

XXVIII CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL

En homenaje a los Dres. Enrique M. Falcón y Pedro J. Bertolino “Modelos de Justicia: Estado Actual y Reformas Procesales”.

San Salvador de Jujuy, 10, 11 y 12 de septiembre de 2015

Comisión 1 (Derecho Procesal Civil y Comercial)

Subcomisión 3 (Tutela de Usuarios y Consumidores)

LA PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES JUDICIALES DERIVADAS DE RELACIONES DE CONSUMO A PARTIR DE LA VIGENCIA DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL.

Un retroceso en la tutela de los consumidores y usuarios.

Guillermo M. Aban Burgos*

SUMARIO: I. Introducción: planteamiento del tema. II. Antecedentes: el artículo 50 de la Ley 24.240 según ley 26.361 III. La sanción del Código Civil y Comercial Ley 26.994 IV. Consecuencias de la actual regulación. V. El quid del plazo de prescripción de las acciones del proveedor contra el consumidor. VI. El carácter regresivo de la reforma. VII. La ofensa al principio de progresividad en materia de derechos humanos. VIII. Posible interpretación para salir del dilema que el nuevo código genera. IX. Conclusiones.

* Abogado, Procurador y Escribano, UNLP. Maestrando en Derecho Procesal, UNLP. Adscripto a la Docencia, Derecho Procesal II (Civil y Comercial) Cátedra I, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata. Socio Adherente de la Asociación Argentina de Derecho Procesal.

I. Introducción: planteamiento del tema

La entrada en vigor del Código Civil y Comercial ha puesto de manifiesto una serie de inconsistencias en torno al estatuto consumeril, reñidas con el principio de no regresividad en materia de derechos humanos¹.

Una de las cuales, y motivo del presente trabajo, hace referencia al plazo de prescripción de las acciones judiciales derivadas de relaciones de consumo².

El inexplicable recorte del art. 50 de la ley 24.240 según Ley 26.361, traerá no pocas controversias sobre un tema que con los años había logrado ser en gran medida pacífico tanto en doctrina como en jurisprudencia.

Concretamente hablamos de la eliminación del plazo de prescripción específico de tres años para las acciones judiciales derivadas de relaciones de consumo, y de la cláusula a favor del consumidor cuando por leyes especiales se fijen plazos diferentes.

Al eliminar este plazo, parecería que se aplican el plazo genérico del Código (cinco años) y los plazos especiales según el caso.

Lo controversial aparece cuando a poco de andar en el articulado del Código y en algunas normas especiales, encontramos plazos de prescripción menores a tres años que pueden afectar a los consumidores. Verbigracia, para el caso de los daños sufridos en el marco del contrato de transporte, se

¹ Junto a la eliminación de la figura del “Bystander” o consumidor expuesto, las consecuencias disvaliosas que pudieren surgir de la regulación del contrato de franquicia y de los contratos conexos, por citar algunos ejemplos.

² Dejaremos de lado la consideración de las sanciones y acciones de tipo administrativo por exceder los límites de esta ponencia.

establece un plazo de prescripción de dos años para las acciones que de él deriven, por citar quizás uno de los ejemplos más contundentes.

Visto de este modo, la nueva codificación civil y comercial implica un notorio retroceso. En este aspecto, los usuarios y consumidores ven recortado un derecho que ya poseían con anterioridad a la reforma.

Ciertamente, nadie puede pretender un derecho adquirido frente a normas de orden público, como pueden considerarse las que reglamentan el instituto de la prescripción.

El problema es que los derechos de usuarios y consumidores tienen la clara jerarquía de derechos humanos, y en este sentido están alcanzados por el principio de no regresividad consagrado en el art. 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en el art. 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Por lo demás, legislador tampoco aprovechó la oportunidad para regular la prescripción de las acciones de los proveedores de bienes y servicios contra los consumidores, lo cual implica un tratamiento verdaderamente desigualitario en perjuicio de estos últimos.

Este panorama nos lleva a preguntarnos si la reciente reforma supera el debido control de constitucionalidad y convencionalidad; cuáles podrían ser sus consecuencias; y si esta situación podría dar lugar a alguna responsabilidad internacional para la República Argentina.

Finalmente, trataremos de hacer un aporte hermenéutico a modo de propuesta superadora del dilema que la reforma plantea.

II. Antecedentes: el art. 50 de la Ley 24.240 según Ley 26.361

El texto del art. 50 de Ley 24.240 (LDC en adelante) conforme la reforma de la ley 26.361, contenía una solución legal expresa respecto de las acciones judiciales derivadas de relaciones de consumo, fijando el plazo de prescripción en tres años.

Además se incluyó una cláusula *pro consumidor*, para cuando por otras leyes se fijaran plazos diferentes, de modo que funcionara de piso mínimo estándose siempre al plazo más favorable para aquél.

Su texto era el que sigue: *“(l)as acciones judiciales, las administrativas y las sanciones emergentes de la presente ley prescribirán en el término de tres años. Cuando por otras leyes generales o especiales se fijen plazos de prescripción distintos del establecido precedentemente se estará al más favorable al consumidor o usuario. La prescripción se interrumpirá por la comisión de nuevas infracciones o por el inicio de las actuaciones administrativas o judiciales”*.

En su momento se generó un debate doctrinal y jurisprudencial en torno a los alcances interpretativos de este plazo, sobre todo el aplicable a aquellas relaciones de consumo regidas por leyes especiales que establecían lapsos más cortos para accionar judicialmente. Por ejemplo, con los seguros (art. 58, Ley 17.418), los transportes terrestres (art. 855.1 del Cód. de Com.) y marítimos (art. 345, Ley 20.094).

No es del caso adentrarnos en aquel debate, pero sí podemos concluir junto con el profesor Sergio A. Bloise, que se trataba de un régimen que

propiciaba una adecuada tutela a los derechos del consumidor, contando con un plazo suficiente para interponer sus acciones, incluso en materias que tenían plazos de prescripción más breves, como el contrato de seguro o el contrato de transporte (un año en ambos casos)³.

Dante Rusconi se expresa en un sentido similar. Piensa que con la redacción dada por la Ley 26.361 al art. 50 LDC quedaron zanjadas las discusiones que había generado la anterior redacción de la norma, dejándola prácticamente sin margen para aquellas posturas que consideraban que prevalecían sobre el Estatuto del Consumidor los plazos de prescripción específicos contemplados por los distintos marcos regulatorios especiales⁴.

III. La sanción del Código Civil y Comercial (Ley 26.994)

El anexo II del Código Civil y Comercial impone una nueva redacción al art. 50 LDC. Allí se suprime el plazo específico de prescripción para las acciones judiciales derivadas de relaciones de consumo.

El texto del art. 50 quedó redactado de la siguiente manera: *“(l)as sanciones emergentes de la presente ley prescriben en el término de TRES (3) años. La prescripción se interrumpe por la comisión de nuevas infracciones o por el inicio de las actuaciones administrativas”*.

³ BLOISE, SERGIO ALBERTO. *La Prescripción de las Acciones de Consumo en el Nuevo Código*, publicado en Diario DPI, Diario Consumidor, Doctrina - 25/08/2015, disponible en <https://dpicuantico.com/>

⁴ RUSCONI, DANTE. Ponencia ante la Comisión Bicameral para la Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación. Audiencia Pública del 13/09/2012. Rectorado de la Universidad Nacional de La Plata.

Notemos que la norma queda acotada a las sanciones, dejando de lado la referencia a las acciones judiciales. De modo que la prescripción de tres años quedaría limitada sólo a las sanciones establecidas en la LDC⁵.

IV. Consecuencias de la actual regulación

En este escenario, el nuevo Código nos deja sin un plazo específico para la prescripción de las acciones judiciales derivadas de las relaciones de consumo, lo cual hace que debamos remitirnos a su articulado.

El art. 2560 reza literalmente: *“(p)lazo genérico. El plazo de la prescripción es de 5 (cinco) años, excepto que esté previsto uno diferente en la legislación local”*.

De este modo las relaciones jurídicas de consumo quedarían alcanzadas por el plazo genérico de cinco años establecido en la nueva codificación civil.

Esta mejora aparente se derrumba cuando analizamos pormenorizadamente las excepciones al principio general. Se estipulan numerosos plazos específicos, de los cuales nos interesa destacar:

- Revisión de contratos de consumo, conforme con el art. 2562 inc. A) la prescripción queda reducida a dos años.
- Prescripción en el reclamo derivado de daños derivados del contrato de transporte, que queda reducida a dos años (art. 2562).

⁵ CONDOMÍ, ALFREDO MARIO. *Comentarios al proyecto de unificación del Código Civil y el Código de Comercio de la Nación P.E.N. 2012. En materia de Derechos del Consumidor*. Disponible en www.infojus.gov.ar Id Infojus: DACF120111

- Prescripción por vicios redhibitorios, el art. 2564 inc. A) fija la prescripción en un año.

- El reclamo contra el constructor por responsabilidad por ruina total o parcial, el plazo de prescripción queda fijado en un año, a contar desde que se produjo la ruina (art. 2564 inc. C).

Además tenemos leyes especiales con plazos específicos más breves:

- La Ley 17.418 de Seguros, en su art. 58 dispone que las acciones fundadas en el contrato de seguro prescriben en el plazo de un año.

- Transporte marítimo, término de un año del art. 345 de la Ley 20.094 de la Navegación.

Estos ejemplos ilustran como en muchas cuestiones el retroceso es francamente notorio, como en el caso de los daños sufridos en transportes y en las acciones derivadas del contrato de seguros.

De este modo, no existiendo plazo específico en la LDC, y habiéndose suprimido el principio de plazo de prescripción más favorable que existía en el art. 50 LDC según Ley 26.361, habría elementos para interpretar que las leyes específicas que regulan aspectos particulares de determinadas relaciones de consumo podrían ser las aplicables en materia de prescripción⁶.

Si ésta fuera la solución que emana del Código Civil y Comercial, el resultado no sería para nada feliz, ya que tornaría aplicables plazos de leyes

⁶ CHAMATROPULOS, DEMETRIO ALEJANDRO. *La prescripción en la relación de consumo y su regulación en el Código Civil y Comercial*. Publicado en: RCCyC 2015 (julio), 01/07/2015, 229 Cita Online: AR/DOC/2134/2015

especiales que son demasiado exiguos para el consumidor (por ejemplo, seguros y transporte marítimo, por citar dos casos)⁷.

Otra cuestión no menor es que sin previsión específica rige la prohibición genérica de aplicar la prescripción de oficio por parte del juez.

V. El quid del plazo de prescripción de las acciones del proveedor contra el consumidor

La LDC no dice nada al respecto, y el Código Civil y Comercial tampoco.

Pensamos que el legislador nacional perdió una oportunidad inmejorable para consagrar legalmente la tutela preferente de rango constitucional y convencional para el grupo tradicionalmente desaventajado de los consumidores. Su carácter de hiposuficiente frente al proveedor, justifica a nuestro modo de ver, un especial plazo de prescripción para las acciones en su contra.

Esta situación implica un trato desigualitario por parte del legislador de derecho común hacia los consumidores.

Es interesante poner de resalto la gran preocupación del Congreso en fijar plazos breves que redundan en beneficio de las aseguradoras, las empresas marítimas de transporte de pasajeros, aerolíneas, empresas de transporte terrestre, etc. No han tenido esta suerte los consumidores que una vez más pasaron desapercibidos en lo referente a acciones en su contra.

⁷ Ídem nota anterior.

VI. Carácter regresivo de la reforma

Numerosos autores que se han pronunciado con dureza frente a las soluciones del nuevo Código sobre prescripción en las relaciones de consumo. Así Daniel Vítolo planteaba que "(...) el (por entonces) *Proyecto propone una regresión significativa en lo que hace a los derechos de los consumidores, pues deriva a los mismos plazos de prescripción correspondiente a cada una de las relaciones de consumo que establecieran con los proveedores, en detrimento del principio del favor consummatoris que la ley proclama defender*"⁸.

Coincidimos con Rusconi en que la modificación en este punto, nos parece una marcada involución en relación al texto del art. 50 LDC anteriormente vigente, con el agravante de que el texto proyectado desmejora incluso el texto anterior al reformulado por la Ley 26.361⁹.

Por su parte Bilbao sostiene que se vuelve a los mismos problemas (o incluso peores, ya que ni siquiera habla de acciones) que se suscitaban antes de la reforma de dicho artículo por la Ley 26.361, por lo que entiende que esta modificación resulta de una actitud inexplicable¹⁰.

El citado autor señala que es cuanto menos insólito que la modificación propuesta al art. 50 LDC venga a traer oscuridad donde la Ley 26.361 trajera luz, máxime cuando se hizo expresa la aplicación del principio *in dubio pro consumidor*, en cuanto a la aplicación del plazo de prescripción más favorable, lo que también es suprimido por el Anexo mencionado¹¹.

⁸ VÍTOLO, DANIEL R., *Las Reformas al Régimen de Defensa del Consumidor en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2012, p. 151.

⁹ RUSCONI, DANTE Ídem nota 4.

¹⁰ BILBAO JORGE LUÍS. *Progresividad, derechos de los consumidores y proyecto de unificación legislativa*. Ponencia Congreso Rioplatense de Derecho, Montevideo 2012.

¹¹ Ídem nota anterior.

Estamos de acuerdo con la reflexión de Arias Cau en el sentido de que si bien habrá un diálogo de fuentes, hubiera sido conveniente mejorar la redacción del art. 50 LDC y mantener un plazo de prescripción específico para el Régimen del Consumidor, para que pueda considerárselo como microsistema de protección¹².

VII. La ofensa al principio de progresividad en materia de derechos humanos

A nuestro humilde entendimiento, la reforma de referencia resulta ofensiva del principio de progresividad y su correlativo principio de no regresividad en materia de derechos humanos.

Señala Tambussi que *“(e)l derecho del consumidor es sin duda, un vehículo social de protección general, vinculado a derechos elementales de la persona humana, encuadrados dentro del marco de lo que llamamos derechos humanos”*¹³.

Los derechos de los consumidores, entendidos como derechos constitucionales, revisten una intrínseca relación con los derechos humanos y más precisamente con los denominados derechos económicos, sociales y culturales, donde rige el denominado “principio de progresividad”, en consecuencia no puede (ni debe) haber retrocesos legislativos en la materia¹⁴.

¹² ARIAS CÁU, ESTEBAN J. *La recepción del consumidor en el Código Civil unificado: sus consecuencias*. 30 octubre de 2012. Ed. Microjuris.com Argentina. Cita: MJ-DOC-6034-AR | MJD6034.

¹³ TAMBUSI, CARLOS EDUARDO en GORDILLO, AGUSTÍN – *Derecho Administrativo* – www.gordillo.com, citado por BILBAO nota 10.

¹⁴ BILBAO Ídem nota 10.

El principio de progresividad se encuentra consagrado en el art. 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en el art. 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, imponiéndose a los estados partes el desarrollo progresivo de este tipo de derechos a los fines de lograr una plena efectividad de los mismos, en la medida de sus recursos.

Paralelamente, esta obligación de progresividad que asumen los estados, conlleva a la no regresividad en la materia, es decir que una vez garantizado cierto nivel de tutela respecto de determinado derecho, éste no puede posteriormente ser desconocido ni menoscabado en sus alcances.

Coincidimos con Bilbao en que cualquier retroceso en materia de tutela de los consumidores puede ser entendido como una clara afectación del principio sentado por la normativa supralegal antes mencionada e incluso, en ocasiones, hasta conllevar responsabilidad internacional por parte del Estado¹⁵.

VIII. Posible interpretación para salir del dilema que el nuevo Código genera

Se podría razonar que el principio de norma más favorable al consumidor que surge de los arts. 3° LDC y 1094 del Cód. Civ. y Com. inclina la balanza hacia la aceptación del plazo de cinco años por sobre el que eventualmente surja de una ley especial¹⁶.

¹⁵ BILBAO Ídem nota 10

¹⁶ STIGLITZ, GABRIEL A. *La defensa del consumidor en el Proyecto de Código Civil y Comercial*, Revista de Derecho Comercial, del Consumidor y de la Empresa (DCCyE), La Ley, n. 5, octubre 2012, p. 61, citado por CHAMATROPULOS, DEMETRIO ALEJANDRO Ídem nota 6.

En un sentido similar, Rusconi opina que para llegar a esa solución debería volver a realizarse un esfuerzo hermenéutico a la luz del principio “*in dubio pro consumidor*” (art. 3 LDC), para arribar al imperio del plazo general del art. 2.560 que sería el más beneficioso para el consumidor¹⁷.

Por nuestra parte, siguiendo en los razonamientos al profesor Bloise, no compartimos la posición de aquellos que sostienen que, cuando hay plazos que surgen de leyes especiales deben aplicarse forzosamente los mismos en virtud del art. 2.532. Si bien la ley especial puede prever un plazo menor al previsto en el Código (v.gr. art. 58 ley 17.418), lo cierto es que toda relación de consumo -aún la del consumidor de seguros y la aseguradora-, queda protegida por el “núcleo duro de tutela” previsto en el nuevo Código y -consecuentemente-, deberá aplicarse la norma más favorable al consumidor (art. 1.094 y 1.095 Código Civil y Comercial; art. 3° de la Ley 24.240). Ninguna ley especial, puede derogar esos mínimos de protección sin afectar el sistema. De tal manera, el plazo de prescripción previsto en la ley especial, sólo regirá para las relaciones que no sean de consumo, es decir, para aquellas en las que no se verifique la presencia de un consumidor final de bienes y servicios (v.gr. empresa proveedora de transporte que asegura su carga ante la contingencia de posibles daños)¹⁸.

IX. Conclusiones

La reforma introducida en el art. 50 LDC introduce numerosas cuestiones novedosas. Entre ellas destacamos: la aplicación del plazo genérico

¹⁷ RUSCONI, DANTE Ídem nota 4.

¹⁸ BLOISE, SERGIO ALBERTO. Ídem nota 3.

de cinco años; la aplicación a supuestos de responsabilidad extracontractual de tres años; la aplicación a numerosos supuestos, como el de seguros y transporte, de plazos más breves que los consagrados antes de la vigencia del nuevo código.

No se consideró la posibilidad de crear un plazo de prescripción de acciones de los proveedores contra el consumidor, recibiendo consecuentemente un trato desigualitario en su contra.

La declaración de prescripción de oficio aparece vedada por el principio general establecido en la materia.

Esta compleja situación significa un retroceso respecto del marco normativo específico anterior.

Lo más apropiado hubiera sido que el legislador mejorara la redacción del art. 50 LDC en vez de recortarlo inexplicablemente, lo cual resultaría en consonancia con el microsistema de tutela que pretendió crear.

El citado retroceso agrede el principio de progresividad y su correlativo de no regresión en materia de derechos humanos, consagrados en diversos pactos incorporados hoy a nuestra Carta Magna en virtud de su art. 75 inc. 22.

Esta situación genera un potencial caso de responsabilidad internacional para nuestro país.

Una interpretación que nos posibilita salir del dilema que la reforma plantea, es razonar que el principio de norma más favorable al consumidor que surge de los arts. 3° LDC y 1.094 del Código Civil y Comercial inclina la

balanza hacia la aceptación del plazo de cinco años por sobre el que eventualmente surja de una ley especial.