

Análisis de la Cláusula de Prórroga de Jurisdicción en los Contratos de Consumo en Argentina y el Mercosur

Piris, Cristian R.

*Instituto de Derecho Civil - Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas - U.N.N.E.
Salta 459 - (3400) Corrientes - Argentina.
Tel.: +54 (03783) 15546928*

ANTECEDENTES

En el presente trabajo pretendo compartir algunas reflexiones referidas a la cláusula de prórroga de jurisdicción inserta en los contratos de consumo y cómo esta puede llegar a constituir una cláusula abusiva, cuando la excesiva onerosidad que suele significar para el consumidor acceder al tribunal “estipulado” le impida fácticamente reclamar sus derechos.

En nuestra vida cotidiana podemos observar la proliferación de contratos de consumo que introducen cláusulas con prórrogas de jurisdicción; que en caso de conflicto obligan a los consumidores a reclamar sus derechos en los tribunales de ciudades alejadas o terceros países. Esto implica que cuando los intereses de los consumidores aparecen amenazados o afectados, usualmente quedan irremediablemente sometidos a la alternativa de asistir resignados a la violación de sus derechos, puesto que en la mayoría de los casos no se encuentran en condiciones de afrontar los costos de litigar en otra jurisdicción.

Quiero advertir que en esta comunicación me limito a compartir algunas reflexiones originadas en una investigación en pleno desarrollo referida a los derechos del consumidor en el Mercosur. Particularmente el tema analizado en este trabajo ha despertado mi curiosidad por las iniquidades a las que da lugar, pero llamativamente casi no ha merecido atención por parte de la doctrina.

También considero oportuno aclarar que aquí sólo examinaré a la estipulación de prórroga de jurisdicción a la luz de las cláusulas abusivas, dejando de lado otras alternativas posibles de abordar este tema, como podría ser la violación al derecho de defensa en juicio o la regulación de los contratos de adhesión.

En el desarrollo de este trabajo, primero abordaré la cuestión desde la óptica del Derecho Argentino para luego realizar una reseña desde el Derecho Comunitario (Mercosur).

MATERIALES Y MÉTODOS

En lo que se refiere a esta comunicación el diseño de la investigación ha sido netamente bibliográfico.

Los materiales utilizados han sido fuentes primarias documentales (Tratados, Protocolos, Resoluciones, Constituciones y leyes.) y fuentes bibliográficas de doctrina.

En cuanto al método he seguido básicamente el propuesto por la dogmática jurídica, con la incorporación de algunos elementos analíticos.

El sistema jurídico tomado como base en este trabajo está compuesto por las Directrices para la Protección del Consumidor de las Naciones Unidas, el Protocolo de Santa María, las Resoluciones 124 del Grupo Mercado Común, el Proyecto de Protocolo de Defensa del Consumidor en el Mercosur, la Constitución Argentina y la Ley de Defensa del Consumidor.

DISCUSIÓN DE RESULTADOS

No resulta controvertido sostener que en la dinámica del comercio actual, el consumidor de bienes o servicios, se somete a las condiciones de contratación que la empresa le impone. Mediante las cláusulas predispuestas y las condiciones generales de contratación las empresas buscan sacar el mayor provecho posible de su situación dominante en el mercado, obteniendo frente a los consumidores posiciones jurídicas ventajosas de todo orden que muchas veces van en detrimento de los derechos de estos últimos (Farina, 1.997).

Este sistema de contratación, llevado a cabo mediante cláusulas predispuestas, responde a una necesidad del comercio moderno y no resulta posible ni conveniente suprimirlo, dadas las características de las contrataciones en masa que exige la economía actual.

En este contexto hace su aparición la gran protagonista de esta técnica negocial: la cláusula abusiva, vejatoria, leonina, gravosa, onerosa, etc.

Doctrinariamente se la define como toda cláusula o toda combinación de cláusulas, que entrañe en el contrato un desequilibrio de los derechos y obligaciones en perjuicio de los consumidores (Stiglitz – Stiglitz, 1.994). Los elementos que caracterizan un a cláusula abusiva son: a) que no hayan sido negociadas individualmente, b) que al consumidor le sea presentada dicha cláusula ya redactada previamente, c) que el consumidor no haya podido participar o influir en su contenido y d) que su contenido constituya una infracción a las exigencias de la buena fe que debe primar en todo contrato.

La Ley de Defensa del Consumidor no define a las cláusulas abusivas pero en su artículo 37 hace referencia a las mismas considerando que, 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; y c) Las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor.

De manera que la ley 24.240 introduce dos criterios generales para identificar las cláusulas abusivas como ser las estipulaciones que desnaturalicen las obligaciones y las que importen renuncia o restricción a los derechos del consumidor; y enuncia dos supuestos puntuales de cláusulas abusivas, a saber, las que limiten la responsabilidad por daños y las que impongan la inversión de la carga de la prueba, en perjuicio del consumidor.

En este contexto, ¿Resulta posible considerar como cláusula abusiva a la estipulación que introduce la prórroga de jurisdicción en los contratos de consumo?.

Como sostenía al inicio son muy frecuentes las estipulaciones que introducen la prórroga de jurisdicción como cláusula predispuesta en los contratos de consumo, **siendo en todos los casos las empresas las que imponen una jurisdicción determinada.**

La cuestión central se plantea cuando la jurisdicción pactada es inaccesible para el consumidor, por lo general en virtud de las distancias y los costos derivados de litigar en otras provincias o países, volviendo así ilusoria cualquier pretensión de hacer valer sus derechos.

Las empresas argumentan que los costos se elevarían considerablemente si tuvieran que montar una estructura nacional o internacional de profesionales sólo para hacer frente a posibles juicios, y estos costos se trasladarían necesariamente a los consumidores volviendo más onerosos los bienes y servicios que comercializan.

Este caso puede ser analizado bajo la luz del art. 37 de la ley 24.240 ya que si el derecho al efectivo acceso a la justicia es un derecho del consumidor, entonces la cláusula de prórroga de jurisdicción cuando lo obligue a litigar en jurisdicciones lejanas, que le resulten inaccesible por los costos, configuraría una cláusula abusiva al restringir los derechos del mismo.

Podemos ver como en este aspecto los derechos del consumidor se asemejan a los derechos laborales ya que contractualmente pueden ser modificados siempre y cuando resulten una mejora para la parte más débil de la relación, pero nunca para ser restringidos, limitados o desnaturalizados.

Evidentemente la cuestión dista de ser sencilla, porque para saber si existió restricción a los derechos del consumidor tenemos que saber primero cuáles son esos derechos. La ley de Defensa del Consumidor no dispuso de un catálogo o declaración de los derechos del consumidor que pueda servirnos como elemento integrador a la hora de interpretar disposiciones como las del art. 37.

Siguiendo a Lorenzetti, considero que para establecer cuáles son los derechos de los consumidores hay que estar a lo que establece de manera dispersa la propia ley de Defensa del Consumidor y a su fuente de integración legal (art. 3), pero sin perder de vista al contrato de consumo que es él que nos brinda el contexto en este análisis.

A esto debemos agregarle las disposiciones del artículo 42 de la Constitución Nacional reformada.

Pero, ninguna de las normas citadas consagran expresamente como un derecho de los consumidores el del efectivo acceso a la justicia, en cambio se consagra el derecho de acceso a la solución de conflictos que se considera un derecho básico de los consumidores desde la aprobación, en 1.985, de las Directrices de la O.N.U. para la protección del consumidor.

Antes de desahuciarlos definitivamente debemos precisar el contenido del derecho al efectivo acceso a la solución de conflictos porque quizás allí podamos encontrar algunos elementos que nos aporten en nuestro análisis.

La filosofía analítica nos advierte sobre las indeterminaciones lingüística que presenta todo lenguaje natural a la hora de su interpretación, como ser su ambigüedad (sintáctica y semántica) y vaguedad. Además de ello en

los textos legales podemos encontrar indeterminaciones “especiales” como por ejemplo la ambigüedad por textura abierta, conceptos esencialmente controvertidos, etc.¹

Estas indeterminaciones algunas veces resultan verdaderos lastres a la hora de extraer una interpretación adecuada de la norma jurídica pero en ocasiones son instrumentos útiles para adecuar el derecho a las necesidades sociales cambiantes que no han sido previstas explícitamente por el legislador. Incluso en muchos casos la vaguedad es voluntaria, ya que el propio legislador busca con ella delegar en el interprete la fijación del contenido de sus palabras. Entiendo que este es el caso del derecho al efectivo acceso a la solución de conflictos.

En primer lugar no resulta conveniente identificar el derecho a un efectivo acceso a la solución de conflictos con el derecho al efectivo acceso a la justicia, ya que el primero constituye el género y el segundo la especie. En el contexto legal cuando nos referimos a “justicia” no hacemos alusión al aspecto material del término sino a su acepción formal vinculada a los órganos judiciales, es decir justicia como sinónimo de Poder Judicial.

El derecho al acceso a la solución de los conflictos abarca procedimientos judiciales, administrativos, arbitrales y de conciliación (como la posibilidad de las asociaciones de consumidores de recibir reclamos y facilitar un acercamiento entre las partes).

El derecho de acceso a la justicia explícitamente abarca: Legitimación procesal para obrar, reconocida individualmente al consumidor y colectivamente a las asociaciones de consumidores, al Ministerio Público y la autoridad de aplicación, la vigencia del procedimiento más abreviado que rija en la jurisdicción del tribunal competente, régimen especial de nulidades, interpretación judicial, acciones preventivas, rescisiones, etc.²

Interpreto que el derecho del consumidor de acceder a la solución de conflictos implica en una de sus facetas el derecho de acceder en forma efectiva a los órganos judiciales para reclamar sus derechos. Entonces si asumimos que constituye un derecho del consumidor el de obtener un efectivo acceso a la justicia podemos concluir afirmando que la cláusula de prórroga de jurisdicción con los contornos expuestos en este trabajo puede considerarse como cláusula abusiva, desde el momento que el consumidor se ve obligado a “renunciar” a sus reclamaciones por verse impedido de litigar en otra jurisdicción.

Veamos que acontece en el ámbito del Mercosur.

A nivel comunitario la Resolución 124/96 del Grupo Mercado Común consagra un catálogo con los Derechos Básicos del Consumidor. La Resolución citada ha sido incorporada al Proyecto de Protocolo de Defensa del Consumidor del Mercosur.

Esta disposición expresamente manifiesta que es un derecho de los consumidores el acceso a organismos judiciales para la efectiva prevención y resarcimiento de los daños patrimoniales y morales mediante procedimientos ágiles y eficaces (Res. 124, artículos 5 y 6 *in fine*) con lo que la prórroga de jurisdicción en las condiciones estudiadas sería claramente lesiva de los derechos de los consumidores.

Además las disposiciones del Proyecto de Protocolo que regulan las prácticas abusivas de la oferta prohíben expresamente a los proveedores exigir al consumidor que conceda ventajas evidentemente inequitativas (art. 26 inc. d). A su vez el art. 40 define a las cláusulas abusivas en estos términos “Son las que preestablecidas por el proveedor, perjudiquen en forma notoriamente desproporcionada al consumidor o configuren en el contrato una posición de claro desequilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes en contra del consumidor”, si bien el literal de este artículo está aún en consulta se han consensuado algunos casos particulares de cláusulas abusivas como por ejemplo las que impliquen renuncia de los derechos del consumidor (art. 41 inc. b).

Estas disposiciones se complementan con el Protocolo de Santa María sobre Jurisdicción Internacional en Materia de Relaciones de Consumo, que establece la jurisdicción internacional en las demandas entabladas por el consumidor los jueces o tribunales del Estado en cuyo territorio esté **domiciliado** el consumidor (art. 4.1). Y si el demandado (léase proveedor) tuviere domicilio en un Estado Parte y en otro Estado Parte tuviera

¹ Sobre estos temas puede verse CARLOS NINO, *Introducción al análisis del derecho* (Bs. As., Astrea, 1998), pag. 264-68, CARLOS ALCHOURRÓN y EUGENIO BULYGIN, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales* (Bs. As., Astrea, 1998), pag. 61-65, H.L.A.HART, *El concepto del derecho* (Bs. As., Abeledo Perrot, 1998), pag. 155-59, RICARDO GUIBOURG, ALEJANDRO GHIGLIANI y RICARDO GUARINONI, *Introducción al conocimiento científico* (Bs. As., Eudeba, 1998), pag. 47-49.

² En el Derecho Comparado (por ejemplo Brasil) se han previsto medidas muy eficaces para facilitar el acceso del consumidor a la justicia como la regulación de acciones de interés colectivo, proceso civil colectivo, extensión de la cosa juzgada, creación de tribunales de pequeñas reclamaciones, gratuidad del procedimiento para los consumidores, la “injunction” de hacer, etc.

filial, sucursal, agencia o cualquier otra especie de representación con la cual realizó las operaciones que generaron el conflicto, el actor podrá demandar en cualquiera de dichos estados.

Con lo expuesto considero que queda suficientemente demostrado que a nivel comunitario se reconoce el derecho del consumidor de acceder en forma efectiva a los órganos judiciales para hacer oír sus pretensiones, que es un derecho de los consumidores el de litigar en el lugar de su domicilio y que cualquier estipulación que lo aparte de esa jurisdicción, especialmente cuando se dan las condiciones analizadas en este trabajo, se constituye como cláusula abusiva .

CONCLUSIONES

Considero que la cláusula de prórroga de jurisdicción inserta en los contratos de consumo puede interpretarse como una cláusula abusiva cuando obliguen al consumidor a litigar en jurisdicciones lejanas e inaccesibles por los costos, especialmente cuando las empresas que lo introducen en su beneficio cuentan con filial, sucursal, agencia, o alguna forma de representación en el lugar de domicilio del consumidor.

Se configura, en este caso, la cláusula abusiva cuando la misma restringe los derechos del consumidor a un efectivo acceso a la justicia.

Pese a que la legislación nacional no consagra expresamente este derecho, lo considero incito en el derecho al acceso a la solución de conflictos.

Si bien la normativa generada por los órganos del Mercosur no tienen aun carácter supranacional, es decir no obliga a los Estados Partes si es que estos no lo adoptan expresamente como derecho interno, en cambio si es una importante fuente de interpretación. En este sentido en el ámbito comunitario se ha consagrado el derecho del consumidor al efectivo acceso a los órganos judiciales y se ha visto reforzado con normas como las del Protocolo de Santa María.

Para concluir considero oportuno citar la siguiente reflexión que deja traslucir lo dificultoso que para el consumidor representa acceder a los órganos judiciales: “aisladamente, es un ser desarmado (...) todo concurre para quitarle coraje a fin de ingresar en los tribunales para enfrentarse al responsable de su perjuicio; por sí solo, no acciona (...) si lo hace, es un héroe (...) sujeto al ridículo destino del Quijote” (Stiglitz, 1.994).

BIBLIOGRAFÍA

FARINA, Juan M. *Contratos Comerciales Modernos*. Astrea. Buenos Aires. 1.997.

MOSSET ITURRASPE, Jorge y LORENZETTI, Ricardo. *Defensa del consumidor*. Rubinzal Culzoni. Santa Fe. 1.994.

STIGLITZ, Ruben y STIGLITZ, Gabriel. *Derecho y Defensa del Consumidor*. La Rocca. Bs. As. 1.994.

LOPRESTI, Roberto P. *Constituciones del Mercosur*. Unilat. Bs. As. 1.997.

DROMI, Roberto. *Código del Mercosur*. Ediciones Ciudad Argentina. Bs. As. 1.997

STIGLITZ, Gabriel. *Defensa de los consumidores de productos y servicios*. La Rocca. Bs. As. 1.994.