

Primeros pasos en el Derecho del Consumo. Undécima parte (Grupo normativo básico)

por ALFREDO MARIO CONDOMÍ

22 de Mayo de 2015

www.infojus.gov.ar

Id Infojus: DACF150619

1. "Grupo normativo", df.: conjunto no vacío de normas conjugadas, incluido en un sistema normativo mayor (1). El grupo normativo es, en rigor, un sub-conjunto de normas extraídas de un conjunto que lo incluye (cúmulo normativo), regulador de una materia en común; la elección del grupo normativo depende del operador jurídico en particular (2). Las normas integrantes del grupo normativo son susceptibles de una operación interna entre ellas, que denomino conjugación, consistente en la "relación de compatibilidad" (inexistencia de contrariedad y contradicción) y la "relación de conexidad" (esto es, afinidad material) que las vincula. Asimismo, los elementos (normas) del grupo deben cumplir las propiedades de "reflexividad", "simetría" y "transitividad" (3).

2. En estos términos, es posible diseñar un grupo normativo básico (grupo "alfa", GA) de un sistema jurídico dado, cualquiera sea la extensión de éste, en la medida en que queden preservados, al menos, los principios axiomáticos de coherencia e independencia (4).

3. En esta oportunidad, propondré la configuración de un grupo "alfa, perteneciente al ordenamiento jurídico argentino en materia consumeril, esto es, extraído de la normativa interna en Derecho del consumo (5), formalizado como GAC.

4. El presupuesto fáctico del Derecho del consumo es, sin duda, la existencia de carencias humanas (6) que hacen al hombre, precisamente, un ser necesitado, esto es, fundamentalmente falto de los "insumos" que se requieren para su vital y plena realización (7). Ahora bien, son numerosos los criterios que se observan en la literatura sobre el tema a fin de determinar cuáles son y, en todo caso, en qué orden pueden enunciarse las distintas necesidades (carencias) humanas (8). Sin embargo, cualquiera sea el criterio de determinación y, en su caso, de enunciación ordinal (ordenamiento en niveles jerárquicos) de tales carencias, a los fines de las políticas públicas y de las disposiciones del orden jurídico tendientes a satisfacerlas, pueden citarse, al menos, dos mecanismos de tratamiento de esta temática; el primero, de carácter "horizontal", sobre la base de una determinada "pirámide" de niveles jerárquicos de carencias humanas como, p. ej., en MASLOW - sustentada en principios de psicología humanista (9)-, se ocupará de dar cobertura a ciertas carencias pertenecientes a los rangos o "taxones" (10) básicos del ordenamiento de referencia (p. ej., fisiológicas y de seguridad), librando el resto a la iniciativa individual y grupal; el otro, de carácter "vertical", procurará satisfacer, en la medida de lo posible, carencias de todos los niveles (esto es, desde carencias fisiológicas hasta las de autorealización), aunque sea parcialmente. Sea como fuere, tales carencias constituyen el presupuesto insoslayable de las políticas y normativas de defensa y protección de consumidores y usuarios.

5. Como punto de partida, a los fines de diseñar el GAC, debe mencionarse el principio de configuración genérica de "consumidor" (11), en cuya virtud "siendo todos consumidores", tal condición se cumple con la sola entidad de ser humano; en otras palabras: todo ser humano es consumidor y, por su sola naturaleza, sujeto de protección y defensa por parte de las autoridades constituidas (12). Este axioma, que parte de una realidad biológica y cultural, introduce de lleno a la temática consumerista en el terreno de los derechos humanos (13), con las características atinentes a esta categoría jurídica. Este punto se relaciona con el que se trata en el punto siguiente pero, en tanto la configuración genérica de "consumidor" reposa, como se dijo, sobre un prius biológico-cultural de la persona humana (14), el que sigue se constituye en un prius lógico-jurídico del cual se derivan otros derechos. De todos modos, el mentado principio de configuración genérica, se sustenta normativamente en los arts. 14 y 20, Cons. Nac., y [art. 1, Cód. Civ.](#) (ref. [art. 4º, nuevo CCC](#)), que garantizan el goce de los derechos civiles a "todos los habitantes de la Nación", sean ciudadanos o extranjeros. Como el primer elemento normativo del GAC entonces, puede enunciarse: "todo ser humano es consumidor".

6. En segundo lugar, entiendo que, difícilmente, pueda hablarse de Derecho del consumo, particularmente en su faz protectora de consumidores y usuarios, sin contar con alguna norma que asegure, jurídicamente hablando, el acceso al consumo de las personas; tal el derecho de acceder o de acceso al consumo (15); esta situación podría compararse con la relación entre el derecho a la vida y los derechos consecuentes con él (integridad físico-espiritual, propiedad, seguridad, etc.): sin la sustentación jurídica de la vida humana sería difícil concebir los derechos derivados de su existencia; así, sin la posibilidad jurídica de acceso al consumo sería prácticamente inútil referirse a una situación o relación de consumo jurídicamente protegida. En este sentido cabe recordar, una vez más, el art. 25º de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y el art. 11º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, de nivel constitucional ([art. 75, inc. 22, Cons. Nac.](#)) que, expresamente se refieren al derecho de acceder al consumo que deben garantizar los Estados partes (16). En consecuencia, un segundo elemento del GAC indicado se refiere al mentado derecho de acceso (o de acceder) al consumo y puede enunciarse: "todo consumidor tiene derecho de acceso efectivo al consumo".

7. Un nuevo elemento puede agregarse al GAC, consistente en las condiciones en que debe darse el acceso al mercado, tendiente al resguardo integral de los intereses del consumidor, configurando sus derechos en el ámbito económico, cuanto extrapatrimonial (educación, trato digno, y seguridad e información -seguridad global- (17)). En este sentido, garantizado el efectivo acceso al mercado, con el establecimiento de relaciones de consumo, cobra relevancia el modo en que dicho acceso se materializa, trátase de intereses económicos o extraeconómicos del consumidor. Este elemento del GAC, que se refleja adecuadamente en el [art. 42, Cons. Nac.](#), puede enunciarse: "en la relación de consumo debe garantizarse el resguardo integral de los intereses del consumidor".

8. A su turno, debe repararse en los medios a disposición del consumidor para hacer efectiva su autogestión protectora, traducida en los recaudos instrumentales a su disposición tendientes a tal fin. Así, las normas de los arts. 42 y 43, en lo pertinente, imponen la protección de los derechos del consumo, conforme a procedimientos adecuados, y se garantiza la participación

organizacional del consumidor en estructuras aptas para la defensa de los mismos. Enuncio este elemento del GAC: "queda garantizada la autogestión protectiz del consumidor respecto de los derechos que le asisten en la materia".

9. Asimismo, estimo adecuado considerar, el principio de igualdad ante la ley ([Cons. Nac., art. 16](#)), como elemento integrante del GAC propuesto. En efecto, dicho principio puede formularse en afirmativo como el "tratamiento igual de los iguales en igualdad de condiciones", pero también en sentido negativo como el "tratamiento desigual de desiguales en desigualdad de condiciones"; esta última formulación se adapta al correctivo que el Derecho del consumo aplica sobre las relaciones asimétricas existentes entre proveedores y consumidores. procurando enmendar el desequilibrio que se constata entre las respectivas posiciones de los integrantes de la red de provisión, por un lado, y la de los miembros del colectivo de consumo, por el otro. Si bien se mira, las normas específicas que tienden a promover la equiparación indicada, derivan del principio constitucional mencionado, el que, de esa forma, se constituye en elemento del grupo normativo básico (GAC) en materia consumataria. En este sentido, las disposiciones legales relativas a los principios "pro consummatore", "in dubio pro consummatore", "favor debilis", "in dubio pro debitoris", "in dubio contra stipulatorem", etc. (18), aplicables en la materia, tienden a cristalizar en normas concretas el "balanceo" de las relaciones de consumo, respecto de las distorsiones detectadas en ellas. El tercer elemento del GAC puede formularse así: "el tratamiento de la relación de consumo debe concretar la igualdad jurídica de las partes". 10. A su turno, un sexto elemento del GAC puede sumarse a los ya indicados, conectado a éstos pero, al mismo tiempo, independiente de los mismos (19); se trata del carácter de orden público atribuido a la normativa consumerista como reflejo de ciertos estándares jurídicos que, en el ámbito 'interno' o 'nacional' se traducen en normas imperativas, inderogables por voluntad de partes, en atención a principios de interés general; así lo establece el [art. 65, LDC](#). (20), ref. [art. 12, nuevo CCC](#) (21). Este elemento integrante del GAC puede enunciarse así: "la normativa de defensa y protección de consumidores y usuarios es de orden público".

11. Puede formalizarse lo expuesto de esta manera:

GAC = (n1, n2, n3, n4, n5, n6); siendo:

n1: "todo ser humano es consumidor";

n2: "todo consumidor tiene derecho de acceso efectivo al consumo";

n3: "en la relación de consumo debe garantizarse el resguardo integral de los intereses del consumidor";

n4: "queda garantizada la autogestión protectiz del consumidor respecto de los derechos que le asisten en la materia";

n5: "el tratamiento de la relación de consumo debe concretar la igualdad jurídica de las partes";

n6: "la normativa de defensa y protección de consumidores y usuarios es de orden público".
12. Probablemente puedan agregarse algunos elementos más - o eliminarse o alterarse los presentes- a este denominado "grupo normativo básico o 'alfa' del consumo"(GAC); éste es sólo un ensayo sobre el particular. Por lo demás, la conformación de una base sistematizada de normas, es decir, un conjunto de enunciados jurídicos (reglas y/o principios) axiomáticos, es fruto de la elección del operador de turno (22). Nótese que, en el presente, se han reunido, bajo distintos enunciados, a miembros del grupo normativo básico diseñado, correspondientes a diversos derechos que integran, a su vez, diferentes taxones que responden a la ya "clásica" clasificación de derechos del consumo debida a STIGLITZ (23). Se trata, en rigor, de la tarea de identificar cierto material normativo de base (24) del Derecho consumatario, en el marco de la sistematización de un tramo dado del ordenamiento jurídico.

Notas al pie:

1) CONDOMÍ, ALFREDO MARIO; "Jurística -Ingreso a la epistemología jurídica-"; inédito. Respecto del concepto de "grupo" en términos matemáticos, véase: ALEXÁNDROFF, PÁVEL SERGUÉYEVICH; "Introducción a la teoría de los grupos; EUDEBA, 1977.

2) Así, p. ej., el conjunto de normas que invoca el juez al resolver un caso individual, en la medida en que cumpla con los requisitos que se explicitan en el texto, constituye un grupo normativo.

3) CONDOMÍ, A.M.; op cit.

4) Ídem nota anterior.

5) A los fines de este trabajo, "norma" implica todo enunciado jurídico, incluyendo principios y definiciones. CONDOMÍ, A.M.; "Jurística...", cit.

6) "Carencias" incluye tanto las necesidades propias de la persona como las meras "apetencias", psicológicamente condicionadas por los grupos de pertenencia y de referencia (CONDOMÍ, A.M.; "Primeros pasos en el derecho del consumo. (Vicisitudes del consumidor). Cuarta parte"; www.infojus.gov.ar; 22/11/2013), motorizadas, en su caso, por los medios publicitarios (CONDOMÍ, A.M.; "Primeros pasos en el Derecho del consumo. Octava parte. (El factor publicidad)"; loc. cit., 5/03/2015).

7) En este sentido, queda claro que el ser humano -en rigor, todo ser viviente-, se constituye en un sistema lo suficientemente cerrado como para no confundirse con su entorno pero, al mismo tiempo, lo suficientemente abierto como para adquirir de él, en una relación de intercambio, las energías necesarias para su mentada realización.

8) BOLTVINIK, JULIO; "Teoría de las necesidades básicas y la esencia humana"; www.julioboltvinik.org/documento.

9) BOLTVINIK, J.; op. Cit.

10) Si se admite que la taxonomía es la disciplina relativa a los criterios de clasificación -no necesariamente en materia biológica-, no veo inconveniente en referirse a "taxones" como a los distintos niveles o rangos conforme a una clasificación en particular.

11) CONDOMÍ, A.M.; "Primeros pasos en el Derecho del consumo. Segunda parte. [Www.infojus.gov.ar](http://www.infojus.gov.ar), 25/10/2013.

12) Con particular referencia al Derecho interno, ver: CONDOMÍ, A.M.; "Primeros pasos en el derecho del consumo. Tercera parte"; www.infojus.gov.ar, 30/10/2013.

13) CONDOMÍ, A.M.; "Reflexiones generales sobre defensa del consumidor y sistema arbitral de consumo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires -primeras aproximaciones-"; www.infojus.gov.ar; 20/10/2011.

14) El hombre, como se dijo, es un ser necesitado, carente en grado sumo, tanto desde el punto de vista natural-biológico, cuanto social-cultural; el tema de las necesidades (carencias) humanas definen su claro perfil consumerista.

15) CONDOMÍ, A.M.; "El árbitro de consumo ante los derechos primarios del consumidor"; www.infojus.gov.ar, 7/12/2011.

16) Art. 25, D.U.D.H.: "1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. 2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social". P.I.D.E.S.C. Art. 11º, "1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento. 2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para: a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales; b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos

alimenticios como a los que los exportan". Ver nota anterior. Conviene tener presente que estas disposiciones de Derecho internacional integran el plexo normativo de nuestra Constitución Nacional (art. 75, in.22), razón por la cual la pretensión de que el derecho a la protección y defensa de consumidores y usuarios -en los términos del art. 42, Cons. Nac.-, partiría de la base de una relación de consumo ya establecida, debe ceder ante aquella normativa que, situada en la categoría de los Derechos humanos, claramente, se refiere a situaciones previas a la constitución de cualquier vínculo consumeril, como presupuesto a toda relación de esa índole.

17) Si bien se mira, tanto el derecho a la información cuanto el de seguridad propiamente dicho constituyen, en conjunto, aspectos de una seguridad "global" de los intereses del consumidor en el acceso al mercado, ya que, una información adecuada contribuye a mantenerlo inmune frente a las vicisitudes del mismo.

18) Ver, 'inter alios', CONDOMÍ, A.M.; "Reflexiones generales...", cit.

19) La ley bien podría establecer los derechos del consumo sin fijar, necesariamente, el carácter de orden público de la normativa respectiva; esta última circunstancia, manteniendo su independencia conceptual, refuerza, no obstante, el propósito de procurar la plena defensa y protección de consumidores y usuarios.

20) CONDOMÍ, A.M.; "Reflexiones generales", cit.

21) Téngase presente que, conforme cierta doctrina, no es necesario que el legislador declare expresamente que una norma es de orden público, pues tal carácter surgiría de la propia "naturaleza jurídica" del instituto en cuestión, por razones de interés o bienestar general, o por afectar el bien común; en tanto que, conforme a otra posición, en principio, toda norma legal es de orden público, pudiendo prescindirse de su aplicación solamente bajo condiciones de excepción, debiendo considerarse el caso respectivo sobre la base de ciertas valoraciones que tiendan a la solución "más justa" (Ver: CONDOMÍ, A.M.; "Reflexiones generales...", cit., nota nº 42.). Como es sabido, la primera postura doctrinaria choca con la dificultad de discernir cuál es la "auténtica" naturaleza de un ítem jurídico determinado (CARRIÓ, GENARO RUBÉN; "Notas sobre Derecho y Lenguaje"; Abeledo-Perrot, 1968); a su turno, el segundo criterio parece obviar que el propio ordenamiento positivo se refiere a "leyes supletorias", esto es, normas que operan ante el silencio de los interesados pero que, al mismo tiempo, pueden ser dejadas de lado por ellos en sus convenciones, por no afectar, precisamente, al orden público (vid. art. 3, Cód. Civ.; art. 7º, CCC).

22) ALCHOURRÓN, CARLOS E.- BULYGIN, EUGENIO; "Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales"; Editorial Astrea; 1993.

23) "El derecho del consumidor en Argentina y en el Mercosur"; diario La Ley, 19/05/1995. Ver: CONDOMÍ, A.M.; " El árbitro de consumo ante los derechos primarios...cit."; " El árbitro de consumo ante los derechos sustanciales del consumidor", www.infojus.gov.ar, 20/03/2012; y

"El árbitro de consumo ante los derechos instrumentales del consumidor", www.infojus.gov.ar ,
12/4/2013 24) ALCHOURRÓN-BULYGIN, op cit.