

## ***“El consumidor latinoamericano como hipervulnerable: aspectos culturales, estructurales y geopolíticos de la desigualdad”***

por Laura Pérez Bustamante

**SUMARIO:** 1. La inserción del consumidor latinoamericano en el mundo. 2. La regulación del consumo como derecho humano: un cambio de paradigma. 3. Los problemas a regular: el sobreendeudamiento y el hambre. 3.a. El sobreendeudamiento en Argentina. 3.b. Perspectivas individual y social del sobreendeudamiento. Aportes claves para una nueva regulación. 3.c. Proyectos legislativos y normativa provincial. 3.d. Qué significa ser un consumidor hipervulnerable. 3.e. La regulación de la hipervulnerabilidad en el derecho comunitario europeo. 3.f. La regulación de la hipervulnerabilidad en Argentina. 4. Ideas finales.

### **1. La inserción del consumidor latinoamericano en el mundo**

Las normas latinoamericanas de consumo reproducen las europeas y salvo casos excepcionalísimos, procuran no perder su ritmo de avance. Poco y nada reflejan de la idiosincrasia, cultura y necesidades socioeconómicas de la población destinataria de la regulación. Así, tenemos principios y derechos similares en todo el mundo occidental desde lo formal, exclusivamente. Es que se copian las leyes, pero no las culturas y ello constituye, a nuestro entender, el principal punto de divergencia en el funcionamiento del sistema entre los continentes.

Las normas, pese a su similitud de contenido, no igualan personas ni circunstancias. Fácticamente, un consumidor europeo no goza de iguales derechos que uno latinoamericano, ni siquiera si tomamos de muestra al segmento de más alto poder adquisitivo. ¿Por qué? Porque las normas requieren acompañamiento de políticas públicas que las tornen realidad cotidiana. Aquí inciden los factores culturales e idiosincráticos a los cuales hacíamos referencia. En nuestra sociedad, ¿Qué lugar ocupa en la agenda política la defensa del

consumidor?, ¿Cuál es el nivel de implementación de los derechos que consagra? ¿Cuál es el grado de aplicación de sus institutos en la justicia? Al tratar de responder estos interrogantes vemos -con mirada optimista- que la norma eje del sistema de derecho de consumo –ley 24.240- tiene una vigencia material de entre el 20 y el 30% de sus posibilidades protectoras, preventivas y resarcitorias. Ello nos diferencia de aquellos lugares cuyos ordenamientos copiamos pero no tenemos intención de cumplir como sociedad.

Un segundo punto refiere a una enorme deuda social para con los consumidores de nuestras latitudes: es que nuestras normas, preocupadas por seguir a las europeas, soslayan las realidades del continente y desatienden abiertamente las necesidades propias de la región. Se sabe que Latinoamérica presenta la desigualdad mayor de todos los continentes del planeta y es considerada en sí misma un rasgo estructural con ejes en el género, la pertenencia étnico-racial, la edad o etapa del ciclo de vida y el territorio, los cuales se concatenan y funcionan en la reproducción y perpetuación del problema.<sup>1</sup> ¿Qué nos aporta ese dato? Básicamente, un problema de distribución de la riqueza<sup>2</sup> con impacto directo en el consumo como posibilitador del desarrollo humano. La desigualdad de ingreso<sup>3</sup> conlleva desigualdad en el

---

<sup>1</sup> Se han formulado recomendaciones entre las cuales se destacan la necesaria articulación entre las políticas económica, productiva, laboral, social y ambiental; la importancia de un enfoque de derechos y de una mirada integral para las políticas abocadas a combatir la desigualdad; el fortalecimiento de la institucionalidad y el logro de pactos sociales como fundamentos de políticas sociales de calidad; la relevancia de proteger el gasto social y los ingresos tributarios dedicados al desarrollo social, y la necesidad de aumentar las capacidades estadísticas para dar visibilidad a las diferentes dimensiones de la desigualdad y avanzar en su comprensión. Además, se ha señalado la urgencia de transitar de una cultura del privilegio a una cultura de la igualdad, lo que requiere orientar las políticas hacia un universalismo sensible a las diferencias. NU CEPAL: *Matriz de la desigualdad en América Latina*, LC/G.2690(MDS.1/2), 2016

<sup>2</sup> Los datos ilustran nítidamente la situación del presente: “Siguiendo la tendencia al alza que se registra desde 2015 en América Latina, un 30,1% de la población de la región se encontraba bajo la línea de pobreza en 2018, mientras que un 10,7% vivía en situación de pobreza extrema, tasas que aumentarían a 30,8% y 11,5%, respectivamente, en 2019, según las proyecciones de la CEPAL. Por su parte, la desigualdad en la distribución del ingreso, expresada en el índice de Gini con base en las encuestas de hogares, ha continuado su tendencia a la baja. No obstante, si se corrige el índice de Gini utilizando otras fuentes de información, capaces de captar mejor los ingresos del 1% más rico, se observa que la desigualdad es más elevada y la tendencia al descenso se atenúa en comparación con la estimada solamente a partir de las encuestas de hogares. Por último, si bien el gasto social del gobierno central aumentó de 10,3% a 11,3% del PIB entre 2011 y 2018, alcanzando a 52,5% del gasto público total, resulta inquietante constatar que justamente aquellos países que enfrentan mayores desafíos para cumplir las metas de la Agenda 2030 son los que presentan niveles más bajos de gasto social.”, NU CEPAL, *Panorama Social de América Latina*, LC/PUB.2019/22-P/Rev.1, 2019.

<sup>3</sup> El estudio *Informe Panorama Social de América Latina 2019* citado, también señala que la desigualdad en la distribución del ingreso -expresada en el índice de Gini con base en las encuestas

consumo, lo cual requiere de políticas públicas de abordaje adecuado y reversión de la situación<sup>4</sup>. El problema, por tanto, remite indefectiblemente a las políticas vinculadas al desarrollo, que exceden en mucho el asistencialismo, para el logro de sus objetivos de manera sostenible.

Enormes sectores de la población no tienen acceso al consumo y ¿cuántas leyes latinoamericanas de consumo regulan esta inaceptable situación? Sólo hubo un antecedente fallido basado en el abastecimiento y el control de precios<sup>5</sup>. El resto, regula aspectos contractuales y sus derivaciones, menciona la educación y a los actores colectivos, como si en nuestro continente ésa fuera la completa realidad a regular<sup>6</sup>; en otras palabras, como si fuésemos

---

de hogares- ha continuado su tendencia a la baja (en promedio cayó de 0,538 en 2002 a 0,465 en 2018 en 15 países), pero a un ritmo menor que en años recientes: mientras entre 2002 y 2014 se redujo 1,0% anual, entre 2014 y 2018 la caída fue de 0,6% por año.

- En Brasil, en 2014, la participación del 1% más rico en el total del ingreso del país alcanzaba a 9,1% de acuerdo con las encuestas de hogares, porcentaje que se elevaba a 27,5% tomando en cuenta la información tributaria.
- En Chile (2015), la participación del 1% más rico en el ingreso total, también medida por las encuestas de hogares alcanzaba a 7,5%, proporción que subía a 22,6% considerando la información de los registros tributarios y a 26,5% en el caso de la riqueza neta (activos financieros y no financieros menos pasivos).
- En Uruguay (2014) las proporciones también aumentan: 7,3% (con encuestas de hogares), 14% (información tributaria) y 17,5% (riqueza neta).

En relación a dichos datos Barcena ha sostenido: “Tenemos que combatir la cultura del privilegio. En esta región el 10% más rico gana 70 veces más que el más pobre. Esto es inaceptable. El modelo vigente ya no responde, ni en crecimiento, ni en reducción de la desigualdad, ni en erradicación de la pobreza.”

<sup>4</sup> Se ha sostenido que superar la pobreza en la región va más allá del crecimiento económico y debe incluir políticas redistributivas y fiscales que promuevan el verdadero bienestar entre los ciudadanos en áreas como la protección social, la salud y la educación. En este sentido, se afirmó que “Por casi una década, la CEPAL ha posicionado a la igualdad como fundamento del desarrollo. Hoy constatamos nuevamente la urgencia de avanzar en la construcción de Estados de Bienestar, basados en derechos y en la igualdad, que otorguen a sus ciudadanos... acceso a sistemas integrales y universales de protección social y a bienes públicos esenciales, como salud y educación de calidad, vivienda y transporte..., es necesario ‘crecer para igualar e igualar para crecer’ ya que superar la pobreza va más allá del crecimiento económico y debe incluir políticas redistributivas y políticas fiscales activas.”, Bárcena, Alicia, Conferencia de presentación del *Informe Panorama Social de América Latina 2019*.

<sup>5</sup> *Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios* de Venezuela, del 2008, producto de la unificación de los textos de *Ley de Protección al Consumidor y al Usuario* del 2004 y la *Ley Especial de Defensa Popular contra el Acaparamiento, la Especulación, el Boicot y cualquier otra conducta que afecte el consumo de los alimentos o productos sometidos a control de precios*, de 2007.

<sup>6</sup> La tendencia se reproduce inercialmente hasta la actualidad. El proyecto de reforma de la LDC elaborado en el marco de Justicia 2020 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, responde a la lógica de la tradicional puja de los derechos sociales. En el caso, regresivamente. En este sentido,

Europeos. Es hora de aceptar que no nos trajo la cigüeña de París. Son el hambre y la insatisfacción de las necesidades básicas los necesitados primordial e impostergablemente de regulación de consumo<sup>7</sup>; así como revertir la vulnerabilidad que avanza y socaba las bases de los sectores de ingresos medios, lo cual reviste especial importancia en el sostenimiento del sistema productivo y el mercado tal como lo conocemos<sup>8</sup>. A nuestro criterio, ése es el

---

\*reproduce la organización europea de Autoridad de Aplicación –prescinde de la experiencia argentina-

\*formula declaraciones programáticas en diversas problemáticas –así trata al acceso al consumo, como un principio-

\*dificulta el acceso a la justicia y la reparación –ordinariza procesos-

\*desalienta reclamos –cambia destino de la multa por daño punitivo-

\*presenta regresiones en materia de responsabilidad

\*no realiza mejoras en materia procesal individual ni de incidencia colectiva.

Todo ello da cuenta de que se reproducen normas desatendiendo el contexto de su aplicación al tiempo que no existe voluntad de dotar al sistema de herramientas efectivas en relación al ejercicio de los derechos, como demuestra la propuesta de bajar los estándares en materia de acceso a la reparación y promoción de reclamos.

<sup>7</sup> Según el estudio *Informe Panorama Social de América Latina 2019*, citado, para 2018, un 30,1% de la población de la región se encontraba bajo la línea de pobreza en 2018, mientras que un 10,7% vivía en situación de pobreza extrema, tasas que aumentarían este año a 30,8% y 11,5%, respectivamente, según las proyecciones de la CEPAL.

Según la CEPAL, prácticamente todas las personas que se suman este año a la estadística de la pobreza se integran directamente a la pobreza extrema.

El alza de 2,3 puntos porcentuales de la pobreza entre 2014 y 2018 en el promedio regional se explica básicamente por el incremento registrado en Brasil y Venezuela. En el resto de los países la tendencia dominante en ese período fue hacia una disminución.

La pobreza afecta mayormente a niños, niñas y adolescentes, mujeres, personas indígenas y afrodescendientes, a los residentes en zonas rurales y a quienes están desempleados.

<sup>8</sup> Entre los datos destacados en el informe *Informe Panorama Social de América Latina 2019* citado, se encuentra el crecimiento de los estratos de ingresos medios entre 2002 y 2017, aunque siguen experimentando diversas carencias y vulnerabilidades, tanto en relación con sus ingresos como en el ejercicio de sus derechos, alerta la Comisión.

El 76,8% de la población de América Latina pertenece a estratos de ingresos bajos o medios-bajos, subraya la CEPAL, y las personas que viven en estratos de ingresos altos pasaron del 2,2% al 3,0%.

Sin embargo, del total de la población adulta de los estratos de ingresos medios, más de la mitad no había completado la enseñanza secundaria en 2017; el 36,6% se insertaba en ocupaciones con alto riesgo de informalidad y precariedad (trabajadores por cuenta propia no profesionales, asalariados no profesionales en la microempresa y en el servicio doméstico); y solo la mitad de las personas económicamente activas estaba afiliada o cotizaba en un sistema de pensiones.

Además, el perceptor principal de ingresos laborales de estos estratos percibe en promedio 664 dólares mensuales, mientras que en los estratos bajos este ingreso desciende a 256 dólares.

El informe evidencia que una alta proporción de la población de ingresos medios experimenta importantes déficits de inclusión social y laboral y un alto grado de vulnerabilidad a volver a caer en

derecho del consumidor latinoamericano en el cual debemos poner los esfuerzos.

## **2. La regulación del consumo como derecho humano: un cambio de paradigma.**

Hoy nuestras normas regulan sólo una porción de la realidad de los consumidores, la concerniente a las relaciones de consumo en el ámbito del mercado y resultan altamente ineficientes en cuanto a esos fines, por ser ajenas a las circunstancias, cultura e idiosincrasia de nuestro medio concreto. Nos referimos a los desafíos estructurales de la inclusión y del mercado de trabajo, las desigualdades socioeconómicas y la distribución del ingreso y de la riqueza.

Sin embargo, la regulación en sí misma no es el mayor problema. El desafío es cultural. Poner el foco en la realidad de nuestro país requiere aceptar nuestros propios problemas y disponernos a regular seriamente el acceso y la educación para el consumo como única forma de superarnos culturalmente y poder acompañar el cambio hacia políticas públicas dirigidas a la implementación profunda del sistema normativo.

Se requiere, a nuestro modo de ver, un cambio de paradigma, donde definitivamente se considere al consumo -y al derecho del consumidor- como un derecho humano y se lo regule en consecuencia, no sólo en los aspectos civiles y comerciales, sino también en los relativos al acceso y sus circunstancias. Una regulación que aborde al consumo como fenómeno social y no como un estatuto especial de derecho comercial. No se trata de discutir si debemos darle el formato de una ley o de un código, si adoptaremos una técnica legislativa más o menos reglamentarista; se trata de una decisión previa que involucra necesariamente el debate respecto de qué habremos de regular y su anclaje en la resolución de las necesidades sociales de consumo entendido como derecho de incidencia colectiva. A nuestro parecer, éste es el único sentido que puede tener una reforma legislativa cuyo objetivo sea mejorar sustancialmente la situación de los consumidores aquí y en toda Latinoamérica.

---

la pobreza ante cambios provocados por el desempleo, por la caída de sus ingresos u otros eventos catastróficos como enfermedades graves y desastres.

La situación descrita se pone crudamente de manifiesto en la actualidad, donde el endeudamiento público funciona como norte obligado de las políticas en las áreas más sensibles motoras del desarrollo económico y humano. Así, a la tradición se le suman los condicionamientos externos que recaen sobre la educación, la inversión en ciencia y tecnología, salud, empleo, ambiente y promoción industrial. Un círculo no virtuoso con base en la pérdida de soberanía que se ha repetido cíclicamente a lo largo de nuestra historia como Nación, donde la inclusión en el mundo va de la mano de la desigualdad.<sup>9</sup>

Nuestros consumidores son nuestra población. En consecuencia, son parte de este contexto y su situación, cuando no es el hambre, remite al sobreendeudamiento.

### **3. Los problemas a regular: el sobreendeudamiento y el hambre.**

Mientras el mundo desarrollado se apresta a la mejora de las regulaciones sobre protección del consumidor en el entorno digital mediante normativas sobre transacciones comerciales electrónicas, privacidad y uso de los datos personales, explorando los límites de lo aceptable en nuevas formas de acercamiento y oferta a los consumidores y los problemas del cibercrimen – vg. phishing, vishing, smishing-; en los países en desarrollo subsiste, paralelamente, una realidad desatendida que remite principalmente a dos problemas: el sobreendeudamiento y el hambre.

# DECONOMI

<sup>9</sup> Adicionalmente a los condicionamientos al desarrollo expuestos, se encuentra el de la participación comercial justa en la aldea global. Sin adentrarnos en los inconvenientes del uso no sustentable del ambiente en la producción, sus cargas y beneficios comerciales desiguales; o los vinculados a la explotación de los grupos vulnerables en la producción agrícola y minera, incluida la explotación infantil en provecho comercial también desigual; uno de los problemas del comercio es el concerniente a las barreras no arancelarias entre Latinoamérica y los países desarrollados. El tema ha ocupado la actividad de los especialistas durante décadas y aún hoy subsiste, más allá de las expectativas que generó el tratado de libre comercio de 2019 entre la UE y el Mercosur. Entre muchos otros estudios sobre el particular, se destacan los de CEPAL “Barreras no arancelarias en el comercio latinoamericano”, CEPAL, Boletín, Año XIV, N° 80, enero-febrero 1990 y “Las barreras no arancelarias a las exportaciones latinoamericanas en la CEE”, UN CEPAL, 1991-3-22. Asimismo, el documento “Impacto de los obstáculos técnicos y las barreras no arancelarias en el comercio agrícola de América Latina y el Caribe”, FAO, 2ª Conferencia Regional, Mérida, 2000, disponible *on line* en <http://www.fao.org/3/x4329s/x4329s.htm>. Sobre las expectativas que genera el reciente acuerdo UE-MERCOSUR se han realizado estimaciones favorables a la economía. Al respecto ver “El acuerdo de libre comercio entre el Mercosur y la UE generará un beneficio de 79.000 millones de dólares para la economía brasileña”, en Expansion.com. Latinoamérica, disponible *on line* en <https://www.expansion.com/latinoamerica/2019/10/12/5da183a4e5fdea976a8b46fb.html>

Por ser precisamente lo adeudado, al tiempo que de capital interés en nuestra realidad, es que aquí decidimos analizar la situación desde la perspectiva del consumo como derecho humano de tercera generación y esbozar algunas propuestas superadoras en relación a ambos problemas.

### **3.a. El sobreendeudamiento en Argentina.**

El sobreendeudamiento del consumidor nació como una preocupación particular de las sociedades de desarrolladas, donde el crédito a tasas bajas funciona como potenciador del consumo en beneficio del sistema productivo, reforzado por el desarrollo sofisticado del marketing en sus variadas formas y mecanismos y acompañado por la revolución de las comunicaciones. De esta manera, se genera un cóctel explosivo para las economías familiares consecuencia del incentivado y sostenido consumismo. Seguidamente, la conformación de *pools* de deudas y las quiebras conforman la realidad de una economía doméstica inmersa en una espiral descendente.

En Argentina es distinto. El sobreendeudamiento del consumidor despliega ribetes propios que lo diferencia de los presentes en otras latitudes. Por un lado, existe el sobreendeudamiento por consumismo, si bien no apoyado en créditos baratos sino duros pero con fuerte impacto del marketing en la creación de valoraciones culturales inducidas<sup>10</sup>.

Por otro, mucho más habitual y extendido, encontramos el sobreendeudamiento por falta de acceso al consumo, es decir, por insuficiencia de ingresos para satisfacer necesidades básicas de alimentación, vivienda, educación, salud, servicios públicos, comunicaciones y esparcimiento. Ello enmarcado en frecuentes limitaciones de acceso al crédito durante extensos períodos de tiempo, tasas de interés altas, problemas de acceso a la vivienda propia -uno de los más comunes a lo largo de nuestra historia-.

En resumidas cuentas, una realidad diametralmente distinta a la comentada respecto de las sociedades desarrolladas.

---

<sup>10</sup> Sobre el tema tratamos en *Los derechos de la sustentabilidad: desarrollo, consumo y ambiente*, cit., pág. 9 y ss.

Para colmo de males, nuestra extensa y variada clase media ha adquirido el mal hábito -dirían algunos- de satisfacer sus necesidades de acceso al consumo<sup>11</sup>, y lo hace con los medios disponibles, en una utilización poco ortodoxa de los mismos, o expresado en términos coloquiales “como puede”.

Y aquí se produce un fenómeno particular. Cuanto más bajo es el estrato dentro de esta clase, el crédito pasa a ser parte del ingreso, produciéndose en los hechos, si bien no en lo técnico, una confusión impropia de ambos conceptos que conduce con rapidez al estado de sobreendeudamiento y nos empuja a la necesidad de dar una respuesta jurídica apropiada a esta situación.<sup>12</sup>

### **3.b. Perspectivas individual y social del sobreendeudamiento. Aportes claves para una nueva regulación.**

Preguntarnos sobre qué se entiende por estado de sobreendeudamiento, determinar sus aspectos cualitativos y no sólo los cuantitativos propios de la reorganización de los pasivos en los procesos concursales; abandonar el reduccionismo de entender el sobreendeudamiento como una cuestión de relación porcentual entre ingreso- deuda para atender a sus circunstancias de origen; fijar el objetivo en la reorganización patrimonial del consumidor sobreendeudado, no sólo como una necesidad atinente al sujeto deudor como persona humana sino también a la función social que dicha recuperación beneficia; creemos que es el camino a explorar.

---

<sup>11</sup> El derecho de acceso al consumo es conceptualizado como el derecho a satisfacer las necesidades consideradas básicas en una sociedad, determinadas por su momento histórico de referencia. Ha sido categorizado en el esquema de reparto de las categorías jurídicas como un derecho subjetivo y como un derecho social de tercera generación con enclave en los derechos humanos. Sobre el particular, ver nuestro trabajo “El derecho de acceso al consumo”, en obra colectiva *Comentarios al Anteproyecto de Ley de Defensa del Consumidor*, Homenaje a Rubén S. Stiglitz, Suplemento Especial La Ley, marzo 2.019, Dir. Santarelli, Fulvio y Chamatrópulos, Alejandro. Y, con anterioridad en *Derecho Social de Consumo*, La Ley, 2004 y 2º ed. 2014, pág. 81 y ss.

<sup>12</sup> Las estadísticas oficiales ([www.indec.gob.ar](http://www.indec.gob.ar)) muestran un importante achicamiento de la clase media con tendencia marcada hacia la vulnerabilidad económica. El uso del crédito al consumo mediante tarjetas de crédito refleja ya no gastos propios del segmento social de pertenencia inicial que diera origen al acceso al crédito bancario, sino la cobertura de necesidades básicas que no pueden cubrirse de otra manera.

En consecuencia y yendo al fondo del problema, debemos preguntarnos si jurídicamente la quiebra del consumidor debiera existir o si debiéramos regular en un sentido menos gravoso para todos.<sup>13</sup>

En este punto es preciso recordar que, en Argentina, la clase media realiza un importante aporte al sostenimiento de la economía. Dejar de pertenecer a dicha clase para engrosar las filas de la pobreza o bien pasar al consumo marginal como consecuencia del sobreendeudamiento doméstico, muestra el fracaso de las políticas públicas en distintos ejes –la generación de empleo genuino, la promoción industrial, la redistribución de la riqueza, la satisfacción del acceso al consumo, la educación para el consumo sustentable (insumo indispensable para la toma de decisiones con cuidado de los intereses económicos), el control de las prácticas abusivas y del marketing, la protección especial de grupos de consumidores vulnerables y la defensa de la competencia, entre otras-.

Lo anterior plantea límites respecto de las posibilidades de salida que el orden jurídico pueda ofrecer. Más allá de los esfuerzos normativos y sus ejes de política legislativa, indubitadamente, serán de incidencia determinante el sentido de las políticas económicas y de mercados que se adopten.

---

<sup>13</sup> Se ha hablado del derecho a declararse en quiebra como forma de salir de la situación de sobreendeudamiento, los tribunales han debatido sobre su admisión o rechazo y también se han alzado voces que resaltan los problemas de la aplicación del régimen concursal tradicional al sobreendeudamiento doméstico y la necesidad del dictado de regulaciones especiales. Resultan ilustrativos los análisis realizados por Truffat, Daniel en “Pedido de propia quiebra del consumidor sobreendeudado y la crisis que seguirá a la pandemia”; Chomer, Héctor O. en “Todos somos insolventes: soluciones concursales simples”; Anich, Juan A. “Insolpandemia y reestructuraciones simplificadas. Una necesidad judicial, empresaria y de los trabajadores” y Junyent Bas, Francisco “La viralización de la insolvencia”, todos en Revista DECONOMI, Número extraordinario Pandemia y emergencia empresarial, Facultad de Derecho UBA, 2020. Asimismo, se ha dicho que las quiebras producen efectos sociales indeseados vinculados a la vivienda y la protección de la familia, así como limitaciones al ejercicio del comercio. Sobre el tema ver Bersten, Horacio: “La regulación del sobreendeudamiento de los consumidores”, La Ley Sup. Act. 30/08/2011. No olvidemos que se trata de sobreendeudamientos domésticos, que han movido a realizar propuestas de tratamiento diferentes. En este sentido, se ha hablado del derecho a deshacerse de pasivos, ver Japaze, M. Belén tesis “Sobreendeudamiento del consumidor. Remedios preventivos y de saneamiento. Ámbitos y procedimientos de actuación”. También ver Reichman, Matías, Quiebra de los consumidores: exigencia constitucional de su regulación, El Derecho, 236-656, 2010. Recientemente, se ha trabajado el tema en las Jornadas Sobreendeudamiento y quiebra del consumidor, realizadas en la Facultad de Derecho de la UBA el pasado 20 de noviembre, oportunidad en que el Prof. Daniel Vítolo insistió en la inadecuación del proceso concursal clásico para atender a la solución del problema del sobreendeudamiento doméstico desde el interés tanto de las personas involucradas como del propio sistema económico.

A fines de regular el sobreendeudamiento, tradicionalmente se ha apelado a ponderar la relación entre deuda-ingreso, es decir, qué porcentaje de los ingresos destina el consumidor al pago de sus deudas para definir el sobreendeudamiento. Se dice que no debe destinarse al pago de deudas más del 20% de los ingresos, pudiendo ser menor (entre un 12% y un 15%, como máximo), en función del nivel de vida de la zona en la que se resida, el precio de los alquileres, los gastos de alimentación y otros gastos fijos. Además, en caso de contraerse deudas de larga duración, como la compra de un inmueble, hay que sopesar no solo la situación financiera en el momento de contraer la deuda, sino la previsible durante el tiempo que va a durar. Así, se considera que alguien está sobreendeudado cuando el volumen de su deuda es tres veces superior a su renta, cuando el total de la deuda supera el 75% del patrimonio neto del hogar, o cuando el peso de la carga de su deuda supera el 40% de su renta anual.

Sin embargo, estas estimaciones nada informan respecto del origen de las deudas, sus causas y sus circunstancias, ni qué características tiene el consumidor, variables fundamentales para el diseño de normativas propicias al saneamiento y superación de la situación. Desde la perspectiva del Derecho del Consumidor, se trata de insumos de fundamental importancia en la regulación del sobreendeudamiento doméstico, de su tratamiento y de la salida que se le dé al consumidor.

Por eso, a la hora de diseñar soluciones normativas a la problemática presente hallamos necesario contemplar tanto el sobreendeudamiento en sus aspectos económicos, como los relativos a sus circunstancias y al perfil del consumidor. En este sentido, hablamos de la conveniencia de introducir nuevos factores de índole objetiva así como factores de índole subjetiva en la perspectiva regulatoria.

A nuestro modo de ver, debe considerarse normativamente si el sobreendeudamiento responde a situaciones que le son o no imputables al consumidor a fines de decidir su declaración en quiebra, en el caso de que se decidiera conservar la figura, o bien para resolver respecto de quitas.

También se debieran evaluar el nivel de instrucción financiera del consumidor –educación para el consumo sustentable- y el tipo de consumo que

generó el sobreendeudamiento. En este último aspecto, un sobreendeudamiento generado por gastos de bienes y servicios de primera necesidad refiere a derechos humanos fundamentales. La figura de la quiebra no aparece como apropiada para superar este tipo de sobreendeudamientos, ya que refieren a una situación de “estado de necesidad”.<sup>14</sup>

En cuanto a las políticas educativas y en relación al segmento de clase media, la omisión estatal de enseñar en la curricula formal los aspectos básicos de la economía familiar, el funcionamiento del marketing, los ejes del consumo sustentable a fines de tomar decisiones convenientes a corto, mediano y largo plazo, también debe considerarse en las normas sobre concursos o procesos por sobreendeudamiento doméstico o de consumo. Se trata de es una deuda social de impacto económico que nos deja fuera del mundo. En este aspecto, las recomendaciones internacionales en la materia dictadas desde hace más de treinta años no se cumplen y las consecuencias, son visiblemente gravosas.<sup>15</sup>

Asimismo, en la reestructuración de pasivos entendemos que debe revisarse la responsabilidad de las financieras en el acaecimiento de la calidad de sobreendeudado. Quien otorgue crédito más allá de los límites razonables de pago corre un riesgo empresario asumido con libertad y audacia; circunstancia que debiera estar legalmente prevista en los procesos concursales o de sobreendeudamiento de consumo como parámetro objetivo y concreto a la hora de proponer o determinar quitas.

### **3.c. Proyectos legislativos y normativa provincial.**

---

<sup>14</sup> Coincidimos con la definición de sobreendeudamiento del proyecto de ley aprobado por el Senado de Brasil y enviado a la Cámara de Diputados, que modifica el Código de Defensa del Consumidor, Ley 8078, así como la Ley 10.741, con el objeto de establecer un régimen de prevención y resolución del sobreendeudamiento, judicial y extrajudicial, incluidos mecanismos conciliatorios, como forma de evitar la exclusión social. El proyecto entiende por sobreendeudamiento la imposibilidad de pagar sus deudas de consumo exigibles y vencidas sin comprometer su mínimo existencial. El marco se propone de aplicación, claro está, a personas físicas cuyas deudas hayan sido contraídas de buena fe, excluyendo contratos dolosos con propósito de no ser cumplidos.

<sup>15</sup> En Brasil, desde el 2015 viene tratándose un proyecto de modificación del Código de Defensa del Consumidor que hace fuerte hincapié en la educación financiera del consumidor como forma preventiva del sobreendeudamiento así como su resolución.

En Argentina existieron algunos intentos de regulación especial del sobreendeudamiento de consumo en los años 2001<sup>16</sup>, 2015<sup>17</sup> y 2018<sup>18</sup>.

Por su parte, la provincia de Mendoza ha decidido atacar esta realidad perniciosa mediante el dictado de legislación local, regulación cuestionada respecto de su constitucionalidad en razón de tratarse de materia comercial, delegada al Congreso Federal.

El último proyecto (Llaryola-Cassinerio) aúna algunos aspectos de la ley 24.240 de defensa del consumidor con los pertinentes de la ley de quiebras 24.522 vigente, sin salir del marco de abordaje tradicional en lo que a la concepción de respuestas regulatorias concierne.

Entre sus rasgos salientes, crea un procedimiento concursal especial para los consumidores sobreendeudados, entendiéndose por tales a las personas humanas que no que no desarrollan actividades comerciales ni empresarias, y que carecen de actividad económica organizada.

La apertura del proceso sólo puede pedirla el consumidor. Como presupuesto, el consumidor debe estar a) en estado de cesación de pagos; b) en dificultades económicas o financieras de carácter general; o c) sobreendeudado, entendiéndose por tal a aquél que presente, en su patrimonio, un desequilibrio significativo entre el activo ejecutable y realizable de que resulte titular y las obligaciones sujetas a cumplimiento por las cuales dicho activo deba responder.

Otra particularidad es que se contempla la liquidación judicial sin quiebra. En caso de que la conciliación fracasara, o el incumplimiento fuese irremediable, ante la imposibilidad de cumplir cualquier medida de saneamiento, se abrirá el proceso liquidatorio especial y se dispondrá la realización de los bienes.

---

<sup>16</sup> Proyecto de ley, denominado de «Protección al deudor sobreendeudado». Número de Expediente 2143/01, Cámara de Senadores de la Nación, ingresado en Mesa de Entradas de la Cámara el 19 de febrero de 2002.

<sup>17</sup> Proyecto de los Senadores Liliana Negre de Alonso y Adolfo Rodríguez Saa, S-2877/2015.

<sup>18</sup> Proyecto de los Senadores Martín Llaryora y Pablo Cassinerio. Expediente 7210-D-2018.

Entendemos que el esfuerzo es loable como decisión pero insuficiente en términos de eficiencia regulatoria y justicia. Tal como lo expresamos en el acápite 3.b de este trabajo, el tratamiento del sobreendeudamiento requiere de un abordaje contextualizado e incluir nuevos aspectos de índole objetiva así como los subjetivos *ut supra* explicados.

### **3.d. Qué significa ser un consumidor hipervulnerable.**

La hoy llamada hipervulnerabilidad en el consumo refiere a situaciones especiales por las que grupos de personas pueden atravesar, más allá de las que vivencian los consumidores en general, a quienes de por sí se los considera vulnerables o hiposuficientes estructuralmente, en razón de la relación asimétrica en que se encuentran en las relaciones de consumo en cuanto a información, poder negocial, riesgos, etc.

El consumidor hipervulnerable, o grupos especiales de consumidores, como preferimos denominarlos, es un concepto que involucra consideraciones sobre la vulnerabilidad por edad, cultura, género, condiciones psicofísicas, socioeconómicas, entre otras.

Más allá de la utilización reciente de este término, en sí, se trata de situaciones que tuvieron acogida en distintas leyes de consumo en el derecho comparado y que en nuestro país involucran a la práctica administrativa pacífica en la materia desde los comienzos mismos de la defensa del consumidor.

### **3.e. La regulación de la hipervulnerabilidad en el derecho comunitario europeo.**

A nivel internacional, las directrices de UN al tomar la problemática del acceso al consumo en 1985, pusieron en la agenda pública la necesidad de políticas públicas orientadas a combatir la hipervulnerabilidad al impulsar el acceso a salud y medicamentos, agua potable, alimentación, vivienda e incluso medidas para la llegada de productos a áreas rurales. Una visión que se reforzó en el 2015 respecto de los servicios públicos, las prácticas comerciales, los mecanismos de reclamos, la educación y la información.

En la UE la directiva 2005/29 introdujo polémica al incorporar la noción de consumidor medio por oposición al consumidor vulnerable.<sup>19</sup> El consumidor medio es informado, atento, diligente y tiene cierta experiencia y aptitud para interpretar la información que se le facilita, es prudente y conocedor.

También dictó la directiva 2009/72 sobre mercado de electricidad contemplando al cliente vulnerable y la pobreza energética.

A su vez, la directiva 2011/83 sobre contratos a distancia, regula información clara y comprensible antes de contratar, tomando en cuenta las necesidades especiales de los consumidores particularmente vulnerables, sentando que la toma en consideración de estas necesidades específicas no debe conducir a niveles diferentes de protección de los consumidores.

Por su parte, el Parlamento Europeo dictó una resolución en 2012 sobre refuerzo de la protección de los derechos de los consumidores vulnerables, incluyendo la vulnerabilidad endógena –personas consideradas vulnerables prolongada o permanentemente como discapacidad, edad, género-, y la vulnerabilidad exógena, es decir, afectados por el medio, en estado de impotencia temporal –tomando en cuenta la educación, situación social y financiera, el acceso a internet-, para concluir que cualquier consumidor pueden experimentar vulnerabilidad debido a factores externos y sus interacciones con el mercado.

La Unión Europea profundizó en el tema mediante el Programa Plurianual de Consumidores 2014/2020 en 2014 que se ocupa de las problemáticas de envejecimiento de la población, de exclusión social y las necesidades especiales de la vulnerabilidad: acceso a la información y su comprensión, protección frente a engaños, educación y resolución de conflictos.

### **3.f. La regulación de la hipervulnerabilidad en Argentina.**

El tratamiento de la hipervulnerabilidad en Argentina tuvo su comienzo con la actividad desplegada en la sede administrativa de la defensa del

---

<sup>19</sup> Sobre el particular, ver “Barocelli, Sergio S.: “Los consumidores hipervulnerables en el Anteproyecto de Ley de Defensa del Consumidor”, Suplemento Especial La Ley Comentarios al Anteproyecto de Ley de Defensa del Consumidor. Homenaje a Rubén S. Stiglitz, págs. 50-52. Marzo 2019

consumidor, a mediados de los '90. Su práctica, excedió los principios de informalidad y celeridad propios del derecho administrativo, los cuales se aplicaron extensamente durante los trámites en las distintas localidades y fueron acompañados, asimismo, de la disposición del personal a fines de ayudar a los consumidores no sólo respecto de la toma de conocimiento de sus derechos sino incluso en la confección de sus denuncias y planteos por ante las dependencias.

A nivel normativo, el decreto 1798/94 reglamentario de la ley 24.240 de Defensa del Consumidor, contiene el primer antecedente sobre protección de consumidores vulnerables, el cual cabe aclarar, se encuentra vigente. En su art. 1 establece disposiciones protectoras de las operaciones de viviendas prefabricadas, ordenando la entrega de contrato firmado con su plano a escala e información sobre sus características e instalaciones.

Recientemente, se ha dictado la resolución 139/2020 por parte de la Secretaría de Comercio, cuyo objeto es dar tratamiento “especializado y expedito” y “atención prioritaria” a los problemas que afectan a las personas con vulnerabilidad agravada “en razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, que provoquen especiales dificultades para ejercer con plenitud sus derechos como consumidores”

En base a su redacción, la norma desató la polémica sobre la creación de un doble estándar protectorio sin base legal habilitante<sup>20</sup>, el peligro de incurrir por un lado, en estigmatizaciones y por otro, en desigualdad ante la ley<sup>21</sup>.

La norma establece que podrán constituir causas de hipervulnerabilidad reclamos que involucren derechos o intereses de niños, niñas y adolescentes; ser personas pertenecientes al colectivo LGBT+; ser personas mayores de 70 años; poseer discapacidad y certificado que lo acredite; ser migrante o turista; pertenecer a comunidades de pueblos originarios; la

---

<sup>20</sup> Ver Rusconi, Dante, “Hipervulnerable mata a consumidor”, publicado en Palabras de Derecho.com.ar, del 13/06/2020, disponible en <http://www.palabrasdelderecho.com.ar/articulo.php?id=1541&fbclid=IwAR1agPBtkbmhX6LQ0SpqDDY3VijGsucx2a4WlWCZTQedhrCA-eCshBzQiqE>

<sup>21</sup> Así planteamos la preocupación en el programa Aire de Justicia de la Asociación de Abogados de Buenos Aires, del 24/6/2020, disponible en <https://youtu.be/xAUGatGri2w>

ruralidad; residir en barrios populares; y una serie de situaciones de vulnerabilidad socio-económica.

A su vez dispone que la Subsecretaría de Acciones para la Defensa de las y los Consumidores deberá instrumentar una serie de objetivos destinados en relación a los “consumidores hipervulnerables”, tales como implementar procedimientos eficaces y expeditos para la adecuada resolución de conflictos; la eliminación y mitigación de obstáculos en el acceso a la justicia; brindar asistencia y acompañarlos en la interposición de reclamos; identificar oficiosamente los reclamos de consumidores hipervulnerables; realizar gestiones oficiosas ante los proveedores para la solución de conflictos; proponer acciones de educación, divulgación, información y protección diferenciada; relevar información para identificar las barreras de acceso; promover buenas prácticas comerciales; etcétera.

Frente a lo anterior se plantea la posibilidad de entender o bien que estamos frente a una resolución desprolija en su redacción; o bien que estamos en presencia lisa y llanamente, de una norma inconstitucional dado que, la protección y los objetivos que hasta ahora tenían como destinatarios a todos los consumidores, ahora parecieran reservados a grupos especiales. En este aspecto, se alteraría el sentido y alcances de la protección general prevista en la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor y la tutela constitucional, reconocida en el artículo 42 de la CN.

Avala el primer entendimiento el déficit en la calidad de técnica legislativa al que asistimos en los últimos años. Apoya el segundo parecer, la inclusión en un régimen particular, de los objetivos de protección que les corresponden a la generalidad –vg. implementar procedimientos eficaces para la resolución de conflictos, promover buenas prácticas comerciales- así como la diferenciación de trato de personas en razón de su condición sexual o de si tienen o no certificado de discapacidad.

Nos inclinamos a pensar que en su mayor parte, se trata de una mera desprolijidad en la redacción de la norma sin perjuicio de que entendemos no pertinente diferenciar entre discapacitados con o sin certificado, ya que, precisamente, cuanto más vulnerable es una persona, mayores dificultades

precisamente enfrenta, incluso, para realizar los trámites que hacen a su debida protección especial.

Tampoco consideramos acertada la atención prioritaria de personas en base a su condición sexual. Recordemos que estamos en el marco de regulación de relaciones de consumo. Aún las cuestiones vinculadas a la discriminación –si fuera el supuesto que se pensó al redactar la norma- la protección contra la misma debe abarcar a todas las personas prioritariamente por igual, lo que incluye a los sectores tradicionalmente vulnerables en materia de discriminación como a los que no lo son, ya que el derecho a la no discriminación y al trato digno se encuentra en la base de nuestra pirámide normativa para todos los consumidores y usuarios –conf. art. 42 CNac.- Lo contrario implicaría asignar prioridad a quien es discriminado si es gay y no al que lo es por ser obeso, o mujer, o por razones étnicas, etc., o sin pertenecer a ninguno de esos grupos es una persona que sufrió discriminación en una relación de consumo. El problema de los dobles estándares prohibidos se haría presente en estos casos, ya que no hay habilitación legal en la materia para regular en tal sentido. Recordemos que la protección de los hipervulnerables no asigna más derechos, sino que son medidas especiales para garantizar los derechos que todos tienen por igual. Esa es la base de su constitucionalidad.

Sin perjuicio de lo anterior, la norma tiene aspectos positivos a resaltar y significa un paso adelante en la agenda pública de la hipervulnerabilidad en el consumo, su reconocimiento y su abordaje como política estatal. En este sentido, cabe destacar las nuevas medidas para la eliminación y mitigación de obstáculos en el acceso a la justicia; la propuesta de acciones de educación, divulgación, información y protección diferenciada y el relevamiento de información para identificar las barreras de acceso. Otras medidas, como brindar asistencia y acompañamiento en la interposición de reclamos; la identificación oficiosa de los reclamos de consumidores hipervulnerables y la realización de gestiones oficiosas ante los proveedores para la solución de conflictos; ya eran parte de la actividad estatal de práctica extendida, como explicamos al comienzo de este acápite. De todas formas, su inclusión normativa le da un marco de referencia jerarquizado bienvenido.

En la práctica reciente, la implementación de esta norma se viene desarrollando de forma promisorio. Así, se ha abierto una oficina especial en el ámbito de la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor que atiende con celeridad y eficiencia propia del primer mundo, las causas consideradas tradicionalmente como de consumidores vulnerables. Entre ellas, los conflictos que involucran abusos en relación a consumidores de franja etaria avanzada y prácticas comerciales abusivas en relación a consumidores discapacitados.

En base a nuestra experiencia, señalamos aquí que la casuística de hipervulnerabilidad es un sensor de las problemáticas más graves que ocurren a nivel general y permiten a la Autoridad de Aplicación contar con valiosa información acerca de cómo está funcionando el mercado en los sectores involucrados, para luego ejercer sus funciones de oficio con el objeto de su saneamiento. En este sentido, la proyección de incidencia colectiva que tiene la medida comentada es un punto a resaltar y valorar positivamente.

Por todas estas razones, damos bienvenida tanto a la recepción normativa de la hipervulnerabilidad como a su desarrollo. Sin perjuicio de ello, subsiste un problema íntimamente vinculado a la misma y que excede el marco de una resolución ministerial. Se trata del tema de fondo: la regulación del acceso al consumo, forma de salida del hambre y base sobre la cual se asentarán todos los restantes derechos de los consumidores.

#### **4. Ideas finales.**

Es momento de dar un cierre a los dos problemas sobre los cuales reflexionamos en el presente trabajo.

En el estado de situación actual, donde los indicadores sociales exhiben un marcado deterioro de los ingresos de la población en un contexto políticamente volátil, altamente inflacionario y de desempleo, es claro que urge la necesidad de sancionar una norma especial regulatoria del sobreendeudamiento del consumidor.

A nuestro entender, la figura de la quiebra individual no es apropiada ni en lo individual ni en lo social, por las razones que explicamos en el presente trabajo. Sí lo son las consideraciones de índoles objetivas y subjetivas que aportamos a la hora de trabajar la salida del sobreendeudamiento.

Cabe mencionar, asimismo, que en nuestro medio, la privación del consumo no es una solución razonable al problema del sobreendeudamiento doméstico, ya que estamos en presencia de un derecho humano que, a la vez y como contracara, es fundamental para la supervivencia del sistema productivo.

Sin perjuicio de lo anterior y en definitiva, podremos diseñar normas con mayor o menor riqueza regulatoria, pero insoslayablemente debemos hacerlo. Es preciso que el ordenamiento jurídico provea una solución de justicia conmutativa, efectiva y oportuna, a esta acuciante necesidad social impactada por las políticas distributivas en un contexto geopolítico difícil<sup>22</sup>.

En relación a la hipervulnerabilidad en el consumo, la misma ocupa en nuestro país la importancia normativa de una resolución ministerial, como si fuésemos Suiza, Noruega o Finlandia en cuanto a cantidad y clase de destinatarios de la regulación.

Si los factores que generan la hipervulnerabilidad deben analizarse contextualizadamente, a los fines de la atención prioritaria ¿Cómo caracterizar a un consumidor hipervulnerable en la Argentina del Covid? Y más allá del Covid ¿cómo determinar prioridad de atención a hipervulnerables en un país con casi la mitad de su población bajo la línea de pobreza, con miles de pymes cerradas, desempleo y con una clase media con índices de sobreendeudamiento preocupantes por sostener el pago de servicios y alimentación.

La realidad del país, así como la del continente, demuestra una vez más, la brecha entre la porción de la realidad regulada y las necesidades sociales a ser satisfechas. Vivimos en un continente hipervulnerable, lo cual excede lo normativo para ser de resorte principal de la actividad política. Del compromiso de nuestros dirigentes dependerá la salida y de nuestras normas, acompañarla

---

<sup>22</sup> Respecto de las necesidades aquí expuestas las prospectivas tampoco son alentadoras. En este sentido, se estiman cambios contextuales importantes; sin embargo, ninguno de ellos dirigidos a superar las inequidades. Sobre el particular, ver LISA Institute “Lista de los 10 principales riesgos geopolíticos hasta 2025”, del 25/03/2019, disponible on line en <https://www.lisainstitute.com/blogs/blog/lista-10-riesgos-geopoliticos-tendencias-seguridad-2019-2025>