

Publicitacion De Producto Inexistencia De Infraccion

JURISPRUDENCIA

Publicitación de producto. Inexistencia de infracción

Se

determina la obligación de la Dirección Nacional de Comercio Interior de devolver las sumas que depositó el actor debido a que no existe la referida infracción al artículo 8° de la ley 24.240.

Buenos Aires, 24 de noviembre de 2015 VISTO Y

CONSIDERANDO: 1°) Que, mediante la disposición 39/15, el Director Nacional de Comercio Interior impuso a Kleavz SRL una multa de pesos quince mil (\$15.000), por infracción al artículo 8° de la ley 24.240, al no haber consignado su nombre, domicilio y número de CUIT en la publicidad efectuada en el diario Tiempo Argentino del 5 de marzo de 2012, bajo el nombre de fantasía ?Sir Home? (fs. 73/79). Para resolver como lo hizo, recordó que el artículo 8° de la ley 24.240 dispone que en los casos en que las ofertas de bienes y servicios se realicen mediante el sistema de compras telefónicas, por catálogos o por correos, publicados por cualquier medio de comunicación, deberá figurar el nombre, domicilio y número de CUIT del oferente. Remitió a la pieza publicitaria agregada a fs. 2, que se limitó a efectuar una oferta bienes, consignando una página de internet y un teléfono, pero sin especificar quién era el oferente. Dejó sentado que se trataba de una infracción formal y que era inatendible la defensa de la sumariada, consistente en que la publicidad no contenía una oferta de bienes mediante el sistema de venta telefónica, por catálogo o por correo y, por ende, no estaba alcanzada por las previsiones del artículo 8° de la ley. Consideró que la afirmación carecía de asidero frente a los términos de la publicación. Precisó que al ofertarse ciertos bienes consignando únicamente una página de internet y un teléfono, sin hacer alusión alguna a domicilios de locales o puntos de venta, rápidamente se infería que la oferta debió atenerse a la previsión normativa. Además, sostuvo que era irrelevante lo manifestado en punto a que en la página de internet consignada no era posible adquirir bienes, pues únicamente se cuestionaba el tenor de la publicidad, que induce a la convicción de que se trata de una oferta de bienes (electrodomésticos, electrónica y computación) por vía telefónica o a través de internet. Finalmente, para graduar la sanción, tuvo en cuenta el perjuicio causado al consumidor, la posición en el mercado del infractor, la cuantía del beneficio obtenido, el grado de intencionalidad, la gravedad de los riesgos o perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización, el carácter disuasivo de las multas, la reincidencia y demás circunstancias relevantes del caso, tales como el medio de difusión empleado. 2°) Que, a fs. 80/100, la sancionada acreditó el pago previo de la multa, interpuso y fundó recurso de apelación. Plantea que la disposición no resulta una derivación razonada del derecho vigente y que omitió considerar los argumentos plasmados en el descargo. Considera que la disposición es nula, de nulidad absoluta, por haber sido dictada sin competencia en razón del tiempo (arg. art. 45, ley 24.240); por falta de causa y motivación; y por vicios en el procedimiento. Cuestiona que en el acto se tuviera por cierto que Kleavz SRL había ofertado bienes y servicios basándose en supuestas evidencias. Explica que el aviso en cuestión se limita a promocionar una página web en el marco de un rubro comercial genérico, como es el de los electrodomésticos, y que en la web tampoco se podían adquirir bienes o servicios determinados. Añade que la motivación del acto constituye una garantía para el sujeto imputado, y que en el caso se afectó su derecho de defensa, al no poder conocer los concretos motivos de la sanción. Insiste en que el artículo 8° de la ley es inaplicable en la especie, porque no se da el presupuesto de hecho que justifica la precisión de los datos del anunciante. A todo evento, invoca la falta de daños concretos a los consumidores y el principio favor consumidor. Subsidiariamente, pide la reducción de la multa por considerarla arbitraria y desproporcionada con relación al tamaño de la empresa y su falta de antecedentes. Además, pide la dispensa de publicar la disposición condenatoria. 3°) Que, a fs. 139, se concedió la apelación y, a fs. 140/158, la demandada contestó el traslado de los agravios. Finalmente, a fs. 184/185, se pronunció el señor Fiscal General subrogante y aconsejó admitir formalmente el recurso. 4°) Que, este tribunal resulta temporalmente competente para entender en las actuaciones (arg. art. 76 de la ley 26.993. confr. esta Sala, en la citada causa 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. 5°) Que la regulación de la publicidad debe ser un importante objetivo de cualquier política amplia de protección al consumidor. Tanto una publicidad falsa, como aquella irregular por omisión, o como resultado de una impresión generalmente dada, puede perjudicar claramente a los consumidores, por inhibición de una opción informada, causando diferentes e irregulares resultados. De modo que la promoción de una publicidad confiable es tanto en interés de la ética de gente de negocios, como de los consumidores que pueden verse afectados por ese tipo de conductas (confr. CNCom, Sala B, ?Saldivia, Maria Fabiana c/ Sprayette S.A. s/ Sumarisimo?, sent. del 30/06/03). 6°) Que, en línea con lo expuesto, el artículo 8° de la ley 24.240 establece: ?Efectos de la publicidad. Las 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. En los casos en que las ofertas de bienes y servicios se realicen mediante el sistema de compras telefónicas, por catálogos o por

correos, publicados por cualquier medio de comunicación, deberá figurar el nombre, domicilio y número de CUIT del oferente? (énfasis añadido). 7º) Que tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que el primer método de interpretación al que debe acudir el juez es el literal, conforme al cual debe atenderse a las palabras de la ley (Fallos: 326:4909, entre otros). Además, las leyes deben interpretarse evitando suponer la inconsecuencia, la falta de precisión o la omisión voluntaria del legislador; de ahí que cuando la ley emplea determinados términos y omite, en un caso concreto, hacer referencia a un aspecto, la regla más segura de interpretación es que esos términos no son superfluos, sino que su inclusión se ha realizado con algún propósito, por cuanto, en definitiva, el fin primordial del intérprete es dar pleno efecto a la voluntad del legislador (Fallos: 331:866). 8º) Que en la publicidad aparecida en el diario Tiempo Argentino del 5 de marzo de 2012 se consignaron las frases: "Electrodomésticos, electrónica y computación. Más fácil. Más seguro. Con más servicios. Con mayor asesoramiento. Mejor precio. Una vez que nos conozcas ya nunca volverás a lo anterior. SIR HOME. Consultanos antes de comprar. www.sirhome.com.ar tel: 4781-0111" (fs. 2, énfasis añadido). En virtud de lo precedentemente expuesto, no se advierte que Kleavz SRL haya incumplido con lo dispuesto en el artículo 8º de la ley 24.240, toda vez que los requerimientos de su segundo párrafo están previstos para el caso específico de ofertas de bienes y servicios que se realicen "mediante el sistema de compras telefónicas, por catálogos o por correos", y de la publicidad no se desprende, como pretende la autoridad de aplicación, que nos encontremos ante ese tipo de oferta. Antes bien, lo que se infiere razonablemente del texto aviso es que el teléfono y la dirección de internet se proveen a los efectos de obtener asesoramiento con antelación a la compra, y no como un medio para concretarla. En este punto, no está de más recordar que en materia de exégesis legal se requiere la máxima prudencia, cuidando que no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o que el excesivo rigor de los razonamientos desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción (Fallos: 326:2390); que es todo cuanto genera la disposición apelada, al aplicar la sanción sobre la base de una inferencia acerca de cómo se concreta la venta de los bienes, en abierta contradicción con lo que surge del texto de la publicación. Se concluye entonces en que, al resolver como lo hizo, el Director Nacional de Comercio Interior realizó una errónea valoración de los hechos y propició una interpretación extensiva e irrazonable de los términos de la norma, pues de las constancias de fs. 2 no se desprende el incumplimiento a las previsiones expresas del artículo 8º de la ley 24.240. 9º) Que, además, en razón de lo expuesto, la disposición apelada deviene insalvablemente nula, por adolecer de un vicio en su causa y, consecuentemente, también en su motivación (arts. 7º, incs. b y e, y 14, inc. b, ley 19.549); circunstancia que torna insustancial tratar los restantes agravios del memorial. En ese orden de ideas, se debe recordar que, conforme el artículo 7º, inciso b, de la ley 19.549, la "causa" constituye uno de los requisitos esenciales del acto administrativo en tanto exige, con carácter necesario, que éste se sustente en los hechos y antecedentes que lo originaron y en el derecho aplicable. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que la ausencia de causa determina la nulidad absoluta e insanable del acto administrativo según dispone el art. 14, inc. b, de la ley 19.549 (Fallos: 307:1911, 331:735 y 1815 y 332:2741, entre muchos otros) y, en ese mismo sentido, esta Sala ha resuelto que, de conformidad con el precepto normativo citado, resultan nulos de nulidad absoluta aquellos actos administrativos que carezcan de ese elemento ("Luchina, Armando V. c/ Gobierno Nacional [Policía Federal]", sent. del 4/9/87, y "Gabriel Rubinstein y Asoc c/ DNCI -Disp 163/11", sent. del 7/05/13, entre muchas otros). En consecuencia, toda vez que, como se expresó en el considerando 8º, en autos no se da el presupuesto de hecho que prevé el artículo 8º de la ley 24.240 -oferta de bienes y servicios que se realice mediante el sistema de compra telefónica- el pedido de nulidad del actor resulta admisible por carecer ese acto de uno de los requisitos esenciales para su validez en los términos del artículo 7º, inciso b, de la ley 19.549. A ello se debe agregar que el vicio en la causa también repercute en la motivación del acto, entendida como la expresión de los antecedentes o causa y de las razones que han inducido a su emisión (confr. artículo 7º, inciso c, de la ley 19.549). Ello es así, porque la ausencia de hechos que sirvan de sustento a la disposición cuestionada también determina que la motivación (su explicitación) resulte inadecuada para considerar válidamente su existencia como requisito del acto administrativo. 9º) Que, en virtud de las consideraciones precedentes, corresponde hacer lugar al recurso, declarar la nulidad de la disposición 39/15 y ordenar la devolución de la multa abonada como requisito de procedencia de la acción (v. fs. 79bis y ter.). Las costas se imponen a la demandada vencida, al no existir motivos que justifiquen apartarse del principio general en la materia (art. 68, CPCCN). 10) Que, de conformidad con los artículos 6º, 7º, 9º, 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 (confr. expresión de agravios de fs. 81/98), REGÚLANSE en las sumas de pesos mil (\$1.000) y pesos cuatrocientos (\$400) los honorarios de los doctores Gregorio Badeni y Margarita Fernández, quienes actuaron en el respectivo carácter de patrocinante y apoderada de la parte actora. Por último, se aclara que las retribuciones que anteceden no incluyen 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, SE RESUELVE: 1) Declarar la nulidad de la disposición 39/15 y, en consecuencia, ordenar la devolución de las sumas depositadas a fs.

79bis y ter; con costas (art. 68, CPCCN); 2) Regular los honorarios de la dirección letrada de la parte actora en los términos y con los alcances del considerando 10. Regístrese, notifíquese -al señor Fiscal General subrogante en su público despacho- y devuélvase. JORGE EDUARDO MORAN MARCELO DANIEL DUFFY ROGELIO W. VINCENTI
007219E