



Universidad de
San Andrés

Universidad de San Andrés
Departamento de Derecho

“Derechos de los consumidores: ¿Por qué resulta imprescindible que exista una relación estrecha entre el Derecho de Consumo y el Derecho de Defensa de la Competencia?”

Autor: Paloma Tacchella
Legajo: 25066
Mentor: María Guadalupe Martínez

Vito Dumas 284, Victoria

I.	Introducción	3
II.	Derecho de consumo.....	4
A.	El Derecho de Consumo en Argentina.....	6
B.	El consumidor imperfectamente racional.....	14
III.	Las fuerzas del mercado.....	21
A.	¿Existe manipulación en el mercado?.....	21
1.	¿Qué es la manipulación en el mercado?	21
2.	¿Cómo son manipulados los consumidores?	24
B.	Normas de defensa de la competencia	28
1.	Prácticas anticompetitivas.....	29
2.	Control previo de concentraciones económicas	32
3.	Defensa de la Competencia en Argentina	35
IV.	¿Por qué resulta importante una conexión entre las normas de defensa de la competencia y las normas de defensa del consumidor?	42
A.	La conexión entre ambas áreas del derecho.....	42
B.	¿Qué tipo de medidas pueden llevar a cabo las autoridades de Defensa de la Competencia y Derecho del Consumo a fin de aumentar el bienestar del consumidor?	47
1.	Medidas de coordinación entre autoridades y la experiencia comparada en el diseño de las instituciones gubernamentales.....	48
2.	La importancia de la educación del consumidor.....	52
3.	La situación en Argentina.....	53
V.	Conclusión	56
VI.	Bibliografía	58

I. Introducción

En el presente trabajo se explorará el impacto de los principales postulados de las teorías de *behavioral law and economics*¹ que han logrado cuestionar la indiscutida teoría de racionalidad de las personas sostenida por el análisis económico del derecho.

Particularmente, analizaré sus efectos en lo que refiere al derecho de consumo teniendo en cuenta que una gran cantidad de autores y estudios realizados en distintas áreas de la ciencia han demostrado que todos los consumidores, como seres humanos, poseen una capacidad cognitiva limitada y cometen errores sistemáticamente a la hora de tomar decisiones.

El interés de analizar la problemática relacionada con la falta de racionalidad de las personas radica, principalmente, en que en las sociedades modernas las personas actúan como consumidores la mayor parte del tiempo por lo que resulta imprescindible que sus derechos se encuentren amparados correctamente.

Para lograr dicha protección, la mayoría de los países ha dictado legislación específica de consumo que regula derechos tales como el deber de información o la prohibición de ciertas cláusulas consideradas abusivas en los contratos de consumo.

Sin embargo, en el presente trabajo pretendo, por un lado, demostrar las razones por las cuales las normas de consumo por sí solas no pueden otorgar la protección necesaria a los consumidores y, por el otro, proponer una posible solución ante su insuficiencia basada en entablar una relación estrecha entre las normas de consumo y las normas de defensa de la competencia.

Para poder demostrar ello, primero se hará un breve resumen de las bases del derecho de consumo y de las principales hipótesis del *behavioral law and economics*.

Luego se revelará por qué el hecho de que existe manipulación en el mercado, una consecuencia inevitable de la existencia de limitaciones en la racionalidad de las personas, conlleva a que se deban estudiar las fuerzas del mercado, y por ende, acudir a las normas de defensa de la competencia.

¹ En este apartado, se ha utilizado la denominación en inglés para evitar traducciones que puedan generar confusión al lector.

Por último, y habiendo detallado las cuestiones más relevantes de las normas de competencia, se explicará la conexión de las mismas con la protección de los consumidores y se mencionarán algunas medidas de coordinación entre autoridades que pueden ser utilizadas para crear el vínculo entre consumo y competencia aquí propuesto.

II. Derecho de consumo

Desde la segunda mitad del siglo XX, primero en Estados Unidos y luego en Europa, ha emergido la problemática referida a la protección de consumidores y usuarios: el Derecho de Consumo².

El Derecho de Consumo ha ido ganando relevancia a lo largo de los años e incluso algunos autores sostienen que los derechos de los consumidores forman parte de la llamada “tercera generación de derechos humanos” toda vez que involucran innumerables aspectos que hacen directamente a la dignidad de la persona como la vida, la salud, la libertad, la igualdad, entre otros³.

El Derecho de Consumo puede ser definido como una respuesta jurídica a las transformaciones sociales, políticas, económicas, culturales y tecnológicas que atravesaron y continúan atravesando las sociedades como consecuencia de la consolidación de la denominada “sociedad de consumo”⁴. Dicha sociedad de consumo es un fenómeno actual que tiene lugar porque hoy en día el consumo constituye el medio por el cual las personas satisfacen casi la totalidad sus necesidades, y porque constantemente se genera y se promueve la necesidad de consumir a través del marketing y la publicidad⁵.

Asimismo, debido a las denominadas “obsolescencia programada” y “obsolescencia percibida” de los productos se genera la necesidad indispensable de consumir dado que, por un lado, los mismos fabricantes programan la vida útil del producto antes de

² Sebastián Barocelli, “Protección de las víctimas expuestas a una relación de consumo por el sistema de defensa del consumidor,” *Trabajos del Centro* No 9/10 (2011): 41-77, <http://cideci.org/revista/index.php/trabajos/article/viewFile/114/157>.

³ Eduardo Torres Buteler, “La protección del consumidor a la luz de los tratados internacionales de derechos humanos,” *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Católica de Córdoba* no. 2 (2009): 126, <http://revistas.bibdigital.uccor.edu.ar/index.php/RFD/article/view/739>.

⁴ Sebastián Barocelli, “Principios y ámbito de aplicación del derecho del consumidor en el nuevo Código Civil y Comercial” *Derecho Comercial, del Consumidor y la Empresa* no. 63 (2015): 1, <http://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/2015/09/Doctrina1857.pdf>

⁵ Barocelli, , “Principios y ámbito de aplicación del derecho del consumidor en el nuevo Código Civil y Comercial”, 1.

que este se torne obsoleto (la cual es cada vez es menor) y, por el otro, los consumidores que siguen las modas impuestas a través de la publicidad se deshacen de sus productos y los reemplazan con otros nuevos aún si podía seguir siendo utilizado⁶.

Es por ello que, teniendo en cuenta las características mencionadas, y a fin de poder abastecer una demanda insaciable, existe en la actualidad una producción tecnificada y masificada por parte de las empresas lo que conlleva a que se despersonalicen las condiciones de comercialización de bienes y servicios⁷. Ello, según autores como Barocelli, implica que existan una cantidad significativa de prácticas colusivas y abusivas en los mercados que perjudican a los consumidores⁸.

En consecuencia, y en base a las particularidades expuestas de las sociedades actuales, nace el Derecho de Consumo como una de las herramientas que tienen los Estados para proteger a sus ciudadanos de los abusos que pueden existir en los mercados, y con el principal objetivo de disminuir la situación de vulnerabilidad de los consumidores frente a las empresas o proveedores de bienes y servicios.

Dicha vulnerabilidad tiene lugar, en la mayoría de los casos, debido a la existencia de una gran asimetría en el vínculo entre el consumidor y el proveedor⁹ que generalmente tiene lugar a causa de la diferencia entre la información que poseen las empresas y la que poseen los consumidores. La mencionada asimetría genera una disparidad significativa entre ambos sujetos y es la razón por la cual los consumidores no se encuentran capacitados para tomar decisiones debidamente informadas que reflejen sus preferencias reales dado que no pueden conocer de manera adecuada los riesgos y beneficios de los productos¹⁰.

También, el desequilibrio entre los sujetos de una relación de consumo suele generarse porque los consumidores celebran contratos con empresas de bienes y servicios que no son el resultado de negociaciones llevadas a cabo entre las partes,

⁶ Sebastián Barocelli, "La regulación de la publicidad en el Código Civil y Comercial," *Revista de Derecho del Consumidor*, no.1 (2016): http://ar.ijeditores.com/articulos.php?Hash=ab4df7c86651e933d31b98cabab79a24&hash_t=

⁷ Barocelli, "La regulación de la publicidad en el Código Civil y Comercial".

⁸ Barocelli, "La regulación de la publicidad en el Código Civil y Comercial".

⁹ Javier Wajtraub, "La nueva configuración del deber de información genérico," *La Ley online* no. 167 (2018): AR/DOC/408/2018.

¹⁰ Oren Bar Gill, "Consumer transactions" *The Oxford Handbook of Behavioral Economics and the Law*, ed. por Eyal Zamir y Doron Teichman (Oxford: Oxford University Press, 2014), 465-490.

sino que son redactados unilateralmente por las empresas y ofrecidos a los consumidores, junto con los productos que comercializan¹¹.

Por lo tanto, ante la existencia de una sociedad caracterizada por el consumo constante y abusos en el mercado resulta imprescindible que los Estados empleen sus mejores esfuerzos y tomen las medidas necesarias para que las personas se encuentren protegidas de la manera más eficiente posible.

Una de las medidas que pueden tomar los Estados consiste en facilitar o permitir que los consumidores puedan tomar aquellas decisiones que reflejen sus preferencias reales. Ello porque si bien nadie *obliga* a las personas a elegir un producto de manera directa, aquellas se encuentran influenciadas de diversas maneras la mayor parte del tiempo, como se estudiará más adelante.

Conforme sostengo a lo largo del trabajo, para que los consumidores puedan elegir libremente se le deben otorgar, por un lado, todas las herramientas necesarias para poder tomar una decisión informada, y por el otro, deben existir suficientes opciones en el mercado para que puedan ejercer su derecho de opción.

En el presente apartado, se intentará demostrar por qué la legislación de consumo no resulta autosuficiente para proteger a los consumidores. Para ello, primero se analizarán las principales fuentes del derecho de consumo en Argentina y luego se estudiarán las características de la racionalidad de los consumidores al momento de tomar decisiones.

A. El Derecho de Consumo en Argentina

En Argentina, el ordenamiento jurídico prevé los derechos de los consumidores en diversas fuentes de derecho y de distinta jerarquía. La primera ley en la materia, la N° 24.240, fue publicada en el año 1993 y fue denominada la Ley de Defensa del Consumidor. Luego, en el año 1998, se promulgó la Ley N° 24.999 que reintrodujo la obligatoriedad de las garantías y la responsabilidad objetiva por los daños producidos por productos.

¹¹ Wajntraub, "La nueva configuración del deber de información genérico".

La sanción de una ley de defensa del consumidor significó el expreso reconocimiento de la vulnerabilidad del consumidor en las relaciones de consumo y la necesidad de protegerlo¹².

Dicho reconocimiento se profundizó aún más cuando en el año 1994, con la reforma constitucional, se incorporaron los artículos 41, 42 y 43, que le otorgaron la protección más elevada a los derechos de los consumidores y usuarios dentro de nuestro sistema jurídico¹³. Incluso, se incorporaron tratados internacionales con jerarquía constitucional en el artículo 75 inciso 22, entre otras normas directas e indirectas de protección al consumidor, demostrando la particular relevancia de la protección de sus derechos¹⁴.

Por último, y más recientemente, en Argentina se ha aprobado el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (el "Nuevo Código") que ha traído una importante transformación en numerosas instituciones del derecho privado en general, y el derecho de consumo no ha sido la excepción¹⁵.

Distintos autores sostienen que el Nuevo Código ha significado un aporte muy importante en pos de la consolidación del Derecho del Consumidor en Argentina, dado que ha expresado las inquietudes, demandas y propuestas de los juristas que estos han desarrollado a lo largo de los años¹⁶. Asimismo, ha incorporado la figura del consumidor como sujeto vulnerable, reconociendo una vez más la necesidad de proteger los derechos de los consumidores.

Por lo expuesto, se puede entrever la importancia que otorga nuestro ordenamiento jurídico a los derechos de los consumidores. Sin embargo, resta analizar quienes se encuentran comprendidos dentro del concepto de "consumidor" y, por ende, amparados por las normas que integran el derecho de consumo. En este aspecto, nuestra ley de consumo define al sujeto consumidor del siguiente modo:

¹² Gabriel Stiglitz, *Reglas para la defensa de los consumidores y usuario*, (Rosario: Editorial Juris, 1997), 13.

¹³ Javier Wajtraub, "Derechos Constitucionales del Consumidor," en *Tratado de los Derechos Constitucionales*, ed. Abeledo Perrot (Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2014), 822-865.

¹⁴ Barocelli, "La regulación de la publicidad en el Código Civil y Comercial".

¹⁵ Barocelli, "La regulación de la publicidad en el Código Civil y Comercial".

¹⁶ "Sitio gratuito de consulta y debate sobre el Código Civil y Comercial de la Nación", Sebastián Barocelli: El concepto de consumidor en el nuevo Código Civil y Comercial, consultada 6 junio, 2018. <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/08/El-concepto-de-consumidor-en-el-nuevo-CCyC-por-Barocelli1.pdf>

“Artículo 1º: (...) Toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza bienes o servicios en forma gratuita como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social.

Queda equiparado al consumidor quien, sin ser parte de una relación de consumo como consecuencia o en ocasión de ella, adquiere o utiliza bienes o servicios, en forma gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social¹⁷”.

Como puede advertirse de la definición, los legisladores han adoptado un concepto amplio de consumidor a fin de permitir una aplicación extensa de la ley de defensa de consumo¹⁸.

Sin embargo, y como he adelantado, los derechos de los consumidores no se encuentran previstos únicamente en legislación específica de consumo. De hecho, es la Constitución de la Nación Argentina (la “Constitución”) la que establece los principios rectores en materia de consumo que pueden ser útiles para comprender las bases más importantes del mismo. La Constitución enumera de manera genérica los siguientes derechos primordiales: (i) la protección de la salud y la seguridad, (ii) la protección de sus intereses económicos, (iii) las condiciones de trato equitativo y digno, (iv) la libertad de elección, y (v) el derecho a información adecuada y veraz, los cuales se desarrollan brevemente a continuación¹⁹.

En primer lugar, el proveedor de un bien o servicio debe garantizar siempre la salud y seguridad de la persona asegurando al consumidor que no sufrirá ningún daño durante el desarrollo de la prestación pactada entre el proveedor y el consumidor o usuario²⁰.

En segundo lugar, la protección de los intereses económicos de los consumidores debe analizarse dentro del contexto de la Constitución. Por ello, se incluye la prohibición de prácticas comerciales desleales como las reglas aplicadas a determinadas transacciones o sectores, o incluso la protección con relación a cláusulas abusivas²¹.

¹⁷ Artículo 1º de la Ley Nº 24.240 disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/638/texact.htm>

¹⁸ Wajntraub, “Derechos Constitucionales del Consumidor”, 843.

¹⁹ Constitución de la Nación Argentina, artículo 42.

²⁰ Wajntraub, “Derechos Constitucionales del Consumidor”, 843.

²¹ Wajntraub, “Derechos Constitucionales del Consumidor”, 853.

Tercero, se menciona la obligación de que exista trato digno y equitativo. Dicho derecho se encuentra reconocido como un derecho humano para todas las personas, y por ende, también resulta aplicable cuando estas actúan en carácter de consumidores²². En este sentido, cabe reiterar que gran parte de la doctrina jurídica sostiene que se debe reconocer la existencia de un vínculo entre los derechos de los consumidores y los derechos humanos debido al expansivo acercamiento del concepto de consumidor al de ciudadanos y persona por la existencia del fenómeno ya explicado de la sociedad de consumo²³.

En cuarto lugar, también se reconoce que el consumidor tiene derecho a contar con información adecuada y veraz. De ahí nace el deber de información de los proveedores, como contracara del derecho a estar informado, que tiene la función principal de reducir la brecha existente entre consumidor y proveedor porque se considera que si el consumidor se encuentra debidamente informado este puede tomar mejores decisiones²⁴.

Por último, el consumidor debe tener libertad de elección pero para ello debe: (a) tener acceso a información cierta respecto del producto o servicio que desea adquirir, (b) no debe existir ningún tipo de presión sobre su persona al momento de tomar una decisión, y además (c) deben existir diversas alternativas de bienes y servicios en el mercado para tener la posibilidad de elegir entre ellos²⁵.

Como puede observarse, para que el consumidor pueda elegir libremente otros derechos se encuentran en juego también, como el derecho a la información. La libertad de elección es uno de los derechos más significativos e importantes que tiene el consumidor. Incluso, considero que solamente será exitoso aquel ordenamiento jurídico que logre que los consumidores puedan ejercer su derecho de opción y elegir el producto que realmente desean mediante una decisión informada y consciente.

A través de los derechos mencionados, la Constitución pretende instaurar el principio protectorio en materia de consumo. A su vez, también establece el deber de las autoridades de proveer la protección de los derechos de usuarios y consumidores, mediante la implementación de políticas públicas adecuadas.

²² Wajntraub, "Derechos Constitucionales del Consumidor", 857.

²³ Sahián, Jose. Principios de progresividad y no regresividad en los derechos de los consumidores.

²⁴ Wajntraub, "Derechos Constitucionales del Consumidor", 853.

²⁵ Wajntraub, "Derechos Constitucionales del Consumidor", 857.

Sin perjuicio de que la regulación existente parece adoptar los principios internacionales de protección al consumidor, en el presente trabajo pretendo demostrar que las normas dictadas referidas a los consumidores en Argentina no son adecuadas para salvaguardar sus derechos porque, si bien existen distintas leyes que velan por ellos, ninguna reconoce ni tiene en cuenta una tercera falla de mercado muy relevante: los sesgos cognitivos²⁶. De hecho, la regulación de consumo es construida teniendo en cuenta un sujeto racional que únicamente toma decisiones que lo benefician para maximizar sus utilidades, tal como lo establece el análisis económico del derecho²⁷ aunque distintos autores y de diversa índole ya han determinado que dicho sujeto racional no existe ni puede existir en la realidad.

Para demostrar las razones por las cuales el derecho de consumo no resulta autosuficiente ni eficiente para proteger los derechos de los consumidores se estudiará el derecho de información previsto por el derecho argentino. Se ha escogido el derecho de información porque es uno de los pilares imprescindibles del derecho de consumo que incluso la doctrina ha denominado la *columna vertebral* para la protección de los consumidores²⁸.

Como he mencionado, la falta de conocimiento o información del consumidor es una de las principales cuestiones que lo hace más vulnerable en una relación de consumo. Por eso, el Estado ha intervenido y estipulado el deber de información de los proveedores para que el consumidor se encuentre adecuadamente informado al momento tomar una decisión²⁹.

En Argentina, el deber de información se encuentra previsto en distintas normas. Por un lado, el artículo 1.100 del Código Civil y Comercial de la Nación dispone que se debe proveer información cierta, detallada y gratuita respecto de: (i) las características esenciales de los bienes y servicios que provee, (ii) las condiciones de su comercialización, y (iii) toda otra circunstancia relevante para el contrato³⁰.

Por otro lado, la Ley de Defensa del Consumidor también lo regula junto con la protección de la salud del consumidor evidenciando la importancia del deber de

²⁶ Bar Gill, "Consumer transactions", 469.

²⁷ Gary Becker, *The economic approach to human behavior* (Chicago: University of Chicago Press: 1976), 14.

²⁸ Javier Wajntraub, "Art. 1.100" en Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, ed. Ricardo Luis Lorenzetti, (Santa Fe: Editorial Rubinzal Culzoni, 2015), Tomo VI 254.

²⁹ Ricardo Lorenzetti, *Consumidores* (Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2009), 170-172.

³⁰ Código Civil y Comercial de la Nación, Artículo 1.100.

información para nuestros legisladores. En ella, se establece no solo el contenido y la extensión del deber de brindar información que recae sobre el proveedor sino también su forma, que ha sido objeto de una ardua discusión en el año 2016 a raíz de la promulgación de la Ley Nº 27.250 modificatoria del artículo 4 de la Ley de Defensa del Consumidor³¹.

La modificación dispuso la obligación del proveedor de proveer información en soporte físico y estableció que, si un consumidor deseaba recibir la información por otro medio, este debía optar por él de manera expresa. Sin embargo, más adelante, el Decreto de Necesidad y Urgencia Nº 27/2018 modificó la elección del medio idóneo para proveer información y estableció como regla que la información sea *“proporcionada en el soporte que el proveedor determine, salvo que el consumidor opte por el soporte físico”*³². Asimismo, en la última parte del artículo se agregó que *“en caso de no encontrarse determinado el soporte, este deberá ser electrónico”*³³.

Ambas modificaciones han sido fuertemente criticadas por la doctrina debido que pusieron en jaque la regla general de libertad de formas para cumplir con el deber de informar³⁴. En consecuencia, y en virtud de la última modificación introducida al deber de informar, en la legislación vigente existe libertad de formas, el consumidor tiene derecho a optar por soporte físico, y en caso de que no se encuentre determinado el soporte, este deberá ser provisto en formato digital.

Por lo tanto, la regulación tiene en cuenta la forma, el contenido, la extensión y demás características que parecen relevantes para que los consumidores se encuentren debidamente informados. Sin embargo, no resulta adecuada porque el simple mandato de proveer información a los consumidores mediante una ley general sin mayores especificaciones presupone (i) que las personas son capaces de procesar la información que les es provista de manera adecuada para poder tomar una decisión, y (ii) que las empresas no intentarán oscurecer o manipular la información que le brindan al consumidor según su conveniencia para vender una mayor cantidad de productos y/o a un precio más alto.

³¹ Wajntraub, “La nueva configuración del deber de información genérico”.

³² Poder Ejecutivo Nacional, Decreto 27/2018 “Desburocratización y Simplificación”, art. 169. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/305000-309999/305736/texact.htm> art. 169.

³³ Poder Ejecutivo Nacional, Decreto 27/2018 “Desburocratización y Simplificación”, art. 169.

³⁴ Wajntraub, “La nueva configuración del deber de información genérico”.

Respecto del primer supuesto, puede decirse con cierta autoridad que las personas no pueden procesar adecuadamente toda la información que obtienen especialmente porque, como han reconocido expertos de distintas ramas y especialidades, todas las personas poseen de limitaciones cognitivas y racionalidad limitada³⁵. Incluso por ello surge la problemática que autores han denominado “*the no-reading problem*”, un fenómeno que analiza el hecho de que los consumidores no leen los contratos, los términos y condiciones generales de contratación de un determinado bien o servicio, o cualquier documento similar a la hora de realizar una compra³⁶.

En cuanto al segundo supuesto, se puede alegar que las empresas o proveedores de bienes y servicios cuentan con incentivos suficientes para intentar moldear o influenciar las decisiones de los individuos para su beneficio³⁷. De lo contrario, corren con el riesgo de tener que retirarse del mercado. Sobre este punto también se volverá en detalle más adelante.

En particular, el deber de información regulado por el derecho argentino demuestra no tener en cuenta ninguno de los dos problemas mencionados porque establece de manera laxa aquellas características que se deben informar a los consumidores sobre un producto, con total libertad para los proveedores y prevé el formato digital como regla para proporcionar dicha información.

En definitiva, los propios vendedores son los encargados de decidir el tipo de información que le brindarán al consumidor, el contexto y la forma, y la experiencia permite sostener que la mayoría de las empresas no suele cumplir en forma correcta con las pautas más importantes³⁸. Asimismo, respecto del formato, y si bien lo electrónico parece adecuarse mejor a las formas de contratación de las sociedades actuales, no parece ser razonable que la regla sea el formato digital siendo que varios

³⁵ Las teorías que han desarrollado la capacidad cognitiva limitada de las personas, concepto denominado en inglés “*bounded rationality*”, pueden remontarse a la década del 50 y son comúnmente asociadas al autor Simon Hebert, quien fue uno de los primeros en señalar que las personas son solo parcialmente racionales. Para mayor información remitirse al siguiente libro: Simon Herbert, *Models of bounded rationality* (Cambridge: MIT Press, 1982).

³⁶ Ian Ayres y Alan Schwartz, “The no-reading problem in consumer contract law” *Yale Law School Faculty Scholarship Series*, no. 4872 (2014): 545-610. http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/4872

³⁷ Bar Gill, “Consumer transactions”, 469.

³⁸ Waldo Augusto Sobrino, “Seguros: el 'Deber de Información', el 'Deber de Consejo' y el 'Deber de Advertencia'”, *La Ley* online, (2017), <http://www.saij.gob.ar/waldo-augusto-sobrino-seguros-deber-informacion-deber-consejo-deber-advertencia-dacf170275-2017-02-01/123456789-0abc-defg5720-71fcanirtcod?&o=29&f=Total%7CFecha/2017%5B20%2C1%5D%7CEstado%20de%20Vigencia%5B5%2C1%5D%7CTema/Derecho%20c>

estudios han demostrado que brindar información a los consumidores mediante internet tampoco mejora el problema de no-lectura de las personas³⁹.

Ayres y Schwartz mencionan un experimento realizado por una compañía (PC Pitstop) en la que esta última decidió incluir una cláusula dentro de su acuerdo de licencia de uso en internet estableciendo que otorgarían un premio monetario a cierta cantidad de usuarios que leyeran la cláusula. Sin embargo, solo un usuario reclamó el premio a los cuatro meses de haber lanzado el producto⁴⁰.

El simple experimento señalado es solo uno de los tantos que demuestran que los consumidores no leen las licencias de uso de un producto, sus características ni los contratos que firman con los proveedores, y que ello empeora cuando la información es provista por internet creando consumidores aún más irreflexivos⁴¹.

A raíz de lo expuesto hasta aquí, se puede advertir que nuestra legislación de consumo se ha estructurado teniendo en miras un consumidor enteramente racional que es perfectamente capaz de procesar y comprender toda la información que le proveen los vendedores. Sin embargo, como he explicado, todas las personas poseen ciertas limitaciones que les impiden comportarse como seres completamente racionales. Asimismo, las leyes de consumo tampoco han tenido en cuenta la posibilidad de que los proveedores puedan moldear la información provista para su beneficio lo cual, en realidad, no es únicamente una posibilidad sino una consecuencia de un mercado competitivo.

Por ello, en el presente trabajo pretendo explicar que la existencia de dichas limitaciones cognitivas, y la inevitable explotación de las mismas por parte de las empresas, conlleva a que el Estado deba recurrir a otras normas para solucionar los problemas derivados de la falta de información de los consumidores y así reforzar su protección.

Cabe aclarar que la medida aquí propuesta no es la única manera de lograr una mayor protección para que el consumidor pueda tomar aquellas decisiones que realmente reflejen sus verdaderas preferencias. De hecho, existen distintas e interesantes herramientas dentro del derecho de consumo que pueden ser utilizadas para que los

³⁹ Ayres y Schwartz, "The no-reading problem in consumer contract law", 547.

⁴⁰ Ayres y Schwartz, "The no-reading problem in consumer contract law", 547.

⁴¹ Ayres y Schwartz, "The no-reading problem in consumer contract law", 547.

consumidores se encuentren un poco más informados en las relaciones de consumo, como por ejemplo, el uso de una *warning box* con las cláusulas más relevantes de los contratos para disminuir el problema de la no-lectura⁴².

Sin embargo, dichas herramientas no serán analizadas en el presente trabajo dado que aquí se pretende demostrar exclusivamente que debido a la existencia de manipulación en el mercado por parte de las empresas, porque explotan constantemente los sesgos de los consumidores, se debe recurrir a normas que puedan equilibrar las fuerzas del mercado. Especialmente, que puedan controlar el poder de las corporaciones y mantener la competencia entre competidores, facilitando la existencia de opciones distintas para que los consumidores puedan ejercer su derecho de opción.

Antes de explicar las distintas maneras en que las normas de defensa de la competencia pueden ser útiles para aminorar la manipulación en el mercado, demostraré las razones por las cuales es necesario recurrir a ellas.

B. El consumidor imperfectamente racional

Conforme fuera mencionado, se ha reconocido que las personas no son sujetos completamente racionales y poseen capacidades cognoscitivas limitadas⁴³. Las teorías de *behavioral law and economics* (en adelante, "BLE") han sido pioneras en cuestionar y estudiar la racionalidad de los agentes económicos y es por ello que resulta necesario recurrir a ellas a fin de explorar la existencia y consecuencias de los sesgos cognitivos.

El BLE es considerado uno de los desarrollos más importantes en economía de los últimos 40 años y su impacto fue -y es también en la actualidad- realmente significativo. A grandes rasgos, podría decirse que dichas teorías proponen una nueva mirada respecto del consumidor racional sostenido por el análisis económico del derecho.

El desarrollo teórico del BLE se origina a raíz de una gran cantidad de trabajos académicos y estudios empíricos realizados por investigadores, psicólogos y economistas observando y examinando el proceso de toma de decisiones que realizan

⁴² Ayres y Schwartz, "The no-reading problem in consumer contract law", 553.

⁴³ Simon Herbert, *Models of bounded rationality* (Cambridge: MIT Press, 1982).

las personas⁴⁴. En dichos estudios, se ha determinado que las personas al momento de decidir cometen una gran cantidad de errores sistemáticos debido a la existencia de “sesgos cognitivos”⁴⁵. Así, la existencia de los mencionados sesgos y, por ende, la inexistencia de un individuo totalmente racional pone en jaque lo propuesto por las teorías económicas clásicas, y particularmente, el análisis económico del derecho, cuyas bases pueden remontarse a la Universidad de Chicago entre los años 1940 y 1950.

El análisis económico del derecho propone que las disposiciones legales se entienden y se analizan mejor bajo los principios económicos estándar. Gary Becker, un gran referente de la escuela clásica, sostiene que las personas (i) maximizan su utilidad, (ii) partiendo de una lista de preferencias estable, y (iii) cuentan con una cantidad significativa de información⁴⁶. Por lo tanto, según estas teorías, las personas actúan en todo momento como seres perfectamente racionales, en interés propio, y estudian racionalmente todas sus decisiones.

La tarea principal del análisis económico del derecho reside en determinar las consecuencias de dicho comportamiento de maximización racional dentro y fuera de los mercados, y las consecuencias legales que tiene tanto para los mercados como para otras instituciones y así mejorar la calidad del sistema jurídico y legal de una sociedad al dictar normas eficientes⁴⁷. Sin embargo, a partir de las teorías de análisis económico del derecho se ha desarrollado el BLE que, en líneas generales, pretende explorar las consecuencias *concretas* (y no hipotéticas) del comportamiento humano para el derecho⁴⁸.

⁴⁴ Algunos de los trabajos más importantes en el campo de BLE son: Daniel Kahneman y Amos Tversky “Judgement under Uncertainty: Heuristics and Biases”, *Science* 185, no. 4157 (1974): 1124-1131, DOI: 10.1126/science.185.4157.1124; Cass R. Sunstein, “Behavioral Analysis of Law,” *University of Chicago Law Review* 64, no. 46 (1997): 1175-1195. Consultado 6 junio, 2018, https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=12215&context=journal_articles; Christine Jolls, Cass R. Sunstein y Richard Thaler, “A behavioral approach to law and economics,” *Stanford Law Review* 50, no. 1471 (1998): 1471 a 1550, http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/papers/pdf/236.pdf; Russell B. Korobkin, y Thomas S. Ulen, “Law and Behavioral Science: Removing the Rationality Assumption from Law and Economics,” *California Law Review* 88, no. 4 (2000): 1051-1144, <https://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1490&context=californialawreview>; Richard H. Thaler y Cass R. Sunstein, “Libertarian Paternalism,” *The American Economic Review* 93, no. 2 (2003): 175-179, <http://www.jstor.org/stable/3132220> y Daniel Kahneman, *Thinking, Fast and Slow* (New York: Farrar, Straus and Giroux, 2011), 1-105, entre otros.

⁴⁵ Para conocer los trabajos fundacionales de las teorías de BLE se recomienda acudir a los trabajos citados en la nota al pie número 44.

⁴⁶ Becker, *The economic approach to human behavior*, 14.

⁴⁷ Jolls, Sunstein y Thaler, “A behavioral approach to law and economics,” 1476.

⁴⁸ Jolls, Sunstein y Thaler, “A behavioral approach to law and economics,” 1476.

Jolls, Sunstein y Thaler, autores reconocidos en la materia, sostienen que se debe tener en cuenta que las personas presentan ciertos límites que los alejan del modelo económico estándar que plantea el análisis económico del derecho, y argumentan que las personas poseen una racionalidad y voluntad limitada, y un interés propio limitado⁴⁹.

La racionalidad limitada implica que los humanos tienen habilidades cognitivas finitas por lo que poseen habilidades computacionales limitadas y una memoria defectuosa⁵⁰. Además, al tener voluntad limitada, las personas suelen realizar acciones que se encuentran en conflicto con sus intereses a largo plazo⁵¹. Por último, también sostienen que no podría afirmarse que las personas actúan siempre en interés propio, dado que muchas veces realizan acciones, en determinadas circunstancias, en las que sacrifican su interés a costa del interés de otra persona⁵².

A causa de la existencia de dichas limitaciones, el principal postulado del BLE reside en que el comportamiento humano se desvía de las predicciones de las teorías de elección racional tanto en el mercado como en otros contextos. Se entiende que aquellas desviaciones, que conducen a las personas a tomar decisiones que no son necesariamente las que reflejan sus verdaderas preferencias, son predecibles y por lo tanto, las leyes pueden ser moldeadas para reducir la influencia indeseable de las desviaciones, o sesgos⁵³.

De este modo, el BLE ha logrado demostrar que debido a los sesgos mencionados los consumidores sistemáticamente toman decisiones que no representan sus verdaderas preferencias, y que pueden perjudicarlos inmediatamente o en el futuro.

Empero, ¿Qué significa perjuicio para el consumidor? Suele definirse como la pérdida de bienestar económico en que incurren los consumidores cuando se ven inducidos a adquirir bienes y servicios que no habrían adquirido de otro modo, o cuando pagan por esas compras un precio superior al que habrían pagado de haber estado mejor informados⁵⁴.

⁴⁹ Jolls, Sunstein y Thaler, "A behavioral approach to law and economics," 1476.

⁵⁰ Simon Herbert, *Models of bounded rationality*.

⁵¹ Jolls, Sunstein y Thaler, "A behavioral approach to law and economics," 1479.

⁵² Jolls, Sunstein y Thaler, "A behavioral approach to law and economics," 1479.

⁵³ Jeffrey J. Rachlinski, "The Psychological Foundations of Behavioral Law and Economics" *Cornell Law Faculty Publications*, no. 5 (2011): 1675-1696, <https://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1701&context=facpub>

⁵⁴ Si bien no existe una definición universalmente aceptada del término, en un estudio específico en la materia se ha determinado que el detrimento del consumidor puede ser encasillado en dos grandes

A fin de evitar el perjuicio del consumidor, la regulación debe tener en cuenta los principales postulados de las teorías de BLE y su impacto en las relaciones de consumo para que los consumidores tengan la posibilidad de tomar decisiones informadas y libres, o que realmente representen sus preferencias.

Sin embargo, actualmente los consumidores no toman decisiones informadas debido a la existencia de lo que algunos autores han denominado el “problema de la información”. Bar Gill sostiene que la falla de mercado derivada del comportamiento deriva de manera directa del problema de información imperfecta y ello perjudica a los consumidores considerablemente⁵⁵. Por ejemplo, la información imperfecta respecto del precio de un producto puede tener como consecuencia que las compañías aumenten sus precios por arriba del precio de mercado y que los consumidores paguen un mayor precio por el producto. Asimismo, la información imperfecta respecto de la calidad puede implicar que los consumidores no elijan el producto que desean para ellos, y paguen más dinero por un producto de menor calidad⁵⁶.

A raíz de la importancia de que los consumidores se encuentren debidamente informados en las relaciones de consumo, la mayoría de las legislaciones de consumo prevén que los proveedores tienen el deber de informar a los consumidores, tal como hemos estudiado para el caso argentino. No obstante ello, como adelantamos, las normas no suelen resultar eficientes debido que no tienen en cuenta la gran variedad de sesgos cognitivos derivados de la existencia de información imperfecta.

Para que el lector se familiarice con dichos sesgos, y pueda incluso reconocerlos en su propio comportamiento, se mencionarán a continuación algunos de los sesgos más habituales que se encuentran presentes en los consumidores al momento de celebrar contratos de consumo⁵⁷.

categorías: el detrimento personal y el detrimento estructural. El primero hace referencia a las consecuencias negativas para cada uno de los consumidores individuales teniendo en cuenta tanto su perjuicio financiero como no financiero. El segundo, se refiere a la pérdida de bienestar de los consumidores en su conjunto debido a una falla del mercado o falla en la regulación. En este sentido, véase el Reporte realizado por Europe Economics “An analysis of the issue of consumer detriment and the most appropriate methodologies to estimate it” que se encuentra disponible en: http://www.europe-economics.com/publications/study_consumer_detriment.pdf

⁵⁵ Bar Gill, “Consumer transactions”, 469.

⁵⁶ Europe Economics “An analysis of the issue of consumer detriment and the most appropriate methodologies to estimate it”. (Publicación de Europe Economics preparado para DG SANCO, 2007), http://www.europe-economics.com/publications/study_consumer_detriment.pdf

⁵⁷ Daniel Kahneman, *Thinking, Fast and Slow* (New York: Farrar, Straus and Giroux, 2011), 1-105.

En primer lugar, como hemos mencionado, los consumidores (como todos los seres humanos) poseen una capacidad cognitiva limitada⁵⁸. Por eso, no pueden procesar de manera adecuada toda la información que les es provista respecto de un bien o servicio que desean adquirir⁵⁹. Además, las personas tampoco se encuentran dispuestas a dedicar demasiado tiempo a estudiar la conveniencia o no de comprar un producto u otro debido que vivimos en una sociedad que se caracteriza por el consumo masivo.

Simon Herbert, uno de los primeros autores en explorar la racionalidad limitada de las personas, sostenía que la misma se encontraba limitada por tres dimensiones diferentes. Por un lado, la información disponible al momento de tomar la decisión. Luego, las obvias limitaciones de capacidad cognoscitiva de las personas y, por último, el tiempo disponible para tomar la decisión⁶⁰.

En segundo lugar, también se ha estudiado que, en vez de realizar cálculos matemáticos a fin de determinar el costo de una transacción, los consumidores realizan estimaciones básicas⁶¹. Es más, incluso si el consumidor puede calcular distintas dimensiones de precio, este no podría calcular el impacto de dichos precios en el costo total del producto⁶².

Ello se debe principalmente a que, tal como lo ha estudiado Kahneman, los individuos procesan información utilizando dos mecanismos paralelos⁶³.

Por un lado, un sistema predominantemente racional que es lógico, abstracto y deliberativo y, por otro lado, un sistema eminentemente emocional, que es intuitivo, impresionista e inconsciente⁶⁴. Debido a que el sistema racional es relativamente ineficiente y no funciona para algunas decisiones diarias las personas dependen en gran medida de su sistema emocional que es increíblemente inexacto y no es resultado de un proceso de razonamiento importante. En consecuencia, los consumidores son frecuentemente influenciados porque utilizan su sistema emocional la mayor parte del tiempo⁶⁵.

⁵⁸ Ver nota al pie número 35.

⁵⁹ Daniel Kahneman, "Maps of bounded rationality: Psychology for behavioral economics," *The American Economic Review*, 93, no. 5 (2003): 1449-1475, DOI: 10.1257/000282803322655392.

⁶⁰ Simon Herbert, *Models of bounded rationality*.

⁶¹ Bar Gill, "Consumer transactions", 472.

⁶² Bar Gill, "Consumer transactions", 472.

⁶³ Kahneman, *Thinking, Fast and Slow*, 20-21

⁶⁴ Kahneman, *Thinking, Fast and Slow*, 20-21.

⁶⁵ Kahneman, *Thinking, Fast and Slow*, 25.

En tercer lugar, otro sesgo recurrente en los consumidores consiste en que estos no suelen percibir los costos de manera adecuada debido a dos tipos distintos de sesgos que afectan sus percepciones: (i) las personas suelen valorar más el presente que el futuro y (ii) los consumidores suelen subestimar los costos futuros.

Respecto del primero, Ainslie y Haslam, establecieron que los individuos prefieren la satisfacción inmediata y postergan la insatisfacción. Sin embargo, como mencionan los autores, puede ocurrir que el tomar una decisión a corto plazo puede resultar en una carga muy grande para el futuro cuando deba ser confrontada, como por ejemplo la acción de fumar y el posterior cáncer de pulmón a raíz del cigarrillo⁶⁶.

El segundo, el hecho de que los consumidores suelen subestimar los costos futuros, se debe a que los individuos son víctimas de un gran número de sesgos cognitivos que reflejan un injustificado nivel de autoconfianza⁶⁷. La mayoría de las personas percibe con respecto a sí mismas una menor probabilidad de experimentar algo negativo que el resto, pero con mayor probabilidad de tener un mejor resultado⁶⁸.

Dicho sesgo explica la razón por la cual la gran mayoría de los consumidores no leen las cláusulas de algunos contratos que firman, aunque seguramente los perjudiquen en el futuro considerando que son redactados unilateralmente por las empresas y a su conveniencia. Además del ya estudiado problema de que los consumidores no leen, la mayoría de ellos no consideran al momento de contratar que en el futuro tendrán algún problema derivado de aquel contrato.

Por último, estudios empíricos realizados a lo largo de los años han demostrado que los individuos no pueden demostrar preferencias estables e independientes a lo largo del tiempo, sino que tienen preferencias que dependen del contexto, son variables e inestables⁶⁹. Ello resulta importante particularmente en el derecho de consumo porque implica que el contexto, la situación o manera en que se le provea la información a un potencial consumidor puede modificar su preferencia a la hora de elegir un producto⁷⁰.

⁶⁶ Jon D. Hanson y Douglas A. Kysar, "The Joint Failure of Economic Theory and Legal Regulation" en *Smoking: Risk, Perception and Policy*, ed. Paul Slovic (California: Sage Publications, Inc, 2001), 229-276.

⁶⁷ Hanson y Kaysar "The Joint Failure of Economic Theory and Legal Regulation", 233.

⁶⁸ Hanson y Kaysar "The Joint Failure of Economic Theory and Legal Regulation", 236.

⁶⁹ Hanson y Kaysar "The Joint Failure of Economic Theory and Legal Regulation", 235-236.

⁷⁰ Daniel Kahneman y Amos Tversky "The Framing of Decisions and the Psychology of Choice", *Science* 30, no. 4481 (1981): 453-458, DOI: 10.1126/science.7455683 y Hanson y Kaysar "The Joint Failure of Economic Theory and Legal Regulation," 236

A raíz de los sesgos cognitivos mencionados, estudiados por una gran cantidad de científicos de distintas ramas, y resumidos por Hanson y Kysar⁷¹, se puede concluir que las personas no procesan toda la información disponible de manera adecuada, ni tampoco ordenan sus preferencias de manera infalible de acuerdo con los resultados que se esperan. Sino que, al contrario, nuestro comportamiento refleja sistemas de creencia propios, un exagerado optimismo con respecto a nosotros mismos, la imposibilidad de bloquear nuestras emociones, y la incapacidad de sustraernos de nuestro entorno que suele condicionarnos constantemente⁷².

De ese modo, podría concluirse que los consumidores no eligen en todo momento aquello que realmente desean y prefieren y que suelen subestimar y sobreestimar tanto los precios, riesgos o beneficios de un determinado producto⁷³. Por lo tanto, las elecciones y preferencias de los consumidores no suelen ser ni estables ni racionales como propugnaban las teorías económicas clásicas.

Sin perjuicio de que el BLE ha demostrado mediante estudios empíricos la existencia de los sesgos cognitivos, la mayoría de las regulaciones actuales utilizadas para combatir monopolios, asimetrías de información y externalidades son realizadas a partir del modelo económico estándar teniendo en miras un sujeto racional⁷⁴.

En consecuencia, sostengo que al momento de implementar políticas públicas en materia de consumo se deben tener en cuenta los analizados sesgos y no limitar su aplicación al ámbito teórico o académico. De lo contrario, y hasta tanto no se adecúe el ordenamiento jurídico a la falta de racionalidad de los consumidores, las normas serán siempre insuficientes para equilibrar las relaciones entre los consumidores y los proveedores de bienes y servicios.

Respecto de este punto, cabe aclarar que si bien la remodelación de la legislación de consumo teniendo en cuenta los sesgos cognitivos en los consumidores implicará un gran beneficio para estos, para que su protección sea aún más integral y completa se debe tener en consideración también la contracara de los sesgos cognitivos: la manipulación en el mercado por parte de las empresas.

⁷¹ Hanson y Kysar "The Joint Failure of Economic Theory and Legal Regulation," 231-239.

⁷² Hanson y Kysar "The Joint Failure of Economic Theory and Legal Regulation," 239.

⁷³ Bar Gill, "Consumer transactions", 466.

⁷⁴ Joshua Wright, "The Antitrust/Consumer Protection Paradox: Two Policies at War with Each Other," *Yale Law Journal* 121, no. 12-45 (2012): 2216 – 2268 <http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=5525&context=yjl>

III. Las fuerzas del mercado

Como se ha mencionado, no resultará suficiente remodelar únicamente la legislación de consumo para que los consumidores estén protegidos y puedan ejercer su derecho de opción porque siempre resultará necesario recurrir a otro tipo de normas que sean capaces de equilibrar las fuerzas del mercado en que se llevan a cabo las relaciones de consumo para controlar la manipulación en el mercado, que se tratará en el presente apartado⁷⁵.

A. ¿Existe manipulación en el mercado?

Conforme fuere mencionado en la sección anterior, los consumidores se encuentran en una situación de vulnerabilidad constante frente al proveedor de bienes y servicios porque estos poseen siempre una ventaja por sobre el consumidor. Especialmente porque cuentan con mayor información respecto de los productos que ofrecen y por la existencia de los ya explicados sesgos cognitivos.

Por lo tanto, distintos autores han concluido que como los consumidores sistemáticamente sobreestiman y subestiman los riesgos, costos y beneficios de un producto, aquellos se encuentran susceptibles a ser manipulados por las empresas⁷⁶. De hecho, la manipulación es una consecuencia inevitable de la existencia de limitaciones cognitivas en los consumidores dado que las empresas se ven obligadas a tomar ventaja de las mismas para poder sobrevivir en el mercado⁷⁷.

1. ¿Qué es la manipulación en el mercado?

Como se ha señalado, los consumidores son manipulados por las empresas. Sin embargo, antes de estudiar la manera en que son manipulados, cabe traer a colación una importante discusión que se ha desarrollado al estudiar el problema de la manipulación en el mercado: la causa de los sesgos cognitivos.

Por un lado, un sector de la doctrina considera que los sesgos cognitivos en las personas, que posibilitan su manipulación, existen únicamente dentro de su cabeza⁷⁸.

⁷⁵ Max Huffman, "Competition Law and Consumer Protection", *British Institute of International and Comparative Law*
https://www.biicl.org/files/4553_the_integration_of_competition_law_and_consumer_protection.pdf

⁷⁶ Jon D. Hanson y Douglas A. Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," *New York University Law Review* 74, no. 08-54 (1999), 630-749.
<http://www.nyulawreview.org/sites/default/files/pdf/NYULawReview-74-3-Hanson-Kysar.pdf>

⁷⁷ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 722.

⁷⁸ Hanson y Kysar "The Joint Failure of Economic Theory and Legal Regulation," 239-240.

Por el otro, algunos autores que estudian el mercado como un todo (teniendo en cuenta también a otros agentes económicos que son parte del mismo) concluyen que los sesgos del consumidor no son exógenos al contexto del mercado ni propios del agente, sino que son endógenos al contexto del mercado dado que son generados por las industrias a través de la manipulación del mercado⁷⁹.

Si bien la discusión es interesante teóricamente, para el presente trabajo basta con reconocer que, con frecuencia, las empresas explotan las limitaciones cognitivas de los consumidores⁸⁰. En realidad, Hanson y Kysar han sostenido que la sola presencia de los sesgos cognitivos permite que las personas a la hora de comprar un producto puedan ser manipuladas por aquellos que son capaces de influenciar el contexto en el cual se toman las decisiones⁸¹.

Para llegar a dicha conclusión han tenido en cuenta que (i) los sesgos cognitivos son sistemáticos y predecibles, lo cual facilita que las empresas, que pretenden influenciar el comportamiento de los consumidores, puedan explotarlos⁸², y (ii) son las empresas las que controlan el formato en que brindan la información, la forma en que presentan las posibles alternativas a los consumidores y, en general, el contexto en que se realizan dichas transacciones⁸³.

Respecto del deber de informar por ejemplo, que como fuere informado como uno de los derechos del consumidor más relevantes, las empresas proveen la información de manera distinta según si el consumidor es considerado racional o si posee los sesgos ya estudiados en el apartado anterior. La principal diferencia radica en que para proveer información a un consumidor racional es conveniente para las compañías proporcionar a potenciales clientes toda la información relevante con respecto a especificaciones del producto, sus características y riesgos, y el precio. En cambio, si los clientes padecen de sesgos cognitivos, las compañías pueden llegar a oscurecer la información para que los consumidores paguen un precio mayor y compren productos de peor calidad que la que sería más conveniente para ellos⁸⁴.

En verdad, en la mayoría de los casos a los consumidores se les brinda muy poca información que dificulta una comparación apropiada de las alternativas, o incluso

⁷⁹ Hanson y Kysar "The Joint Failure of Economic Theory and Legal Regulation," 239-240.

⁸⁰ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 635.

⁸¹ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 635.

⁸² Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 637.

⁸³ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 635.

⁸⁴ Bar Gill, "Consumer transactions", 466-67.

también se les brinda mucha información que puede ser irrelevante para que esta sea ignorada, o para esconder la realidad⁸⁵.

Por ello, y si bien es relevante identificar la existencia y la causa psicológica de los sesgos cognitivos, como ha estudiado Kahneman por ejemplo, se deben estudiar también las posibles medidas que se deben llevar a cabo a fin de garantizar el bienestar de los consumidores permitiendo que puedan tomar decisiones que se ajusten a sus verdaderas preferencias.

Para que el Estado pueda lograr dicha protección, considero que debe tener en cuenta (i) la manera en que afectan los sesgos cognitivos la capacidad de elección de los individuos al momento de elaborar políticas públicas relacionadas con los derechos de los consumidores, y (ii) el hecho de que los proveedores de bienes y servicios explotan dichos sesgos cognitivos y manipulan el mercado en su beneficio.

Cabe aclarar que si bien la manipulación de mercado parece algo sofisticado de llevar a cabo por parte de las empresas, es algo que ocurre actualmente, y en todo momento. Si se considera el mercado como un todo, existen por el lado de la demanda, consumidores imperfectamente racionales cuyas decisiones se encuentran afectadas por distintos sesgos cognitivos⁸⁶. Por otro, en el lado de la oferta, existe un vendedor que tiene como fin último maximizar sus ganancias, y para ello necesita vender la mayor cantidad de productos posible a un buen precio⁸⁷.

Por lo tanto, no parece disparatado que las empresas, que cuentan con una gran cantidad de información y recursos, diseñen sus productos, contratos, y precios teniendo en cuenta los sesgos de los consumidores⁸⁸. De lo contrario, si no atraen a los consumidores como clientes, otras empresas lo harán, y deberán retirarse del mercado⁸⁹.

En definitiva, la manipulación del mercado tiene lugar cuando los proveedores de bienes y servicios utilizan los sesgos cognitivos de las personas para alterar sus percepciones, y, por lo tanto, su comportamiento, con el único fin de incrementar sus

⁸⁵ Bar Gill, "Consumer transactions", 479.

⁸⁶ Bar Gill, "Consumer transactions", 466.

⁸⁷ Bar Gill, "Consumer transactions", 466.

⁸⁸ Bar Gill, "Consumer transactions", 466.

⁸⁹ Bar Gill, "Consumer transactions", 466-67.

ganancias⁹⁰. Asimismo, y debido que los sesgos de los consumidores son sistemáticos y predecibles, psicólogos que se dediquen a la investigación o agencias de publicidad pueden llegar a deducirlos rápidamente⁹¹.

En otras palabras, las percepciones individuales pueden ser estudiadas, aisladas y manipuladas por aquellos que se encuentran en una determinada posición que les permita influenciar el contexto en que se encuentra el individuo al tomar la decisión⁹². De esa manera, las empresas pueden diseñar sus productos, contratos y cláusulas de precios para modificar, alterar, disminuir o aumentar la percepción de los consumidores respecto de los riesgos del producto, su costo o sus beneficios, aumentando sus ventas y por ende, sus ganancias⁹³.

Por último, cabe reiterar que la manipulación de los consumidores por parte de las empresas no es únicamente una posibilidad, sino que es inevitable como resultado de la existencia de un mercado competitivo⁹⁴. Por eso, y habiendo determinado que las empresas cuentan con suficientes incentivos como para manipular el mercado, se detallarán a continuación los principales sesgos cognitivos que las empresas suelen explotar para moldear las percepciones de los consumidores a su conveniencia.

2. ¿Cómo son manipulados los consumidores?

Existen distintas maneras en que las empresas pueden crear, moldear, influenciar y explotar las percepciones, las creencias científicas y probabilísticas o las preferencias de los consumidores. Con el objetivo de brindar claridad en este aspecto y evidenciar el problema de la manipulación en el mercado en las sociedades actuales se ofrecen a continuación algunos ejemplos de las distintas maneras en que las empresas pueden explotar los sesgos cognitivos de los consumidores.

En primer lugar, uno de los sesgos que suele ser más explotado es la autoconfianza. Como ya he mencionado, las personas suelen sentir injustificados niveles de autoconfianza y subestiman y sobreestiman los riesgos y beneficios de los productos. En consecuencia, las empresas pueden inducir a los consumidores a pensar que determinadas experiencias negativas del producto no tendrán efecto sobre ellos⁹⁵.

⁹⁰ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 637.

⁹¹ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 723.

⁹² Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 723.

⁹³ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 724.

⁹⁴ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 726.

⁹⁵ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 729.

Respecto de este punto, se ha demostrado que algunas estrategias pueden incrementar el sentimiento de autoconfianza y optimismo de los consumidores como, por ejemplo, en el caso de las cadenas de restaurantes de comida rápida, que se utilizan imágenes publicitarias de personas sanas, delgadas y deportistas⁹⁶. En esos casos, los consumidores se apegan a la imagen de la publicidad para evitar la disonancia que sienten cuando adquieren comida rápida no saludable.

Por otro lado, como se estudió en el apartado anterior, muchos costos y beneficios de los productos pueden ser calculados en base a fórmulas probabilísticas. Sin embargo, los consumidores no suelen realizar cálculos matemáticos antes de llevar a cabo una compra debido que ello llevaría mucho tiempo para cada producto que adquieren⁹⁷.

Dicho sesgo es también explotado por las empresas, como ocurre en el caso de la venta de cigarrillos. Si bien las personas son conscientes de que existe una alta probabilidad de contraer cáncer de pulmón si fuman, no calculan de manera racional la posibilidad de que les ocurra.

En el caso del cigarrillo una gran variedad de sesgos cognitivos afectan la percepción del individuo, y pueden ser explotados por las empresas, tales como: (i) el ya explicado sesgo de autoconfianza, por el cual las personas consideran que dicho riesgo no tendrá efecto sobre ellos, (ii) la postergación de la insatisfacción para el futuro, y (iii) el hecho de que los consumidores no toman sus decisiones en base a un cálculo racional, donde la probabilidad de tener cáncer de pulmón sería muy elevada si se tiene en cuenta que un gran porcentaje de los fumadores muere a causa del cigarrillo.

Aún más, para promocionar los cigarrillos, las empresas solían realizar publicidades con un actor de avanzada edad, lo cual conlleva el mensaje implícito de que los fumadores viven felices y largas vidas⁹⁸.

Asimismo, otro sesgo que suele ser manipulado por las empresas tiene lugar a causa de la existencia en todas las personas de un sistema eminentemente emocional por lo que es habitual que las empresas intenten generar una relación afectiva entre los consumidores y sus productos⁹⁹. Para apelar a dicho sistema emocional, las empresas

⁹⁶ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 730.

⁹⁷ Kahneman, *Thinking, Fast and Slow*, 20-21.

⁹⁸ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 731.

⁹⁹ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 734.

utilizan estrategias de marketing tales como los *test drives*, muestras gratuitas, y otras tácticas de publicidad a fin de crear en el consumidor el sentido de que ya es el dueño del producto¹⁰⁰. Ello es conocido como el *endowment effect*, el cual establece que las personas cuando reciben un producto sienten que es propio, incrementan su apreciación por él y, por lo tanto, la valuación del mismo¹⁰¹.

Al utilizar ese tipo de técnicas de marketing, las empresas les hacen creer a los consumidores que no existe riesgo alguno de llevar el producto que ofrecen a su casa. Sin embargo, lo más probable es que los consumidores vuelvan a comprar el producto una vez que ya lo han probado, y así se convierten en consumidores habituales del mismo¹⁰².

Por último, las empresas también pueden manipular las preferencias de los consumidores al influenciar las decisiones de compra presentando un producto de determinada manera, o en un determinado contexto. Ello porque, como se analizó en el apartado anterior, las personas actúan de manera distinta dependiendo la forma en que determinada información les es provista¹⁰³. Por eso, las empresas pueden moldear las elecciones de los consumidores al utilizar publicidad o marketing para vender sus productos o crear un contexto determinado para que el consumidor elija sus productos.

Por ejemplo, si las empresas establecen un precio de referencia alto, ofrecen un producto en un formato o tamaño inusual, o lo ofrecen junto con otro producto, los consumidores no podrán concebir cual es el verdadero costo del mismo¹⁰⁴. También se suelen lanzar dos modelos distintos al mismo tiempo, en cual uno tiene un costo más elevado que el otro, para hacer creer a los consumidores que compran el segundo producto más caro que están ahorrando dinero.

Los breves ejemplos mencionados anteriormente, pretenden clarificar y demostrar la existencia y los efectos en la práctica de algunos sesgos cognitivos, y el rol de las empresas en el mercado. Sin embargo, cabe aclarar que existen muchos otros sesgos que son explotados por las empresas en el mercado.

¹⁰⁰ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 734.

¹⁰¹ Daniel Kahneman, Jack L. Knetsch y Richard Thaler, "Anomalies: The Endowment Effect, Loss Aversion, and Status Quo Bias," *Journal of Economic Perspectives* 5, no. 1 (1991): 193-206, DOI: 10.1257/jep.5.1.193

¹⁰² Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 734.

¹⁰³ Kahneman y Tversky "The Framing of Decisions and the Psychology of Choice", 457.

¹⁰⁴ Hanson y Kysar, "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," 741.

Además, se podría decir que la creciente complejidad de los contratos de consumo también se encuentra relacionada con la existencia de limitaciones cognitivas en los consumidores. Respecto de este punto, Bar Gill sostiene que las empresas complejizan las transacciones porque de ese modo se encubre el verdadero costo del producto a un consumidor imperfectamente racional, que no se encuentra capacitado para calcular precios que no están directamente especificados¹⁰⁵.

También por ello se suelen incluir cláusulas injustas en “letra chica” tales como cláusulas de arbitraje, de derecho aplicable, y dispensas de responsabilidad que añaden complejidad al contrato y que los consumidores no leen aunque lo más probable es que sean beneficiosas para la empresa y perjudiciales para ellos¹⁰⁶. Del mismo modo, las cláusulas de precios de los contratos de consumo se encuentran diseñadas de manera tal que perjudican a los consumidores, reduciendo el bienestar social¹⁰⁷. Ello porque cuando el diseño de un contrato responde a la psicología del consumidor y no a la estructura de costos de los vendedores, el resultado es que exista una disminución del bienestar general y se perjudique a los consumidores¹⁰⁸.

Aún más, se debe tener en cuenta también la capacidad de las empresas de influenciar a los consumidores a través de la digitalización y el uso de internet¹⁰⁹. Distintas tendencias, todas relacionadas con el uso de la información, pueden acelerar dramáticamente el uso de la manipulación en el mercado por parte de las empresas en los próximos años¹¹⁰.

Calo sostiene que el consumidor del futuro es un consumidor *intermediado* porque interactúa en el mercado a través de la tecnología diseñada por otra persona¹¹¹. En consecuencia, las empresas pueden personalizar cada aspecto de la interacción, permitiéndoles identificar las maneras específicas en que los individuos se desvían de una decisión racional¹¹².

Hoy en día ello se puede percibir en cualquier dispositivo electrónico utilizado por una persona. Un sitio web, aunque no sea sofisticado, puede recolectar las distintas

¹⁰⁵ Bar Gill, “Consumer transactions”, 471-473.

¹⁰⁶ Bar Gill, “Consumer transactions”, 475.

¹⁰⁷ Bar Gill, “Consumer transactions”, 475.

¹⁰⁸ Bar Gill, “Consumer transactions”, 475.

¹⁰⁹ Ryan Calo, “Digital Market Manipulation,” *George Washington Law Review* 82, no. 4 (2014): 995-1051, http://www.gwlr.org/wp-content/uploads/2014/10/Calo_82_41.pdf.

¹¹⁰ Calo, “Digital Market Manipulation,” 1002.

¹¹¹ Calo, “Digital Market Manipulation,” 1002-1003.

¹¹² Calo, “Digital Market Manipulation,” 1002-1003.

páginas web a las que ingresó el usuario, el tipo de productos que estaba buscando, los productos que efectivamente adquirió, en qué lugar se encontraba físicamente el consumidor, que pueden llegar a influenciar las compras de los consumidores o incluso llevar a las personas a comprar productos que no deseaban.

En este orden de ideas, y a raíz de la problemática que he abordado en este apartado y en el anterior, pretendo demostrar en el presente trabajo que las normas de derecho de consumo no resultan suficientes para brindar al consumidor un nivel elevado de protección de sus derechos. Fundamentalmente porque la ley actual de consumo en Argentina ignora los sesgos cognitivos y la consecuente explotación de los mismos por parte de las empresas. Sin embargo, si bien se puede modificar la legislación de consumo y adaptarla a las limitaciones de los consumidores, se debe considerar también la necesidad de entablar una relación conjunta con aquellas normas capaces de equilibrar las fuerzas del mercado debido a la ineludible existencia de manipulación en el mismo.

En mi opinión, se debe acudir especialmente a las normas de defensa de la competencia que buscan crear o mantener una situación de competencia efectiva en el mercado y, por lo tanto, pueden asegurar la existencia de opciones de productos. Asimismo, dichas normas pueden evitar que una empresa detente demasiado poder en un mercado en particular, previniendo o disminuyendo la manipulación en el mismo, como se demostrará en el apartado siguiente.

B. Normas de defensa de la competencia

Como fuere mencionado, considero que las normas de defensa de la competencia son una interesante herramienta en beneficio de los consumidores y deben ser utilizadas en conjunto con las leyes de consumo a fin de reforzar la protección de sus derechos para que puedan tomar decisiones más informadas y conscientes.

Comenzaré la presente sección refiriéndome brevemente a las principales definiciones de las leyes de competencia a fin de clarificar lo que ellas pretenden.

Las normas de defensa de la competencia pueden definirse como una política pública que procura solucionar distorsiones, originadas en el ejercicio del poder de mercado, que se producen tanto a raíz de prácticas anticompetitivas como de concentraciones

económicas entre empresas¹¹³. En igual sentido, Motta define las normas de competencia como el conjunto de políticas y leyes que aseguran que la competencia en un determinado mercado no se vea restringida de una manera tal que sea perjudicial para la sociedad¹¹⁴. En la misma línea, Cabanellas caracteriza a la competencia a través de tres factores esenciales: independencia de las partes que actúan en un mercado, oportunidad de acceso al mercado, y libertad de elección entre distintos oferentes y demandantes¹¹⁵.

En definitiva, el derecho de defensa de la competencia refleja la voluntad del Estado de intervenir en la economía a fin de lograr un mercado competitivo en el que los consumidores puedan elegir entre diversos productos que sean de buena calidad y a precios razonables¹¹⁶.

A continuación, se detallarán los principales aspectos de ambos ámbitos de actuación y luego, se analizará el caso argentino en particular y la reciente sanción de una nueva ley en la materia.

1. Prácticas anticompetitivas

Como se ha adelantado, una de las principales áreas en las que actúan las autoridades de competencia a nivel mundial consiste en perseguir y castigar las distintas prácticas anticompetitivas que llevan a cabo las compañías en los mercados y que son perjudiciales para los consumidores.

Entre las distintas prácticas que pueden llevar a cabo las empresas, la colusión es una de las que más puede perjudicar el entorno competitivo de un mercado, y en consecuencia a los consumidores. La colusión puede ser definida como una situación en la cual una serie de empresas, o agentes económicos, acuerdan no competir entre ellas en un determinado mercado con el objetivo de incrementar los beneficios de todo el grupo¹¹⁷.

Por el inmenso perjuicio que generan a la sociedad, la prohibición de los acuerdos colusorios se encuentra en el núcleo y origen de las legislaciones de defensa de la

¹¹³ Germán Coloma, *Defensa de la Competencia* (Buenos Aires: Ciudad argentina, 2009), 477.

¹¹⁴ Massimo Motta, *Competition Policy: Theory and Practice* (Cambridge: Cambridge University Press, 2014).

¹¹⁵ Coloma, *Defensa de la Competencia*, 68.

¹¹⁶ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Examen voluntario entre homólogos del derecho y la política de la competencia: Argentina," UNCTAD/DITC/CLP/2017/1 (Publicación de las Naciones Unidas preparada por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, 2017), http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ditcclp2017d1_es.pdf

¹¹⁷ Coloma, *Defensa de la Competencia*, 95.

competencia en todo el mundo¹¹⁸. Bork sostiene que la norma más antigua del derecho de defensa de la competencia es que resulta ilegal *per se* que los competidores se pongan de acuerdo para limitar la competencia entre ellos¹¹⁹.

Existen distintos tipos de acuerdos colusorios que pueden llevar adelante las empresas. Sin embargo, cabe distinguir entre los acuerdos horizontales y los acuerdos verticales.

Los acuerdos verticales son aquellos en los cuales se pactan ciertas condiciones entre los distintos eslabones que compiten en una misma cadena de distribución de un determinado bien o servicio¹²⁰. Dado que puede ocurrir que existan algunos acuerdos que tengan beneficios pro competitivos como, por ejemplo, los acuerdos de distribución exclusiva o de compra exclusiva, las autoridades de competencia deberán realizar un análisis caso por caso a fin de evitar que se prohíban prácticas que en realidad benefician el interés económico general, por ejemplo, reduciendo los precios, lo cual beneficia también a los consumidores¹²¹.

Si bien se debe analizar cada caso en particular, la doctrina suele distinguir entre tres casos diferentes de prácticas verticales que deben ser sancionados por las autoridades competentes: (i) la fijación de precios de reventa por parte de los proveedores, (ii) los contratos de exclusividad horizontal en determinado territorio, y (iii) los contratos de exclusividad vertical donde el cliente se compromete a adquirir solo los bienes que le suministre un determinado proveedor¹²².

Dichos casos son castigados por la mayoría de los ordenamientos jurídicos dado que son restrictivos de la competencia y pueden afectar de manera directa a los consumidores, ya sea con precios más elevados o con una menor cantidad de opciones al momento de elegir un producto¹²³.

Por otro lado, dentro de la categoría de acuerdos horizontales, se encuentran los cárteles que la doctrina ha definido como “*acuerdos entre empresas competidoras dirigidos a limitar o eliminar la competencia entre ellas, al objeto de aumentar los*

¹¹⁸ José Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia* (Madrid: Editorial Civitas, 2010), 30; y Coloma, *Defensa de la Competencia*, 96.

¹¹⁹ Robert Bork, *The Antitrust Paradox: A policy at war with itself* (New York: Basic Books, 1978), 263.

¹²⁰ Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 35.

¹²¹ Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 35.

¹²² Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 35.

¹²³ Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 35.

*precios y los beneficios de las empresas partícipes, sin que se produzca ninguna ventaja compensatoria objetiva*¹²⁴.

Las empresas celebran dicho tipo de acuerdos a fin de lograr un incremento en sus ganancias, y ello lo pueden lograr tanto a través de un acuerdo de precios, de cantidades o al repartirse el mercado. De ese modo, una conducta colusoria generalmente trae aparejado un aumento en los precios y una reducción en los volúmenes comercializados respecto de los que estarían en una situación de competencia efectiva entre las empresas ¹²⁵. Sin embargo, no resulta sencillo estructurar un cártel dado que deben estar presentes tres cuestiones básicas para que sea exitoso: (i) capacidad para incrementar los precios en el mercado, (ii) bajas penalidades esperadas por su accionar, y (iii) bajos costos de organizar el cartel¹²⁶.

Es por ello que resulta muy relevante que, por un lado, las normas de competencia prevean sanciones significativas para los casos de cárteles con el objetivo de desincentivar a las empresas a cometer dichos actos, y por el otro, tener normas de competencia eficientes que permitan limitar el poder de mercado de las empresas y, de ese modo, su capacidad para aumentar los precios.

También existen otro tipo de conductas anticompetitivas que deben ser sancionadas por las autoridades de competencia: las prácticas exclusorias. Dichas prácticas generalmente tienen por objeto excluir competidores de un determinado mercado y así, la o las empresas que las lleven a cabo, pueden ejercer un poder de mercado mayor¹²⁷.

En resumen, se puede concluir que la sanción de este tipo de conductas permite aumentar la eficiencia del mercado y mejorar el bienestar del consumidor a través de precios razonables, buena calidad e innovación. No obstante, en la práctica, para que una empresa pueda llevar a cabo cualquiera de las conductas mencionadas, debe tener cierta posición dominante en un determinado mercado de bienes y servicios que evitará que exista competencia efectiva en el mercado en que participa y, al mismo

¹²⁴ Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 35.

¹²⁵ Coloma, *Defensa de la Competencia*, 95.

¹²⁶ Coloma, *Defensa de la Competencia*, 97.

¹²⁷ En la práctica, las conductas exclusorias se pueden llevar a cabo de distintas maneras. Sin embargo, las más frecuentes consisten en obstaculizar la entrada al mercado de los competidores creando una barrera de entrada artificial al mismo o en vender sus productos por debajo del costo para atraer a todos los consumidores, excluir a los competidores del mercado, y luego aumentar los precios para recuperar las pérdidas incurridas. Coloma, *Defensa de la Competencia*, 169.

tiempo, le otorga cierto poder que la habilita a comportarse de manera independiente de sus competidores, clientes y consumidores¹²⁸.

En la mayoría de las legislaciones actuales, como en Argentina, la posesión de una posición dominante en el mercado no constituye *per se* una infracción de las normas de defensa de la competencia¹²⁹. Lo que se prohíbe generalmente es la explotación abusiva de dicha posición dominante en el mercado¹³⁰.

En definitiva, la sanción de prácticas anticompetitivas llevadas a cabo por las empresas es realmente relevante para proteger los derechos de los consumidores porque generalmente traen como consecuencia un aumento de precios o a una disminución de la cantidad comercializada o la calidad de los productos. Por lo tanto, la existencia de competencia en el mercado es necesaria para que los consumidores puedan tener variedad de opciones para elegir, de buena calidad, y a un buen precio. De lo contrario, aunque los consumidores cuenten con la capacidad suficiente y la información adecuada para elegir un producto, si no se ofrecen distintas opciones en el mercado que sean coherentes, no podrán ejercer su poder de elección.

En igual sentido, el otro gran ámbito de actuación de las autoridades que también resulta relevante para mantener la competencia en el mercado es el control de concentraciones económicas, que se explicará seguidamente.

2. Control previo de concentraciones económicas

El control previo de concentraciones económicas difiere enormemente del rol de las autoridades en la persecución de conductas que son restrictivas de la competencia. Para realizar dicho control, las autoridades de competencia llevan a cabo un análisis minucioso de los efectos de todas las concentraciones económicas que encuadren en los requisitos dispuestos por la normativa aplicable en cada país.

En general, el control de fusiones se encuentra previsto para evitar efectos nocivos en el funcionamiento del mercado en que se encuentran presentes las empresas que

¹²⁸ Massimo Motta, *Competition Policy: Theory and Practice*, 34-35.

¹²⁹ A fin de analizar o determinar si existe abuso de posición dominante las autoridades de competencia deberán estudiar si una empresa posee posición dominante en un mercado, es decir, la cuota o la participación de mercado que tiene en el mismo. Luego, una vez determinada la existencia de posición dominante de la empresa, las autoridades deberán evaluar si ha existido un abuso de la misma. Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 131.

¹³⁰ El Código Civil y Comercial de la Nación ha incluido en el artículo 11 el abuso de posición dominante en el mercado.

realizan una determinada operación económica¹³¹. Este último término puede ser definido como toda operación que, con independencia de su forma jurídica, conlleve a una modificación estable en la estructura de control de la totalidad o parte de una empresa¹³².

Dichas operaciones pueden tener lugar por (i) la fusión de dos o más empresas que eran independientes entre sí, (ii) la adquisición por una empresa del control sobre la totalidad o parte de una o varias empresas, por ejemplo, a través de la compra de capital accionario, y (iii) la adquisición del control sobre activos que constituyan en sí mismos la totalidad o una parte sustancial de la empresa, los cuales deben tener acceso al mercado y la capacidad de generar un volumen de negocios propio¹³³.

Sin embargo, no todas las operaciones son relevantes para la competencia. Por ello, en la mayoría de las legislaciones de competencia existen excepciones al control de concentraciones económicas para evitar la notificación aquellas transacciones que no son significativas desde el punto de vista de defensa de la competencia, y delimitar el ámbito de control de las autoridades¹³⁴.

En general se utiliza, por ejemplo, un umbral o volumen de facturación mínimo que deben tener las empresas partícipes en la fusión o concentración¹³⁵. Así, las empresas pequeñas o las transacciones irrelevantes para el mercado y que no son capaces de modificar su estructura, afectando eventualmente la oferta de determinados productos, quedan fuera del control de las autoridades de competencia.

En este sentido, una vez que una operación encuadra en los presupuestos de la ley, las empresas involucradas deberán notificar dicha transacción ante la autoridad competente, quien luego deberá analizar sus efectos en el mercado.

Para estudiar los efectos de una concentración económica se deben determinar (i) los mercados en los que operará la empresa resultante de la concentración, tanto el punto de vista del producto ofrecido como desde el punto de vista geográfico, (ii) las barreras de entrada al mercado y la posibilidad de que entren nuevos competidores al mismo, y

¹³¹ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Examen voluntario entre homólogos del derecho y la política de la competencia: Argentina," 11.

¹³² Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 315.

¹³³ Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 323.

¹³⁴ Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 335.

¹³⁵ Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 335.

(iii) la composición del mercado de manera previa a la operación y la participación en el mismo de las empresas que la realizan, entre otras cuestiones¹³⁶.

Teniendo en consideración todos los elementos mencionados, según el caso, la autoridad de competencia deberá estudiar si la misma conlleva efectos de reducción de la competencia en ese mercado, y, por ende, un perjuicio al interés económico general.

La mayoría de las legislaciones prevé que las autoridades puedan aplicar ciertas medidas, estructurales o de comportamiento, para mitigar o evitar esos efectos¹³⁷. En estos casos, la operación no es rechazada pero las empresas deberán cumplir con lo dispuesto por la autoridad competente para que la transacción sea finalmente aprobada.

Dentro de las condiciones estructurales, se encuentran aquellas condiciones que conllevan la desinversión o cesión de determinados activos de las empresas que se concentran, así como la eliminación de relaciones accionarias con terceros¹³⁸. Se suele ordenar la venta de ciertos negocios o activos para restablecer la competencia en el mercado¹³⁹. Por otro lado, los compromisos o condiciones de comportamiento incluyen obligaciones de modificación de relaciones contractuales actuales o futuras¹⁴⁰. En estos casos suele exigirse la resolución temporal de ciertos contratos de licencia o distribución de determinados productos o marcas para favorecer el desarrollo de las redes de distribución de los competidores¹⁴¹.

A modo de conclusión, cabe aclarar que las autoridades de competencia suelen efectuar un análisis caso por caso, y siempre teniendo en miras el interés económico general. En caso de que se haya acreditado fehacientemente que una concentración disminuye la competencia en un determinado mercado, las autoridades se encuentran facultadas, y obligadas, a rechazar o condicionar la operación realizada.

¹³⁶ Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 362.

¹³⁷ Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 472.

¹³⁸ Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 465.

¹³⁹ Por ejemplo, recientemente se ha aprobado con condicionamientos la operación relativa a la compra de Monsanto por parte de Bayer en todas las autoridades de competencia ante las que se ha notificado la concentración económica. Las autoridades, para aprobar la fusión, han obligado a Bayer a desinvertir ciertos activos (por un valor de 9 mil millones de dólares) a favor de su principal competidor, BASF.

¹⁴⁰ Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 472.

¹⁴¹ Massguer et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*, 472.

En base a lo expuesto, pretendo demostrar que el control previo de concentraciones económicas también resulta importante para proteger los derechos de los consumidores. Particularmente teniendo en cuenta que la mayoría de las operaciones económicas que puedan derivar en que el mercado se concentre demasiado, en que existan pocos oferentes de un producto, o en que una empresa obtenga una posición dominante en el mismo, no serán aprobadas sin condicionamientos por parte de las autoridades a fin de evitar un perjuicio en los consumidores y en el interés económico general.

Habiendo repasado brevemente los principales ámbitos de actuación de las normas de competencia en el mundo, en la siguiente sección me referiré al panorama actual en la Argentina en este aspecto. Ello resulta primordial porque, luego de efectuar un análisis de la relación entre las normas de consumo y las normas de competencia, propondré algunas medidas que pueden ser tenidas en cuenta en Argentina para brindar una protección más efectiva a los consumidores.

3. Defensa de la Competencia en Argentina

En Argentina, la primera norma relativa a la competencia fue sancionada en el año 1933 con la sanción de la Ley Nº 11.210. Dicha ley era de tipo penal fuertemente influenciada por la ley Sherman de Estados Unidos¹⁴². En 1946, fue reemplazada por la Ley Nº 12.906, en la cual se prohibían aquellos actos tendientes a la creación o mantenimiento de un monopolio, y listaba aquellas conductas que serían consideradas como actos de monopolio o tendientes a él¹⁴³.

Ambas leyes tuvieron escasa aplicación práctica. A raíz de ello, en 1980 se dictó una nueva ley de Defensa de la Competencia, la Ley Nº 22.262, que creó la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (en adelante, la “CNDC” o la “Comisión”)¹⁴⁴.

Luego, en el año 1994, se incorporó en la Constitución el Artículo Nº 42 que establece el deber del Estado de “*defender la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados y control de los monopolios naturales o legales*”. En definitiva, se pretende asegurar un mercado transparente en el que el consumidor pueda tener variedad de

¹⁴² Coloma, *Defensa de la Competencia*, 30.

¹⁴³ Coloma, *Defensa de la Competencia*, 30.

¹⁴⁴ Coloma, *Defensa de la Competencia*, 31.

opciones, y que el Estado cumpla con esa obligación al sancionar normas que contengan reglas de juego claras y definidas¹⁴⁵.

De ese modo, se le otorgó rango constitucional, y por ende también relevancia, a la competencia en el mercado. Más tarde, en el año 1999 se reemplazó dicha ley por la Ley N° 25.156, la ley vigente hasta hace algunos meses, que incluyó el procedimiento de control previo de fusiones y adquisiciones, suprimió las sanciones penales y estableció que las infracciones de la competencia son consideradas infracciones administrativas¹⁴⁶.

Por último, el día 24 de mayo de 2018 entró en vigor la nueva ley de defensa de la competencia (la “Nueva LDC”) que intenta solucionar la mayoría de las deficiencias del sistema anterior¹⁴⁷. Esta última fue fuertemente impulsada por el Gobierno que ha reconocido el gran beneficio que la existencia de competencia en el mercado implica para los consumidores¹⁴⁸.

La Nueva LDC resultaba realmente necesaria para remodelar el régimen de competencia y adecuarlo a las necesidades políticas, sociales y económicas actuales, y brindar un mayor beneficio a los consumidores¹⁴⁹. Por ello, la Comisión elaboró un proyecto de Ley de Defensa de la Competencia abordando los mayores problemas que el sistema anterior ha tenido a lo largo del tiempo.

A raíz de ese proyecto se sancionó la Nueva LDC que ha traído modificaciones importantes que procuran solucionar carencias del sistema anterior, tales como: (a) la dificultad de perseguir cárteles de manera efectiva, (b) la falta de independencia política de la Comisión, y (c) el hecho de que los umbrales de notificación y las

¹⁴⁵ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, “Examen voluntario entre homólogos del derecho y la política de la competencia: Argentina,” 8.

¹⁴⁶ Coloma, *Defensa de la Competencia*, 31.

¹⁴⁷ El texto de la nueva ley de defensa de la competencia se encuentra disponible en: <https://www.boletinoficial.gob.ar/#!DetalleNorma/anexos/183602/20180515>

¹⁴⁸ Natalia Donato, “Empresas tendrán más controles con la ley de defensa de la competencia,” *El Cronista*, 10 mayo, 2018, <https://www.cronista.com/economiapolitica/Frimas-sometidas-a-mas-controles-con-la-ley-de-Defensa-de-la-Competencia-20180510-0029.html>

¹⁴⁹ Naciones Unidas, “Mejores prácticas en materia de defensa de la competencia en Argentina y en Brasil: Aspectos útiles para Centroamérica” LC/MEX/L.726 (Artículo publicado por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe realizado por Diego Petrecolla, 2006), <https://www.cepal.org/publicaciones/xml/0/25890/Mejores%20pr%20E1cticas%20comp%20Diego%20Petrecolla.pdf>

sanciones previstas por la ley se encontraban estipuladas en pesos argentinos, entre las cuestiones más importantes¹⁵⁰.

A continuación, se analizarán brevemente las fallas más relevantes del sistema anterior y sus consecuencias, y las nuevas soluciones que ha traído la ley sancionada recientemente en beneficio de los consumidores.

(a) Dificultad en la persecución de cárteles

Como he mencionado, los cárteles son una de las prácticas anticompetitivas que mayor perjuicio generan a los consumidores y a la sociedad en conjunto, especialmente porque se traducen en precios más altos, poca cantidad u opción de productos, y mala calidad. Es por ello que su efectiva persecución resulta realmente importante. Sin embargo, en Argentina la autoridad de aplicación no ha contado con los recursos necesarios para descubrirlos o sancionarlos de manera efectiva. Por un lado, un contexto inflacionario que posicionó los asuntos de fijación de precios unilateral como prioridad para la Comisión y por el otro, la devaluación del peso argentino que tuvo como principal consecuencia un incremento de notificaciones de concentraciones económicas que sobrecargó de trabajo a la Comisión.

De hecho, las investigaciones de cárteles más relevantes que la Comisión ha realizado se remontan a los años 2005-2007 con los casos de Loma Negra¹⁵¹ y Air Liquide¹⁵². Los últimos años, la Comisión ha tenido grandes limitaciones para perseguir casos de colusión por lo que incluso ha llegado a recurrir a teorías de

¹⁵⁰ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Examen voluntario entre homólogos del derecho y la política de la competencia: Argentina"; Naciones Unidas, "Mejores prácticas en materia de defensa de la competencia en Argentina y en Brasil: Aspectos útiles para Centroamérica".

¹⁵¹ En el marco del expediente "CNDC c/ Loma Negra y otros" del año 2007, se analizó el mercado nacional de producción y comercialización del cemento durante el período 1981-1999 y se consideró que existía colusión entre las empresas de cemento. El elemento de prueba más importante que utilizó la CNDC para considerar probada la colusión fue la existencia de un sistema de información que era operado por la Asociación de Fabricantes de Cemento Portland que nuclea a todas las empresas denunciadas. En dicha asociación, existía información detallada de la producción y ventas por ciudad de cada una de las empresas, lo cual facilitaba la colusión entre las firmas y el intercambio de información competitivamente sensible. En esta ocasión, la CNDC aplicó multas de más de 300 millones de pesos a todas las empresas involucradas y a la asociación que facilitó la comisión de la conducta anticompetitiva. Luego, la decisión fue apelada por las denunciadas pero la Cámara Nacional Penal Económica confirmó casi la totalidad de las multas impuestas. (Coloma, *Defensa de la Competencia*, 162).

¹⁵² En la investigación "CNDC c/ Air Liquide y otros" se sancionó un caso de colusión abierta que tuvo lugar en el año 2005 y refiere a una concertación entre las principales empresas productoras de oxígeno líquido de la Argentina para repartirse clientes, especialmente hospitales públicos, durante el período que va desde los años 1992 a 2002. A través de una serie de audiencias testimoniales y allanamientos surgieron pruebas documentales que revelaron la existencia de pactos entre Air Liquide, Praxair, AGA e Indura para no ofertar, o para cotizar precios superiores, en diversas licitaciones organizadas por diferentes hospitales con el objetivo de no competir entre ellas y repartirse los clientes. En este caso, las empresas involucradas fueron sancionadas por la Comisión por más de 70 millones de pesos. (Coloma, *Defensa de la Competencia*, 156.)

paralelismo consciente sin bases legales sólidas como ocurrió en el caso *Automotores Tierra del Fuego*, y cuyo dictamen fue luego revocado en la Cámara de revisión¹⁵³.

Otra de las deficiencias de la ley vigente en Argentina hasta hace poco en relación con este punto se debía a la falta de un programa de clemencia que suele facilitar la persecución y la detección de cárteles. De hecho, el número de cárteles detectados en muchas jurisdicciones que han incluido un programa de clemencia ha aumentado significativamente¹⁵⁴.

En este aspecto, la Nueva LDC incorpora un programa de clemencia novedoso que prevé que las empresas puedan proveer a la autoridad de información relevante respecto de los cárteles en los que participaron o participan a cambio de una dispensa total o parcial del pago de las sanciones¹⁵⁵. Está por verse si en Argentina tendrá el mismo efecto que en el resto de las jurisdicciones o si no tendrá el éxito esperado.

Sin perjuicio de las deficiencias observadas, cabe destacar que la CNDC ha logrado sancionar algunos casos recientes de cárteles de manera efectiva siempre teniendo como objetivo aumentar el bienestar de los consumidores.

Por ejemplo, el 23 de enero de 2018, la Comisión decidió multar por un total de \$6.453.797 al Colegio de Farmacéuticos de Tucumán, a la Asociación de Farmacias de Tucumán y al Círculo de Farmacias del Sud¹⁵⁶. En el caso analizado, las empresas habían acordado no efectuar descuentos superiores al 10% de los productos así como también habían regulado los horarios de apertura y cierre de las farmacias. Asimismo, las denunciadas obligaban a cualquier farmacia a adherirse a ellas, y si no lo hacían las amenazaban con excluirlas del mercado¹⁵⁷. Para la Comisión, la conducta realizada por las empresas afectó de manera directa a los consumidores,

¹⁵³ La CNDC había impuesto multas a 8 terminales automotrices por un total de 1.060 millones de pesos por una supuesta cartelización en el mercado de automotores (ver Resolución de la Secretaría de Comercio N° 271, de fecha 12 de diciembre de 2014). Sin embargo, en el año 2015, la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia revocó la multa porque consideró que la Comisión no había probado el cártel de manera fehaciente. Véase Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Examen voluntario entre homólogos del derecho y la política de la competencia: Argentina," 22-23.

¹⁵⁴ Hans Wolfgang Friederiszick y Frank Maier-Rigaud, "Triggering Inspection Ex Officio: Moving Beyond a Passive EU cartel Policy", *Journal of Competition Law and Economics* 4, no.1 (2008), 89-113. <http://dx.doi.org/nhm024>

¹⁵⁵ Ley N° 27.442, Capítulo VIII, disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/310241/norma.htm>

¹⁵⁶ "Multan a farmacias de Tucumán con \$ 6,4 millones por cartelización en la comercialización de medicamentos," Sitio web del Ministerio de Producción Argentino, consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/noticias/multan-farmacias-de-tucuman-con-64-millones-por-cartelizacion-en-la-comercializacion-de>

¹⁵⁷ Resolución de la Secretaría de Comercio No. 48 del 23 de enero de 2018.

especialmente a los habitantes de Tucumán, dado que se les impedía acceder a mejores precios de los productos¹⁵⁸.

Asimismo, a fines del año 2017 la Comisión aceptó el compromiso de desinversión de la empresa Prisma, propiedad de Visa Internacional y 14 bancos que operan en Argentina que participa en los mercados de adquirencia y procesamiento de tarjetas de crédito y de terminales de pagos (POS)¹⁵⁹. Según el sitio oficial de la Comisión, la venta de Prisma permitirá el ingreso de otras empresas en el mercado de tarjetas de crédito con beneficios para comercios, consumidores y para la economía en general¹⁶⁰. En particular, sostuvieron que con el tiempo los consumidores contarán con más opciones de financiación, con menos costos y más plazos¹⁶¹.

Por último, otro factor que tuvo relevancia respecto de la dificultad en la persecución de carteles se relaciona con el hecho de que todos los montos de la ley han sido estipulados en pesos argentinos. Ello sobrecargó a la Comisión de trabajo debido a la notificación de concentraciones que no eran relevantes realmente relevantes para el mercado y porque se redujeron considerablemente los montos de las multas como consecuencia de la devaluación del peso. Este último punto se relaciona particularmente con la falta de disuasión de las sanciones previstas por la ley anterior y el consecuente aumento de conductas anticompetitivas debido al (i) significativo beneficio que las empresas pueden obtener a raíz de ellas, (ii) el bajo monto de las multas, y (iii) la baja probabilidad de ser atrapados.

En este aspecto, la Nueva LDC ya no establece las sanciones en pesos argentinos y dispone que las partes infractoras sean sancionadas teniendo en cuenta otros factores tales como el volumen de negocios asociado a los productos involucrados en el ilícito, el doble del beneficio económico reportado por el acto ilícito cometido o un monto concreto en caso de no poder determinar el beneficio¹⁶².

(b) Falta de independencia política de la autoridad de competencia

¹⁵⁸ Resolución de la Secretaría de Comercio No. 48 del 23 de enero de 2018.

¹⁵⁹ “Defensa de la Competencia aceptó el compromiso de desinversión de la empresa PRISMA”, Sitio web del Ministerio de Producción Argentino, consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/noticias/defensa-de-la-competencia-acepto-el-compromiso-de-desinversion-de-la-empresa-prisma>

¹⁶⁰ “Defensa de la Competencia aceptó el compromiso de desinversión de la empresa PRISMA”.

¹⁶¹ “Defensa de la Competencia aceptó el compromiso de desinversión de la empresa PRISMA”.

¹⁶² Capítulo VII de la Ley N° 27.442, disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/310241/norma.htm>

En segundo lugar, otra de las críticas más importantes al sistema vigente hasta hace poco tiempo -y que resultaba imprescindible modificar- consistía en que la Comisión no contaba con la independencia política suficiente y necesaria para asegurar un mercado competitivo y transparente¹⁶³.

Ello se debió a que nunca fue creado el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia que se encontraba previsto por la normativa anterior, que tenía como objetivo favorecer la mayor autonomía e independencia de la autoridad. De ese modo, y como la Comisión dependía en última instancia del Poder Ejecutivo no se pudo evitar la interferencia del poder político en sus decisiones¹⁶⁴. De hecho, todos los dictámenes que dicha autoridad emite son, incluso actualmente, efectuadas como una recomendación al Secretario de Comercio, que este luego debe validar¹⁶⁵. En este sentido cabe mencionar que, por ejemplo, los únicos cuatro casos de concentraciones económicas que han sido rechazados en la historia de la Comisión tenían algún tinte político¹⁶⁶.

Por ello, la Nueva LDC intenta abordar la criticada falta de independencia y crea un organismo descentralizado y autárquico en el ámbito del Poder Ejecutivo, la Autoridad Nacional de la Competencia, y prevé que algunos de sus miembros sean designados por el Poder Ejecutivo Nacional previo concurso público de antecedentes y oposición ante un jurado integrado por individuos de distintos poderes del Estado¹⁶⁷.

De ese modo, se logrará evitar, o al menos disminuir, la interferencia del poder político a la hora de investigar, sancionar o analizar concentraciones económicas y la autoridad podrá perseguir su único objetivo sin ningún tipo de obstáculo: la existencia

¹⁶³ Naciones Unidas, "Mejores prácticas en materia de defensa de la competencia en Argentina y en Brasil: Aspectos útiles para Centroamérica", 77.

¹⁶⁴ Naciones Unidas, "Mejores prácticas en materia de defensa de la competencia en Argentina y en Brasil: Aspectos útiles para Centroamérica", 22.

¹⁶⁵ Cabe aclarar que hasta que se cree efectivamente la Autoridad Nacional de Competencia la Comisión será la única autoridad técnica de competencia.

¹⁶⁶ Los cuatro casos fueron los siguientes: "LAPA / Aeropuertos Argentina 2000" (Dictamen CNDC N° 323, de fecha 15 de julio de 2002); "Cable Venado Tuerto / Esmeralda TV" (Dictamen CNDC N° 340, de fecha 4 de marzo de 2004); "YPF / Destilería Argentina de Petróleo" (Dictamen CNDC N° 582, de fecha 20 de noviembre de 2006) y "The Eton Park / Transener" (Dictamen CNDC N° 591, de fecha 9 de febrero de 2007). Además de dichos casos, también tuvo lugar el extraño rechazo de la fusión entre Cablevisión y Multicanal que había sido aprobada sin condicionamientos anteriormente, pero que fue luego revertida por razones políticas mediante un alegado incumplimiento de un compromiso que habían asumido las partes ("Cablevisión / Multicanal" (Dictamen CNDC N° 788, de fecha 2 de marzo de 2010). Véase Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Examen voluntario entre homólogos del derecho y la política de la competencia: Argentina," 26.

¹⁶⁷ Dentro de dicho organismo funcionarán el Tribunal de Defensa de la Competencia, la Secretaría de Instrucción de Conductas Anticompetitivas y la Secretaría de Concentraciones Económicas. Capítulo IV de la Ley N° 27.442. Asimismo, véase Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Examen voluntario entre homólogos del derecho y la política de la competencia: Argentina," 32.

de libre competencia y transparencia en el mercado para beneficio de la sociedad y de los consumidores.

(c) Cambios en el sistema de control de concentraciones económicas

Como se ha adelantado, otra de las modificaciones más importantes introducidas por la Nueva LDC es la creación de un sistema de control de concentraciones económicas completamente nuevo.

Por un lado, se incrementaron significativamente los montos tanto del volumen de negocios de las empresas afectadas como para la excepción *de minimis* (una de las excepciones al control de concentraciones) lo que tendrá como principal consecuencia que las concentraciones que se notifiquen sean realmente relevantes para el mercado y que la Comisión no se vea sobrecargada de trabajo insignificante¹⁶⁸. Ello también permitirá reducir los tiempos de revisión por parte de la autoridad de aplicación, que resulta realmente necesario para adecuarse a los estándares internacionales¹⁶⁹.

Asimismo, todos los montos establecidos por la Nueva LDC se encuentran fijados en Unidades Móviles, que se actualizarán de forma anual para que no se desvirtúe el umbral de notificación ante la devaluación del peso como ocurrió con la ley anterior.

Por último, la nueva normativa establece un sistema suspensivo, contrario al sistema vigente. Este último punto, importa una gran diferencia con el sistema anterior, que seguirá vigente por un año a partir de la creación de la Autoridad de Aplicación, en el cual las partes pueden cerrar la transacción y notificar a la autoridad hasta una semana después de dicho cierre.

De este modo, la transacción no tendrá efectos frente a terceros si no cuenta con la aprobación de la autoridad de competencia por lo que se le dará una mayor importancia a dicho control pero también requerirá una mejor actuación por parte de la autoridad en términos de revisión.

¹⁶⁸ Cabe aclarar el artículo 8 de la ley anterior en esta materia establecía que una concentración económica debía ser notificada para su autorización si la suma de facturación total del conjunto de empresas afectadas supera en Argentina los \$200 millones que eran *menos* de 10 millones de dólares estadounidenses. La Ley N° 27,442 ahora establece que las partes deben superar las 100,000,000 Unidades Móviles que equivalen aproximadamente 80 millones de dólares estadounidenses hoy en día.

¹⁶⁹ La Nueva Ley de Defensa de la Competencia establece plazos específicos de revisión y en el art. 10 se dispone que el Tribunal de Defensa de la Competencia establecerá un procedimiento sumario para ciertas concentraciones económicas.

En definitiva, la Nueva LDC procura solucionar la mayoría de los problemas suscitados en la última década, al tratar de crear una autoridad independiente, incrementar el interés y las herramientas necesarias para la persecución de cárteles, incrementar las sanciones, implementar un programa de clemencia, y aliviar la carga del proceso actual excesivamente burocrático en los procedimientos de concentraciones económicas.

Como puede observarse del análisis efectuado de las normas de competencia, se puede advertir que las mismas son una importante herramienta de protección del consumidor porque pretenden conseguir, a través de la tutela de la competencia en el mercado, que no existan distorsiones en los precios o en la calidad de los productos, y disminuir o evitar el abuso de poder por parte de las empresas más poderosas.

Es por ello que considero que las normas de competencia deben ser utilizadas, junto con las normas de defensa del consumidor, a fin de aumentar el bienestar de los consumidores. Sin embargo, y dado que la relación entre ambas áreas no es muy notoria, en el siguiente apartado expondré las razones por las cuales resulta importante que exista una relación estrecha entre las normas.

IV. ¿Por qué resulta importante una conexión entre las normas de defensa de la competencia y las normas de defensa del consumidor?

Luego de haber explicado la particular vulnerabilidad de los consumidores debido a la existencia de sesgos cognitivos, la inevitable explotación de dichos sesgos por parte de las empresas, los principales ámbitos de actuación del derecho de defensa de la competencia y sus indiscutibles beneficios para los consumidores, pretendo demostrar las razones por las cuales es necesario que haya una relación estrecha entre el derecho de consumo y el derecho de defensa de la competencia.

A. La conexión entre ambas áreas del derecho

Una manera de demostrar la conexión entre las normas de competencia y los consumidores consiste en analizar detenidamente los fines y objetivos de las normas de defensa de la competencia.

Por un lado, las leyes de competencia pueden definirse como una clase de regulación indirecta cuyo objetivo es controlar el ejercicio del poder de mercado en situaciones en las que dicho control depende de la existencia de varias empresas que compiten entre sí¹⁷⁰. Como se ha analizado en el apartado anterior, las normas de defensa de la competencia vigentes en el mundo tienen como objetivo claro proteger la competencia en los mercados a través de la prohibición de actos que restringen la competencia¹⁷¹.

No obstante, los fines de las normas de competencia han sido objeto de una gran discusión que ha comenzado con una disputa ideológica en Estados Unidos con respecto a la afirmación de Robert Bork en *The Antitrust Paradox* de que el propósito legítimo y *exclusivo* del Derecho de la Competencia es la protección del consumidor¹⁷².

La cuestión radicaba en determinar si el bienestar del consumidor es el único fin de las normas de competencia, o simplemente uno de ellos. Según Bork, si se utiliza el bienestar de los consumidores como único objetivo se brinda mayor claridad a aquellos que deben aplicar las normas de competencia dado que se deberá dar preeminencia a la protección de los consumidores en todos los casos.

Cabanellas de las Cuevas sostiene que dicha visión es errónea y que el bienestar de los consumidores es solo uno de los elementos a ser tenidos en cuenta para la aplicación de las normas de competencia¹⁷³.

En este sentido, Cionfrini observa que la legislación de Defensa de la Competencia no debe ser vista como una mera protección de intereses particulares, sino que apunta a crear una garantía constitucional del bienestar general o del interés económico general teniendo en cuenta a todos los agentes económicos del mercado¹⁷⁴. El autor indica la relación existente entre la competencia y otros valores constitucionales, destacando que el funcionamiento de mercados competitivos, fluidos y transparentes requiere de la existencia de un contexto apto para ellos: igualdad de oportunidades y de trato para los agentes económicos, sin discriminación, transparencia y libertad de ingreso en el

¹⁷⁰ Coloma, *Defensa de la Competencia*, 17.

¹⁷¹ Coloma, *Defensa de la Competencia*, 67.

¹⁷² Guillermo Cabanellas de las Cuevas, *Derecho antimonopólico y de defensa de la competencia* (Buenos Aires: Heliasta, 2005).

¹⁷³ Guillermo Cabanellas de las Cuevas, *Derecho antimonopólico y de defensa de la competencia* (Buenos Aires: Heliasta, 2017), 64.

¹⁷⁴ Coloma, *Defensa de la Competencia*, 67.

mercado, con exigencias generales que hayan pasado la prueba de razonabilidad¹⁷⁵. A su vez, Dromi menciona entre los objetivos de las normas de competencia la dignidad del consumo y la justicia económica distributiva¹⁷⁶.

Sullivan y Grimes entienden que una de las metas de la legislación competencia debería ser la asignación eficiente de bienes y servicios disponibles para la sociedad. Según los autores, uno de los costos que tienen los monopolios es la pérdida para los consumidores que hubieran comprado el producto o servicio monopolizado a un precio competitivo, pero que se pasan a un producto sustituto menos deseado para evitar el precio del monopolio¹⁷⁷.

En consecuencia, la producción del monopolista es limitada y se distribuyen menos bienes y servicios deseados. Por eso, y a raíz de los perjuicios que generan, los monopolios componen una de las fallas del mercado que busca evitar la defensa de la competencia¹⁷⁸.

Estas últimas pretenden lograr una mejor utilización de los recursos productivos, evitar distorsiones en la distribución del ingreso nacional y asegurar el libre funcionamiento de los mercados, sin necesidad de recurrir a la intervención directa del Estado en la economía. Por eso, y sin perjuicio de que puedan existir otros fines y objetivos subyacentes en las normas de defensa de la competencia, se puede concluir que estas resultan ser un gran instrumento de protección del consumidor dado que siempre tienen en cuenta su bienestar como fin implícito.

Por otro lado, resulta innegable que las leyes de defensa del consumidor persiguen el bienestar del consumidor. Como fuere mencionado en apartados anteriores, el derecho de consumo nace principalmente debido a la gran asimetría de información que existe en cualquier relación de consumo¹⁷⁹. Su principal objetivo consiste en disminuir dicha asimetría y procurar que el consumidor esté lo debidamente capacitado para elegir el producto que realmente necesita o desea adquirir.

En este orden de ideas, se puede concluir que ambas normas tienen como fin último la protección de los derechos de los consumidores, y pueden ser consideradas como los

¹⁷⁵ Cabanellas de las Cuevas, *Derecho antimonopólico y de defensa de la competencia*, 66.

¹⁷⁶ Roberto Dromi, *Competencia y Monopolio* (Buenos Aires: Ciudad Argentina, 1999), 20.

¹⁷⁷ Dromi, *Competencia y Monopolio*, 20.

¹⁷⁸ Cabanellas de las Cuevas, *Derecho antimonopólico y de defensa de la competencia*, 66.

¹⁷⁹ Wajtraub, La nueva configuración del deber de información genérico.

dos lados de la soberanía del consumidor. Por ello, resta analizar cuál es en la práctica la relación entre ellas y de qué manera una actuación conjunta de ambas puede ser beneficiosa para los consumidores.

Sin embargo, antes de mencionar su relación cabe observar su principal *diferencia*: por un lado, la ley de defensa del consumidor no busca regular el mercado en sí mismo, sino que tiene en cuenta las imperfecciones que todo mercado presenta, debido a la falta de información de los consumidores, por ejemplo, y busca prevenir o reducir los efectos que tienen dichas imperfecciones en los consumidores. Por el otro, la ley de defensa de la competencia busca crear o proteger una situación de competencia en el mercado para aumentar el bienestar de la sociedad en su conjunto¹⁸⁰.

Sin perjuicio de ello, y tal como sostienen las Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del Consumidor, existe un especial vínculo entre ambas normas que puede sintetizarse del siguiente modo:

*"(...) los gobiernos deben alentar **la competencia leal y efectiva** a fin de brindar a los consumidores **la posibilidad de elegir** productos y servicios dentro del mayor surtido y a los precios más bajos"*¹⁸¹.

En definitiva, y como se ha anticipado en algunas secciones del trabajo, es importante que exista competencia efectiva en los mercados para que se facilite el ejercicio de la soberanía del consumidor¹⁸².

Averitt y Lande han definido que la soberanía del consumidor implica que este último tenga la posibilidad y el poder de elegir aquellos productos que puedan satisfacer sus necesidades y que se encuentren a un precio que no exceda excesivamente los costos soportados por los proveedores de bienes y servicios¹⁸³. Para lograr ello, sostienen, resulta necesario que el consumidor pueda ejercer su derecho efectivo de opción.

¹⁸⁰ Cabanellas de las Cuevas, *Derecho antimonopólico y de defensa de la competencia*, 184.

¹⁸¹ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores," TD/B/C.I/CLP/27 (14º período de sesiones en Ginebra, 8 a 10 julio, 2014), http://unctad.org/meetings/es/SessionalDocuments/ciclpd27_es.pdf

¹⁸² Neil Averitt y Robert Lande, "Consumer Choice: The Practical Reason for Both Antitrust and Consumer Protection Law," *Loyola Consumer Law Review* 10, no.1 (1998): 44-63. <https://lawcommons.luc.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1439&context=lclr> Los autores hacen hincapié en que la soberanía del consumidor es justamente lo que debe prevalecer en cualquier sociedad y economía moderna.

¹⁸³ Averitt y Lande, "Consumer Choice: The Practical Reason for Both Antitrust and Consumer Protection Law," 46.

En esencia, la relación entre ambas radica en que, las normas de competencia son necesarias porque permiten que existan distintas opciones disponibles en el mercado para que el consumidor luego pueda efectivamente elegir entre ellas. De igual modo, las normas de defensa del consumo son necesarias para que, una vez que estén en el mercado las opciones, el consumidor pueda elegir libremente y con suficiente entendimiento aquella que realmente desea¹⁸⁴.

Especialmente debido a la existencia de sesgos cognitivos y la ineludible explotación de los mismos por partes de las empresas es imprescindible que ambas normas funcionen armónicamente. Dicha relación es aún más necesaria si las normas de consumo no son estructuradas teniendo en cuenta las limitaciones que padecen las personas, como ocurre en Argentina actualmente, y hemos ejemplificado mediante el análisis del deber de información previsto por la regulación de consumo al principio de este trabajo.

Incluso cuando la normativa de consumo tenga en cuenta los sesgos cognitivos de los consumidores -que esperamos suceda en breve- será imprescindible la existencia de un vínculo cercano entre las normas porque en un mercado en que no exista competencia efectiva ningún consumidor, aunque esté perfectamente informado y sea lo suficientemente racional, podrá ejercer su derecho efectivo de opción si no existen distintos productos para realizar dicha elección¹⁸⁵.

Del mismo modo, aunque exista competencia efectiva en un mercado, si los sesgos de los consumidores son manipulados de manera constante por las empresas, no será relevante la cantidad de opciones que existan respecto de un producto, dado que los consumidores igual no comprarán lo que realmente desean o necesitan debido que sus percepciones serán moldeadas por las empresas.

En consecuencia, es necesario que las autoridades de competencia equilibren las fuerzas de mercado mediante la sanción de prácticas anticompetitivas y el análisis de concentraciones que puedan llegar a perjudicar a los consumidores. De ese modo, limitan el poder de mercado que pueden adquirir algunas empresas y dificultan que las empresas abusen del mismo. De lo contrario, de no existir un control minucioso por parte de las autoridades de competencia, las empresas pueden llegar a adquirir

¹⁸⁴ Averitt y Lande, "Consumer Choice: The Practical Reason for Both Antitrust and Consumer Protection Law," 49.

¹⁸⁵ Averitt y Lande, "Consumer Choice: The Practical Reason for Both Antitrust and Consumer Protection Law," 50.

demasiado poder, incrementando la manipulación y explotación de los sesgos de los consumidores en el mercado, y por ende, generando un mayor perjuicio al interés económico general.

En definitiva, como puede observarse, todas las prácticas que sancionan las leyes de defensa de la competencia benefician de manera directa o indirecta a los consumidores y posibilitan su ejercicio efectivo de opción. Asimismo, y si bien las normas de competencia abordan la protección del consumidor de manera distinta que el derecho de consumo, la acción conjunta de ambas conlleva lógicamente a un escenario más beneficioso para aquel¹⁸⁶.

En el siguiente apartado, se sugerirán ciertas medidas que pueden llevar a cabo las autoridades competentes para fomentar una actuación conjunta de ambas materias.

B. ¿Qué tipo de medidas pueden llevar a cabo las autoridades de Defensa de la Competencia y Derecho del Consumo a fin de aumentar el bienestar del consumidor?

Conforme se ha detallado en el presente trabajo, el principal objetivo de las normas de competencia y de protección al consumidor consiste en mejorar su bienestar. En este sentido, los gobiernos deben intentar implementar políticas que conlleven a un mercado competitivo y justo para permitir que los consumidores puedan elegir entre una gran variedad de productos y servicios, al mejor precio. Aún más, la existencia de una sociedad de consumo genera la necesidad de que exista una mayor protección de los consumidores dado que estos se han vuelto más vulnerables¹⁸⁷.

Por ello, es necesario que las políticas de la competencia y de protección del consumidor se refuercen mutuamente en el logro de sus objetivos, y si ambas políticas logran funcionar de manera coordinada para facilitar un enfoque global del mercado, se maximizará el beneficio del consumidor¹⁸⁸.

Tal como se establece en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, ambas normas deben actuar de manera conjunta a fin de abordar las

¹⁸⁶ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores," 14.

¹⁸⁷ Barocelli, , "Principios y ámbito de aplicación del derecho del consumidor en el nuevo Código Civil y Comercial", 1.

¹⁸⁸ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores," 9.

deficiencias causadas por los sesgos cognitivos de los consumidores, y la manipulación en el mercado llevada a cabo por las empresas¹⁸⁹.

En este aspecto, las dos maneras más eficientes de lograr una mayor protección al consumidor considero que implican: (i) que las autoridades de defensa de la competencia y de protección del consumidor compartan información y coordinen las medidas de protección del consumidor¹⁹⁰ y que (ii) se realicen actividades de aplicación y promoción de la protección del consumidor¹⁹¹.

Si bien la presente sección excede el objetivo de este trabajo, que consistía en demostrar las causas por las cuales se requiere la relación entre ambas normas y explicar las maneras en que las normas de competencia pueden ayudar a proteger a los consumidores, parece útil mencionar brevemente algunas medidas que ya han adoptado otros Estados para conseguir ese fin.

1. Medidas de coordinación entre autoridades y la experiencia comparada en el diseño de las instituciones gubernamentales

A fin de analizar la coordinación existente entre autoridades de ambas áreas del derecho, se examinará la experiencia institucional de distintos países, que ya han explorado la naturaleza complementaria de las políticas de defensa del consumidor y defensa de la competencia.

Actualmente, existe una tendencia a que los estados consoliden en una sola institución gubernamental las autoridades de competencia y de consumidor, lo cual puede facilitar la implementación de medidas de coordinación entre ellas y demuestra la estrecha relación que existe en la práctica entre las dos y que he intentado demostrar en la sección anterior.

Por ejemplo, en Estados Unidos la Comisión de Comercio Federal (la “FTC”, por sus siglas en inglés) se considera a sí misma la agencia nacional de protección al consumidor¹⁹². Actualmente, la FTC considera que sus objetivos principales son: (i) la protección de los consumidores, y (ii) la creación o el mantenimiento de la

¹⁸⁹ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, “Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores,” 11.

¹⁹⁰ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, “Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores,” 9.

¹⁹¹ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, “Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores,” 9.

¹⁹² “Información del Consumidor,” Sitio web de la Comisión Federal de Comercio de Estados Unidos., consultado 6 junio, 2018, <https://www.consumer.ftc.gov/>.

competencia a través de la prevención de fusiones anticompetitivas o cualquier otro tipo de prácticas anticompetitivas¹⁹³. Cabe aclarar que, cuando fue inicialmente creada en el año 1914, el único objetivo de la FTC era prevenir los monopolios, pero actualmente cuenta con un Buró de Protección del Consumidor, un Buró de Competencia y un Buró de Economía¹⁹⁴.

Asimismo, en Australia existe la Comisión de Competencia y Consumo (la “ACCC” por sus siglas en inglés), una institución que tiene como objetivo principal que los consumidores se encuentren protegidos de manera adecuada¹⁹⁵. La ACCC sostiene que dado que su fin primordial es proteger a los consumidores de manera efectiva, y como un mercado competitivo aumenta el bienestar de los consumidores, su función más importante es asegurar dicha competitividad para aumentar el bienestar económico general de sus ciudadanos¹⁹⁶. Por ello, la autoridad australiana es la encargada de vigilar el cumplimiento de las leyes de defensa al consumo, de defensa al consumidor, de promoción de la competencia, entre otras.

En Colombia, la Superintendencia de Industria y Comercio (la “Superintendencia”) establece como objetivo principal velar por el buen funcionamiento de los mercados a través de la vigilancia y protección de la libre competencia, de los derechos de los consumidores, entre otros¹⁹⁷. Es por ello que la Superintendencia aplica las disposiciones contenidas en el estatuto del consumidor, y pretende lograr que los consumidores pueden tener capacidad de elección y libertad de acceso a bienes y servicios¹⁹⁸. Además, establece entre sus objetivos que en el mercado exista variedad de precios y calidades¹⁹⁹. Por lo tanto, en Colombia, la Superintendencia se encuentra a cargo tanto de investigar y sancionar las prácticas anticompetitivas, como de la protección al consumidor.

Del mismo modo, en Dinamarca, la autoridad de aplicación sostiene que si un mercado funciona de manera adecuada, se incrementa la eficiencia en la producción, se mejora la calidad de los servicios, y además los consumidores pueden confiar al

¹⁹³ “Acerca de la FTC,” Sitio web de la Comisión Federal de Comercio de Estados Unidos., consultado 6 junio, 2018, <https://www.ftc.gov/es/acerca-de-la-ftc>

¹⁹⁴ “Acerca de la FTC”

¹⁹⁵ “Acerca de la ACCC” Sitio web de la Comisión de Competencia y Consumo de Australia, consultado en 6 junio, 2018, <https://www.accc.gov.au/about-us/australian-competition-consumer-commission/about-the-accc#our-role>

¹⁹⁶ “Acerca de la ACCC”.

¹⁹⁷ “Misión y Visión de la Superintendencia de Industria y Comercio,” Sitio web de la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia, consultado 6 junio, 2018, <http://www.sic.gov.co/mision-y-vision>.

¹⁹⁸ “Misión y Visión la Superintendencia de Industria y Comercio”.

¹⁹⁹ “Misión y Visión la Superintendencia de Industria y Comercio”.

momento de elegir y comprar sus productos²⁰⁰. En este sentido, y como he mencionado a especialmente en la sección dedicada a defensa de la competencia, la Autoridad Danesa de Competencia y Consumo establece que los mercados competitivos incrementan el bienestar general del consumidor, y por ello poseen una división dentro de la misma autoridad dedicada a la protección del consumidor, y otra dedicada a la protección de la competencia²⁰¹.

Igualmente, en Holanda, la Autoridad para Consumidores y Mercados pretende crear oportunidad y opciones tanto para las empresas como para los mercados²⁰². Dicha autoridad se compromete a asegurar que las empresas compitan de modo leal y justo, y a proteger los intereses de los consumidores²⁰³. Para ello, la autoridad de aplicación ha celebrado distintos tipos de acuerdos con otros reguladores y organizaciones, tanto a nivel nacional como internacional, para poder lograr sus objetivos²⁰⁴.

Sin perjuicio de las facilidades que puede traer el hecho de que las autoridades se encuentren en una misma institución, ello no resulta necesario para que las autoridades puedan cooperar de manera efectiva. Existen algunos países en los cuales las autoridades de competencia y protección al consumidor se encuentran separadas pero poseen distintos mecanismos de cooperación a fin de brindar una protección más íntegra a los consumidores.

Por ejemplo, en Brasil existe el Consejo Administrativo de la Defensa Económica (el “CADE”) y por otro lado, la Secretaría Nacional del Consumidor (el “Senacon”). El CADE, considerada una de las mejores agencias de defensa de la competencia del mundo²⁰⁵, se encarga de la instrucción de los procedimientos administrativos relativos a las prácticas anticompetitivas, como también del análisis de las concentraciones económicas.

No obstante ello, el CADE dialoga con otras autoridades, para poder articular su accionar con las instituciones que se encuentran relacionadas de manera indirecta o

²⁰⁰ “Estrategia y Valores de la Autoridad de Competencia y Consumo,” Sitio web de la Autoridad Danesa de Competencia y Consumo, consultado 6 junio, 2018, <https://www.en.kfst.dk/about-us/strategy-and-values/>

²⁰¹ “Estrategia y Valores de la Autoridad de Competencia y Consumo”.

²⁰² “Acerca de la Autoridad para Consumidores y Mercados” Sitio web de la Autoridad para Consumidores y Mercados de Holanda, consultado 6 junio, 2018, <https://www.acm.nl/en/about-acm>

²⁰³ “Acerca de la Autoridad para Consumidores y Mercados”.

²⁰⁴ “Acerca de la Autoridad para Consumidores y Mercados”.

²⁰⁵ “El CADE permanece entre las mejores agencias de competencia del mundo” Sitio web del Consejo Administrativo de la Defensa Económica, consultado 6 junio, 2018, <http://en.cade.gov.br/press-releases/cade-remains-among-the-best-antitrust-agencies-of-the-world>

directa a la defensa de la competencia o al derecho de los consumidores²⁰⁶. En este sentido, el CADE y el Senacon, a fin de lograr una relación coherente y eficiente entre ambas agencias, han celebrado un acuerdo de cooperación a fin de intercambiar información y comprometerse en acciones conjuntas²⁰⁷. De esa manera se refuerza la protección del consumidor y las autoridades se encuentran más capacitadas para poder hacer frente a las violaciones a las normas de competencia que afectan a los consumidores²⁰⁸.

En el caso de las autoridades brasileras, el acuerdo de cooperación implica, por ejemplo, que la autoridad de competencia provea información de los estudios realizados en determinados mercados, e informa a la agencia de consumo de aquellas decisiones o concentraciones económicas que pueden resultar relevantes para los consumidores²⁰⁹.

En cambio, la autoridad de consumo actúa junto con la autoridad de competencia para identificar y aplicar medidas de responsabilidad civil a aquellas empresas que están siendo o fueron investigadas o condenadas por cometer conductas anticompetitivas²¹⁰. Además, informa a la autoridad de competencia de cualquier evidencia, a raíz de reclamos realizados por los consumidores generados a partir de una relación de consumo, de la existencia de prácticas anticompetitivas²¹¹.

De este modo, las autoridades aseguran la existencia de coherencia entre la aplicación de ambas normas, sin estar bajo la misma agencia gubernamental, y se aumenta el bienestar del consumidor y de la sociedad en su conjunto.

Sin embargo, otras medidas que pueden llevar a cabo las autoridades de consumo o competencia para que los consumidores tengan un rol más activo en el mercado y puedan contrarrestar los abusos de las corporaciones consiste en educar a los consumidores.

²⁰⁶ “Historia del CADE” Sitio web del Consejo Administrativo de la Defensa Económica, consultado 6 junio, 2018, <http://www.cade.gov.br/acesso-a-informacao/institucional/historico-do-cade>

²⁰⁷ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, “Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores,” 13.

²⁰⁸ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, “Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores,” 13.

²⁰⁹ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, “Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores,” 13.

²¹⁰ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, “Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores,” 13.

²¹¹ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, “Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores,” 13.

2. La importancia de la educación del consumidor

La educación de los consumidores es una práctica actual que forma parte de políticas estatales de distintos países. A través de ella, se pretende brindar a los consumidores distintas herramientas con el objetivo de que se capaciten para poder comprender y tomar las decisiones que mejor se adecuen a sus necesidades²¹².

Asimismo, se considera que a la hora de resolver problemas en los mercados que ofrecen productos relativamente más complejos, el empoderamiento de los consumidores puede ser más eficaz que las intervenciones normativas²¹³.

Por ello, y más aun teniendo en cuenta los sesgos cognitivos analizados en este trabajo, resulta necesario empoderar al consumidor lo cual puede conseguirse brindándole información adecuada respecto de un producto, o incluso al educarlo con el fin último de contrarrestar los abusos de los proveedores y sus propias vulnerabilidades. En este aspecto, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo ha sostenido que para impulsar la competencia los consumidores precisan información objetiva, transparente, fácilmente accesible y asimilable que les permita adoptar las decisiones más racionales que mejor respondan a sus necesidades e intereses²¹⁴.

Por lo tanto, las autoridades de competencia pueden ayudar a empoderar a los consumidores a través de tareas de promoción de la competencia que consisten en un conjunto de actividades realizadas por las autoridades de competencia con el fin de promover un ambiente competitivo, principalmente mediante la relación con otras entidades gubernamentales y el fomento de los beneficios de la competencia²¹⁵. Por otro lado, las autoridades de consumo pueden brindarles a los consumidores distintas herramientas para que tengan en cuenta a la hora de comprar un producto²¹⁶.

Por ejemplo, la autoridad holandesa sostiene que, al educar e informar a los consumidores se pueden prevenir problemas, abordar áreas problemáticas y promover

²¹² Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores," 16.

²¹³ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores," 16.

²¹⁴ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores," 16.

²¹⁵ "Promoción de la Competencia", Sitio web del Ministerio de Producción Argentino, consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/defensadelacompetencia/promociondelacompetencia>

²¹⁶ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores," 16.

la competencia porque los consumidores que conocen sus derechos y accionan en pos de los mismos incentivan que las compañías actúen conforme a derecho²¹⁷. Para lograr ello, dicha autoridad ha implementado un portal web de información al consumidor donde educan a los consumidores acerca de sus derechos y estos pueden denunciar cualquier situación perjudicial. De ese modo se aseguran que los consumidores mantengan un rol activo en el mercado, lo que conlleva indefectiblemente a una mayor competencia entre empresas, asegurando mejores precios y mejores productos²¹⁸.

En líneas generales, al realizar actividades de promoción de la competencia y de educación del consumidor las autoridades no llevan a cabo las tareas que se encuentran directamente relacionadas a la aplicación de la ley pero lo hacen con el objetivo primordial de que los consumidores tengan un rol activo en el mercado y se pueda atenuar la vulnerabilidad estructural existente en las relaciones de consumo.

Para lograr ello, las autoridades deben entablar relaciones de coordinación y afianzar su relación con otras entidades gubernamentales e incentivar una mayor participación de los consumidores en la economía a través de la educación al consumidor. De ese modo, los consumidores podrán agruparse para luego influenciar tanto el dictado de políticas públicas que los favorezcan y contar con las herramientas y el conocimiento necesarios para tomar decisiones que reflejen sus verdaderas preferencias.

3. La situación en Argentina

En Argentina, la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia es un organismo desconcentrado en el ámbito de la Secretaría de Comercio del Ministerio de Producción. Asimismo, y desde la sanción de la Nueva LDC, se prevé que la Autoridad Nacional de Competencia se encuentre también bajo la órbita del Ministerio de Producción.

Por otro lado, la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor es la agencia nacional que ejecuta las acciones para la aplicación y control de las políticas vinculadas con la protección del consumidor²¹⁹. En particular, se encarga de coordinar las acciones vinculadas con la aplicación de la ley de defensa del consumidor y aquellas acciones

²¹⁷ “Educación del Consumidor” Sitio web de la Autoridad para Consumidores y Mercados de Holanda, consultado 6 junio, 2018, <https://www.acm.nl/en/about-acm/consumer-education-consuwijzer>

²¹⁸ “Educación del Consumidor”.

²¹⁹ “Funciones de la Autoridad” Sitio web del Ministerio de Producción Argentino, consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/produccion/consumidor/funciones>

relacionadas con el servicio de conciliación previo de las relaciones de consumo. Dicha autoridad se encuentra bajo el ámbito de la Secretaría de Comercio del Ministerio de Producción, y más precisamente, de la Subsecretaría de Comercio Interior²²⁰.

Sin embargo y si bien ambas autoridades se hallan bajo la autoridad del mismo organismo, lo cual debería facilitar considerablemente la celebración de acuerdos en pos de lograr una mayor coordinación entre las agencias, no se conocen acuerdos formales firmados entre ellas. Sin perjuicio de ello, no pueden desconocerse los recientes e importantes esfuerzos que se han implementado en Argentina a fin de afianzar tanto las políticas de defensa de consumo, como las de la competencia.

Con respecto a las primeras, resulta relevante la institucionalización del Consejo Federal del Consumo el 16 de junio de 2017. De acuerdo con la Resolución de la Secretaría de Comercio 464-E/2017 que lo instituye, tendrá por finalidad el análisis e intercambio de información entre sus miembros, así como la promoción y cooperación para el desarrollo de políticas públicas relacionadas con la materia de protección al consumidor, su educación y defensa²²¹.

La institucionalización del mencionado consejo es importante no solo para unificar criterios, políticas y acciones sobre los temas que atañen a la defensa del consumidor a nivel nacional, sino que también estimula la creación y el desarrollo de Asociaciones de Consumidores. Conforme se ha señalado anteriormente, es importante empoderar a los consumidores e incentivarlos para que mantengan un rol activo en los mercados²²².

El Consejo Federal del Consumo decidió acompañar el proyecto de ley que ahora es la Nueva Ley de Defensa de la Competencia, que estudiamos en el presente trabajo, porque consideraron que era un importante un avance en materia de derechos de consumidores y una herramienta imprescindible para lograr una mayor transparencia en el mercado²²³.

²²⁰ “Funciones de la Autoridad”.

²²¹ Resolución de la Secretaría de Comercio 464-E/2017, disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/275000-279999/275861/norma.htm>

²²² Resolución de la Secretaría de Comercio 464-E/2017.

²²³ “Reunión del Consejo Federal del Consumo en Rosario”, Sitio web del Ministerio de Producción Argentino, consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/noticias/reunion-del-consejo-federal-del-consumo-en-rosario>

Asimismo, y con el mismo fin de empoderar a los consumidores, es que la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor creó que la Escuela Argentina de Educación en Consumo que ofrece cursos gratuitos relacionados con la defensa de los consumidores²²⁴. Concretamente, se enseñan las características de la sociedad de consumo y los derechos de los consumidores, la normativa de protección al consumidor en Argentina y en el MERCOSUR, el funcionamiento del arbitraje de consumo, entre otras cuestiones²²⁵.

Por otro lado, la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia también se encuentra realizando distintos tipos de actividades de promoción de la competencia destinadas a mejorar su interacción con los diversos actores públicos y organizaciones de la sociedad civil con el fin de fortalecer su misión de proteger la efectiva competencia en los mercados²²⁶.

Entre dichas actividades la Comisión realiza, por ejemplo, seminarios sobre cuestiones de defensa de la competencia, actividades de difusión en universidades, cámaras empresarias y otras organizaciones del sector privado²²⁷. En este aspecto, la Nueva Ley de Defensa de la Competencia incluso crea un Régimen de fomento de la competencia en el que se prevé, por ejemplo, que la Secretaría de Comercio elaborará con el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC) un convenio de colaboración para la elaboración de indicadores del comportamiento de los consumidores y de incidencia de la competencia en los mercados del país²²⁸.

La CNDC también se encuentra más activa en el ámbito de cooperación internacional respecto de la anterior administración. Recientemente, por ejemplo, algunos miembros de la Comisión participaron de una reunión en la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos junto con los líderes de las autoridades de competencia de Argentina, Brasil, Chile, México y Perú²²⁹. A través de dichas reuniones se pretende afianzar la cooperación entre las distintas autoridades de competencia internacionales

²²⁴“Se abre la preinscripción para los cursos de la Escuela Argentina de Educación en Consumo”, Sitio web del Ministerio de Producción Argentino, consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/noticias/se-abre-la-preinscripcion-para-los-cursos-de-la-escuela-argentina-de-educacion-en-consumo-0>

²²⁵ “Se abre la preinscripción para los cursos de la Escuela Argentina de Educación en Consumo”.

²²⁶ “Promoción de la Competencia”, Sitio web del Ministerio de Producción Argentino, consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/defensadelacompetencia/promociondelacompetencia>

²²⁷ “Promoción de la Competencia”.

²²⁸ Ley de defensa de la competencia, art. 76.

²²⁹ “Agencias antimonopolio de Argentina, Brasil, Chile, México y Perú se reunieron para discutir oportunidades de cooperación y promoción de la competencia”, Sitio web del Ministerio de Producción Argentino, consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/noticias/agencias-antimonopolio-de-argentina-brasil-chile-mexico-y-peru-se-reunieron-para-discutir>

para que la aplicación de sus respectivas leyes sean lo más consistentes y efectivas posible²³⁰.

En base a lo expuesto, considero que como país nos encontramos lo suficientemente encaminados a lograr una mayor coordinación entre distintas áreas del estado que tienen como objetivo la protección de los consumidores. Más aún, la sanción de la Nueva LDC que aborda todas las deficiencias del sistema anterior demuestra que el Estado se encuentra atento y tendiente a construir una estructura jurídica que pueda proteger el derecho de todos los consumidores de manera efectiva, y esperamos que ocurra lo mismo en la esfera del derecho de consumo.

Sin embargo, y como he intentado demostrar en el trabajo, para que los consumidores se encuentren lo suficientemente capacitados para tomar una decisión que refleje sus verdaderas preferencias no resulta suficiente remodelar la legislación de consumo teniendo en cuenta la existencia de sesgos cognitivos en los consumidores sino que además se debe entablar una relación con normas que puedan equilibrar las fuerzas de mercado y la explotación de los mismos.

Respecto de este punto, espero haber probado que las normas de defensa de la competencia pueden ocupar dicho rol y ayudar resolver los problemas de manipulación en el mercado en tanto pueden limitar el poder de las empresas y asegurar la cantidad de opciones necesarias en el mercado para que el consumidor pueda elegir.

En definitiva, y especialmente teniendo en cuenta que su autoridad de aplicación se encuentra bajo la misma órbita institucional que la agencia de consumo, sería realmente beneficioso si pueden entablar una estrecha relación de coordinación e intercambio de información como ya lo han implementado las autoridades de otros países.

V. Conclusión

En suma, espero haber demostrado que a raíz de la existencia de consumidores imperfectamente racionales las normas de consumo no resultan eficientes por sí solas para proteger sus derechos de manera efectiva.

²³⁰ "Agencias antimonopolio de Argentina, Brasil, Chile, México y Perú se reunieron para discutir oportunidades de cooperación y promoción de la competencia".

Como he mencionado, será exitoso un ordenamiento jurídico que logre que los ciudadanos se encuentren capacitados para ejercer su derecho de opción y puedan elegir entre diferentes productos aquel que realmente desean mediante una decisión libre, informada y consciente.

Sin embargo, para que ello ocurra deben existir, por un lado, normas de consumo que sean sensibles a la existencia de sesgos cognitivos capaces de optimizar la capacidad de elección de los consumidores y, por otro, normas de competencia eficientes que aseguren la existencia de opciones en el mercado y limiten los inevitables abusos de las empresas en el mismo.

Si bien existen diversas soluciones posibles que pueden utilizarse para reforzar la protección de los derechos de los consumidores, he intentado probar que la creación de un vínculo estrecho entre las normas de consumo y las normas de defensa de la competencia resulta realmente imprescindible debido a los grandes beneficios que las normas de competencia pueden aportar.

Asimismo, espero haber probado que acudir a las normas de competencia es realmente inevitable porque la manipulación en el mercado y la explotación de las limitaciones de los consumidores, que ninguna norma de consumo puede impedir, existirán siempre como consecuencia de un mercado competitivo.

En consecuencia, el escenario más favorable a los consumidores es que exista una actuación conjunta de ambas áreas del derecho a través del dictado de medidas de coordinación y acuerdos de información entre las autoridades de consumo y de competencia y, además, que las normas de consumo acojan los hallazgos de las teorías de *behavioral law and economics* de los últimos tiempos.

Las normas de competencia ya han dado el primer paso hacia una protección más eficiente y seria de los consumidores mediante la sanción de la nueva ley en la materia. Está por verse si las normas de consumo seguirán el mismo camino.

VI. Bibliografía

- Averitt, Neil y Robert Lande. "Consumer Choice: The Practical Reason for Both Antitrust and Consumer Protection Law," *Loyola Consumer Law Review* 10, no.1 (1998): 44-63.
<https://lawcommons.luc.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1439&context=lclr>
- Ayres, Ian y Alan Schwartz. "The no-reading problem in consumer contract law" *Yale Law School Faculty Scholarship Series*, no. 4872 (2014): 545-610.
http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/4872
- Bar Gill, Oren. "Consumer transactions" *The Oxford Handbook of Behavioral Economics and the Law*, ed. por Eyal Zamir y Doron Teichman (Oxford: Oxford University Press, 2014), 465-490.
- Barocelli, Sebastián. "Principios y ámbito de aplicación del derecho del consumidor en el nuevo Código Civil y Comercial" *Derecho Comercial, del Consumidor y la Empresa* no. 63 (2015): 1-9,
<http://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/2015/09/Doctrina1857.pdf>
- Barocelli, Sebastián. "Protección de las víctimas expuestas a una relación de consumo por el sistema de defensa del consumidor," *Trabajos del Centro* No 9/10 (2011): 41-77, <http://cideci.org/revista/index.php/trabajos/article/viewFile/114/157>.
- Barocelli, Sebastián. "La regulación de la publicidad en el Código Civil y Comercial," *Revista de Derecho del Consumidor*, no.1 (2016).
http://ar.ijeditores.com/articulos.php?Hash=ab4df7c86651e933d31b98cabab79a24&hash_t=
- Barocelli, Sebastián. "Sitio gratuito de consulta y debate sobre el Código Civil y Comercial de la Nación", consultada 6 junio, 2018.
<http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/08/El-concepto-de-consumidor-en-el-nuevo-CCyC-por-Barocelli1.pdf>
- Becker, Gary. *The economic approach to human behavior*. Chicago: University of Chicago Press, 1976.
- Cabanellas de las Cuevas, Guillermo. *Derecho antimonopólico y de defensa de la competencia*. Buenos Aires: Heliasta, 2005.
- Cabanellas de las Cuevas, Guillermo. *Derecho antimonopólico y de defensa de la competencia*. Buenos Aires: Heliasta, 2017.
- Bork, Robert. *The Antitrust Paradox: A policy at war with itself*. New York: Basic Books, 1978.

- Calo, Ryan. "Digital Market Manipulation," *George Washington Law Review* 82, no. 4 (2014): 995-1051, http://www.gwlr.org/wp-content/uploads/2014/10/Calo_82_41.pdf
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Examen voluntario entre homólogos del derecho y la política de la competencia: Argentina," UNCTAD/DITC/CLP/2017/1 (Publicación de las Naciones Unidas preparada por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, 2017), http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ditccpl2017d1_es.pdf
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, "Los beneficios de la política de la competencia para los consumidores," TD/B/C.I/CLP/27 (14º período de sesiones en Ginebra, 8 a 10 julio, 2014), http://unctad.org/meetings/es/SessionalDocuments/ciclpd27_es.pdf
- Coloma, Germán. *Defensa de la Competencia*. Buenos Aires: Ciudad argentina, 2009.
- Dromi, Roberto. *Competencia y Monopolio*. Buenos Aires: Ciudad Argentina, 1999.
- Europe Economics "An analysis of the issue of consumer detriment and the most appropriate methodologies to estimate it". (Publicación de Europe Economics preparado para DG SANCO, 2007), http://www.europe-economics.com/publications/study_consumer_detriment.pdf
- Friederiszick, Hans Wolfgang y Frank Maier-Rigaud, "Triggering Inspection Ex Officio: Moving Beyond a Passive EU cartel Policy", *Journal of Competition Law and Economics* 4, no.1 (2008), 89-113. <http://dx.doi.org/nhm024>
- Hanson, Jon y Douglas Kysar. "The Joint Failure of Economic Theory and Legal Regulation" en *Smoking: Risk, Perception and Policy*, ed. Paul Slovic, 229-276. California: Sage Publications, Inc, 2001.
- Hanson, Jon y Douglas Kysar. "Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation," *New York University Law Review* 74, no. 08-54 (1999), 630-749. <http://www.nyulawreview.org/sites/default/files/pdf/NYULawReview-74-3-Hanson-Kysar.pdf>
- Herbert, Simon. *Models of bounded rationality*. Cambridge: MIT Press, 1982.
- Huffman, Max. "Competition Law and Consumer Protection", *British Institute of International and Comparative Law* https://www.biicl.org/files/4553_the_integration_of_competition_law_and_consumer_protection.pdf

- Jolls, Christine, Cass Sunstein y Richard Thaler. "A behavioral approach to law and economics," *Stanford Law Review* 50, no. 1471 (1998): 1471 a 1550, http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/papers/pdf/236.pdf
- Lorenzetti, Ricardo. *Consumidores*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2009.
- Kahneman, Daniel. "Maps of bounded rationality: Psychology for behavioral economics," *The American Economic Review*, 93, no. 5 (2003): 1449-1475, DOI: 10.1257/000282803322655392.
- Kahneman, Daniel y Tversky, Amos. "Judgement under Uncertainty: Heuristics and Biases", *Science* 185, no. 4157 (1974): 1124-1131, DOI: 10.1126/science.185.4157.1124.
- Kahneman, Daniel y Tversky, Amos. "The Framing of Decisions and the Psychology of Choice", *Science* 30, no. 4481 (1981): 453-458, DOI: 10.1126/science.7455683
- Kahneman, Daniel. *Thinking, Fast and Slow*. New York: Farrar, Straus and Giroux, 2011.
- Kahneman, Daniel, Jack Knetsch y Richard Thaler. "Anomalies: The Endowment Effect, Loss Aversion, and Status Quo Bias," *Journal of Economic Perspectives* 5, no. 1 (1991): 193-206, DOI: 10.1257/jep.5.1.193
- Korobkin, Russell B., y Thomas S. Ulen. "Law and Behavioral Science: Removing the Rationality Assumption from Law and Economics". *California Law Review* 88, no. 4 (2000): 1051-1144. Consultado 6 junio, 2018. <https://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1490&context=californiajournaloflawreview>
- Massguer, José et al., *Comentario a La ley de Defensa de la Competencia*. Madrid: Editorial Civitas, 2010.
- Motta, Massimo. *Competition Policy: Theory and Practice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.
- Naciones Unidas, "Mejores prácticas en materia de defensa de la competencia en Argentina y en Brasil: Aspectos útiles para Centroamérica" LC/MEX/L.726 (Artículo publicado por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe realizado por Diego Petrecolla, 2006), <https://www.cepal.org/publicaciones/xml/0/25890/Mejores%20pr%C3%A1cticas%20comparativas%20Diego%20Petrecolla.pdf>
- Rachlinski, Jeffrey. "The Psychological Foundations of Behavioral Law and Economics" *Cornell Law Faculty Publications* 2011, no. 5 (2011): 1675-1696,

<https://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1701&context=facpub>

- Sitio web de la Comisión Federal de Comercio de Estados Unidos. “Información del Consumidor,” consultado 6 junio, 2018, <https://www.consumer.ftc.gov/>
- Sitio web de la Comisión Federal de Comercio de Estados Unidos. “Acerca de la FTC” consultado 6 junio, 2018, <https://www.ftc.gov/es/acerca-de-la-ftc>
- Sitio web de la Comisión de Competencia y Consumo de Australia. “Acerca de la ACCC” consultado en 6 junio, 2018, <https://www.accc.gov.au/about-us/australian-competition-consumer-commission/about-the-accc#our-role>
- Sitio web de la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia. “Misión y Visión de la Superintendencia de Industria y Comercio,” consultado 6 junio, 2018, <http://www.sic.gov.co/mision-y-vision>
- Sitio web de la Autoridad Danesa de Competencia y Consumo. “Estrategia y Valores de la Autoridad de Competencia y Consumo,” consultado 6 junio, 2018, <https://www.en.kfst.dk/about-us/strategy-and-values/>
- Sitio web de la Autoridad para Consumidores y Mercados de Holanda. “Acerca de la Autoridad para Consumidores y Mercados,” consultado 6 junio, 2018, <https://www.acm.nl/en/about-acm>
- Sitio web de la Autoridad para Consumidores y Mercados de Holanda. “Educación del Consumidor,” consultado 6 junio, 2018, <https://www.acm.nl/en/about-acm/consumer-education-consuwijzer>
- Sitio web del Consejo Administrativo de la Defensa Económica. “El CADE permanece entre las mejores agencias de competencia del mundo,” consultado 6 junio, 2018, <http://en.cade.gov.br/press-releases/cade-remains-among-the-best-antitrust-agencies-of-the-world>
- Sitio web del Consejo Administrativo de la Defensa Económica. “Historia del CADE,” consultado 6 junio, 2018, <http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/historico-do-cade>
- Sitio web del Ministerio de Producción Argentino. “Funciones de la Autoridad,” consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/produccion/consumidor/funciones>
- Sitio web del Ministerio de Producción Argentino. “Reunión del Consejo Federal del Consumo en Rosario”, consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/noticias/reunion-del-consejo-federal-del-consumo-en-rosario>

- Sitio web del Ministerio de Producción Argentino. “Se abre la preinscripción para los cursos de la Escuela Argentina de Educación en Consumo,” consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/noticias/se-abre-la-preinscripcion-para-los-cursos-de-la-escuela-argentina-de-educacion-en-consumo-0>
- Sitio web del Ministerio de Producción Argentino. “Promoción de la Competencia”, consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/defensadelacompetencia/promociondelacompetencia>
- Sitio web del Ministerio de Producción Argentino. “Agencias antimonopolio de Argentina, Brasil, Chile, México y Perú se reunieron para discutir oportunidades de cooperación y promoción de la competencia consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/noticias/agencias-antimonopolio-de-argentina-brasil-chile-mexico-y-peru-se-reunieron-para-discutir>
- Sitio web del Ministerio de Producción Argentino. “Multan a farmacias de Tucumán con \$ 6,4 millones por cartelización en la comercialización de medicamentos” consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/noticias/multan-farmacias-de-tucuman-con-64-millones-por-cartelizacion-en-la-comercializacion-de>
- Sitio web del Ministerio de Producción Argentino. “Defensa de la Competencia aceptó el compromiso de desinversión de la empresa PRISMA”. Consultado 6 junio, 2018, <https://www.argentina.gob.ar/noticias/defensa-de-la-competencia-acepto-el-compromiso-de-desinversion-de-la-empresa-prisma>
- Sobrino, Waldo Augusto. “Seguros: el 'Deber de Información', el 'Deber de Consejo' y el 'Deber de Advertencia',” La Ley online, (2017), <http://www.saij.gob.ar/waldo-augusto-sobrino-seguros-deber-informacion-deber-consejo-deber-advertencia-dacf170275-2017-02-01/123456789-0abc-defg5720-71fcanirtcod?&o=29&f=Total%7CFecha/2017%5B20%2C1%5D%7CEstado%20de%20Vigencia%5B5%2C1%5D%7CTema/Derecho%20c>
- Stiglitz, Gabriel. *Reglas para la defensa de los consumidores y usuario*. Rosario: Editorial Juris, 1997.
- Sunstein, Cass R. “Behavioral Analysis of Law,” *University of Chicago Law Review* 64, no. 46 (1997): 1175-1195. Consultado 6 junio, 2018. https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=12215&context=journal_articles
- Thaler, Richard H. y Cass R. Sunstein. “Libertarian Paternalism,” *The American Economic Review* 93, no. 2 (2003): 175-179. Consultado 6 junio, 2018. <http://www.jstor.org/stable/3132220>

- Torres Buteler, Eduardo. “La protección del consumidor a la luz de los tratados internacionales de derechos humanos,” *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Católica de Córdoba* no. 2 (2009): 126, <http://revistas.bibdigital.uccor.edu.ar/index.php/RFD/article/view/739>
- Wajntraub, Javier. “La nueva configuración del deber de información genérico,” *La Ley online* no. 167 (2018): AR/DOC/408/2018.
- Wajntraub, Javier. “Derechos Constitucionales del Consumidor,” en *Tratado de los Derechos Constitucionales*, ed. Abeledo Perrot, 822-865. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2014.
- Wajntraub, Javier. “Art. 1.100” en Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, ed. Ricardo Luis Lorenzetti. Santa Fe: Editorial Rubinzal Culzoni, 2015.
- Wright, Joshua. “The Antitrust/Consumer Protection Paradox: Two Policies at War with Each Other,” *Yale Law Journal* 121, no. 12-45 (2012): 2216 – 2268 <http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=5525&context=yli>

