiguo monto fijado por la DGDyPC-, no se desprende razón suficiente que alcance a cuestionar la proporcionalidad ni la razonabilidad aplicada por la DGDyPC en la cuantificación del perjuicio económico ocasionado por Jumbo de manera inmediata sobre el Sr. Kenan como consecuencia de su conducta omisiva.

Por ello, también se rechaza el agravio formulado al respecto.

XII.- La actora también acusó la inconstitucionalidad del art. 45 de la Ley N° 24.240 por entender que, para interponer el recurso, debía abonar previamente la multa impuesta en la Resolución recurrida.

Acerca de la ejecución de actos que imponen multas, he tenido oportunidad de expedirme en una reciente decisión. Allí, enfatiqué que la facultad sancionatoria reconocida a la autoridad de aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor en la Ciudad constituye una manifestación del poder punitivo del Estado y, en consecuencia, para que su ejercicio resulte adecuado a nuestros principios constitucionales, tales actos sancionatorios deben estar sujetos a control judicial amplio y suficiente. Y, en el caso de los actos que imponen multas, ello implica que, hasta tanto no concluya dicho control judicial, no es posible ejecutarlos (conf. artículo 450 del CCyT) (ver, esta Sala, *in re* “Zugcic, Rosa Gladys y otros c/ DGDyPC s/ recurso directo”, Expte. N° 78118/2021, sentencia del 27/9/2021, voto del juez Pablo C. Mántaras).

Ahora bien, en el caso de autos, cabe estimar que mediante la providencia de fs. 167 la DGDyPC dejó constancia de que el recurso había sido presentado sin dar cumplimiento con el depósito de la multa y que, sin perjuicio de ello, por el mismo acto, dispuso su elevación a esta Cámara de Apelaciones. Asimismo, arribado el expediente a esta

instancia, se ordenó suspender el acto administrativo impugnado en lo relativo a la multa impuesta —arts. 1° y 2° de la disposición DI-2019-3534-DGDyPC—, hasta tanto se dictase sentencia definitiva.

En consecuencia, en atención al trámite dado a su recurso y al estado procesal de la causa, resulta inoficioso expedirse al respecto.

XIII.- En cuanto a las costas, serán impuestas a la actora vencida, en virtud del principio objetivo de la derrota (artículo 64 del CCAyT conf. *t.c.*).

XIV.- En relación con la regulación de honorarios a favor de la dirección letrada y representación procesal de la parte demandada, de conformidad con lo que se dispone en los artículos 1°, 3, 15, 16, 17, 20, 23, 24, 29, 54, 56, 58, 59, 60 y concordantes de la ley N° 5.134 y teniendo en cuenta el motivo y complejidad de la cuestión planteada, la extensión y calidad jurídica de la labor desarrollada, su resultado, trascendencia y entidad, así como la etapa cumplida en el proceso y los montos mínimos establecidos en la ley, corresponde regular honorarios a favor de la dirección letrada y representación procesal de la parte demandada, en la suma de ciento treinta y dos mil trescientos ochenta y cinco pesos (\$132.385).

Dicho monto resulta de calcular el valor de 3,333 unidades de medida arancelaria —fijadas en veintiséis mil cuatrocientos setenta y siete pesos (\$26.477) por la resolución de Presidencia del Consejo de la Magistratura N° 743/2023—, toda vez que ha cumplido una de las tres etapas del proceso, con el incremento del cincuenta por ciento por tareas procuratorias.

En caso de resultar los beneficiarios responsables inscriptos en el impuesto al valor agregado, a las sumas reguladas deberá adicionarse la que resulte de la aplicación de la alícuota de dicho impuesto.

En mérito de las consideraciones que anteceden, propongo al acuerdo que se rechace el recurso directo de apelación interpuesto por la actora, con costas en virtud del principio objetivo de la derrota (artículo 64 del CCAyT conf. *t.c.*) y se regulen los honorarios de la representación letrada de la DGDyPC de conformidad con lo expuesto en el Considerando XIII.

El juez Carlos F. Balbín dijo:

Por compartir, en lo sustancial, los fundamentos allí expuestos, adhiero al voto del juez Pablo C. Mántaras.

En mérito de la votación que antecede, el Tribunal **RESUELVE: I.** Rechazar el recurso de apelación interpuesto por Jumbo Retail Argentina SA, en los términos expuestos en los Considerandos IX, X, XI y XII; **II.** Imponer las costas a la vencida, en virtud del principio objetivo de la derrota (artículo 64 del CCAT conf. *t.c.*); y **III.** Regular los honorarios de la representación letrada de la demandada de conformidad con lo expuesto en el Considerando XIV.

Se deja constancia que la jueza Fabiana H. Schafrik no suscribe la presente por hallarse excusada.

Téngase por cumplido el Registro -conf. art. 11 Resolución CM N° 42/2017, Anexo I, reemplazado por Resolución CM N° 19/2019-.

Notifíquese a las partes en sus domicilios electrónicos y al Ministerio Público Fiscal por la misma vía.

Oportunamente, archívese.



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

SECRETARÍA CATyRC|EXP:3354/2019-0 CUIJ J-01-00026918-9/2019-0|ACT 1850343/2023

Protocolo N° 1008/2023

FIRMADO DIGITALMENTE 07/08/2023 14:17



Pablo Cesar Mantaras
JUEZ/A DE CAMARA
CÁMARA DE
APELACIONES EN LO
CATyRC - SALA I



Carlos Francisco Balbin
JUEZ/A DE CAMARA
CÁMARA DE
APELACIONES EN LO
CATyRC - SALA I