

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

27 de abril de 2018

“EL JUEZ NO SE OCUPA DE LO INSIGNIFICANTE”

*Así decían los latinos: “De minimis non curat pretor”.
En la Argentina no se aplica.*

El caso es increíble.

A fines del 2014, una empresa fabricante de colchones y somieres (usamos el equivalente castellano del francés *sommiers*, que se usa en la Argentina) decidió inaugurar el nuevo año 2015 con una nueva campaña publicitaria: “En este 2015 asegurate 365 noches buenas”. A quien cambiara su lecho, la empresa le prometía un año de buen descanso.

Con ese propósito, el 25 de noviembre de 2014 se publicó un aviso publicitario en una conocida revista de Buenos Aires.

Para incentivar las ventas, además de un conveniente número de cuotas, el aviso ofrecía a quien comprara un colchón y un somier una botella de espumante y dos copas de regalo. La sugerencia parecía indicar que el nuevo colchón, además de usarse para dormir, podía ser dedicado a otros menesteres (como un brindis, por ejemplo).

El ánimo festivo del asunto se deterioró rápidamente cuando la mencionada campaña publicitaria se cruzó en la vigilante mira de la Dirección Nacional de Comercio Interior. Aclaremos que la Argentina tiene espantosos problemas que

afectan las actividades mercantiles y que pasan inadvertidos. Éste, en cambio, no.

En efecto: los burócratas de turno, mediante un microscopio monocular autoiluminado marca “Focus” de 0.1mm de división, calibrado por el Laboratorio de Física y Metrología del Instituto Nacional de Tecnología Industrial, según certificado de calibración SOT No. FM 0102-1708 del 30 de mayo de 2013 [*sic*] descubrieron que las letras en las que se identificaba, entre otras cosas, la marca del espumante (que era nada más ni nada menos que un delicado Champagne Veuve Clicquot Brut de 750ml) eran de 1,2mm en el caso de las minúsculas y de 1.7mm las mayúsculas.

¡Horror!

El artículo 2 de la resolución ex SICyM 789/98, reglamentario de la ley 22802 de Lealtad Comercial, exige que esas letras tengan dos milímetros de altura.

Pero, además, el anunciante había omitido incluir dos leyendas que resultan obligatorias cuando se ofrece alcohol al público: “Beber con moderación” y “Prohibida su venta a menores de 18 años”.

Ante tal conducta criminal, la Dirección Nacional de Comercio Interior multó al

fabricante de los colchones, *porque consignó información obligatoria con caracteres tipográficos inferiores a 2mm.*

Y por haber violado la Ley de Lucha contra el Alcoholismo al omitir la sana recomendación de beber con moderación durante la compra de colchones, le impuso además una segunda multa, el doble de la anterior.

Las multas no fueron impuestas precipitada ni caprichosamente. Antes bien, la Dirección mencionada reconoció haber tenido en cuenta “la gravedad de las infracciones, 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, la reincidencia y las demás circunstancias relevantes del caso, como ser el costo del aviso, el medio en que se publicó, el informe de antecedentes y el carácter ejemplificador de las multas” [sic].

La falta de las dos, tres o cuatro décimas de milímetro en las letras del aviso y la sugerencia de brindar con champán sin las debidas protecciones ocurrió en un contexto en el que, según la Cámara Argentina de Comercio y Servicios, solo durante septiembre del año pasado se detectaron 682 puestos clandestinos de venta callejera nada más que en la ciudad de Buenos Aires. Seiscientos ochenta y dos.

El fabricante decidió apelar las sanciones.

Eso significó plantear y fundar el recurso respectivo ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, obtener la decisión de los tres jueces de ese tribunal al respecto, esperar la respuesta de la Dirección de Comercio Interior a los

agravios presentados y requerir la opinión del Fiscal General acerca de la competencia de la Cámara y la admisibilidad del recurso.

Luego de ese sencillo itinerario, la Cámara resolvió la cuestión en mayo de 2017.¹ Casi tres años después.

Los jueces consideraron que las leyes relativas a la lealtad comercial “conforman un plexo normativo por el cual el Estado busca direccionar el actuar de los agentes económicos con el propósito de tutelar los derechos de los usuarios y consumidores, recomponiendo el equilibrio que debe existir en todos los vínculos entre comerciantes y consumidores o usuarios — afectados por las situaciones abusivas que se presentan en la vida cotidiana—, así como la relación entre esos mismos comerciantes que compiten entre sí”.

En otras palabras, en algún momento una mayoría legislativa consideró que los usuarios y consumidores argentinos, debido a nuestras dificultades visuales y cognitivas, necesitamos leer textos con letras de cierto tamaño y que, además, evitaremos los excesos del alcohol cuando se nos recomiende por escrito, al comprar un colchón, que bebamos con moderación.

Además, esos mismos legisladores pensaron que al vender colchones no hay mejor cosa que exigir al colchonero que no venda alcohol a menores. Y también creyeron que la eficiencia competitiva mejoraría gracias al poder disuasorio del Estado.

Seguramente fueron esos mismos legisladores (u otros de igual cociente intelectual) que ordenaron poner en marcha

¹ In re “Fabrello y Cía. SRL”, CNACAF (IV), 24 mayo 2017; *elDial.com* AAA000, 5/7/2017

la máquina del Estado cuando las letras empequeñecen o los sanos consejos sobre la ingesta de alcohol son omitidos.

Ese “plexo normativo”, como lo llamaron los jueces, exige que toda la “letra chica” de las ofertas no sea tan chica, y mida al menos dos milímetros de alto o, en caso de carteles en la vía pública, ocupe al menos el 2% de la altura de la pieza publicitaria. Y además requiere que el tipo de letra “tenga un sentido de escritura idéntico” (es decir que si el resto del cartel se lee de izquierda a derecha, esa parte también pueda leerse de esa manera. Nada de escribir la “letra chica” en árabe o hebreo, señores comerciantes).

Como el fabricante no pudo rebatir la medición del tamaño de la letra hecha con el potente microscopio monocular “Focus” ya descripto, los jueces rechazaron sus argumentos y lo consideraron responsable por haber violado y puesto en riesgo los magnos propósitos del “plexo normativo”.

Los magistrados también entendieron que la naturaleza de las infracciones *no requería un daño concreto*: la mera naturaleza de las infracciones, por sí misma, ya convertía al fabricante de colchones en responsable.

La exigencia de “letra grande”, para el tribunal, es consecuencia del derecho de todo consumidor a la debida información y del deber de todo proveedor de suministrarla, para permitir así que el

consentimiento del consumidor al contratar un producto o servicio *haya sido formado reflexivamente*, pues a la hora de contratar, la posición jurídica de quien ofrece productos o servicios es privilegiada, por cuanto conoce la materia objeto del contrato. El grado de reflexión depende, entonces, del tamaño de las letras, pues las letras pequeñas impiden pensar.

Y con respecto a la perversa omisión del sano consejo de beber con moderación, los jueces consideraron que el fabricante de colchones era, técnicamente, un “proveedor” al incentivar el consumo de alcohol. Ergo, no tenía excusa alguna para privar a su clientela de esa saludable recomendación.

La Cámara opinó también que, salvo que las multas fueran arbitrarias, ella no tenía facultades para reducirlas o modificarlas. Entonces dejó todo como estaba.

Tres años de papeles. Tres años de gasto público absolutamente prescindible. Muchos funcionarios y empleados ocupados. Pero gracias a ellos y a partir de este fallo, los consumidores dormirán más tranquilos en sus respectivos colchones y somieres. Los “riesgos o perjuicios sociales” por comprar un mal colchón o brindar en la cama fueron conjurados.

El pueblo agradece vivamente a la Dirección de Comercio Interior.

¿Cuántos eran los puestos ilegales?

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**