

Dirección Nacional De Comercio Interior Multas Ley 22 802 Lealtad Comercial Avisos Publicitarios

JURISPRUDENCIA

Dirección Nacional de Comercio Interior. Multas. Ley 22.802.

Lealtad comercial. Avisos publicitarios Se confirma la multa impuesta por la Dirección Nacional de Comercio Interior a la empresa Arcos Dorados, por infracción a la ley 22.802 de lealtad comercial, al advertirse que realizó una publicidad ofreciendo un producto sin incluir la leyenda obligatoria ¿sin obligación de compra?. De ese modo, se concluyó que la sancionada utilizó términos poco claros y engañosos. Buenos Aires, 13 de julio de 2017.- VISTOS Y CONSIDERANDO: I.- Que la Dirección Nacional de Comercio Interior, mediante la Disposición N° 118/2016, impuso a la razón social ARCOS DORADOS SA una multa de \$100.000 (pesos cien mil) por infracción al artículo 1°, inciso d) del Decreto N° 1153/97, reglamentario de la Ley N° 22.802. Como fundamento de esa decisión, sostuvo que en el periodo comprendido entre el 05 de septiembre y el 02 de octubre de 2013, la sancionada realizó una publicidad en la cual se consignaban las frases ¿Prepárate para la aventura? y ¿La cajita Feliz y Temaiken te llevan a Sudáfrica? sin incluir la leyenda obligatoria ¿sin obligación de compra? prevista en la disposición reglamentaria antes citada. De este modo, consideró configurada la infracción reprochada. II.- Que a fojas 264/272 se agregó el recurso de apelación deducido por ARCOS DORADOS ARGENTINA SA de conformidad con el artículo 22 de la Ley N° 22.802. En lo que aquí interesa, la recurrente esgrimió que la Resolución N° 118/2016 dictada por la DNCI carece de fundamentación y razonabilidad toda vez que -a su entender- analizó arbitrariamente la prueba presentada a fojas 21/58. En este orden de ideas, sostuvo que de la prueba presentada se infería que su parte realizó dos tipos de publicidades. Por un lado, la relativa a la promoción ¿Temaiken? en la cual se sorteaba un viaje a Sudáfrica (v. fs. 22/55), la cual, según la apelante, cumplía con la normativa aplicable de la Lotería Nacional y de la Ley N° 22.802 y su Decreto Reglamentario N° 1153/97. Mientras que la segunda publicidad ¿innominada?, consistía en que con la compra del producto ¿Cajita Feliz?, se entregaba una (1) entrada al bioparque ¿Temaiken? (v. fs. 57/58). De este modo, afirmó que la segunda publicidad al no tener intervención del azar, no le resultaba aplicable la expresión ¿sin obligación de compra? (conf. art. 1°, inc. d) del Decreto N° 1153/97 reglamentario de la Ley N° 22.802). Alegó que DNCI al momento de resolver, no valoró esta situación y que por este motivo su conducta no encuadra en el artículo 1° inciso d) de la normativa expuesta. Asimismo, se agravó respecto de la extensión del daño, ya que entendió que se requiere un daño concreto para que la conducta sea punible. En último lugar, cuestionó el monto de la multa impuesta por considerarlo irrazonable y arbitrario con relación a las circunstancias de la causa y las pautas que debieron tenerse en cuenta para su graduación, principalmente que su parte actuó de buena fe y de conformidad a la legislación en la materia. III.- Que siendo formalmente admisible el recurso interpuesto (v. dictamen del Sr. Fiscal General de fs. 307), corresponde examinar los agravios vertidos por la actora. III.1.- En relación con la infracción imputada es dable recordar que el artículo 1° inciso d) del Decreto N° 1153/97, reglamentario de la Ley N° 22.802, establece -en lo que aquí interesa- que ¿[q]uienes organicen o promuevan concursos, certámenes o sorteos conforme lo establecido por el artículo 10 de la Ley N° 22.802, deberán cumplir, al menos, las siguientes condiciones: (...) d) Que en cada mensaje publicitario que difunda la promoción se incluyan las expresiones: `Sin obligación de compra´ y `Consulte en los locales de venta´ en forma destacada y fácilmente visible y/o audible para el consumidor?. En este orden de ideas, cabe poner de relieve que ¿el fin que persigue la Ley N° 22.802, de Lealtad Comercial, es precisamente 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?. Asimismo, se ha señalado que ¿el Poder Ejecutivo Nacional consideró que las prohibiciones contempladas en el artículo 10 de la Ley N° 22.802, relativas a las prácticas promocionales, requerían -en atención a las siempre cambiantes técnicas publicitarias- que por vía reglamentaria se precisaran sus alcances, a fin de evitar que se ofrezcan condiciones de participación gratuita que eludan (mediante variantes mínimas) el cumplimiento de la finalidad que la Ley persigue, resultando esencial preservar el derecho a la información acerca de las características de los premios, (...) [y] el conocimiento de las condiciones de participación? (conf. Sala II, in re: ¿Latpro SA c/ EN - DNCI - Disp. N° 711/11 (Expte. S01:24817/10)?, sentencia del 08/11/12).- III.2.- En primer lugar, del examen de la prueba documental agregada a fojas 21/58, se advierte que la conducta reprochada por la Administración consistía en una única publicidad gráfica (publicitada en diferentes lugares del país), la cual contenía la leyenda ¿LA CAJITA FELIZ Y TEMAIKEN TE LLEVAN A SUDÁFRICA?. Asimismo, es posible verificar que en su texto no contiene de forma clara, precisa e inmediata el mensaje obligatorio acerca del derecho a participación ¿sin obligación de compra? (conf. art. 1°, inc. d) Dec. N° 1153/97, reglamentario de la Ley N° 22.802). En este sentido, debe puntualizarse que el argumento de la actora, vinculado a que su parte realizó dos publicidades, resulta inadmisibles toda vez que los avisos publicitarios agregados lucen como

única promoción, sin que se verifique de forma clara, precisa e inmediata la diferenciación invocada por la parte (v. fs. 21/58). De este modo, más allá de la intención de la recurrente, el texto allí vertido permite constatar que la sancionada utilizó términos poco claros y engañosos, al no incluir (con respecto a ninguna de tales promociones) la leyenda prevista en la citada norma y que le resultaba exigible. De esta forma, es posible concluir que la recurrente infringió la disposición mencionada, afectando así la finalidad propuesta por el plexo normativo en relación a la claridad y exactitud de las promociones (conf. Sala IV, in re: ?Hermitage SA c/ DNCI s/ Defensa del Consumidor -Ley 24240- Art. 45, sentencia del 15/11/15 y conf. arts. 9 y 10 inc. a) de la Ley N° 22.802).

III.3.- En cuanto al agravio respecto de la configuración del daño, cabe precisar que en supuestos como el de autos, las infracciones cometidas por la recurrente son aquellas denominadas formales, ?cometidas por la simple omisión o comisión antijurídica que no precisa ir acompañada de un resultado lesivo? (Nieto, Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador, Madrid, Tecnos, 2000, pag. 349). 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? (ibid., pág. 350). Tal criterio es, por otra parte, el que dimana de precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en tanto señalan que no es exigible la existencia de un perjuicio concreto al consumidor, sino que se incurra en alguna de las conductas descriptas normativamente (Fallos 324:2006), ya que ello revela un accionar culposo. A partir de lo expuesto, y teniendo en cuenta que las infracciones como las analizadas en autos, revisten carácter formal y su sola verificación hace nacer por sí la responsabilidad del infractor (esta Sala, in rebus: ?Asatej SRL c/ DNCI - Disp. 799/10 (Expte. S01:167123/09)?, del 31/10/11; y ?Design Suites SA c/ DNCI s/ LEALTAD COMERCIAL?, del 04/03/16), es posible concluir que al hallarse configurada la infracción, los agravios de la actora no resultan atingentes para eximirla de responsabilidad. III.4.- En último lugar, respecto al monto de la sanción aplicada es dable señalar que, en numerosas oportunidades se ha dicho que la determinación y graduación de la misma es resorte primario de la autoridad administrativa, principio que solo cede ante una manifiesta arbitrariedad (conf. esta Sala, in re: ?Musso, Walter c/ Prefectura Naval Argentina?, sentencia del 27-05-97). En efecto, la normativa no establece una exacta correspondencia numérica entre la multa y la infracción cometida, por lo que es suficiente que la autoridad de aplicación realice una apreciación razonable de las diferentes circunstancias fácticas tenidas en cuenta para graduar la sanción dentro del marco legal. En el caso la motivación del acto es suficiente, por lo que no se advierten razones para apartarse de lo resuelto por la autoridad administrativa. En consecuencia, corresponde confirmar el monto de la multa impuesta. A partir de las consideraciones que anteceden, SE RESUELVE: 1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la recurrente ARCOS DORADOS SA y confirmar la Disposición N° 118/2016 de la Dirección Nacional de Comercio Interior; 2) Imponer las costas a la actora vencida (art. 68 del CPCCN); 3) Regular los honorarios, del Doctor Luis Gerónimo Aden en la suma de \$4000 (cuatro mil pesos), y de Nicolás Olivari en la suma de \$1.600 (mil seiscientos pesos), en su carácter de letrado patrocinante y apoderado de la parte demandada, respectivamente, en función de lo que fue materia de recurso, por su actuación ante esta instancia. Se deja constancia de que el Dr. Jorge Federico Alemany no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 RJN). Regístrese, notifíquese y devuélvase. Guillermo F. TREACY
Pablo GALLEGOS FEDRIANI Correlaciones: Sprayette SA c/DNCI s/lealtad comercial - Ley 22.802 - artículo 22 - Cám. Nac. Cont. Adm. Fed - 09/06/2015 - Cita digital IUSJU002574E
018781E