



EFICACIA DE LOS TRIBUNALES ARBITRALES EN
EL ÁMBITO DEL DERECHO DEL CONSUMIDOR

Alumno:

Galiano Juan Carlos

Tutor:

Dra. Stella Maris Sciretta

Facultad de Derecho

AGOSTO 2006

INDICE

Resumen	4
Objetivo General	5
Objetivos específicos	6
Fundamentación	7

DESARROLLO DE MARCO TEÓRICO 8

Capítulo I

1. Medios alternativos de resolución de conflictos	8
1.1 Resolución de conflictos en Internet	13
1.2 Los profesionales del derecho y los medios alternativos	18

Capítulo II

1. Mediación	21
1.1. Objetivos de la mediación	21
1.2 Mediación y consumidor	23

Capítulo III

1. Arbitraje	26
1.1 ¿Arbitraje o justicia de menor cuantía?	28
1.2 Ventajas de los sistemas alternativos sobre la justicia tradicional	32

Capítulo IV

Los derechos del consumidor y el arbitraje	33
--	----

Capítulo V

1. Base normativa en el Derecho nacional y comparado	40
1.1. El arbitraje de consumo en Argentina	40
1.2. Su reglamentación	43

1.3 Arbitraje de Derecho y Amigables componedores	43
1.4 Otros aspectos del arbitraje de consumo	48
2. EL ARBITRAJE DE CONSUMO EN ESPAÑA	52
2.1 Características principales del sistema	54
2.2 Doctrina y jurisprudencia españolas	61
2.3 Funcionamiento del sistema	62
CONCLUSIONES	64
APÉNDICE : PRE-PROYECTO LEY	80
LEY N° 24.240	86
BIBLIOGRAFÍA	103
CITAS	104

RESUMEN

La presente tesis aborda la problemática del consumo, analizando cual sería el mejor sistema para implementar tribunales arbitrales de consumo.

Hace un breve resumen de los distintos métodos alternativos de resolución de conflictos en general, para poder determinar, si el arbitraje es el método que mejor se adapta para resolver los conflictos que plantean las relaciones de los consumidores.

Investiga las distintas bases normativas nacionales y extranjeras, deteniéndose en la experiencia de España, la cual se considera más acertada y con más ventajas que imitar.

Finalmente concluye proponiendo un sistema que toma lo mejor de cada sistema, y viendo cuales serían los cambios concretos que deberían propiciarse para su instalación en nuestro ámbito.

Resalta cuales son los beneficios que se obtendrán de la instalación de un sistema que proponga el arbitraje en la resolución de conflictos de las relaciones de consumo, tomando como parámetros las experiencias que se han realizado tanto en el país, como en el extranjero.

OBJETIVO GENERAL

Analizar la implementación del sistema de arbitraje de consumo a nivel local, tomando como base la experiencia obtenida desde la instauración de los tribunales arbitrales de consumo, tanto en nuestro país como en el extranjero.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Hacer un análisis de los distintos métodos alternativos de resolución de conflictos.

- Hacer un análisis observando ventajas y desventajas en el funcionamiento de los distintos tribunales arbitrales en nuestro país y el extranjero.

- Concluir un estudio sobre la implementación de una reglamentación que adopte lo mejor de cada sistema arbitral para aplicarlos a nivel local.

FUNDAMENTACIÓN

En los últimos veinticinco años, el avance del mercado generando políticas económicas que dan lugar a la concentración de los negocios crecen desmedidamente, duplicándose. El aumento del consumo también se ha duplicado y crecido en la misma medida, quedando los derechos del consumidor vulnerados por las prácticas de los nuevos mercados de consumo, resultando lenta y costosa la justicia ordinaria actual que no logra garantizar la defensa y protección de estos derechos incluidos dentro de los llamados “derechos de tercera generación” los que permanecen en el marco del desequilibrio de las relaciones entre los empresarios y consumidores o usuarios.

El acceso a la justicia, hoy en día, se ve casi imposibilitada por distintas razones que se refieren a diversos órdenes, desde el geográfico hasta el económico y por sobre todo, dicho acceso se puede decir, no existe para las clases económicamente más necesitadas.

A esto se suma el desequilibrio que se genera entre las partes en las relaciones jurídicas de consumo, cuando el débil jurídico (consumidor o usuario) se vincula con el empresario, quien por su profesionalidad en la actividad que desarrolla y por la que se originó la relación jurídica de consumo lo coloca en una situación de superioridad jurídica frente a aquél

En este trabajo se intenta presentar una perspectiva actual de los distintos métodos alternativos de disputas que resulten viables de aplicación a la luz de la legislación argentina, con el objetivo de aliviar la pesada carga del aparato judicial con relación a cuestiones menores o que puedan resolver los particulares. Para ello se han de analizar – en forma individual - los distintos procedimientos que se encuentran funcionando en la actualidad en el país, y en el ámbito internacional así como aquellos que puedan resultar aplicables para superar los inconvenientes que tiene la justicia para satisfacer con urgencia y simplicidad las necesidades de los ciudadanos, sobre todo en cuestiones de menor cuantía como son generalmente las relacionadas con la aplicación de la ley de Defensa del Consumidor.

Me he planteado en definitiva como se puede mejorar el desequilibrio de la relación y como el sistema de arbitraje de consumo puede adaptarse a esta problemática tan común, ya que por su agilidad y economía tal vez, agregaría una colaboración esencial al sistema de defensa de los consumidores que nuestra legislación ha previsto.

DESARROLLO DEL MARCO TEÓRICO

Capítulo I

1. MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

En primer lugar, nos hemos planteado realizar un análisis de los distintos métodos de resolución de conflictos para determinar cual es el que mejor se adapta a los problemas que suscitan las relaciones de consumo.

Es que ante el avance del mercado, la producción masiva, la competencia feroz, las prácticas desleales, la oferta engañosa, la incitación al crédito y el endeudamiento, la información insuficiente y la publicidad agresiva se hace necesaria la implementación local e inmediata de un sistema dirigido a conseguir la efectividad de la aplicación de la Ley Nacional 24240 y, principalmente, la protección de los derechos que reconoce.

Ahora bien, todos sabemos que la estructura judicial actual, es demasiado lenta y burocrática para que el consumidor decida recurrir a ella, entonces debemos explorar los otros métodos alternativos de resolución de conflictos.

La eficacia de las medidas de protección al consumidor no solo depende del reconocimiento de los derechos, sino igual y especialmente de los medios mas efectivos y adecuados para afirmarlos. Así, mientras las legislaciones de protección al consumidor reconocen los derechos legales de éste, pero un estudio sobre la base de encuestas realizadas demostró que en la mayoría de los casos los consumidores raramente interponen acciones para afirmar sus derechos.

Por diversas razones, los consumidores consideran las acciones legales como una alternativa de último recurso y las acciones judiciales representan una pequeña parte de las disputas que surgen entre ellos y los comerciantes. La primera dificultad que debe afrontar un consumidor es tomar conciencia de que tiene un derecho legal que ejercer.

En segundo lugar muchos consumidores no saben como formular su reclamo. Un tercer escollo es de la falta de voluntad de recurrir a los tribunales. Por

estos motivos en el terreno de las transacciones de consumo, los consumidores evitan el proceso judicial.

Estas frustraciones conforman la mayor parte de las insatisfacciones en una sociedad de consumo y constituye una política pública hacer que se penalice la conducta de los comerciantes que de esta manera engañan a multitud de personas sin que dichos perjuicios sean resarcidos.

Una de las opiniones expresadas por expertos del sistema judicial, en los últimos años ha sido abogar por la mejora de la accesibilidad al proceso judicial. Se han alegado dos propuestas o respuestas fundamentales: 1) un sistema accesible a todos, y 2) un sistema que ofrezca resultados equitativos tanto para el individuo como para la sociedad.

Por todas estas razones es que se hace inminente y necesario reformular el sistema de reclamos, y la resolución de conflictos con métodos alternativos.

Entre los métodos alternativos generales de resolución de disputas debemos mencionar las clases que hoy conocemos y sus diferencias.

Stella Maris Alcide¹ las clasifica de la siguiente forma:

1) **NEGOCIACIÓN**: Proceso voluntario, informal, no estructurado, que las partes utilizan para llegar a un acuerdo mutuamente aceptable. Se hace directamente entre las partes, sin ayuda ni facilitación de terceros y no necesariamente implica disputa previa.

Debe tratar de evitar, por todos los medios, el esquema competitivo, (actitudes defensivas o agresivas), y utilizar criterios colaborativos, logrando pasar de posiciones generalmente duras y generando opciones.

2) **CONCILIACIÓN**: el término es ambiguo, pero podría decirse que es también la voluntad de llegar un acuerdo mutuo, proceso en el que puede ayudar un tercero quien interviene, en forma desestructurada y oficiosa, para dirigir la discusión sin un rol activo. Generalmente se reserva este término, para la facilitación de acuerdos promovidos y presididos por el Juez de la causa o por autoridades administrativas (actuaciones administrativas laborales).

3) **ARBITRAJE**: de carácter adversarial, la actuación es más rápida y menos formal que en un litigio. Un tercero neutral decide la cuestión planteada, y su decisión es de cumplimiento obligatorio. Las partes se convierten en contendientes a los efectos de lograr un laudo, que es una forma de sentencia judicial sólo para las partes.

Las partes tienen algún poder de decisión sobre aspectos del procedimiento, además de participar en la elección de los árbitros o de la institución que proveerá la persona idónea para arbitrar, que es siempre un especialista en la materia que se está discutiendo entre las partes en conflicto.

El arbitraje puede ser *juris*, es decir de derecho, o de amigables compondores arbitradores que fallan según su leal saber y entender (caso justicia comunal), este tipo de método será estudiado más adelante con mayor detenimiento, pues es en definitiva el objetivo del presente trabajo.

4) MEDIACIÓN: procedimiento no adversarial, en el que un tercero neutral ayuda y facilita la negociación entre las partes para llegar a un resultado mutuamente aceptable.

Este resulta ser un procedimiento flexible pero estructurado, pues deben cumplirse pasos. Ayuda a los contrarios a identificar los puntos de la controversia, a explorar las posibles vías de un acuerdo, facilita la discusión, plantea la cooperación, con vistas a futuro y arriba a un resultado en el cual todos ganan, cambiando la actitud que adoptan en el litigio en que la postura es antagónica, por lo que una parte gana y la otra pierde.

También debemos señalar que algunos métodos se complementan entre sí tales como:

a) La llamada MEDIACIÓN-ARBITRAJE De modo secuencial, con la cláusula med/arb, las partes se comprometen a intentar la resolución de su conflicto en forma escalonada, haciendo uso de la mediación, y en caso de fracasar ésta, continuar con el arbitraje, antes de llevar el asunto ante los Tribunales.

La elección de esta fórmula mixta, da la seguridad que quien acepta la mediación, de un modo u otro, saldrá con el conflicto resuelto. O llega a un acuerdo, o quien luego actúe como árbitro dictará el laudo. Considera la autora² que es preferible que el arbitraje sea conducido por una persona distinta que aquella que actúe como mediador, para evitar que las partes, al verter las explicaciones y expresiones frente al Mediador, sientan que han influido en la decisión del que luego se convertirá en árbitro. Si se utiliza la variante contraria, las partes podrán restringir información en sus expresiones para evitar que el árbitro, luego, las tome en cuenta para resolver. Este último caso no es bueno para el instituto de la mediación y crea sospechas sobre la persona que actúa como árbitro.

b) El OMBUDSMAN ocupa un lugar altísimo en el sistema adversarial para resolver disputas entre los ciudadanos y reparticiones públicas. En

nuestra ciudad, así como en Santa Fe, funciona la Defensoría del Pueblo, que cumple las funciones propias del ombudsman. Es un funcionario que supervisa las oficinas gubernamentales, toma a su cargo las denuncias del público en contra de las injusticias y/o mala administración y tiene poder para investigar. Puede proponer soluciones a problemas específicos pero no está facultado para imponer una decisión.

c) También se conoce como ALQUILER DE UN JUEZ al procedimiento privado por el cual las partes contratan a quien deberá actuar en la toma de decisión, el que generalmente es un juez retirado. Se falla conforme a derecho y precedentes legales, jurisprudencia y doctrina dominantes.

d) El MINI-JUICIO es un método que consiste en una forma de negociación facilitada o asistida, en la cual los abogados de ambas partes exponen los mejores argumentos de sus respectivos clientes ante un panel integrado por altos directivos o ejecutivos, generalmente de empresas comerciales de alguna importancia. Los integrantes del panel deben contar con potestad de decisión autónoma y poderes para obligar a sus representadas, a transigir y conciliar.

Seguidamente estableceremos semejanzas y diferencias entre los distintos métodos expuestos para una mejor comprensión de los mismos:

A- Juicio privado: es voluntario, vinculante, sujeto a apelación. El tercero que toma las decisiones debe ser juez o abogado, ya que es su resolución conforme a derecho. El procedimiento está establecido, no obstante es flexible en cuanto a tiempo y lugar; es privado.

B- Experto privado: es voluntario o involuntario, no vinculante. El tercero es neutral, elegido por las partes o por el Tribunal; es informal, investigativo. El resultado se vuelca en un reporte privado.

C- Ombudsman: es voluntario, no vinculante. Es un procedimiento informal, inquisitivo. El resultado se vuelca en un reporte privado.

D- Juicio por jurado: es involuntario, no vinculante. El jurado es elegido por la Corte. Tiene reglas de procedimiento; es algo más informal que el procedimiento judicial; el veredicto es público.

E- Arbitraje: es voluntario, vinculante, sujeto a revisión. El tercero es un experto en el tema y elegido para tomar las decisiones; es menos formal que las reglas de procedimiento judicial, y algunas veces son las partes las que lo regulan. La decisión del arbitro se funda no conforme a derecho, y en algunas ocasiones no se basan más que en su saber y entender. Es privado a menos que se solicite dentro de un trámite judicial.

F- Mediación: es voluntaria; si hay acuerdo es tan obligatoria como un contrato; es ley entre las partes. Las mismas no eligen al tercero en todas las ocasiones. Sólo si se ponen de acuerdo designarán un mediador. Es un procedimiento informal, no estructurado; el acuerdo debe ser aceptado por ambas partes, es privado.

G- Negociación: es voluntaria; si hay acuerdo es tan obligatoria como un contrato. No hay tercero facilitador; es generalmente informal, no estructurado; el acuerdo es aceptado por ambos, es privado.

A esta altura del análisis podemos adelantar que tanto la mediación como el arbitraje son los métodos que mejor se adaptan a los conflictos de consumo, por su agilidad y bajo costo.

Debemos considerar también que se advierte en todo el mundo la necesidad de proponer nuevos métodos para la resolución de conflictos dada la estructuración y el desarrollo del gran número y la diversidad de transacciones que se están desarrollando por Internet. Con seguridad todo este avance y esta pujanza harán nacer nuevas propuestas provenientes de la distinta problemática y de las cambiantes circunstancias considerando que surgen constantes aplicaciones e innovaciones.

Sin embargo un análisis de las actuales formas para la resolución, administración y manejo de controversias que se aplican es útil para vislumbrar cuáles son las más adecuadas y necesarias y dentro de ellas las ventajas que poseen para el nuevo escenario legal que se presenta.

La transformación de algunos elementos básicos que eran el fundamento de nuestro actuar en este campo (citemos la firma y la prueba, sólo como mínimo ejemplo) hacen pensar que lo que resulte utilizable de los métodos para la resolución de conflictos tendrá que reciclarse y adaptarse de forma que lo que intentamos hoy tendrá solamente la categoría de propuestas a las que la práctica y el uso les dará su verdadero alcance y significado con el tiempo.

De todas formas es imprescindible hacer este arqueo general de lo existente y revisar lo que es adaptable del procedimiento del juicio y de las formas más ágiles de resolución del tipo de los llamados métodos alternativos de resolución de conflictos, en sus más diversas formas, en especial el arbitraje y la mediación, como asimismo la combinación de todos ellos en sistemas, con la intención de extraer de este estudio un primer escalón de acercamiento hacia lo que llegará a ser aquello que con

certeza será recomendable. Pero lo indiscutible es que deberán ser rápidos y flexibles, útiles para un mundo en el que la celeridad es una obsesión.

1.1 Resolución de conflictos por Internet:

Como complemento a lo expresado en párrafos anteriores efectuaremos un breve análisis de las distintas propuestas que están apareciendo en la red, algunas de ellas muy ingeniosas y que nos llevan a pensar que nacerán otras nuevas que facilitarán toda esta tarea, que es básica para afianzar el crecimiento increíble de los logros que siguen apareciendo en el ciberespacio.

En este rumbo trataremos de adentrarnos en la naturaleza de los conflictos que ocurren en la red e investigar y analizar qué clase de herramientas es apropiado que desarrollemos para enfrentar las disidencias que se presentan en este nuevo campo.

Con relación al punto Basabe, Nélica E.³ nos ilustra haciendo referencia del crecimiento del comercio a través de la red. Concretamente señala que para dar tan solo un ejemplo del crecimiento asombroso que está teniendo toda esta área, recordemos que cualquier día en el sitio eBay ([www.eBay . com.](http://www.eBay.com)) hay cuatro millones de artículos a la venta. Más de medio millón de transacciones ocurren cada semana entre compradores y vendedores, todos los cuales son extraños entre sí. EBay provee el lugar y los medios para que esto ocurra pero eBay no asume ninguna responsabilidad por los problemas que pudieran surgir entre comprador y vendedor. No es raro que los conflictos se produzcan en tal entorno. Ante esta situación las empresas advierten la conveniencia de tener servicios de proveedores de servicios de resolución alternativa de conflictos, que se dediquen a la tarea de encontrar formas adecuadas de solucionar las controversias, para trata de dar seguridad a quienes contratan. E.Bay.com está trabajando en este sentido con Squaretrade.com como veremos más adelante.

Por ello creemos que resulta de vital importancia saber con exactitud cuáles serán los procedimientos a emplear en caso de conflictos y poner bien en claro ante qué organismo y de qué manera debe recurrirse contribuye a dar seguridad a las partes contratantes involucradas y al sistema en general. Ofrecer desde el inicio de la relación contractual un sistema de resolución de desavenencias ágil y expeditivo es

importante para las compañías que ofrecen servicios en Internet porque esto será un incentivo para los consumidores a la hora de elegir.

Compañías líderes en tecnología como América Online, AT&T, Dell, Microsoft, Network Solutions y Time Warner han formado el Grupo de Comercio Electrónico y Protección al Consumidor (" E-Commerce Group") y propuesto pautas para las transacciones comerciante-a-consumidor. Estas pautas establecen, entre otras cosas, "Los comerciantes deben proveer a los consumidores medios para resolver conflictos y obtener reparación, que sean justos, oportunos y a los que pueda accederse fácilmente". Asimismo disponen que los comerciantes deben establecer mecanismos internos para contemplar las quejas de los consumidores y permiten a los comerciantes requerir contractualmente la participación de los consumidores si se da aviso en el momento de la transacción. Se alienta a los comerciantes a que participen en programas de resolución de conflictos de terceros independientes, incluyendo procesos de resolución de conflictos en la red. Esta guía también establece que "los programas de resolución de conflictos de terceros deben alentar a los consumidores a buscar compensación por medio de mecanismos para solucionar quejas interno del comerciante antes de se le conceda acceso a programas de resolución de controversias de terceros".

Muchos usuarios de Internet están viendo desde 1999 oportunidades en la resolución de conflictos on-line. Algunos proyectos datan de dos o tres años atrás. Muchos tradicionales sistemas de resolución se basan en interacciones cara a cara. Pero esta propuesta on-line usaría las ventajas de la tecnología para forjar un nuevo camino.

Tanto las agencias gubernamentales de EEUU como la Comisión de Comercio Federal y las agencias internacionales tales como la Unión Europea y la Conferencia de La Haya sobre Derecho Internacional Privado han identificado a ADR online (resolución alternativa de conflictos on-line) como una prioridad.

Según la autora referida este sistema de resolución ofrece numerosas ventajas:

Si las comparamos con las discusiones que ocurren en el "campo real", los que participan en Internet (al menos en las discusiones en e-mail y web) no necesitan responder inmediatamente como están obligados a hacerlo en las negociaciones cara-a-cara. Las contestaciones inmediatas (tanto de los participantes como del mediador) en las mediaciones cara-a-cara no son siempre su mejor respuesta. De hecho, ¡suele ser la peor! Las partes tendrán oportunidad de considerar más

profundamente y desarrollar opciones con algo de tiempo para moldear su respuesta fuera de la "vista de la otra parte". La asincrónica naturaleza de Internet ofrece a las partes y al mediador un espacio propio para la contemplación y la seguridad. ("Mediating on Internet: to-day and to-morrow". Mediando en Internet: hoy y mañana. James C. Melamed en [http://www. Mediate com](http://www.Mediate.com)).

Se ha sugerido que hemos sobrevalorado la necesidad de la discusión en la realidad. Sin pensarlo demasiado, automáticamente aceptamos que las comunicaciones en tiempo real son preferibles. Sin embargo, los encuentros reales por un lado ofrecen beneficios, pero también hay muchos problemas en las reuniones que deben ser efectuadas en un determinado tiempo y lugar, o las reuniones en llamadas en conferencia y/o en las video-conferencias. Pensemos qué siente una de las partes que está aguardando en la sala de espera mientras el mediador está en caucus con la otra parte. Comenzamos a poner en duda que sea necesario estar físicamente juntos para hacer progresos hacia un acuerdo. A causa de sus posibilidades, su seguridad, sus facilidades, su rapidez, Internet nos forzará a re-examinar todo lo que hacíamos y cómo lo hacíamos.

Aunque resulte difícil creerlo estamos entrando en un nuevo mundo en el que una buena parte de la mediación se hará por Internet, y usando los encuentros personales cara-a-cara estratégicamente, pero no exclusivamente, ni siquiera prioritariamente, para acercarse a los acuerdos. El ahorro de gastos y la falta de necesidad de trasladarse serán factores clave, que llevarán a los usuarios hacia Internet.

La realidad de las dificultades que presenta combinar fechas de audiencias para que estén presentes cantidad de personas involucradas, más sus letrados y los neutrales intervinientes (y a veces aún expertos), y el hecho de tener que resolver en una sola o muy pocas audiencias en un momento de decisión breve y de mucha tensión y sin consultas, es otro factor que impulsa a decidirse por este sistema, especialmente en los casos de problemas comerciales y empresarios.

Otro factor importante es que si las partes sólo se comunican vía computadora se eliminan conflictos personales innecesarios, desacuerdos enojosos e inútiles, así como posicionamientos y estallidos de los egos y las acusaciones. Las partes se concentran sólo en la mejor oferta.

En las mediaciones que se hacen con la presencia permanente de todos los participantes se dice que el mediador neutraliza todas las diferencias en cuanto a

capacidad de expresión y habilidades distintas (a veces muy distintas) para comunicarse y argumentar las partes. Esto se ve atemperado cuando todo queda escrito, cuando hay tiempo para meditar y consultar y aún existe la posibilidad de volver a leer lo anterior.

Por supuesto que habrá que considerar cada caso porque para ciertas cuestiones es imprescindible encontrarse personalmente. Todas estas empresas derivan los casos que deben ser tratados de esa otra manera a mediadores o a asesores en administración de conflictos a fin de que se considere cuál es el procedimiento más conveniente.

Debe tenerse en cuenta que la mediación puede llevarse a cabo mediante e-mails o con el chat en tiempo real. La mediación en chat es de una estructura bastante similar a la cara-a-cara (y lo será realmente cuando la video-conferencia sea más divulgada). Pero imitar la interacción de la mediación presencial de los participantes no es el objetivo de la mediación en la red. Hay ventajas en verdad al usar sólo la on-line como por ejemplo las que mencionamos de poder consultar y pedir asistencia (lo que puede ser imprescindible en los casos de dificultad con el idioma). Las contribuciones que los participantes hacen son más mesuradas y la gente se vuelve más estratégica en la manera de comunicarse y no actúa de la forma apresurada que puede ocurrir en los otros casos.

Nélida Basabe⁴, luego de explorar los diversos sistemas y sitios que se ofrecen hoy en la red concluye que: “..las personas ahora no solamente traen los conflictos que se presentan en la red sino también las controversias que se producen en el mundo cara-a-cara y esto también crea otro desafío para las soluciones on-line”.

“Hoy en día como nuestras acciones tienen lugar a través de las fronteras, de los límites internacionales pienso que es inevitable interesarse por estos temas y se hace necesario encontrar soluciones para que pueda continuar el gran crecimiento del comercio electrónico.”

“Dudamos cuando vamos a publicar conceptos como los aquí expuestos porque Internet se está expandiendo tan rápidamente que estamos seguros de estar sólo en el comienzo de la resolución de disputas en esta área. Habrá ofertas de contenido limitado o sea con un formato en que las partes intercambian ofertas sin la intervención de un tercero, y de contenido abierto que es aquel en que un tercero neutral interviene en el proceso.”

“Quizá el desafío más grande será para nuestros procesos de resolución de conflictos, en especial la mediación, que deberá mantener su integridad y su significado a medida que estos mecanismos pasan a la red. Ahora más que nunca deberemos definir con exactitud qué es la mediación antes de que el proceso presentado de formas tan variables haga que el significado de la palabra se desvirtúe y se confunda. Muchos interrogantes nos surgen desde este esquema. Pero quienes creen en el valor de los ADR no pueden mantenerse al margen. Quién si no daría solución a tantos conflictos y cómo se obtendrá la seguridad indispensable para que tanto progreso siga adelante.”

“Al mismo tiempo sentimos que algo se deshumaniza, que necesitamos seguir empleando la traducción que hemos hecho del lenguaje corporal y la forma como nos hemos expresado a través de él para obtener mejores resultados. Nada de esto se nos escapa. Pero no podemos permanecer ajenos al movimiento que ya está puesto en funcionamiento y que deriva de una necesidad y una urgencia por conseguir cada vez mejores soluciones.”

“Hace falta pensar al trasladarnos a las prácticas on-line si integraremos estas herramientas a nuestro actual procedimiento cara-a-cara, o en ciertos casos dejaremos de lado la intervención presencial y resolveremos todo directamente en la red. Existe el tema de la distancia y las distintas jurisdicciones y las diferentes culturas. Quien llegó hasta este punto en la lectura pensará como nosotros que el camino es dificultoso pero el desafío deberá ser enfrentado ⁵.”

Exploraremos a continuación con más detenimiento los métodos referidos a la mediación y al arbitraje, ya que si bien nos parece que la resolución de conflictos a través de internet es interesante y novedosa, no está aún en nuestro ámbito tan generalizada la comercialización por esta vía, los internautas exploran, pero son pocos los que por ahora se animan a comprar en nuestro medio.

1.2 Los profesionales del derecho y los medios alternativos:

Nuestra investigación nos ha llevado a preguntarnos, que papel le cabe a los profesionales del derecho dentro del marco de los medios alternativos, ya que parecería que la agilidad y bajo costo que demandan excluyen su actuación.

Pero esto no es así, todo lo contrario Marcelo Perazolo nos dice que⁶: en primer lugar muchos abogados han de especializarse en la mediación en carácter de operadores primarios dejando en consecuencia de atender clientes para dedicarse a esta rama del ejercicio profesional (recuérdese que el mediador no puede tener interés en el conflicto, por lo que difícilmente un abogado que ejerza de mediador pueda atender clientes particulares sin temor al conflicto de intereses y a poner en duda su imparcialidad).

Por otro lado, acudir a los medios alternativos, constituye una pieza fundamental en el ejercicio moderno de la profesión.

En efecto, ya que ellos se adecuan mejor a lo que los clientes necesitan, ya que

-- son rápidos

-- evita correr los riesgos inherentes a un litigio judicial

-- permite mantener la relación entre las partes

-- ahorra costos judiciales

-- aun cuando no permita arribar a un acuerdo, brinda una clara visión de los aspectos a los que queda circunscripto el verdadero problema.

Las dudas clásicas que se le presentan al abogado cuando debe analizar la alternativa de sugerir a su cliente la utilización de los mismos son las siguientes:

¿No aparezco débil proponiendo utilizar un recurso diferente al juicio?

¿No perderé el control a manos del mediador o del arbitraje al poseer menos posibilidades de recurrir?

¿No se filtrará información reservada que luego será perjudicial?

¿Dejo de cobrar honorarios?

El uso del sistema demuestra que muchas de estas dudas son infundadas. Analicémoslas con cierto detalle:

Es evidente que si el abogado no conoce -aún minimamente- las características, alcances y ventajas de estas alternativas, mal puede transmitirle a su cliente lo efectivo de los métodos que le propone. Salvo muy contados casos, ningún

cliente considerará débil a un abogado que maneja otras herramientas a más de los juicios para resolver sus conflictos.

Además, tener en claro que las posibles derivaciones de un proceso judicial son inmanejables (cualquiera puede perder una prueba fundamental por la rigidez del procedimiento, o toparse a un criterio jurisprudencial adverso), no es señal de debilidad sino de inteligencia (si existe un camino seguro, ¿por qué no tomarlo?).

En el proceso de la mediación el rol del abogado es fundamental, ya que no sólo debe brindar total información a su cliente de sus derechos y posibilidades reales, sino que además lo asiste durante todo el proceso de la mediación.

Y en el del arbitraje, es él quien pauta sobre que puntos se arbitrará, cuales serán los medios probatorios etc. Por otra parte a través del colegio de abogados, puede inscribirse en listas y ser elegido arbitro, situación no podría darse nunca dentro del sistema judicial tradicional.

Si bien cada mediador y árbitros tiene su estilo personal, los más admiten la presencia de los abogados durante todo el proceso, conviniendo con ellos de antemano las reglas para mantener organizada la reunión (en otros casos se suele limitar su participación directa sólo las reuniones privadas o caucus ya que es esencia de la mediación que la interacción se produzca entre las partes involucradas).

Por otro lado, durante la redacción de los acuerdos, su legalización, y su cumplimiento, la participación del abogado es esencial.

En consecuencia, en ningún momento el mediador suplanta al abogado en su rol de representación y asistencia al cliente, mucho menos el árbitro, lo que sucede es que como el proceso es más ágil, tal vez tenga que pactar que bajará sus honorarios, pero tal vez pueda por ejemplo cobrar por adelantado.

Es más, el mediador no tiene clientes, parte fundamental de su perfil es ser neutral para ambas partes y no tener el más mínimo interés personal en el conflicto, y al igual que sucede con el arbitraje, sería ideal que además de su capacitación como mediador, haya sido graduado en leyes anteriormente.

En lo relativo a la información confidencial, si se ha visto el proceso de mediación y sus etapas, conocerá ahora que los datos reservados son manejados directamente con el mediador en los caucus -reuniones privadas- y en el proceso de arbitraje tal situación se verá resuelta por el laudo, que expondrá la resolución del conflicto.

El mediador lógicamente no puede poner la misma en conocimiento de la otra parte, salvo autorización expresa y, generalmente la utiliza para elaborar

propuestas más próximas a las verdaderas necesidades de las partes, sin necesidad de exponer los puntos débiles de éstas.

Finalmente lo relativo a honorarios.

Si el profesional cobra un abono fijo, o un porcentaje del monto del litigio, no ha de sufrir merma alguna en sus ingresos. Por el contrario, éstos se verán incrementados por razones evidentes de contabilidad (relación "costo-beneficio"), ya que el tiempo que le insume la resolución de conflicto es mínimo (respecto por ejemplo a un juicio de años con una nutrida prueba a rendir, más alegatos, apelaciones, etcétera).

Si el abogado o estudio logran resolver rápidamente los conflictos a su cargo, liberan tiempo para administrar otras cuestiones.

En los casos de abogados que cobran por hora/hombre, la facturación lógicamente irá en función del tiempo que dediquen al asunto.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta, que un cliente que logra de manera rápida y eficaz resolver sus conflictos, será sin duda un cliente agradecido, que ha de regresar en cuanta oportunidad se le presente.

No debe olvidarse que muchas personas "huyen" de la justicia y de los abogados, disconformes o asustados por los elevados costos del sistema.

Muchos grandes estudios entrenan hoy a algunos de sus abogados en las técnicas de medios de resolución alternativa de conflictos, con el objeto de determinar si los asuntos que sus clientes traen resultan adaptables a los mismos; en tal caso ofrecen la alternativa de efectuarla a la contraparte y acuden en consecuencia a un mediador de su confianza o de reconocido prestigio, o proyectan un contrato de compromiso arbitral, trazando su plan estratégico, respecto a los puntos que se arbitrarán, la prueba etc.

Capítulo II

1. MEDIACION:

Por mediación podemos entender que es el proceso mediante el cual los participantes asistidos por una o más personas neutrales, aíslan sistemáticamente los problemas en disputa, con el objeto de encontrar opciones, considerar alternativas y llegar a un acuerdo que se ajuste a sus necesidades.

A ello podemos agregar que no es necesario llegar al acuerdo, también se puede controlar el conflicto, o que ese acuerdo puede ser parcial, incluso.

También podemos señalar que se trata de un procedimiento de resolución de conflictos en el que uno o más terceros neutrales asisten a las partes para que éstas puedan llegar a un acuerdo recíprocamente aceptable y que frecuentemente se intenta luego de que la negociación se ha estancado.

1.2 Objetivos de la mediación:

Para alcanzar estos objetivos algunos han sugerido que los recursos legales para lograr los las dos pautas anteriormente señaladas se encuentran en la mediación.

Este modelo conciliatorio consiste en la orientación jurídica a una resolución amistosa de las disputas mediante un compromiso en lugar de una sentencia, (imposición) en la que cada parte se arriesgue a una pérdida total. Además se ofrece a las partes la oportunidad de llegar a un arreglo.

Creemos que la Mediación promueve soluciones adecuadas (satisfactorias para todos los involucrados) y evita la escalada del conflicto o aparición de nuevas disputas. Aporta la toma de decisiones efectivas, informadas y de mayor cumplimiento; en tanto, se promueve el análisis estratégico de escenarios y se involucra en el proceso a todos los interesados.

Esto pretende además de revalorizar el método, devolver el poder de participación y decisión a los ciudadanos que se encuentren ante un conflicto, coherente con el resto de los métodos alternativos de resolución de conflictos. Además, siendo que el proceso es esencialmente mas corto, y en principio sin instancias superiores, reducirá también el costo final del mismo.

Otro de los beneficios está dado en la posibilidad de pactar con anterioridad al proceso, los honorarios con los profesionales que asistirán a la parte, ya que no existiría prohibición al respecto. Estos son solo algunos de los beneficios traducibles rápidamente en ahorros apreciables en dinero, sin olvidar aquellos traducidos en la disminución de la ansiedad y potencial escalada del conflicto.

Atento a los resultados obtenidos por la Mediación prejudicial obligatoria en la Capital Federal, es obvio pensar que la utilización masiva de este instituto que de alguna forma, se suma a la tarea (y no desplaza) al poder Judicial, evitará el colapso del sistema. En la medida de su utilización, difusión y excelencia, hará disminuir críticamente la utilización del poder Judicial como única fuente de decisión de tercero imparcial.

La mediación puede desarrollarse tanto en la órbita pública como privada. Ambas no son incompatibles, la utilización de una no daña la otra. En la mediación privada los participantes escogen libremente el proceso a seguir, lugar, mediador, costos, etc. En tanto que la mediación pública se auspicia como una iniciativa vinculada a los Tribunales de un modo no compulsivo. Desde luego el mismo no está financiado ni administrado por el Poder Judicial.

La mediación se encuentra vigente desde el mes de abril de 1996, con la sanción de la ley N° 24.573 (Adla LV-E, 5894), que prescribe en el ámbito de la jurisdicción de los tribunales ordinarios de la Capital Federal, la comparencia obligatoria a una mediación de las partes de un proceso judicial, previo al traslado de la demanda.

A través de esa legislación se estableció un procedimiento de mediación obligatorio para los juicios que no se encuentran excluidos por el Art. 3ro de la norma citada.

Con otro tipo de técnica normativa, el Poder Ejecutivo Provincial, ha declarado de interés provincial la institucionalización y el desarrollo de la Mediación como método alternativo no adversarial de solución de conflictos, sin establecer ningún tipo de procedimiento especial, mas no resulta obligatoria en nuestra provincia.

Se ha comprobado que los métodos alternativos no adversariales de resolución de conflictos tienen un alto grado de significación en la actualidad.

En primer lugar por los resultados que arroja y en segundo lugar porque coloca a las partes en un grado de responsabilidad, en razón de que ellos mismos tiendan a solucionar el problema que lo ha llevado a iniciar un expediente judicial.

1.2 Mediación y Consumidor:

Como ya se apuntó la mediación es un proceso voluntario y no adversarial, fundado en la comunicación de todos los actores del proceso, cuyas características son la neutralidad del mediador y la confidencialidad de procedimiento.

La mediación significa un gran poder de autodeterminación en las personas, por lo que entendemos que se mejora la relación y comunicación entre los participantes, para crear un mejor marco para la consolidación de la comprensión y la confianza con el fin de arribar a un acuerdo perdurable en el tiempo. Otro dato característico es el grado de confidencialidad de este proceso, lo que evita la ventilación pública de ciertos procesos que en lugar de beneficiar a las partes, las perjudican, como ser los casos típicos de las situaciones familiares, o los vínculos societarios o empresarios.

A este sistema de negociación habida entre partes con intervención de un Mediador profesional, calificado habitualmente como un medio alternativo de solución de conflictos, puede resultar de vital importancia para resolver conflictos tipificados en el régimen de Defensa del Consumidor.

Es uno de los sistemas alternativos de resolución de conflictos que ofrece más y mejores expectativas de arribar a una solución verdaderamente satisfactoria para todas las partes, porque su primer objetivo consiste en ayudarlas a negociar desde la perspectiva de los respectivos intereses, no desde las posiciones que pudieran haber asumido *a priori*, muchas veces impulsados por consideraciones de otra índole, dictadas por el apasionamiento y sin una debida reflexión y análisis de todas las circunstancias, alternativas y consecuencias previsibles.

Además, un acuerdo al que se ha arribado con plena convicción de que a cada uno le resulta satisfactorio, suele por lo general ser un acuerdo duradero puesto que en los acuerdos negociados basados en intereses suele ocurrir que todos sienten que han salido ganando, que han tenido algún resultado ventajoso, sin que el éxito de uno haya significado una pérdida correlativa y equivalente para la otra parte.

En este orden de ideas, parece ser éste el medio más adecuado para intentar dar solución a conflictos privados entre los usuarios y consumidores y las empresas proveedoras de bienes y servicios.

No obstante entendemos que estas formas auto compositivas encuentran, sin embargo y más allá de sus indiscutidas bondades técnicas, ciertas resistencias que aún no han podido entre nosotros ser superadas.

Uno de los principales factores de incidencia negativa puede encontrarse en la escasa difusión de estas instituciones y de sus ventajas, en un medio en el cual subsisten resquemores y desconfianzas para admitir soluciones que no provengan de la propia autoridad judicial. Sin embargo creemos que buena parte de los conflictos derivados de las relaciones de consumo toleran estos remedios alternativos si se tiene en cuenta los resultados positivos obtenidos en asuntos de familia, cuestiones de vecindad, mercantiles y, en general, al donde se trate de establecer relaciones duraderas y de coexistencia.

Quizá, también, el mal uso de la mediación en el proceso judicial genere desconfianza y ayude poco a su penetración en la mentalidad de los litigantes. Es también cierto que las formas auto compositivas tampoco han sido vivenciadas por los abogados, quienes suelen no mostrarse convencidos de sus ventajas o las consideran ajenas a sus costumbres o perjudiciales para sus propios intereses dado que por lo general no reportan honorarios considerables.

Según Augusto Morello⁷ para que este método se haga más efectivo se impone propiciar, diversas medidas tendientes a superar estos escollos:

- 1) acentuar la difusión y conocimiento de las formas alternativas, enfatizando las ventajas de cada una;
- 2) generar paralelamente una mayor conciencia y preparación en los operadores -jueces, abogados, colegios de abogados, y en los particulares;
- 3) establecer mecanismos de estímulos e incentivos especialmente económicos, para la solución de los diferendos en esas vías;
- 4) organizar, de modo institucional, sistemas alternativos de justicia capaces de abastecer los requerimientos en cada circunstancia;
- 5) perfeccionar las actuales regulaciones procesales.

Es necesario forjar un estado de credibilidad colectiva ahora casi inexistente, a partir de experiencias concretas y probadas. Las modalidades han de adecuarse al tipo de conflictos de que se trata, de todos modos, una pauta sobre la que, en general, existe consenso es que por definición todos los medios alternativos deben organizarse de modo que puedan ofrecer ventajas manifiestas en comparación con el proceso judicial, sea en ahorro de costos o de tiempo, ya en la calidad de las decisiones.

La mejor calidad no está referida sólo al aspecto técnico de la mediación especializada sino también a una cualidad del órgano y del producto, cual es el contar con una decisión «justa y equitativa».

Para ello la reducción de los costos, es no menos esencial. Ello conduce a pensar en mecanismos institucionalizados, que permitan la actuación de mediadores retribuidos sobre la base de porcentajes establecidos según el monto del perjuicio que se reclama o mediante tasas fijas.

Así también, el asesoramiento jurídico de las partes en tales asuntos ha de ser total o parcialmente gratuito. Los procedimientos han de ser informales y simplificados, puesto que la proliferación de los medios alternativos constituye, principalmente, una reacción contra el excesivo formulismo de los procesos jurisdiccionales.

Ahora bien, todo este proceso parece muy lento y costoso, por lo que consideramos que es necesario explorar otros que tengan menor resistencia en la población, por tener las ventajas de los órganos Jurisdiccionales, pero con un bajo porcentaje de sus desventajas. Un método que parece adecuarse bien a estas necesidades es el sistema de “arbitraje”, que será el que estudiaremos a continuación.

Capítulo III

1. ARBITRAJE:

Como bien enseña Roque Caivano⁸ el arbitraje supone un cambio cultural, significa concebir el poder de juzgar, trasladado a particulares. Es una forma privada de resolver los conflictos mediante la participación de árbitros que adquieren, como consecuencia de un acto de voluntad de las partes, la potestad y el poder de resolver el conflicto que éstas le someten.

Las partes son tan dueñas de su conflicto que pueden disponer que un particular adquiera la atribución de juzgarlo y resolverlo con efecto de cosa juzgada.

El arbitraje es una descentralización de la justicia lo que es diferente a una privatización de la justicia. El Estado lo asimila a la jurisdicción pública en cuanto a los resultados, la sentencia y el laudo tienen los mismos efectos porque el laudo es ejecutable y hace cosa juzgada. Es relevante destacar que los jueces cumplen una función de colaboración y cooperación ya que son ellos quienes tienen el imperio para hacer cumplir el laudo.

A diferencia de la anterior, hace a la esencial del arbitraje suponer la participación de un tercero ajeno a las partes.

Advirtamos, que de cualquier modo se trata de un tercero "no tan ajeno", ya que por sus características, el árbitro suele ser elegido por ambas partes o pertenece a un sistema "cerrado" de resolución de conflictos (tal el caso del Tribunal Arbitral de una Cámara de Comercio, etcétera).

Es un medio utilizado desde antiguo fundamentalmente en los sectores comerciales e industriales (la Cámara de Comercio de New York lo estableció en 1768 para asegurarse la aplicación de los principios y costumbres comerciales previo a la aplicación de normas legales).

Sin embargo, la figura del árbitro, reemplaza en definitiva a la decisión jurisdiccional toda vez que se encuentra ínsita en su esencial la obligatoriedad de acatamiento de las partes a lo resuelto por el árbitro y normalmente se utilizan estructuras similares a las de un juicio tradicional (demanda, contestación, prueba y resolución final del árbitro).

Ya Platón enseñaba que una sociedad no es tal si lo que concierne a sus tribunales no está arreglado como es debido, y que el mayor bien no es la guerra ni la sedición, sino la paz y la buena inteligencia entre sus ciudadanos. Para ello es necesario que el estadista cree sistemas que pongan remedio a los disensos, obligando a los particulares a observar ciertas reglas y previendo que un tercero zanje las disputas también se ha señalado que lo que caracteriza el grado de civilización de una sociedad no es la mayor o menor conflictividad de sus integrantes, sino el modo en que esos conflictos se solucionan. De los tres grandes métodos de resolver un conflicto (en base a los intereses, en base al derecho o en base al poder) el primero es el menos costoso y el más satisfactorio. En una sociedad enferma, la mayoría de las disputas se resuelven en base al poder, muchas en función del derecho y las menos conforme a los intereses. En sociedades saludables, la proporción se invierte: La mayor parte de los conflictos se solucionan conciliando intereses --a través de procedimientos como la negociación o la mediación-- algunas disputas se saldan a través del derecho en los estrados judiciales y las menos en base al poder.

Poniendo el acento en la contribución del arbitraje al mantenimiento de la paz social, se ha dicho que acaso ninguna institución de las que encierra el ordenamiento jurídico de un país revele con más hondo significado el sentido del derecho y del lugar que éste ocupa en la vida social como ocurre con la institución arbitral. El derecho, antes de llegar al mecanismo coactivo de la intervención inapelable del poder público, idea una serie de resortes de conciliación que tratan de restablecer, en la medida de lo posible, el interrumpido orden de la convivencia social. El desarrollo del arbitraje es sólo un síntoma de que en un país determinado, las relaciones sociales no se agudizan continuamente, de manera que sea siempre preciso acudir al remedio extremo de los tribunales. De aquí que, precisamente en los países de más densa cohesión social, sin perjuicio de su refinado espíritu jurídico, el arbitraje alcance dimensiones cada vez mayores en amplitud.

Habida cuenta de las especiales características que plantea la problemática de los conflictos derivados de las relaciones de consumo, el arbitraje aparece como el mecanismo más idóneo para resolverlos, sin perjuicio de que deba procurarse la mayor utilización de la mediación como fórmula para que el conflicto no salga de la esfera de la voluntad de las mismas partes, permitiéndoles satisfacer plenamente los intereses mutuos y evitando que un tercero deba imponer la solución.

1.1 ¿Arbitraje o justicia de menor cuantía?

No desconocemos que tradicionalmente se ha insistido en la necesidad de crear una justicia específica que atienda las reclamaciones de los consumidores, propiciando la creación de tribunales estatales con competencia exclusiva en pequeñas causas o de pequeñas reclamaciones. Este sistema ha imperado en muchos países y entre nosotros, ha sido la línea de trabajo de ADELCO, que ha propiciado hace más de 10 años la sanción de una ley en este sentido, presentando un proyecto de creación de una Justicia Nacional de Menor Cuantía de instancia única en el ámbito territorial de la Capital Federal, con competencia para entender en juicios en los que el monto reclamado no exceda de \$ 2500, provenientes de asuntos civiles o comerciales relacionados con la adquisición, utilización o disfrute de bienes o servicios.

La creación de este nuevo fuero judicial ha sido justificada por el propio autor de una de las iniciativas parlamentarias existentes en este sentido. Sostiene el Diputado Gauna que los tribunales de justicia se encuentran saturados y que los procedimientos que se utilizan en los fueros ordinarios conducen al desaliente en su utilización, produciéndose una sensación de frustración de quien ve que no puede solucionar rápida y adecuadamente su reclamo frente a cuestiones de escaso monto económico. La creación de una justicia de menor cuantía traería aparejado que mediante un sistema rápido e informal, además de solucionarse los problemas puntuales de los afectados, se fortalezca la creencia de la gente en las instituciones de la democracia.

No desdeñamos esta línea de acción, e inclusive admitimos que la voluntariedad propia del sometimiento a arbitraje puede considerarse inicialmente como una desventaja, desde que podría implicar que se demore su generalizada utilización, producto de una lenta adhesión de empresas y consumidores. Es cierto que esto no solucionaría de manera inmediata los problemas actuales de acceso a la justicia de los consumidores, y sus efectos prácticos tardarían en comenzar a verse. Bajo esta óptica, si se buscan soluciones rápidas, la única salida es una Justicia de Menor Cuantía estatal obligatoria, a la cual deban someterse ineludiblemente los conflictos de estas características.

Sin embargo, nos parece que esta perspectiva está basada en la idea subyacente de un Estado protector y proveedor exclusivo del servicio de justicia, en virtud de lo cual el poder público tiene el monopolio de la justicia y es por lo tanto el único que puede proveer los mecanismos adecuados para solucionar las disputas.

Obviamente, pensamos que no debe esperarse que la solución provenga exclusivamente desde el servicio estatal. En primer lugar, por cuanto en las condiciones económicas actuales, y no teniendo el Estado presupuesto suficiente para atender los tribunales existentes, la creación de nuevos fueros --con todo lo que implica-- es casi una utopía. Pero aun cuando ello sea posible: ¿es conveniente?; ¿vale la pena invertir recursos públicos en la creación de un sistema que bien puede ser suplido por los particulares con mucha mayor eficiencia? Pensamos que un sistema de arbitraje sería mucho más adecuado en este campo que una justicia estatal de menor cuantía, que terminará indefectiblemente resultando onerosa, burocrática e ineficiente, y a la larga, perjudicial para el consumidor.

En consonancia con ello, el propio Gobierno Nacional parece haber reconocido la imposibilidad de revertir la situación de colapso actual del Poder Judicial en base a las soluciones tradicionales: "la magnitud del atraso y el grado de congestión que se deriva de dicho proceso de acumulación, convence acerca de la insuficiencia de cualquier solución de tipo convencional, como un aumento de los juzgados y cámaras existentes; puesto que, aun cuando por vía de hipótesis se duplicarán o triplicarán los órganos, el problema, aunque atenuado, subsistiría. Por lo demás, se carece de presupuesto para atender tal tipo de solución"⁹ mediante el cual se declara de interés nacional la institucionalización y desarrollo de la mediación).

Por las especiales características de las relaciones de consumo, quizá deba pensarse en un sistema arbitral específico, con tribunales integrados por partes iguales entre representantes de empresas, consumidores y del organismo estatal pertinente, al estilo de los tribunales arbitrales de consumo españoles.

Ello, además de proveer un sistema más apropiado, revalorizará la función social de las asociaciones de consumidores y de las Cámaras empresariales, otorgándoles un papel de significativa importancia en el control del sistema, a través de su activa participación en la administración de los conflictos particulares.

Existen diferentes modalidades básicas de arbitraje que vale la pena distinguir siguiendo para ello a Howard Raiffa¹⁰.

Arbitraje de composición:

Aquí el árbitro trata de actuar como lo haría un juez, esto es, componer los justos intereses de cada parte y llegar a una decisión final.

De su imaginación, conocimientos de la materia tratada y capacidades personales e intelectuales, dependerá una decisión lo más justa posible.

Arbitraje de oferta final:

Esta es una modalidad de lo más interesante, ya que la función del árbitro sólo se limita a escoger entre una de las posiciones que presentan las partes, esto es, no puede agregar ni quitar nada, sólo atenerse a una de las propuestas.

Este tipo de arbitraje es utilizado en el deporte norteamericano para determinar el salario de los jugadores de béisbol.

En caso de no-acuerdo, el árbitro tiene que optar entre la cifra que el Club ofrece pagar y la que el jugador reclama, no existiendo término medio.

En teoría, este tipo de arbitraje apunta a que cada parte al momento de establecer su última oferta o posición sea lo más razonable posible a lo que considera el "punto de equilibrio", ya que sabe que tiene mucho por perder en caso de que se opte por la oferta del contrario si aquélla parece como más ajustada.

Excede el marco del presente trabajo avanzar más en detalle sobre esta modalidad del arbitraje, pero baste un dato curioso: al menos en diecisiete estados norteamericanos utilizan fórmulas de arbitraje para resolver las disputas salariales en el servicio público, en cuatro de estos estados (Iowa, Massachusetts, Michigan y Wisconsin) se aplica el sistema de arbitraje de oferta final.

Básicamente el esquema funciona así: las partes negocian con un mediador, si no se ponen de acuerdo entra en escena el árbitro. Este pide a cada parte su oferta final en sobre cerrado y sobre la base de su evaluación de los hechos opta por una de las dos, la que resulta obligatoria por ley para todas.

El secreto está dado por el alto nivel de acuerdo al que suelen llegar las partes a fin de evitar caer en el arbitraje de oferta final.

Según estadísticas de 1980, sobre 1000 casos de conflictos en el Béisbol, sólo no hubo acuerdo y se acudió al arbitraje de oferta final en el 4,3 %.

En el estado de Iowa el porcentaje fue del 6,7 % y en Massachusetts del 6,6 %. Sin embargo, en estados como Pensilvania o Nueva York, en donde no se aplicaba en aquella época este tipo de arbitraje, los conflictos sin acuerdo ascendían al 30,1 % y 28,8 % respectivamente.

En apariencia estas cifras tienden a demostrar que al no correr el riesgo las partes, de que su falta de acuerdo pudiese la decisión final en manos de un tercero, las tornaba mucho más flexibles en sus puntos de vista y posibilidades de negociación.

Algunas formas especiales de arbitraje: Resulta apasionante la riqueza a la que se ha llegado en fórmulas particulares de arbitraje.

Siempre sin extendernos en demasía en cada caso, mencionamos algunas de las más llamativas:

- Summary Juries (Jurados sumarios): Las partes, imitando el procedimiento judicial tradicional, seleccionan por las mismas reglas un jurado al que exponen su caso para evaluar sus posibles decisiones.

Su resolución no es vinculante y sirve a las partes para variar sus puntos de vistas y, eventualmente, efectuar mayores cesiones a las realizadas.

Suele utilizarse en los conflictos entre empresas.

- Minitrials (Mini-juicios): Como en el anterior se siguen las reglas del juicio, con presentaciones de los abogados de ambas partes pero dirigidas a los responsables de las empresas en pugna.

El proceso por lo general está dirigido por un juez retirado de prestigio (véase más adelante el comentario sobre "alquiler de jueces" o rent-a-judge).

Según sea la variante escogida, el ex-juez emite un dictamen que puede resultar vinculante o sólo informativo para las partes en pugna, las que de este modo obtienen un importante pantallazo de la situación, lo que colabora en posteriores negociaciones.

- Formal Grievance Procedures (Procedimientos de agravios): Combinaciones estructuradas de antemano para resolver conflictos de consumidores, clientes, empleados a los que acuden las empresas como modo de establecer caminos previos al trámite judicial.

Dependen de cada compañía (son utilizados también por organismos públicos), pero básicamente establecen un sistema relativamente autónomo a la misma y con actuaciones pre-estructuradas, que permiten acudir a un mecanismo independiente de la mera reclamación administrativa para intentar una resolución sin acudir a los tribunales.

Atento ya ha sido analizado lo mencionaremos muy brevemente. Más allá que puede adquirir distintas formas, hace a la esencia del arbitraje la obligatoriedad para las partes de la decisión del árbitro (se trate de una mediación donde el árbitro tiene facultades para componer los intereses de las partes o sólo deba optar por la posición completa de una de ellas).

Esto hace que el arbitraje, resulte en determinados casos difícil de aceptar para las partes.

1.2 Ventajas de los sistemas alternativos sobre la justicia tradicional:

Obviamente, juegan a favor del arbitraje la velocidad de resolución frente a la duración del litigio judicial y por otro lado la elección conjunta del árbitro (con lo que esto importa de seguridad, confianza, respeto y conocimiento del tema en cuestión).

Sin embargo por su propia naturaleza "adversarial" (atento puede haber ganadores y perdedores) existe un marco de confrontación inevitable ya que aparte trata de atraer para sí la atención y la opinión del árbitro.

Por el contrario, la mediación da gobierno absoluto a las partes de aceptar los resultados, por lo que, generalmente éstos resultan de una justa composición de intereses sin necesidad de tener que recurrir al "plumazo final" de un tercero con poder de decisión autónomo, con los riesgos que ello siempre importa.

Capítulo IV

1. LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR Y EL ARBITRAJE

Nuestro país ha incorporado a nuestra Carta Magna los derechos elementales de los consumidores, adhiriendo de tal forma a la tendencia mundial de garantizar mediante una normativa de raigambre constitucional no sólo la enunciación de tales derechos sino la implementación de políticas en defensa de los consumidores, imponiendo al Congreso el dictado de normas que aseguren la efectiva realización de esos derechos¹¹.

En efecto, el nuevo art. 42 de la Constitución Nacional prescribe que "los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno. Las autoridades proveerán a la protección de estos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios. La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control".

Tal como surge del texto transcripto, del conjunto de los derechos que la Constitución Nacional atribuye a los consumidores y usuarios, se destacan -por su directa vinculación con el tema que abordamos- los que surgen del último párrafo del artículo citado, en tanto obliga a los poderes públicos a establecer mecanismos "eficaces" de resolución de conflictos. Tal imperativo constitucional obliga al estado a que existan sistemas mediante los cuales los derechos puedan hacerse valer y los conflictos puedan ser resueltos de manera "eficaz", por cuanto sin tales mecanismos ningún derecho estará suficientemente garantizado, y las garantías solo resultarían ser un enunciado meramente formal y teórico, pero en la práctica resultaría carente de contenido efectivo.

Estos objetivos han sido en cierta forma viabilizados con la sanción de la Ley 24.240 (Adla, LIII-D, 4125) de Defensa del Consumidor que, en lo pertinente, contempla cuatro vías diferentes a través de las cuales procura asegurar una más efectiva protección de los derechos de los consumidores, otorgando un importante rol a las asociaciones de consumidores en la solución de los conflictos particulares que puedan suscitarse como consecuencia de una relación de consumo.

En primer lugar, se destaca un sistema de reclamaciones administrativas para los casos de presuntas infracciones a las normas de esa ley, sus normas reglamentarias y resoluciones que se dicten en su consecuencia. Para ello, se prevé una instancia conciliatoria y la implementación de un sumario que concluye con una resolución administrativa, apelable ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal en caso de aplicación de sanciones (arts. 45 y sigtes., ley 24.240).

En segundo término se otorga a las asociaciones de consumidores legitimación para accionar cuando resulten objetivamente afectados o amenazados los intereses de los consumidores, sin perjuicio de la intervención directa del consumidor o usuario (art. 55, ley 24.240).

En tercer orden se enuncia, entre los fines específicos de estas asociaciones, el de recibir reclamaciones de consumidores y promover soluciones amigables entre ellos y los responsables del reclamo (art. 56 inc. d, ley 24.240).

Y por último se establece la conveniencia de organizar tribunales arbitrales para resolver controversias motivadas en relaciones de consumo (art. 59, ley 24.240).

Las normas señalados son coincidentes con las Directivas de las Naciones Unidas para la protección del consumidor, en tanto se favorece el establecimiento de medidas para que los consumidores obtengan compensación mediante procedimientos rápidos y poco costosos, teniéndose especialmente en cuenta a los consumidores de bajos ingresos, debiendo asimismo facilitárseles información sobre los procedimientos para obtener compensación¹².

Como ya lo hemos señalado en párrafos anteriores, en mérito de los objetivos del presente trabajo, dejaremos de lado las dos primeras, concentrándonos en las dos últimas, que se vinculan específicamente con la utilización de medios alternativos de solución de conflictos en las relaciones particulares entre consumidores o usuarios y quienes provean los bienes o servicios, y en particular en la última de ellas que prevé la utilización del arbitraje ya que el mismo se encuentra en funcionamiento en

algunos ámbitos de nuestra geografía analizándose cuales son sus características más relevantes.

En tal rumbo, y con relación a la instancia de conciliación, la ley 24.240 establece que "las asociaciones de consumidores podrán sustanciar los reclamos de los consumidores de bienes y servicios ante los fabricantes, productores, comerciantes, intermediarios o prestadores de servicios que correspondan, que se deriven del incumplimiento de la presente ley.

Para promover el reclamo, el consumidor deberá suscribir la petición ante la asociación correspondiente, adjuntando la documentación e información que obre en su poder, a fin de que la entidad promueva todas las acciones necesarias para acercar a las partes.

Formalizado el reclamo, la entidad invitará a las partes a las reuniones que considere oportunas, con el objetivo de intentar una solución al conflicto planteado a través de un acuerdo satisfactorio.

En esta instancia, la función de las asociaciones de consumidores es estrictamente conciliatoria y extrajudicial; su función se limita a facilitar el acercamiento entre las partes" (art. 58) .

Con relación a la segunda de las opciones, esto es, la posibilidad de utilizar el arbitraje como método de solución de disputas, dispone la ley de defensa del consumidor que "la autoridad de aplicación propiciará la organización de tribunales arbitrales, que actuarán como amigables componedores o árbitros de derecho según el caso, para resolver las controversias que se susciten con motivo de lo previsto en esta ley. Podrá invitar para que integren estos tribunales arbitrales, en las condiciones que establezca la reglamentación, a las personas que teniendo en cuenta las competencias, propongan las asociaciones de consumidores y cámaras empresarias. Regirá el procedimiento del lugar en que actúa el tribunal arbitral" (art. 59)¹³.

Sin perjuicio de los beneficios que aportan los distintos sistemas alternativos de resolución de conflictos que ya hemos analizado, hemos creído que el arbitraje, por sus esenciales características de celeridad, economía, informalidad y simplificación, es uno de los sistemas que más puede contribuir en la búsqueda de soluciones complementarias además de brindar a los consumidores un sistema adecuado para resolver sus controversias.

Creemos que sin llegar a ser la panacea, el arbitraje -que implica en definitiva poner la decisión del litigio en manos de un tercero neutral, especializado y elegido de común acuerdo por las partes, conforme un procedimiento también elegido

voluntariamente- puede ser un medio más barato, más confidencial y más eficaz que los justiciables tienen la posibilidad de utilizar y que, con las variables que más adelante mencionaremos y analizaremos, ha sido extendido a la problemática de los consumidores¹⁴.

Ello así, por cuanto es un sistema de solución de conflictos en el cual las partes asumen un rol protagónico, al darse pleno valor a la autonomía de la voluntad, en orden a la implementación del mecanismo en virtud del cual se pondrá fin a la controversia¹⁵.

El árbitro, tercero imparcial elegido por las partes, tiene el poder --atribuido por aquellas-- de resolver con fuerza de cosa juzgada las cuestiones litigiosas que se someten a su consideración, siguiendo para ello un procedimiento que --en la medida que garantice el debido proceso legal-- es completamente disponible y susceptible de ser adaptado a las características propias del caso. Es un proceso iniciado, administrado, desarrollado y resuelto por particulares, que ostenta innegables ventajas respecto del proceso judicial público¹⁶.

A través de este método, es posible establecer un sistema que resuelva los conflictos de manera racional y sin dispendio de recursos, al poder buscar la fórmula más apropiada. El arbitraje es por ello especialmente idóneo en relaciones de menor cuantía, en las cuales se acentúan sus naturales ventajas de informalidad y celeridad, que se traducen en un costo sensiblemente inferior. De allí que Morello --con su acostumbrada anticipación-- haya sostenido hace más de una década que un campo sugerente para afirmar la conciliación y el arbitraje como sistemas eficaces de solución de controversias, previas, distintas e integrantes del enjuiciamiento, es sin lugar a dudas el que concierne a los pequeños conflictos, ya que esos sistemas pueden contribuir a asegurar la paz social mediante el arreglo de disputas sin necesidad de llegar a una sentencia judicial final¹⁷.

Porqué decimos que el arbitraje de consumo resulta ser el sistema apropiado para resolver conflictos derivados de relaciones de consumo ?

En primer lugar corresponde señalar que se hace imperativo hacer viable el derecho a la justa reparación de daños, y dar cauce adecuado a las reclamaciones de los consumidores mediante procedimientos rápidos, eficaces y poco costosos, es la finalidad fundamental de la tutela del consumidor, y es aquí donde surge con toda eficacia la institución del arbitraje. Con el arbitraje de consumo, se ha implementado un sistema ágil flexible e informal, a través del cual el consumidor puede obtener respuestas más ágiles y económicas, adecuadas en tiempo y forma a sus

requerimientos de justicia, sin riesgo de desprotección de sus derechos, que se verían resguardados por un marco que garantiza idoneidad en los jueces, un trato igualitario y una sentencia intrínsecamente justa, más compenetrada con la equidad que con excesivos formalismos legales¹⁸.

Mediante el sistema arbitral, se da respuesta a la creciente presión de la sociedad que reclama el derribamiento de los obstáculos que impiden, dificultan, retardan o frustran en los hechos el real acceso a la justicia, reclamos que --entre otras cosas-- provienen de comenzar a reconocer que no toda controversia debe ser tratada como conflicto que desemboque necesariamente en una sentencia judicial. La atención de procesos con predominio de cuestiones de hecho, de objeto simple y de menor cuantía --pero ásperos en la diaria convivencia— pueden ser resueltos más rápida y económicamente, incluso por órganos integrados por legos, sin formas técnicas rigurosas ni asesoramiento de profesionales letrados.

Al someter un litigio a árbitros las partes quieren que sus juzgadores neutralicen las reglas estrictas, lo que en definitiva no implica sino dar entrada a la participación de también de los legos en la administración de justicia, no ya como parte en un litigio, sino cooperando en la decisión; del lado de la solución y no del problema¹⁹.

Por otra parte, la problemática de los conflictos derivados de las relaciones entre quienes proveen bienes o servicios al mercado y los consumidores o usuarios a quienes van destinados, no ha podido quedar al margen de la posibilidad de hallar caminos de solución racionales, eficientes, económicos y adecuados a la naturaleza y a las necesidades particulares que presentan.

Intentando sistematizar los principales aspectos que el problema presenta, se señalaba hace ya unos años que con la finalidad de salvaguardar los intereses de los consumidores cuando reclaman la justa y puntual satisfacción de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una relación de consumo, se consideró imprescindible dotarlos de las vías y procedimientos que respondan realmente a sus necesidades, es decir que aseguren y garanticen una justa y rápida reparación del daño sufrido.

Cuando consumidores y usuarios buscan la reparación ante los tribunales, en numerosas ocasiones deben remontar una serie de obstáculos de diverso orden, principalmente psicológico y económico, como ser:

-Las barreras psicológicas se presentan principalmente a los consumidores que pueden sentirse impresionados o intimidados por la atmósfera del

tribunal estatal, o por el rigorismo de las formas procesales y el lenguaje técnico difícilmente accesible para el ciudadano consumidor.

Ello transmite una sensación de inseguridad, por cuanto se discuten sus derechos en base a tecnicismos jurídicos que escapan al desenvolvimiento normal de su esfera de actuación.

-El costo del asesoramiento jurídico, del patrocinio o la representación legal en juicio, puede a menudo exceder el daño sufrido, a lo que debe sumarse el riesgo de tener que afrontar las costas del litigio si se pierde el pleito.

A la larga, la desproporción entre el costo y el posible beneficio termina siendo un factor de disuasión para acceder a la justicia, prefiriendo el consumidor resignar el derecho que cree asistirle, evitándose las complicaciones que un juicio ordinario supone.

De allí que --como expresa Roca Aymar -- "sería deseable y conveniente simplificar los procesos judiciales al menos en los litigios, quejas y reclamaciones de pequeñas cuantías. Hacer viable el derecho a una justa reparación de los daños o perjuicios causados, mediante procedimientos rápidos, eficaces y poco costosos es, sin duda, la finalidad fundamental y es aquí cuando surge con toda eficacia la institución del arbitraje... Es preciso, por tanto, una instancia arbitral ágil y flexible, no alternativa, sino complementaria de los tribunales de justicia"²⁰.

Desde otro ángulo, pero coincidente con ello, se anotaba que el número ascendente de conflictos derivados de la tutela de los consumidores, con una inadecuación evidente de los remedios e instituciones procesales clásicas, ha afectado principalmente la garantía del acceso a la justicia de los consumidores. La situación de frustración, globalidad, ineficacia y falta de amparabilidad en que se halla el justiciable frente a la maquinaria judicial, lo convierte, las más de las veces, en un usuario o consumidor procesal en situación de indefensión, inerme ante el defectuoso e ineficaz servicio que le presta el poder público.

Entendemos en este rumbo que los deseos y aspiraciones mencionados son ya una realidad en tanto se cuenta finalmente con un sistema arbitral específicamente diseñado para resolver la problemática de los consumidores, que contempla esas particularidades.

Ahora bien, existen algunas críticas respecto al sistema, así podemos ver que Juan M. Farina²¹ se pregunta que puede hacer el consumidor si el empresario opta por el tribunal ordinario. Propiciar la organización de estos Tribunales no alcanza. El arbitraje es siempre voluntario. Quizás sería necesario preguntarse --dice- si no es

posible que para estos casos una ley previera el arbitraje forzoso, pero también cabe preguntarse si tal disposición no chocaría con principios básicos constitucionales. Por mi parte creo que podría establecerse algún costo adicional.

Respecto de la institucionalización Ricardo Luis Lorenzetti,²² opina que para garantizar la seriedad y el debido proceso no puede promoverse indiscriminadamente la constitución de arbitrajes ad-hoc. La excesiva oferta hace disminuir el valor de los bienes ofrecidos y así sucederá con el arbitraje si la comunidad advierte que hay muchos árbitros y de calidad no muy recocidos. Afirma entonces que es imprescindible recurrir al arbitraje institucional, con un sistema de designación de árbitros que permiten garantías de idoneidad e imparcialidad.

Capítulo V

1. BASE NORMATIVA NACIONAL Y EN EL DERECHO COMPARADO

1.1 El Arbitraje De Consumo En La República Argentina:

Como ya señaláramos, la Constitución Nacional manda establecer mecanismos eficaces de solución de las controversias que involucren a los consumidores y la ley 24.240 prevé que la autoridad de aplicación deberá propiciar la creación de un sistema de arbitraje.

El Poder Ejecutivo Nacional creó, por decreto N° 276/98 firmado el 11 de marzo de 1998 (ADLA, LVIII-A, 250), el Sistema Nacional de Arbitraje de Consumo, el que se encuentra reglamentado por la Resolución N° 212/98 de la Secretaría de Industria Comercio y Minería de la Nación (ADLA, LVIII B, 1905).

El arbitraje de consumo tiene dos ventajas sustanciales: al consumidor le brinda una vía de acceso para sus reclamos y para el empresario representa, no sólo una merma sustancial de los costos que insume resolver los conflictos a través de los tribunales, sino también le evita el costo indirecto, muchas veces difícil de medir, que significa "un conflicto no resuelto y un consumidor insatisfecho".

Las principales características del sistema nacional de arbitraje de consumo son:

Voluntariedad: El sometimiento de las partes al Sistema Nacional de Arbitraje de Consumo es voluntario, existiendo dos formas de acceso a él según se trate de consumidores o proveedores de bienes o servicios:

Oferta pública de adhesión al sistema: por medio de la cual los proveedores de bienes y servicios expresan su compromiso previo de aceptar la jurisdicción arbitral para todos los eventuales reclamos de los consumidores referidos a las transacciones efectuadas entre las partes.

Acuerdo arbitral: por medio del cual el consumidor efectúa el reclamo que se canaliza a través de la solicitud de arbitraje -compromiso arbitral- y el proveedor acepta el arbitraje conformando el acuerdo arbitral para resolver el conflicto suscitado a partir de la transacción comercial realizada entre ambos.

Simplicidad y rapidez: El proceso arbitral tiene una duración máxima de cuatro meses prorrogables, exclusivamente, por acuerdo de las partes.

Neutralidad y equilibrio entre las partes: Los Tribunales Arbitrales se conforman con un árbitro institucional, un árbitro representante de las Asociaciones de Consumidores y un tercer árbitro representante de las Cámaras Empresariales, lo que garantiza y preserva el equilibrio entre las partes. En las causas hasta un monto de \$ 500 interviene sólo un árbitro, en este caso el árbitro institucional. Se establecen estrictos requisitos de idoneidad y solvencia para quienes actúen como árbitros.

Carácter vinculante y ejecutivo: Esta es la naturaleza que asume para las partes el laudo emitido por el Tribunal Arbitral que tiene autoridad de cosa juzgada; será asimilable a una sentencia judicial y podrá ejecutarse por las vías prescritas en las normas procesales.

Recursos: Contra el laudo arbitral las partes conservan como único medio de impugnación la interposición de los recursos de aclaratoria y de nulidad, que deberán interponerse y fundarse dentro de los cinco días hábiles procesales de notificado el laudo. El recurso de nulidad se concede con efecto devolutivo y una vez substanciado, el expediente será remitido al juez de la primera instancia o a la Cámara de Apelaciones que corresponda. (Fuero Comercial)

Gratuidad: El procedimiento arbitral es gratuito.

Autoridad de aplicación:

El sistema funciona en la órbita de la Secretaría de Industria Comercio y Minería, que es la encargada de conformar los Tribunales Arbitrales de Consumo y de administrar el Registro de Árbitros Sectoriales e Institucionales del Sistema. Asimismo tiene la responsabilidad de propiciar la adhesión al sistema.

Competencia: Los Tribunales Arbitrales son competentes para tratar casos en los que pueda existir una violación de los derechos emanados de la ley 24.240 y de toda otra ley, decreto, o resolución que establezca derechos de consumidores o usuarios.

No pueden ser sometidas a esta instancia arbitral aquellas cuestiones que cuenten con sentencia judicial firme, las que se encuentren vinculadas a otras que no puedan ser motivo de arbitraje, las expresamente excluidas y aquellas de las que deriven daños físicos, psíquicos y/o muerte del consumidor o sobre las que exista la presunción de la comisión de delito.

Procedimiento

Solicitud de arbitraje: Se integra el Tribunal Arbitral de Consumo con tres vocales (uno por cada parte y el tercero institucional) y es asistido por un secretario.

Se fija la fecha de audiencia, que es oral. Las partes pueden actuar por derecho propio o mediante representantes legales.

En caso de inactividad de las partes el procedimiento prosigue y ello no resta validez al laudo.

El laudo tiene carácter vinculante y fuerza ejecutiva en caso de incumplimiento.

Sólo son admisibles los recursos de aclaratoria y nulidad, renunciando expresamente las partes a la interposición de otros recursos.

Arbitraje de derecho-recurso de nulidad.

Arbitraje de amigables compondores-recurso de nulidad.

Arbitraje de un solo árbitro-acción de nulidad ante la justicia.

Oferta pública de adhesión al sistema :

La difusión y aceptación del sistema, se realiza a través de la denominada Oferta Pública de Adhesión.

Las empresas adheridas reciben un distintivo oficial y aceptan la competencia del Tribunal Arbitral en caso de verse involucradas en algún tipo de controversia comercial con sus clientes.

El conocimiento por parte de los consumidores de las características y ventajas del Sistema de Arbitraje de Consumo, refuerza la imagen y reputación de las empresas y el uso del distintivo oficial es una señal de confianza de la empresa en la calidad de sus productos y prestaciones conexas, o sea de la baja probabilidad que asigna el oferente a que existan conflictos con sus clientes (de allí que acepte una vía expeditiva y extrajudicial de solución). Por otra parte constituye un servicio adicional al cliente, al brindarle una solución rápida y equitativa en el caso de que efectivamente se plantee algún tipo de controversia.

Las empresas adheridas reciben un distintivo oficial y aceptan la competencia del Tribunal Arbitral en caso de verse involucradas en algún tipo de controversia comercial con sus clientes.

El conocimiento por parte de los consumidores de las características y ventajas del Sistema de Arbitraje de Consumo, refuerza la imagen y reputación de las empresas y el uso del distintivo oficial es una señal de confianza de la empresa en la calidad de sus productos y prestaciones conexas, o sea de la baja probabilidad que

asigna el oferente a que existan conflictos con sus clientes (de allí que acepte una vía expeditiva y extrajudicial de solución). Por otra parte constituye un servicio adicional al cliente, al brindarle una solución rápida y equitativa en el caso de que efectivamente se plantee algún tipo de controversia.

1.2 Su Reglamentación:

1.- Plazo máximo para la emisión del laudo arbitral :120 días.

2.- Condiciones que deberán reunir las personas que quieran actuar como árbitros de los tribunales: título profesional, cinco años de experiencia en el ejercicio de la profesión, especialización en temas relacionados con el consumo y la resolución alternativa de conflictos, haber participado en Congresos, Seminarios o Cursos relacionados con estos temas, haber pertenecido o pertenecer a Asociaciones de Consumidores o Cámaras Empresariales, o a la Administración Pública nacional o provincial dentro del área dedicada a la defensa del consumidor.

3.- Casos menores a los 500 pesos: se aplica un procedimiento especial, en el cual actúa un solo árbitro -el institucional- cuyo laudo será dictado luego de oídas las partes, en ese mismo momento o dentro de las 48 hs. de concluida la audiencia de conciliación.

Los Tribunales Arbitrales tienen amplias facultades instructoras y probatorias y las decisiones se toman por mayoría de votos.

La autoridad de aplicación es la encargada de controlar el sistema, pudiendo suspender o excluir a los árbitros que no cumplan con los requisitos, o dar de baja a las empresas adheridas a la Oferta Pública que incumplan los laudos emitidos.

1.3 Arbitraje de derecho y de amigables componedores

Los árbitros que conformen el Tribunal de Consumo decidirán la controversia planteada según equidad, salvo que las partes optaren expresamente por un arbitraje de derecho.

Los árbitros de amigables componedores deben resolver a verdad sabida y buena fe guardada procurando una justa y equitativa composición de los intereses en juego, flexibilizando el rigor de las leyes al juzgar y teniendo en vista la

necesidad de morigerar aquellas cláusulas que, aplicadas estrictamente, puedan llevar a una violación del art. 37 de la Ley de Defensa del Consumidor.

El laudo deberá ser escrito, deberá fundarse y la decisión deberá ser una derivación razonada de los hechos.

Cabe hacer notar que el hecho de que el laudo en equidad, no esté fundado en normas legales expresas obliga a los árbitros a poner un mayor cuidado y empeño para demostrar "que la decisión adoptada es la más justa", que es la que se compadece con las circunstancias del caso y responde a las reglas de equidad. Incluso los árbitros pueden fallar según "Derecho" en circunstancias tales que no encuentren ninguna consideración de equidad que los haga apartar del mismo, pues consideran equitativas las normas jurídicas aplicables al caso. En ese caso deben invocarlas expresamente.

Reseñadas hasta aquí cuales son las principales características del sistema de resolución de conflictos a través de los Tribunales Arbitrales de consumo hemos de señalar que este mecanismo alternativo de resolución de conflictos, que ya supera los ocho años de vigencia ha cumplido una función esencial para una vasta gama de disputas y, principalmente ha representado en numerosos casos el único medio de acceso a la justicia para los consumidores.

Si bien el primer lugar donde comenzaron a funcionar fue en la Capital Federal, también la Provincia de Buenos Aires, mediante el decreto 1667/99 de fecha 10 de junio de 1999, estableció en su ámbito territorial los Tribunales Arbitrales de Consumo.

Con relación al sistema instaurado en la Provincia de Buenos Aires haremos unas breves precisiones, en tanto el mismo ha adoptado una serie de innovaciones, que entendemos que resultan de sumo interés par el abordaje final de nuestro trabajo.

En primer lugar debe destacarse que se siguió el camino del dictado de un decreto del Poder Ejecutivo Provincial para instaurar el sistema.

Debe considerarse que si bien el art. 59 de la ley de defensa del consumidor determina el ámbito de funcionamiento del arbitraje de consumo -dentro de la esfera de la autoridad de aplicación- ello no implica que exista una delegación obligatoria al poder administrador para que éste dicte las normas que regulen la institución, por lo que no habría impedimento en que los poderes legislativos locales dicten marcos regulatorios respecto de la creación y funcionamiento de los tribunales arbitrales de consumo.

Los beneficios de seguir el camino legislativo son obvios por cuanto mediante el resorte del dictado de simples resoluciones ministeriales por parte de los gobiernos provinciales, se resuelven cuestiones tales como por ejemplo los plazos y formas de interponer recursos para impugnar laudos arbitrales por ante la justicia o la regulación de los medios de prueba, aspectos que se encuentran directamente relacionados con el ejercicio de derechos constitucionales y tendrían que tener un tratamiento de mayor jerarquía institucional.

Los tribunales arbitrales bonaerenses han seguido el modelo y estructura del sistema nacional, sin embargo presentan diferencias referidas a la elección del tipo de arbitraje, a la forma y lugares de funcionamiento de los tribunales, a la manera de designación de los árbitros institucionales, a la existencia de un tribunal arbitral de alzada de carácter permanente así como al establecimiento de un convenio con el Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, que resulta fundante para el sistema provincial.

De las diferencias apuntadas nos parece de sumo interés rescatar las que hacen al funcionamiento, selección y control del sistema.

En efecto, se ha dispuesto que los tribunales arbitrales de consumo provinciales funcionarán en cada uno de los distintos departamentos judiciales de la provincia, asentados en las sedes de los respectivos Colegios de Abogados, que los colegios departamentales proporcionarán el sostén administrativo al sistema, colaborarán en el control disciplinario de los árbitros y participarán en el proceso de su selección.

Asimismo, se ordena que los árbitros institucionales que integren el tribunal, serán proporcionados por los Colegios de Abogados. Recordemos que en el sistema nacional, estos árbitros son funcionarios de la administración, concretamente de la Secretaría de Comercio e Industria.

También se encuentra prevista la creación de la Junta Arbitral de Consumo que funcionará como un tribunal de carácter permanente, y que ejercerá la alzada arbitral, sin perjuicio del ejercicio de los recursos judiciales que puedan corresponder.

Este tribunal de segunda instancia arbitral tendrá su sede en la Ciudad de La Plata y estará compuesta por quince miembros. Todos los árbitros serán abogados con más de cinco años de ejercicio profesional, seleccionados por concurso de antecedentes, a propuesta de la autoridad de aplicación, debiendo ser cinco de ellos de carácter institucional, cinco representantes de las asociaciones de consumidores y cinco

representantes de las asociaciones empresariales de segundo grado y durarán tres años en ejercicio de sus funciones. Funcionarán en salas de tres miembros cada una, con integración tripartita, contando con un secretario letrado provisto por la autoridad de aplicación.

El sistema se pone en funcionamiento mediante un convenio suscripto con el Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires lo que aparece como un acierto dadas las características específicas de la provincia, especialmente en cuanto a lo dilatado de su geografía y su distribución poblacional, así como que no existen delegaciones de la autoridad provincial de aplicación en cada uno de estos departamentos judiciales.

Además, nos encontramos con un sistema más ágil y menos burocrático que reemplaza, en el rol de los árbitros institucionales -que en el sistema nacional proporciona el Estado- por otros provistos por los colegios de abogados. De esta manera, junto a los árbitros propuestos por las asociaciones de consumidores y de las cámaras y asociaciones de proveedores se sumarán árbitros institucionales designados por los colegios de abogados.

También debemos acotar que la provincia de Mendoza, a través del decreto 1012/98 (Adla, LVIII-C, 3727), dio origen al sistema, el que fue instituido finalmente mediante Ley 7363 de fecha 26 de Abril de 2005, aunque todavía se encuentra pendiente de reglamentación; de igual modo la provincia de Formosa lo ha hecho; en la de Santa Fe existe un proyecto de ley que se encuentra en estado parlamentario, y otras provincias se encuentran considerando propuestas para su instalación.

Respecto de los resultados obtenidos desde la implementación de los Tribunales Arbitrales de Consumo, existen interesantes datos estadísticos que avalan y confirman el cumplimiento de las pautas exigidas por la Constitución y la ley específica por parte de este mecanismo alternativo de resolución de disputas, tales como las conciliaciones arribadas entre las partes merced a la intervención de los árbitros, que ascienden al setenta y cinco por ciento de los asuntos sometidos a arbitraje o el altísimo grado de unanimidad en los pronunciamientos arbitrales, plasmado en más del noventa y nueve por ciento de los laudos.

Además las estadísticas nos permiten advertir cuales son aquellos asuntos que mas problemáticas han generado en la relación consumidor – empresa prestador de servicios.

Veamos cuales han sido los resultados obtenidos desde su implantación en razón de los **Motivos** y por **Rubro Porcentaje del Motivo**²³.

TELEFONÍA MÓVIL (24%)

Incumplimiento del Contrato 28,57%
 Producto Defectuoso y/o Equivocado 22,45%
 Mala Prestación del Servicio 16,33%
 Incumplimiento del Servicio 12,24%
 Débito Incorrecto / Cobro Indebido 6,12%
 Desconocimiento de Deuda 4,08%
 Garantía 4,08%
 Cambio Unilateral de las Condiciones del Contrato 2,04%
 Rescisión del Contrato 2,04%
 Falta de Entrega 2,04%

BANCOS (15%)

Débito Incorrecto / Cobro Indebido 30,00%
 Desconocimiento de Deuda 30,00%
 Incumplimiento del Contrato 26,67%
 Falta de Entrega 6,67%
 Mala Prestación del Servicio 3,33%
 Incumplimiento de Oferta 3,33%

ELECTRODOMÉSTICOS (10%)

Garantía 55,00%
 Producto Defectuoso y/o Equivocado 25,00%
 Falta de Entrega 10,00%
 Mala Prestación del Servicio 5,00%
 Incumplimiento de Oferta 5,00%

MEDICINA PREPAGA (7%)

Incumplimiento de contrato 40,00%
 Incumplimiento del Servicio 20,00%
 Falta de Información 13,33%
 Mala Prestación del Servicio 6,67%

Cambio Unilateral de las Condiciones del Contrato 6,67%

AUTOMOTORES (4%)

Falta de entrega 22,22%

Venta Engañosa y/o Compulsiva 22,22%

Garantía 22,22%

Incumplimiento de Oferta 11,11%

Incumplimiento del Contrato 11,11%

Cambio Unilateral de las Condiciones del Contrato 11,11%

TOTAL

El total de los Reclamos Iniciados hasta el 31 de julio de 2004 es de 1293 correspondiendo la diferencia a otros rubros no significativos.

1.4 Otros aspectos del arbitraje de consumo

Ahora bien, quienes podrán hablar con mayor propiedad sobre las bondades del sistema de arbitraje de consumo serán quienes hayan utilizado el mecanismo, consumidores y empresarios, que han optado por utilizar una vía novedosa, gratuita y ágil para resolver sus diferencias.

No obstante lo expuesto, existen diversos aspectos sobre el particular, que han podido ser relevados durante los primeros años de funcionamiento del Sistema y que lejos de considerarse totalmente resueltos merecen la permanente atención y esfuerzo por ser adecuadamente tratados, tales como la falta de aceptación masiva del mecanismo por parte del empresariado nacional; la falta de utilización del arbitraje como herramienta por todo el universo de consumidores y usuarios; la exclusión de temas muy sensibles a las relaciones de consumo cotidianas, tales como los servicios públicos domiciliarios y algunos otros que impactan seriamente en la comunidad como son los seguros y los servicios de salud, etc., que han respondido con cierta reticencia ante la convocatoria efectuada por intermedio de los Tribunales Arbitrales de Consumo.

En relación a los servicios públicos privatizados Mosset Iturraspe²⁴ critica la supletoriedad de la ley de defensa del consumidor en lo que respecta a este tema es de orden público, vale decir que en su vigencia o aplicación se encuentran comprometidos intereses superiores, sean estos de planeamiento, organización o bien de tutela. Ese orden público puede ceder ante disposiciones en contrario opuestas a la

normativa de la ley contenidas en la legislación específica –lo cual resulta inadmisibile-, o bien la regulación de la ley 24.240 es un piso o un mínimo que reconoce la especificidad de cada servicio y su propia normativa

Afirma que existen criterios opuestas, que la filosofía que preside la ley 24.240 es, declaradamente, la protección de los consumidores a partir de su consideración como “parte débil” en las relaciones del mercado en cambio, la filosofía de las legislaciones específicas influenciadas por el derecho administrativo y con base en la economía de mercado apunta a “asegurar la precitación de servicio” y a una “razonable retribución como para hacer atractiva la actividad y lograr la continuidad y nuevas inversiones. Esta filosofía contradictoria es inadmisibile, ha generado en la práctica, grandes ganancias para las empresas privatizadas, que actúan libremente por no tener competencia y a sabiendas de que los reclamos son burocráticos y en general benefician a las empresas privatizadas. El orden público parecería estar invertido en esta relación, lograr la continuidad y nuevas inversiones, no puede estar por sobre la protección del consumidor, que ya de por sí es la parte más débil en las relaciones de mercados, mucho más en estos casos donde se pone un obstáculo más a su reclamo.

A pesar de ello no debe dejar de considerarse que, además de ser la primera experiencia de este tipo en Latinoamérica -existe arbitraje como alternativa de resolución de conflictos de consumo en México pero con diferentes metodologías que la nuestra-, resulta ser un proceso innovador en materia de acceso a la jurisdicción en temas específicos, que por sus condiciones operativas, excluyen la tradicional intervención del Poder Judicial.

Sin embargo, y con relación a la intervención del poder judicial como órgano revisor de los laudos dictados por los Tribunales Arbitrales de Consumo, existe cierto grado de preocupación entre quienes practican el arbitraje de consumo en forma habitual -partes, árbitros y profesionales- acerca de cuál es el grado de conocimiento, aceptación y respaldo por parte de quienes tienen reservada la importante función de revisar los laudos arbitrales en caso de plantearse a su respecto la acción autónoma o el recurso de nulidad según el caso, previstos por el art. 15 de decreto de creación del Arbitraje de Consumo en nuestro país.

En un interesante artículo escrito por Roque J. Caivano²⁵ sobre la visión que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha ido sosteniendo a lo largo de los años sobre el arbitraje en la Argentina, el autor manifiesta que tradicionalmente se ha considerado que el Poder Judicial no ve al arbitraje con simpatía y que esta

animadversión suele traducirse en sentencias que restringen la autonomía y la libertad, pilares del arbitraje.

Agrega que siempre se ha dicho que los tribunales judiciales rara vez comparten los principios sobre los que se asienta el arbitraje y que la consecuencia de esa incompreensión es la jurisprudencia que tiende a limitar la autonomía de las partes para celebrar el acuerdo arbitral; que acepta intervenir en casos en que la jurisdicción judicial había sido legítimamente sustituida por el arbitraje; que hace lugar a planteos de nulidad del procedimiento arbitral por no respetar alguno de los ritos del proceso judicial; que se extralimita al resolver recursos de nulidad revisando el contenido de los laudos, o que se niega a reconocer y ejecutar un laudo invocando la violación de alguna norma no aplicable al arbitraje, demostrando una especie de reticencia al reconocimiento de la amplitud con la que debe admitirse la jurisdicción de los árbitros para resolver las controversias que las partes les someten voluntariamente.

También señala el autor citado que en términos generales, es frecuente -y hasta comprensible- que los tribunales inferiores muestren mayor apego a las interpretaciones tradicionales y que ante la duda resuelvan restringiendo la jurisdicción de los árbitros, concluyendo con la cita de precedentes de la Corte Suprema que han exhibido una orientación más favorable, traducida en premisas generales de indudable valor doctrinario, tales como que "una necesaria coordinación entre la función jurisdiccional del Estado y la jurisdicción arbitral permite lograr la más adecuada tutela de los intereses privados disponibles, respetando la voluntad de las partes para la solución de las controversias con sujeción al orden jurídico que la Constitución Nacional y sus normas derivadas establecen"²⁶

Sin dudas otra cuestión a tener en cuenta lo es el grado de conocimiento y aceptación que los sectores profesionales y en particular el Poder Judicial mantienen con este mecanismo concebido para dar soluciones a la gente, prescindiendo de criterios extremadamente inconvencionales y hasta a veces contraproducentes.

Álvarez Alarcón, sostiene que "no podemos olvidar que el Sistema Arbitral de Consumo se fundamenta en la necesidad de que los ciudadanos que ocupan una posición en ciertas relaciones jurídicas, puedan llegar a acceder a una tutela debida de los derechos que les correspondan en tal relación. En concreto, se está hablando de las relaciones de consumo, donde los consumidores ocupan una situación desigual respecto al empresario y donde los cauces habituales de acceso a la justicia, por su carestía, complejidad o lentitud resultan inadecuados"²⁷.

Cabe aquí acotar que no obstante existir los medios jurisdiccionales previstos por la Constitución Nacional y leyes específicas, un amplio espectro de las actividades cotidianas y muy sensibles para la comunidad, no encontraban un mecanismo de las características del arbitraje de consumo para ser debatidas y resueltas hasta la puesta en funcionamiento del Sistema en nuestro país lo que necesariamente debe evaluarse al momento de considerar cuales son las bondades y cuales las eventuales condiciones disvaliosas del arbitraje.

Asimismo, entendemos que resulta de sumo interés considerar que a unos cuantos años de emitir laudos arbitrales, los Tribunales de Consumo no han experimentado aún la sensación producida por un eventual pronunciamiento judicial que lo descalifique de forma tal que permita dudar sobre su efectividad. Pero no es menos importante señalar que no se advierte una real percepción de los alcances de esta alternativa procesal desde el ámbito natural de revisión de las actividades cotidianas de la gente, y desde los distintos estamentos de la sociedad así como de los poderes del Estado que en pocas oportunidades se han interesado por conocerlo en profundidad.

Debemos acordar en que el arbitraje no es un sistema perfecto; no está exento de dificultades ni de desventajas. Tampoco podrá cubrir las necesidades ni satisfacer todas las deficiencias estructurales que hoy virtualmente impiden el acceso de los consumidores a la justicia.

Por ello no debe ser visto como un instrumento burocrático más. Sus beneficios podrán verse en el tiempo, cuando su masiva utilización comience a producir un cambio de mentalidad y de hábitos que la sociedad argentina está necesitando, y se vea como un servicio en el que empresas y consumidores tengan un ámbito más racional donde debatir y resolver los problemas y en el que se les garantice seguridad jurídica y equidad para resolver sus conflictos.

Creemos que un sistema de arbitraje de consumo tendrá más aceptación en el futuro a medida que sus resultados se conozcan masivamente, además, por las especiales características de las relaciones de consumo, quizá deba pensarse en un sistema arbitral específico para cada caso en particular, con tribunales integrados por partes iguales entre representantes de empresas, consumidores y del organismo estatal pertinente, o, como lo hemos de plantear al final de nuestro trabajo, en el ámbito del poder judicial de nuestra Provincia.

Ello, además de proveer un sistema más apropiado, revalorizará la función social del Estado, de las asociaciones de consumidores y de las Cámaras empresariales, otorgándoles un papel de significativa importancia en el control del

sistema, a través de su activa participación en la administración de los conflictos particulares.

2. EL ARBITRAJE DE CONSUMO EN ESPAÑA

El arbitraje de consumo en España también goza de rango constitucional.

Así, el art. 51.1 de la Constitución de 1978 señala: "1. Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos. 2. Los poderes públicos promoverán la información y educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquellos, en los términos que la ley establezca. 3. En el marco de lo dispuesto por los apartados anteriores, la ley regulará el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales".

A partir del mandato constitucional, la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios N° 26 del 19/7/84 (en adelante LDCU), dispone en el capítulo VIII ("Garantías y responsabilidades") que el Gobierno debe establecer un sistema arbitral -informal, voluntario, vinculante y ejecutivo- que resuelva las quejas o reclamaciones de los consumidores o usuarios.

El instituto que tratamos aparece referido en el art. 31 de esa ley que señala que: "1. Previa audiencia de los sectores interesados y de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, el Gobierno establecerá un sistema arbitral que, sin formalidades especiales, atienda y resuelva con carácter vinculante y ejecutivo para ambas partes, las quejas o reclamaciones de los consumidores o usuarios, siempre que no concurra intoxicación, lesión o muerte, ni existan indicios racionales de delito, todo ello sin perjuicio de la protección administrativa y de la judicial de acuerdo con lo establecido en el art. 24 de la Constitución. 2. El sometimiento de las partes al sistema será voluntario y deberá constar expresamente por escrito. 3. Los órganos de arbitraje estarán integrados por representantes de los sectores interesados, de las organizaciones de consumidores y usuarios y de las Administraciones Públicas dentro del ámbito de sus competencias".

En un principio comenzaron a implementarse tribunales arbitrales con carácter experimental, mediante la Ley de Arbitrajes de 1953 vigente por entonces, lo

que motivó que la LDCU dispusiera que dicha normativa general no era aplicable para los arbitrajes previstos en ella, por resultar inapropiada.

El decisivo impulso para este sistema arbitral fue la entrada en vigencia de la nueva Ley de Arbitraje N° 36 de 1988 (en adelante LGA) que derogó a su similar de 1953.

Además de haber significado un notable adelanto legislativo en materia de arbitrajes privados -recogiendo las más modernas tendencias e instituciones del derecho comparado- esta nueva ley contempló expresamente el arbitraje de consumo. La primera disposición adicional señala: "1. La presente ley será de aplicación a los arbitrajes a que se refiere la ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y usuarios... No obstante, no será precisa la protocolización notarial del laudo, que se dictará por los órganos arbitrales previstos en dichas normas. 2. Los arbitrajes a que se refiere el párrafo anterior son gratuitos".

El espíritu moderno del legislador se advierte asimismo en la exposición de motivos de esta ley de arbitraje, cuando menciona que "la ley efectúa una reforma en profundidad del arbitraje para que esta institución resulte apta no sólo para resolver los litigios que se planteen en el marco de complejas relaciones mercantiles o de aisladas relaciones jurídico-civiles, sino también para eliminar conflictos como los que se producen en el tráfico jurídico en masa, mediante la autonomía de la voluntad de las partes... Por ello, leyes recientes, como la General para la Defensa de los Consumidores o Usuarios... crean instancias arbitrales a las que la presente ley servirá de norma complementaria, especialmente desde el punto de vista procesal. Esta ley facilitará un cauce sencillo y económico para la eliminación de conflictos mediante el uso de su libertad por parte de los ciudadanos, garantizando al mismo tiempo, que el sistema que se instaura es igualitario. Se trata en definitiva, de remover, conforme ordena el art. 9° de la Constitución, los obstáculos que dificulten o impidan la libertad e igualdad del individuo y de los grupos en que se integra".

La disposición adicional segunda de esta ley señala finalmente, que "el Gobierno establecerá reglamentariamente la denominación, composición, carácter, forma de designación y ámbito territorial de los órganos arbitrales y demás especialidades del procedimiento y del régimen jurídico del sistema arbitral que prevé, en sus características básicas, el art. 31 de la ley 26/1984".

El cumplimiento de lo dispuesto en la norma citada en el párrafo anterior, se dictó el Real Decreto de Arbitraje de Consumo 636/1993 del 3/5/93 (en

adelante RDAC) en cumplimiento de lo dispuesto en la norma citada en el párrafo anterior, reglamentando el sistema arbitral de consumo.

En su art. 1º dispone que "el sistema arbitral de consumo se rige por el presente decreto Real y, en lo no previsto en él, por la ley 36/1988, de 5 de diciembre, de arbitraje".

2.1 Características principales del sistema

El sistema ahora vigente en el reino de España se encuentra constituido en base a las normas mencionadas, y tiene las siguientes características principales.

a- Objeto

La finalidad del sistema es atender y resolver con carácter vinculante y ejecutivo para ambas partes, las quejas o reclamaciones de consumidores o usuarios en relación a sus derechos legalmente reconocidos, ello sin perjuicio de la protección administrativa y de la judicial (art. 2.1, RDAC).

Sin embargo, no podrán ser objeto de arbitraje las siguientes cuestiones:

- aquéllas sobre las que haya recaído resolución judicial firme y definitiva, salvo los aspectos derivados de su ejecución (art. 2.2. a), RDAC y art. 2.1.a), LGA).

- las materias inseparablemente unidas a otras sobre las que las partes no tengan poder de disposición (art. 2.2.b), RDAC y art. 2.1.b), LGA).

- las cuestiones en que, con arreglo a las leyes, deba intervenir el Ministerio Fiscal en representación y defensa de quienes -por carecer de capacidad de obrar o de representación legal- no pueden actuar por sí mismos (art. 2.2.c), RDAC y art. 2.1.c), LGA).

- aquéllas en las que concurren intoxicación, lesión, muerte, o existan indicios racionales de delito (art. 2.2.d), RDAC y art. 31.1, LDCU).

b. Las Juntas Arbitrales de Consumo

El RDAC dispone que las Juntas Arbitrales de Consumo de ámbito municipal, de mancomunidad de municipios, provincial y autonómico, se establecerán por la Administración General del Estado mediante acuerdos suscritos a través del Instituto Nacional del Consumo. En los acuerdos se fijará el ámbito territorial de las Juntas, otorgando preferencia al domicilio del consumidor y a la Junta de inferior

ámbito territorial, salvaguardando la libertad de elección de la Junta por las partes (art. 3.2. y 3.3., RDAC).

Como consecuencia de ello, se establecieron Juntas Arbitrales de Consumo de base municipal o local, aunque el RDAC constituye una Junta Arbitral de Consumo de ámbito nacional, con el objeto de conocer las solicitudes de arbitrajes que excedan las del ámbito correspondiente a las comunidades autónomas. Las Juntas están compuesta por un presidente y un secretario, cargos que deberán recaer en personal al servicio de las Administraciones públicas, siendo designados por la Administración de la que dependa la Junta (art. 3.4, RDAC).

Estas Juntas tienen entre sus funciones las de: Fomentar y formalizar los convenios arbitrales entre consumidores o usuarios y quienes produzcan, importen, suministren o faciliten bienes o servicios; actuar en mediación respecto de controversias derivadas de quejas o reclamaciones de consumidores y usuarios; elaborar y poner a disposición de los interesados los modelos de convenio arbitral, en los que se reflejarán las cuestiones que no pueden ser sometidas al sistema arbitral de consumo; y confeccionar un censo --de naturaleza pública-- de entidades que hayan hecho ofertas públicas de adhesión al sistema de arbitraje de consumo, con expresión del ámbito de la oferta (art. 4, RDAC).

c. Órgano arbitral

Sin embargo, el órgano arbitral que interviene en cada caso concreto derivado de este sistema no es la Junta de Consumo en sí misma, sino un tribunal arbitral específico, integrado por tres árbitros. De ellos, uno representa a los usuarios o consumidores, otro a los sectores empresariales, y el tercero --que preside el tribunal y debe ser licenciado en Derecho-- es designado por la Junta Arbitral de Consumo. El representante de los consumidores y de los empresarios en cada reclamación se nombrará de oficio entre quienes integran listas previamente propuestas por las respectivas asociaciones.

Actuará asimismo como secretario del tribunal el Secretario de la Junta Arbitral de Consumo, con voz pero sin voto, a los fines de facilitar el soporte administrativo y teniendo a su cargo la responsabilidad de las notificaciones (art. 11, RDAC).

d. Convenio arbitral

El sometimiento al sistema arbitral de consumo es voluntario para ambas partes, previéndose un mecanismo de formalización del convenio arbitral que garantiza la real voluntad de ambos de someterse al laudo del tribunal arbitral. En

primer lugar, para el consumidor, por cuanto él es quien se presenta -en forma personal o a través de las asociaciones de consumidores- ante el tribunal iniciando el reclamo o solicitud de arbitrajes, debiendo hacerlo por escrito o por cualquier medio que garantice su autenticidad (art. 5º, RDAC).

De dicha solicitud se corre traslado al reclamado, el que deberá aceptarla o rechazarla dentro de los quince días hábiles de haber recibido la notificación, aclarándose que la falta de contestación implicará la voluntad de no someterse a arbitraje (art. 9º RDAC). La no aceptación del arbitraje dejará expedita la vía judicial (art. 8º, RDAC).

Sin embargo, la norma prevé que los comerciantes o empresarios puedan realizar una oferta pública de sometimiento al sistema arbitral, aceptando ese sistema para futuros conflictos con consumidores o usuarios. Esta oferta se comunicará fehacientemente a la Junta Arbitral de Consumo --describiendo el ámbito de la misma, el sometimiento expreso al RDAC, el compromiso de acatar el laudo y el plazo de validez de la oferta-- y el organismo la registrará en un libro especial y la publicará en el Diario Oficial de dicha Junta (arts. 6º y 7º, RDAC).

La oferta en cuestión podrá ser renunciada, con similares requisitos de publicidad. Como medio de incentivación para la adhesión pública y previa de los comerciantes al sistema, se crea un distintivo o emblema de "establecimiento adherido al arbitraje de consumo", que les permite identificarse públicamente.

Si el reclamado hubiese realizado esta oferta pública de sometimiento al sistema arbitral de consumo, el convenio arbitral quedará formalizado con la presentación de la solicitud de arbitraje por el consumidor, siempre que coincida con el ámbito de la oferta, sin que sea necesario en tal caso correr traslado al reclamado para su aceptación.

También puede convenirse el arbitraje en contratos de adhesión formalizados por consumidores, dentro de los lineamientos generales propios de esta clase de contratación.

A este principio, la LDCU establece -en términos generales- que las cláusulas, condiciones o estipulaciones de los contratos de consumo deben ser concretos, claros y sencillos en su redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, deberá hacerse referencia expresa en el documento contractual, y estar rodeados de buena fe y justo equilibrio de las prestaciones (art. 10.1, LDCU).

En función de ello, la LGA prevé, en el segundo párrafo de la segunda disposición adicional, agregar a continuación del art. 10.1 de la LDCU que "los convenios arbitrales establecidos en la contratación a que se refiere este artículo serán eficaces si, además de reunir los requisitos que para su validez exigen las leyes, resultan claros y explícitos. La negativa del consumidor o usuario a someterse a un convenio arbitral distinto del previsto en el art. 31 de esta ley no podrá impedir por sí misma la celebración del contrato principal".

e. El procedimiento arbitral

El procedimiento a seguir por el tribunal arbitral de consumo deberá ajustarse a lo dispuesto en el RDAC, con sujeción a los principios de audiencia, contradicción e igualdad entre las partes, principios básicos del debido proceso que se garantizan asimismo en el LGA (art. 21.1.).

Una vez designados los árbitros y aceptado el sistema por el reclamado, en el plazo máximo de tres meses de constituido el tribunal, se dará audiencia a las partes, que tendrá carácter privado. Esta ausencia podrá realizarse verbalmente o por escrito, pudiendo las partes presentar documentos y hacer las alegaciones que consideren necesarias para la mejor defensa de sus derechos -de lo que se dejará constancia en un acta- sin perjuicio de la facultad de los árbitros de intentar una conciliación (art. 12, RDAC).

El tribunal acordará la práctica de las pruebas pertinentes, con citación a las partes. Los gastos que ocasione la producción de las pruebas practicadas a instancias de parte serán sufragadas por quien las proponga, y las que sean dispuestas de oficio por el tribunal serán costeadas por la Administración de la que dependa la Junta Arbitral. Ello sin perjuicio de la facultad del tribunal de distribuir en forma distinta el pago de dichos gastos, si apreciare mala fe o temeridad de alguna de las partes. Una vez practicadas las pruebas, los árbitros podrán acordar la convocatoria de la partes para oírlas nuevamente (art. 13, RDAC).

f. El laudo arbitral

El laudo deberá dictarse dentro de los cuatro meses de designado el tribunal, pudiendo sin embargo prorrogarse el plazo por acuerdo expreso de las partes, notificado al tribunal antes de haber expirado el plazo inicial. La decisión se tomará por mayoría de votos, teniendo el Presidente la facultad de dirimir los empates (art. 15, RDAC).

El laudo debe ser escrito y firmado por los árbitros, debiendo expresar -como mínimo- las siguientes circunstancias: Lugar y fecha de expedición, nombres de

los árbitros y de las partes, los puntos controvertidos objeto del arbitraje, una relación sucinta de las alegaciones de las partes, las pruebas practicadas, la decisión sobre cada uno de los puntos controvertidos, el plazo para el cumplimiento del laudo, el voto de la mayoría y de la disidencia si la hubiere. La motivación sólo será exigida cuando las partes hubiesen optado por un arbitraje de derecho (art. 16, RDAC).

El laudo así dictado tendrá carácter vinculante y producirá efectos idénticos a la cosa juzgada. La notificación, corrección y aclaración del mismo, así como la anulación y ejecución se realizarán de acuerdo a lo dispuesto en la LGA (art. 17, RDAC).

g. Recursos

Si bien la legislación española prevé la existencia de un convenio arbitral entre las partes, ello no puede implicar una renuncia completa a su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

En consecuencia, el art. 17 RDAC, con el objetivo de garantizar la legalidad en la aplicación del procedimiento de arbitraje de consumo, establece que la anulación de los laudos recaídos en él seguirán lo establecido en la Ley de Arbitraje, sin que por esta vía se pueda entrar a revisar el contenido del laudo dictado por las Juntas arbitrales.

El laudo sólo podrá anularse en los siguientes casos:

- 1.- Cuando el convenio arbitral fuese nulo.
2. Cuando en el nombramiento de los árbitros y en el desarrollo de la actuación arbitral no se hayan observado las formalidades y principios esenciales establecidos en la ley.
3. Cuando el laudo se hubiere dictado fuera de plazo.
4. Cuando los árbitros hayan resuelto sobre puntos no sometidos a su decisión o que, aunque lo hubiesen sido, no pueden ser objeto de arbitraje. En estos casos la anulación afectará sólo a los puntos no sometidos a decisión o no susceptibles de arbitraje, siempre que los mismos tengan sustantividad propia y no aparezcan indisolublemente unidos a la cuestión principal.
5. Cuando el laudo fuese contrario al orden público. (art. 45).

El órgano competente para el conocimiento de los llamados "recursos de anulación" es la Audiencia Provincial del lugar donde se hubiere dictado el laudo (art. 46.1 LGA). Se interpone por medio de un escrito motivado que habrá de ser presentado dentro de los diez días siguientes al de la notificación del laudo o de su aclaración, si alguna de las partes la hubiere solicitado. En dicho escrito se expondrán

los fundamentos que sirvan para apoyar el motivo o motivos de anulación invocados proponiéndose la prueba que sea necesaria y pertinente (art. 46.2 y 3 LGA). Se acompañarán a este escrito los documentos justificativos del convenio y del laudo arbitrales (art. 47 LGA).

Será preceptiva en la tramitación de este recurso la intervención de abogado y procurador (art. 51 LGA), mientras que en el procedimiento arbitral hemos visto que las partes podían actuar sin que interviniera abogado alguno. La gratuidad predicada de los arbitrajes de consumo al llegar esta fase puede ponerse en duda.

La ley de arbitraje prevé que una vez recurrido el laudo, la parte a quien interese pueda solicitar del juez de primera instancia que fuere competente para la ejecución las medidas cautelares dirigidas a asegurar la plena efectividad de aquél una vez que alcanzare firmeza.

El juez podrá señalar los afianzamientos que considere oportunos en el auto que dicte autorizando la adopción de las medidas. No cabrá recurso contra esta resolución. La petición se formulará por escrito, acompañando copia del laudo y el juez resolverá en el plazo de tres días, previa comparecencia de las partes. Las medidas cautelares se mantendrán hasta la resolución del recurso de anulación (art. 50 LGA).

Una vez resuelto el recurso o transcurrido el plazo para interponerlo sin hacerlo el laudo adquirirá firmeza, y entonces será aplicable lo que establece el art. 17.1 RDAC: "El laudo arbitral tendrá carácter vinculante y producirá efectos idénticos a la cosa juzgada". Contra el mismo, como indica el art. 37 LA sólo cabrá interponer el llamado "recurso de revisión", conforme a lo establecido en la legislación procesal para las sentencias firmes.

h. Ejecución

Los laudos arbitrales, en caso de no darse su cumplimiento voluntario son susceptibles de ejecución forzosa. El art. 31.1 LDCU establecía ya que el laudo arbitral en materia de consumo tiene un "carácter vinculante y ejecutivo" y el art. 17 RDAC se remite a la regulación general de la ley de arbitraje. Así pues transcurrido el plazo de diez días desde la notificación a las partes sin que el laudo haya sido cumplido podrá obtenerse su ejecución forzosa, ante el juez de primera instancia del lugar donde se haya dictado, por los trámites establecidos para la ejecución de sentencias firmes con algunas especialidades.

Creemos importante resaltar que la ley también ha previsto la existencia de un convenio arbitral previo, esto es pactado en el contrato de adhesión.

En efecto, es posible que antes de que el consumidor se dirija a la Junta Arbitral, exista ya un acuerdo de las partes para someter las eventuales quejas y reclamaciones al sistema arbitral de consumo.

A este acuerdo le será de aplicación lo previsto en la regulación general de la ley de arbitraje. La existencia de este convenio impedirá a los jueces conocer las quejas y reclamaciones de los consumidores y obligará a los empresarios a someterse al arbitraje.

Tal acuerdo normalmente se expresa a través de una cláusula incorporada al contrato principal. Debe tenerse en cuenta que la nulidad del contrato no llevará consigo de modo necesario la del convenio arbitral accesorio.

Si bien el supuesto de la existencia de un convenio arbitral previo no es el más frecuente en la práctica, la falta de tal acuerdo no va a impedir que el consumidor o usuario presente su reclamación, personalmente, a través de representante voluntario o, incluso, de una asociación de consumidores y usuarios y no será obstáculo para que pueda resolverse tal pretensión por la vía arbitral. Recuérdese que entre las funciones de las Juntas Arbitrales de Consumo se encuentra la de contribuir a la "formalización de convenios arbitrales".

Por tanto, al recibir la solicitud del consumidor o usuario si la Junta observa que el reclamado no se ha sometido a través de un convenio arbitral ordinario, ni ha emitido la oferta pública de adhesión al arbitraje, entonces una vez confirmado que la reclamación no se encuentra entre las cuestiones o materias excluidas de arbitraje, deberá proceder según indica el art. 9 RDAC: deberá notificar la solicitud de arbitraje al reclamado, el cual podrá emitir su conformidad o su rechazo por escrito o a través de medios electrónicos, informáticos o telemáticos en el plazo de quince días a contar desde la recepción de la notificación.

Evidentemente, el empresario reclamado en ese plazo no está obligado a aceptar el arbitraje, pues en ese caso no existiría un verdadero acuerdo de voluntades que diera origen al arbitraje. Ni siquiera está obligado a contestar: en caso de que no conste formalizado con anterioridad el convenio arbitral y el reclamado no responda en el plazo establecido, la Junta Arbitral deberá ordenar el archivo de las actuaciones, notificándolo al reclamante, con lo cual este último podrá acudir a la vía jurisdiccional.

2.2 La Doctrina y Jurisprudencia Españolas

Se ha sostenido que el sistema arbitral descrito precedentemente es un sistema específico, que tiene la particularidad de referirse, habitualmente, a reclamaciones de escasa cuantía económica y suponer una situación de desigualdad entre las partes afectadas por la cuestión litigiosa.

Por tratarse de un sistema institucional-administrativo, su operatividad gira en torno a la institución de las denominadas Juntas Arbitrales de Consumo, que son órganos intervenidos administrativamente desde que sus autoridades (Presidente y Secretario) son funcionarios públicos, si bien distinguiendo claramente a dichas Juntas de los órganos encargados directamente de resolver las controversias (el tribunal o colegio arbitral).

Sin embargo, las novedades introducidas por el RDAC son mínimas respecto de la LGA. Las principales apuntan a la formalización del convenio arbitral y a los efectos de la oferta pública de sometimiento al mismo, las relativas al contenido del laudo y plazo para pronunciarlo, así como al desarrollo normativo de la gratuidad del sistema²⁸.

Conforme ilustran los autores citados, la validez constitucional del arbitraje de consumo fue reafirmada por los tribunales locales, al señalar que "el establecimiento de un sistema general de arbitraje es materia que incuestionablemente ha sido atribuida a la competencia exclusiva del Estado, por lo que ninguna tacha de inconstitucionalidad cabe oponer al art. 31 de la LDCU"²⁹.

Se añade asimismo que "siendo el arbitraje un equivalente jurisdiccional mediante el cual las partes pueden obtener los mismos objetivos que con la jurisdicción civil -esto es, la obtención de una decisión que ponga fin al conflicto con todos los efectos de la cosa juzgada- es evidente que la creación de órganos de naturaleza arbitral y el establecimiento de un procedimiento heterocompositivo es materia propia de la legislación procesal civil, relacionada, en cuanto a los efectos del laudo arbitral y al sistema de recursos, con la Administración de Justicia, tal y como lo confirma la supletoriedad que respecto del art. 31 de la LDCU establece la disposición adicional primera de la LGA"³⁰.

2.3 El funcionamiento del sistema

El sistema parece estar funcionando con éxito, lo que se desprende principalmente de dos indicadores: Se han creado numerosas Juntas Arbitrales, y su utilización por parte de los consumidores y comerciantes ha sido más que interesante.

Como experiencia piloto en esta materia, se constituyeron en 1986 las tres primeras Juntas de carácter municipal, en Madrid, Valladolid y Badalona. Le siguieron casi inmediatamente las de Huelva, Sestao y Albacete. El paso siguiente fue la constitución de Juntas Arbitrales en las Comunidades Autónomas de Murcia y Valencia, y más recientemente, en el País Vasco.

A la luz de la disposición legal que faculta la creación de Juntas de base municipal, provincial o autonómica (art. 3º, RDAC) en 1994 se constituyó la Junta Arbitral de Consumo del País Vasco, cuyo ámbito territorial es la propia Comunidad Autónoma, sin perjuicio de su compatibilidad con la existencia y actuación de las Juntas locales ya constituidas. Para ello, primeramente se celebró un convenio entre el Instituto Nacional de Consumo y el Gobierno Vasco, y luego se dispuso la adscripción de la Junta Arbitral al Departamento de Comercio, Consumo y Turismo. Finalmente, se creó el servicio de apoyo administrativo, disponiéndose que las autoridades de la Junta sean designadas por la Consejera de Comercio, Consumo y Turismo, entre el personal de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco³¹.

Los datos de que disponemos permiten señalar que el volumen de casos sometidos al arbitraje de consumo es auspicioso. En el período 1987-1993 se habían recibido en las Juntas Arbitrales de Consumo 13.020 solicitudes de arbitraje, de las cuales se admitieron 12.592 (el 96,7 %) siendo las causas resueltas en un tiempo promedio de uno a tres meses³².

Solamente la Junta Arbitral de Consumo de la Comunidad de Valencia recibió en 1992, 1010 peticiones (12 no fueron admitidas) de las cuales 629 fueron aceptadas por la parte empresaria, habiéndose realizado 440 audiencias. Estas cifras se repiten con un ligero incremento en 1993: De las 1974 peticiones recibidas (29 no fueron admitidas), 699 fueron aceptadas por el empresario, habiéndose realizado 556 audiencias³³.

Sumamente ilustrativa resulta asimismo la encuesta realizada por la Dirección de Consumo del País Vasco. Sobre 2800 personas encuestadas, el 89,1 % respondió que no le gustaría reclamar ante un juez estatal; el 81,5 % consideró entre muy buena y buena la solución a través del arbitraje, registrándose solamente un 1,0 %

que la consideró muy mala, un 2,5 % que la consideró mala, y un 8,8 % que la consideró regular³⁴.

CONCLUSIONES

Sabido es que la contratación con consumidores -negocios jurídicos masificados- ha generado una problemática particular, en cuanto su contenido suele estar predispuesto por una de las partes, quedando a la otra sólo la facultad de adherir o no a esas condiciones³⁵.

Bajo esta óptica, el sometimiento a arbitraje en relaciones que involucran a los consumidores reviste algunas características propias, desde que era necesario implementar un sistema que no colisionara con las disposiciones constitucionales que garantizan la tutela de los derechos a través del sistema jurisdiccional público.

El arbitraje de consumo español descrito en el referente teórico sortea con imaginación ese obstáculo, creando un sistema que brinda a todas las partes un método de resolución de controversias idóneo, donde quedan asegurados los derechos involucrados y -en especial- el derecho de los consumidores a obtener una rápida y expeditiva solución a sus necesidades de justicia, que los tribunales estatales no están en condiciones de ofrecerle.

Como se aprecia con la lectura de los datos estadísticos mencionados, el sistema está recibiendo entusiasta adhesión de los sectores interesados y una importante receptividad a nivel ciudadano, como se desprende de la encuesta mencionada precedentemente.

En suma: El sistema de arbitraje de consumo español es una experiencia sumamente válida y positiva, que vale la pena tener especialmente en consideración, habida cuenta de las similitudes -legales y culturales- con nuestro sistema.

A modo de comparación se puede observar, en primer lugar, que el Reino de España cuenta con un organismo estatal específico para resolver la problemática de los derechos de los consumidores, el Instituto Nacional de Consumo, en tanto nuestra legislación ordena que la autoridad de aplicación de la Ley 24.240 resulta ser la Secretaría de Comercio Industria y Minería de la Nación o las de igual rango en el ámbito de las provincias.

Lo señalado implica que en los entes estatales aludidos tramitan toda las reclamaciones que efectúan los usuarios o consumidores afectados en sus derechos, lo que creemos resiente el trabajo de estos órganos y la calidad en la atención y

resolución de los temas regulados por la ley de defensa del consumidor, ya que simultáneamente también están bajo la órbita de estas Secretarías de Estado todo lo concierne a la aplicación de las leyes de defensa de la competencia, lealtad comercial, metrología legal, etc., además de ejercer la fiscalización sobre los comercios o industrias que se encuentran bajo su jurisdicción.

Ello sin duda habla del alto compromiso que tienen algunos estados con el tema, y que, interpretamos, no tiene nada que ver con el contexto económico social en el que se encuentran con relación al resto de la comunidad internacional. Véase que han implementado el sistema de arbitraje de consumo países de diferencias económico-socioculturales tan disímiles como España, Portugal, Méjico, Dinamarca, Gran Bretaña, Países Bajos e India.

También resulta interesante destacar que a través de la implementación que ha realizado el reino de España el sistema resulta realmente accesible para el consumidor ya que en mayor o en menor medida siempre se encuentra cerca de su domicilio una Junta o tribunal Arbitral a la que pueda recurrir en caso de reclamos de sus derechos de consumo.

Ello no es tan así en nuestro país, ya que por lo general las oficinas de las Secretarías de Comercio e Industria se encuentran ubicadas solo en las principales ciudades de la república, por lo que para efectuar una denuncia o reclamo el consumidor debe trasladarse de su lugar de residencia, a veces muy distantes de los grandes centros urbanos, lo que hace que por lo general se desista de efectuar alguna acción por los perjuicios sufridos.

También debe destacarse que en España se ha ido aún mas allá en lo que respecta a los organismos y jurisdicciones de carácter público que pueden contar con los Tribunales Arbitrales de Consumo.

En este sentido se ha dotado a los municipios, provincias y comunidades autónomas de facultades para la instauración del sistema en sus respectivos ámbitos, lo que de, acuerdo a lo ya analizado, no está permitido en nuestro país ya que la autoridad de aplicación es la única autorizada por ley para instaurar y regular el sistema.

También aparece muy acertado el criterio de incluir dentro de las posibles reclamaciones aquellas derivadas de la prestación de servicios públicos domiciliarios.

Como sabemos lo indicado no es posible en nuestro país ya que algunos de estos servicios públicos debido a que, en razón de la privatización

oportunamente llevada a cabo, cuentan con sus propios entes reguladores específicos, y es ante ellos que deben realizarse las demandas por la mala o deficiente prestación del servicio, lo que en la mayoría de los casos aporta otro obstáculo para el consumidor en tanto debe efectuar un reclamo previo para poder acceder a otra instancia de justicia ya sea en el orden administrativo o judicial.

En efecto, en los casos de reclamos ante empresas de servicios públicos privatizados y regulados, el problema es que el circuito de gestión del reclamo establecido en la normativa no incluye la opción del laudo arbitral:

- primero es necesario efectuar el reclamo formal ante la empresa prestataria;

- luego, el usuario está habilitado para presentar su reclamo en el respectivo ente regulador;

- si no está conforme con la resolución del ente regulador, que es la forma como la Administración Pública se expide sobre su reclamo, o no hay resolución en el plazo que corresponda (que varía según el marco regulatorio), puede presentar el caso ante el Defensor del Pueblo, quien por un lado podría interceder para que el usuario tenga una respuesta adecuada tanto del ente regulador como de la prestataria y por otro evalúa la actuación administrativa;

- y finalmente, le quedaría presentar su caso en la Justicia, la que resolverá sobre las cuestiones de fondo del reclamo (para denunciar la actuación administrativa debería efectuar una presentación independiente).

Esta limitación resulta significativa cuando se comprueba que los relacionados con los servicios públicos domiciliarios son los reclamos más frecuentes de la ciudadanía, según surge de todas las estadísticas obrantes sobre reclamos de consumidores en los diferentes organismos que se ocupan del tema (áreas de Defensa del Consumidor, o de Defensor del Pueblo, tanto nacionales como jurisdiccionales).

Lo dicho evidencia que según entendemos el arbitraje como sistema para la resolución de conflictos en el ámbito del consumo es ideal, por las razones que ya han sido apuntadas y las experiencias extranjeras indicadas son las que deben ser imitadas con las modificaciones que más adelante indicaremos.

El fundamento de esta institución se encuentra basado tanto en los aspectos específicos del derecho del consumidor, como en los relacionados con el acceso a la justicia y los métodos alternativos de resolución de conflictos.

El carácter tuitivo de la preceptiva se refleja en los principios que le dan sustento, lo que se evidencia en numerosas disposiciones que le dan sentido propio

y que sólo pueden ser entendidas desde la comprensión global de los fundamentos en que se sustenta esta rama del derecho. Tal como ya se ha fundamentado, la experiencia europea respecto de los métodos alternativos para la resolución de conflictos de consumo, privilegia al arbitraje de consumo por sobre otros métodos alternativos, como consecuencia de que éste -así como la conciliación en sede administrativa- parecen adaptarse mejor a la preceptiva del derecho del consumidor, de fuerte contenido protector y equilibrante de los desajustes y falencias del mercado.

Los tribunales arbitrales, ya sean unipersonales o colegiados, requieren siempre de la presencia de un árbitro institucional, abogado de profesión, y que todos los árbitros tengan formación específica, hecho que consideramos configura un cierto grado de resguardo que el legislador consideró imprescindible para instalar y sustentar los derechos de todas las partes involucradas en el conflicto.

Ahora bien, de las experiencias que se han plasmado en general entendemos que la más avanzada es la implementada en el Reino de España, ya que descentraliza toda la fiscalización y cumplimiento de la legislación sobre consumo a un organismo estatal, el Instituto Nacional del Consumo, y dentro de su ámbito se regulan todas las cuestiones relativas al derecho del consumidor

Como ya señalamos, en nuestro país, en cambio, la autoridad de aplicación es la Secretaría de Comercio e Industria de la Nación, que tiene a su cargo la regulación no solo de los temas relativos a la defensa de los derechos del consumidor sino también de otras materias reguladas por distintas legislaciones.

Esto hace que en definitiva la protección de los derechos del consumidor no resulten protegidos con la eficacia exigida en la Constitución Nacional, ya que este órgano administrativo debe atender otras cuestiones, que si bien son afines, no son específicas de la defensa directa a quienes resultan perjudicados en las relaciones de consumo.

Tal como se ha señalado en el referente teórico, por Decreto 276/98, el Poder Ejecutivo Nacional estableció la instauración de los Tribunales Arbitrales de consumo, dentro del ámbito de la Secretaría de Industria y Comercio de la Nación.

También destacamos la importancia que según nuestro criterio tiene, debido a las innovaciones que se establecieron, en el sistema de arbitraje de consumo implementado en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires.

Para poner en marcha en nuestro ámbito –provincial o municipal- un sistema similar, nos hemos propuesto tomar como base la normativa precedentemente señalada, así como aquéllas experiencias que hemos analizado en el derecho

comparado, efectuando algunas modificaciones que entendemos serían útiles para la implementación del sistema.

Ello siempre teniendo en cuenta el precepto constitucional que manda tutelar los derechos de los consumidores de manera “efectiva” y “eficaz”, ya que de no procederse de tal forma las garantías constitucionales en este sentido resultarán solo meras enunciaciones formales pero, en la práctica, carentes de sentido propio ya que los titulares de esos derechos no los podrían materializar en forma concreta.

En este sentido debemos señalar que si bien podemos tomar como referente el modelo y estructura del sistema nacional de arbitraje de consumo, se podrían efectuar algunas modificaciones en lo que respecta a lo que hace al tema de los servicios públicos privatizados; la órbita bajo la cual se desempeñarán los tribunales arbitrales, a la forma y lugares de funcionamiento de los mismos, a la elección del tipo de arbitraje, a la manera de designación de los árbitros institucionales, a la existencia de un tribunal arbitral de alzada de carácter permanente y a la necesidad de formalizar un convenio con los Colegios de Abogados de la provincia que será el principal sostén para el sistema.

Tales modificaciones consistirían concretamente en:

➤ En primer lugar se debería generalizar la aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor, como este tipo de sistema defensorista a todos los servicios públicos privatizados y públicos, es decir, todos deberían caer dentro del mismo sistema, para eliminar la burocracia que se produce con el reclamo ante los entes reguladores (que actualmente debe realizarse previamente). Nótese, que la mayor cantidad de reclamos se producen en dichos ámbitos, y tal reclamo previo no ha mejorado la situación.

Por ello proponemos la instancia previa de sometimiento al tribunal arbitral de consumo para resolver este tipo de conflicto.

➤ Saltado ese obstáculo, la base de nuestro proyecto se asienta en que los tribunales arbitrales de consumo provinciales funcionen bajo la órbita del Poder Judicial de la Provincia de Santa Fe, en cada uno de los distintos departamentos judiciales de la provincia, asentados en las sedes de los respectivos colegios de abogados, mediante convenio que se celebrará con los representantes de estos cuerpos colegiados. Cabe acotar que en nuestra provincia los colegios a que referimos tienen su asiento en las ciudades de Santa Fe, Rosario, Venado Tuerto, Reconquista y Rafaela.

➤Existirían en el sistema que proponemos, otros tribunales arbitrales de consumo para los asuntos de menor cuantía (Resolución N° 212/98 reglamentando el Decreto Nacional 276/98). Estos Organismo se instalarán en las sedes de los Distritos Municipales, para lograr una mayor cercanía a los damnificados, ya que se ha visto, que en general los asuntos de menor cuantía no son reclamados, por cuestiones de tiempo o distancia, y la incomodidad que ello provoca.

Por otra parte en el ámbito ya existen otros fueros administrativos como el caso de los Tribunales de Faltas a los que podrían integrarse los tribunales arbitrales de consumo, aprovechando su infraestructura. No podemos dejar de observar que en esta ciudad la administración se encuentra descentralizada en varios distritos lo que haría más accesible al consumidor el reclamo ya que podrían funcionar en dichos distritos, tribunales arbitrales de consumo, haciendo más eficaz su sistema

Siendo que uno de los objetivos de estos tribunales es su eficacia, resulta de fundamental importancia que el consumidor pueda efectuar su reclamo en un lugar cercano a su domicilio.

Contarán con árbitros que no necesariamente deberán tener título universitario. Incluso no es necesaria la colegiatura, pueden ser unipersonales, en tal caso la fiscalización del colegio de abogados respecto a su disciplina y ética es esencial, así como su elección y preparación.

La cuestión se decidirá en una única instancia oral, donde se presentará la prueba y su laudo se regirá por la equidad, a menos que ambas partes decidan realizarlo acorde a derecho, en cuyo caso deberán elegir un arbitro con calidad profesional suficiente para resolver la cuestión.

Por supuesto, que tal implementación deberá llevar necesariamente la participación y coordinación de acciones conjuntas de la Municipalidad y la Provincia, para lograr su eficacia. Esto lo decimos, porque actualmente, existen distintos organismos de defensa al consumidor, pero la desinformación es tal, que nadie sabe a donde acudir cuando tiene un conflicto de este tipo. Es más en muchos aspectos los organismos tienen competencias superpuestas por lo que se hace un innecesario desgaste de recursos que podría utilizarse para darle mayor eficiencia y eficacia al sistema.

Es decir, todos actuarían como parte de un mismo sistema, ya que ambos laudos serán recurribles ante un Tribunal de Alzada que dependerá del Poder Judicial.

➤ Para que el sistema funcione proponemos también como otra probable alternativa del sistema, la creación de un tribunal de Alzada arbitral que podríamos denominar Cámara Arbitral de Consumo, que funcionará como un tribunal de carácter permanente con rango de Cámara de Apelaciones del Poder Judicial y que funcionará directamente bajo su órbita. Su función básica será la revisión de los laudos dictados por los tribunales arbitrales, con las restricciones que para este tipo de proceso rigen en los códigos de procedimiento en cuanto a taxativas causales de impugnación.

Creemos que este tribunal de segunda instancia arbitral puede constituir uno de los rasgos más novedosos de este sistema, y hemos tomado este modelo de la experiencia de los tribunales españoles y de la provincia de Buenos Aires, ya que como se ha visto ha sido muy bien recibido por la doctrina especializada y ha tenido en esos lugares una muy buena aceptación por parte de quienes lo han utilizado.

También entendemos que para que esta segunda instancia de revisión resulte más efectiva sería conveniente la instauración geográfica de éstos cuerpos colegiados -por lo menos en una primera etapa- en las circunscripciones judiciales de Santa Fe y Rosario, con dos Cámaras en cada uno, dada la cantidad de afluentes comerciales que existen en nuestro medio, sin perjuicio de que luego se puedan extender a otras jurisdicciones en las que ya el Poder Judicial cuenta con otras Cámaras de Apelaciones.

Pensamos en la conveniencia de instalar dos tribunales de alzada, dividido en dos Salas, en esta ciudad dado que la mayor densidad poblacional en nuestra provincia se concentra en la parte sur de la misma. Y en la ciudad de Santa otro tribunal similar, ya que entendería en los recursos de toda la zona y centro norte de la provincia

El referido Tribunal estará compuesto en total por doce miembros.

Todos los árbitros serán abogados con más de cinco años de ejercicio profesional, seleccionados por concurso de antecedentes, a propuesta de los colegios de abogados, debiendo ser cuatro de ellos de carácter institucional, cuatro representantes de las asociaciones de consumidores, y cuatro representantes de las asociaciones empresariales, pudiéndose delimitar el tiempo de duración en el cargo de cada uno de ellos.

No obstante, nos parece prudente que se pueda contemplar la posibilidad de reducir los años de antigüedad en el ejercicio de la profesión respecto de los árbitros institucionales, ya que podría haber abogados que, contando con una antigüedad menor, puedan tener alguna experiencia en métodos alternativos de

resolución de conflictos, lo que los colocaría - demostración mediante de tales capacidades- en una posición de preferencia ante sus pares.

También corresponde aclarar que para una mayor agilidad la Alzada funcionará en salas de tres miembros cada una, con integración tripartita, contando con un secretario letrado.

Lo señalado apuntará, además, a una mejor distribución del trabajo ya que dada la diversidad y complejidad de reclamos que pueden provenir de las relaciones de consumo resultaría beneficioso que cada una de las salas que componen el tribunal se especialice en una determinada materia.

➤ En lo relativo al procedimiento arbitral nos remitimos a lo ya reseñado al referirnos al decreto que regula el mismo ya que creemos que es acorde al procedimiento regular adoptado, en lo general, por los tribunales arbitrales que ya funcionan en nuestro país.

➤ Otro de los cambios que creemos resultaría plausible es el que refiere a la elección del tipo de arbitraje.

A este respecto debemos señalar que el art. 59 de la ley de defensa del consumidor no establece un sistema de prelación entre el arbitraje de derecho y el de amigables componedores.

Sin embargo, el art. 7° del decreto del Poder Ejecutivo Nacional 212/98 determina que los árbitros decidirán la controversia planteada según equidad, salvo que las partes expresamente optaren por un arbitraje de derecho.

Esta decisión es de vital importancia y sobre todo, tiene la máxima implicancia respecto de la designación de los árbitros, puesto que, en caso de conformarse un tribunal de derecho, todos sus miembros deben ser abogados; en cambio ello no es así si se trata de un tribunal de equidad.

En el régimen que planteamos pretendemos que tal facultad quede en manos del consumidor, pudiéndose disponer en el marco regulatorio de nuestro hipotético tribunal arbitral provincial que: "Los árbitros decidirán la controversia planteada, a opción del consumidor, según equidad o conforme a derecho".

Cabe ahora preguntarnos en que casos las resoluciones del tribunal arbitral pueden ser impugnadas, en tanto, como se ha propuesto, el Tribunal Arbitral podrá fallar conforme a la equidad o a derecho.

La característica esencial del primero señalado es que los amigables componedores fallan según su leal saber y entender, a verdad sabida y buena fe, estando

dispensados de sujetarse a las reglas tanto procedimentales como de fondo. Es un proceso que se caracteriza por la informalidad.

No obstante ha de apuntarse que en el supuesto particular del sistema de arbitraje que organiza el Dec. 276/98, la informalidad procesal es relativa, ya que en lo atinente a la designación de árbitros y conformación del compromiso arbitral, el procedimiento se encuentra reglado a través de su articulado y la reglamentación dictada en su consecuencia.

Por otra parte, la calidad de arbitradores no exime a los juzgadores a observar el orden público, ello así en virtud de que la noción de equidad no es opuesta o diversa a la de derecho, por el contrario, podríamos decir la equidad es una forma más sensibilizada del derecho.

➤ Con relación a los efectos del laudo se refiere el art. 14 del Dec. 276/98, a los que identifica con las consecuencias jurídicas de la cosa juzgada, en tanto se encuentre firme. Asimismo declara el carácter vinculante del fallo y su consecuente ejecutabilidad de acuerdo a las normas procesales locales.

Como regla general podríamos señalar que: el laudo emitido en el marco de un arbitraje de iure, proceden los recursos de aclaratoria y nulidad, y contra el laudo del amigable componedor, procede la acción de nulidad.

El recurso de nulidad contra el laudo (sólo para el caso del arbitraje de iure), deberá interponerse y fundarse dentro del plazo de cinco días de notificado; para aquellos casos en que, previamente se hubiese interpuesto recurso de aclaratoria, tal plazo correrá a partir de que se resuelva y notifique éste, el recurso se concederá con efecto devolutivo.

Deducido éste, se correrá traslado a la otra parte por el plazo de 5 días, cumplidos los cuales se remitirán las actuaciones a la autoridad judicial correspondiente (en nuestro caso la Cámara Arbitral de Consumo) dentro de los 2 días hábiles siguientes.

No obstante lo señalado, creemos interesante destacar que en el caso del arbitraje de derecho, la función es revisora de la aplicación del derecho al caso traído a su conocimiento.

Pero puede ocurrir el caso de que las partes puedan acordar un arbitraje en el marco de la amigable composición. Aquí el conocimiento del tribunal de Alzada se puede hallar delimitado solo a ciertas cuestiones pues de lo contrario se estaría procediendo en contra de las reglas que las partes dejaron expresamente de lado en la etapa arbitral. Por tanto al analizar la concesión de una acción de nulidad el

magistrado no podrá revisar si el proceso fue sustanciado según las normas que le son propias, sino que reparará en la observancia de las formas procesales establecidas en el compromiso arbitral y la salvaguarda del orden público.

Así pues, la distinta naturaleza del proceso de intermediación elegido para la solución de la controversia determina el diferente esquema de revisión de tal resolución, de modo de mantener coherencia con la modalidad escogida. Cabe acotar que en el arbitraje de consumo provincial que se estudia en este trabajo, al igual que en el nacional, el patrocinio jurídico obligatorio no se encuentra instituido.

Sin embargo, consideramos que debería establecérselo respecto a los recursos por ante la Cámara Arbitral de Consumo.

En efecto las apelaciones de los laudos que se intenten por ante dicha Cámara, serán de derecho, puesto que deberán fundarse exclusivamente en las causales ya analizadas por lo que necesariamente deberán contar con una sólida fundamentación jurídica. Ello en resguardo de los justiciables, más aún si se establece un sistema de patrocinio jurídico gratuito para carenciados.

➤ A esta altura creemos importante poner de manifiesto también que según el sistema que proponemos la Cámara Arbitral de Consumo entenderá como tribunal de alzada en las impugnaciones que se efectúen contra laudos dictados por los Tribunales Arbitrales tanto como amigables compondores, como de derecho, y con los alcances que se acaban de exponer en párrafos precedentes para cada uno de ellos.

Hacemos hincapié en esta observación, que nos parece a todas luces práctica, ya que por ejemplo una de las legislaciones mas recientes en la materia como ser la de la Provincia de Mendoza, divide la vía recursiva en dos instancias judiciales posteriores a la administrativa según se trate de uno u otro tipo de arbitraje.

Así en lo pertinente el art. 15 de la ley 7363, a la que ya hemos hecho referencia en la parte general de nuestro trabajo, prevé que: “El laudo arbitral solamente podrá ser impugnado por vicios de procedimiento mediante acción ordinaria ante el juez competente en razón de la materia con jurisdicción en lugar de asiento del tribunal arbitral de consumo. Cuando el laudo hubiere sido dictado en arbitraje de derecho, en la impugnación entenderá la cámara de apelaciones que fuera competente en razón de la materia con jurisdicción en el lugar de asiento del tribunal de consumo.”

A mayor abundamiento, y fortaleciendo la posición que sostenemos, cabe señalar que el marco legal que regula la vía recursiva en la provincia de Buenos

Aires resulta aún más restrictivo en cuanto a la posibilidad de una segunda instancia de revisión.

Así el art. 18 del Decreto Provincial 1667/1999 preceptúa que: “En los compromisos de sometimiento al Sistema Arbitral que firmen las partes se consignará que contra las resoluciones emanadas de la Junta Arbitral de Consumo sólo podrán interponerse los recursos de aclaratoria y nulidad ante la justicia ordinaria, renunciando expresamente a toda otra vía recursiva.”

Se advierte, a través de lo que ya se ha analizado, que hasta ahora los tribunales arbitrales funcionan en nuestro país -o por lo menos en las provincias que hemos señalado- bajo la órbita de un organismo administrativo, y la revisión de sus laudos pueden efectuarse, con las restricciones que hemos remarcado, ante el fuero del poder judicial que corresponda a la jurisdicción en el que se asiente el tribunal arbitral.

➤ Debemos ahora tocar el tema que refiere al papel que juegan en esta propuesta los Colegios de Abogados de la provincia por cuanto el sistema se viabiliza a través de su activa participación.

La importancia de dicho acuerdo para el sistema provincial es fundamental en tanto la instauración de los tribunales arbitrales de consumo se sustentan en la realidad específica de la provincia, especialmente en cuanto a lo dilatado de su geografía y su distribución poblacional así como que no existen delegaciones de la autoridad provincial de aplicación en cada uno de estos departamentos, tal como ya lo apuntamos, lo que obliga a pensar soluciones diferentes.

Debemos considerar que lo que se trata es imponer un sistema más ágil y menos burocrático que reemplaza, en el rol de los árbitros institucionales -que en el sistema nacional proporciona el Estado-- por otros provistos por los colegios de abogados con la aprobación del Poder Judicial.

Además los Colegios de Abogados proporcionarán el sostén administrativo al sistema, colaborarán en el control disciplinario de los árbitros, y participarán en el proceso de selección e incluso de capacitación.

Es de destacar que si bien el gobierno de la provincia debe realizar aportes de su tesoro para solventar el convenio con los colegios, tales erogaciones son de mucho menor cuantía que si tuviese que crear y financiar toda la infraestructura, ya sea edilicia como de personal, para poner a funcionar el sistema directamente a través del Poder Judicial.

De esta manera, junto a los árbitros propuestos por las asociaciones de consumidores y de las cámaras y asociaciones de proveedores se sumarán árbitros institucionales designados por los Colegios de Abogados.

Creemos que también ello realizará sin duda el papel de los colegios frente a la comunidad, puesto que desde sus sedes, con su personal, sus recursos y, fundamentalmente, a través de sus árbitros se resolverán conflictos de consumo.

A ello debe sumarse que ya los colegios cuentan con distintas comisiones abocadas al estudio y perfeccionamiento de sus colegiados en distintas ramas del derecho, entre ellas las relativas a la mediación, y al arbitraje, temas íntimamente relacionados con el que tratamos, y también a la defensa de los derechos del consumidor, las que sin duda podrían realizar valiosos aportes, sobre todo en lo que respecta a la capacitación que aquellos profesionales que se postulan como árbitros institucionales.

Paralelamente, les genera una gran responsabilidad en cuanto al desempeño de los árbitros que designen para cumplir el rol institucional, puesto que a esos árbitros les compete la tutela de normativa de defensa del consumidor, que es de orden público.

Por lo hasta aquí destacado, y analizado, entendemos que no puede aparecer nuestro planteo como inaplicable, en tanto casi todo el procedimiento que proponemos se encuentra enmarcado y controlado, aún desde sus inicios, bajo la supervisión de los Colegios de Abogados y del control del Poder Judicial, lo que sin duda resulta beneficioso para el reclamante ya que las referidas instancias se encuentran en cierta forma interrelacionadas entre sí y es mucho más probable la celeridad en la tramitación recursiva. Aún a pesar de ser reiterativos recordemos que la eficiencia y eficacia a la que nos referimos a lo largo de este trabajo involucran también celeridad en la atención de los problemas traídos para resolución de los tribunales.

En la forma en la que actualmente funcionan los tribunales arbitrales ello no es posible de cumplir por cuanto el consumidor debe peregrinar primero ante un organismo del estado, esperar el dictado de la resolución pertinente –lo que por lo general en materia administrativa es demorada en el tiempo- y una vez dictado el laudo y agotada la vía administrativa, si su resultado no le es acorde a sus expectativas acudir a la instancia judicial.

No pretendemos con lo señalado atribuir responsabilidad al organismo de aplicación en la mora para resolver este tipo de conflictos.

Se advierte que todo lo contrario es nuestra intención si se regresa en la lectura de este trabajo solo unas páginas atrás en donde señalamos que este organismo oficial no solo resulta ser autoridad de aplicación de todo lo relativo la ley de defensa del consumidor, sino que además debe regular y fiscalizar asuntos inherentes a otras legislaciones relacionadas con otro tipo de relaciones jurídicas que involucran al Estado con diversos sectores sociales, lo que en definitiva redundaría en desmedro del debido control no solo de los derechos de los consumidores sino de toda otra gama de justiciables.

Tampoco es ocioso recordar que en la forma en que se propone la instauración de los tribunales arbitrales en nuestra provincia los consumidores podrían contar con alguno de ellos en la cercanía de su domicilio o residencia habitual ya que funcionarán bajo la órbita del Poder Judicial de la Provincia de Santa Fe en cada uno de los distintos departamentos judiciales de la provincia, asentados en las sedes de los respectivos Colegios de Abogados, mediante convenio que se celebrará con los representantes de estos cuerpos colegiados.

En cambio en la actualidad la Secretaría de Comercio e Industria de nuestra provincia sólo cuenta con dos sedes, una en Rosario y la otra en nuestra ciudad capital, realizándose únicamente en dicha repartición el trámite de la audiencia de conciliación prevista por el art. 45 de la ley 24.240.

Este es otro punto sobre el que nos debemos detener ya que nos aporta otro argumento importante que avala la instauración del sistema de tribunales arbitrales.

Véase que si el consumidor sólo presenta la denuncia en Defensa del Consumidor (como ocurre hasta el momento) estaría desistiendo de la posibilidad de un resarcimiento inmediato (sólo lo podría lograr en el marco de una eventual conciliación o mucho después si presenta el caso en la Justicia) debiendo conformarse con que la empresa reciba la correspondiente sanción que en la mayoría de los casos es una multa en dinero.

Este monto pecuniario no le va a ser abonado al consumidor por los daños y perjuicios que se le ocasionara por la compra del producto o la deficiente prestación del servicio, sino que va a ingresar en las arcas del Estado.

En cambio, si intenta la opción del laudo a través de los tribunales arbitrales tiene la posibilidad de recuperar materialmente y en el corto plazo aquello que el Tribunal entienda justo en el fallo de su laudo arbitral, y la empresa la ventaja de evitar el pago de una multa al negociar -bajo el control de un arbitro- una solución que satisfaga también sus propios intereses.

En otro sentido, debemos considerar que en la propuesta que realizamos los tribunales arbitrales deberán funcionar bajo la órbita del Poder Judicial, esto es, adecuar su actuación en cada circunscripción de nuestra provincia mediante un acuerdo con los respectivos Colegios de Abogados, lo que no implica que funcionen físicamente en los lugares en los que tienen su asiento los tribunales de justicia ordinarios o que estén imbuidos del formalismo que hace al funcionamiento propio de estos fueros.

Vale la aclaración por cuanto en nuestras consideraciones preliminares hemos dicho que los consumidores y usuarios no buscan la reparación ante los tribunales, pues deben remontar una serie de obstáculos de diverso orden como ser:

-Las barreras psicológicas: sentirse impresionados o intimidados por la atmósfera del tribunal estatal, o por el rigorismo de las formas procesales y un lenguaje técnico al que no están acostumbrados.

-El costo del asesoramiento jurídico, del patrocinio o la representación legal en juicio, que puede a menudo exceder el daño sufrido.

No obstante ello, y no cabiéndonos duda que un cambio como el que proponemos resultaría en principio algo novedoso y por lo tanto traumático para los distintos actores de estas relaciones jurídicas, nos atrevemos a señalar que los temores a que nos referíamos pueden verse superados en tanto se advierta que no nos encontramos ante la estricta formalidad de un litigio judicial, ya que aquí se apunta a la simplificación de los procesos en tanto los litigios, quejas y reclamaciones giran por lo general entorno a pequeñas cuantías.

Por ello no debe perderse de vista que la finalidad primordial del sistema es hacer viable el derecho a una justa reparación de los daños o perjuicios causados, mediante un procedimiento rápido, eficaz y poco costoso, y la manera de que el consumidor sepa que cuenta con esta herramienta fundamental es difundir a través de los medios que el instituto aquí analizado es una instancia arbitral ágil y flexible, no alternativa, sino complementaria de los tribunales de justicia.

En el mismo orden podemos señalar que podría ser posible que los propios Colegios de Abogados proporcionen, ya sea asesoramiento legal o régimen especial de patrocinio letrado, a las personas sin recursos.

Como corolario de lo hasta aquí señalado podemos expresar que el arbitraje de consumo no puede reemplazar la ineficacia o inacción en otras áreas, que son responsabilidad del Estado, ello si se tiene en cuenta que en el modelo español

existe un organismo específico que regula toda la materia relativa al derecho de consumo.

Sin embargo y en tanto las acciones en esos otros terrenos no ocurran no pueden dejarse de lado los avances que se han producido en ésta materia, sobre todo en lo que hemos referido a nivel de otras provincias, por lo cual resulta indudable que se abre una interesante perspectiva de difundir la institución en todo el vasto territorio santafesino, permitiendo el abordaje de conflictos que hoy no se resuelven de forma adecuada, con innovaciones de interés, que contarán con el aporte especial de los colegios de abogados (aparte de las asociaciones de consumidores y cámaras empresariales).

Ahora bien, para que todo este sistema funcione, es imprescindible, que todos los organismos estatales, así como las ONG, cuyo fin se encuentre acorde a la defensa del consumo, se encarguen de realizar una buena campaña de concientización, promoción y asesoramiento de la población en general.

Además, sería de suma importancia que se pudiese incluir en los contratos de adhesión, una cláusula adicional, donde se someta voluntariamente cualquier conflicto que surja del cumplimiento o ejecución del contrato, a la instancia arbitral. Esto le daría mayor seguridad al comprador de la seriedad del producto o del servicio que está contratando, y a la empresa un mayor poder de captación de potenciales consumidores ya que los mismos obtendrían una mayor garantía del fabricante o proveedor, ya desde la misma celebración del contrato.

Si se logra (como ha sucedido en Europa) desviar gran parte de los conflictos de consumo a otros organismos, que no sean específicamente la justicia ordinaria, se ganará en calidad y eficacia, tanto para los conflictos de consumo, como para los asuntos que no poseen tal relación. Esto es así, por la especificidad del tema y por la menor afluencia de temas a los tribunales comunes.

Normalmente se cree que los conflictos de consumo son de menor cuantía y esto no es así, ya que estamos hablando de todas las situaciones de consumo que se plantean, por lo tanto, los juzgados se verán muy descomprimidos, y los usuarios más aliviados al saber que cuentan con tribunales arbitrales que por se caracterizan por su régimen más simple y orientado a la resolución de conflictos, capacitados y con experiencia sobre el tema.

Por último, solo nos resta decir que esta rama del derecho es un derecho en formación, y todavía falta un largo camino por recorrer para llegar a la meta

ideal que es la solución pronta y eficaz de los problemas que afrontan los consumidores, tal como reza el mandato constitucional.

Pensamos que el sistema que aquí proponemos debe ser conocido por los consumidores y las empresas, las que deberían adherirse al mismo masivamente, aviniéndose de antemano, a intentar conciliar las posibles diferencias que se planteen. Como siempre, la mejor arma que tiene el consumidor para defender sus derechos es la información; el sistema descrito debe tener difusión masiva para poder ser aplicado y perfeccionado. Esperamos que este trabajo sea un aporte también útil para aquel conocimiento.

APÉNDICE:

PRE- PROYECTO DE LEY

La presente tesis se ha desarrollado conforme principios que emanan del derecho internacional y nacional procurando establecer, en la medida de nuestras posibilidades, un marco protectorio acorde a la problemática local en el tema que hemos abordado.

Es así, que hemos tomado como ejemplo y base de este proyecto aquellas legislaciones que entendemos se adecuan mejor a la implantación del sistema de arbitraje de consumo en nuestro medio, como ser la Ley N° 7363 de la Provincia de Mendoza y el Decreto N° 1667/99 de la Provincia de Buenos Aires.

También hemos analizado la actuación que les cabe a los distintos actores que participan en este complejo entramado que significan las relaciones de consumo y el papel que a cada uno de ellos les corresponde asumir en la problemática desde el comienzo mismo de la relación jurídica, señalando cuales son aquellas instituciones que pueden propender a la solución de los conflictos que se generan, y esbozando una propuesta institucional para posibilitar un avance en esta materia.

Ex profeso, hemos dejado para el final el tema del papel que juega otra importante institución que también forma parte del entrono social en el que nos desenvolvemos, y que es nuestra Universidad Abierta Interamericana.

Es con este objetivo que hemos preparado, en base a todo lo que hemos analizado a lo largo de los capítulos que conforman este trabajo, así como de la legislación ya referida, un pre-proyecto de ley para la instauración de los tribunales arbitrales en nuestra provincia, siendo nuestro deseo que este humilde aporte pudiese ser canalizado, por los medios que la Universidad Abierta Interamericana estime correspondan, para que las autoridades tomen conocimiento de su contenido, hecho que desde ya descontamos.

PRE- PROYECTO DE LEY DE CREACIÓN DE LOS TRIBUNALES ARBITRALES DE CONSUMO DE LA PROVINCIA DE SANTA FE

CAPITULO I - Objeto

Art. 1º - El Sistema de Arbitraje de Consumo Provincial tiene como finalidad atender y resolver con carácter vinculante y produciendo idénticos efectos a la cosa juzgada para ambas partes, las reclamaciones de los consumidores y usuarios, en relación a sus derechos legalmente reconocidos en la ley de defensa del consumidor 24.240 y sus modificatorias y en toda ley, decreto y cualquier otra reglamentación que consagre derechos y obligaciones para los consumidores o usuarios en las relaciones de consumo que define la ley citada.

La sujeción de las partes al sistema es voluntaria y, una vez producida su adhesión, revestirá el carácter de vinculante.

Art. 2º - No pueden someterse a proceso arbitral:

- a) Las cuestiones sobre las que haya recaído resolución judicial firme y definitiva.
- b) Las materias inseparablemente unidas a otras sobre las que las partes no tengan poder de disposición y/o que no puedan ser sometidas a juicio arbitral.
- c) Las cuestiones de las que se deriven daños a la salud o la muerte del consumidor y aquéllas en las que exista la presunción de la comisión de un delito penal.
- d) Las cuestiones que con arreglo a las leyes no puedan ser sometidas a juicio arbitral.

CAPITULO II - Sistema de Arbitraje de Consumo Provincial.

Art. 3º - El Sistema de Arbitraje de Consumo Provincial funcionará en la órbita del Poder Judicial de la Provincia mediante convenio con los respectivos Colegios de Abogados de las distintas circunscripciones provinciales, los que se sujetarán a la reglamentación de la presente ley.

Sin perjuicio de ello, la Dirección General de Comercio Interior dependiente del Ministerio de Agricultura Ganadería Industria y Comercio de la Provincia de Santa Fe continuará su actuación como autoridad de aplicación de la ley Nacional 24.240, en aquellos casos en que las partes no acuerden someterse al Sistema de Arbitraje de Consumo Provincial creado por esta ley.

El Poder Judicial tendrá con relación al Sistema de Arbitraje de Consumo Provincial, las siguientes funciones:

- a) Disponer la integración y funcionamiento de la Cámara Arbitral de Consumo, y de los Tribunales Arbitrales de Consumo, dictando las normas de procedimiento de los mismos, aprobando los textos de los acuerdos arbitrales conforme lo establecido en la ley Nac. 24.240 y su reglamentación. Para ello podrá realizar convenios con el objeto de implementar el Sistema de Arbitraje de Consumo Provincial.
- b) Crear y administrar un Registro de Árbitros Institucionales del Sistema Provincial de Arbitraje de Consumo.
- c) Crear y administrar los Registros de los representantes de las asociaciones de consumidores y de las asociaciones empresariales que deseen adherir al sistema de arbitraje implementado por esta ley.
- d) Ejercer el control disciplinario respecto de los árbitros inscriptos en los respectivos registros. Sin perjuicio de ello, los colegios de abogados departamentales podrán solicitar fundadamente, en cuanto a dicho régimen disciplinario la iniciación de los procedimientos correspondientes, cuando lo estimaren pertinente.
- e) Aprobar los textos base de los compromisos de sometimiento al sistema arbitral.

CAPITULO III - De la Cámara Arbitral de Consumo

Art. 4° - Las Cámaras Arbitrales de Consumo tendrán asiento en las ciudades de Santa Fe y Rosario. Ambos Tribunales estarán integradas en total por doce (12) miembros designados mediante concurso de antecedentes, de los cuales cuatro (4) serán de carácter institucional, cuatro (4) representantes de las asociaciones de consumidores y cuatro (4) por representantes de las asociaciones empresariales de segundo grado.

Art. 5° - Cada Cámara Arbitral de Consumo se dividirá en dos (2) salas de tres (3) miembros cada una, integradas por un árbitro institucional, quien la presidirá y dos (2) vocales, uno por cada sector. Cada una de las salas contará con un secretario letrado.

Art. 6° - Será función de la Cámara Arbitral de Consumo resolver:

- a) Los recursos de nulidad que se interpongan contra los laudos dictados por los Tribunales Arbitrales .
- b) Los recursos de apelación que por inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva se interpongan contra los laudos arbitrales dictados por los Tribunales Arbitrales de Derecho .

CAPITULO IV - De los Tribunales Arbitrales de Consumo

Art. 7° - Los Tribunales Arbitrales de Consumo, funcionarán en el ámbito de los colegios de abogados correspondientes a las circunscripciones judiciales de la provincia de Santa Fe, y se integrarán con tres árbitros y un secretario. Dos serán designados, uno entre los representantes de las asociaciones de consumidores y el otro entre los representantes de las asociaciones empresariales y el tercero, que presidirá el Tribunal será designado entre los árbitros inscriptos en el Registro de Árbitros institucionales a cargo de cada Colegio de Abogados.

Art. 8° - El árbitro institucional deberá poseer título de abogado con 3 años en el ejercicio de la profesión como mínimo y haber realizado el curso de capacitación correspondiente.

Para ser árbitro sectorial se requerirá ser persona física, mayor de edad, en pleno ejercicio de sus derechos civiles, saber leer y escribir y haber realizado el curso de capacitación correspondiente. El Poder Judicial podrá fijar otros requisitos para poder ser árbitro y establecerá el alcance y tipo de capacitación que deberán realizar los mismos.

Art. 9° - Será competente para entender en las controversias que se planteen, a opción del consumidor, el Tribunal Arbitral de Consumo de su domicilio real, laboral o comercial, o del domicilio comercial o social del proveedor.

Art. 10°. - La solicitud de sometimiento al Tribunal Arbitral de Consumo a través de la suscripción del correspondiente compromiso arbitral conllevará la aceptación y sujeción de las partes a las reglas de procedimiento fijadas para este tipo de proceso.

Art. 11°. – Invítase a los municipios y comunas de la provincia a adherir al Sistema de Arbitraje de Consumo Provincial mediante la instauración en el ámbito de sus

respectivas jurisdicciones Tribunales Arbitrales de carácter unipersonal para todos aquellos casos en que el monto del reclamo no supere los mil pesos (\$ 1.000).

El sometimiento de las partes a dichos tribunales se efectuará a través de la suscripción del correspondiente compromiso arbitral, y conllevará la aceptación y sujeción de las partes a las reglas de procedimiento impuestas en la presente ley.

CAPITULO V - Procedimiento

Art. 12°. - Los consumidores podrán actuar con patrocinio letrado o representados por una asociación de consumidores con autorización para funcionar como tal en el ámbito provincial que no podrá ser la misma que la que aporte el árbitro al Tribunal formado al efecto. Las partes podrán actuar por derecho propio o debidamente representadas.

Art. 13°. - El proceso arbitral comenzará con la designación del Tribunal Arbitral de Consumo, el que se regirá por los principios formativos del proceso y en especial los de audiencia, contradicción, concentración e igualdad de las partes.

Art. 14°. - Los árbitros decidirán la controversia planteada, a opción del consumidor, según equidad o conforme a derecho. Si las partes optaren por un arbitraje de derecho, todos los árbitros que conformen el Tribunal Arbitral de Consumo deberán poseer título de abogado y reunir además los otros requisitos que la reglamentación establezca para el cargo.

Art. 15°. - El Tribunal Arbitral de Consumo gozará de amplias facultades instructorias, pudiendo ordenar, al momento de abrir la causa a prueba, la producción de todos las probanzas que sean pertinentes para la correcta dilucidación del caso.

Art. 16°. - La inactividad de las partes en el procedimiento arbitral de consumo no impedirá que se dicte el laudo ni le privará de validez. El impulso del procedimiento será de oficio.

Art. 17°. - Cuando el proveedor hubiese realizado oferta pública de sometimiento al Sistema de Arbitraje de Consumo Provincial respecto de futuros conflictos con consumidores o usuarios, el compromiso de sometimiento al sistema arbitral quedará formalizado con la presentación de la solicitud de arbitraje por el reclamante.

Art. 18°. - En los compromisos de sometimiento al Sistema de Arbitraje de Consumo Provincial que firmen las partes se consignará que las resoluciones emanadas de los Tribunales Arbitrales de Consumo sólo serán apelables ante la Cámara de Arbitraje de Consumo de la provincia, y únicamente podrán interponerse los recursos de aclaratoria y nulidad, renunciando expresamente a toda otra vía recursiva.

Art. 19°. - Será de aplicación supletoria, en todo lo que sea compatible, lo dispuesto por el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe para el juicio arbitral, en especial, y en general para todos los demás actos y/o diligencias procedimentales que se deban realizar durante la tramitación del proceso. La imposición de costas siempre será en el orden causado, salvo en los supuestos de actuación temeraria o maliciosa, según calificación del Tribunal.

CAPITULO VI - De la oferta pública de sometimiento al Sistema Provincial **Arbitraje de Consumo**

Art. 20°. – El Poder Judicial habilitará un Registro de Oferta Pública de Sometimiento al Sistema de Arbitraje de Consumo Provincial. Los interesados en adherir a este sistema deberán inscribirse en el mismo conforme el mecanismo que a tal efecto se determine por la reglamentación. Dicha inscripción implicará el compromiso ante la comunidad por parte del proveedor de someterse al Sistema de Arbitraje de Consumo Provincial en toda cuestión que se suscite en las relaciones de consumo que define la ley nacional 24.240.

Art. 21°. - Tanto la adhesión como la renuncia a la oferta pública de sometimiento al Sistema de Arbitraje de Consumo Provincial deberán ser presentadas por escrito y publicitadas mediante el mecanismo que el Poder Judicial determine.

Art. 22°. - Los consumidores o usuarios que decidan someterse voluntariamente al sistema de solución de conflictos del consumo, deberán suscribir el convenio tipo antedicho en los formularios que los respectivos Colegios de Abogados proveerán al efecto, juntamente con el proveedor cuando éste no estuviese adherido al sistema de oferta pública.

Ley 24.240

Defensa del Consumidor

Sancionada: Septiembre 22 de 1993.

Promulgada Parcialmente: Octubre 13 de 1993.

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, etc., sancionan con fuerza de Ley:

LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR

TITULO I

NORMAS DE PROTECCION Y DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES

CAPITULO I

DISPOSICIONES GENERALES

ARTICULO 1° Objeto. La presente ley tiene por objeto la defensa de los consumidores o usuarios. Se consideran consumidores o usuarios, las personas físicas o jurídicas que contratan a título oneroso para su consumo final o beneficio propio o de su grupo familiar o social:

- a) La adquisición o locación de cosas muebles;
- b) La prestación de servicios;
- c) La adquisición de inmuebles nuevos destinados a vivienda, incluso los lotes de terreno adquiridos con el mismo fin, cuando la oferta sea pública y dirigida a persona indeterminada.

ARTICULO 2° Proveedores de cosas o servicios. Quedan obligados al cumplimiento de esta ley todas las personas físicas o jurídicas, de naturaleza pública o privada que, en forma profesional, aun ocasionalmente, produzcan, importen, distribuyan o comercialicen cosas o presten servicios a consumidores o usuarios. Se excluyen del ámbito de esta ley los contratos realizados entre consumidores cuyo objeto sean cosas usadas.

No tendrán el carácter de consumidores o usuarios, quienes adquieran, almacenen, utilicen o consuman bienes o servicios para integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros. No están comprendidos en esta ley los servicios de profesionales liberales que requieran para su ejercicio título universitario y matrícula otorgada por colegios profesionales reconocidos oficialmente o autoridad facultada para ello, pero sí la publicidad que se haga de su ofrecimiento.

ARTICULO 3° Interpretación. Las disposiciones de esta ley se integran con las normas generales y especiales aplicables a las relaciones jurídicas antes definidas, en particular las de Defensa de la Competencia y de Lealtad Comercial. En caso de duda, se estará siempre a la interpretación más favorable para el consumidor.

CAPITULO II

INFORMACION AL CONSUMIDOR Y PROTECCION DE SU SALUD

ARTICULO 4° Información. Quienes produzcan, importen, distribuyan o comercialicen cosas o presten servicios, deben suministrar a los consumidores o usuarios, en forma cierta y objetiva, información veraz, detallada, eficaz y suficiente sobre las características esenciales de los mismos.

ARTICULO 5° Protección al Consumidor. Las cosas y servicios deben ser suministrados o prestados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios.

ARTICULO 6° Cosas y Servicios Riesgosos. Las cosas y servicios, incluidos los servicios públicos domiciliarios, cuya utilización pueda suponer un riesgo para la salud o la integridad física de los consumidores o usuarios, deben comercializarse observando los mecanismos, instrucciones y normas establecidas o razonables para garantizar la seguridad de los mismos.

En tales casos debe entregarse un manual en idioma nacional sobre el uso, la instalación y mantenimiento de la cosa o servicio de que se trate y brindarle adecuado asesoramiento. Igual obligación regirá en todos los casos en que se trate de artículos importados, siendo los sujetos anunciados en el artículo 4 responsables del contenido de la traducción.

CAPITULO III

CONDICIONES DE LA OFERTA Y VENTA

ARTICULO 7° Oferta. La oferta dirigida a consumidores potenciales indeterminados, obliga 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 revocación de la oferta hecha pública es eficaz una vez que haya sido difundida por medios similares a los empleados para hacerla conocer.

ARTICULO 8° Efectos de la Publicidad. Las precisiones formuladas en la publicidad o en anuncios prospectos, circulares u otros medios de difusión obligan al oferente y se tienen por incluidas en el contrato con el consumidor.

En los casos en que las ofertas de bienes y servicios se realicen mediante el sistema de compras telefónicas, por catálogos o por correos, publicados por cualquier medio de comunicación, deberá figurar el nombre, domicilio y número de CUIT del oferente. (Incorporado por el Art. 1° de la Ley N° 24.787 B.O. 2/4/1997)

ARTICULO 9° Cosas Deficientes Usadas o Reconstituidas. Cuando se ofrezcan en forma pública a consumidores potenciales indeterminados cosas que presenten alguna deficiencia, que sean usadas o reconstituidas debe indicarse las circunstancias en forma precisa y notoria.

ARTICULO 10. Contenido del Documento de Venta. En el documento que se extienda por la venta de cosas muebles, sin perjuicio de la información exigida por otras leyes o normas, deberá constar:

- a) La descripción y especificación de la cosa;
- b) El nombre y domicilio del vendedor;

- c) El nombre y domicilio del fabricante, distribuidor o del importador cuando correspondiere; (Inciso observado por el Art. 1º del Decreto Nacional N° 2089/93 B.O. 15/10/1993)
- d) La mención de las características de la garantía conforme a lo establecido en esta ley;
- e) Los plazos y condiciones de entrega;
- f) El precio y las condiciones de pago.

La redacción debe ser hecha en idioma nacional, ser completa, clara y fácilmente legible, sin reenvíos a textos o documentos que no se entreguen previa o simultáneamente. Un ejemplar debe ser entregado al consumidor. Cuando se incluyan cláusulas adicionales a las aquí indicadas o exigibles en virtud de lo previsto en esta ley, aquéllas deberán ser escritas en letra destacada y suscritas por ambas partes.

La reglamentación establecerá modalidades más simples cuando la índole de la cosa objeto de la contratación así lo determine, siempre que asegure la finalidad perseguida por esta ley.

ARTICULO 10 bis. Incumplimiento de la obligación. El incumplimiento de la oferta o del contrato por el proveedor, salvo caso fortuito o fuerza mayor, faculta al consumidor, a su libre elección a:

- a) Exigir el cumplimiento forzado de la obligación, siempre que ello fuera posible;
- b) Aceptar otro producto o prestación de servicio equivalente;
- c) Rescindir el contrato con derecho a la restitución de lo pagado, sin perjuicio de los efectos producidos, considerando la integridad del contrato.

Todo ello sin perjuicio de las acciones de daños y perjuicios que correspondan.

(Incorporado por el Art. 2º de la Ley N° 24.787 B.O. 2/4/1997)

CAPITULO IV

COSAS MUEBLES NO CONSUMIBLES

ARTICULO 11. Garantías. Cuando se comercialicen cosas muebles no consumibles, artículo 2325 del Código Civil, el consumidor y los sucesivos adquirentes gozarán de garantía legal por los defectos o vicios de cualquier índole, aunque hayan sido ostensibles o manifiestos al tiempo del contrato, cuando afecten la identidad entre lo ofrecido y lo entregado y su correcto funcionamiento.

La garantía legal tendrá vigencia por tres (3) meses a partir de la entrega, pudiendo las partes convenir un plazo mayor. En caso de que la cosa deba trasladarse a fábrica o taller habilitado, el transporte será realizado por el responsable de la garantía y serán a su cargo los gastos de flete y seguros y cualquier otro que deba realizarse para la ejecución del mismo.

(Modificado por el Art. 1º de la Ley N° 24.999 B.O. 30/7/1998)

(Antecedentes: primer párrafo y primera parte del segundo párrafo observados por el Art. 2º del Decreto Nacional N° 2089/93 B.O. 15/10/1993)

ARTICULO 12. Servicio Técnico. Los fabricantes, importadores y vendedores de las cosas mencionadas en el artículo anterior, deben asegurar un servicio técnico adecuado y el suministro de partes y repuestos.

ARTICULO 13. Responsabilidad solidaria. Son solidariamente responsables del otorgamiento y cumplimiento de la garantía legal, los productores, importadores, distribuidores y vendedores de las cosas comprendidas en el artículo 11.

(Incorporado por el Art. 2º de la Ley N° 24.999 B.O. 30/7/1998)

(Antecedentes: Observado por el Art. 3º del Decreto Nacional N° 2089/93 B.O. 15/10/1993)

ARTICULO 14. Certificado de Garantía. El certificado de garantía deberá constar por escrito en idioma nacional, con redacción de fácil comprensión en letra legible, y contendrá como mínimo:

- a) La identificación del vendedor, fabricante, importador o distribuidor;
- b) La identificación de la cosa con las especificaciones técnicas necesarias para su correcta individualización;
- c) Las condiciones de uso, instalación y mantenimiento necesarias para su funcionamiento;
- d) Las condiciones de validez de la garantía y su plazo de extensión;
- e) Las condiciones de reparación de la cosa con especificación del lugar donde se hará efectiva.

En caso de ser necesaria la notificación al fabricante o importador de la entrada en vigencia de la garantía, dicho acto estará a cargo del vendedor. La falta de notificación no libera al fabricante o importador de la responsabilidad solidaria establecida en el artículo 13.

Cualquier cláusula cuya redacción o interpretación contraríen las normas del presente artículo es nula y se tendrá por no escrita.

(Sustituido por el Art. 3º de la Ley N° 24.999 B.O. 30/7/1998)

(Antecedentes: observada la parte del penúltimo párrafo que dice: 'la falta de notificación, no libera al fabricante o importador de la responsabilidad solidaria establecido en el artículo 13' por el Art. 4º del Decreto Nacional N° 2089/93 B.O. 15/10/1993)

ARTICULO 15. Constancia de Reparación. Cuando la cosa hubiese sido reparada bajo los términos de una garantía legal, el garante estará obligado a entregar al consumidor una constancia de reparación en donde se indique:

- a) La naturaleza de la reparación;
- b) Las piezas reemplazadas o reparadas;
- c) La fecha en que el consumidor le hizo entrega de la cosa;
- d) La fecha de devolución de la cosa al consumidor.

ARTICULO 16. Prolongación del Plazo de Garantía. El tiempo durante el cual el consumidor está privado del uso de la cosa en garantía, por cualquier causa relacionada con su reparación, debe computarse como prolongación del plazo de garantía legal.

ARTICULO 17. Reparación no Satisfactoria. En los supuestos en que la reparación efectuada no resulte satisfactoria por no reunir la cosa reparada, las condiciones óptimas para cumplir con el uso al que está destinada, el consumidor puede:

- a) Pedir la sustitución de la cosa adquirida por otra de idénticas características. En tal caso el plazo de la garantía legal se computa a partir de la fecha de la entrega de la nueva cosa;
- b) Devolver la cosa en el estado en que se encuentre a cambio de recibir el importe equivalente a las sumas pagadas, conforme el precio actual en plaza de la

cosa, al momento de abonarse dicha suma o parte proporcional, si hubiere efectuado pagos parciales;

c) Obtener una quita proporcional del precio.

En todos los casos, la opción por parte del consumidor no impide la reclamación de los eventuales daños y perjuicios que pudieren corresponder.

ARTICULO 18. Vicios Redhibitorios. La aplicación de las disposiciones precedentes, no obsta a la subsistencia de la garantía legal por vicios redhibitorios. En caso de vicio redhibitorio:

a) A instancia del consumidor se aplicará de pleno derecho el artículo 2176 del Código Civil;

b) El artículo 2170 del Código Civil no podrá ser opuesto al consumidor.

CAPITULO V

DE LA PRESTACION DE LOS SERVICIOS

ARTICULO 19. Modalidades de Prestación de Servicios. Quienes presten servicios de cualquier naturaleza están obligados a respetar los términos, plazos, condiciones, modalidades, reservas y demás circunstancias conforme a las cuales hayan sido ofrecidos, publicitados o convenidos.

ARTICULO 20. Materiales a Utilizar en la Reparación. En los contratos de prestación de servicios cuyo objeto sea la reparación, mantenimiento, acondicionamiento, limpieza o cualquier otro similar, se entiende implícita la obligación a cargo del prestador del servicio de emplear materiales o productos nuevos o adecuados a la cosa de que se trate, salvo pacto escrito en contrario.

ARTICULO 21. Presupuesto. En los supuestos contemplados en el artículo anterior, el prestador del servicio debe extender un presupuesto que contenga como mínimo los siguientes datos:

a) Nombre, domicilio y otros datos de identificación del prestador del servicio;

b) La descripción del trabajo a realizar;

c) Una descripción detallada de los materiales a emplear.

d) Los precios de éstos y la mano de obra;

e) El tiempo en que se realizará el trabajo;

f) Si otorga o no garantía y en su caso, el alcance y duración de ésta;

g) El plazo para la aceptación del presupuesto;

h) Los números de inscripción en la Dirección General Impositiva y en el Sistema Previsional.

ARTICULO 22. Supuestos no Incluidos en el Presupuesto. Todo servicio, tarea o empleo material o costo adicional, que se evidencie como necesario durante la prestación del servicio y que por su naturaleza o características no pudo ser incluido en el presupuesto original, deberá ser comunicado al consumidor antes de su realización o utilización. Queda exceptuado de esta obligación el prestador del servicio que, por la naturaleza del mismo, no pueda interrumpirlo sin afectar su calidad o sin daño para las cosas del consumidor.

ARTICULO 23. Deficiencias en la Prestación del Servicio. Salvo previsión expresa y por escrito en contrario, si dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que concluyó el servicio se evidenciaren deficiencias o defectos en el trabajo realizado, el prestador del servicio estará obligado a corregir todas las deficiencias o defectos o a reformar o a reemplazar los materiales y productos utilizados sin costo adicional de ningún tipo para el consumidor.

ARTICULO 24. Garantía. La garantía sobre un contrato de prestación de servicios deberá documentarse por escrito haciendo constar:

- a) La correcta individualización del trabajo realizado;
- b) El tiempo de vigencia de la garantía, la fecha de iniciación de dicho período y las condiciones de validez de la misma;
- c) La correcta individualización de la persona, empresa o entidad que la hará efectiva.

CAPITULO VI

USUARIOS DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS

ARTICULO 25. Constancia Escrita. Información al Usuario. Las empresas prestadoras de servicios públicos a domicilio deben entregar al usuario constancia escrita de las condiciones de la prestación de los derechos y obligaciones de ambas partes contratantes. Sin perjuicio de ello, deben mantener tal información a disposición de los usuarios en todas las oficinas de atención al público.

Las empresas prestatarias de servicios públicos domiciliarios deberán colocar en toda facturación que se extienda al usuario y en las oficinas de atención al público carteles con la leyenda 'Usted tiene derecho a reclamar una indemnización si le facturamos sumas o conceptos indebidos o reclamamos el pago de facturas ya abonadas Ley 24.240. (Agregado por el Art. 3° de la Ley N° 24.787 B.O. 2/4/1997)

Los servicios públicos domiciliarios con legislación específica y cuya actuación sea controlada por los organismos que ella contempla, serán regidos por esas normas, aplicándose la presente ley supletoriamente.

ARTICULO 26. Reciprocidad en el Trato. Las empresas indicadas en el artículo anterior deben otorgar a los usuarios reciprocidad de trato, aplicando para los reintegros o devoluciones los mismos criterios que establezcan para los cargos por mora.

ARTICULO 27. Registro de Reclamos. Las empresas prestadoras deben habilitar un registro de reclamos, en donde quedarán asentadas las presentaciones de los usuarios. Dichos reclamos deben ser satisfechos en plazos perentorios conforme la reglamentación de la presente ley.

ARTICULO 28. Seguridad de las Instalaciones. Información. Los usuarios de servicios públicos que se prestan a domicilio y requieren instalaciones específicas, deben ser convenientemente informados sobre las condiciones de seguridad de las instalaciones y de los artefactos.

ARTICULO 29. Instrumentos y Unidades de Medición. La autoridad competente queda facultada para intervenir en la verificación del buen funcionamiento de los instrumentos de medición de energía, combustibles, comunicaciones, agua potable o cualquier otro similar, cuando existan dudas sobre las lecturas efectuadas por las empresas prestadoras de los respectivos servicios.

Tanto los instrumentos como las unidades de medición, deberán ser los reconocidos y legalmente autorizados. Las empresas prestatarias garantizarán a los usuarios el control individual de los consumos. Las facturas deberán ser entregadas al usuario con no menos de diez (10) días de anticipación a la fecha de su vencimiento.

ARTICULO 30. Interrupción de la Prestación del Servicio. Cuando la prestación del servicio público domiciliario se interrumpa o sufra alteraciones, se presume que es por causa imputable a la empresa prestadora. Efectuado el reclamo por el usuario, la empresa dispone de un plazo máximo de treinta (30) días para demostrar que la interrupción o alteración no le es imputable. En caso contrario, la empresa deberá reintegrar el importe total del servicio no prestado dentro del plazo establecido precedentemente. Esta disposición no es aplicable cuando el valor del servicio no prestado sea deducido de la factura correspondiente. El usuario puede interponer el reclamo desde la interrupción o alteración del servicio y hasta los quince (15) días posteriores al vencimiento de la factura.

ARTICULO 30 bis. Las constancias que las empresas prestatarias de servicios públicos, entreguen a sus usuarios para el cobro de los servicios prestados, deberán expresar si existen períodos u otras deudas pendientes, en su caso fechas, concepto e intereses si correspondiera, todo ello escrito en forma clara y con caracteres destacados. En caso que no existan deudas pendientes se expresará: 'no existen deudas pendientes'.

La falta de esta manifestación hace presumir que el usuario se encuentra al día con sus pagos y que no mantiene deudas con la prestataria.

En caso que existan deudas y a los efectos del pago, los conceptos reclamados deben facturarse por documento separado, con el detalle consignado en este artículo.

Los entes residuales de las empresas estatales que prestaban anteriormente el servicio deberán notificar en forma fehaciente a las actuales prestatarias el detalle de las deudas que registren los usuarios, dentro de los ciento veinte (120) días contados a partir de la sanción de la presente.

Para el supuesto que algún ente que sea titular del derecho, no comunicare al actual prestatario del servicio, el detalle de la deuda dentro del plazo fijado, quedará condonada la totalidad de la deuda que pudiera existir, con anterioridad a la privatización.

(Incorporado por el Art. 4° de la Ley N° 24.787 B.O. 2/4/1997)

(Párrafos cuarto y quinto observados por el Decreto Nacional N° 270/97 B.O. 2/4/1997)

ARTICULO 31. Cuando una empresa de servicio público domiciliario, con variaciones regulares estacionales, facture en un período consumos que exceden en un setenta y cinco por ciento (75 %) el promedio de los consumos correspondientes al mismo período de los dos años anteriores se presume que existe error en la facturación. Para el caso de servicios de consumos no estacionales se tomará en cuenta el consumo promedio de los últimos doce (12) meses anteriores a la facturación. En ambos casos, el usuario abonará únicamente el valor de dicho consumo promedio.

A los efectos de ejercer este derecho, el usuario deberá presentar hasta quince (15) días después del vencimiento de la factura en cuestión, las correspondientes a los períodos que corresponda tomar en cuenta a fin de determinar el consumo promedio.

Si el usuario no presentare la documentación respaldatoria dentro del tiempo establecido, el reclamo caerá de pleno derecho y se entenderá que desiste del mismo y se allana al monto facturado. En ese supuesto deberá abonar el total adeudado con más los intereses y punitivos por el tiempo transcurrido.

La empresa prestataria dispondrá de un plazo de treinta (30) días, a partir del reclamo del usuario, para acreditar en forma fehaciente que el consumo facturado fue efectivamente realizado, en tal caso tendrá derecho a reclamar el pago de la diferencia adeudada, con más los intereses y punitorios correspondientes. En caso contrario, el pago efectuado tendrá efecto cancelatorio.

En los casos que una empresa prestataria de servicios públicos facturase sumas o conceptos indebidos o reclamare el pago de facturas ya abonadas por el usuario, deberá devolver las sumas incorrectamente percibidas con más de los intereses y punitorios que cobra por mora en el pago de facturas, e indemnizar al usuario con un crédito equivalente al veinticinco por ciento (25 %) del importe cobrado o reclamado indebidamente. La devolución y/o indemnización se hará efectiva en la factura inmediata siguiente.

La tasa de interés y punitorios por mora en facturas de servicios públicos pagadas fuera de término, no podrá exceder en más de un cincuenta por ciento (50 %) la tasa activa para descuento de documentos comerciales a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina del último día del mes anterior a la efectivización del pago.

(Sustituído por el Art. 1° de la Ley N° 24.568 B.O. 31/10/1995)

(Antecedentes: párrafos primero, segundo, tercero, cuarto y quinto observados por el Art. 5° del Decreto Nacional N° 2089/93 B.O. 15/10/1993)

CAPITULO VII DE LA VENTA DOMICILIARIA, POR CORRESPONDENCIA Y OTRAS

ARTICULO 32. Venta Domiciliaria. Es aquella propuesta de venta de una cosa o prestación de un servicio efectuada al consumidor en el lugar donde reside, en forma permanente o transitoria o en su lugar de trabajo. En ella el contrato debe ser celebrado por escrito y con las precisiones del artículo 10.

Lo dispuesto precedentemente no es aplicable a la compraventa de bienes perecederos recibidos por el consumidor y abonados al contado.

ARTICULO 33. Venta por Correspondencia y Otras. Es aquella en que la propuesta se efectúa por medio postal, telecomunicaciones, electrónico o similar y la respuesta a la misma se realiza por iguales medios.

No se permitirá la publicación del número postal como domicilio.

ARTICULO 34. Revocación de Aceptación. En los casos de los artículos 32 y 33, el consumidor tiene derecho a revocar la aceptación durante el plazo de cinco (5) días corridos, contados a partir de la fecha en que se entregue la cosa o se celebre el contrato, lo último que ocurra, sin responsabilidad alguna. Esa facultad no puede ser dispensada ni renunciada.

El vendedor debe informar por escrito al consumidor de esta facultad de revocación en todo documento que, con motivo de venta le sea presentado al consumidor.

Tal información debe ser incluida en forma clara y notoria.

El consumidor debe poner la cosa a disposición del vendedor y los gastos de devolución son por cuenta de este último.

ARTICULO 35. Prohibición. Queda prohibida la realización de propuesta al consumidor, por cualquier tipo de medio, sobre una cosa o servicio que no haya sido requerido previamente y que genere un cargo automático en cualquier

sistema de débito, que obligue al consumidor a manifestarse por la negativa para que dicho cargo no se efectivice.

Si con la oferta se envió una cosa, el receptor no está obligado a conservarla ni a restituirla al remitente aunque la restitución pueda ser realizada libre de gastos.

CAPITULO VIII

DE LAS OPERACIONES DE VENTA DE CREDITO

ARTICULO 36. Requisitos. En las operaciones de crédito para la adquisición de cosas o servicios deberá consignarse, bajo pena de nulidad: el precio de contado, el saldo de deuda, el total de los intereses a pagar, la tasa de interés efectiva anual, la forma de amortización de los intereses, otros gastos si los hubiere, cantidad de pagos a realizar y su periodicidad, gastos extras o adicionales si los hubiera y monto total financiado a pagar.

El Banco Central de la República Argentina adoptará las medidas conducentes para que las entidades sometidas a su jurisdicción cumplan, en las operaciones de crédito para consumo, con lo indicado en esta ley.

CAPITULO IX

DE LOS TERMINOS ABUSIVOS Y CLAUSULAS INEFICACES

ARTICULO 37. Interpretación. Sin perjuicio de la validez del contrato, se tendrán por no convenidas:

- a) Las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños;
- b) Las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte;
- c) Las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor.

La interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa.

En caso en que el oferente viole el deber de buena fe en la etapa previa a la conclusión del contrato o en su celebración o transgreda el deber de información o la legislación de defensa de la competencia o de lealtad comercial, el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o la de una o más cláusulas. Cuando el juez declare la nulidad parcial, simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario.

ARTICULO 38. Contrato de Adhesión. Contratos en Formularios. La autoridad de aplicación vigilará que los contratos de adhesión o similares, no contengan cláusulas de las previstas en el artículo anterior. La misma atribución se ejercerá respecto de las cláusulas uniformes, generales o estandarizadas de los contratos hechos en formularios, reproducidos en serie y en general, cuando dichas cláusulas hayan sido redactadas unilateralmente por el proveedor de la cosa o servicio, sin que la contraparte tuviere posibilidades de discutir su contenido.

ARTICULO 39. Modificación Contratos Tipo. Cuando los contratos a los que se refiere el artículo anterior requieran la aprobación de otra autoridad nacional o provincial, ésta tomará las medidas necesarias para la modificación del contrato tipo a pedido de la autoridad de aplicación.

CAPITULO X

RESPONSABILIDAD POR DAÑOS

ARTICULO 40. Si el 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.

La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan. Sólo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena.

(Incorporado por el Art. 4° de la Ley N° 24.999 B.O. 30/7/1998)

(Antecedentes: observado por el Art. 6° del Decreto Nacional N° 2089/93 B.O. 15/10/1993)

TITULO II

AUTORIDAD DE APLICACION PROCEDIMIENTO Y SANCIONES

CAPITULO XI

AUTORIDAD DE APLICACION

ARTICULO 41. Aplicación Nacional y Local. La Secretaría de Industria y Comercio será la autoridad nacional de aplicación de la presente ley. Los gobiernos provinciales y la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires actuarán como autoridades locales de aplicación ejerciendo el control y vigilancia sobre el cumplimiento de la presente ley y sus normas reglamentarias respecto a los hechos sometidos a su jurisdicción. Las provincias, en ejercicio de sus atribuciones, podrán delegar sus funciones en organismos de su dependencia o en los gobiernos municipales.

ARTICULO 42. Funciones Concurrentes. La autoridad nacional de aplicación, sin perjuicio de las funciones que se encomiendan a las autoridades locales de aplicación en el artículo 41 de la presente ley, podrá actuar concurrentemente en la vigilancia, contralor y juzgamiento de la misma, aunque las presuntas infracciones ocurran exclusivamente en el ámbito de las provincias o de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires.

ARTICULO 43. Facultades y Atribuciones. La Secretaría de Industria y Comercio, sin perjuicio de las funciones específicas, en su carácter de autoridad de aplicación de la presente ley tendrá las siguientes facultades y atribuciones:

- a) Proponer el dictado de la reglamentación de esta ley y elaborar políticas tendientes a la defensa del consumidor e intervenir en su instrumentación mediante el dictado de las resoluciones pertinentes;
- b) Mantener un registro nacional de asociaciones de consumidores;
- c) Recibir y dar curso a las inquietudes y denuncias de los consumidores;
- d) Disponer la realización de inspecciones y pericias vinculadas con la aplicación de esta ley;
- e) Solicitar informes y opiniones a entidades públicas y privadas en relación con la materia de esta ley;
- f) Disponer de oficio o a requerimiento de parte la celebración de audiencias con la participación de denunciados damnificados, presuntos infractores, testigos y peritos.

La Secretaría de Industria y Comercio podrá delegar, de acuerdo con la reglamentación que se dicte, en la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires o

gobiernos provinciales las facultades mencionadas en los incisos c), d) y f) de este artículo.

ARTICULO 44. Auxilio de la Fuerza Pública. Para el ejercicio de las atribuciones a que se refieren los incisos d) y f) del artículo 43 de la presente ley, la autoridad de aplicación podrá solicitar el auxilio de la fuerza pública.

CAPITULO XII

PROCEDIMIENTO Y SANCIONES

ARTICULO 45. Actuaciones Administrativas. La autoridad nacional de aplicación iniciará actuaciones administrativas en caso de presuntas infracciones a las disposiciones de la presente ley, sus normas reglamentarias y resoluciones que en consecuencia se dicten, de oficio o por denuncia de quien invocare un interés particular o actuare en defensa del interés general de los consumidores.

Previa instancia conciliatoria, se procederá a labrar acta en la que se dejará constancia del hecho denunciado o verificado y de la disposición presuntamente infringida.

En la misma acta se dispondrá agregar la documentación acompañada y citar al presunto infractor para que, dentro del plazo de cinco (5) días hábiles, presente por escrito su descargo y ofrezca las pruebas que hacen a su derecho.

Si se tratare de un acta de inspección, en que fuere necesaria una comprobación técnica posterior a los efectos de la determinación de la presunta infracción y que resultare positiva, se procederá a notificar al presunto responsable la infracción verificada, intimándolo para que en el plazo de cinco (5) días hábiles presente por escrito su descargo. En su primera presentación, el presunto infractor deberá constituir domicilio y acreditar personería.

Cuando no acredite personería se le intimará para que en el término de cinco (5) días hábiles subsane la omisión bajo apercibimiento de tenerlo por no presentado.

La constancia del acta labrada conforme a lo previsto en este artículo, así como las comprobaciones técnicas que se dispusieren, constituirán prueba suficiente de los hechos así comprobados, salvo en los casos en que resulten desvirtuados por otras pruebas.

Las pruebas se admitirán solamente en casos de existir hechos controvertidos y siempre que no resulten manifiestamente inconducentes. Contra la resolución que deniegue medidas de prueba sólo se concederá el recurso de reconsideración. La prueba deberá producirse entre el término de diez (10) días hábiles, prorrogables cuando haya causas justificadas, teniéndose por desistidas aquellas no producidas dentro de dicho plazo por causa imputable al infractor.

En el acta prevista en el presente artículo, así como en cualquier momento durante la tramitación del sumario, la autoridad de aplicación podrá ordenar como medida preventiva el cese de la conducta que se reputa en violación de esta ley y sus reglamentaciones.

Concluidas las diligencias sumariales, se dictará la resolución definitiva dentro del término de veinte (20) días hábiles.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, la autoridad de aplicación gozará de la mayor aptitud para disponer medidas técnicas, admitir pruebas o dictar medidas de no innovar.

Contra los actos administrativos que dispongan sanciones se podrá recurrir por ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, o ante las cámaras federales de apelaciones con asiento en las provincias, según corresponda de acuerdo al lugar de comisión del hecho.

El recurso deberá interponerse ante la misma autoridad que dictó la resolución, dentro de los diez (10) días hábiles de notificada y será concedido en relación y con efecto suspensivo, excepto cuando se hubiera denegado medidas de prueba, en que será concedido libremente.

Las provincias, dictarán las normas referidas a la actuación de las autoridades administrativas locales, estableciendo un régimen de procedimiento en forma compatible con el de sus respectivas constituciones.

ARTICULO 46. 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.

ARTICULO 47. Sanciones. Verificada la existencia de la infracción, quienes la hayan cometido se harán pasibles de las siguientes sanciones, las que se podrán aplicar independiente o conjuntamente, según resulte de las circunstancias del caso:

- a) Apercibimiento;
- b) Multa de quinientos pesos (\$ 500) a quinientos mil pesos (\$ 500000), hasta alcanzar el triple de la ganancia o beneficio ilegal obtenido por la infracción;
- c) Decomiso de las mercaderías y productos objeto de la infracción;
- d) Clausura del establecimiento o suspensión del servicio afectado por un plazo de hasta treinta (30) días;
- e) Suspensión de hasta cinco (5) años en los registros de proveedores que posibilitan contratar con el Estado;
- f) La pérdida de concesiones, privilegios, regímenes impositivos o crediticios especiales de que gozare.

En todos los casos, se dispondrá la publicación de la resolución condenatoria, a costa del infractor en el diario de mayor circulación de la jurisdicción donde se cometió la infracción.

ARTICULO 48. Denuncias Maliciosas. Quienes presentaren denuncias maliciosas o sin justa causa ante la autoridad de aplicación, serán sancionados según lo previsto en los incisos a) y b) del artículo anterior, sin perjuicio de las que pudieren corresponder por aplicación de las normas civiles y penales.

ARTICULO 49. Aplicación y Graduación de las Sanciones. En la aplicación y graduación de las sanciones previstas en el artículo 47 se tendrá en cuenta el perjuicio resultante de la infracción para el consumidor o usuario, la posición en el mercado del infractor, la cuantía del beneficio obtenido, el grado de intencionalidad, la gravedad de los riesgos, o de los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización, la reincidencia y las demás circunstancias relevantes del hecho.

Se considerará reincidente a quien, habiendo sido sancionado por una infracción a esta ley incurra en otra de similar naturaleza dentro del término de tres (3) años.

ARTICULO 50. Prescripción. Las acciones y sanciones emergentes de la presente ley prescribirán en el término de tres (3) años. La prescripción se

interrumpirá por la comisión de nuevas infracciones o por el inicio de las actuaciones administrativas o judiciales.

ARTICULO 51. Comisión de un Delito. Si del sumario surgiese la eventual comisión de un delito, se remitirán las actuaciones al juez competente.

CAPITULO XIII DE LAS ACCIONES

ARTICULO 52. Acciones Judiciales. Sin perjuicio de lo expuesto, el consumidor y usuario podrán iniciar acciones judiciales cuando sus intereses resulten afectados o amenazados.

La acción corresponderá al consumidor o usuario, a las asociaciones de consumidores constituidas como personas jurídicas, a la autoridad de aplicación nacional o local y al ministerio público. El ministerio público cuando no intervenga en el proceso como parte, actuará obligatoriamente como fiscal de la ley. Las asociaciones de consumidores estarán habilitadas como litisconsorte de cualesquiera de las partes.

En caso de desistimiento o abandono de la acción de las referidas asociaciones legitimadas, la titularidad activa será asumida por el ministerio público.

(La parte del párrafo segundo que dice: 'Las asociaciones de consumidores estarán habilitadas como litisconsorte de cualesquiera de las partes' fue observada por el Art. 7° del Decreto Nacional N° 2089/93 B.O. 15/10/1993)

ARTICULO 53. Normas del Proceso. Se aplicarán las normas del proceso de conocimiento más abreviado que rijan en la jurisdicción del tribunal ordinario competente.

Quienes ejerzan las acciones previstas en esta ley representando un derecho o interés individual podrán acreditar mandato mediante simple acta poder en los términos que establezca la reglamentación.

Las actuaciones judiciales que se inicien de conformidad con la presente ley gozarán del beneficio de justicia gratuita. (Párrafo observado por el Art. 8° del Decreto Nacional N° 2089/93 B.O. 15/10/1993)

ARTICULO 54. Efectos de la Sentencia. La sentencia dictada en un proceso no promovido por el consumidor o usuario, sólo tendrá autoridad de cosa juzgada para el demandado, cuando la acción promovida en los términos establecidos en el segundo párrafo del artículo 52 sea admitida y la cuestión afecte un interés general.

Cuando la sentencia acogiere la pretensión, la apelación será concedida al solo efecto devolutivo.

(Observado por el Art. 9° del Decreto Nacional N° 2089/93 B.O. 15/10/1993)

CAPITULO XIV DE LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES

ARTICULO 55. Legitimación. Las asociaciones de consumidores constituidas como personas jurídicas están legitimadas para accionar cuando resulten objetivamente afectados o amenazados intereses de los consumidores, sin perjuicio de la intervención del usuario o consumidor prevista en el segundo párrafo del artículo 58.

ARTICULO 56. Autorización para Funcionar. Las organizaciones que tengan como finalidad la defensa, información y educación del consumidor, deberán

requerir autorización a la autoridad de aplicación para funcionar como tales. Se entenderá que cumplen con dicho objetivo, cuando sus fines sean los siguientes:

- a) Velar por el fiel cumplimiento de las leyes, decretos y resoluciones de carácter nacional, provincial o municipal, que hayan sido dictadas para proteger al consumidor;
- b) Proponer a los organismos competentes el dictado de normas jurídicas o medidas de carácter administrativo o legal, destinadas a proteger o a educar a los consumidores;
- c) Colaborar con los organismos oficiales o privados, técnicos o consultivos para el perfeccionamiento de la legislación del consumidor o materia inherente a ellos;
- d) Recibir reclamaciones de consumidores y promover soluciones amigables entre ellos y los responsables del reclamo;
- e) Defender y representar los intereses de los consumidores, ante la justicia, autoridad de aplicación y/u otros organismos oficiales o privados;
- f) Asesorar a los consumidores sobre el consumo de bienes y/o uso de servicios, precios, condiciones de compra, calidad y otras materias de interés;
- g) Organizar, realizar y divulgar estudios de mercado, de control de calidad, estadísticas de precios y suministrar toda otra información de interés para los consumidores. En los estudios sobre controles de calidad, previo a su divulgación, se requerirá la certificación de los mismos por los organismos de contralor correspondientes, quienes se expedirán en los plazos que establezca la reglamentación;;
- h) Promover la educación del consumidor;
- i) Realizar cualquier otra actividad tendiente a la defensa o protección de los intereses del consumidor.

(La parte del inciso g) que dice: En los estudios sobre controles de calidad, previo a su divulgación, se requerirá la certificación de los mismos por los organismos de contralor correspondientes, quienes se expedirán en los plazos que establezca la reglamentación' fue observada por el Art. 10 del Decreto Nacional N° 2089/93 B.O. 15/10/1993)

ARTICULO 57. Requisitos para Obtener el Reconocimiento. Para ser reconocidas como organizaciones de consumidores, las asociaciones civiles deberán acreditar, además de los requisitos generales, las siguientes condiciones especiales:

- a) No podrán participar en actividades políticas partidarias;
- b) Deberán ser independientes de toda forma de actividad profesional, comercial y productiva;
- c) No podrán recibir donaciones, aportes o contribuciones de empresas comerciales, industriales o proveedoras de servicios, privadas o estatales, nacionales o extranjeras;
- d) Sus publicaciones no podrán contener avisos publicitarios.

ARTICULO 58. Promoción de Reclamos. Las asociaciones de consumidores podrán sustanciar los reclamos de los consumidores de bienes y servicios ante los fabricantes, productores, comerciantes, intermediarios o prestadores de servicios que correspondan, que se deriven del incumplimiento de la presente ley.

Para promover el reclamo, el consumidor deberá suscribir la petición ante la asociación correspondiente, adjuntando la documentación e información que obre

en su poder, a fin de que la entidad promueva todas las acciones necesarias para acercar a las partes.

Formalizado el reclamo, la entidad invitará a las partes a las reuniones que considere oportunas, con el objetivo de intentar una solución al conflicto planteado a través de un acuerdo satisfactorio.

En esta instancia, la función de las asociaciones de consumidores es estrictamente conciliatoria y extrajudicial, su función se limita a facilitar el acercamiento entre las partes.

CAPITULO XV

ARBITRAJE

ARTICULO 59. Tribunales Arbitrales. La autoridad de aplicación propiciará la organización de tribunales arbitrales, que actuarán como amigables componedores o árbitros de derecho según el caso, para resolver las controversias que se susciten con motivo de lo previsto en esta ley. Podrá invitar para que integren estos tribunales arbitrales, en las condiciones que establezca la reglamentación, a las personas que teniendo en cuenta las competencias, propongan las asociaciones de consumidores y cámaras empresarias.

Regirá el procedimiento del lugar en que actúa el tribunal arbitral.

TITULO III

DISPOSICIONES FINALES

CAPITULO XVI

EDUCACION AL CONSUMIDOR

ARTICULO 60. Planes Educativos. Incumbe al Estado nacional, las provincias y municipalidades, la formulación de planes generales de educación para el consumo y su difusión pública, fomentando la creación y el funcionamiento de las asociaciones de consumidores y la participación de la comunidad en ellas, debiendo propender a que dentro de los planes oficiales de educación primaria y media se enseñen los preceptos y alcances de esta ley.

ARTICULO 61. Formación del Consumidor. La formación del consumidor debe tender a:

- a) Hacerle conocer, comprender y adquirir habilidades para ayudarlo a evaluar las alternativas y emplear sus recursos en forma eficiente;
- b) Facilitar la comprensión y utilización de información sobre temas inherentes al consumidor;
- c) Orientarlo a prevenir los riesgos que puedan derivarse del consumo de productos o de la utilización de servicios;
- d) Impulsarlo para que desempeñe un papel activo que regule, oriente y transforme el mercado a través de sus decisiones.

ARTICULO 62. Contribuciones Estatales. El Estado nacional podrá disponer el otorgamiento de contribuciones financieras con cargo al presupuesto nacional a las asociaciones de consumidores para cumplimentar con los objetivos mencionados en los artículos anteriores.

En todos los casos estas asociaciones deberán acreditar el reconocimiento conforme a los artículos 56 y 57 de la presente ley. La autoridad de aplicación seleccionará a las asociaciones en función de criterios de representatividad, autofinanciamiento, actividad y planes futuros de acción a cumplimentar por éstas.

CAPITULO XVII

DISPOSICIONES FINALES

ARTICULO 63. Para el supuesto de contrato de transporte aéreo, se aplicarán las normas del Código Aeronáutico, los tratados internacionales y, supletoriamente, la presente ley.

ARTICULO 64. Modifícase el artículo 13 de la ley 22.802, que quedará redactado de la siguiente forma:

Los gobiernos provinciales y la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires actuarán como autoridades locales de aplicación ejerciendo el control y vigilancia sobre el cumplimiento de la presente ley y sus normas reglamentarias, con respecto a los hechos cometidos en su jurisdicción y que afecten exclusivamente al comercio local, juzgando las presuntas infracciones.

A ese fin determinarán los organismos que cumplirán tales funciones, pudiendo los gobiernos provinciales delegar sus atribuciones en los gobiernos municipales, excepto la de juzgamiento que sólo será delegable en el caso de exhibición de precios previsto en el inciso i) del artículo 12.

ARTICULO 65. La presente ley es de orden público, rige en todo el territorio nacional y entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Boletín Oficial. El Poder Ejecutivo debe reglamentar la presente ley dentro de los ciento veinte (120) días a partir de su publicación.

ARTICULO 66. Comuníquese al Poder Ejecutivo. ALBERTO R. PIERRI.
EDUARDO MENEM. Juan Estrada. Edgardo Piuzzi.

BIBLIOGRAFIA

- Defensa del Consumidor y del Usuario, Farina, Juan M., Ed. Astrea, 2004

- Consumidores, Lorenzetti, Ricardo Luis Ed. Rubinzal Culzoni, 2003

- Defensa del consumidor – Ley 24.240, Mosset Iturraspe, Jorge, Ed. Rubinzal Culzoni, 1998

- La Mediación en la Escuela, Stella Maris Alcide Ed. Homo Sapiens, 1998, Rosario.

CITAS

-
- ¹ Stella Maris Alcide “La Mediación en la Escuela” Ed. Homo Sapiens, 1998, Rosario, pag. 32.
- ² Idem anterior.
- ³ Basabe, Nélica E. “Resolución de conflictos en Internet”, La Ley 2001-B, 904
- ⁴ Basabe, Nélica E., “Resolución de conflictos en Internet”, La Ley 2001-B, 904
- ⁵ Basabe, Nélica E., artículo citado.
- ⁶ Perazolo, Marcelo Pablo en “La mediación como sistema de prevención social”, La Ley, 1995 –B, 919.
- ⁷ Morello, Augusto Mario “el rol de los participantes legos en el litigio” J.A. 1990-II-831.
- ⁸ Fernández Lemoine, María Rosa “El arbitraje en la experiencia argentina”, La Ley 2002-A, 1191.
- ⁹ Considerandos del dec. 1480/92 (Adla, LII-C, 3108),
- ¹⁰ Howard Raiffa “El arte y ciencia de la Negociación”, citado por Perazolo, Marcelo Pablo en “La mediación como sistema de prevención social”, La Ley, 1995 –B, 919.
- ¹¹ Irigoyen, Roberto O., "Los derechos del consumidor", La Ley, 1995-B, 819
- ¹² Directivas de las Naciones Unidas para la protección del consumidor de 1985, citadas por Stiglitz, Gabriel A., "El derecho del consumidor en Argentina y en el Mercosur", La Ley, 1995-B, 1361
- ¹³ Peyrano, Jorge W., "Apostillas procesales sobre la ley de defensa del consumidor", JA, 1994-IV-765.
- ¹⁴ Caivano, Roque J., "El arbitraje como modelo alternativo para la prestación de la justicia", La Ley, 1989-C, 1125
- ¹⁵ Caivano, Roque J., "Arbitraje: su eficacia como sistema alternativo de resolución de conflictos", Ed. Ad-Hoc, 1993.(Citado por Fernández Lemoine, María Rosa, “El arbitraje de consumo en la experiencia argentina” La Ley 2002-A, 1191
- ¹⁶ Alvarado Velloso, Adolfo, "El arbitraje: solución eficiente de conflictos de intereses", La Ley, 1986-E, 1005.
- ¹⁷ Morello, Augusto Mario, "El arreglo de las disputas sin llegar a una sentencia final", JA, 1985-III-743
- ¹⁸ Roca Aymar, José Luis, "El arbitraje como vía para resolver los litigios de los consumidores y usuarios", ponencia presentada en las Primeras Jornadas sobre el desarrollo de la ley general para la defensa de los consumidores y usuarios, Madrid, 1984. (Citado por: Caivano, Roque J., “ Arbitraje: solución para los conflictos de consumidores” La Ley 1996-A, 1370)
- ¹⁹ Morello, Augusto Mario, "El rol de los participantes legos en el litigio (incluyendo procedimientos alternativos)", JA, 1990-II-831
- ²⁰ Roca Aymar, José Luis, "El arbitraje como vía para resolver los litigios de los consumidores y usuarios", ponencia presentada en las Primeras Jornadas sobre el desarrollo de la ley general para la defensa de los consumidores y usuarios, Madrid, 1984. (Citado por: Caivano, Roque J., “ Arbitraje: solución para los conflictos de consumidores” La Ley 1996-A, 1370).
- ²¹ Farina, Juan M. “Defensa del Consumidor y del Usuario”, Ed. Astrea, 2004, pág. 597.
- ²² Lorenzetti, Ricardo Luis “Consumidores”, Ed. Rubinzal Pulsión, 2003, pág. 515.
- ²³ www.mecon.gov.ar/snac
- ²⁴ Mosset Iturraspe, Jorge, “Defensa del consumidor – Ley 24.240, Ed. Rubinzal Culzoni, 1998, pág. 53.
- ²⁵ Caivano, Roque J., "El Arbitraje en la Argentina: Una visión a través de la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia", Original para The American Review of International Arbitration, Parker School of

Foreign and Comparative Law, Columbia University, New York, U.S.A.(Citado por: Laquidara, José Luis, “La ausencia de criterios para la revisión judicial de los laudos arbitrales en materia de consumo” La Ley 2001-E, 1041).

²⁶ Corte Suprema, "Energomachexport S.A. v. Establecimientos Mirón S.A.", comentado por Caivano, R. J. en "Un respaldo de la Corte al Arbitraje", La Ley, 1977-A, 6.

²⁷ Álvarez Alarcón, Arturo, "El Sistema Español de Arbitraje de Consumo", p. 35, Jerez de la Frontera, 1999; publ. por el INC de España. (Citado por: Laquidara, José Luis, “La ausencia de criterios para la revisión judicial de los laudos arbitrales en materia de consumo” La Ley 2001-E, 1041).

²⁸ Lorca Navarrete, Antonio María y Silguero Estagnan, Joaquín, "Derecho de Arbitraje Español", p. 177, Ed. Dykinson, Madrid, 1994. (Citado por Caivano, Roque J: “El arbitraje de consumo en España” La Ley 1996-A, 1547)

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 15/1989 del 26/1/89, citada por Lorca Navarrete, Antonio María y Silguero Estagnan, Joaquín, op. Citada. . (Citado por Caivano, Roque J: “El arbitraje de consumo en España” La Ley 1996-A, 1547).

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 62/1991 del 22/3/91, citada por Lorca Navarrete, Antonio María y Silguero Estagnan, Joaquín, op. citada. . (Citado por Caivano, Roque J: “El arbitraje de consumo en España” La Ley 1996-A, 1547).

³¹ Reta Decorou, Josu. "Estudio de la Junta Arbitral de Consumo del País Vasco", trabajo de investigación para su tesis doctoral, bajo la tutoría del profesor Antonio María Lorca Navarrete. (Citado por Caivano, Roque J: “El arbitraje de consumo en España” La Ley 1996-A, 1547).

³² Informe publicado por el Instituto de Consumo (Ministerio de Sanidad y Consumo), Madrid, 1993, citado por Morello, Augusto Mario, "La influencia de los recientes ordenamientos brasileños en materia de pequeñas causas, mandato de segurança y tutela de los derechos del consumidor en los países del Mercosur", LA LEY, 1995-B, 1045.

³³ Datos citados por Reta Decorou, Josu, . (Citado por Caivano, Roque J: “El arbitraje de consumo en España” La Ley 1996-A, 1547).

³⁴ Datos citados por Reta Decorou, Josu, . (Citado por Caivano, Roque J: “El arbitraje de consumo en España” La Ley 1996-A, 1547).

³⁵ Caivano, Roque J. y Zuccherino, Daniel R., "El contrato por adhesión: Sustrato y perspectivas", La Ley, 1994-E, 352.