

1ro. de abril de 2005 • Sto. Dgo., R. D. • Año I, Volumen IX

Nota de la Editora. Derecho de Protección al Consumidor. Microsistema autónomo de rango constitucional.

La aprobación de un Proyecto de Ley Protección al Consumidor, es para nosotros una promesa de avance en la construcción de esta categoría de *derechos civiles constitucionalizados*. Esto no significa que no tengamos críticas y sugerencias alternas para mejorar la eficacia y eficiencia del texto emanado de la Cámara de Diputados, el pasado mes. No obstante, es justo reconocer que la intención y esfuerzo para su adopción constituyen, en sí mismos, méritos innegables atribuibles a sus legisladores. En una síntesis, en la que no podemos más que mencionar ciertos aspectos claves, consideramos que: **(a)** el texto es mejorable en la determinación de la autonomía funcional de *Proconsumidor* en lo comprendido por los artículos 5.1¹,

¹ Que conforma al Consejo Directivo por “representantes” de sectores productivos y consumidores. Estos funcionarios públicos no deben ostentar ningún nivel de representación exclusiva del sector privado productor o consumidor, como podría deducirse de esta y otras disposiciones. Este artículo se refiere a “representantes” de asociaciones empresariales, de suplidores de servicios, empresas productoras, del sector salud (este al menos nombrado conjuntamente por el gobierno y asociaciones privadas), y dos de agrupaciones defensoras de las asociaciones consumidores a ser elegidos de ternas por decreto presidencial. Esta aclaración podría parecer semántica, más evitaría importantes errores de percepción y apreciación sobre el rol que han de jugar dichos funcionarios. Si *Proconsumidor* es declarado por ley un organismo autónomo, encargado de definir, establecer y reglamentar las políticas de consumo, mal podría contar con una representación directa y especial por los propios sectores interesados. El contenido del artículo 5.7, nos demuestra que inadecuada representatividad, no es sólo un uso inofensivo de la expresión “representante” en el artículo 5.1; integra una intención de fondo, pues acentúa una división

5.2², 5.7³ y 5.8⁴; **(b)** se deben además

temática de las responsabilidades de sus miembros, como comentaremos. A nuestro entender, estos funcionarios, deben únicamente ser “candidatos” sometidos que por su calificación profesional, por esos sectores para la elección del Presidente de la República. Deben todos estar plenamente capacitados para participar y decidir sobre cualquier aspecto resuelto por el Consejo. Entendemos además que, previa a la elección y nombramiento por Decreto, los nominados deben seguir al menos alguna modalidad licitatoria pública mínima, para evitar que personas tachables de acuerdo con el proyecto, asciendan por inadvertencia involuntaria del ejecutivo, a formar parte del directorio.

² Los nombramientos de los miembros del Consejo Directivo serán de apenas dos años, renovables por igual período. Consideramos que estos ciclos tan cortos, resultan contrarios al interés de fomentar la independencia en la dirección del organismo. La fórmula ideal es de al menos 5 años, y así evitar su coincidencia con el período electoral.

³ El contenido y consecuencia de lo previsto en este artículo es altamente preocupante. Exige la presencia del Presidente del Consejo Directivo, para sesionar. Esto significa que la sola ausencia del Secretario de Industria y Comercio o un delegado suyo en la toma de una decisión importante del organismo, puede poner en juego su autonomía funcional e incluso la financiera de *Proconsumidor*, contrario a lo que se declarada en el artículo 3 del proyecto. Si *Proconsumidor* será una dependencia de SEIC, se debe renunciar a la declaratoria del artículo 3. La intención no puede ser ambigua. Igualmente nos inquieta la segregación de los roles de los miembros del Consejo Directivo, por tema de discusión, al exigirse la presencia de determinados representantes conforme el tema de debate. El texto confirma el criterio de que se asume que los miembros más que representantes del interés público, serán voceros de los diversos intereses privados envueltos, sean los del consumidor, o los de los suplidores o productores. Este es un atentado directo a la neutralidad con que todos los miembros deben acudir al examen de cualquier tema de agenda del Consejo.

Pero todavía más centralizada y antidemocrática resulta previsión de que las decisiones del Consejo

1ro. de abril de 2005 • Sto. Dgo., R. D. • Año I, Volumen IX

eliminar las duplicaciones de tareas administrativas, así como, tecnificar y descentralizar la toma de decisiones, que en la versión actual del texto, es dejada en manos de ocupados funcionarios que no dispondrían del tiempo o las competencias para estudiar las numerosas y variadas instancias que le serían elevadas de acuerdo al texto del proyecto.⁵ **(c)** También

Directivo deben tomarse por unanimidad, cuando solo haya un quórum de 5 miembros. Es decir, que la autonomía funcional de *Proconsumidor*, no es tal. Basta con la negativa o ausencia de un sólo “representante” elegido por el sector público o privado, productor o consumidor, para que cualquier decisión programática, ejecutiva o resolutoria no progrese. Pero además, de nada sirve nombrar y pagar a 5 nuevos funcionarios, así como a todo una empleomanía y agotar otros recursos públicos, a ser pagados por el Presupuesto Nacional, si estos no podrán articular espacios de discusión abierta, que le permitan promover o disentir total o parcialmente, reglamentos o resoluciones que competen a un organismo llamado a ser descentralizado y técnico. Tanto el quórum como las decisiones deben ser formadas por mayoría simple, no importa cual funcionario esté ausente o disienta de la opinión mayoritaria. Sería recomendable incorporar la motivación escrita del voto disidente.

⁴ Esta disposición es caldo de cultivo para prácticas discriminatorias. De acuerdo con su contenido, el Consejo puede decidir que ciertas resoluciones no serán aplicadas en todo el territorio nacional. Quiere decir que *Proconsumidor* queda facultado para reducir el alcance general y común a todos los sujetos de derecho activos y pasivos en la jurisdicción dominicana. La misma constituiría un cómodo de partida de origen legal, para peligrosas discrecionalidades. Cualquier variedad de medidas convenientes y regímenes de excepción, podrían, gracias a la misma, hacer escapar a determinados actores del mercado de las normativas.

⁵ De acuerdo con el artículo 7.10 el Consejo Directivo conoce todos los recursos jerárquicos de las resoluciones de la Dirección Ejecutiva y esta a su vez, de acuerdo con el artículo 12, estará facultada para representar los intereses de la población

nos inquietan el perfil y las atribuciones especiales dadas a algunos miembros de su órgano rector. *Proconsumidor* no debe estar presidido por una especie de directorio cual si fuere la ley de promoción de incentivo a la producción, al estilo de las leyes de los años 80. Debe ser dirigido por funcionarios públicos únicamente deudores de la responsabilidad de velar por el *interés público* y no en una especie de representación de sectores productivo o consumidor. **(d)** También carece el proyecto de un adecuado enmarcado principiológico propio, que evite las corridas hacia el Derecho Común, en interpretación de sus disposiciones, sin antes agotar el examen y verificación del *orden público de dirección y coordinación* que deberían construir su finalidad, y demás principios constitucionales activos en su microsistema (*principios de transparencia, no discriminación, razonabilidad, participación ciudadana, socialidad de la libre empresa*), a comentar en otra oportunidad.

consumidora ante toda autoridad y organismo público, función que consideramos innecesaria, duplicadora del rol del Defensor del Pueblo, los propios organismos y tribunales, así como del rol que han de jugar las propias organizaciones civiles de protección al consumidor. Adicionalmente, de acuerdo al 7.10 el Consejo Directivo, tiene la última palabra en la adopción de toda política pública en la materia, en forma de reglamento o norma. La duplicación de recursos y esfuerzos, de esta disposición son la promesa de una retardada e ineficaz función reguladora. ¿Supone esta disposición que *Proconsumidor* tendrá especialistas en banca, mercado de valores, seguros, telecomunicaciones, energía, salud pública y demás sectores regulados? ¿No pertenece el control de la legalidad a las instancias jurisdiccionales? ¿No advierten los redactores de esta disposición que prácticamente toda disposición emanada de los organismos reguladores impactan al consumidor del producto o servicio en cuestión? ¿Serán inválidas todas las disposiciones sectoriales hasta que *Proconsumidor* apruebe “unánimemente” todas esas medidas?

1ro. de abril de 2005 • Sto. Dgo., R. D. • Año I, Volumen IX

A pesar de esas y otras observaciones remediables en el examen que habrá de realizar el Senado de la República, la organización de esta estructura jurídica, permite que los objetivos hasta el momento, solo vigente en meras *normas declaratorias* contenidas en la Constitución e importantes tratados internacionales, como el GATT/94 y el Pacto de San José, respecto del bienestar colectivo y la consecución de verdaderas libertades económicas, pasen a cumplir *funciones operativas*, que perfeccionen el Estado de Derecho. En un economía mixta y abierta, en la cual el sector de la demanda, es decir, los consumidores, se encuentran afectados por las realidades estructurales y coyunturales, que caracterizan la conformación y funcionamiento de los mercados nacionales, dotar a ese ente de instrumentos de garantías mínimas al ejercicio al *consentimiento pleno* y la *protección efectiva* de derechos económicos de los ciudadanos, debe ser para todo buen ciudadano corporativo, una concesión cívica incuestionable.

Es justo admitir además, que en estadio actual del derecho dominicano, se producen frecuentes colisiones por parte de interesados, en la interpretación del alcance de las relaciones de mercado, vistas desde Derecho Común, las normas de propiedad industrial, las leyes sectoriales, entre otras, generando importantes costos administrativos al Estado, tanto en procesos repetitivos conocidos por el Poder Judicial, como en anticuadas formulas de policía administrativa que subsisten en el Poder Ejecutivo.

Sugerimos reconducir el debate público sobre la pertinencia y contenido de la propuesta de ley, hacia las reglas básicas de la teoría, doctrina de la disciplina, así

como a práctica administrativa y judicial seguida en las jurisdicciones normalmente observadas como paradigmas del progreso jurídico e institucional por la clase profesional formada por abogados y empresarios. Entendemos que en el mismo modo que el empresario visionario invierte recursos en adecuar su estándar tecnológico, mejorar sus procesos productivos o entrenar a sus recursos humanos, en pos de la competitividad, debe adelantarse a compactar un discurso jurídico actualizado que defienda -como le es legítimo- su interés individual, más reconozca las garantías consignadas por el Derecho, en el tratamiento del impacto social de las relaciones de intercambio.

Regulación Monetaria y Financiera. **Resoluciones de la Junta Monetaria.**

La Junta Monetaria publicó el pasado día 14 de marzo, 5 resoluciones dictadas el día 10 del mismo mes y abrió plazo de 5 días contados a partir de su publicación para recibir comentarios para los proyectos de reglamentación o reforma. A continuación enumeramos las disposiciones más relevantes en cada Resolución: **(1)** La **Tercera Resolución** reforma el literal c) de la Tabla No. 1 del artículo 13, el artículo 22 y la Tabla No. 9 del artículo 32 del *Reglamento de Evaluación de Activos*, aprobados por este organismo en fecha 29 de diciembre del 2004 y otorga el plazo supraindicado para que los sectores interesados proporcionen su opinión. **(2)** Mientras que, la **Quinta Resolución** hace público el *Proyecto de Reglamento de Riesgos de Mercado*, con el objetivo de recabar la opinión de los sectores interesados. **(3)** Por su parte, la **Sexta Resolución** autoriza la publicación del *Proyecto de Reglamento Riesgo de Liquidez*, con el objetivo de obtener la

1ro. de abril de 2005 • Sto. Dgo., R. D. • Año I, Volumen IX

opinión de los sectores interesados; modificando, a la vez, la versión publicada para fines de consulta que dictó la Junta Monetaria mediante la Tercera Resolución, de fecha 29 de abril del 2004. **(4)** Por otro lado, la **Séptima Resolución** autoriza la publicación del *Proyecto de Reglamento para la Elaboración y Publicación de los Estados Financieros Consolidados*, con el mismo fin que las resoluciones anteriores.

(5) Finalmente, la **Decimotercera Resolución** introduce modificaciones al artículo 58 del *Reglamento Cambiario*, aprobado por la Junta Monetaria en su Primera Resolución de fecha 5 de febrero del 2004, con el fin de unificar el plazo dispuesto a los agentes de cambio y agentes de remesas y cambio para la entrega del resultado de la auditoría externa independiente. Estos sectores deben a más tardar el día 15 de marzo del 2005 remitir a la Superintendencia de Bancos y al Banco Central los estados financieros auditados, correspondientes al cierre del ejercicio fiscal que culminó el 31 de diciembre del 2004.

Telecomunicaciones. INDOTEL inicia consulta pública para modificar el Reglamento para la Solución de Controversias entre los Usuarios y las Prestadoras de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones.

El Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones dictó la Resolución No. 25-05 de fecha 3 de marzo del 2005, la cual da inicio al proceso de consulta pública para modificar el *"Reglamento para la solución de controversias entre los usuarios y las prestadoras de los servicios públicos de telecomunicaciones"*, el cual está actualmente disponible en el sitio en la web de la institución.

Energía. La Comisión Europea notificó a los Estados Miembros retrasados en la implementación de la Legislación Europea en materia de Biocombustibles.

En fecha 18 de marzo del 2005, la Comisión Europea hizo público el envío de cartas de emplazamiento a Alemania, Austria, Bélgica, Chipre, Eslovaquia, Eslovenia, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Letonia, Luxemburgo, Países Bajos, Portugal, República Checa y Suecia; Estados Miembros que aún no han comunicado sus metas respecto a la cuota de biocarburantes para el año 2005. Esta legislación les exige que los biocombustibles representen un porcentaje de todo el diesel y derivados del petróleo vendido en los Estados Miembros, comenzando con un 2% en este año y aumentándolo progresivamente hasta alcanzar un mínimo de un 5.75% de los combustibles vendidos en el año 2010.

Los biocarburantes son combustibles que pueden reemplazar a los carburantes convencionales o ser mezclados con ellos, y son consiguen a través de un proceso de tratamiento o de fermentación de varios fuentes biológicas no fósiles, tales como los aceites vegetales, la remolacha azucarera, los cereales, residuos orgánicos, entre otros. Además, en el criterio de la autoridad administrativa europea, éstos desempeñan un papel importante en las políticas de energía y transporte, pues constituyen una alternativa posible a la gasolina y el gasóleo como combustibles en los transportes; ayudan en la lucha contra el cambio climático al evitar las emisiones de gases de efecto de invernadero; diversifican las fuentes de energía; reducen la dependencia de las importaciones del petróleo, y; ofrecen nuevos mercados para la agricultura.

1ro. de abril de 2005 • Sto. Dgo., R. D. • Año I, Volumen IX

Telecomunicaciones. Aprueban el Reglamento de Libre y Leal Competencia para el sector de las Telecomunicaciones.

El Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones ("INDOTEL") aprobó el pasado 24 de febrero del año en curso, mediante la Resolución No. 022-05, el Reglamento de Libre y Leal Competencia para el sector de las Telecomunicaciones. El mismo se compone de los siguientes capítulos: 1º. Disposiciones generales (Arts. 1-5). 2º. Prácticas restrictivas de la competencia (Arts. 6-10). 3º. Normas de competencia relacionadas con el suministro de servicios a los usuarios (Art. 11). 4º. Control a las concentraciones económicas en el sector de las telecomunicaciones (Arts. 12-15). 5º. Competencia desleal (Arts. 16-17). 6º. Procedimientos y sanciones (Arts. 18-25).

Transporte. La Comisión Europea acciona contra los acuerdos ilegales "Open Sky".

El pasado día 18 de marzo la Comisión Europea anunció la remisión de los escritos de requerimiento y dictámenes motivados a los Estados Miembros que mantienen acuerdos de servicios de transporte aéreo con los Estados Unidos de América, sobre el argumento de que dichos acuerdos contienen cláusulas de nacionalidad, por las que se reservan las ventajas de los acuerdos únicamente a las compañías con bandera de los Estados signatarios, lo cual viola las disposiciones del Tratado sobre la *libertad de establecimiento* del Derecho europeo; y porque algunos de estos acuerdos se celebraron transgrediendo la competencia exclusiva de la Unión Europea a la hora de abordar determinados temas de política

aérea con terceros países, tales como las franjas horarias y los sistemas informatizados de reserva.

Paralelamente a las acciones antes señaladas, estos Estados Miembros están siendo objeto de procedimientos de infracción, tras las medidas que se adoptaron en julio del 2004 para dar cumplimiento a las sentencias de "cielos abiertos" del Tribunal de Justicia (IP/04/967 y IP/04/1478). La Comisión también remitió dictámenes motivados a Austria por los acuerdos de similar carácter que mantiene con Siria, Egipto, Cuba y China. El Vicepresidente de la Comisión, Jacques Barrot, responsable de la política de transporte, viajará a Washington a finales del mes de marzo, a fin de encontrar un planteamiento común con las autoridades norteamericanas para reanudar las negociaciones con miras a crear un acuerdo global.

En abril, le invitamos a leer otras colaboraciones NP:

(1) Anulación y Menoscabo, nueva frontera jurídica de la razonabilidad económica del TLC en la Columna Ley y Mercado de la Revista Mercado; (2) El Estado Social de Derecho en el Derecho Público Económico Dominicano trabajo especial para **Gaceta Judicial.**

Redacción: Arlene Cruz Carrasco

Edición: Angélica Noboa Pagán

NOBOA PAGÁN – Abogados

Av. Los Próceres, Plaza Diamond, Arroyo Hondo
Teléfono (809) 334.5717 • Fax (809) 334.5716
Los boletines anteriores se encuentran publicados en nuestro sitio en la red www.nobopagan.com