

29 de octubre de 2021

***OBLIGAR AL CONSUMIDOR A ACCEDER A UN SITIO WEB
NO IMPLICA INFORMACIÓN SUFICIENTE
("¿UN TELÉFONO CELULAR POR UN PESO? ¡UN CUENTO CHINO!")***

*"Cuando la limosna es grande, hasta el santo desconfía" dice el refrán.
También lo hizo la Secretaría de Comercio.*

A Huawei Argentina (¿o a su agencia de publicidad?) se le ocurrió una atractiva campaña publicitaria: ofrecer teléfonos celulares por un peso.

No fue una buena idea.

El 28 de septiembre de 2016, Tamara vio los avisos en los diarios y no lo dudó: siguiendo las instrucciones se anotó en el sitio onpesoday.com.ar para recibir su celular.

Cuando el período de inscripción finalizó, le avisaron que estaba registrada y que debía esperar un correo electrónico con un código QR que le permitiría asistir al local de Huawei el día de la venta.

Pero, ¡oh sorpresa! en lugar de recibir el correo esperado, recibió otro muy distinto en el que le informaban que no había quedado registrada "por falta de cupo".

Tamara no tomó a bien el resultado. Se quejó con vehemencia y varios años más tarde, el 30 de agosto de 2019 llegó a un acuerdo con Huawei por el cual ésta le pagó una modesta indemnización.

Pero además de reclamar directamente a la empresa, el 3 de octubre de 2016 Tamara denunció lo ocurrido en un sitio web del gobierno (www.consumoprotegido.com.ar), operado por el Servicio de Conciliación Previa en las Relaciones de Consumo (que depende de la Dirección de Defensa del Consumidor –DNDC–) y pidió que se le reembolsaran los gastos incurridos y el tiempo que había perdido en su intento.

La DNDC sancionó a Huawei. Consideró que ésta había violado la Ley de Defensa del Consumidor; en particular, un artículo según el cual "el proveedor está obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee y las condiciones de su comercialización. La información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada en soporte físico, con claridad necesaria que permita su comprensión...".

No hace mucho nos hemos referido a esa misma cláusula en el caso de un pleito de un consumidor contra un proveedor. Hoy, en

cambio, se trata de un reclamo de un consumidor ante las autoridades públicas¹.

Huawei apeló ante los tribunales. Tratándose de un recurso contra una decisión de la administración pública, tocó decidir a la justicia federal.

En una sentencia de marzo de 2021², la cámara de apelaciones respectiva destacó los aspectos que la CNDC había considerado decisivos para multar a Huawei. Entre ellos, que “la limitación cuantitativa que operó desde la preinscripción [de los interesados] no fue informada a las personas que se inscribieron”.

Además, que “la empresa no cumplió con las precisiones que formuló en el mensaje de preinscripción que envió a su clienta en tanto no le envió el código QR prometido en la preinscripción y declinó el ofrecimiento del producto por ‘falta de cupo’”.

Ante el tribunal, Huawei reconoció en su descargo que “en la información que brindó hubo inconsistencias”, pero que “la limitación cuantitativa de los cupos fue informada en la publicidad gráfica y en las bases y condiciones de la promoción”.

Además, la empresa dijo que “el contrato se formalizaba con la entrega del código QR, que no fue entregado por no haber cumplido la consumidora con uno de los requisitos de la promoción, que era estar dentro de los primeros 600 pre-registrados”.

Huawei agregó que en su página web, en las páginas referidas a la campaña publicitaria y en diversas redes sociales, “se publicó la promoción junto con la información refe-

rente al comienzo, finalización, modalidades, condiciones o limitaciones”.

Huawei sostuvo también que no se le podía imponer “una doble sanción por un mismo hecho” pues ya había sido multada por la DNDC y la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por el mismo caso. Apeló al principio *non bis in idem*, según el cual nadie puede ser sancionado dos veces por un mismo hecho.

Finalmente, Huawei dijo que la multa era desproporcionada, porque el 30 de agosto de 2019 ya había llegado a un acuerdo con Tamara (y varios otros consumidores quejosos), que había sido homologado ante los tribunales comerciales.

La Cámara decidió que Huawei no tenía razón: el principio *non bis in idem*, que, según el tribunal “conlleva, en primer lugar, la prohibición de duplicidad: esto es, excluye la posibilidad de imponer, en base a los mismos hechos, dos o más sanciones administrativas, duplicidad que sólo se excluye cuando entre ambas sanciones exista identidad de sujeto, hecho y fundamento” no había sido violado. (Confesamos que la cita nos resulta oscura).

La Cámara dijo que, en efecto, luego de haber consultado el sistema informático del Poder Judicial comprobó que Huawei había sufrido otras sanciones a raíz de la malhadada promoción “One Peso Day”, *pero los casos eran diferentes*.

En primer lugar; “el reclamo que dio origen a la otra causa fue iniciado por un cliente distinto y se formularon reproches diferentes a los aquí examinados” y la empresa fue sancionada por violar *otras disposiciones* de la Ley de Defensa del Consumidor, distintas a la aplicada por la CNDC en este caso.

¹ Véase “Otra vez sobre un contrato mal redactado”, *Dos Minutos de Doctrina*, XVIII:989, 5 octubre 2021.

² In re “Huawei Technology Investments Ltd. c. CNDC”; CNApCAF (I), 19 marzo 2021, exp. 5404; *ElDial.com* XXIII:5698, 12 mayo 2021; AAC3BO

Efectivamente: en los otros casos, Huawei había sido acusada de violar una disposición que exige que “la oferta dirigida a consumidores potenciales indeterminados obligue a quien la emite durante el tiempo en que se realice, debiendo contener la fecha precisa de comienzo y de finalización, así como también sus modalidades, condiciones o limitaciones...”

La Cámara dijo además que el hecho de que Huawei hubiera sido sancionada también en la ciudad de Buenos Aires “por la autoridad local en materia de defensa del consumidor” era irrelevante, puesto que Huawei “no acompañó documentación que acredite que los hechos investigados por la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor de la Ciudad de Buenos Aires fueran idénticos a los aquí examinados”.

En la cuestión de fondo, a la empresa no le fue mejor: “en efecto, la manifestación de que cumplió con su obligación de informar en tanto publicó los términos y condiciones de la promoción en su página web y en diversas redes sociales no puede ser atendida”.

¿Y por qué? (Y quizás en la respuesta radique la importancia de este caso). Porque según el tribunal, “*la circunstancia de que el cliente deba ingresar a dichos sitios para acceder a la información obligatoria vinculada con la promoción justamente prueba el reproche formulado*”.

El tribunal entendió que “dicha información debió estar incluida en el texto de la promoción con la finalidad de que en el momento en que el cliente la viese, conociese las condiciones para la participación”.

La Cámara dijo que se había comprobado que “cuando [Tamara] se registró en la pá-

gina web www.onespesoday.com.ar apareció un mensaje que decía: “*¡Gracias por participar! Pronto recibirás un mail con información del One Peso Day y un código QR para presentar en el Huawei Store el viernes. ¡Nos vemos!*”

Luego, Tamara “recibió un email [*rectius*: un correo o mensaje electrónico] que le informaba que su preinscripción había sido realizada después de que el sistema alcanzara el límite de registraciones previas permitido por las bases y condiciones. Sin embargo, en el momento de registrarse, a [Tamara] se le había informado que recibiría un e-mail [*rectius*: un correo electrónico] con información del “One Peso Day” y con el código QR”.

Para el tribunal, “esa información resultó contradictoria con el e-mail [*rectius*: el correo electrónico] que recibió después. De ese modo, quedó configurada la infracción a la Ley de Defensa del Consumidor”.

¿Por qué? Porque Huawei “se había comprometido a enviar a la denunciante el código QR una vez que la oferta fuera aceptada y no lo hizo y *no informó de modo claro, detallado y preciso que la oferta se encontraba sujeta a un límite de registraciones*”.

Además, Huawei “tampoco rebatió el fundamento que la DNDC expuso en el sentido de que la infracción fue admitida en su propio descargo”. En efecto: Huawei allí sostuvo “que más allá de alguna inconsistencia que pueda haber tenido la información brindada, [ésta] fue absolutamente clara”.

El tribunal no opinó lo mismo: “las normas aplicables son claras en su texto y no contemplan excepción alguna. La sola verificación de la omisión de la conducta imputada por la norma invocada por la DNDC

—según una apreciación objetiva— es motivo suficiente para hacer nacer la responsabilidad”.

Huawei se quejó también del monto de la multa impuesta por la DNDC (\$ 250.000), comparándolo con el monto del arreglo alcanzado con Tamara (\$ 15.000). A ello, la Cámara dijo que “no debía perderse de vista que el ejercicio de la potestad sancionatoria de la DNDC para aplicar sanciones por incumplimientos a las normas de la ley *es independiente del reclamo particular que los consumidores y usuarios puedan realizar*”.

“En este sentido” dijo el tribunal, “la determinación de las sanciones pertenece en principio al ámbito de las facultades discrecionales de la autoridad administrativa” y señaló que “para su graduación, la DNDC tuvo en cuenta las características del bien ofrecido; la posición en el mercado de la firma infractora; el grado de responsabilidad de dicha firma en la comisión de la infracción; el desmedro potencial de los derechos de los consumidores y usuarios de bienes de tecnología celular, derivado de la generalización de este tipo de conductas y el carácter ejemplar y disuasivo de la medida sancionatoria”.

Por lo tanto, “no se advierte que la DNDC haya obrado con la alegada arbitrariedad,

razón por la cual los agravios no resultan atendibles”.

En consecuencia, la apelación fue rechazada.

En general, el fallo nos parece razonable. Aunque, dada la similitud de varias normas contenidas por la Ley de Defensa del Consumidor, parece demasiado duro que la infracción a cada uno de sus artículos sea considerada una violación independiente. Quizás la propia ley o la doctrina judicial deba rever esta cuestión.

Fue un error grave de la defensa reconocer que la oferta “tenía inconsistencias”. ¿Con qué objeto se hizo semejante reconocimiento?

El Filosofito, que nos lee en borrador y que, como buen *millennial*, no le teme a la cibernética, nos pregunta “¿No es excesivo considerar que tener que entrar en un sitio web implica retacear información al consumidor?” nos pregunta. “Si Tamara fue capaz de pre-registrarse *on-line*, ¿por qué entrar en una página web puede ser un obstáculo insalvable para ella? ¿Qué quería comprar Tamara? ¿Un simple palo de amasar o un teléfono inteligente? ¿Cómo iba a hacer para aprender a usarlo? ¿No se la está subestimando?”

* * *

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.**