From the SelectedWorks of Gabriel Martinez Medrano

March, 2015

COMENTARIO AL REGLAMENTO SOBRE EL SISTEMA DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE CONSUMO

Gabriel Martinez Medrano

Available at: https://works.bepress.com/martinezmedrano/62/

20/03/2015 09:04 a.m.

COMENTARIO AL REGLAMENTO SOBRE EL SISTEMA DE RESOLUCION DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE CONSUMO.

Gabriel Martinez Medrano gabrielmartinezmedrano@gmail.com

Esquema:

1. Introducción. Explicación del sistema de tres patas.
2. Antecedentes de la Resolución de controversias en el derecho comparado.
3. El sistema de conciliación en materia de consumo.
4. La jurisdicción administrativa de consumo (Auditor)
5. Conclusiones

1. Introducción:

En este breve trabajo nos proponemos un comentario sencillo y práctico del Decreto 202/2015 que Reglamentó la Ley 26.993 denominada "Sistema de Resolución de Conflictos en las Relaciones de Consumo".[1]

Para ello, en esta Introducción, haremos un breve resumen de cómo funciona el sistema pergeñado por el Legislador.

El Sistema se asienta en tres instituciones; la conciliación obligatoria, la jurisdicción administrativa (auditor[2]) y la Justicia Nacional y Federal en las Relaciones de Consumo.[3]

---

[1] A lo largo del trabajo citaremos a la Ley 26993 como "La Ley" y al Decreto 202/15 como el DR (Decreto Reglamentario).

[2] El auditor es un juez administrativo. Se trata de un procedimiento contradictorio y jurisdiccional. No se trata de un procedimiento judicial porque el Auditor trabaja en la órbita del Ministerio de Economía. La CORTE SUPREMA admitió la posibilidad de juzgamiento por Juez Administrativo siempre que exista un recurso judicial amplio y pleno: *Las facultades que la ley 11.683 otorga al juez administrativo se entienden como conferidas a los magistrados judiciales atento a el carácter del recurso instituido por el art. 78 bis de dicha ley, comprensivo de la revisión del acto administrativo sancionatorio y del control de legitimidad que le compete a los jueces ordinarios, en la especie, referido a la denominada "proporcionalidad" del acto respecto de la finalidad propuesta en la ley. G. 475. XXIII.;*

Ingresan al sistema de solución de controversias en materia de consumo los reclamos planteados por consumidores, vinculados a una relación de consumo y cuyo monto sea inferior a 55 salarios mínimos vitales y móviles SMVM (art. 2 de la Ley), en la actualidad $259.380.

Todos los reclamos ingresan exclusivamente por el sistema de Conciliación. En caso que la cuestión planteada se concilie y homologue allí concluye el asunto, restando el cumplimiento del acuerdo. Si no se llega a un acuerdo o este no es homologado, existen dos vías posibles para el consumidor. Plantear el reclamo ante el Auditor (siempre que el monto del reclamo no exceda los 15 SMVM o $ 70740 en la actualidad, conforme lo dispone el art. 27 de la ley) o ante el Juez de Consumo (admite reclamos de hasta 55 SMVM). En el primer caso (menor a 15 SMVM) también puede concurrir a la Justicia de Consumo sin pasar por el Auditor.

Tanto las resoluciones del Auditor como las sentencias del Juez de Consumo son apeladas ante una única Cámara Federal y Nacional en las Relaciones de Consumo[4].

Se trata de un Sistema cerrado, esto quiere decir que para llegar a la Justicia de Consumo hay que pasar obligatoriamente por el Conciliador de Consumo.

No se admite el ingreso de un reclamo judicial o del Auditor a través de otros sistemas conciliatorios de protección al consumidor. Por ejemplo, si se realiza una conciliación de consumo en el ámbito del proceso conciliatorio establecido a nivel provincial, municipal (vg OMIC en la Provincia de Buenos Aires) o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, dicho proceso conciliatorio frustrado no sirve como antecedente para plantear la cuestión en el Auditor o en el Juez. Esto ha sido criticado por la doctrina.[5] No queda claro cómo van a

---

Godoy, Roberto Carlos s/ ley 11.683. 08/06/1993 T. 316, P. 1223

[3] Sobre el funcionamiento de la Justicia remitimos a nuestro trabajo: Martinez Medrano, G. "Comentario al proyecto sobre la justicia en las relaciones de consumo", La Ley, 2014-E, Diario del lunes 8 de septiembre de 2014 pg 1 a 4.

[4] Para ver la competencia de la Cámara, Martinez Medrano, Comentario…. Op cit.

[5] El planteo que hace Bersten es impecable: existen otro tipo de situaciones, mucho más numerosas que merecen especial atención. Nos referimos a las conciliaciones frustradas, llevadas a cabo por ante sedes administrativas locales. Hasta la sanción de la ley 26.993 el artículo 45 de la LDC Nº 24.240 contenía la posibilidad que las actuaciones promovidas por denuncia fueran conciliadas. Dicha eventualidad ha sido eliminada en el ámbito del procedimiento nacional, mediante el art. 59 de la ley 26.993 que modificó el art. 45 de la LDC. En la actualidad las denuncias de infracciones a la LDC no pueden ser conciliadas por ante la autoridad de aplicación nacional2 . Sin embargo, en aquellas jurisdicciones, como la C.A.B.A. o la Provincia de Buenos Aires que establecieron sus propios procedimientos administrativos mediante el dictado de leyes específicas3 en el pleno ejercicio de sus facultades provinciales, los procedimientos administrativos permanecen inalterados. Es decir que un consumidor o usuario puede seguir concurriendo a un CGP o a una OMIC y promover su denuncia y eventualmente alcanzar un acuerdo conciliatorio en esa sede. Ahora bien, cabe preguntarse si ese procedimiento conciliatorio fracasa, el consumidor debería tener que iniciar un nuevo procedimiento de conciliación por ante el COPREC? En una primera y rápida lectura, parecería que ello sería necesario. Sin embargo, en nuestra opinión entendemos que dicha interpretación sería de un rigorismo formal excesivo y absolutamente contrario a la LDC, al espíritu de la ley 26.993 y fundamentalmente al art. 42 de la Constitución Nacional, además de ser poco práctica e ilógica. Bersten, Horacio. El acceso a la justicia de

conciliarse los sistemas pre existentes en materia de resolución de controversias a nivel estatal (provincial, municipal y GCBA) con el sistema federal establecido por la norma. Lo único que se prevé es una adhesión de las Provincias al sistema nacional. (art. 77 de la Ley 26.993). Tal como se ha legislado parecería que van a coexistir dos sistema sin vasos comunicantes, el existente a partir de la Ley 24.240 de 1993 y el nuevo sistema que crea la ley 26.993.

2. Antecedentes de la Resolución de controversias en el derecho comparado.

La eficacia de las medidas de protección al consumidor no solo depende del reconocimiento de derechos, sino igual y especialmente de los medios eficaces y adecuados para ejercerlos.[6] De otro modo las normas que defienden al consumidor se tornan en papel mojado.

Para hacer efectivos los derechos de los consumidores existen dos grandes campos de actuación, las acciones colectivas y los procesos de menor cuantía. En los últimos años, especialmente en la Unión Europea se empezaron a desarrollar medios alternativos de resolución de conflictos especialmente en materia de consumo.

Los procesos de menor cuantía son procedimientos judiciales simplificados que tratan reclamaciones civiles y comerciales por un monto menor al establecido en la ley. Comparados con los procesos ordinarios se caracterizan por su brevedad, reducción de costos y menor formalismo. Son considerados por lo general procesos de poca importancia. Sin embargo es la porción del sistema judicial que percibe el ciudadano de a pie, por lo que la calidad y eficacia de este tipo de juicios influye significativamente en la percepción y confianza de la población en el sistema judicial.[7]

La función esencial de un Tribunal de Pequeños Reclamos es proveer un foro en el cual los costos (y tiempos) del pleito estén en proporción con el monto reclamado. Si uno acepta la presunción de que los pequeños reclamos son los más numerosos en el campo civil y que es más probable que la parte reclamante sean los ciudadanos comunes, la deficiencia en proveer un foro adecuado para la resolución de esos conflictos afecta seriamente la percepción que, de la justicia, tendrá la población.[8] La legislación sobre Tribunales de

---

consumo y las conciliaciones administrativas frustradas. Diario DPI suplemento derecho del consumidor, fecha 10/3/2015.

[6] Miller C.J. y Harvey Brian, Consumer and Trading Law, Butterworth, London 1985, p 290, cit L' Hereux, N. El acceso efectivo del consumidor a la justicia: Tribunales de pequenas reclamaciones y acciones de interes colectivo, en Stiglitz, Director; Defensa de los consumidores de productos y servicios, Ed La Rocca, Bs As, 1994, p 317

[7] Cortes Dieguez, Juan Pablo. El acceso a la justicia para los consumidores en la era del Internet. Revista General de Derecho Europeo, agosto 8, 2007, (2008) 5, pg 2 obtenido en http://ssrn.com/abstract=2477909

[8] Pound, The Administration of Justice in the Modern City, 26 Harv L. Rev, 302, 315 (1913), Scott, Small Causes and poor Litigants, 9 A.B.A. J. 457 (1923) cit por Alexander A. Small Claims Courts in Montana: A Statistical Study, Montana Law Review, vol 44, Issue 2, Summer 1983, p 229

Pequeños Reclamos intenta disminuir los costos de la resolución de las disputas mediante un procedimiento simplificado y expeditivo.[9]

Trazando la historia de los Tribunales de Pequeñas Reclamaciones se puede advertir su origen en 1606 en las Cortes de pequeñas deudas en Londres. En los Estados Unidos los primeros Tribunales se instalaron a partir de 1913, generalmente Tribunales de orden municipal como por ejemplo en Cleveland (1913), Kansas (1915) entre otros. [10]

En la actualidad, prácticamente en la totalidad de países desarrollados, existen Tribunales de Menor Cuantía[11].

Así podemos señalar que para la Unión Europea y sus países miembros existen los procesos europeos para demandas de escasa cuantía[12] establecidos por REGLAMENTO (CE) nº 861/2007 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 11 de julio de 2007.

Los objetivos del Proceso Europeo son simplificar y acelerar los litigios de escasa cuantía en asuntos transfronterizos, reduciendo los costes mediante un instrumento opcional que se añade a las posibilidades ya existentes en la legislación de los Estados miembros, que deben seguir inalteradas. A su vez se debe hacer más sencillo obtener el reconocimiento y la ejecución de una sentencia dictada en el proceso europeo de escasa cuantía en otro Estado miembro. El órgano jurisdiccional debe respetar el derecho a un juicio justo y el principio contradictorio del proceso, especialmente cuando se pronuncie sobre la necesidad de una vista oral, sobre los medios de práctica de la prueba y sobre el alcance de la práctica de la prueba.

Iniciativas similares existen en Canadá,[13] Irlanda[14], Hong Kong[15], entre otros países.

El test de efectividad de los Tribunales de Pequeños Reclamos se efectúa las siguientes preguntas: Objetivamente, ¿es el procedimiento rápido, económico, simple y efectivo? Subjetivamente ¿cuan satisfecho está el consumidor con el proceso, lo que no quiere decir si gana o pierde, sino si del proceso se deriva un sentido de justicia leal y donde se siente tratado cortésmente?[16]

---

[9] Alexander, op cit p 229.

[10] Smith, Reginald Heber, Justice and The Poor, N.York, Charles Scribners Sons, 1919.

[11] Al respecto ver informe de la OCDE del año 2006; CONSUMER DISPUTE RESOLUTION AND REDRESS
IN THE GLOBAL MARKETPLACE http://www.oecd.org/internet/consumer/36456184.pdf

[12] Hasta dos mil euros. Una breve explicación en castellano en el sitio de la Union https://e-justice.europa.eu/content_small_claims-42-es.do

[13] Lacoursiere, Marc. Le consommateur et l' acces a la justice, Les Cahiers du droit, vol 49 nro 1, 2008, p 97 a 130. En Quebec se instalaron en 1971. Permiten reclamos hasta 7 mil dólares canadienses.

[14] Cortes, Pablo, Does the Proposed European Procedure Enhance the Resolution of Small Claims?. Civil Justice Quarterly, Vol. 27, No. 1, pp. 83-97, 2008. Available at SSRN: http://ssrn.com/abstract=983527 orhttp://dx.doi.org/10.2139/ssrn.983527

[15] **Zhang, Mengmeng and Price, Rohan, The Small Claims Tribunal of Hong Kong: Is it Living up to its Objectives? (October 18, 2010). City University of Hong Kong Law Review, Forthcoming. Available at SSRN: http://ssrn.com/abstract=1693781**

[16] Eovaldi & Gestrin, Justice for Consumers: The Mechanisms of Redress, 66 Nw U.L. Rev, 281 (1971).

Otro sistema de resolución de controversias vinculadas al consumo son los medios alternativos de resolución (ADR), básicamente la conciliación y el arbitraje.

Se trata de mecanismos de resolución "extrajudicial". La Comisión de la Unión Europea en su Recomendación 1998/257/CE del 30 de marzo de 1998 estableció que los Organos extrajudiciales encargados de la solución de controversias en materia de consumo debían sujetarse a los siguientes principios[17]:

1. Principio de independencia: imparcialidad, estabilidad en su función, no estar vinculada económicamente con la parte empresaria, si se trata de órganos colegiados debe haber representación de los distintos sectores (consumidores y proveedores).

2. Principio de transparencia: explicación clara de procedimientos, costes, publicidad de resoluciones.

3. Principio de contradicción: posibilidad de ejercer el derecho de defensa por todas las partes.

4. Principio de eficacia: que se garantice el acceso al consumidor al procedimiento sin estar obligado a un representante legal, gratuidad de procedimiento, plazos breves, papel proactivo del órgano encargado de la solución de la controversia.

5. Principio de legalidad: la decisión no puede privar al consumidor de lo que le reconocen las normas de orden público.

6. Principio de libertad: La adhesión del consumidor al sistema no puede ser resultado de un compromiso anterior al surgimiento de un desacuerdo, cuando dicho compromiso tenga por efecto privar al consumidor de us derecho a recurrir a los Tribunales ordinarios.

7. Principio de representación: las partes podrán hacerse acompañar o representar por un tercero en todas las etapas del procedimiento.

A su vez, en el año 2001 la Comisión Europea dictó la Recomendación de la Comisión, de 4 de abril de 2001, relativa a los principios aplicables a los órganos extrajudiciales de resolución consensual de litigios en materia de consumo[18].

Reitera los principios antes reseñados y agrega el principio de Equidad

1. Deberá garantizarse la equidad del procedimiento. En particular:

---

[17] Información extraída del trabajo: BUSTO LAGO, J.M. "Reclamaciones de consumo (Derecho de consumo desde la perspectiva del consumidor), Ed Aranzadi – INC, Cizur Menor, 2008, 2ª Edic, pg 332 a 372, Sección 4ª.

[18] Publicada en el Diario Oficial n° L 109 de 19/04/2001 p. 0056 – 0061, disponible en internet en http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:32001H0310&from=ES (visitado el 18 de marzo de 2015).

a) las partes estarán informadas de su derecho de no aceptar o de abandonar el procedimiento en cualquier momento, y recurrir al sistema judicial o a cualquier otro mecanismo extrajudicial, si no están satisfechas con el resultado o el desarrollo del mismo;

b) ambas partes podrán presentar libremente y con facilidad argumentos, información o pruebas pertinentes a su favor de forma confidencial, a no ser que cada parte haya acordado que se transmitan estos datos a la parte contraria; si en un momento dado, el órgano presenta una solución posible para resolver el litigio, ambas partes podrán exponer sus puntos de vista, así como efectuar comentarios ante cualquier argumento, información o prueba que presente una de las partes;

c) se animará a ambas partes a que cooperen con el procedimiento, en particular aportando la información necesaria para encontrar una solución equitativa al litigio;

d) antes de que las partes decidan si aceptan la solución que se propone para resolver el litigio dispondrán de un período de tiempo razonable para estudiarla.

2. Antes de que el consumidor decida si acepta la solución que se propone para resolver el litigio deberá ser informado de forma clara y en un lenguaje comprensible de lo siguiente:

a) puede aceptar o rechazar la solución propuesta;

b) la solución propuesta puede ser menos beneficiosa que la que imponga un órgano judicial en aplicación de las normas legales;

c) antes de aceptar o rechazar la solución propuesta tiene derecho a consultar a un asesor independiente;

d) la utilización del procedimiento no impide que intente solucionar un litigio no resuelto ante otro mecanismo extrajudicial, como los cubiertos por la Recomendación 98/257/CE, o que solicite indemnización a través de su propio sistema judicial;

e) el valor de la solución aceptada.

3. El procedimiento de conciliación en materia de consumo.

En Argentina el Sistema de Conciliación en Materia de consumo, denominado COPREC, aprovecha la experiencia del sistema de mediación prejudicial en materia civil y comercial, de hecho los conciliadores de consumo se nutren del registro de mediadores prejudiciales. A su vez considera la experiencia del Servicio de Conciliación Laboral Obligatoria (SECLO) que resuelve, en la C.A.B.A., los conflictos en materia laboral. De este último toma el mecanismo de homologación de acuerdos que está bastante bien aceitado en el SECLO.

Para dar inicio al procedimiento, en cumplimiento de lo establecido en el art. 6 tanto de la Ley 26.993 y como del DR, a partir del lunes 16 de marzo de 2015 funciona la página web http://www.consumoprotegido.gob.ar/ en la cual, previa inscripción, el consumidor puede iniciar su reclamo.[19]

Como anticipamos el reclamo debe ser de monto menor a los 55 SMVM. El art. 2º del DR establece que el consumidor lo debe indicar en su reclamo. Si el monto no es apreciable en forma directa deberá indicar que el reclamo no excede dicho monto y si se comprueba que el reclamo supera el máximo legal se suspenderá el procedimiento. Si el valor de las cosas objeto del reclamo, durante el transcurso del mismo superan el límite máximo, esto no implicará la suspensión o rechazo del procedimiento. Para una más justa apreciación del reclamo, el valor de las cosas a los fines de determinar la inclusión en el sistema, debería haber sido el de la fecha de la operación o transacción que dio lugar al conflicto y no la fecha del reclamo.

Se prevé la posibilidad de acumular varios reclamos en litisconsorcio y en ese caso el monto máximo se considerará por cada reclamo individualmente considerado, pudiendo obviamente entonces el monto global superarlo. Los reclamos deben fundarse en los mismos hechos, en títulos conexos y tener el mismo objeto.

El procedimiento establecido en la Ley y en el DR se inicia mediante denuncia del consumidor efectuada mediante internet (consumoprotegido.gov.ar), existiendo mesas de apoyo en distintos domicilios en la C.A.B.A.

Dentro de los tres días de la denuncia la Autoridad de Aplicación (la Secretaría de Comercio de la Nación) debe proceder al sorteo de un Conciliador. [20]

Existen tres formas de designación de conciliador: por sorteo, por acuerdo o por sugerencia del consumidor, en esto se sigue el mecanismo de la mediación obligatoria civil.

El decreto incorpora una aclaración para la designación conjunta del conciliador; que el documento donde conste el acuerdo sobre el conciliador debe ser un documento independiente y de fecha posterior al reclamo, debiendo asimismo referir al reclamo individualmente considerado (art. 7 DR). Ello es para evitar la argucia de hacerle firmar al consumidor, al momento de proveerle el servicio o producto, un documento pre redactado en el cual se designa un conciliador vinculado a la empresa.[21]

---

[19] Existe un instructivo para completar el reclamo: http://www.consumoprotegido.gob.ar/sites/all/themes/coprec/files/instructivo.pdf

[20] Las normas (ley y DR) crean dos organismos el COPREC (que depende de Sec. De Comercio) y el Registro Nacional de conciliadores en las Relaciones de Consumo que depende del Ministerio de Justicia.

[21] Esta aclaración fue sugerida por las Asociaciones de Consumidores a las autoridades de la Secretaría de Comercio en las audiencias realizadas previas al dictado del decreto. La misma petición se encontraba en el

El conciliador designado puede excusarse o ser recusado únicamente por las causales que el DR remite a las normas procesales (CPCCN). A su vez establece un procedimiento, siendo la Secretaria de comercio quien resolverá el incidente (art. 7 DR).

Existen tres tipos de conciliadores:

a. los del Registro de Mediadores existente en el Ministerio de Justicia (art. 4 inc a) DR) que serán habilitados luego de una capacitación.

b. los conciliadores Estatales, que en el DR art. 4 inc b) se mencionan como "autorizados por la Secretaría de Comercio". Decimos que son empleados públicos porque no cobran honorarios y el monto de los mismos ingresa al Estado (art. 15, 3r párrafo del DR), a su vez actúan en el interior de dependencias estatales.

c. Los de Registros Provinciales o locales, previstos en el art. 4º de la ley que establece la creación de un "registro especial".

Una vez sorteado el conciliador, dentro del plazo de 10 días debe fijarse la audiencia de conciliación que se realizará en las oficinas del conciliador o en la dependencia estatal en el caso de conciliadores estatales (art. 11 DR).

En la primera audiencia, el consumidor podrá ampliar el objeto de su reclamo (siempre que no supere el monto máximo del sistema) o incluso ampliar el mismo contra nuevos proveedores o enderezarlo contra quien comparezca y asuma el carácter de proveedor (art. 11 DR). Esta solución se prevé en el SECLO para conflictos laborales. En este supuesto el conciliador designará una segunda audiencia.

El resultado de la audiencia puede ser sin acuerdo. En este caso el consumidor debe recibir una constancia de que cumplió con el trámite y podrá iniciar el reclamo ante el Auditor o el Juez de Consumo. Dentro de los dos días de la audiencia sin acuerdo, el conciliador debe comunicarlo a la Secretaría de Comercio.

En caso de acuerdo, el conciliador debe elevar el mismo dentro del plazo de 5 días a la Secretaria de Comercio para su estudio. Una vez recibido tiene un plazo de 3 días para dictar una resolución que puede ser homologatoria o con observaciones. En este último caso se otorgan 10 días a las partes para llegar a un nuevo acuerdo, plazo que puede prorrogarse y si se arriba a un nuevo acuerdo se lo somete nuevamente al estudio para su homologación si así correspondiera.

La ley prevé que la totalidad del procedimiento debe ser realizada en 30 días con la posibilidad de una prórroga de 15 días más. Se trata de días hábiles administrativos. El plazo se cuenta desde la fecha de la primera audiencia (art. 6º DR). Entendemos que si la

primera audiencia no se realiza por cualquier motivo, el plazo ya está corriendo porque la norma habla de la fecha y no de la realización de la audiencia. Una vez que el procedimiento fue concluido no se admite su reapertura (art. 6 DR). Consideramos que debería haberse permitido la apertura a pedido del consumidor, porque puede haber reflexionado sobre una oferta previamente rechazada y cambiar de criterio y querer aceptarla unos días después del cierre sin acuerdo.

El acuerdo arribado es sometido por el conciliador a la Secretaría de Comercio para su homologación.

La ley establece en su art. 12 como requisitos para un acuerdo homologado que implique una justa composición del derecho y los intereses de las partes[22] y que establezca un plazo para su cumplimiento.

El art. 12 del DR establece los siguientes parámetros para la homologación:

a) Que el acuerdo respete la normativa constitucional, legal y reglamentaria, general y especial, en materia de relaciones de consumo y toda otra normativa de la que resulte la protección de los derechos del consumidor o usuario;

b) Que se haya cumplido debidamente con el procedimiento fijado en el Título I de la Ley N° 26.993;

c) Que el acuerdo no implique renuncia o dispensa de derechos en perjuicio del consumidor o usuario;

d) Que no se haya acordado una suma sustantivamente menor al reclamo efectuado por el consumidor o usuario, excepto que pudiera considerarse que el monto originario del mismo era excesivo;

e) Que, en caso de haberse formulado observaciones en la etapa de homologación, éstas no hubiesen sido receptadas de conformidad y subsanadas en el texto del acuerdo.

Sin perjuicio de lo indicado en los incisos precedentes, deberá tenerse presente para la homologación todo otro aspecto que haga a la justa composición del derecho y los intereses de las partes.

Si el acuerdo no es homologado, el sistema no prevé recurso alguno. Entendemos que debió preverse la posibilidad que alguna de las partes inste un recurso ante la Justicia de Consumo o ante el Auditor en caso que el monto así lo previera. De todos modos por la vía

[22] La justa composición del derecho e intereses de las partes fue tomada del art. 15 de la Ley 20744 de Contrato de Trabajo.

indirecta de promover el reclamo y conciliarlo en sede judicial o del auditor se podría llegar a una revisión de la falta de homologación.

Si el acuerdo es definitivamente homologado, se prevé en el art. 15 DR que debe otorgarse una copia al consumidor de manera gratuita. El DR tiene una redacción defectuosa. En la práctica lo que debería ocurrir es que el conciliador debe entregar una copia del acuerdo al momento de la firma (requisito del doble ejemplar previsto en el Código Civil para cualquier acuerdo, contrato o transacción) y que lo que debe otorgarse en la ocasión del art. 15 es copia de la Resolución homologatoria. Así funciona en el SECLO, con la salvedad que la copia de la resolución la entrega el propio Conciliador Laboral.

En caso de incumplimiento de un acuerdo homologado, el consumidor debe comunicarlo a la Secretaría de Comercio quien intimará al proveedor el cumplimiento en el plazo de 5 días. (art 19 DR). Verificado el incumplimiento se abren dos vías. Para el Estado se abre la vía sancionatoria de la Ley 24.240 (art. 46 y modificaciones[23]) y para el consumidor que tiene un acuerdo incumplido, el mismo deberá contratar un abogado si no lo tiene, para que el acuerdo sea ejecutado en la Justicia de Consumo por la vía de ejecución de sentencias (art. 18 de la ley). Hubiera sido beneficioso que la ley estableciera una multa automática a favor del consumidor por incumplimiento de un acuerdo homologado[24], de tal manera que funcionara como un disuasivo de incumplimientos, por ejemplo una multa del triple del monto acordado, más una tasa de interés calificada por cada día de retraso. Tal como fue legislado todo el esfuerzo del sistema concluye en un Juzgado donde el consumidor debe contratar un abogado para que le ejecute una sentencia. En el caso de consumidores del interior del país la situación aún es menos promisoaria ya que la Justicia de Consumo opera en la C.A.B.A.(art. 43 de la ley) con lo cual si nos atenemos a la letra de esta, el consumidor debería ejecutar el acuerdo únicamente en la Capital Federal o en su defecto – aunque la norma no lo prevé – en un juzgado federal del interior donde su causa (recordemos inferior a 55 SMVM) será resuelta algún día por el mismo Juez Federal que tiene en sus manos causas de narcotráfico, contrabando, corrupción de funcionarios públicos, etc ya que en el interior la competencia de los Jueces Federales es múltiple. Por

[23] ARTICULO 46. Ley 24.240 — Incumplimiento de Acuerdos Conciliatorios. El incumplimiento de los acuerdos conciliatorios se considerará violación a esta ley. En tal caso, el infractor será pasible de las sanciones establecidas en la presente, sin perjuicio del cumplimiento imperativo de las obligaciones que las partes hubieran acordado.

[24] Es lo que aconsejó el Instituto de Derecho del Consumidor del CPACF en su dictamen: *11°) El incumplimiento de los acuerdos. El art. 19 establece sanciones administrativas al proveedor que incumple un acuerdo. Estimamos que ello es insuficiente y tampoco útil. Estimamos que debería incluirse una previsión normativa que disponga que el incumplimiento generará la aplicación de una multa en favor del consumidor, para incentivar el cumplimiento de los acuerdos.*

otra parte solo existen Juzgados Federales en algunas localidades. Aquí es donde encontramos falencias en la falta de coordinación de políticas de protección del consumidor entre el Estado Nacional y los Estados Provinciales, ya que la competencia para la ejecución en las Provincias bien podría ser transferida a los Juzgados de Paz o de menor cuantía en la jurisdicción más cercana a domicilio del consumidor.

Como vemos, sumándonos a la crítica de Bersten, al ser un compartimiento estanco, el sistema no tiene previsto el ingreso desde una conciliación provincial o municipal y tampoco la salida hacia la ejecución de un acuerdo ante un Juez local, más cercano al consumidor sobre todo en el interior del país.

4. Normas complementarias en materia de conciliación laboral.

Otras normas en materia de conciliación laboral que contiene el DR:

El art. 6º establece un juicio de admisibilidad del reclamo por la Secretaría de Comercio previo al sorteo del conciliador. En caso de duda puede pedir aclaraciones al consumidor (plazo de 10 días) para que éste justifique que el reclamo está comprendido en el sistema de consumo. Si el reclamo no es admitido el consumidor puede recurrir la decisión (la norma no aclara ante que autoridad). La iniciación del plazo implica la interrupción de la prescripción de acciones judiciales y sanciones administrativas (art. 6º de la ley). Según el último párrafo del art. 6º del DR la interrupción se mantiene durante todo el curso del procedimiento. (último párrafo)

Queda entonces fuera de contexto la última parte del párrafo 4º del mismo artículo 6 DR que indica que mientras dura la apelación – que no se sabe quien resuelve – sobre el rechazo del reclamo por la Secretaría de Comercio, quedan suspendidos los plazos de prescripción. Digo que queda fuera de contexto ya que la prescripción se encuentra interrumpida por la mera iniciación del reclamo y hasta tanto este culmine y si existe un recurso pendiente sobre la denegatoria del mismo, el reclamo no ha concluido. Creemos que por ello la prescripción continuaba interrumpida y por lo tanto no suspendida.

El artículo 9° establece, tal vez de una forma un tanto voluntarista, que los consumidores podrán ser asistidos por un cuerpo de abogados de la Secretaría de Comercio. Digo voluntarista porque si el sistema, cuyo ingreso es por internet, tiene éxito en su convocatoria[25], existirán cientos de miles de reclamos de todo el país, con lo cual prácticamente la Secretaría de Comercio debería poner un abogado en cada esquina del país para atender la demanda de los consumidores, acompañarlos a las conciliaciones, asistirlos en los reclamos ante los Auditores y en todas las instancias judiciales.

[25] Según el sitio de Facebook https://www.facebook.com/ConsumoProtegido el sistema comenzó a funcionar el 16 de marzo de 2015 y el mismo día a las 17,02 hs,colapsó la página web que atiende los reclamos, pidiendo disculpas por ese medio.

Cuando critico este tipo de normas, que se entienda que no estoy abogando por el fracaso del sistema que me parece bueno intrínsecamente, sino que arremeto contra el voluntarismo del dictado de normas diseñadas, tal vez, sin tener en cuenta los resultados prácticos de su implementación, y a su vez ante la creación de expectativas en la población de una resolución de problemas personales de manera rápida y que de colapsar el sistema o de no asegurar una eficacia esperable, podría generar una nueva frustración en el consumidor que se vio impulsado por la publicidad efectuada a confiar en un sistema que no resulte lo óptimo que se le prometió.

El art. 10º establece como se confeccionan las cédulas, que las audiencias se notifican con tres días de anticipación y que el domicilio para citar al proveedor, en el caso que el consumidor no lo denuncie, es el que está registrado en las Direcciones de Personas Jurídicas provinciales o en la Inspección Gral de Justicia. Al consumidor, que consigno una dirección de email en su reclamo, se le comunicará por esa vía, mediante tres envíos de correo.

El artículo 15 DR indica que el consumidor podrá solicitar al COPREC una copia del acuerdo una vez que esté homologado. Mi crítica hacia esa norma surge porque el conciliador debería entregar una copia de la Transacción una vez firmada y luego de homologada se podría entregar una constancia de la homologación. De otro modo el consumidor concluye un acuerdo y no tiene copia de lo que firmó.

Los conciliadores percibirán honorarios. Si existe acuerdo, el honorario está a cargo del proveedor y si no hay acuerdo el honorario básico, se entiende que menor, lo paga la Autoridad de Aplicación de un Fondo creado al efecto. En el caso de posterior proceso judicial o ante auditor en el que haya condena en costas, el conciliador tiene derecho a cobrar el honorario íntegro del proveedor y restituir el honorario básico al Fondo (17 DR). Los conciliadores Estatales no cobran honorarios y el mismo debe ser depositado por el proveedor en beneficio del Fondo. (15 DR).

Se establecen multas, un tercio destinada al consumidor, por ausencia del proveedor a la audiencia de conciliación (art. 16 DR).

5. PROCEDIMIENTO ANTE EL AUDITOR DE CONSUMO.

La ley 26993 establece la figura del Auditor de las relaciones de consumo, que es un funcionario designado por el Poder Ejecutivo, con un mecanismo de Concurso, que tiene independencia y una duración en su cargo de 7 años renovable, percibe un salario equiparado al de Director Nacional.

Estos funcionarios, Auditores, actuarán en todo el territorio nacional según lo prevén las normas.

En el primer borrador del proyecto de ley, dado a conocer públicamente se los denominaba Jueces Administrativos, figura que ya existe en la legislación impositiva (Ley 11.683)[26] y que clarifica mejor su función, puesto que el remplazo por el término "Auditor" es un poco confuso ya que los auditores, por lo general, son funcionarios encargados de controlas las cuentas públicas (vg. Auditoria General de la Nación) y en este caso cumplen funciones jurisdiccionales, aunque no judiciales.

La doctrina de la Corte ha receptado la figura del Juez Administrativo siempre que sus decisiones puedan ser ampliamente recurridas ante un Tribunal de Justicia.[27]

Lo concreto es que el nombre del funcionario es "Auditor" y aun que suene un poco complejo para el ciudadano común, deberá asimilarlo con el funcionario ante quien plantear su reclamo.

La competencia para su actuación está delimitada en el art. 27 de la Ley, redactado de manera confusa y con remisiones: *entender en las controversias que versen sobre la responsabilidad por los daños regulados en el Capítulo X del Título I de la ley 24.240 y sus modificatorias promovidas por los consumidores o usuarios comprendidos en el articulo 1 de la citada ley hasta la suma equivalente al valor de quince SMVM.*

La remisión al Capítulo X Título I Ley 24.240 lo hace al art. 40 y 40 bis. El primero de ellos habla de *"daño al consumidor resulta del vicio o riesgo de la cosa o de la prestación del servicio, responderán el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. El transportista responderá por los daños ocasionados a la cosa con motivo o en ocasión del servicio."*

El segundo legisla sobre el daño directo: *todo perjuicio o menoscabo al derecho del usuario o consumidor, susceptible de apreciación pecuniaria, ocasionado de manera inmediata sobre sus bienes o sobre su persona, como consecuencia de la acción u omisión del proveedor de bienes o del prestador de servicios. Los organismos de aplicación, mediante actos administrativos, fijarán las indemnizaciones para reparar los daños materiales sufridos por el consumidor en los bienes objeto de la relación de consumo.*

---

[26] Del glosario de AFIP: **JUEZ ADMINISTRATIVO:** Funcionario expresamente designado como tal, que puede juzgar administrativamente la conducta de los responsables y terceros respecto del cumplimiento de sus obligaciones impositivas, y puede aplicar sanciones a los contribuyentes o terceros que no cumplan sus obligaciones impositivas. Fuente www.afip.gov.ar

[27] *Resulta constante la jurisprudencia que ha reconocido la posibilidad por parte del Poder Ejecutivo de actuar como juez administrativo, siempre que contra sus resoluciones se deje expedita la instancia judicial y se de satisfacción al derecho de defensa del infractor (Fallos: 205:549). Como asismismo, que el control judicial de las resoluciones jurisdiccionales administrativas, deje ejercitarse para proscribir la discrecionalidad y prescindencia arbitraria de la ley (Fallos: 249:715; entre muchos otros; conf. esta Sala in re: "Giorno S.A.", del 6/3/96). Carrefour Argentina S.A. c/ Secretaría de Industria Com. y Minería*
Disp. DNCI. 162/98 Causa: 23.909/98 21/10/98 C.NAC.CONT.ADM.FED.,SALA V

Esta facultad sólo puede ser ejercida por organismos de la administración que reúnan los siguientes requisitos:

a) la norma de creación les haya concedido facultades para resolver conflictos entre particulares y la razonabilidad del objetivo económico tenido en cuenta para otorgarles esa facultad es manifiesta;

b) estén dotados de especialización técnica, independencia e imparcialidad indubitadas;

c) sus decisiones estén sujetas a control judicial amplio y suficiente.

Entendemos que la remisión efectuada por el Artículo 27 de la Ley al Capítulo X implica que, en la medida de la limitación monetaria, el auditor podrá resolver prácticamente cualquier conflicto de consumo del que se desprenda daños por el riesgo o vicio de la cosa o la prestación del servicio.[28]

El procedimiento del "juicio" ante el Auditor está previsto en los arts. 29 a 40 de la Ley 26993, con algunas precisiones reglamentarias en el DR.

Se trata de un procedimiento sencillo y oral que debería estar resuelto en un plazo de alrededor de 20 días hábiles si se cumplieran los plazos.

Entendemos que es posible llevar adelante los expedientes con la velocidad requerida, siempre que el Auditor ejercite el poder de "veto" o la llave para desprenderse de causas complejas de su ministerio. Esta puerta de salida rápida está prevista en el art. 35 de la Ley que lo habilita para resolver sin más trámite y sin derecho a recurso que una causa tiene una complejidad que debe ser resuelta en un procedimiento judicial, por ante la Justicia de Consumo u ordinaria.

Para las causas simples – que es lo que la Ley prevé deben resolverse rápidamente – se prevé un procedimiento brevísimo.

El procedimiento se inicia mediante un escrito presentado por el consumidor – no requiere asistencia de un abogado aunque no la prohíbe – en la cual debe cumplir una serie de

[28] El Dictamen del Instituto de Derecho del Consumidor del CPACF por el contrario, entiende que la remisión se efectúa solo al art. 40 bis LDC y por ello sostiene que la figura del Auditor prácticamente no tendrá competencia. Preferimos pensar que la remisión es también al art. 40 porque de lo contrario el auditor no tendría competencia material y porque debemos siempre pensar en la solución que favorezca al consumidor. La defectuosa redacción de la ley lleva a estos equívocos.

requisitos (art. 31 DR): identificarse adecuadamente, denunciar un email, identificar al proveedor (nombre y domicilio), adjuntar la constancia del trámite de COPREC fracasado por ausencia del proveedor a la audiencia o por falta de acuerdo, adjuntar la descripción del reclamo y la documentación que acompañó al COPREC. Ofrecer nueva prueba y adjuntar nueva documental.

El art. 31 de la ley prevé que la reglamentación establezca un formulario para el reclamo donde se describen los hechos y se efectúa una estimación económica del reclamo (inferior a 15 SMVM).

Una vez presentado el reclamo, dentro de los 3 días debe dictarse una resolución que fija la Audiencia de defensa, prueba y veredicto. (art. 32 de la ley).

Esta audiencia debe producirse dentro de los 10 días de la resolución y deberá estar notificada al consumidor (por correo electrónico) y al proveedor (por cédula) con una antelación de 3 días (art. 32 de la ley). En la notificación enviada al proveedor debe acompañarse copia del reclamo formulado (art. 32 de la ley). Aunque no lo menciona la ley, debería también acompañarse copia de los documentos presentados por el consumidor para fundar su reclamo.

En la audiencia el proveedor efectuara su descargo de forma oral y ofrecerá la prueba para ser producida en ese acto (art. 32 último párrafo de la ley).

El art. 33 de la ley define el carácter de la audiencia y del procedimiento en la misma. El procedimiento es oral y debe filmarse pudiendo otorgarse copias las partes, debe estar presente el Auditor bajo pena de nulidad. El Auditor pone oralmente en conocimiento de los hechos al proveedor y lo escucha invitando a que haga su defensa en ese acto en forma oral. No se aceptan escritos de defensa, ni aún como parte de un acto de la audiencia. Si el auditor lo considera puede tomarse versión escrita de lo dicho en la audiencia. La prueba se ofrece y produce en la audiencia. Solo en casos excepcionales se fija una nueva audiencia para producir la prueba. El auditor cuenta con facultades de instrucción e impulsión del proceso.

La Resolución se dicta en la misma audiencia o en su defecto dentro de los cinco días de la misma o de la producción de la prueba pendiente (art. 35 de la ley). En el primer caso se notifica en la misma audiencia y en el segundo se notifica por escrito. La Resolución es escrita (art. 36 de la ley) y fundada en Derecho. Debe enviarse una copia a la autoridad de aplicación de las resoluciones firmes (art. 37 ley).

Contra la Resolución cabe recurso directo ante la Camara Nacional de Apelaciones en las Relaciones de Consumo, para lo cual se requiere patrocinio letrado obligatorio. Cualquier escrito recursivo será tratado como recurso directo (art. 38 DR) y elevado a la Cámara.

Hasta aquí hemos desarrollado sucintamente el procedimiento previsto en la ley y en su DR. Ahora bien, cualquier lector conocedor mínimo de normas procesales advierte que no existe ninguna disposición, ni en la Ley ni en el DR, sobre medios de ejecutar coactivamente las decisiones de los Auditores. No se prevé donde, cuando ni ante que autoridad judicial, el consumidor que recibe una Resolución favorable, puede dirigirse para obligar al proveedor que la cumpla.

Entonces aquí se nos abren algunas dudas sobre la eficacia del sistema. Todo sistema jurídico procesal debe prever el incumplimiento por alguna de las partes de las decisiones jurisdiccionales y proveer a la otra parte de un remedio para obligar al cumplimiento. Hay un dicho que dice que si todos fuéramos buenos no habría policías. Pues bien, en la norma se ha confiado en que el proveedor va a cumplir voluntariamente la Resolución del Auditor. ¿Qué pasa si esto no es así?

Descartamos que el Auditor pueda ejecutar la Resolución puesto que es un funcionario administrativo y como tal no puede decretar medidas cautelares, no puede disponer el embargo de bienes, ni siquiera intimar el cumplimiento bajo apercibimiento de ejecución. No queda otra alternativa entonces que dirigirse a un Juez para ejecutar la Resolución.

¿Cuál es el Juez competente? La norma no lo prevé. Podemos hacer una analogía del art. 18 de la Ley que establece que los acuerdo del COPREC pueden ser ejecutados en la Justicia de Consumo (ocho juzgados ubicados en la C.A.B.A.). ¿Es título ejecutivo la resolución del Auditor? En principio no se trata de una sentencia ya que el auditor no es un Juez con lo cual no entraría dentro del art 500 del CPCC que prevé el mecanismo de ejecución de sentencias para estas y para acuerdos transaccionales homologados, pero no para resoluciones administrativas.

Para la vía del Juicio Ejecutivo, el art. 523 inc 7) CPCCN establece que la Ley especial debe otorgar el carácter de ejecutivo a un título. La Ley 26.993 no otorgó dicho carácter a la Resolución aunque podría haberlo hecho.

Entonces ¿cual es la vía para la ejecución de la Resolución? ¿Un Juicio Ordinario o sumarísimo?

El segundo interrogante: ¿cual es el Juez competente? En la C.A.B.A. podríamos acudir, cuando existan, a los ocho Juzgados de Consumo. Pero ¿Qué pasa con los consumidores del interior del país? Las opciones son dos, la primera es acudir al Juez Federal con competencia territorial en el lugar donde el auditor tenga su asiento. Pero como indicamos en el caso de las conciliaciones, un Juzgado Federal del interior del país es multifunción, con lo cual convive el reclamo del consumidor con delitos federales, causas de contrabando, etc. La segunda es concurrir a un Juez Provincial, siempre que este no se declare incompetente, ya que el procedimiento del Auditor es de orden federal y salvo adhesión de cada Provincia, el Juez provincial no tiene competencia en la materia.

Como vemos, la ejecución de las Resoluciones nos deja mas interrogantes que certezas. Un sistema procesal que no tenga mecanismos idóneos para ejecutar coercitivamente las decisiones de sus órganos tiene el peligro de ilusionar a los usuarios del mismo, favoreciendo el ingreso pero sin resultados efectivos en su salida.

Por ello, aunque no queremos ser agoreros, abogamos por una reforma de la Ley que establezca mecanismos claros de ejecución, con posibilidad de imponer multas triples a quienes incumplan las resoluciones de los Auditores y el otorgamiento de competencias a los Juzgados de ejecución de las resoluciones impositivas de AFIP, que ya tienen aceitados mecanismos para el cobro de ejecuciones fiscales, para que los derechos de los consumidores no sean una mera declamación y se puedan transformar en dinero, que de eso se trata. El consumidor quiere que le paguen lo que le deben, rápido y con pocos trámites, lo demás es efímero.

6. CONCLUSIONES

Nuestra opinión sobre la idea del Sistema de Resolución de Conflictos en materia de Consumo es positiva. Se necesita un sistema para resolver rápidamente los conflictos de consumo de pequeña cuantía, sin que sea necesaria la tramitación de un proceso judicial.

A su vez creemos correcta la idea de que existan conciliadores especializados en derecho del consumidor que lleven adelante un procedimiento gratuito para intentar llegar a una solución rápida y eficiente.

En cuanto a la figura del Auditor – verdadero Juez Administrativo – encontramos que el procedimiento es rápido, oral y expeditivo.

En el debe se encuentran, tal vez producto del apuro en su sanción, deficiencias técnicas en la redacción y la falta de visión práctica de quienes intervinieron en la planificación del Sistema (tanto de la Ley como del DR), ya que no previeron los modos de ejecutar coercitivamente los Acuerdos Homologados o las Resoluciones de los Auditores.

Tanto el Proyecto de la Ley como el Dictado del Decreto fue competencia de areas específica del Poder Ejecutivo, sin que se hubiera discutido en el Congreso más de 15 días, e incluso sin contar con el aporte de la Sociedad Civil[29] que, evidentemente hubiera enriquecido el debate y aportado soluciones prácticas para los inconvenientes reseñados.

---

[29] Señala el Dictamen del CPACF: .- *ACLARACIÓN PREVIA. Cabe consignar que los tres proyectos que elevara el P. Ejecutivo Nacional al Congreso de la Nación y que son motivo de dictamen, han avanzado con gran celeridad en su tratamiento, puesto que a escasos días de su ingreso, por el Senado, fueron tratados por un pleno de Comisiones en dos reuniones consecutivas en el término de una semana y ahora se encuentran programadas para ser tratadas en la próxima sesión de la Cámara.*

Otra de las carencias del Sistema es que excluyen los sistemas existentes con más de 20 años de antigüedad, provenientes de la Ley 24.240 y de normas provinciales reglamentarias. Se desaprovecha la experiencia en la materia de más de dos décadas.

El Sistema que establece la ley aparece como una competencia y no una colaboración entre distintas jurisdicciones. La prueba más evidente es la falta de vasos comunicantes entre los sistemas conciliatorios al ingresar al sistema y la falta de posibilidad de ejecutar las decisiones en los Juzgados provinciales, con mas cercanía al domicilio del consumidor en el interior o acudiendo a la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires.

El sistema recién comienza su andadura, todavía no hay designados Auditores ni se prevé aún la realización de concursos para el establecimiento de los Juzgados. Esperemos que a medida que avance, el sistema vaya encontrando su lugar y gane eficacia, para evitar la doble desilusión, primero en manos del proveedor de un producto o servicio defectuoso y en segundo lugar de un Estado que no encuentra los remedios adecuados para que el dinero regrese al bolsillo del consumidor, porque lo único que quiere el consumidor es eso, que se resuelva su problema de manera rápida y eficaz.

© 2015 Gabriel Martinez Medrano.

También, hemos de señalar que, antes que tomaran estado parlamentario, tampoco existieron consultas previas que permitieran realizar aportes de este Instituto y del Colegio –como si ocurrió en oportunidad de la sanción de la ley 26.361 modificatoria de la ley 24.240 así como con la ley 26.682 de medicina prepaga.