

**XVII CONGRESO ARGENTINO DE DERECHO DEL CONSUMIDOR.
II ENCUENTRO DE PROFESORES DE DERECHO DEL CONSUMIDOR**

Comisión 1: Consumidores hipervulnerables

**“La protección del consumidor hipervulnerable a través del
“diálogo de fuentes” y la necesidad de una previsión
equilibrada”**

M. Constanza Garzino

1. La noción de consumidor -y su especial protección- se fundamenta en la vulnerabilidad o debilidad estructural de éste frente al proveedor en el mercado, lo que impuso la necesidad de equilibrar a las partes de la relación de consumo mediante normas y principios positivos que se nuclean bajo el denominado “Derecho del Consumidor” conformado por la Constitución Nacional, la Ley de Defensa del Consumidor N° 24.240, el Código Civil y Comercial de la Nación y otras leyes nacionales, provinciales y municipales en la materia.
2. Dentro de la categoría de “consumidores” –en sus tres especies: directo, indirecto y expuesto- existen personas que tienen además otra u otras vulnerabilidades de que pueden clasificarse según diversos criterios. Actualmente, existe consenso en la doctrina especializada en que se justifican en:
 - a) **edad**: niños y ancianos;
 - b) **salud o limitaciones físicas**: enfermos, personas con capacidades especiales, adictos;
 - c) **capacidad** restringida o incapaces;
 - d) nivel de **educación**: analfabetos,
 - e) **situación económica**: desocupados, marginados, personas bajo el nivel de pobreza;
 - f) **género**,

g) **territoriales**: refugiados, desplazados, inmigrantes, etc.

3. Los criterios pueden variar de una época a otra y de un lugar a otro, por lo que, no resulta conveniente determinar “categorías” definitivas sino flexibles, adaptables.
4. El consumidor que además se encuentra en alguna de estas **situaciones de “vulnerabilidad agravada”** se distingue del consumidor que no la ostenta, pues existe una desigualdad con respecto al resto -temporaria o definitiva- que justifica su denominación como “consumidor vulnerable” o “consumidor hipervulnerable” o “subconsumidor” o “consumidor especialmente vulnerable” (conforme la doctrina en la materia).
5. Consideramos que la terminología que resulta más descriptiva y precisa es la de **“consumidor hipervulnerable”** o **“consumidor especialmente vulnerable”**, pues la persona no deja de ser un consumidor, que además tiene una situación de vulnerabilidad extra.
6. Actualmente, el derecho del consumidor argentino no presenta una norma expresa que prevea la situación del consumidor hipervulnerable en general sino sólo algunas concretas, por ejemplo: en materia de educación para el consumo: art. 60 de la LDC, en materia financiera la Comunicación “A” 5460.
7. Sin embargo, la protección del consumidor hipervulnerable sí tiene protección en el derecho actual que protege al consumidor pues, las normas y principios especiales de la materia deben ser interpretados de manera integral y de conformidad al “diálogo de fuentes” que impone el CCCN, con especial referencia a los derechos humanos (art. 75 inc. 22 CN, art. 1 y 2 del CCCN), y a los principios protectorio (art. 42 CN y art. 1094 del CCCN) y de interpretación más favorable al consumidor (arts. 3, 25 y 37 de la LDC, arts. 7, 1094 y 1095 del CCCN).

Ésta es la protección integral que debe realizar el intérprete del derecho en la actualidad, exigiendo a los proveedores un cumplimiento más estricto de los deberes a su cargo en caso de relacionarse con consumidores hipervulnerables.

En el ámbito jurisdiccional, ya sea de manera preventiva o ante el daño consumado, el juez debe resolver -como es su deber- conforme a las particulares situaciones de la persona, tiempo y lugar, lo que impone el análisis y solución del caso conforme la

interpretación de las normas y principios especiales en la materia del modo antes referido.

8. Así lo ha aplicado y resuelto correctamente la jurisprudencia, aún antes de la vigencia del CCCN, pues concedió especial protección a consumidores en razón de su avanzada edad –ancianos- o por tratarse de niños, ante violaciones de los proveedores a la obligación de seguridad o al deber de información principalmente.
9. En este contexto, pese a la protección del consumidor hipervulnerable en base a la interpretación y aplicación del derecho vigente de manera integral, es público y notorio que, por un lado, muchos de los proveedores no cumplen ni siquiera con las obligaciones que expresamente se prevén en el texto de las normas jurídicas consumeriles; y que por otro, los tres poderes del Estado –y en especial el judicial- tampoco cumplen con la manda legal del art. 42 de la CN (“*Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos...*”) y no aplican de manera adecuada el derecho del consumidor en protección de estos sujetos.
10. En consecuencia, y de conformidad al estado de la materia en el derecho comparado, consideramos que es necesario tomar una **acción positiva**: incorporar una **regulación expresa** en protección de los consumidores hipervulnerables que imponga y garantice el fortalecimiento de sus derechos, especialmente en la ley 24.240 de Defensa del Consumidor.

Creemos que debe tratarse de una **norma**:

- a) **Equilibrada**: en cuanto a sus efectos, que no genere un nuevo desequilibrio, es decir, una “sobrepotección” del consumidor hipervulnerable y una “desprotección” del consumidor que no lo es, en desmedro de los derechos generales de esta categoría que tanto costó y cuesta salvaguardar;
- b) **De carácter flexible y abierta** que incluya la totalidad de sujetos que puedan ser considerados “consumidores hipervulnerables”, adaptable según el tiempo y lugar, es decir: no ser taxativa conforme a los criterios que se prevén en la actualidad;
- c) **De carácter interpretativa y general**: que ilumine todo el derecho consumeril de modo integral, útil para la interpretación y aplicación de

todos y cada uno de los concretos derechos del consumidor y deberes del proveedor;

- d) Con especial énfasis en a función **preventiva**: del derecho de daños en general (arts. 1708 y 1710 a 1715 del CCCN), y del consumidor hipervulnerable en particular (art. 42 CN y art. 52 LDC).

11) En definitiva, resulta trascendental que, en cumplimiento de la manda legal del art. 42 de la CN, los tres poderes estatales tomen **medidas concretas de protección del consumidor hipervulnerable**, entre las que podemos señalar:

- a) **Poder Ejecutivo**: implementar medidas concretas en el ámbito administrativo (Autoridades de Aplicación de la LDC) controlando de oficio el cumplimiento de los deberes de los proveedores, con fines preventivos y sancionatorios; así como también acciones de fomento de los derechos del consumidor hipervulnerable;

- b) **Poder Legislativo**: incorporar una norma expresa en la LDC, con los caracteres antes aludidos (equilibrada, flexible y abierta, de carácter interpretativa y general, con especial énfasis en la faz preventiva), fortaleciendo los derechos de los consumidores hipervulnerables;

- c) **Poder Judicial**: aplicar en el caso concreto la protección estricta de los derechos de los consumidores hipervulnerables en base al “diálogo de fuentes” entre los derechos humanos, las normas constitucionales, y las normas y principios del derecho del consumidor, exista o no una norma positiva que así lo disponga.

BIBLIOGRAFIA

1. ALTERINI, Atilio, *El consumidor en la sociedad postmoderna*, La Ley, 1996 – E. 818.
2. ARIAS, María P., *Los niños como sujetos hipervulnerables en la relación de consumo*, en: AAVV: *Protección jurídica de los subconsumidores*, Arias, María Paula Urrutia, Liliana A. B. (Coordinadoras), Rosario, Juris, 2017.

3. BAROCELLI, Sergio Sebastián, *Consumidores hipervulnerables, hacia la acentuación del principio protectorio*, La Ley, Año XXXII, N° 57, viernes 23 de marzo de 2018.
4. CIURO CALDANI, Miguel A., *Comprensión jusfilosófica de la vulnerabilidad*, en: *AAVV: Protección jurídica de los subconsumidores*, Arias, María Paula Urrutia, Liliana A. B. (Coordinadoras), Rosario, Juris, 2017.
5. FRUSTRAGLI, Sandra A., *Subconsumidores o “consumidores especialmente vulnerables”*: *hacia la acentuación del principio protectorio*, en: *AAVV: Protección jurídica de los subconsumidores*, Arias, María Paula Urrutia, Liliana A. B. (Coordinadoras), Rosario, Juris, 2017.
6. PUCCINELLI, Oscar R., *Una mirada a los subconsumidores desde las normativas constitucionales, convencionales y legales*, en: *AAVV: Protección jurídica de los subconsumidores*, Arias, María Paula Urrutia, Liliana A. B. (Coordinadoras), Rosario, Juris, 2017.
7. QUAGLIA, Marcelo C.M., *El subconsumidor y el deber de información*, en: *AAVV: Protección jurídica de los subconsumidores*, Arias, María Paula Urrutia, Liliana A. B. (Coordinadoras), Rosario, Juris, 2017.
8. TAMBUSI, Carlos E., *Los derechos del consumidor como derechos humanos*, en: *Derechos humanos*, Agustín Alberto Gordillo; Adelina Loianno; Gregorio Flax, 6a ed., Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2007.