



COLEGIO DE  
**Abogados**  
DE AREQUIPA

II CONGRESO INTERNACIONAL  
DE DERECHO PROCESAL CIVIL

# **“EL ACCESO DE LOS CONSUMIDORES A LA JUSTICIA”**

JAIME DELGADO ZEGARRA  
*Presidente del Instituto de  
Derecho del Consumidor IDC.*

COLEGIO DE ABOGADOS DE AREQUIPA  
29 DE Noviembre al 02 de Diciembre de 1995

## **EL ACCESO DE LOS CONSUMIDORES A LA JUSTICIA**

Muchas veces, cuando pretendemos teorizar sobre el consumidor, nos alejamos de su concepto real y lo ubicamos en un plano gaseoso y excepcional. Para hablar del consumidor sólo tenemos que pensar en lo que hacemos todos los días, desde que nos levantamos hasta que nos acostamos, desde que nacemos hasta que morimos. La permanente búsqueda de satisfacción a nuestras necesidades es lo que nos convierte en consumidores de los más variados bienes y servicios.

Casi todos los actos de nuestras vidas están relacionados directa o indirectamente al proceso de consumo, no existe forma de que nos podamos abstener de él.

El tema del consumo adquiere hoy en día una importancia muy grande en nuestras vidas, no sólo por la complejidad de las relaciones económicas, el avance de la tecnología, los medios de comunicación, la globalización del mercado, las modernas técnicas de manipulación del consumidor, la escasez de recursos, etc. sino porque el consumidor ocupa un lugar en absoluta desigualdad de condiciones en el mercado frente al proveedor y al propio Estado (1).

Entonces, ya es hora de dejar de pensar que la problemática de consumo es ajena a nuestras vidas o es una cosa de los especialistas; es una tarea que nos compete a todos.

Sin pretender hacer un análisis detallado del porqué el consumidor está en una posición de inferioridad en sus relaciones con el proveedor, porqué es la parte débil a quien se debe proteger, vamos a señalar algunos temas relevantes:

- Mientras la empresa actúa de manera profesional, organizada, y con capacidad económica, los consumidores siempre estamos a sus expensas, privados de formación e información objetiva, están desorganizados, generalmente con escasos recursos económicos y con poca capacidad de influir en las decisiones del mercado, sobre todo en las áreas poco competitivas.

- Frecuentemente las empresas están en capacidad para imponer sus condiciones en la contratación de bienes y servicios, sin quedarnos más alternativas que aceptarlas.

- Las modernas técnicas de venta, cada vez más persuasivas, ponen al consumidor en situaciones propensas a la manipulación.

Hace poco me contaba un amigo que su pequeño hijo había ganado un concurso escolar de pintura en su colegio. Recibió una invitación del centro educativo y de una organización cultural, para la entrega de un diploma de reconocimiento; contento acudió a la invitación con cámara fotográfica, filmadora, etc. Al acercarse al local designado se encontró con casi todos los padres de familia del aula de su hijo; resulta que todos eran ganadores y todos recibirían sus diplomas. Esto desconcertó un poco al amigo, pero ahí no terminó su sorpresa, pues en eso se presenta una señorita muy amable dándoles la bienvenida y felicitándolos por el interés mostrado hacia sus hijos, seguidamente inició un diálogo muy interesante sobre la influencia de los medios de comunicación en los niños, el poco tiempo que los padres les dedican a los pequeños, etc. Al cabo de media hora logró el consenso de todos los presentes de que era necesario fomentar el hábito de lectura en los niños; fue entonces que reveló cuál era su verdadera intención, venderles unas enciclopedias, comprometiéndolos públicamente, uno por uno. Al amigo no le quedó más que aceptar para no quedar como un mezquino frente a los demás. Finalmente recibió su diploma, pero con más tristeza de la que esperaba.

Estos sistemas de venta, que en cierto modo constituyen una forma de coacción psicológica, hacen caer al consumidor en una momentánea sugestión, para que decida la compra (2).

- Las técnicas publicitarias, cada día más perfeccionadas, son capaces de influir decisivamente en la toma de decisiones del consumidor, y frente a eso el consumidor está muchas veces desarmado.

Recordemos que el desarrollo de la ciencias publicitarias, que tienen como su principal aliado a la psicología, es decir, al conocimiento cada día más preciso de la conducta humana, sus motivaciones y las técnicas para provocar una respuesta en tal o cual sentido, según interese al vendedor, pone al consumidor en una situación desventajosa en extremo (3)

Y a pesar de que algunos creen que el consumidor es lo suficientemente capaz de reconocer en la publicidad la verdad de la mentira y que algunas cosas son simples exageraciones amparados en el "dolus bonus" (dolo bueno) a que tienen derecho los comerciantes, miles y millones de personas son frecuentemente engañados con afirmaciones falsas de bondades inexistentes en productos como cremas adelgazantes, productos light, potenciadores sexuales, institutos que ofrecen títulos profesionales sin tener autorización para ello, etc. etc.

Si a esto le sumamos la impresionante cantidad de productos que se falsifican en nuestro país, las condiciones en que se elaboran muchos alimentos, bebidas y sustancias, la deficiente calidad de los servicios en muchas áreas, las condiciones abusivas en la contratación de algunos bienes o servicios, etc. etc. nos daremos cuenta que el consumidor sufre diariamente una serie de agresiones y daños, que en la práctica jamás son resarcidos. Para nuestra sociedad eso es lo normal, de algún modo ya nos hemos resignado y vivimos una especie de frustración y resignación colectiva.

La pregunta es, ad portas del siglo XXI, si ese tipo de problemas que sufre el ciudadano en el transcurrir de sus días, le deben ser indiferente a los sistemas de administración de justicia, preocupa sólo en los grandes problemas y no en aquellos asuntos, tal vez de menor valor económico, pero de gran significado en la vida de los ciudadanos.

Jean Callais-Auloy (4) afirma acertadamente, que las disputas del consumidor *“solo son pequeñas si se las considera separadamente”*; juzgada globalmente, representan intereses considerables. La dispersión de estos pequeños perjuicios permite a algunos comerciantes obtener, sin grandes riesgos, importantes beneficios ilegales. Las dificultades con las que se topan millones de consumidores que buscan obtener justicia dan como resultado, a largo plazo, un sentimiento de desconfianza hacia el proceso judicial.

En este mismo sentido, afirma el profesor Gabriel Stiglitz (5) que los tribunales judiciales en nuestra civilización, se encuentran inundados de procesos entre empresarios y de proveedores contra consumidores. Pero los derechos vulnerados de éstos, por prácticas lesivas, no son habitualmente canalizados judicialmente en razón de los obstáculos que impiden acceder a la justicia de modo real y efectivo. El consumidor – dice – *“lleva sus conflictos todas las noches a su cama y con ellos duerme”*.

Para descubrir si el consumidor en el Perú tiene acceso o no a la justicia, es necesario analizar qué es lo que dice nuestra legislación y cuál es la actuación de los diversos Poderes del Estado y también la actuación de los consumidores y de los empresarios.

## **LEGISLACIÓN SOBRE LA MATERIA**

A pesar de que existen muchas deficiencias, el Perú cuenta con un conjunto de normas muy aceptables, y en algunos casos superiores a muchos países vecinos. Incluso hay muchos países de América latina que no disponen de esta legislación.

A nivel constitucional tenemos el artículo 65 que dice:

“El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo, vela en particular, por su salud y la seguridad de la población”.

Fijémonos cómo el constituyente, parte de un enfoque erróneo, dándole al Estado el protagonismo de la defensa del consumidor, de sus derechos, del fomento a su organización, relegando a un segundo plano el rol del consumidor y de sus organizaciones representativas.

No obstante, es un avance el hecho de que se haya elevado al rango constitucional el tema del consumidor.

De otro lado, tenemos disposiciones específicas para el tema de la defensa del consumidor, la publicidad, la libre competencia, medio ambiente, etc.

Estas disposiciones requieren de una mejor adecuación a la realidad y de mayores alcances para posibilitar su efectivo cumplimiento, de todos modos son instrumentos útiles, con los que se puede actuar, aunque a veces con ciertas dificultades.

En cuanto al derecho de los consumidores a acceder a la justicia, nuestra ley dispone que (6):

“Los consumidores tienen derecho a la reparación de daños y perjuicios, consecuencia de la adquisición de los bienes o servicios que se ofrecen en el mercado o de su uso o consumo”.

En conclusión diríamos que los derechos están, los derechos existen, pero en la práctica no hay un real acceso a la justicia.

Como dice Burgos (7) *“de qué sirve la protección de los intereses de los consumidores, si paralelamente no se ofrece los medios y procedimiento*

*adecuados para hacer valer esos derechos. No existe un Estado de Derecho, si al mismo tiempo no se regulan y estudian en su justo sentido los mecanismos jurídicos que hacen posible los derechos reconocidos”.*

## **LOS PODERES DEL ESTADOS**

Contrario a lo que alguno piensan, que dicen que debe existir organismos exclusivos y excluyentes en el terreno de protección del consumidor, la realidad demuestra que no es ni puede ser así, por el contrario, en todas las áreas, en todos las instancias, por la necesaria vinculación con los problemas del consumidor, tiene que haber un nivel de compromiso y participación conjunta de muchos organismos en este tema.

Esto no significa que no existan organismos especializados, técnicos, con plena identificación con los problemas del consumidor, que sirvan como motores, como impulso para que el resto de la administración actúe. Lo que en cambio no puede ser, que exista un divorcio entre todos los sectores de la administración y que cada uno defienda sus propios fueros, olvidándose que el beneficiario o perjudicado de su labor resultan siendo finalmente los consumidores y usuarios.

La problemática del consumo rebaza la competencia exclusiva de un solo organismo del Estado, cualquiera sea el sector que toquemos nos vamos a encontrar frente a realidades vinculadas al interés los consumidores.

Si hablamos de la administración central, el problema de la vivienda, el agua, el saneamiento, la contaminación, la energía, los servicios bancarios, la administración de fondos de pensiones, la administración de fondos colectivos, el turismo, el transporte, la salud, etc. tienen diversos ministerios y organismos autónomos o descentralizados tienen una injerencia con problemática del consumidor.

Eso mismo ocurre con los gobiernos regionales y municipales.

La pregunta es si éstos están actuando con el interés debido en los problemas del consumidor y con la articulación que corresponde.

El problema que ha existido en los últimos años con las competencias en materia de protección del consumidor y el fenómeno del péndulo, que comienza atribuyendo competencia a todos los organismos del Estado, luego a todas las municipalidades, y luego regresa a un solo organismo exclusivo, pero que en realidad no tiene todas las atribuciones, genera una suerte de confusión para el ciudadano común y corriente (8)

El problema que el consumidor tiene en la actualidad es que muchas veces siente al Estado sólo como el regulador, recaudador u represor, pero para nada como el “Servidor”, aquel que a cambio de los impuestos que cobra, le brinda atención a sus problemas. En este sentido, el Estado no está cerca al ciudadano cuando éste lo requiere.

## **EL GRAVE PROBLEMA DEL CENTRALISMO**

Tal vez para la gente que vive en Lima o en las grandes ciudades se le facilite algunas vías o mecanismos para plantear sus problemas como consumidor, pero en la mayoría del territorio nacional, no existe presencia del Estado en este sentido.

Por ello es que cuando hablamos de protección del consumidor, no podemos llenarnos de orgullo por acciones focalizadas en un solo lugar cuando en realidad el resto del país vive en el desamparo total.

Con la creación del INDECOPI se dio un paso importante en cuanto organismo técnico y especializado en temas vinculados al problema del consumidor, pero su actuación es totalmente insuficiente y está lejos de llegar a las poblaciones que realmente necesitan de ayuda.



## **MUNICIPALIDADES**

Por su parte las municipalidades no han puesto interés alguno en el tema, siendo en realidad ellas, por su cercanía a la población en los más alejados ámbitos del territorio nacional, las llamadas a brindar a sus vecinos una atención y asistencia frente a los innumerables problemas que tienen en sus cotidianas relaciones de consumo.

Es verdad que el decreto legislativo 25868 atribuye la competencia de aplicar el decreto legislativo 716 al INDECOPI, pero eso no significa que se puede lograr una participación directa de las municipalidades en esta tarea, ya sea por iniciativa propia o con acuerdos con asociaciones de consumidores, los gobiernos regionales o con el propio INDECOPI.

Una función que podrían perfectamente desarrollar las Municipalidades es el de dar información y asistencia al consumidor en su jurisdicción, podrían incluso actuar como mediadores ante denuncias formuladas contra los proveedores, podrían también identificar y canalizar ciertas acciones ante los propios órganos de la municipalidad o a otras autoridades competentes.

Las municipalidades tienen que acercarse a sus vecinos, ayudarlos con sus problemas, preocuparse por mejorar las condiciones y calidad de vida.

En la última reunión de Alcaldes de América Latina celebrada en Chile se ha puesto de manifiesto este problema y se ha despertado el interés de los alcaldes por incursionar en este tema, que además les podría significar un gran reconocimiento y respaldo popular.

Los principales modelos a nivel mundial de organizaciones estructuradas a nivel municipal, se encuentran en la "Municipal Consumer Counseling" de Finlandia y en las Oficinas Municipales de Información al Consumidor de España.

En América latina también, aunque en menor grado de vienen haciendo participes a las municipalidades, de la tarea de defensa del consumidor. En

Brasil las municipalidades forman parte del Sistema Nacional de Defensa del Consumidor y mediante convenios con las Secretarías de Defensa del Consumidor de los respectivos Estados, se promueve su participación. En Chile El Servicio Nacional del Consumidor, SERNAC viene impulsando las Oficinas de Información al Consumidor, OCIC en diversas municipalidades del país.

## **LA DESARTICULACIÓN DE LOS ORGANISMOS DEL ESTADO**

Otro de los problemas identificados con organismos estatales que tienen injerencia con los problemas del consumidor, es que cada uno actúa por su cuenta, tal vez se coordina esporádicamente una que otra acción, pero en realidad no existe un punto de encuentro, un espacio de diálogo, de concentración, de discusión, donde no se vean solamente problemas específicos, sino políticas generales.

Todos tenemos que ver por los problemas del consumidor, pero si cada uno marcha por su cuenta, incluso en contradicción y superposición, cuidando siempre de no renunciar a sus fueros, haciendo o constantemente demostraciones de mayor poder, lo único que se logra es que el consumidor, supuesto beneficiario de estas regulaciones y acciones, termine siendo el perjudicado.

## **EL PODER JUDICIAL**

A pesar de la reformas del Poder Judicial y del Código Procesal Civil, la justicia no llega al alcance de las grandes mayorías.

El principio fundamental de todo sistema jurídico es que el pueblo pueda ejercer sus derechos y/o solucionar sus conflictos por medio de la justicia. Pero para ello el sistema debe ser igualitariamente accesible para todos, con un funcionamiento individual y socialmente justo (9)

Los altos costos, el excesivo tiempo, las formalidades excesivas, el conocimiento que se debe tener de las leyes, y una serie de factores

adicionales hacen que el consumidor casi nunca lleve sus problemas ante los tribunales de justicia, y no es que no existan problemas que ameritan llevarlos a los tribunales, los hay por millares, pero en la práctica la gente rehúye, no confía y por último, hace una simple operación matemática, cuánto es lo que le costaría llevar un proceso y cuánto es lo que eventualmente podría ganar o perder, *“la respuesta es obvia”*.

## **EL PODER LEGISLATIVO**

A nivel del Poder Legislativo tampoco existe un mecanismo ni una instancia específica interesada en impulsar normatividad que ayude al consumidor a tener mejores condiciones en sus relaciones de consumo.

Sería conveniente crear una comisión específica que se ocupe de estos temas, tal vez así pueda viabilizarse una serie de normas, al mismo tiempo que se preocuparían y estarían atentos a las actuaciones de los organismos competentes, a las preocupaciones del público, a las propuestas e iniciativas legislativas de diversos sectores, entre ellos las asociaciones de consumidores.

## **VIAS PARA QUE LOS CONSUMIDORES ACCEDAN A LA JUSTICIA**

Cuando hablamos de justicia no solo debemos referirnos a la etapa final del problema, cuando nos vemos en una necesidad de acudir al Poder Judicial y generalmente no lo hacemos por las razones ya expuestas. Acceder a la justicia es posibilitarle al ciudadano condiciones justas y equitativas, mecanismos dinámicos, expeditivos y baratos, que le permitan resolver problemas rápidamente.

Modernamente se asiste a una suerte de revisión de las funciones asignadas al sistema jurisdiccional de reacción contra los eventos dañosos. Se privilegia la idea de prevención de los daños por sobre de la reparación o resarcimiento, se actúa ex – ante y no ex – post (10)

Las Naciones Unidas, a través de la Resolución 39/248 del 16 de abril de 1995, que aprueba las Directrices para la Protección del Consumidor, señalan que:

*“Los gobiernos deben establecer o mantener medidas jurídicas o administrativas para permitir que los consumidores, o en su caso, las organizaciones competentes, obtengan compensación mediante procedimientos oficiales o extraoficiales que sean rápidos, justos, poco costosos y asequibles. Al establecerse tales procedimientos deben tenerse especialmente en cuenta las necesidades de los consumidores de bajos ingresos”.*

Lamentablemente en nuestro país son escasas las posibilidades que tenemos los consumidores para acceder a la justicia, y es que hasta ahora nos hemos preocupado solo de reconocerle derechos, pero no de establecer las vías o mecanismos para que éstos se hagan respetar adecuadamente en el momento que se requiere.

Para subsanar este grave problema tenemos que pensar en una serie de alternativas en el ámbito privado, administrativo y judicial pensando en que estos instrumentos deben estar al alcance de todos los ciudadanos y no solamente en favor de algunos grupos.

Antes que nada es necesario precisar que la Educación e Información del Consumidor se constituyen en la herramienta más importante para dotar de mayor capacidad a los ciudadanos, así podrán evitar ser víctimas con tanta facilidad.

La educación del consumidor es la capacitación del individuo para que adquiera las destrezas, los conocimientos y la comprensión que se requiere para desarrollar la aptitud de tomar decisiones sensatas y beneficiosas, buscando obtener la máxima satisfacción y utilización de los recursos, evaluar las alternativas del mercado, comprender sus derechos y responsabilidades, y

desempeñarse de manera adecuada en un sistema de economía de mercado (11).

Pero nadie salva al consumidor de verse involucrado, tarde o temprano, en algún problema referido a la contratación o consumo de bienes o servicios, en tales circunstancias, no queda más alternativas que echar mano a los mecanismo que para el efecto se haya establecido; lo triste que en muchos casos no existen estos mecanismos, entonces nos tenemos que resignar al atropello, al abuso, a la injusticia, sin poder hacer nada.

Seguidamente vamos a analizar las diversas alternativas que se han ideado y que se vienen empleando en muchos países.

### **ATENCIÓN DE RECLAMOS POR LAS PROPIAS EMPRESAS**

Éste, que debería ser un hecho natural, pues lo razonable es que los primeros interesados en que el público esté conforme, plenamente satisfecho, son las empresas, los proveedores, lamentablemente no es así.

Cuando el consumidor adquiere un bien o un servicio, lo que en realidad está comprando es una solución a un problema, y cuando el consumidor elige entre las marcas alternativas disponibles en el mercado, lo hace en función de las promesas hechas por los proveedores, esto significa que el proveedor queda comprometido a satisfacer a plenitud las expectativas generadas con su oferta en el consumidor. Dentro de estas expectativas se encuentra, no solamente que el producto cumpla con sus funciones básicas y las suplementarias para las que está hecho, sino que además satisfaga cualquier expectativa creada en torno al producto (12).

En tal sentido, “El proveedor no debe temer al reclamo, sino más bien verlo como la oportunidad que el consumidor le da para mejorar su oferta, y en consecuencia, para ganar más clientes que le procurarán un mejor negocio a largo plazo. Asimismo, el proveedor debe estar dispuesto a aceptar cambios y devoluciones – cuando haya razones para ello – ya que el costo de la pérdida por una venta frustrada es más que compensada con la lealtad del cliente que

se gana (13). Es que las empresas deberían preocuparse más en lograr “clientes” y no simplemente “compradores”, ya que éstos últimos son ocasionales, compran una vez y no regresan, pero el “cliente” es el comprador satisfecho, que está dispuesto a regresar una y otra vez al mismo establecimiento, ya sea porque los tratan bien, le dan buenos productos o servicios y están siempre dispuestos a solucionarles sus problemas, etc. (14).

La predisposición a atender los reclamos de los consumidores, lamentablemente no existe en la mayoría de las empresas. Todavía algunas se atreven a poner cartelitos que dicen “No se aceptan reclamos” o “No se aceptan devoluciones”, lo cual en si ya es una ofensa al público.

Las Directrices de Naciones Unidas para la Protección del Consumidor (15) establecen que:

*“Los gobiernos deben alentar a todas las empresas a solucionar las controversias con los consumidores en forma justa, rápida y exenta de formalidades y a crear mecanismos voluntarios como servicios de asesoramiento y procedimientos extraoficiales para presentar reclamaciones, que puedan prestar asistencia a los consumidores”.*

En el mundo las empresas están cada vez más interesadas en desarrollar estos sistemas de atención y solución a los problemas de sus propios consumidores, tal es así que incluso ellas son promotoras de que sus clientes se organicen como asociaciones de consumidores y que tengan un canal directo de comunicación con la empresa. Otras crean departamentos especializados a cargos de personal con jerarquía para resolver estos conflictos. En Brasil se ha instituido los Ombudsman del Consumidor dentro de las propias empresas.

Todo esto beneficia a los consumidores, pero también a las empresas, pues así no sólo lograrán la fidelidad de los mismos, sino que además evitarán que los problemas por calidad de productos o servicios trasciendan al público, a los medios de comunicación y eventualmente sean llevados a los tribunales.

Tenemos que desarrollar una cultura del servicio y hacerla extensiva a todos los niveles, el empresario, grande o pequeño, tiene que tener siempre presente que la razón de ser su negocio son los consumidores, sin ellos no existe mercado, no obstante a veces los tratan como si ellos fueran los soberanos y los consumidores sus súbditos.

## **LA MEDIACIÓN**

Este es un mecanismo que permite por la vía informal, lograr un acuerdo entre las partes en conflicto. Es un buen sistema, siempre que tenga éxito y se llegue a un acuerdo, pero también cuando se tienen medios para hacer cumplir esos acuerdos. Sin embargo, cuando el intento de mediación fracasa, tienen que estar abiertas otras posibilidades que sean expeditivas y accesibles al consumidor.

En cualquier caso, los sistemas de mediación tienen que ser accesible para todos y lo suficientemente descentralizados y descongestionados para que puedan brindar un eficiente servicio, cosa que en nuestro país no sucede. Aquí tienen que participar las municipalidades, los colegios profesionales, especialmente de abogados y las asociaciones de consumidores. El interés del Estado debe estar puesto en generar mecanismos de concertación y financiamiento para que esto pueda desarrollarse a nivel nacional.

Pero insistimos que la mediación es buena sólo cuando funciona, pero si el proveedor denunciado hace caso omiso a la citación o acude a ella sin el mínimo interés de conciliar, ahí se agotará el sistema. Por eso tiene que estar complementado con otras alternativas.

Qué es lo que pasa en el Perú, el Indecopi ha aperturado este servicio exclusivamente en Lima, una sola oficina a cargo de un número muy reducido de personas, para una ciudad de casi ocho millones de habitantes. Mientras que en el resto de la República no existe nada.

Pero además, las posibilidades de gestión ante esta oficina son muy limitadas y a veces se pueden constituir un obstáculo para acudir directamente a la vía judicial.

Supongamos que una persona formula una denuncia contra un comerciante que le vendió un producto con menor cantidad de la que correspondía, el Indecopi cita al proveedor, pero él no hace caso, entonces, para que proceda una denuncia "formal" se le informa que tiene que pagar 40 soles. No sabemos si con facilidad o con mucha dificultad junta este dinero y abona sus derechos de trámite. Nuevamente se cita al proveedor, éste va y niega la denuncia, entonces comienza un proceso de cartas van y cartas vienen, a veces diligencias, inspecciones, actuación de pruebas, etc. El denunciante, que no es necesariamente instruido, ni es asesorado por un abogado, comienza a sufrir la diferencia de poder entre él y la empresa.

Bueno, pero mientras tanto han transcurrido 3, 4 o 5 meses sin tener solución a su problema, pero de lo que muchos no son conscientes, es que en esta situación, lo mejor que podría suceder es que sancione a la empresa con una multa, pero de ninguna manera se va a restituir el daño o perjuicio sufrido por el denunciante, pues para ello tiene que acudir al Poder Judicial.

Pero claro, si la empresa es sancionada, todavía puede acudir en apelación a la segunda instancia, quien sabe ahí después de seis meses o un año resuelvan el problema. Lo mejor que podría suceder es que confirmen la resolución, en cuyo caso quedaría agotada la vía administrativa, pero también podría suceder que el Tribunal revoque la resolución o disponga que la primera instancia se vuelva a pronunciar, en cuyo caso la historia se repetirá nuevamente.

Ahora, no estamos contando con la posibilidad que tiene la empresa de acudir al Poder Judicial impugnando la resolución del Indecopi, en donde transcurrirá fácilmente un año más.



Quién puede creer que después de toda esta penuria un consumidor, ya cansado, agotado y sin recursos, va a entablar su demanda judicial para reclamar por su par de zapatos defectuosos, su licuadora que no funciona, su plancha que no calienta, etc.

Después de recorrer toda esta vía administrativa, supuestamente expeditiva, ágil, especializada, imagínense por lo que tendría que pasar el consumidor para llevar un pleito ante el Poder Judicial, con las deficiencias y dificultades que todos conocemos.

No sé si bueno o malo, pues dependerá de las circunstancias, pero lo cierto es que mientras el consumidor no agote todo este tortuoso procedimiento administrativo, no puede acudir al Poder Judicial, pues así lo dispone el artículo 16 del decreto ley 25868 que crea el Indecopi.

Pero todo lo dicho no sirve más que de ejemplo, tal vez un poco crudo, pero en definitiva motivo de reflexión. Sin embargo no existe ningún ánimo de ofender a quienes con mucho esmero tratan de hacer bien las cosas, pero es que la magnitud de los problemas del consumidor sobrepasa la capacidad que la ley y los recursos del Estado asignan.

Eso no significa que nos pongamos a lamentar, o peor aún que pretendamos justificar excelencias donde no existen más que frustraciones colectivas. Estos problemas nos deben hacer ver las cosas más allá de la rutina de nuestras ocupaciones, que seguramente nos agobian, pero que no nos ayudan a construir sistemas más eficaces para facilitarles a los consumidores mejores opciones de justicia.

Pero, retomando el tema de la mediación, este es bueno, pero hay que ampliarlo, mejorarlo y hacerlo accesible a todos. Paralelamente hay que desarrollar otros sistemas.

España ha incursionado con óptimos resultados en este sistema, hoy cuenta—como ya dijimos— con alrededor de 700 Oficinas Municipales de

Información al Consumidor, OMICs, repartidas en todo su territorio nacional, las mismas que cumplen entre otras funciones, con la de mediación. Lo propio sucede en Brasil, pues existe una amplia cobertura municipal con oficinas especializadas que brindan este servicio.

## **EL ARBITRAJE DE CONSUMO**

El arbitraje es un excelente sistema, que además sustituye con plena capacidad a la justicia ordinaria, pues así lo establece el artículo 139, inc. 1 de nuestra Constitución Política.

Sin embargo, no confundamos el arbitraje comercial, que es el que generalmente se ha difundido en nuestro medio, con el arbitraje de consumo que tiene otras connotaciones, aunque en esencia es el mismo.

El Arbitraje de Consumo debe de tener una amplia cobertura, una gran difusión, desarrollarse en todas las comunidades, o por lo menos en las más pobladas.

Las ventajas del Arbitraje de Consumo son:

- La posibilidad que tiene el reclamante de actuar de manera personal, sin necesidad de abogado.
- La inexistencia de formalidades típicas de la administración de justicia.
- La posibilidad de llegar a un acuerdo conciliatorio previo.
- El efecto vinculante y ejecutivo que tienen los laudos.

El artículo 38 del decreto legislativo 716 dispone que la autoridad encargada de la Defensa del Consumidor (ahora Indecopi) establecerá un sistema de arbitraje que, mediante un procedimiento sencillo y rápido, atienda y resuelva con carácter vinculante y ejecutivo para ambas partes las quejas o reclamaciones de los consumidores o usuarios, sin perjuicio de las competencias judiciales y administrativas. El sometimiento de ambas partes al sistema arbitral será voluntario y deberá constar por escrito.

Lamentablemente han transcurrido 4 años desde la promulgación de dicho dispositivo y hasta ahora no se ha puesto en funcionamiento este sistema.

Las experiencias exitosas de otros países nos muestran el camino o la pauta para adaptar soluciones a nuestras propias realidades; en tal sentido es bueno conocer el caso de España, uno de los países que mejor desarrollado tiene el sistema de arbitraje de consumo.

Las características de este sistema en España son las siguientes:

- Voluntariedad de las partes para someterse.
- Gratuidad, solo se pagan las pruebas practicadas a instancia de parte.
- Carácter vinculante y ejecutivo. -Rapidez y simplicidad
- Equilibrio entre las partes, garantizada a través de la composición tripartita de las juntas arbitrales (Estado, consumidores y empresarios).

El ámbito de aplicación son las quejas de los consumidores en relación a sus derechos legalmente reconocidos.

Quedan exceptuadas las siguientes cuestiones (16):

- Asuntos en los que haya recaído resolución judicial. —Materia inseparablemente unida a otras sobre las que las partes no tengan poder de decisión.
- Cuestiones en las que deba intervenir el Ministerio Público.
- Aquellas en las que concurren intoxicaciones, lesiones, muerte o existan indicios racionales de delito.

La organización del sistema arbitral consiste en las Juntas Arbitrales de Consumo y los Colegios Arbitrales, las mismas que son de ámbito nacional, municipal, mancomunales, provinciales y autonómicas.

Cada Junta Arbitral está compuesta por un presidente y un secretario designados y rentados por la administración. Su función es fomentar y formalizar los convenios arbitrales, confeccionar y actualizar el censo de empresas adheridas, facilitar las mediaciones, etc.

Los Colegios Arbitrales son los órganos encargados de conocer los casos y dictar el laudo sobre cada cuestión sometida a arbitraje.

Los Colegios Arbitrales se constituyen específicamente para cada caso y están conformados de manera tripartita: un presidente designado entre el personal de la administración previamente seleccionado y calificado, un representante de las asociaciones de consumidores y uno de los sectores empresariales.

Constituido el Colegio Arbitral se lleva a cabo la audiencia entre las partes, luego se actúan las pruebas y finalmente se emite el laudo, todo esto tarda no más de 4 meses (17)

Este sistema ha logrado una amplia difusión en España. A las empresas adheridas se les otorga un distintivo indicativo de este hecho, el mismo que puede ostentar tanto en los escaparates, en sus contratos, en publicidad y demás signos externos.

Sin embargo, se ha informado al público de manera clara que la ostentación del distintivo no implica una mayor calidad en los productos o servicios, sino una garantía de resolución vía arbitraje de consumo de las controversias comerciales que puedan surgir con ellos (18).

Según información del INC (19) ya se han creado 42 Juntas Arbitrales de Consumo, las mismas que garantizan una cobertura al 98 % de la población, estando próximas a constituirse 20 más.

Actualmente se han adherido más de 84,000 empresas al sistema y se han resuelto 24,234 controversias, lo cual demuestra su éxito y la confianza que la gente ha depositado en él.

## LOS TRIBUNALES DE PEQUEÑAS CAUSAS

La complejidad de los problemas a afrontar, la falta de competencia técnica y científica del consumidor, el peso económico del adversario, la lentitud y costo de los procesos judiciales ordinarios, frente a lo exigua que normalmente es la lesión causada a cada individuo en términos relativos, desalientan los reclamos judiciales de los consumidores (20).

Con el fin de promover el acceso de los consumidores a los Tribunales por demandas en las que están implicadas pequeñas sumas de dinero, muchos países han creado tribunales especializados, en los cuales estas disputas son tratadas de forma diferente que las de otro tipo, y en las cuales se ha eliminado la mayoría de los obstáculos identificados (21). En Estados Unidos los primeros tribunales de pequeñas reclamaciones se crearon en Topeka, Leavenworth y Kansas City en 1913; hoy existen en casi todos los estados de la unión. Lo propio sucede en Brasil, Gran Bretaña, Francia y otros países de Europa.

Cabe destacar algunas de las características de estos tribunales señaladas por Nicole L'Heureux (22):

- Aquí se han simplificado los procedimientos para reducir las formalidades, de manera tal que las partes puedan representarse a sí mismas. A menudo los funcionarios del tribunal les ayudan a sustanciar sus reclamaciones (Suecia, Quebec).
- Algunos tribunales solo permiten reclamaciones presentadas por personas físicas, en contraposición a organismos políticos o corporativos.
- En algunas jurisdicciones también está excluido el derecho de apelar.
- El costo de los procesos por lo general es muy bajo.
- Algunas jurisdicciones prohíben que los abogados comparezcan ante estos tribunales (Australia) en tanto que en otras desalientan su participación (Suecia), sin embargo hay quienes piensan que

esto puede perjudicar al consumidor, que generalmente está menos preparado que el empresario.

- Generalmente el juez ejerce un papel activo.
- Una idea propuesta por muchos reformadores de los tribunales de pequeñas reclamaciones es que se permita a los jueces tomar decisiones basadas más en la justicia que en la letra estricta de la ley.
- Es recomendable que estos tribunales estén ubicadas en las áreas que sean fácilmente accesible a los ciudadanos y que se atiendan en horarios que le faciliten su concurrencia sin perder horas de trabajo.

Habría que preguntarnos cuál es la situación que nos ofrece nuestro país, nuestro Poder Judicial, para garantizar justicia accesible a los consumidores y usuarios, lamentablemente muy poca. Tal vez esta sea una buena oportunidad para comenzar a pensar en alternativas viables, que se ajusten a nuestra realidad, pero que signifiquen un cambio profundo de los esquemas que han inspirado la estructura judicial, que definitivamente no responden a las necesidades de los consumidores.

## **LOS INTERESES COLECTIVOS Y DIFUSOS**

Entablar una acción judicial de manera individual y por problemas de consumo, cuyo valor generalmente es relativamente bajo, desalienta a cualquier persona. Pero de esta situación la única beneficiada es la empresa, quien abusando de esta situación puede seguir actuando en impunidad absoluta.

Esto es lo que ha originado el desarrollo cada vez más intenso en el mundo de las denominadas acciones por intereses colectivos y/o difusos.

Como bien señalan los tratadistas argentinos, Alterini, López y Stiglitz (23) *"el acceso a la justicia por parte de los consumidores no puede ser hoy concebido excluyentemente, desde la órbita individualista, que solo admite la*

*preterición singular, porque ello implica aislar a quienes gozan de un mismo interés colectivo e indivisible”.*

Las técnicas para ensanchar la legitimación hacia un enfoque grupal, sin perjuicio del acceso individual del particular interesado, conforman-según estos autores-un verdadero sistema mixto, que permite integrar, sin menoscabo del espíritu de nuestras instituciones, algunos modelos positivos probados en el derecho comparado.

Al legitimarse a ciertos organismos públicos y privados para que en representación del colectivo, del grupo o de la comunidad, puedan recurrir a la justicia reclamando por los daños y perjuicios ocasionados por alguna empresa, abren interesantes posibilidades de accesibilidad a la justicia.

En tal sentido, Morello (24) dice que el tránsito del proceso individual al colectivo es por demás asombroso y nos brinda, hábitos de estudios y comprensión, el arsenal de las técnicas y soluciones que la gente aguarda del moderno derecho procesal para asegurar los bienes colectivos y lograr al mismo tiempo, la tutela especial que proteja y defienda singularmente los derechos afectados.

La doctrina y la legislación comparada usan frecuentemente los términos intereses colectivos y difusos, unas veces como sinónimos y otras con marcadas diferencias. El autor uruguayo Ángel Landoni (25) sostiene que poco a poco se va afirmando la posición que tiende a separarlos.

En tal sentido, Anna De Vita (26) sin perjuicio de señalar que ambas nociones se refieren a situaciones por muchos aspectos análogas, considera que el aspecto distintivo radicarán en las hipótesis de *"intereses difusos"* no existiría una comunidad de personas genéricamente organizada e identificable, sino más bien una situación más fluida de una realidad plurisubjetiva

En posición concordante, se ha señalado con acierto por Barrios de Ángeles (27) que *"es a la dimensión del grupo subjetivo lo que hace colectivo a*

*un interés, pero es la indeterminación, la falta de límites precisos en cuanto a la identificación de las personas que lo componen lo que convierte a ese interés en difuso".* Por lo tanto, el interés difuso se caracteriza por corresponder a los sujetos de un grupo indeterminado.

La legislación brasilera (28) contempla hasta cuatro tipos de intereses: individuales, colectivos, difusos y los individuales homogéneos. No hay duda que Brasil es uno de los países que en los últimos años ha acumulado una enorme experiencia en el ejercicio masivo de estas acciones, principalmente por la activa intervención del Ministerio Público y las Asociaciones de Consumidores, especialmente el IDEC (29)

En el Perú estamos recién incursionando tímidamente en este terreno, nuestro Código Procesal Civil ha dispuesto en el artículo 82 lo siguiente:

*"Interés difuso es aquel cuya titularidad corresponde a un conjunto indeterminado de personas, respecto de bienes de inestimable valor patrimonial, tales como la defensa del medio ambiente, de bienes o valores culturales o históricos o del consumidor".*

Pueden promover o intervenir en este proceso, el Ministerio Público, las asociaciones o instituciones sin fines de lucro que según ley o el criterio del Juez, ésta última resolución debidamente motivada, estén legitimados para ello.

En estos casos, una síntesis de la demanda será publicada en el diario oficial El Peruano y en otro de mayor circulación del distrito judicial. Son aplicables a los procedimientos sobre intereses difusos, las normas sobre acumulación subjetiva de pretericiones en lo que sea pertinente. La sentencia, de no ser recurrida, será elevada en consulta a la Corte Superior. La sentencia definitiva que declare fundada la demanda, será obligatoria además para quienes no hayan participado en el proceso.



Aunque la norma es bastante genérica y deja algunas dudas sobre la posibilidad para que los consumidores vean realmente resarcido un daño sufrido, la utilización de esta acción y la preocupación de los jueces por atender con interés estas causas, que seguramente pronto se habrán de presentar, irá marcándonos la pauta y los alcances respectivos.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- (1) Delgado, Jaime "Impulsando una Política Educativa del Consumidor" II Seminario Taller Sub-Regional, IOCU-CDC, Centroamérica y el Caribe de Habla Hispana, San Salvador, El Salvador, octubre de 1994, p.70
- (2) Delgado, J. "Técnicas de Comercialización y Publicidad" en "Defensa de los consumidores de Productos y servicios" Ed. La Rocca Buenos Aires, 1994.
- (3) Delgado J., "Normatividad Publicitaria en América Latina" en Congreso de Consumo de Europa y América latina, CECU-España, noviembre de 1995.
- (4) Callais-Auloy, Jean, "Les modes di intervention de la puissance publique pour la défense des consommateurs", en L' interventionnisme economique de la pussance publique, Etudes en l' honneur du Doyen Georges Péquignot, Université de Montpellier, 1984, T I ps .71 a 74.
- (5) Stiglitz, Gabriel, "la función del Estado para la protección del Consumidor" en "Defensa de los Consumidores de Productos y Servicios" Ed. La Rocca, Buenos Aires, 1994.
- (6) Artículo 5 inc. e) del Decreto legislativo 716
- (7) Burgos Ladrón de Guevara, "Acceso a la Justicia de los Consumidores" EN: "Curso sobre el nuevo Derecho del Consumo" Instituto Nacional del Consumo, INC, Madrid, 1990 p. 460.
- (8) Recordemos que el artículo 46 del decreto legislativo 716 atribuía la competencia en estos temas a las municipalidades provinciales y distritales, sin embargo, transcurrieron dos años hasta que se creó Indecopi y las funciones pasaron a éste, y la mayoría de municipalidades ni se enteraron de que alguna vez habían sido competentes para actuar en defensa del consumidor sancionando a los infractores a dicha norma.
- (9) ADELCO, "Acceso a la justicia", Buenos Aires, 1994.

- (10) Alterini, López y Stiglitz, "Proyecto de Ley de Defensa del Consumidor"  
En: Defensa de los consumidores de Productos y Servicios", Ed. La Rocca, Buenos Aires, 1994, p.50
- (11) Delgado J. "Manual de Educación del Consumidor" IDC, Lima, 1994, p.10
- (12) Schwalb, Mati de y Delgado, Jaime "El buen trato al cliente garantiza a empresas continuar en el mercado" Diario Gestión del 2 de junio de 1994 p.14
- (13) Ibid
- (14) En la Revista No. 59 del SERNAC de Chile correspondiente al mes de octubre de 1995, p.3. una señora publicó una carta contando que en el mes de junio compró un par de guantes de ciclista de tiendas Falabella, para hacer un regalo, pero al cabo de algunos meses, el destinatario le comentó que no había podido usarlos porque le quedaban chicos. Los guantes, aunque nuevos, ya no tenían su envoltorio original y tampoco se disponía de la boleta. Pero, por si acaso, aunque sin esperanza, acudió a la tienda y para su sorpresa le aceptaron el cambio de talla sin poner reparos y a pesar de que no tenía papeles que acreditaran la compra. Comenta que ni siquiera le hicieron esperar para comprobar sus propios registros. Ese tipo de actitudes, decía, enaltecen a los comerciantes y constituye un ejemplo de ser imitado.
- (15) Apartado E.29 de la resolución 39/248 del 16 de abril de 1985.
- (16) Artículo 2 del real Decreto 636/1993, España.
- (17) Instituto Nacional del Consumo "Sistema Arbitral de Consumo", Ministerio de Sanidad y Consumo, Madrid, 1993, p. 34
- (18) Burgos, L. op.cit. p.470
- (19) Instituto Nacional del Consumo, "Sistema Arbitral de Consumo, Balance de la Experiencia 1993-1994", Ministerio de Sanidad y Consumo, Madrid, 1995, p.6
- (20) Acción del Consumidor, ADELCO, "Acceso a la Justicia, Proyecto de Ley presentado ante el Congreso de la Nación", Buenos Aires, 1994, p. 8-9
- (21) Nicole L' Heureux "El acceso efectivo del consumidor a la justicia: Tribunales de pequeñas reclamaciones y acciones de interés colectivo"

En: Defensa de los consumidores de productos y servicios, Buenos Aires, 1994, p.321

- (22) Ibid.
- (23) op. cit. p.81.
- (24) Morello, Augusto, "Defensa de los Consumidores de productos y Servicios" Ed. La Rocca, Buenos Aires, 1994, p. 297.
- (25) Landoni Sosa, Ángel "La tutela jurisdiccional de los intereses del consumidor" en "Cuadernos: Aspectos Jurídicos de la defensa del consumidor" Fac. de Derecho y Ciencias Sociales, Montevideo, 1991, p.90
- (26) De Vita, Anna, "La tutela giurisdizionale degli interesse collettivi nella prospettiva del sistema francese" en "La tutela degli interessi difusi nel diritto comparato" Milán Ed. Giuffrè, 1976, p.350.
- (27) Barrios de Angelis, Dante, "Defensa judicial de los intereses difusos" en "Introducción al Proceso", Montevideo, Ed. Idea, 1980 p. 102
- (28) Código de Defensa del Consumidor, aprobado por ley 8.078 del 11 de setiembre de 1990.
- (29) El Instituto Brasileiro de Defensa del Consumidor, IDEC es una organización privada con sede en Sao Paulo, que cuenta actualmente con más de 30,000 socios. Su accionar básicamente son las acciones judiciales por intereses colectivos, difusos e individuales homogéneos.

