

3. Sin perjuicio de lo reseñado precedentemente, en otros supuestos las particularidades y peculiaridades propias del “entorno digital” demandarán la aplicación de nuevas soluciones que ponderen y estimen las excepcionalidades que se susciten, sustentando la nueva solución jurídica en los principios o reglas más genéricas y amplias, que permitan su adaptación al caso concreto.

4. No resulta inusual que el proveedor traslade parte de su actividad al ámbito del consumidor, a quien se le impone realizar una tarea específica que agrega valor al bien o al servicio adquirido, hemos dado en llamar a esa figura: prosumidor.

Dicha situación se evidencia especialmente en el marco de los “entornos digitales”.

5. Es así como las funciones que desarrollaba otrora el profesional especializado (proveedor) pesan hoy en cabeza de un sujeto profano y que usualmente no ha sido capacitado a tal fin, situación que puede aparejar la configuración de errores, inconductas y/o eventuales daños.

6. Ante dichos supuestos es el proveedor quien debe asumir la responsabilidad del caso, especialmente si se considera que, dadas las particularidades enunciadas, el prosumidor en “entornos digitales” debe ser considerado (en una presunción *iusuris tantum*) un consumidor hipervulnerable.

7. La calificación del prosumidor como consumidor hipervulnerable conlleva la aplicación del principio fundamental del derecho del consumo que impone una protección especial para consumidores en situación vulnerable y de desventaja.

8. Otro aspecto relevante donde debe ponderarse la existencia de un consumidor hipervulnerable es el ámbito de los eximentes de responsabilidad del proveedor, exi-

mentos que deben ponderarse y considerarse con extrema estrictez y conforme los principios generales que imponen que, en caso de duda, deberá estarse a la solución más favorable para el consumidor (arg. arts. 3 y 37, LDC y 1094 y 1095, CCyC).

El consumidor hipervulnerable goza de un estándar mayor que el resto de los consumidores para que su acción pueda activar el eximente de responsabilidad del proveedor.

9. Sin perjuicio de lo reseñado, se configuran numerosos argumentos de peso que imponen al proveedor la obligación de asumir la responsabilidad que se genere por los daños que sufre el prosumidor en el marco de la relación de consumo entablada en “entornos digitales”, aun en razón de la propia conducta del prosumidor, siempre y cuando la misma se enmarque en el contexto de la buena fe.

10. En cada caso concreto deberá meritarse si se admiten eximentes, concurrencias o concausas, pero como principio general el proveedor deberá asumir su responsabilidad.

VOCES: DERECHO COMERCIAL - COMERCIANTE - ACTOS DE COMERCIO - CONTRATOS COMERCIALES - TECNOLOGÍA - INFORMÁTICA - INTERNET - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL - RESPONSABILIDAD CIVIL - DERECHOS DEL CONSUMIDOR - RESPONSABILIDAD SUBJETIVA - RELACIÓN DE CONSUMO - CONSUMIDOR - CONTRATOS Y PERJUICIOS - OBLIGACIÓN DE SEGURIDAD - JURISPRUDENCIA - CONTRATOS BANCARIOS - OBLIGACIONES - ECONOMÍA - DEBER DE INFORMACIÓN - PERSONAS JURÍDICAS - EMPRESA - COMERCIO E INDUSTRIA

Los principios de derecho del consumidor en el marco de los entornos digitales

por MARCELO QUAGLIA y MA. VICTORIA MUTILIENGO

Sumario: I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES. – II. DE QUÉ HABLAMOS CUANDO HABLAMOS DE ENTORNOS DIGITALES. – III. ENTORNOS DIGITALES: LA CONTENCIÓN DE LOS NUEVOS FENÓMENOS. – IV. LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES EN MATERIA DE CONSUMO. – V. A MODO DE CONCLUSIONES.

I. Consideraciones preliminares

El constante desarrollo de la industria nos ubica hoy en la llamada cuarta revolución industrial o Industria 4.0, cuarta etapa de la evolución técnico-económica de la humanidad contada a partir de la Primera Revolución Industrial⁽¹⁾. Esta se caracteriza por una nueva manera de

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en *El Derecho: Comercio electrónico y relaciones de consumo*, por EMILIANO CARLOS LAMANNA GUINAZÚ, ED, 225-989; *Estafa por medios electrónicos. Análisis del art. 173, inc. 16 (ley 26.388). Crítica. Manipulación informática. Estafas cometidas vía Internet*, por GUSTAVO JUAN VANINETTI y HUGO ALFREDO VANINETTI, ED, 223-776; *Responsabilidad civil en internet: avance de las nuevas tecnologías de la información y asignaturas pendientes del sistema jurídico*, por MARCELO OSCAR VUOTTO, ED, 261-860; *Los contratos electrónicos de consumo en el derecho argentino*, por JOHN GROVER DORADO (h.), ED, 270-641; *Régimen jurídico de un sitio web. Identificación. Contenidos. Responsabilidades civiles derivadas de internet*, por HORACIO FERNÁNDEZ DELPECH, ED, 273-799; *Luces y sombras en un nuevo pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto de la responsabilidad civil de los buscadores de internet*, por GUSTAVO ARIEL ATTA, ED, 275-521; *El carácter de la responsabilidad del operador de sitio de e-commerce*, por RITA CASTIGLIONI y NICOLÁS MOFFAT, ED, 278; *El defensor del cliente y la protección de los consumidores*, por SERGIO SEBASTIÁN BAROCELLI, ED, 278-800; *El reconocimiento de los consumidores y las consumidoras hipervulnerables en el ordenamiento jurídico argentino*, por CAREN KALAFATICH y EZEQUIEL N. MENDIETA, ED, 288; *Perspectiva de vulnerabilidad en las relaciones de consumo. El lenguaje fácil como herramienta para la efectividad del derecho a la información del consumidor*, por MARÍA LAURA ESTIGARRIBIA BIEBER y SERGIO JUNIORS SHWOIHORT, ED, 289; *La responsabilidad precontractual, la previsibilidad empresarial y el derecho de consumo*, por GRACIELA LOVECE, ED, 290; *Incumplimiento contractual y daño punitivo. La defensa de los derechos de los débiles frente a la indiferencia de algunos proveedores*, por LIDIA M. R. GARRIDO CORDOBERA y ROQUE A. PICCININO CENTENO, ED, 291; *El concepto de persona frente a las tecnologías disruptivas: persona humana, persona jurídica, ¿per-*

producir, adoptando para ello tecnologías que vinculan a los procesos físicos con herramientas digitales enfocadas en la interconectividad, la automatización y los datos en tiempo real⁽²⁾.

Advertimos hoy que la expansión de dicho desarrollo no solo alcanza, abarca y comprende los procesos industriales, sino que ha terminado por superar ese ámbito, extendiéndose a toda la cadena de valor e introduciendo nuevas formas y maneras de desarrollarnos e interactuar, evidenciando importantes cambios sociales. A ello cabe hoy adicionar la situación de pandemia y aislamiento que hemos transitado, la que ha forzado a todas a un uso más intenso de la conectividad virtual: la vida no se detuvo, se trasladó a un lugar diferente⁽³⁾.

Refiere en este sentido la Unesco que los nuevos desarrollos en tecnología, dispositivos de acceso y servicios crean constantemente nuevas oportunidades para los individuos, los gobiernos y las empresas. Entre los avances más importantes se encuentra la creación de la World Wide Web o red informática mundial, la emergencia de Internet móvil, el desarrollo de los teléfonos celulares inteligentes (smartphones), y el crecimiento de las redes sociales, así como otras innovaciones y desarrollos digitales facilitados por Internet, como la internet de las cosas, la inteligencia artificial y la toma de decisiones basada en

sona electrónica?, por VERÓNICA ELVIA MELO, ED, 289-1386; *Aspectos destacados de los smart contracts*, por CARLOS ALBERTO FOSSACECA, *Derecho, Innovación & Desarrollo Sustentable*, Número 1 - Junio 2021; *Smart Contracts y contratos de consumo: ¿tecnología disruptiva a favor o en contra de los “e-consumers”?*, por FLORENCIA ZIZZUTI POLETTI, ED, 296. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderecho-digital.com.ar.

(1) La primera se dio a través de la mecanización de la industria (máquina de vapor principalmente); la segunda por la producción en masa, la electricidad y el fordismo (líneas de ensamble), y la tercera se introduce con la computación y la automatización de funciones.

(2) <https://www.argentina.gob.ar/int/industria-40>

(3) BOCZKOWSKI, Pablo J. y MITCHELSTEIN, Eugenia, *The Digital Environment: How we Live, Learn, Work, and Play now*, Ed. The Mit Press, 2021.

algoritmos. Todo ello continuará transformando la naturaleza de Internet y su impacto sobre las economías y las sociedades⁽⁴⁾.

Naturalmente estos cambios demandan un operador jurídico atento a estos fenómenos (uso intensivo de Internet y de las tecnologías punta, Neurociencias, Inteligencia Artificial, etc.), los cuales deben receptar y, conforme la situación concreta, incentivar, reencauzar o, en casos extremos, prohibir. Y para ello debemos encontrarlos provistos de las necesarias herramientas que el orden jurídico nos brinde, debiendo quizá, ante nuevos fenómenos, recurrir a nuevos remedios.

¿Cuál es hoy la situación de nuestro país en esta materia? Entendemos que ese es uno de los planteos que pretende desarrollarse en el marco de las XXVIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil⁽⁵⁾ que se desarrollarán en septiembre del corriente año en la querida provincia de Mendoza. Es por ello que, en el marco de la Comisión Nro. 5 (vinculada al Derecho de los Consumidores) el tópico elegido no es otro que “Principios del Derecho del Consumidor. Proyección en las relaciones de consumo en entornos digitales”.

Procuraremos en estas breves líneas formular algunas preliminares consideraciones en tal sentido.

II. De qué hablamos cuando hablamos de entornos digitales

La expansión y el desarrollo de la actividad a través de los medios digitales (muchas veces en reemplazo de actividades que antes se efectuaban en forma física o analógica) nos permiten hoy reconocer a aquellos como un entorno⁽⁶⁾, donde ya no se perciben sus componentes por separado.

En efecto, se ha señalado que la consecuencia principal del auge de lo digital es que, más que una serie de tecnologías individuales, se ha transformado justamente en un entorno que, envuelve y da forma a casi todas las facetas principales de la vida cotidiana⁽⁷⁾.

De tal forma, este concepto pretende abarcar todas las plataformas y aplicaciones que nos permiten actuar como personas y organizaciones (cuando intervenimos en el entorno virtual en forma unilateral), o interactuar con el ambiente (cuando nos relacionamos en el entorno virtual), entendiendo por tal a otras personas u organizaciones o a otro tipo de sujetos (chatbots, IA, el metaverso, etc.).

Asimismo, y a veces a través de un único dispositivo (como podría ser un smartphone o una tablet), podemos pasar de forma casi imperceptible de un ámbito de la vida cotidiana a otro, celebrando una reunión virtual, subiendo información a una red social, escribiendo mensajes en una aplicación, leyendo las noticias en la web y comentando los sucesos, adquiriendo la cena o un bien, etc.

De esta manera podemos advertir lo acertado de la terminología empleada por las autoridades de las Jornadas al referir ya no al comercio electrónico o a la contratación electrónica, a Internet o a determinadas aplicaciones o procesos electrónicos o digitales. El concepto de *entorno* se evidencia como apropiado, amplio y abarcativo de las numerosas actividades que el consumidor puede desarrollar en el ámbito digital. Nuestras vidas cotidianas hoy se encuentran digitalizadas.

III. Entornos digitales: la contención de los nuevos fenómenos

Naturalmente los entornos digitales se encuentran plagados de herramientas que procuran facilitar el acceso de las personas a determinados bienes, tales como información, salud, productos, esparcimiento, etc. De esta forma, las nuevas tecnologías pueden aumentar enormemente los estándares de nuestro bienestar social y económico, y hasta colaborar en la plena efectividad del ejercicio de los derechos humanos, dando una mayor calidad de vida a las

personas⁽⁸⁾. Ahora bien, como toda herramienta, su uso no debe ser desvirtuado o inapropiado.

Es por ello que, como ya hemos señalado, muchas veces será necesario incentivar, reencauzar o, en casos extremos, prohibir los modos o maneras de utilizar algunas de estas herramientas (y quizás hasta la herramienta en sí).

En este punto cabe considerar que, al ser el entorno digital un ámbito construido y habitado por personas, muchos de los problemas que se susciten serán los mismos del mundo analógico o real (por denominarlo de alguna forma, ya que el mundo digital también es real⁽⁹⁾), resultando plausible poder recurrir (a veces por analogía) a las mismas soluciones (aunque receptando las particularidades del caso⁽¹⁰⁾). Pero en otros supuestos ello no será suficiente.

Usualmente, ante este tipo de situaciones la primera valla de contención que se evidencia se configura en el marco de la llamada autorregulación, que no es otra cosa que la capacidad de regularse a sí misma con que cuenta una organización, entidad o persona⁽¹¹⁾. Hoy, en el marco de los entornos digitales ya se ha advertido que esta primera valla de contención no se evidencia como satisfactoria: la moderación de contenidos y los mecanismos internos de revisión, más allá de resultar beneficiosos en determinadas situaciones, son insuficientes⁽¹²⁾ (así lo ha señalado en octubre del año pasado, por ejemplo, la secretaria de prensa de la Casa Blanca dejando en claro que la administración de Biden procurará una mayor supervisión federal de las empresas de tecnología que por ahora han logrado el control del discurso y la retórica violenta o de odio en sus propias plataformas⁽¹³⁾).

Atento lo señalado, evidentemente es necesario recurrir a nuevas barreras de contención, supuesto en el que —entendemos— es necesario que el derecho intervenga.

Ahora bien, muchas veces se ha señalado que el derecho se revela como un fenómeno posterior al hecho, como una reacción que legitima o deslegitima jurídicamente. El derecho asiste al cambio y, una vez que lo reconoce, lo recepta o lo rechaza, dándole o quitándole de esta manera a la situación fáctica la estabilidad que le brinda una consagración jurídica⁽¹⁴⁾.

Y, si bien esa función del derecho es evidente, innegable y muchas veces necesaria, en un supuesto como el presente, donde la celeridad de los fenómenos nos sorprende día a día, no resulta suficiente, resultando forzoso recurrir a otras funciones del derecho.

(8) PARRA SEPÚLVEDA, Darío y CONCHA MACHUCA, Ricardo, “Inteligencia artificial y derecho. Problemas, desafíos y oportunidades”, *Universitas*, vol. 70, 2021, Pontificia Universidad Javeriana, [https://revistas.javeriana.edu.co/files-articulos/VJ/70%20\(2021\)/82569129005/#fn101](https://revistas.javeriana.edu.co/files-articulos/VJ/70%20(2021)/82569129005/#fn101).

(9) A mero título enunciativo podrán advertirse: a) cuestiones de género (como la violencia de género en entornos digitales o la brecha digital de género existente en algunos países —<https://es.unesco.org/news/cerrar-brecha-digital-genero-hackaton-ia-organizado-microsoft-desarrolla-competencias-digitales->); b) igualdad (especialmente en materia de accesibilidad en el aprendizaje digital inclusivo —<https://www.buenosaires.iiep.unesco.org/es/portal/educacion-inclusiva-superar-las-barreras-de-la-tecnologia->); c) vulnerabilidad e hipervulnerabilidad; d) abuso de posiciones dominantes; e) tecnologías persuasivas; f) neurociencias y un largo etcétera. Al respecto pueden consultarse, entre otros, FRUSTAGLI, Sandra A., “Derecho del consumidor frente a los desafíos del uso de la inteligencia artificial (IA) en las relaciones de consumo”, *SJA* 14/07/2021, 19; SOBRINO, Waldo, “Neurociencias y Derecho”, *LA LEY*, 2019-D, 1070, *SJA* 06/05/2020, 15, y QUAGLIA, Marcelo C., “Publicidad 4.0: posibles respuestas del régimen jurídico”, *SJA* 22/09/2021, 22/09/2021, 3; “Realidades de la industria 4.0: vulnerabilidad y publicidad”, *La Ley* 22/10/2021, p. 1; “Vulnerabilidades 4.0: la figura del prosumidor”, publicado en *RCCyC* 2022 (febrero), 15/02/2022, 54 y “La tutela de los derechos humanos en el ámbito del consumo. Para muestra, basta la ‘Publicidad 4.0’”, *Rev. El Derecho* del 17 de marzo de 2022, Cita Digital: ED-MMDCCIII-192.

(10) Por ejemplo, en el ámbito del metaverso una persona humana puede elegir configurar su avatar de otro género o raza y, por tanto, ser discriminada (no la persona sino su avatar) (AGUDELO PINEROS, Catalina, “La sociedad de los avatares: Videojuegos, representación y discriminación”, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Sociales, Maestría en Estudios Culturales, Bogotá, 2014 —<https://repository.javeriana.edu.co/handle/10554/13464->).

(11) <https://dle.rae.es/autorregularse?m=form>

(12) https://elpais.com/retina/2019/04/12/tendencias/1555058434_379325.html; <https://www.vozdeamerica.com/a/autorregulacion-no-es-suficiente-para-combatir-desinformacion-en-redes/6267600.html>

(13) <https://www.independentespanol.com/noticias/denunciante-facebook-frances-haugen-autoregulacion-b1932255.html>

(14) DIÉGUEZ MÉNDEZ, Yurisander, “El derecho y su correlación con los cambios de la sociedad” en “Derecho y Cambio Social” en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5500757.pdf>

(4) SOUTER, David y VAN DER SPUIY, Anri, “Indicadores de la Unesco sobre la universalidad de Internet. Marco para la evaluación del desarrollo de Internet”, Unesco, París, 2019, p. 17.

(5) <https://www.jornadasnacionalesderechocivil.org/institucional>

(6) La Real Academia Española define en su primera acepción el término *entorno* como “ambiente, lo que rodea” (<https://dle.rae.es/entorno>).

(7) BOCZKOWSKI, Pablo J. y MITCHELSTEIN, Eugenia, *The Digital Environment: How we Live, Learn, Work, and Play now*, Ed. The MIT Press, 2021.

En esta línea, no podemos obviar que el derecho es también un fenómeno social y un elemento que compone la realidad, no solo como normatividad posterior: constituye también una parte contextual, impulsora de transformaciones y cambios sociales, estimulando como guía de un futuro quehacer o instrumento de cambio⁽¹⁵⁾.

Tal es la segunda valla de contención que se presenta a fenómenos como el que estamos analizando, la que no hace más que recurrir a los principios generales del derecho vigentes, principios que nos pueden brindar soluciones a casos particulares y concretos, usualmente a través de la actividad jurisdiccional. Todo ello sin perjuicio de que, ante determinadas situaciones la tecnología genere relaciones jurídicas que desborden el marco normativo existente, reclamando un proceso de regulación propio que procure efectivizar los principios ya consagrados en forma más concreta, incorporando nuevas normas y, en algunos supuestos, hasta una nueva institucionalidad, la que podrá incluir órganos reguladores especializados⁽¹⁶⁾ (justamente tercera valla de contención del fenómeno –donde se evidencia más ese derecho posterior al hecho al que refiréramos–)⁽¹⁷⁾.

De esta forma, no podemos sino destacar nuevamente la importancia de la vinculación de los principios generales en materia de consumo con los llamados entornos digitales, así como lo acertado de la propuesta de las Jornadas Nacionales en este sentido.

IV. Los principios fundamentales en materia de consumo

No dudamos en sostener que el derecho del consumidor se configura como una disciplina singular, especializada y con autonomía; así como que constituye un sistema global de normas, principios, instituciones e instrumentos consagrados por el ordenamiento jurídico a favor del consumidor para garantizar en el mercado una posición de equilibrio con los empresarios proveedores⁽¹⁸⁾.

En dicha línea, el régimen cuenta con principios propios y específicos configurados en el ámbito de las relaciones de consumo y en relación y diálogo con los principios generales, a veces ratificándolos y otras brindando soluciones diferentes⁽¹⁹⁾. Evidencia lo reseñado la querida Noemí Nicolau, al destacar que el régimen de defensa al consumidor integra un microsistema jurídico que busca realizar una justicia todavía más concreta y particular (que la del sistema y de los subsistemas), para sectores aún más determinados (el consumidor, el dañado, el locatario, el asegurado, etc.)⁽²⁰⁾.

Recientemente nuestro ordenamiento positivo ha receptado expresamente una enunciación de catorce Principios Fundamentales en el ámbito de las relaciones de consumo. Así, a través de la Res. SCI 310/2020 se incorpora

(15) AÑON, María José, "Derecho y Sociedad", trabajo publicado en *Introducción a la Teoría del Derecho*, obra colectiva, Editorial Félix Varela, La Habana, 2006, pág. 82.

(16) PARRA SEPÚLVEDA, Darío y CONCHA MACHUCA, Ricardo, "Inteligencia artificial y derecho. Problemas, desafíos y oportunidades", *Vniversitas*, vol. 70, 2021, Pontificia Universidad Javeriana, [https://revistas.javeriana.edu.co/files-articulos/VJ/70%20\(2021\)/82569129005/#fn101](https://revistas.javeriana.edu.co/files-articulos/VJ/70%20(2021)/82569129005/#fn101)

(17) Así, por ejemplo, en España se elaboró un anteproyecto de ley por el cual el Ministerio de Consumo regularía los servicios de atención al cliente, similar en varios aspectos a la norma que analizamos (https://www.20minutos.es/tecnologia/actualidad/adios-a-los-bots-los-usuarios-podran-exigir-por-ley-ser-atendidos-por-personas-en-la-banca-la-energia-o-la-telefonía-4950097/?s=09&utm_source=whatsapp.com&utm_medium=socialshare&utm_campaign=mobile_web) y en Chile se encuentra actualmente en debate parlamentario una ley que pretende tutelar los neuroderechos (<https://www.swissinfo.ch/spa/chile-aprueba-ley-para-protger-los-neuroderechos-o-derechos-del-cerebro/46990688>). En nuestro país, un claro ejemplo de esta situación se presenta en la Resolución SCI 1033/2021 que reglamenta, entre otros aspectos, el uso por parte del proveedor de los llamados chatbots o robots conversacionales.

(18) DURAND CARRIÓN, Julio Baltazar, "Determinación del derecho del consumidor como disciplina jurídica autónoma", revista "Derecho y Sociedad" de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Nro. 34, pág. 69 (<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/13329/13956/>).

(19) En tal sentido puede consultarse QUAGLIA, Marcelo, "El desequilibrio relacional y el orden público económico de protección. Defensa del consumidor y revalorización de los principios generales (con especial referencia a la buena fe y a la protección de la confianza. La equidad en el ámbito del derecho del consumidor", en STIGLITZ, Gabriel y HERNÁNDEZ, Carlos A. [dirs.], *Tratado de Derecho del Consumidor*, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2015, t. I, p. 290.

(20) NICOLAU, Noemí L., "La tensión entre el sistema y el microsistema en el derecho privado", en *Revista de Estudios del Centro, Universidad Nacional de Rosario, Facultad de Derecho, Centro de Investigaciones de Derecho Civil*, N° 2, 1997, p. 80.

a la normativa local⁽²¹⁾ la Res. Mercosur 36/2019⁽²²⁾, la que luego de reconocer expresamente el estado de vulnerabilidad estructural del consumidor en el mercado enumera lo que califica en sus considerandos como los principios básicos en la materia.

Del detalle contenido en la norma nos permitimos, en una preliminar y primigenia revisión, destacar como principios vinculados en forma directa con el tema que estamos tratando los siguientes: a) de progresividad y no regresión; b) de acceso al consumo; c) de transparencia de los mercados; d) de protección especial para consumidores en situación vulnerable y de desventaja⁽²³⁾; e) de respeto de la dignidad de la persona humana; f) antidiscriminatorio; g) de información; h) de armonización, e i) de equiparación de derechos.

Naturalmente, más allá de la vinculación directa con el fenómeno que estamos analizando, los principios generales del derecho (algunos propios de las relaciones de consumo y otros más amplios –como la buena fe–) usualmente se vincularán con la situación concreta a analizar y brindarán herramientas a fin de procurar la resolución el eventual conflicto que se genere.

Cabe destacar que en este nuevo emplazamiento (digital) no quedará desplazado el problema de la jerarquización de los principios, conflicto propio de áreas más rígidas, pero sí deberá ajustarse a la temática puntual de los hechos, que en definitiva dará lugar a un enfoque transversal de los principios a componer en el caso concreto.

Asimismo, adviértase que la enumeración normativa detallada no puede sino considerarse como meramente enunciativa, existiendo otros principios fundamentales o generales (aún propios del ámbito del consumo) a los que el operador jurídico podrá recurrir. Baste para ello un breve ejemplo:

La resolución Mercosur que enumera los principios reseñados (y otros que no hemos enunciado) tiene su sustento en el art. 5 del Anteproyecto de Ley de Defensa del Consumidor de Argentina⁽²⁴⁾. Ese texto proyectado ha sufrido un proceso de formación y evolución normativa que finalmente se plasmó en los Proyectos de Código de Defensa del Consumidor que actualmente cuentan con esta-

(21) Resulta en este punto interesante destacar la posición de dos enjundiosos juristas (hoy devenida abstracta debido a la incorporación expresa de la resolución a nuestra norma local): por un lado, José Sahián afirmaba que la falta de integración de la mentada resolución la colocaba en la categoría de *soft law*, aunque no por ello merecía ser subestimada, alcanzando acentuada preponderancia en el marco del diálogo de fuentes al que ahora invitan los modernos sistemas jurídicos, entre ellos el CCyC (SAHIÁN, José H., "El impacto de la emergencia por pandemia en las relaciones de consumo", <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=3e03137d11255075776dd89138b5f301>); por otro lado, Ezequiel Mendieta ha sostenido que las resoluciones Mercosur no requieren de ningún tipo de aprobación y/o incorporación por la vía parlamentaria, hasta podría interpretarse que, en virtud de lo establecido en el párrafo primero *in fine* del artículo 75, inc. 24 de la Carta Magna, resultarían aplicables directamente sin necesidad de incorporación alguna (MENDIETA, Ezequiel, "La resolución 11/2021 del Mercosur y su incorporación al ordenamiento jurídico argentino", publicado en el diario La Ley de 8 de noviembre de 2021, edición especial por el XXII Congreso Argentino de Derecho del Consumidor, p. 26).

(22) Cabe advertir que, en una interesante posición, autores como Ezequiel Mendieta, con fundamento en el art. 75, inc. 24 de la Constitución Nacional, consideran que las resoluciones del Mercosur tienen jerarquía superior a las leyes (MENDIETA, Ezequiel, "La resolución 11/2021 del Mercosur y su incorporación al ordenamiento jurídico argentino", suplemento especial del diario La Ley del 8 de noviembre de 2021, XXII Congreso Argentino de Derecho del Consumidor "Hacia el Código Nacional de Defensa del Consumidor", p. 26).

(23) Cabe recordar que para algunos autores la condición de consumidor digital implica *per se* la calidad de hipervulnerable (MENDIETA, Ezequiel, "Reconocimiento judicial de la categoría de consumidor hipervulnerable. A propósito de la resolución 139/2020", *Revista de Derecho del Consumidor*, 9, diciembre 2020, Cita: IJCMXXVI26 y "Transporte aéreo, comercio electrónico y la protección del consumidor turista electrónico. Comentario al fallo 'Despegar.com.ar SA c. GCBA s/ recurso directo sobre resoluciones de defensa al consumidor'", *Revista de Derecho del Consumidor*, 8, abril 2020, Cita: IJCMXXII100, y BAROCELLI, Sergio Sebastián en "Hacia una teoría general de las relaciones de consumo en entornos digitales" en suplemento especial del diario La Ley del 8 de noviembre de 2021, XXII Congreso Argentino de Derecho del Consumidor "Hacia el Código Nacional de Defensa del Consumidor", p. 7).

(24) Elaborado por la Comisión Reformadora creada por la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor del Ministerio de la Producción y Trabajo de la Nación, en articulación con el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, en el marco del Programa "Justicia 2020", y que integraron los Dres. Gabriel Stiglitz, Fernando Blanco Muñío, María Eugenia D'Archivio, Carlos A. Hernández, María Belén Japaze, Leonardo Lepiscopo, Federico Ossola, Sebastián Picasso, Gonzalo Sozzo, Carlos Tambussi, Roberto Vázquez Ferreyra y Javier Wajñtraub.

do legislativo⁽²⁵⁾. Ahora bien, lo que pretendemos reseñar es que, en ese proceso, el referido artículo 5 fue modificado, adicionándose, por ejemplo, el principio de *primacía de la realidad* (el cual considerará las situaciones y relaciones económicas que efectivamente se realicen, persigan o establezcan), principio que no fuera enunciado originariamente.

De esta forma se evidencia claramente la posibilidad de agregar, adicionar y/o aplicar otros principios en el caso concreto, aun cuando estos no cuenten con una recepción legislativa expresa, existiendo la posibilidad de que nuevos principios sean deducidos por el operador jurídico a partir de disposiciones expresas del ordenamiento jurídico y/o extraídos del derecho natural (conforme a qué posición se adhiera)⁽²⁶⁾.

Conforme lo expuesto, más allá de la consagración expresa o no de un principio como norma vigente, estos son plenamente operativos y aplicables a cada caso concreto resultando una consecuencia del mandato constitucional consagrado por el art. 42, párr. 3° de la CN, norma que impone la necesidad de establecer procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos en materia de relaciones de consumo (los que, a nuestro entender, no necesariamente deben limitarse al procedimiento administrativo o al proceso judicial)⁽²⁷⁾.

Se concreta, de esta forma, un diseño normativo dinámico no solo en sintonía con el mercado y los avances tecnológicos, sino también útil para el operador jurídico, al contar con estas “normas abiertas” para abordar en concreto la realidad del caso. Ello además recepta la motivación que inspirara el cambio de paradigma propuesto por la legislación unificada: el diálogo de fuentes, enfatizado en la relevancia que reciben los derechos humanos, como lo demuestra la recepción de la protección especial para situaciones de hipervulnerabilidad, el respeto de la dignidad de la persona humana, el principio antidiscriminatorio y, particularmente, el principio de progresividad y no regresión.

V. A modo de conclusiones

Hasta aquí nuestras breves consideraciones sobre la propuesta que nos trae este nuevo encuentro científico.

Cabe finalizar el desarrollo reseñando algunas cuestiones que entendemos necesario destacar y nos atrevemos a calificar como conclusiones, si bien solo pretenden ser un disparador de nuevas consideraciones que, con suerte, logremos generar en el amable lector.

Principiamos advirtiendo que el desarrollo progresivo que han cobrado los principios del derecho del consumidor, desde su primigenio emplazamiento constitucional, se consolida ahora frente a otro contexto, dándoles una significación que otrora fuera pensada ajustada a otros parámetros pero que se visualiza útil para enfrentar los desafíos de las nuevas tecnologías, habilitando su ejercicio por el justiciable.

Desde otra línea, tales principios deberán funcionar sincronizadamente, tal como han sido pensados por los

Proyectos de Código de Defensa del Consumidor⁽²⁸⁾, pues no sería posible, por ejemplo, considerar al *principio de consumo sustentable* sin correlato con los *principios de progresividad y no regresión*, dado que si se permitieran avances nacionales e internacionales vinculados con la protección de la vulnerabilidad frente al crecimiento exponencial del consumo, la sobreexplotación de recursos, la falta de información y la exposición del consumidor a estas realidades, ello no podría desconocer la preservación de los recursos naturales, el medio ambiente, en pos de preservar los intereses de las próximas generaciones. Igualmente ocurrirá con la *vulnerabilidad estructural* que existía ya en el mercado de consumo –y que ahora tiene un reconocimiento normativo expreso– exponenciada en el mundo digital frente a un consumidor carente de información, de medios, órbita y estructura en la que se vincula con el proveedor⁽²⁹⁾, donde la exigencia del equilibrio de la relación jurídica importará acudir a políticas activas que presenten un “entorno seguro” para quien acceda a la contratación a través de cualquier plataforma digital, donde va de suyo que el *principio de mercado transparente* –vinculado con el deber de información– y el de *equiparación de derechos* deberán corregir las distorsiones que el propio mercado exhibe, sea desdibujando la competencia, manipulando al consumidor u ocultando aspectos esenciales de la comercialización que quedan en la esfera exclusiva del proveedor. Costo del cual el sistema de gobernanza habrá de hacerse cargo, debido a que, como bien se ha dicho, “la supervisión humana se refiere, por tanto, no solo a la supervisión humana individual, sino también a la supervisión pública, según corresponda”⁽³⁰⁾.

Y es que este “diálogo” ahora de “principios” surge más claro aún en el campo de los derechos humanos, como lo demuestra la recepción de la protección especial para situaciones de hipervulnerabilidad, el respeto de la dignidad de la persona humana y la antidiscriminación.

Los recursos que nos habilitan los principios mencionados son múltiples y su “regulación” quizás sea una de las tareas más complejas en orden a los entornos digitales, frente a desarrollos tecnológicos que avanzan sin pausa. Ello no implica actuar desinteresadamente, puesto que será a partir de las intervenciones que en cada caso concreto los operadores jurídicos (públicos y privados) vayan posibilitando que podremos mejorar, adaptar, ajustar y/o aprovechar su funcionamiento para mejorar nuestras condiciones de vida.

VOCES: DERECHO COMERCIAL - COMERCIANTE - ACTOS DE COMERCIO - CONTRATOS COMERCIALES - TECNOLOGÍA - INFORMÁTICA - INTERNET - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL - RESPONSABILIDAD CIVIL - DERECHOS DEL CONSUMIDOR - RESPONSABILIDAD SUBJETIVA - RELACIÓN DE CONSUMO - CONSUMIDOR - CONTRATOS - RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL - DAÑOS Y PERJUICIOS - OBLIGACIÓN DE SEGURIDAD - JURISPRUDENCIA - CONTRATOS BANCARIOS - OBLIGACIONES - ECONOMÍA - DEBER DE INFORMACIÓN - PERSONAS JURÍDICAS - EMPRESA - COMERCIO E INDUSTRIA

(28) Proyectos de Código de Defensa del Consumidor que actualmente cuentan con estado legislativo (Exptes. 3143-D-2020 y 5156-D-2020). En referencia a dichos proyectos puede consultarse HERNÁNDEZ, Carlos A.; JAPAZE, Ma. Belén; OSSOLA, Federico A.; SOZZO, Gonzalo; STIGLITZ, Gabriel A., “Hacia el Código de Defensa del Consumidor”, Publicado en: LA LEY 15/03/2021, 1.

(25) Exptes. 3143-D-2020 y 5156-D-2020. En referencia al mismo puede consultarse HERNÁNDEZ, Carlos A.; JAPAZE, Ma. Belén; OSSOLA, Federico A.; SOZZO, Gonzalo; STIGLITZ, Gabriel A., “Hacia el Código de Defensa del Consumidor”, Publicado en: LA LEY 15/03/2021, 1.

(26) RUIZ RUIZ, Ramón, “La distinción entre reglas y principios y sus implicaciones en la aplicación del derecho”, en Rev. Derecho y Realidad, Núm. 20, 2° semestre de 2012, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UPTC ISSN: 1692-3936.

(27) QUAGLIA, Marcelo C., “El Proyecto de Código de Defensa del Consumidor Argentino y los principios de tutela a los consumidores. Su operatividad y necesaria consagración legal”, Rev. La Consumeril (del Instituto de Defensa del Consumidor del Colegio de Abogados y Procuradores del Departamento de Bahía Blanca), Año I, Revista I (octubre de 2020), p. 27.

(29) MENDIETA, Ezequiel, “Reconocimiento judicial de la categoría de consumidor hipervulnerable. A propósito de la resolución 139/2020”, Revista de Derecho del Consumidor, 9, diciembre 2020, Cita: IJCMXXXVI26.

(30) Véase https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000373434_spa, p. 13.