

# La relación de consumo en el artículo 42 de la Constitución Nacional

María Alejandra ARAUJO  
Ana Inés ELIAS(\*)

## I- Introducción.

El desarrollo de las relaciones interindividuales y el de las relaciones entre los individuos y el Estado, ha determinado en diferentes épocas la necesidad, de protegerlo desde la norma, frente al poder estatal, o bien, frente a otros individuos o grupos de individuos. Es así, como surgen diversas corrientes tanto en el derecho público como en el derecho privado tendientes a lograr la referida protección de la persona.

El movimiento liberal de los siglos XVIII y principios del siglo XIX, en nuestro país plasma en la Constitución de 1853 y en el Código de Vélez Sarsfield. Tanto la Constitución como el Código responden a la “concepción burguesa liberal que prevé el mínimum de Estado indispensable para la convivencia pacífica de quienes lo constituyen y es el máximum compatible teóricamente con la libertad natural del hombre y prácticamente con su libertad económica”(1). Esto se asegura mediante el desarrollo de la teoría de los derechos individuales naturales - vida, libertad, propiedad - que son universales, imprescriptibles e inalienables, y exentos de la autoridad del Estado y de los magistrados. En esta corriente se perfila la división entre Derecho público y Derecho privado, pero confiriendo primacía al segundo como esfera propia de la acción individual, cuyo desarrollo irrestricto es considerado necesario y beneficioso para la comunidad (2).

Se advierte posteriormente una segunda etapa, caracterizada por la transformación del papel del Estado, reducido en la etapa anterior a funciones mínimas de orden, en un Estado intervencionista encargado de un número creciente de funciones y actividades hasta entonces consideradas como exclusivas de las empresas y de los acuerdos individuales (3). “Una de las consecuencias de este proceso general es precisamente la penetración del Derecho Público en el Derecho Privado verificada en todos los países inclusive en el nuestro. Esta penetración se concreta en una limitación creciente, por la ley, a la actividad individual”(4). Esta segunda corriente, determinó la incorporación de los llamados “derechos sociales”, en nuestra Carta Magna, más

(\*) Jefes de Trabajos prácticos de la Cátedra de Derecho Civil III de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario.

(1)FRONDIZI, Silvio. “EL ESTADO MODERNO. ENSAYO DE CRITICA CONSTRUCTIVA”. Buenos Aires, 1954, 2da. edición. Editorial Roque Depalma. Páginas 50 y 51.

(2)ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. voz: DERECHO PUBLICO Y DERECHO PRIVADO.

(3) IDEM.

(4) IDEM.

específicamente en su artículo 14 bis, los que habían inspirados anteriormente a la Constitución de 1949. Por su parte, en el Derecho Privado sufre una importante modificación, ya que se incluyen principios tales como: abuso del derecho, buena fe, lesión, imprevisión; por cuyo reconocimiento legislativo venían bregando la doctrina y la jurisprudencia. Encontramos también, que nace una nueva rama, la del Derecho Laboral, la que cobra autonomía en base a los derechos sociales.

Por último, podemos reconocer en la etapa contemporánea un tercer movimiento, con la aparición de los derechos de la tercera generación. En este sentido y siguiendo la tendencia de otros ordenamientos jurídicos como los de Brasil, España, Portugal, Perú -, se le ha dado en el nuestro, rango constitucional a la protección del consumidor y usuario, proclamados por la última corriente enunciada (5). Pero debemos advertir nuevamente, la labor del Derecho Privado, que impulsado por la elaboración doctrinaria y jurisprudencial, ya había logrado la consagración legislativa de la tutela de los derechos del consumidor, mediante la ley 24.240.

La íntima relación existente entre la tutela del mercado a través, entre otras medidas, de la mencionada tutela a los consumidores, con el bienestar general, justifica la incorporación de una "norma con jerarquía de primer nivel como es la que otorga rango constitucional".

## II- Relación de consumo.

Podemos ahora comenzar a desarrollar el tema puntual que proponemos, como respuesta al seminario que nos convoca, tratando de analizar ciertos aspectos constitucionales de las relaciones de consumo, en especial, el concepto de relación de consumo del artículo 42 de la Constitución Nacional.

En el **artículo 42 de nuestra Constitución Nacional**, incluido en el capítulo de "los nuevos derechos y garantías", se hace referencia a la "**relación de consumo**" al enumerar los derechos de los consumidores y usuarios, viéndonos obligados a intentar definirla (6).

Este concepto elaborado por la norma constitucional, parece referirse a las múltiples relaciones de índole económica, que según observamos, se desarrollan cotidianamente y que tienen por objeto la circulación de bienes de consumo, entendiéndo-

(5) ROSATTI, Horacio y otros. "LA REFORMA DE LA CONSTITUCION. Explicada por miembros de la Comisión de redacción, con la colaboración del Dr. Jorge Mosset Iturraspe. Editorial Rubinzal Culzoni, 1995. Páginas 88 y ss.)

(6) 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 esos 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 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". (Artículo 42 de la Constitución Nacional).

dose por tales, a aquellos “que sirven a la satisfacción de necesidades, no volviéndose a ser utilizados como bienes de cambio” (7). Tal relación de consumo, ubica como último eslabón de la cadena de producción - distribución e intercambio de bienes, al consumidor. En consecuencia la misma quedaría establecida entre los sujetos intervinientes en la producción, distribución e intercambio por una parte y los consumidores en la otra.

Llama la atención el uso en la norma constitucional de la expresión “relación de consumo”. El empleo de ella en lugar de “contrato de consumo”, sin duda no ha sido producto del azar y parece responder a que fue voluntad de los convencionales referirse con una “visión más amplia a todas las circunstancias que rodean o se refieren o constituyen un antecedente o son una consecuencia de la actividad encaminada a satisfacer la demanda de bienes y servicios para destino final de consumidores y usuarios”, y no porque dudaran de la existencia de un contrato ya que hay una oferta y una aceptación (8).

Creemos que la relación entre consumidor y la persona de quien directamente obtiene el bien o servicio es una relación contractual, no teniendo esta naturaleza la relación entre el consumidor y los demás integrantes de la cadena. Sin embargo, la **relación de consumo** en la que se inscribe la protección constitucional del consumidor, incluiría como sujetos a todos ellos: productor, distribuidor, comerciantes por una parte y consumidores por otra, es decir que abarcaría “todas las etapas, circunstancias y actividades destinadas a colocar en el mercado bienes y servicios” (9).

El Dr. Mosset Iturraspe opina que la relación de consumo “es algo más amplio y genérico que la de meros contratos de consumo: comprenden los acuerdos para la satisfacción de necesidades a través de la adquisición de bienes y servicios; pero abarca asimismo, lo relativo al marketing, a todo tipo de publicidad; lo atingente a la competencia; a la colocación de bienes en el mercado y al retiro de los mismos; al monopolio y al oligopolio; la gran cuestión de las posibilidades de acceso a los bienes del mínimo de poder adquisitivo, etc.” (10)

En este sentido, se afirma el carácter amplio que debe inspirar a la tutela del consumidor, incluyendo en la misma a los de consumo y demás circunstancias enumeradas.

### **III - Sujeto pasivo de la relación.**

La Constitución Nacional no define expresamente al sujeto pasivo de la relación de consumo, se limita a la protección del consumidor. Pero, como desarrolláramos anteriormente al hablar de “relación de consumo”, ésta involucraría no sólo al proveedor. Concordantemente la Ley 24240 determina como obligadas a su cumplimiento a

(7) FARINA, Juan M. “DEFENSA DEL CONSUMIDOR Y DEL USUARIO”. Editorial Astrea, 1995. Página 37.

(8) FARINA, Juan M. IDEM, página 7

(9) FARINA, Juan M. IDEM. Página 337.

(10) ROSATTI, Horacio y otros. Op. cit. Página 96.

todas las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas que en forma profesional u ocasionalmente produzcan, importen, distribuyan o comercialicen cosas o presten servicios a consumidores o usuarios. No obstante esta enumeración, debe interpretarse este artículo a la luz del veto al artículo 40 el que establecía la responsabilidad solidaria de los todos los integrantes de la cadena de comercialización, y en consecuencia hacia referencia a una relación que iba más allá de la establecida entre consumidor y proveedor.

La pregunta que cabe hacernos en este punto es si el espíritu protector de la Constitución Nacional, esto es, la protección del consumidor en la relación de consumo, es decir, frente a los importadores, distribuidores, productores y proveedores, no se ve contrariado por el texto de la norma de jerarquía inferior, violando el principio de supremacía constitucional y los subprincipios de razonabilidad y de unidad (11) ; y si en el caso concreto podría ser declarado inconstitucional el veto al artículo 40 de la ley 24240 (12)

#### **IV - Fundamento de la protección constitucional del consumidor.**

La preocupación por la elaboración de normas protectoras de los derechos de la persona -consumidora, como tarea del Derecho Privado y Derecho Constitucional, se acrecienta en los comienzos de la década del '60. Ello se debe a que "esta sociedad ha concluído con alguno de los dogmas de la economía clásica como era aquel según el cual la demanda determinaba a la oferta. Hoy los grandes operadores del mercado, con el enorme desarrollo del marketing, realizan una especie de "ingeniería del consenso social" y hacen que la producción rijan el consumo"(13). Es de esta manera como se fabrican nuevas necesidades, llevándo a la persona a perseguir su satisfacción, surgiendo en el intento "comportamientos de competitividad social absurda", circunstancia de la que se valen los proveedores que "renuevan aceledaramente las modas, produciendo bienes con obsolescencia acelerada e introduciendo marcas que otorgan un bien buscado: status...Se deshumaniza y degrada el ser humano por lo que tiene y no por lo

(11) QUIROGA LAVIE, Humberto. DERECHO CONSTITUCIONAL. Depalma, Buenos Aires, 1993, 3era. edición.

(12) ¿Qué es la supremacía constitucional? Es la particular relación de supra y subordinación en que se encuentran las normas dentro de un ordenamiento jurídico determinado: porque, por virtud de la Constitución del Estado, un ordenamiento deja de ser un sistema coordinado de normas (como lo es el Derecho internacional o el derecho consuetudinario o primitivo.). Consecuencias del principio de supremacía constitucional: Subprincipio de unidad: a través del cual se asegura la compatibilidad vertical y horizontal de las normas dentro del ordenamiento jurídico. Las normas inferiores deben adecuarse a las superiores y a las normas de igual nivel no pueden contradecirse pues la norma superior decide el conflicto

...Subprincipio de razonabilidad: según el cual las leyes deben ser instrumentos o medios adecuados (razonables) a los fines establecidos por la Constitución Nacional.

.....Supremacía de la Constitución sobre las leyes nacionales (art. 28. CN): esta supremacía se basa en el principio de razonabilidad, pues, cuando la Constitución dispone que "los principios, garantías y derechos reconocidos...no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio", le fija a la actividad legislativa el límite proveniente de los fines u objetivos". Quiroga Lavié, Humberto. Op. cit.

(13) IRIGOYEN, Roberto Ó. "LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR". La Ley, año IX N° 59, diario del 23 de marzo de 1995.

que es”(14). En este sentido el Dr. Ciuro Caldani ha sostenido que “en el mundo actual el Sujeto es considerado un débil producto social y en gran medida se evidencia como tal. El sistema capitalista tiende a producir el hombre que necesita para su desarrollo, por ejemplo, a través de la publicidad y consumo” y que “el capitalismo genera un consumidor y un usuario desprotegido, a los que urge amparar mediante su autoprotección individual y colectiva, y también a través del Estado” (15).

Además de los efectos nocivos de la publicidad y el marketing utilizados como medios de debilitamiento de la parte consumidora de la relación negocial, encontramos otros factores que producen en el sistema de mercado un marcado desequilibrio en las relaciones de consumo tales como:

- Factores que impiden la competencia perfecta y producen trabas en la libre circulación de bienes y servicios (monopolios, oligopolios etc.);

- Desigual fuerza de negociación debidos a factores económicos y desiguales posibilidades de acceder a los sistemas de solución de litigios originados muchas veces en bienes y servicios de poco monto que no justificarían poner en movimiento el aparato judicial (16)

En este contexto las relaciones de consumo tienen las siguientes características:

- El aislamiento en el cual actúa el consumidor frente a un interlocutor que, lo más a menudo pertenece a una entidad económica más amplia o a un grupo del cual recibe asistencia;

- La normalización de las relaciones de consumidores en una sociedad de consumo de masa y la estandarización de los contratos que de ello deriva.

- El alejamiento que generalmente separa al consumidor de la persona que dispone el dominio efectivo sobre los términos de la relación, acentuado por la multiplicidad de intermediarios y por la impersonalidad de ciertos modos nuevos de distribución, de comunicación y de información;

- Las presiones ejercidas sobre el consentimiento del consumidor en vista a llevarlo a decidir por medio de técnicas publicitarias omnipresentes y métodos de venta cada vez más agresivos.

- La desigualdad que caracteriza las posibilidades de las partes de acceder a los sistemas de solución de litigios (17).

Siguiendo estos lineamientos el dictamen de la mayoría de la Comisión de Nuevos Derechos y Garantías de la Convención Constituyente, referente al tema de Defensa del Consumidor expresa que “el derecho del consumidor nace del reconoci-

(14) IDEM.

(15) CIURO CALDANI, Miguel Angel. “DESDE LA PROTECCIÓN DEL PROPIETARIO A LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR Y EL USUARIO”. El Derecho, Tomo 159. Conf. “COMPRENSION DEL SIGNIFICADO TRIALISTA DE LA PROPAGANDA Y LA PUBLICIDAD CON MIRAS A LA PROTECCION DEL CONSUMIDOR”. Ponencia presentada en el II Congreso Argentino de Derecho del Consumidor y I Encuentro Nacional de Defensa del Consumidor, celebrados en Rosario del 11 al 13 de mayo de 1994.

(16) BOURGOIGNIE, Thierry. EL DERECHO COMUNITARIO DEL CONSUMO: Experiencia y perspectivas respecto a la Europa de 1993. La Ley, Tomo 1993 II, página 927.

(17) BOURGOIGNIE, Thierry. IDEM.

miento de que es necesario restablecer el marco de equilibrio en la relación de consumo. Este marco de desequilibrio desfavorable al consumidor en la relación de consumo y favorable al proveedor surge de una debilidad estructural por parte del consumidor en la relación de consumo”(18)

## V - Reflexiones finales.

1 - Junto a los derechos individuales y fundamentales de la persona, a los que se agregan con posterioridad, los derechos sociales, vemos nacer más recientemente a los denominados “**derechos de la tercera generación**”. Aquí vale destacar que el Derecho privado se adelantó al Derecho Constitucional, en cuanto a la consagración normativa de la tutela al consumidor.

2 - La expresión **relación de consumo**, contenida en el artículo 42 de nuestra Constitución Nacional, creemos debe ser entendida como una relación de contenido económico que vincula a los integrantes de la cadena de comercialización con el consumidor.

3 - En relación con lo afirmado anteriormente podría decirse que de la interpretación de las normas de nuestro ordenamiento jurídico, más específicamente de las surgidas de los arts. 42 CN y 40 de la Ley 24240, los **sujetos pasivos de la relación de consumo** serían: el importador, el productor, el distribuidor y el proveedor, es decir, todos los que han intervenido para que determinado bien o servicio se vuelque al mercado.

4 - Pensamos que el nuevo artículo 42 de nuestra Constitución Nacional ha confirmado, el espíritu protector de la ley 24.240, tal como fuera sancionada por el Congreso.

En consecuencia, podría plantearse en el caso concreto, la inconstitucionalidad del veto al artículo 40 de la ley mencionada, aunque anterior a la norma constitucional, por contrariar dicho espíritu.

5 - Observamos que paralelamente a la relación económica de consumo, nace la relación jurídica contractual (contratos de consumo) que vinculan tan sólo al consumidor con la persona de quien obtiene directamente el bien o servicio del mercado.

(18) IRIGOYEN, Roberto O. (Convencional Nacional Constituyente). "FUNDAMENTOS DE LA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL SOBRE DEFENSA DEL CONSUMIDOR". La Ley, Tomo 1994 E. Páginas 1020 y ss.