

## Lealtad Comercial Ley 22802 Publicidad Enganosa Derechos Del Consumidor Conducta Objetiva Existencia Del Dano Multa

### JURISPRUDENCIA

### Lealtad comercial. Ley 22802. Publicidad engañosa. Derechos del

consumidor. Conducta objetiva. Existencia del daño. Multa

Se confirma la sanción de multa impuesta a una cadena de hipermercados por la publicación de publicidad engañosa o inexacta conforme al artículo 9 de la ley 22802 de lealtad comercial, al consignarse en un aviso publicitario que se aplicaría un descuento sobre toda la compra?, mientras que se introdujeron excepciones en ciertos productos al pie y en letra de tamaño considerablemente menor, circunstancia que redujo la posibilidad de comprensión inmediata del alcance de la oferta por parte de los potenciales consumidores, resultando proporcionada la sanción con la infracción cometida.

Buenos Aires, 04 de junio de 2015 VISTOS Y CONSIDERANDO: El Sr. Juez de Cámara, Dr. Pablo Gallegos Fedriani dijo: I.-Que por Disposición N° 132 del 25 de marzo de 2013 (ver fs. 43/50), la Dirección Nacional de Comercio Interior, impuso a la firma Jumbo Retail Argentina S.A., una multa de ? pesos (\$ ?) por infracción al artículo 9 de la ley 22.802. Para así decidir tuvo en cuenta la publicidad aparecida en el Diario Clarín, el 14 de agosto de 2010 efectuada por la firma actora en la cual se consignaba entre otras las frases: ???DISCO?DEL SÁBADO 14 AL DOMINGO 15?10% DE DESCUENTO EN TODA TU COMPRA?' donde asimismo, con una tipografía en tamaño significativamente menor, se puede leer ??no incluye aceites mezcla y girasol, azúcar, productos del sector carnicerías, bodegas chandon, grupo clos de los siete, la rural ni leoncio arizu?', advirtiéndose en consecuencia que se ha establecido un descuento del 10% ?EN TODA TU COMPRA', pero a su vez la validez del descuento no sería tal, ya que se excluyen una serie de productos, entrando estos dichos en contradicción al no estar TODA LA COMPRA cubierta por la promoción, pudiendo llevar a los consumidores a error, engaño o confusión respecto del precio y de las condiciones de comercialización de los productos ofertados? (ver fs. 44/45).- II.-Que más adelante expresa la autoridad de aplicación que el art. 9 de la ley 22.802 de Lealtad Comercial que establece que: ?Queda prohibida la realización de cualquier clase de presentación, de publicidad o propaganda que mediante inexactitudes u ocultamientos pueda inducir a error, engaño o confusión respecto de las características o propiedades, naturaleza, origen, calidad, pureza, mezcla, cantidad, uso, precio condiciones de comercialización o técnicas de producción de bienes muebles, inmuebles o servicios.?. III.-Que a fs. 52/57 recurre la firma ECO Jumbo Retail Argentina S.A. III.-Que a fs. 116/129 se presentó el Estado Nacional ? Ministerio de Economía y Finanzas Públicas contestando el recurso. IV.-Que respecto de los agravios de la recurrente, cabe destacar que no se requiere un daño concreto en los derechos del consumidor sino la posibilidad de existencia de tal daño. Como así también que las normas legales imponen una conducta objetiva que debe ser respetada, bajo apercibimiento de las sanciones que allí están previstas (conf. esta Sala in re: ?José Saponara y Hnos S.A. c/ Secretaría de Comercio e Inversiones?, sentencia del 25-6-97). Asimismo es dable dejar sentado que resulta claro que la norma no exige la existencia de un elemento subjetivo específico, determinando una conducta objetiva contraria a los preceptos de la ley, sin que pueda pretenderse la existencia de un tipo penal concreto o la exigencia de dolo o culpa en los términos exigidos por el Derecho Penal (conf. esta Sala in re: ?Garbarino S.A. c/ Secretaría de Comercio e Inversiones?, sentencia del 15-9-97).- Las normas legales imponen una conducta objetiva que debe ser respetada, bajo apercibimiento de las sanciones que allí están previstas (conf. esta Sala in re: ?José Saponara y Hnos S.A.?, antes citada). Dicho criterio resulta aplicable a la aquí actora en cuanto a la falta de intención de causar daño al consumidor, por lo que deben rechazarse los agravios vertidos en ese sentido.- A ello cabe agregar que como surge de la denuncia agregada a fs. 1, el Sr. Alejandro Schvartzer sufrió un perjuicio específico al adquirir carne, que entendía gozaba del beneficio del 10% de descuento y requiere que se le devuelva la suma que pagó demás.- V.-Que por otra parte resulta constante la jurisprudencia que ha reconocido la posibilidad por parte del Poder Ejecutivo de actuar como juez administrativo, siempre que contra sus resoluciones se deje expedita la instancia judicial y se de satisfacción al derecho de defensa del infractor (Fallos 205:549). Como asimismo, que el control judicial de las resoluciones jurisdiccionales administrativas, debe ejercitarse para proscribir la irrazonabilidad y prescindencia arbitraria de la ley (Fallos 249:715, entre muchos otros, esta Sala, in re: ?Giorno S.A?, sentencia del 6-3-96).- Es que no puede olvidarse que la Corte Suprema, como se destacara, sólo ha reconocido la posibilidad que la administración aplique sanciones, siempre que la ley así lo autorice y que las decisiones respectivas se encuentren sujetas a ?control judicial suficiente? (Fallos 171:366; 193:408; 198:79; 201:428; 207:90 y 165; 502:524; esta Sala, in re: ?Carrefour Argentina S.A. c/ Secretaría de Comercio e Inversiones?, sentencia del 21-10-98).- VI.-Que en lo que se refiere al quantum de la sanción, es menester recordar que la determinación y graduación de las multas es resorte primario de la autoridad administrativa, principio que sólo cede ante una manifiesta arbitrariedad (conf. esta Sala in re: ?Musso, Walter c/ Prefectura Naval Argentina?, sentencia del 27/05/1997). En efecto, no resulta exigible una exacta correlación numérica entre la

multa y la infracción cometida, sino que es suficiente que la autoridad de aplicación realice una de las diferentes circunstancias tenidas en cuenta para justificar la sanción; lo que se da en el caso con los antecedentes infraccionales que constan a fs. 39/40 y en atención a la posición que la empresa ocupa en el mercado, por lo que la sanción impuesta no resulta desproporcionada.- Por lo antes expuesto, corresponde confirmar la Disposición N° 132/2013; con costas.- Regúlanse los honorarios de los Dres. Sebastián De Alaniz y Manuel Ignacio Sandoval en su carácter de Letrado y apoderado de la parte demandada, en conjunto, en las suma de \$ ? (arts. 6, 7, 9 y ccdtes. del arancel).- Se aclara que dicho importe no incluyen suma alguna en concepto de impuesto al valor agregado, el cual deberá adicionarse en caso de que los profesionales acrediten su condición de responsables inscriptos. ASÍ VOTO.- El Señor Juez de Cámara, Dr. Jorge F. Alemany, dijo: I.- Que adhiero en lo sustancial a la solución propiciada en el voto que antecede, en particular, a que se ha demostrado la materialidad de la infracción. Por lo demás, cabe señalar que resulta razonable lo sostenido por la autoridad administrativa en el sentido de que el aviso cuestionado se prestaba a error o engaño en la medida en que en la publicidad bajo examen se había expresado que el descuento se aplicaría sobre ?TODA LA COMPRA?, mientras que las excepciones o salvedades se introdujeron en un nota al pie de página y en una letra de tamaño considerablemente menor, circunstancia que redujo la posibilidad de comprensión inmediata del alcance de la oferta por parte de los potenciales consumidores (causa nro. 28375/2013 ?Coto Centro Integral de Comercialización SA C/ DNCI-Disp 72/13 (EX S01:450977/10)?, del 6 de mayo de 2014). ASÍ VOTO. Por lo antes expuesto, el Tribunal Resuelve confirmar la Disposición N° 132/2013; con costas y regular los honorarios de los Dres. Sebastián De Alaniz y Manuel Ignacio Sandoval en su carácter de Letrado y apoderado de la parte demandada, en conjunto, en las suma de \$ ? (arts. 6, 7, 9 y ccdtes. del arancel); importe que no incluye suma alguna en concepto de impuesto al valor agregado, el cual deberá adicionarse en caso de que los profesionales acrediten su condición de responsables inscriptos. El Sr. Juez de Cámara, Dr. Guillermo F. Treacy no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 RJN). Regístrese, notifíquese y devuélvase.- Pablo Gallegos Fedriani Jorge Federico Alemany Correlaciones: Ley 22802 - BO: 11/5/1983 Nota al fallo. González Vila, Diego S., PUBLICIDAD ENGAÑOSA: UN FALLO EJEMPLAR, Erreijs on line, Septiembre 2015 003002E