

El concepto de consumidor en el nuevo Código Civil y Comercial

Por Sergio Sebastián Barocelli

Publicación: www.nuevocodigocivil.com

I. Introducción.

Con la sanción de la Ley N° 26.994 se ha aprobado un nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (CCC). Dicho Código tiene su origen en el anteproyecto redactado por la comisión de juristas creada por Decreto N° 191 del 23 de febrero de 2011, integrada por los doctores Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco y Aída Kemelmajer de Carlucci. Dicho anteproyecto fue elevado al Poder Ejecutivo Nacional, quien a su vez, previo a introducir algunas modificaciones, lo remitió al Congreso Nacional para su tratamiento. En el marco del Poder Legislativo, se constituyó para su estudio y discusión una comisión bicameral, en el seno de la cual se desarrollaron audiencias públicas por todo el país y se recibieron ponencias de los ciudadanos e instituciones interesadas. Finalizado este proceso de consultas, la comisión emitió su dictamen, donde volvió a introducir modificaciones y lo puso a consideración de ambas cámaras, que finalmente lo aprobaron, promulgándose el 7 de Octubre de 2014.

En virtud de la Ley N° 27.077, se dispuso que el nuevo Código Civil y Comercial entrara en vigencia el 1° de agosto de 2015.

El proyecto de referencia derogó los códigos civil y comercial actualmente vigentes y deroga y modifica también numerosas leyes especiales. Dicha “recodificación” produce una importante transformación en numerosas instituciones del derecho privado patrimonial y de familia; transformaciones que la doctrina y jurisprudencia de los próximos años terminará de ir delineando.

El Derecho del Consumidor no ha quedado indemne a dichos cambios¹, con la incorporación de ciertas previsiones normativas dentro del Código, que los codificadores han calificado de “núcleo duro de tutela” que “dialogarán” con las previsiones del sistema de protección al consumidor, entre ellas la Ley N° 24.240 de Defensa del Consumidor (LDC), a la luz de los principios del Derecho del Consumidor.

¹ Para ampliar sobre las modificaciones en general, ver: STIGLITZ, Gabriel A. , “La defensa del consumidor en el Proyecto de Código”, DCCyE 2012 (octubre), 61 • LA LEY 29/10/2012 , 1 • LA LEY 2012-F , 793.

Una de las cuestiones que ha suscitado debates y polémicas respecto del nuevo Código ha sido la cuestión de los alcances de la relación de consumo y si el concepto de consumidor ha sufrido o no modificaciones. Adelantamos nuestra opinión respecto a que, si hacemos una lectura a la luz de los principios del Derecho del Consumidor, fortalecidos y consolidados con el nuevo Código, no se ha producido limitación alguna a los alcances de la relación de consumo hasta ahora vigentes.

II. Sobre el concepto del consumidor a la luz del nuevo Código y los principios del Derecho del Consumidor.

El nuevo Código Civil ha deconstruido la noción unitaria de contrato para reglar diversos supuestos: contratos paritarios, contratos de adhesión y contratos de consumo. Se ha pasado, así, de categorías uniformizantes –el contrato, la familia, la persona, el “hombre medio”, “el buen padre de familia”, el “buen hombre de negocios” etc. – a conceptos más bien, como decía Ortega y Gasset, del “ser y sus circunstancias”: el niño, el adolescente, la persona con padecimientos mentales, el paciente, el consumidor, etc. Esto es, una mirada especialmente atenta a la vulnerabilidad.

La Ley N° 26.994 aprobó el nuevo CCC, incorporando en su art. 1.092 el concepto de relación de consumo y consumidor y en el art. 1.093 el de contrato de consumo; también en su anexo de derogaciones y modificaciones sustituyó el art. 1 de la LDC, texto según Ley N° 26.361, disponiendo similar texto al nuevo art. 1.092 CCC.

Si uno hiciera una primera lectura gramatical, podría sostenerse, en principio, que lo que denominamos “consumidor directo” o “consumidor en sentido estricto” permanece sin cambios; esto es, quien adquiere o utiliza bienes o servicios para satisfacer necesidades domésticas o de su grupo familiar o de relación, que se encontraba ya en el primer párrafo del artículo 1 de la LDC y en idéntico sentido en el primer párrafo del artículo 1.092 del nuevo Código. Más aun, entendemos que el nuevo Código ha contribuido más a desvanecer los argumentos de quienes propugnan la existencia de un supuesto “consumidor empresario”², al prescribir expresamente en el artículo 1.093 que el destino de los bienes y servicios, para ser calificado como consumidor, tiene que ser

² Para profundizar sobre este punto, ver: BAROCELLI, Sergio Sebastián y ARIAS CÁU, Esteban J., “Necesaria acreditación de una relación de consumo para los daños punitivos”, LA LEY 05/09/2014, 4.

no solo final, sino también privado. Asimismo el nuevo Código regula expresamente los contratos de adhesión, tanto entre dos empresas, como entre empresas y consumidores, en los artículos 984 y subsiguientes, estableciendo prescripciones especiales en materia de formalismo de protección, interpretación, cláusulas abusivas, entre otros. Por tanto, los argumentos de “pobreza” del ordenamiento jurídico para “estirar” la noción de consumidor, desnaturalizándola y comprendiendo estos supuestos carecen ya, desde nuestro punto de vista, de fundamentos. Como hemos sostenido en otras oportunidades, el Derecho del siglo XXI es el derecho de los vulnerables: pacientes, contribuyentes, migrantes, personas con discapacidad, consumidores, minorías, administradas, trabajadores, pequeñas y medianas empresas y un largo etcétera, encuentran en sus relaciones jurídicas y sociales asimetrías, debilidades y por qué no abusos. La noción de consumidor se construye desde la idea de debilidad y vulnerabilidad, pero no todos los débiles y vulnerables son consumidores. La vulnerabilidad es el género y los consumidores y usuarios una de sus especies. Pero no todos los vulnerables están convidados a la llevar la etiqueta de “consumidores”; sostener lo contrario sería, a nuestro humilde juicio, desnaturalizar la esencia del Derecho del Consumidor.

Respecto del llamado “consumidor indirecto” o “usuario no contratante”, también permanece indemne en el segundo párrafo del artículo 1 de la LDC y el art. 1.092 del CCC. Nos referimos a quienes, sin ser parte del contrato o vínculo de origen con el proveedor, en virtud de un vínculo con el otro co-contratante, que puede o no ser consumidor, son los destinatarios finales de la prestación objeto del mismo o de sus efectos jurídicos. Son ejemplos de ello los beneficiarios de contratos a favor de terceros (titulares de extensión de tarjetas de créditos, usuarios de medicina prepaga que comprenden el grupo familiar del titular, destinatarios de un obsequio o regalo, beneficiarios de un seguro de riesgos del trabajo o seguros de vida obligatorios, etc.), sucesores singulares o universales del consumidor directo o fiadores de una deuda vinculada a una relación de consumo. Y ubicamos aquí también al beneficiario-víctima-acreedor en los supuestos de seguros de responsabilidad civil.

Y parecería, bajo esta primer mirada, que el que ha desaparecido son los sujetos expuestos a la relación de consumo³. Recordemos que a los sujetos expuestos a la

³ Para profundizar sobre el punto, ver: BAROCELLI, Sergio Sebastián, “*Los sujetos expuestos a una relación de consumo*”, DJ 11/05/2011, 1., BAROCELLI, Sergio Sebastián, “*Protección de las víctimas expuestas a una relación de consumo por el sistema de defensa del consumidor*”, Revista “Trabajos del Centro”, Centro de Investigaciones de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario, Rosario, No 9/10 (2011) en <http://cideci.org/revista/index.php/trabajos/article/viewFile/114/157> y BAROCELLI, Sergio Sebastián, “Las

relación de consumo los caracterizábamos como aquellos sujetos que, sin haber adquirido o utilizado directamente un bien o servicio introducido en el mercado por los proveedores, sufrían o estaban en peligro de sufrir un daño o lesión en sus derechos, como consecuencia de una acción u omisión originada en una actividad encaminada a satisfacer la demanda de bienes y servicios para destino final de consumidores y usuarios, comprendiendo tanto a potenciales consumidores frente a prácticas de mercado (oferta a persona indeterminada, publicidad, prácticas de *marketing*, condiciones generales de la contratación, etc.) como a víctimas no contratantes de daños por defectos de producto o incumplimiento del deber de seguridad.

Pero ello no es así, ya que los sujetos expuestos no han sido “eliminados” del concepto de consumidor sino “reubicados” en el artículo 1.096 del CCC. Dicho artículo prescribe:” Las normas de esta Sección y de la Sección 2a del presente Capítulo son aplicables a todas las personas expuestas a las prácticas comerciales, determinables o no, sean consumidores o sujetos equiparados conforme a lo dispuesto en el artículo 1092”. Vale tener presente que dicho artículo esta inserto en la Sección 1ª, titulada “Prácticas abusivas, que reglamenta las cuestiones referidas a los derechos al trato digno, al trato equitativo y no discriminatorio y a la libertad de contratar de los consumidores y que la Sección 2ª, titulada “Información y publicidad dirigida a los consumidores”, regula el derecho/deber de información, las ilicitudes publicitarias y los efectos de la publicidad. Resulta, por tanto, decisivo echar luz sobre el alcance del concepto de “prácticas comerciales”, para determinar entonces el alcance del concepto de sujeto expuesto a la relación de consumo. Al respecto, señala Rubén Stiglitz que las prácticas comerciales son todos los mecanismos, técnicas y métodos que sirvan, directa o indirectamente, a facilitar la salida de la producción y que se trata de un concepto extremadamente amplio que incluye el marketing, las garantías, los servicios posventa, la ejecución del contrato y la extinción de las obligaciones derivadas de los contratos⁴. En el derecho comparado, la Directiva Comunitaria N° 29/2005 de la Unión Europea, ha caracterizado a las “prácticas comerciales” como “todo acto, omisión, conducta o manifestación, o comunicación comercial, incluidas la publicidad y la comercialización, procedente de un comerciante y directamente relacionado con la promoción, la venta o

víctimas de daños como sujetos expuestos a una relación de consumo”, en <http://www.astrea.com.ar/resources.php?what=%2Ffiles%2Farticles%2Fdoctrina0352.pdf>

⁴ STGLITZ, Rubén S., “Lealtad comercial, prácticas comerciales abusivas y publicidad en el Código Civil y Comercial de la Nación”, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial 2014 (Noviembre), 103.

el suministro de un producto a los consumidores”. Por tanto, entendemos que constituyen prácticas comerciales ilícitas: emitir ilicitudes publicitarias; cometer restricciones a la libertad de elección; desarrollar prácticas abusivas, desleales y agresivas; incumplir con los deberes de información, seguridad y trato digno e, incluso, introducir en el mercado productos defectuosos.

Por tanto, la noción de expuesto a una relación de consumo continúa comprendiendo tanto a los consumidores potenciales; como las víctimas de daños que no tienen un vínculo contractual con el proveedor, sea el daño originado por el incumplimiento del deber de seguridad o por un defecto del producto o servicio, especialmente fundamentado en el defecto de información sobre riesgos y daños. Por consiguiente, el concepto de consumidor no ha sufrido morigeración alguna, sino que han sido pulidas ciertas indefiniciones que despertaban dudas y controversias.

III. A modo de conclusión.

La “sociedad de consumo” en la que estamos inmersos desde hace algunas décadas coloca a los consumidores en una situación de debilidad y vulnerabilidad estructural en sus relaciones con los proveedores de bienes y servicios. Relaciones que, en muchos casos, se encaminan en un sendero de conculcación de derechos, incumplimientos, daños materiales e inmateriales, abusos y frustraciones, especialmente entre los consumidores de sectores menos favorecidos. Hay que tener en cuenta esta dimensión sociológica a la hora de la interpretación del Derecho.

En ese sentido, creemos que, en balance, el nuevo Código Civil y Comercial constituye un aporte significativo en pos de la consolidación del Derecho del Consumidor en nuestro país, que expresa las inquietudes, demandas y propuestas de varias generaciones de juristas, que, como sostiene Gabriel Stiglitz, contribuyeron y contribuyen, con paciencia y optimismo⁵, a la construcción y consolidación del Derecho del Consumidor en nuestro país.

Pero el Código es sólo un escalón más. Hay que continuar en el camino. Para ello se requiere de consumidores conscientes y consustanciados con sus derechos y organizados en asociaciones de consumidores, proveedores que actúen de buena fe y con legalidad y transparencia en el mercado y, fundamentalmente, autoridades públicas activas en la garantía de los derechos de los consumidores, con agentes especializados y

⁵ STIGLITZ, Gabriel A, “A veinte años de la sanción de la ley 24.240 de defensa del consumidor”, LA LEY 2013-B , 1209.

consustanciados con las normas, principios y filosofía del Derecho del Consumidor, con servicios de asistencia, asesoramiento y patrocinio gratuito de los consumidores en todas las instancias, administrativas y judiciales y políticas públicas activas de protección a los consumidores, coordinadas y concertadas, entre todos los poderes y niveles del Estado. Porque como señalaba Raúl Scalabrini Ortiz “todo lo que no se legisle de manera explícita y categóricamente a favor de los más débiles, se ha legislado implícitamente a favor de los más aptos. Es el poderoso que necesita apoyo legal. Él tiene su propia ley, que es su propia fuerza”.

Publicación: www.nuevocodigocivil.com

www.nuevocodigocivil.com