

Stefan Wrbka. *European Consumer Access to Justice Revisited*, Cambridge University Press, 2015, 400 págs.

Por Agustín Vélez Massa
(Poder Judicial de Córdoba)

El acceso a la justicia ha motivado la reflexión de innumerables autores, dando lugar a incontables investigaciones, algunas más genéricas y otras más específicas. El desarrollo del concepto y de propuestas que lo vuelvan tangible ha continuado –con momentos de mayor o menor impulso- desde la obra de Cappelletti y Garth (1983 [1978]); siendo innegable la cada vez más consensuada vinculación del concepto con los derechos humanos. Stefan Wrbka¹ conoce de este desarrollo y pretende ser parte del mismo con su libro *European Consumer Access to Justice Revisited*.

Frente a la amplitud de contenidos y abordajes que ofrece una idea como el acceso a la justicia, el autor toma un camino pertinente y recomendable: reduce el ámbito jurídico que investigará pero produce conceptos y reflexiones extensibles a otros contextos normativos. El tema por él elegido es el derecho del consumidor en la Unión Europea, particularmente lo referido al mercado transfronterizo en la región (*the cross-border business-to-consumer market*).

Ya desde el prefacio que introduce la obra el autor reconoce la amplitud y vaguedad de la noción de acceso a la justicia, “algo que la mayoría de la gente persigue pero nadie puede realmente explicar” (p. xiii). No obstante, esto no detuvo a Wrbka quien, en la primera parte del libro (*Setting the scene: access to justice 2.0*) se ocupa de desmenuzar el concepto en sus diversos elementos. Así, presenta –de modo sumario pero en la medida necesaria para poder desarrollar sus propias ideas- definiciones y algunos desarrollos teóricos en torno al “acceso”, la “justicia” y el “acceso a la justicia”. Todo ello para poder presentar su propuesta: el “acceso a la justicia 2.0” (*access to justice 2.0*). Esta noción pretende ser un aporte que –partiendo de los análisis del derecho del consumidor en materia de mercado transfronterizo europeo- logre trascender ese acotado espacio normativo y teórico para incorporarse a la literatura general sobre acceso a la justicia, contribuyendo así con el desarrollo teórico y legislativo de la temática.

De esta primera parte destacamos la diferenciación y exposición de dos modos de abordar la noción de justicia: simplemente como sistema judicial y en tal sentido como un término despojado de consideraciones valorativas (*non-valuing justice*) o la justicia como un concepto impregnado de valores (*value-oriented justice*), lo que por supuesto

¹ Stefan Wrbka es profesor de Derecho Privado Europeo y Comparado en la Universidad de Kyushu, Fukuoka, Japón. Su principal área de investigación académica es en el ámbito del derecho de protección del consumidor, particularmente los desarrollos en el ámbito de la Unión Europea.

dificulta una definición precisa, pero que –de existir- incluirá aspectos como la equidad, la igualdad y la estabilidad social y que llevará necesariamente a evaluar el proceso de creación de las leyes y las políticas públicas (*policymaking*) y nos pone en la necesidad de apreciar y sopesar los intereses en juego (*and act of balancing interests*).

La clara preferencia de Wrbka por un abordaje que incorpore aspectos valorativos en su análisis se cristaliza en su “access to justice 2.0”. El concepto busca proyectar el acceso a la justicia hacia el derecho procesal y sustancial mediante la incorporación de principios directivos propios de una ‘justicia orientada por valores’, como ser la satisfacción y bienestar del consumidor, la eficacia y la eficiencia. Esto se vincula con otro aspecto destacable de su abordaje: el intento explícito por entrelazar y abordar conjuntamente los aspectos procesales y sustantivos. Tan así que la segunda parte de libro (*Procedural law – the traditional pillar of Access to justice 2.0*) se referirá, justamente, a los avances procesales en materia del consumo a nivel de la unión europea y la tercera (*Substantive law – complementing acceso to justice 2.0*) incorpora un análisis de los desarrollos en el derecho de fondo. De tal modo, propone un abordaje holístico, multidimensional, que lleve la discusión sobre el acceso a la justicia a un nuevo nivel que “pretende responder a la pregunta de cómo proteger las necesidades e intereses del consumidor del mejor modo posible en la práctica, y no sólo en la teoría” (p. 29).

El autor remarcar que ambos tipos normativos (la ley procesal y la ley sustantiva) deben tenerse en cuenta puesto que sólo el funcionamiento conjunto de ambos y su correcta adecuación e interrelación pueden propiciar un verdadero acceso a la justicia. La insistencia de Wrbka en este punto pone en evidencia que el autor es consciente de que, usualmente, las reformas legislativas no son integrales ni exhaustivas sino que parcializadas y, por ende, muchas veces terminan resultando poco armónicas o incoherentes (lo que se ve dificultado en Europa por los vínculos entre la legislación nacional y regional y, haciendo un forzoso paralelismo, en nuestro país por el organización federal que pone en cabeza de las provincias la legislación de rito y en la nación la ley de fondo).

En estas dos partes –segunda y tercera- del libro, el autor analiza en profundidad una serie de mecanismos procesales y legislación de fondo en materia de derecho del consumidor en las transacciones transfronterizas a nivel europeo. En apretada síntesis, la segunda parte expone los diversos mecanismos previstos en la Unión Europea para favorecer el acceso a la justicia de los consumidores que efectúan transacciones transfronterizas. Esto incluye tanto los intentos de la Comisión Europea por derribar los obstáculos económicos y no económicos que impiden que un consumidor inicie un reclamo legal (por los costos de un abogado o de las tasas de justicia, el desconocimiento de los derechos o mecanismos fijados por la ley, por ejemplo), como toda esa otra problemática vinculada a la falta de cumplimiento (*enforcement*) de los derechos legalmente estatuidos. Se abordan, entonces, algunas regulaciones específicas de la temática vinculados con los mecanismos previstos para reclamar y ejecutar un derecho, la provisión de asistencia jurídica, los métodos alternativos de resolución de conflictos, la aplicación de las nuevas tecnologías en la resolución de conflictos y también lo vinculado con la posibilidad de solicitar y obtener un resarcimiento colectivo (*the 1998 and 2009 Injunctions Directive, the 2003 Legal Aid Directive, the 2004 Regulation on Consumer Protection Cooperation, the 2007 Small Claims Regulation, the 2008 Mediation Directive, the 2013 Alternative Dispute Resolution Directive, the*

2013 Online Dispute Resolution Directive, the 2008 Green Paper on Consumer Collective Redress, the 2012 Resolution on Collective Redress).

En relación al derecho sustantivo, el autor insisten en la necesidad de situar el debate dentro del marco de una justicia orientada por valores (*value-oriented justice*); lo que supone tener en cuenta los aspectos políticos, los intereses en juego y principios rectores que influyen la regulación sustantiva del derecho del consumidor. También aquí se analizan algunas regulaciones específicas, particularmente el camino desarrollado por la Comisión Europea para regular los derechos del consumidor y las ventas transfronterizas (*the Directive on Consumer Rights, the Common European Sales Law*).

La especificidad territorial (Unión Europea) y material (relaciones de consumo transfronterizo) de estos desarrollos pueden resultar de inmensa utilidad para aquellos lectores abocados a esos aspectos pero no tendrán el mismo interés aquellos que estén más interesados en conocer a dónde se dirigen las reflexiones sobre el acceso a la justicia del otro lado del océano. Sin embargo, la cuarta y última parte del libro (*Consumer Access to justice 2.0 – a multidimensional framework*) recaba y sistematiza las conclusiones a las que Wrbka va llegando a lo largo de su estudio específico; y expone análisis, nociones, reflexiones e inquietudes que pueden ser traspuestas a nuestro ámbito territorial y a diversos entornos temáticos más cercanos o más alejados al derecho del consumidor.

La primera conclusión a la que llega Wrbka es que la UE ha intensificado sus esfuerzos por regular los asuntos relativos al derecho del consumidor y, a través de ello, ha modificado el escenario e influenciado la protección al consumidor tanto a nivel regional como nacional. Esto tuvo efectos positivos para los consumidores en algunos casos, pero no siempre. Uno de los puntos centrales del autor es remarcar que, en última instancia, el objetivo de la legislación de la UE en materia de derecho del consumidor es el fortalecimiento del mercado interno, y no necesariamente garantizar el máximo nivel posible de protección del consumidor en los Estados miembros. Es decir que han sido los proveedores de bienes y servicios quienes se han visto favorecidos con esta búsqueda de fortalecimiento del mercado interno y, desde la perspectiva de estos, leyes nacionales más estrictas podrían ser contraproducentes. Las propuestas del autor se dirigirán a consolidar tanto los intereses de los consumidores como el adecuado fortalecimiento del mercado interno apostando a aumentar la confianza del consumidor en el mercado en general y del mercado transfronterizo en particular.

En segundo lugar, resulta muy interesante la propuesta de cinco indicadores que permitirían evaluar el éxito de la ley procesal, cinco importantes factores intrínsecos de la misma que son definidos y aplicados en la obra: conocimiento (*awareness*), habilidades/experiencia (*skills/experience*), disponibilidad (*availability*), facilidad de uso (*usability*) y efectividad (*effectiveness*). Wrbka afirma que, desafortunadamente, ninguno de los mecanismos incorporados al nivel regional de la UE cumple completamente con los cinco factores y, resumiendo lo analizado en profundidad en la parte II del libro, resalta sintéticamente las fallas de los mecanismos en cuestión. La categorización de los diversos aspectos del sistema efectuada por el autor es destacable, ya que permitiría evaluar diversos mecanismos procesales como así también compararlos entre ellos o comparar su funcionamiento en diversas jurisdicciones; por lo que ciertamente podría ser utilizado para evaluar los mecanismos de nuestro propio ordenamiento jurídico.

En cuarto lugar, y en relación a la regulación de fondo, Wrška pone el acento en una de las tendencias vislumbradas a nivel europeo: se refiere a un giro desde la búsqueda de una mínima armonización por parte de la legislación europea hacia una máxima armonización de las leyes consumeriles nacionales (es decir, la creación de legislación regional que no puede ser derogada por la legislación local de los Estados miembros). Esto supone algunos riesgos. Por un lado, que aquellas legislaciones nacionales con un alto nivel de protección (superior a los de los estándares fijados a nivel europeo) deban modificarse en nombre de la armonización perjudicando de tal modo a los consumidores de esos Estados. Por otra parte, la imposibilidad de que los Estados nacionales puedan incorporar nuevos conceptos en materia de derechos de los consumidores también afectará la futura legislación europea por cuanto se pierde de observar experiencias innovadoras en los Estados miembros que puedan ser desechadas, replicadas o mejoradas a nivel regional (esto produce un efecto de estancamiento que termina perjudicando al consumidor).

Por último, el autor también remarca que las reformas a nivel europeo han sido unidireccionales (*one-sided*) por cuanto se dirigen o bien a modificar la ley procesal o bien a la ley sustantiva. Pero es un enfoque holístico lo que resulta necesario, que aborde ambos aspectos conjuntamente. Es justamente con el fin de lograr un enfoque comprensivo (*comprehensive approach*) que Wrška propone el concepto de Acceso a la justicia 2.0. Éste responde a la búsqueda de un marco jurídico que intente asegurar que los intereses del consumidor sean lo más protegidos posible mediante la identificación e implementación de ciertos mecanismos que son nombrados como “intervención de un tercero” (*third-party intervention*), puesto que en todos los casos existe algún tipo de intermediario que facilita la tarea. Se sugiere así un doble enfoque: a) la existencia de intermediarios facilitadores de información, de acciones para hacer efectiva la ley consumeril y de representación de los consumidores en los procesos de creación de esas leyes (*the facilitating intermediaries approach* o *consumer support*), y b) un abordaje que provea de intermediarios que actúen directamente en la elaboración de las políticas y leyes del derecho del consumidor (*the legislative approach*). El fin último es lograr un “empoderamiento del consumidor” (*consumer empowerment*) mediante el cual se concilie un fortalecimiento del mercado interno y de la confianza y bienestar del consumidor. Wrška no se contenta con enunciar estos principios sino que se ocupa de aplicarlos al caso concreto, presentando reformas y herramientas específicas para conseguir el fin propuesto.

Debemos admitir que el análisis concreto de los mecanismos utilizados resulta completo y original pero no siempre nos será de inmediata utilidad por tratarse de un tema concerniente a la unión europea en su esfera regional; las distancias son grandes tanto respecto a la situación nacional en Argentina como regional en el Mercosur o Latinoamérica. No obstante, sí resulta interesante la búsqueda de una actualización y abordaje amplio, comprensivo, del concepto de acceso a la justicia que se proyecte sobre propuestas concretas; de modo tal que el concepto no pierda vigencia ni contenido. También resulta apropiado el llamado de atención sobre la necesidad de vincular en mayor medida el derecho procesal y el derecho sustantivo, y conveniente la búsqueda de conceptos teóricos y mecanismos jurídicos que los conjuguen.

En conclusión, uno de los mayores logros del autor es lograr incorporar en un mismo y sistemático análisis diversos aspectos del acceso a la justicia en relación a un ámbito específico: el derecho al consumidor. Estos diversos aspectos a los que nos referimos incluyen a la justicia como sistema judicial y también como sistema de

valores, al derecho procesal y a la legislación sustantiva. Y todo ello en el marco de un análisis consciente de los diversos intereses en juego, un aspecto a veces dejado de lado pero que, en los hechos, torna posible o improbable que determinadas reformas se lleven a la práctica. Desde este enfoque, la teoría se vuelve tan importante como la práctica, el proceso legislativo tan significativo como la aplicación concreta de tales leyes y la letra de la ley tan relevante como los principios sobre los que ésta se asienta y le dan sentido. La pregunta propuesta por Wrzka, parafraseada para abarcar diversos ámbitos jurídicos, resuena con suma actualidad en todos nosotros: ¿Cómo lograr que las normas procesales y sustantivas protejan las necesidades e intereses de los más desfavorecidos de manera de hacer efectivo el acceso a la justicia, entendiendo a esta última como un conjunto de valores que excede la mera administración de justicia? Sabemos que la respuesta se proyecta tanto sobre la creación, interpretación y aplicación de las normas en juego pero la complejidad del cómo nos recuerda una y otra vez que la discusión sobre el acceso a la justicia está tan vigente hoy como siempre.

Bibliografía

Cappelletti, M. y Garth, B. (1983), *El Acceso a la Justicia. Movimiento mundial para la efectividad de los derechos. Informe General*, La Plata: Ed. Colegio de Abogados del Departamento Judicial de la Plata.