



Poder Judicial



21-04912081-5

NUEVO BANCO DE SANTA FE S.A C/ SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR Y SERVICIOS DE SANTA FE (SCIS) S/ APELACION RES. ADM. (MULTA LEY 24.240)

Cámara Apelación Civil y Comercial (Sala I)

Santa Fe, 26 de marzo de 2024.-

Y VISTOS: Estos caratulados “NUEVO BANCO DE SANTA FE S.A. C/ SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR Y SERVICIOS DE SANTA FE (SCIS) S/ APELACIÓN RES. ADM. (MULTA LEY 24.240)” (CUIJ 21-04912081-5), para resolver el recurso de revocatoria interpuesto por el apoderado del Nuevo Banco de Santa Fe S.A. (v. fs. 206 vto./218 vto.) contra la Resolución nro. 78/2023 del 03.10.2023, la Secretaría de Comercio Interior y Servicio de la Provincia de Santa Fe (v. fs. 177/204); y,

CONSIDERANDO:

I.- Mediante Resolución nro. 78/2023 del 03.10.2023, la Secretaría de Comercio Interior y Servicio de la Provincia de Santa Fe dispuso aplicar al Nuevo Banco de Santa Fe S.A. una multa de \$5.000.000, por incumplimiento del deber de seguridad en la ejecución del contrato en las condiciones legales vigentes (v. fs. 177/204).

Contra la misma, la sancionada interpuso recurso de apelación, de acuerdo a lo establecido en el art. 45 de la ley 24.240 (v. fs. 206 vto./218 vto.), a cuyos términos cabe remitirse, *brevitatis causae*.

II.- Radicados los autos por ante esta sede (v. f. 238), se corrió traslado para contestar los agravios a la Provincia de Santa Fe (v. f. 238), quien cumplimentó mediante pieza que luce agregada a fs. 243 vto./259).

Evacuada la vista por el Sr. Fiscal de Cámaras (v. fs. 264) y firme el llamamiento de autos (v. fs. 265/265/269), quedaron los presentes en estado de ser resueltos.

III.- El recurso articulado no será acogido.

III.1.- De manera liminar, debe destacarse que esta Cámara de Apelación es el órgano jurisdiccional competente para entender en los recursos directos deducidos por las empresas o proveedores sancionados por la autoridad de aplicación, de conformidad con el art. 45 de la ley 24.240 -en adelante, LDC-.

En efecto, la Corte Suprema de Justicia nacional ha decidido que “[c]orresponde a la justicia local -y no a la federal- conocer en el recurso de apelación deducido conforme el artículo 45 de la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor interpuesto por una empresa de cable contra una multa impuesta por la autoridad local por infracción a la citada ley a raíz de un reclamo de un abonado dado el carácter de derecho común de la normativa en la que se funda el acto impugnado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75, inc. 12, de la Constitución Nacional” (del dictamen del Sr. Procurador

General, al que remite la Corte, en fallo del 19.04.2016, “Cablevisión S.A. s/ Recursos directos”, CSJ 004188/2015/CS001).

Y por otro, el Alto Tribunal local entendió que el control sustancial de los actos dictados por la Dirección de Comercio Interior y Servicio como órgano de aplicación de la ley 24.240 no está relacionado con la aplicación de normas administrativas sino por normas de derecho común dictadas por el Congreso de la Nación, de modo tal que la pretensión del recurrente, en lo sustancial, debía ser resuelta por la aplicación de un derecho que no es administrativo sino privado y, en consecuencia, la competencia judicial era de naturaleza civil, resultando más acorde la selección del Tribunal especializado en dicha materia [v. CSJ SF, 01.08.2017, “Dirección General de Comercio Interior y Servicios c/ Falabella S.A. -Presunta infracción ley 24240 (consumidor)- s/ Competencia”, AyS, t. 276, pp. 224].

En esta línea se ha enrolado -lógicamente- este Cuerpo [v. fallos del 05.09.2023, “Nuevo Banco de Entre Ríos S.A. c/ Secretaría de Comercio Interior y Servicios de la Provincia de Santa Fe (SCIS) s/ Apelación res. adm. (multa ley 24.240)”, protocolizado al F° 500 del T° 32 del Protocolo único de sentencias de esta Sala, y del 14.06.2021, “VH Desarrollos Inmobiliarios S.R.L. y otros s/ Presunta infracción ley 24240 -consumidor-”, disponible en: <https://bdjcamara.justiciasantafe.gov.ar/index.php>; cita: 672/21 - LLO, cita: TR LALEY AR/JUR/110798/2021 - RC J 4107/21].

III.2.- Sentado ello, es necesario resaltar que nos encontramos frente a un “recurso impropio”, en tanto la impugnación no es deducida contra una resolución judicial sino administrativa, aún cuando se trate de una instancia revisora conferida a un órgano del Poder Judicial, por lo que la situación se presenta con rasgos particulares (v. esta Sala, 31.03.2021, “Cursack, Eduardo Marcos c/ Registro General de la Propiedad s/ Recurso de recalificación”. Protocolo único de sentencias, T° 27 - F° 472; 26.12.2019, “Rodríguez, Gabriel Atilio c/ Registo de la Propiedad s/ Resol. administrativa - Registro Propiedad”. Protocolo único de sentencias, T° 25 - F° 392; 10.11.2018, “Bocca, Carlos Francisco c/ Registro General Santa Fe s/ Resol. administrativa - Registro Propiedad”. Protocolo único de sentencias, T° 23 - F° 395; en igual sentido y con distinta integración: 28.09.1994, “D’Ottavio, Ramón Baltazar y Calvelli, Edith Teresita Ortiz de c/ Registro General s/ Apelación”. Libro de Sentencias, T° 34-A, F° 356; 20.04.1998, “Bartolelli, Walter Eligio c/ Registro General s/ Recurso de Recalificación”. Libro de Sentencias, T° 38-A, F° 168).

Desde allí, constituye un supuesto excepcional de delegación de competencia contencioso administrativa en las Cámaras de Apelaciones en lo Civil y Comercial, denominados “recursos administrativos impropios”, dentro de los cuales también pueden mencionarse los previstos en el art. 44 de la LOPJ, respecto de las impugnaciones contra las decisiones de los directores del Registro General y del Archivo y las cuestiones relativas a la superintendencia del notariado; el recurso de recalificación del art. 18 de la ley nro. 6.435 contra la registración confirmada por el Director del Registro General; entre otros [v. esta Sala, 05.09.2022, “Vega, Facundo y otros s/ Resolución administrativa (IGPJ)”. Protocolo



Poder Judicial

único de sentencias, T° 30 - F° 420].

Así, se ha sostenido que “[...] la potestad del Poder Judicial para revisar los actos disciplinarios emanados de la Administración, comprende el control sobre la debida aplicación de las normas estatutarias de manera que los hechos se configuren adecuadamente y que las sanciones se ajuste al texto legal [...]” (v. Cám. Apel. Civ. y Com., Santa Fe, Sala III, 04.12.2017, “Ministerio de la Producción / Dirección General de Comercio Interior y Servicios c/ Swiss Medical S.A. s/ Presunta infracción ley defensa consumidor”, disponible en la base de datos referida, bajo la cita 202/18, y sus apuntes a precedentes de la CSJN, *Fallos* 259:266; 267/:77; 278:131; 306:1792).

Conforme tales consideraciones, el carácter revisor de este Tribunal respecto de lo actuado y decidido en sede administrativa se encuentra limitado a un control de legitimidad de la resolución cuestionada, sin ingresar en aspectos tales como la oportunidad, utilidad y conveniencia, sin perjuicio de los eventuales derechos de terceros de hacerlos valer mediante remedio individual que corresponda (v. esta Sala, “Cursack, Eduardo Marcos”, -cit.-; en igual sentido: Cám. Apel. Civ. y Com., Rosario, Sala I, 09.05.2003, “C., M. A.”, *LLO*, cita: AR/JUR/4003/2003). No obstante, no excluye la indagación y verificación de hechos, ni de aquellas circunstancias que permitan constatar si la actividad administrativa se ajusta a los patrones de razonabilidad o si se patentiza un caso de arbitrariedad (v. Federico J. Lisa y Rubén E. Weder, *El proceso contencioso administrativo en la Provincia de Santa Fe*, Rosario, Juris, 2000, T. I, pp. 83/85).

III.3.- Ahora bien, y ya ingresando en el análisis que nos convoca, resulta útil señalar que esta Sala ha tenido ocasión de expedirse -en una causa que tiene como demandada a la aquí recurrente- sobre la obligación de seguridad que cabe a las entidades financieras que permiten a sus clientes (consumidores financieros, digitales o “prosumidores”) administrar sus productos mediante un sistema de autogestión -*home banking*- (v. fallo del 20.02.2024, *in re* “Del Sastre, Alejandra Ester c/ Nuevo Banco de Santa Fe S.A. s/ Demanda de derecho de consumo - sumario”. Protocolo digital nro. 2024 - Resolución nro. 9, disponible en la misma base de datos, bajo la cita 209/24).

En dicho decisorio, se ha indicado que “[...] en el caso de la operatoria de *home banking* -como en el caso de autos-, donde las tareas que desarrollaba antes el llamado 'cajero humano' hoy son realizadas por el mismo consumidor a través de la web o del cajero automático. Entonces, en lo que aquí nos interesa, cuando el consumidor digital asume la calidad de prosumidor, incorpora otra condición de vulnerabilidad [...]”, dada por la exposición al ambiente virtual. Es que “[...] el consumidor se presenta como un sujeto estructuralmente vulnerable en su relación con el proveedor. En el caso en que este se configure, además, como prosumidor, asumiendo un rol (a veces hasta preponderante) dentro de la cadena de valor (rol para el cual no ha sido capacitado o instruido), la vulnerabilidad básica se ve incrementada, pudiendo llegar al supuesto de poder ser calificada como hipervulnerabilidad (situación que naturalmente responderá al

supuesto fáctico concreto) [Marcelo C. Quaglia, 'Vulnerabilidades 4.0: la figura del prosumidor', *LLO* cita: TR LALEY AR/DOC/3642/2021]" (del considerando IV.3.- del voto del Dr. Fabiano, a la segunda cuestión).

En este contexto, “[l]a obligación de seguridad consagrada en los arts. 5° y 6° de la LDC como derivación de la norma constitucional del art. 42 CN, constituye un deber legal de todo proveedor de bienes y servicios, susceptible de atribuirle responsabilidad objetiva en aquellos casos en que el consumidor o usuario sufra daños en su salud y/o patrimonio en el marco de una relación de consumo. Es por ello que el mencionado deber legal se entrelaza con el de prevención de daños, consagrado en el art. 1710 del CCyCN. Ahora bien, podría decirse que cuando se trata de contrataciones financieras electrónicas, éste deber de seguridad se agrava. Así, el Banco Central de la República Argentina, a través de diversas comunicaciones -que se fueron intensificando con posterioridad a la pandemia-, ha ido dotando de un contenido específico al deber de seguridad, que pesa sobre las entidades financieras cuando se trata de operaciones realizadas a través de canales electrónico” (del considerando IV.1.- del voto del Dr. Fabiano, a la segunda cuestión).

Seguidamente, se efectuaron algunas precisiones sobre la distribución de la carga probatoria, indicando que, “[...] como principio general la carga de la prueba le incumbe a la parte que afirma la existencia de un hecho controvertido. Es decir que cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invoca como fundamento de su pretensión, defensa o excepción. Ahora bien, cuando la cuestión a resolver es de consumo -como en el *sub judice*- este principio general debe integrarse con las reglas procesales establecidas en la ley de defensa del consumidor. Así, el tercer párrafo del artículo 53 de la Ley 24240 dice que '[l]os proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio'. Se trata de la aplicación expresa en materia de relaciones de consumo del deber de conducta de las partes en el proceso. Es decir que el proveedor debe colaborar de buena fe en la aportación de las pruebas que se encuentren en su poder -o cuya producción le es sencilla-, que podrían conducir al juez a arribar al conocimiento de la verdad material de los hechos debatidos en el proceso” (del considerando IV.2.- del voto del Dr. Fabiano).

Desde este contexto, advertimos que en el *sub lite*, en el marco de la competencia que le incumbe a este Tribunal, la materialidad de la infracción endilgada se encuentra acabadamente comprobada, sin que la presentante hubiese logrado desvirtuar la imputación que se le efectuara y que motivara la sanción por el organismo administrativo.

En efecto, el accionar de la apelante quedó restringido a una simple y genérica negativa, sin que hubiese aportado prueba alguna para desvirtuar el contenido de la denuncia que se le formulara, a las que razonablemente debería tener acceso y que serían mínimamente necesarias para justificar su postura.

Y en este punto, no puede pasar desapercibido que, siendo la recurrente agente



Poder Judicial

financiero de la Provincia de Santa Fe, por lo que cuenta con un amplio número de clientes cautivos, se encuentra en condiciones más ventajosas de poder determinar y probar el funcionamiento adecuado y seguro del servicio de *home banking*.

Dicho ello, la empresa imputada no puede tener una actitud completamente pasiva, circunscribiendo su discurso a la inexistencia de un incumplimiento a ella atribuible, pues, constituyendo la parte fuerte de la relación de consumo, debía probar haber obrado conforme a derecho. Y ello es así, -reiteramos- porque en ese contexto, la denunciada era la única que contaba con los medios para demostrar que el reclamo efectuado por la usuaria resultaba infundado. Dicha orfandad probatoria, resulta dirimente en contra de la defensa articulada por la empresa.

Al respecto se ha resuelto que “[...] el proveedor que omite presentar pruebas que necesariamente deben estar en su poder, crea un fuerte indicio a favor de los hechos invocados por el consumidor, consagrándose así legalmente el principio de las cargas probatorias dinámicas que ha sido aceptado por la doctrina y la jurisprudencia prevaleciente (conf. Fernando E. Shina, ‘Daños al consumidor’, Ed. Astrea, Bs. As, 2014, p. 152)” (v. Cám. Apel. Cont. Adm., Tribut., y de Relaciones de consumo, CABA, Sala IV, 01.08.2023 “Lenovo Argentina S.R.L. c/ Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor s/ Recurso directo sobre resoluciones de defensa al consumidor”, LLO, cita: TR LALEY AR/JUR/151936/2023).

Por otro lado, y acerca de la falta de perjuicios concretos sufridos por la consumidora, la impugnante pierde de vista que la infracción analizada reviste carácter formal y su sola verificación hace nacer por sí la responsabilidad del infractor.

En esta línea, se ha sostenido que “[l]as infracciones por daño al consumidor se configuran por la sola realización de la acción reprochable, sin que resulte necesaria la verificación de un determinado resultado. Sin perjuicio de que el daño al consumidor sea uno de los elementos a considerar a la hora de graduar la multa, como argumenta la firma recurrente, de ello no se sigue que sea el único factor a ponderar (conf. art. 49, Ley 24240), ni que el monto de la sanción deba guardar una estricta correspondencia con el daño infligido. De hecho, en esta materia, la verificación de un daño no es siquiera condición ineludible para la imposición de las multas” [v. Cám. Nac. Apel. Cont. Adm. Fed., Sala V, 19.10.2017, “Revor S.A. c/ Dirección Nacional de Comercio Interior (DNCI) s/ Lealtad comercial - Art. 22, Ley 22802”, RC J 8730/17; ver también: del mismo Tribunal, 12.03.2019, “Jumbo Retail Argentina S.A. Dirección Nacional de Comercio Interior (DNCI) s/ Lealtad comercial - Art. 22, Ley 22802”, RC J 1491/19; Sala IV, 09.11.2021, “Mercado Libre S.R.L. C/ Estado Nacional y otro s/ Recurso directo art. 45, Ley 24240”, RC J 7760/21 y 08.02.2018, “Coto CICSA c/ Dirección Nacional de Comercio Interior (DNCI) s/ Lealtad comercial - Art. 22, Ley 22802”, RC J 1026/18; entre otros].

Ello así, dado que “[...] en el Derecho Administrativo Sancionador es posible sostener que la culpabilidad se configura en tanto el infractor no ha observado la

diligencia exigible, en razón de la actividad que realiza, y que, en general, lo que se tiene en cuenta 'no es el daño real, sino el daño potencial o riesgo'. En esta materia predominan las infracciones formales, constituidas por la simple omisión o comisión antijurídica que no precisa ir acompañada de un resultado lesivo. Ello es así, en tanto esta rama del Derecho es un Derecho preventivo en cuanto persigue las infracciones, dado que de éstas es de donde se deducen (o pueden deducirse) ordinariamente los resultados lesivos” [v. Cám. Nac. Apel. Cont. Adm. Fed., Sala V, 31.05.2016, “Achaval Cornejo y Cía. S.A. c/ Dirección Nacional de Comercio Interior (DNCI) s/ Lealtad comercial - Art. 22, Ley 22802”, RC J 2945/16].

En relación al monto al que asciende la multa impuesta, debe decirse que es la autoridad de aplicación la que, ponderando las pautas contempladas en el art. 49 de la LDC y las particularidades del caso, cuenta con un razonable margen de apreciación para elegir la pena y el graduación del monto. Y en tal tarea, la autoridad de control ha expuesto debidamente las razones que justificaron su decisión, ponderando fundamentalmente la conducta reprochada; la importancia de la actividad de la entidad financiera, al ser “caja obligada” de la Provincia y nuclear a la totalidad de los empleados públicos; y los antecedentes de similares rasgos fácticos. Además, y en orden al monto fijado, realizó un paralelismo con la ley 27.701, indicando la representatividad económica actual del tope máximo recogido en el art. 47 de la LDC.

En este aspecto, corresponde memorar que los derechos del consumidor en el ordenamiento jurídico argentino desde la sanción de la LDC en 1993 determinan que “[...] el Estado abandon[a] su neutralidad en la materia y ocup[a] rol de garante de derechos, de promoción y fomento de sus derechos e interés, implementando procedimientos para la prevención y resolución de conflictos y ejerciendo el poder de policía de consumo, previniendo daños a los consumidores y fiscalizando y controlando a los proveedores de bienes y servicios”. Y frente a los principios y garantías aplicables del derecho del consumidor que disparan la intervención estatal, no debe perderse de vista que las eventuales “[...] sanciones administrativas se deben adoptar con estricto respeto a los derechos básicos de las personas y previa una cuidadosa verificación de la efectiva existencia de la conducta ilícita, realizada a través del debido proceso legal” [v. Sergio S. Barocelli, “El régimen administrativo sancionador en las relaciones de consumo”, ED, nro. 14.862, del 03.06.2020, citado en: Cám. Apel. Civ., Com., Lab. y Minería, Santa Rosa, La Pampa, Sala III, “Amx Argentina S.A. (Ley 24240 de Defensa del Consumidor) s/ Recurso directo”, RC J 2258/23].

Frente a ello, la apelante no aportó elementos objetivos que permitieran desvirtuar tal razonamiento ni demostrar el ejercicio irregular de dicha prerrogativa, de resorte primario de la Administración (v. CSJN, *Fallos* 321:3103; en igual sentido: Cám. Apel. Civ. y Com., Santa Fe, Sala III, “Ministerio de la Producción / Dirección General de Comercio Interior y Servicios”, -cit.-).

III.4.- Así el estado de las cosas, y recordando que todo acto administrativo debe



Poder Judicial

reunir, para su validez, los requisitos esenciales de competencia, causa, objeto, procedimiento, motivación y finalidad, resulta claro en estos obrados la autoridad de contralor expresó debidamente los motivos que la llevaron a estimar configurada la infracción que se le endilgara, para lo cual se basó especialmente en consideraciones jurídicas válidas y la prueba pericial informática rendida a la luz de los principios que rigen en la materia, confrontadas con el discurso propuesto por la hoy recurrente.

Por otro lado, el organismo también justificó debidamente el monto de la multa aplicada, la que se encuentra dentro de los límites establecidos en el art. 47 de la ley 24.240, y obedece razonablemente a la aplicación de los criterios de graduación de las multas establecidos en el art. 49 del mismo cuerpo normativo. A su vez, valoró especialmente la existencia de otros casos que involucraban a la sancionada y que es un actor profesional especializado, colector de fondos públicos, que ocupa una posición importante en el mercado.

Así, resulta clara la validez y la legitimidad del trámite administrativo y del mecanismo sancionador de la autoridad de aplicación en materia de consumo, pues la disposición se encuentra suficientemente motivada en el derecho que estimó aplicable y en las constancias de la causa, conteniendo una clara exposición de los hechos atribuidos, no exhibiendo, por tanto, el vicio de arbitrariedad invocado.

En consecuencia, el recurso directo interpuesto por el Nuevo Banco de Santa Fe S.A. debe ser rechazado.

IV.- Por todo ello, cuanto corresponde es rechazar el recurso de apelación interpuesto por el Nuevo Banco de Santa Fe S.A. y confirmar la resolución de la Secretaría de Comercio Interior y Servicio de la Provincia de Santa Fe Nro. 78/2023, sin costas.

Por lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE LA CÁMARA DE APELACIÓN EN LO CIVIL Y COMERCIAL DE SANTA FE, RESUELVE:** Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el Nuevo Banco de Santa Fe S.A. y confirmar la resolución de la Secretaría de Comercio Interior y Servicio de la Provincia de Santa Fe Nro. 78/2023, sin costas.

Insértese, hágase saber, bajen.

VARGAS

ALONSO

FABIANO

GÓMEZ
(Secretario)

