

## Defensa Del Consumidor Lealtad Comercial Concursos Bases Y Condiciones Multa Improcedencia

### JURISPRUDENCIA

### Defensa del consumidor. Lealtad comercial. Concursos. Bases y

condiciones. Multa. Improcedencia Se revoca la multa impuesta a la empresa actora, habida cuenta que, de acuerdo a las bases y condiciones, la participación en la promoción bajo la modalidad sin obligación de compra no requería de la entrega de producto o elemento alguno por parte del organizador, por lo que no se violó lo establecido en el artículo 1 inc. a) del decreto 1153/97. Buenos Aires, 3 de noviembre de 2015. VISTO Y CONSIDERANDO: 1º) Que, mediante la disposición 196/15, el Director Nacional de Comercio Interior impuso a Coto CICSA una multa de pesos ciento veinte mil (\$120.000) por infracción al artículo 1º, inciso a, del decreto 1153/97, reglamentario de la ley 22.802, en virtud de haber incumplido con la obligación de entrega del elemento gratuito en todo el ámbito geográfico alcanzado por la promoción ?6x4? (fs. 152/158). Para resolver como lo hizo, remitió a los términos de la disposición y mencionó que de las constancias de la causa se desprendería que la promoción se desarrolló en las sucursales detalladas en un anexo, sin garantizar la entrega gratuita del elemento en al menos un local ubicado en cada ciudad capital de provincia y en cada ciudad de población mayor de 50.000 habitantes, pues las personas domiciliadas en la provincia de Buenos Aires que quisieron participar bajo la modalidad sin obligación de compra debieron acercarse hasta el domicilio sito en la calle Paysandú 1842, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (v. puntos 2 y 5 de las bases y condiciones). Aclaró que la aprobación de las bases de la promoción por la Lotería Nacional no la eximía del cumplir con las obligaciones de la ley 22.802 y normas reglamentarias. Sobre esa base, y el carácter formal de este tipo de infracciones, tuvo por configurada la falta. Finalmente, para graduar la sanción, ponderó la actividad desarrollada por la infractora, su grado de responsabilidad, el interés protegido, el carácter disuasivo de la multa y el informe de antecedentes glosado a las actuaciones. 2º) Que, contra dicha decisión, a fs. 160/166vta. la actora acreditó el previo pago de la multa, interpuso y fundó el recurso de apelación previsto en el artículo 22 de la ley 22.802; el que se concedió a fs. 171. Niega el incumplimiento a lo previsto en la reglamentación. Argumenta que la promoción se llevó a cabo en sucursales adheridas de la Ciudad de Buenos Aires y la provincia de Buenos Aires, y que de las bases y condiciones aprobadas por resolución 21/12 de la Lotería Nacional se desprende con claridad que la participación en el concurso no tenía ningún condicionamiento de tipo oneroso, ni exigía la compra o contratación de servicio alguno. Manifiesta que la Lotería Nacional es quien ejerce el poder de policía en materia de organización de concursos y sorteos (dto. 588/98), y que es irrazonable que la Dirección Nacional de Comercio Interior cuestione bases y condiciones aprobadas por esa entidad. Plantea que la disposición aplicada presenta un manifiesto exceso en su facultad reglamentaria, porque la conducta exigida no es proporcionalmente adecuada a la exigencia prevista en el artículo 10 de la ley 22.802. A todo evento, postula que las condiciones de participación garantizaban el acceso gratuito, pues sólo era necesario presentar ante las oficinales centrales de la empresa durante el plazo de vigencia de la promoción un dibujo con los logos de Coto y Coca-Cola. Por último, sostiene que no corresponde aplicar retroactivamente el artículo 63 de la ley 26.993 a hechos ocurridos con anterioridad a su entrada en vigencia. 3º) Que, a fs. 173/186 el Estado Nacional contestó el traslado de los agravios. A fs. 211/vta. el señor Fiscal General subrogante se pronunció sobre la competencia de esta Cámara y aconsejó admitir formalmente el recurso. 4º) Que, este tribunal resulta temporalmente competente para entender en las actuaciones (arg. art. 76 de la ley 26.993. Confr. esta Sala, in re 50798/2014/CA1 ?Fiat Auto Argentina SA c/ DNCI s/ Defensa del Consumidor- Ley 24220- Art. 45?, sent. del 03/02/15) por lo que cabe ingresar, sin más, al análisis de las cuestiones planteadas. 5º) Que, toda vez que la recurrente acreditó el pago previo de la multa a fs. 167, y la autoridad administrativa concedió el recurso directo a fs. 171, deviene inoficioso tratar los cuestionamientos que se dirigen contra lo dispuesto en el artículo 63 de la 26.993. 6º) Que, aclaradas estas cuestiones, corresponde advertir que el derecho del consumidor es un sistema global de normas, principios, instituciones e instrumentos de implementación que tiene por finalidad, por un lado, garantizar al consumidor una posición de equilibrio en sus relaciones con los empresarios y, por el otro, preservar la lealtad en los vínculos comerciales, de manera de evitar que se produzcan desvíos o captación potencial de clientela por medio de métodos contrarios a dicha lealtad. Este sistema encuentra su fundamento en el principio general del derecho del consumidor y usuario consagrado en el artículo 42 de la Constitución Nacional, del que se deriva el derecho del consumidor a la debida información y su correlativo deber impuesto al proveedor. Asimismo, resulta necesario recordar que el fin que persigue la ley 22.802 de lealtad comercial, es evitar que los consumidores, mediante indicaciones poco claras y engañosas, o inexactitudes, sean inducidos a error o falsedad en la adquisición de productos, mercaderías o en la contratación de servicios, protegiéndose de este modo el derecho de aquéllos a una información adecuada, completa y veraz en relación al consumo (conf. Sala III, in re ?Mandatos y Tercerizaciones SA

c/DNCI s/Disp. 388/10?, sent. del 12/04/11; Sala II, in re ?Sevel Arg. S.A. c/SCI s/DISP.DNCI 1210/97?, sent. del 18/11/99, y ?Frávega S.A c/DNCI s/-DISP. 726/08?, sent. del 22/9/09). 7º) Que, el artículo 1º, inciso a, del decreto 1153/97 establece: ?Quienes organicen o promuevan concursos, certámenes o sorteos conforme lo establecido por el artículo 10 de la Ley Nº 22.802, deberán cumplir, al menos, las siguientes condiciones: a) Que se disponga la entrega gratuita del elemento requerido para la participación (cupón, envase, etc.) en al menos un local ubicado en cada ciudad capital de provincia y en cada ciudad de población mayor de CINCUENTA MIL (50.000) habitantes situada en la región alcanzada por la promoción...? La resolución apelada tuvo por configurada la falta con sustento en que la entrega gratuita del elemento necesario para participar se llevó a cabo únicamente en una sucursal de la Capital Federal, y no en todas las ciudades de población mayor de 50.000 de la provincia de Buenos Aires (v. esp. fs. 154, párrafo tercero). Sin embargo, la autoridad soslayó el hecho de que la participación en la promoción bajo la modalidad sin obligación de compra no requería de la entrega de producto o elemento alguno por parte del organizador; único supuesto que prevé la disposición. Nótese que, del punto 5 de las bases y condiciones de la promoción ?6x4? se desprende con claridad que ?[l]a participación...no implica obligación de compra, ya que los Participantes podrán acceder de manera gratuita y en igualdad de condiciones por los Premios, para ello deberán entregar en las oficinas centrales del Organizador sitas en la calle Paysandú 1842, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, durante el Plazo de Vigencia..., un dibujo realizado a mano sobre papel blanco de los logos correspondientes a la marca COTO del Organizador y a la marca COCA COLA de los Productos Participantes, los cuales como Anexo IV se adjuntan al presente a modo indicativo, al referido dibujo se le deberán agregar los datos personales del Participante...al dorso del dibujo, el cual deberá respetar el formato y los colores de los logos indicados? (v. fs. 7; énfasis añadido). En ese marco, no se advierte que la conducta de la recurrente haya tenido virtualidad para privar a parte de los interesados en el concurso de acceder a la promoción, o para cercenar el derecho de los consumidores de contar con información clara y suficiente sobre las condiciones de participación, como sugiere la disposición apelada (v. esp. fs. 154, 155 y 156); circunstancia que la torna insalvablemente nula, al adolecer de un vicio en su causa y motivación (arts. 7º, incs. b y e, y 14, inc. b, ley 19.549). En atención al modo en que se decide, deviene insustancial tratar los restantes agravios de la parte actora. 8º) Que, por lo expuesto precedentemente, se hace lugar al recurso y se revoca la disposición 196/15. Las costas se imponen a la demandada vencida al no existir motivos que justifiquen apartarse del principio general de la derrota (art. 68, CPCCN). 9º) Que, de conformidad con los artículos 6º, 7º, 19- por analogía con lo dispuesto en los artículos 37 y 38- y concordantes de la ley 21.839; y habida cuenta de la naturaleza del juicio, la importancia de la cuestión debatida, su monto y la entidad de la labor desarrollada ante esta instancia originaria (conf. expresión de agravios de 160/166vta.) REGÚLANSE en la suma de pesos once mil doscientos (\$11.200) los honorarios del doctor Facundo Federico Frugoli, quien actuó como letrado apoderado de la parte actora. Por último, se aclara que la retribución que antecede no incluye el Impuesto al Valor Agregado, monto que -en su caso- deberá ser adicionado conforme a la situación del profesional frente al citado tributo. Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal General subrogante, SE RESUELVE: 1) Revocar la disposición 196/15, con costas (art. 68, CPCCN). 2) Regular los honorarios de la dirección letrada de la parte actora del modo en que surge del considerando 9º. Regístrese, notifíquese -al señor Fiscal General subrogante en su público despacho- y devuélvase. JORGE EDUARDO MORAN MARCELO DANIEL DUFFY ROGELIO W. VINCENTI Correlaciones: Ley 24240 - BO: 15/10/1993 Ley 228208 - BO: 11/5/1983 Decreto 1153/1997 - BO: 5/11/1997 Procter & Gamble Argentina SRL c/DNCI s/defensa del consumidor -ley 26361- art. 35 - Cám. Nac. Cont. Adm. Fed. - Sala IV - 26/02/2015 Fiat Auto SA de ahorro para fines determinados c/DNCI s/lealtad comercial - ley 22802 - art 22 - Cám. Nac. Cont. Adm. Fed. - Sala IV - 03/07/2014

007194E