BrienHoldenVisionInstitute

MARCO LEGAL

AUTOR

David Wilson: Instituto de Visión Brien Holden, División de Salud Pública, Sydney, Australia

PAR AUDITOR

Tony Simon: Universidad New South Wales, Escuela de Optometría, Australia

ESTE CAPITULO INCLUIRÁ UNA REVISIÓN DE:

- Visión general de los principios legales
- Formas jurídicas de la organización de negocios

INTRODUCCIÓN

El establecimiento de un consultorio de optometría requiere preparación meticulosa. Independientemente del país o jurisdicción, habrá una larga lista de requerimientos legales que se deben cumplir y protocolos administrativos que deben ser establecidos. El capítulo 1 de este tema examina el marco legal y como éste afecta la operación de un consultorio de optometría.

La mayoría de consultorios de optometría son pequeños negocios y en la mayoría de los casos estos son gerenciados por el optómetra /propietario del negocio. Mientras que las habilidades de hacer negocios y un conocimiento práctico de contabilidad y leyes no tendrá impacto en la habilidad del optómetra de realizar un examen de ojos exhaustivo, éstas, hacen parte esencial del consultorio de optometría y del éxito del consultorio.

VISIÓN GENERAL DE LOS PRINCIPIOS LEGALES

Esta materia introduce algunos conceptos de ley que aplican al consultorio de optometría. Servirá como una introducción general, no obstante que se requiere un conocimiento más detallado ya que se espera que todos los ciudadanos estén conscientes de sus obligaciones legales. Así como existen algunos principios comunes entre las jurisdicciones también existen algunas diferencias significativas.

Es esencial que los optómetras se familiaricen con los requerimientos legales en sus propias jurisdicciones. También se recomienda que se obtenga asesoramiento jurídico formal, particularmente para contratos sustanciales como los de arrendamiento. El propósito de esta materia es otorgar a los optometras el conocimiento suficiente de la ley para que entiendan el asesoramiento dado por un abogado y sean capaces de realizar preguntas pertinentes.

Jurisprudencia es la ciencia y filosofía del Derecho. Un optómetra que ejerce deberá tener un conocimiento práctico de este importante campo. No es posible cubrir todas las variaciones que hay de la jurisprudencia en el mundo; esto es, diferencias en los sistemas legales en diferentes países o variaciones de una materia dentro de cada sistema. Tampoco es posible cubrir un país en profundidad. Sin embargo, aunque un optómetra no espera convertirse en un experto en leyes, algún nivel de conocimiento es útil, sino esencial, y por lo tanto esta materia tiene como objetivo dar una visión general e introduce algunos principios legales comunes y en alguna medida, la filosofía subyacente a dichos principios legales.

En algunos países todas las leyes con creadas por el gobierno. A este proceso se le conoce como legislación. Bajo el sistema Británico existe una segunda categoría de ley a la que se conoce como derecho común o derecho jurisprudencial. Estas leyes se desarrollaron de las sentencias dictadas por jueces en casos judiciales particulares. Tanto el derecho común como el derecho legislativo se discuten a continuación.

GENERALIDADES DE LOS PRINCIPIOS LEGALES (CONT.)

Los siguientes principios legales se discutirán:

- Doctrina de la Separación de Poderes
- Derecho Penal y Civil
- Carga de la prueba
- Derecho común
- Responsabilidad Extracontractual
- Legislación
- Contratos
- Legislación de la Optometría
- Derecho del consumidor

DOCTRINA DE LA SEPARACIÓN DE PODERES

Algunos países han adoptado un principio primordial conocido como doctrina de la separación de poderes. La doctrina, desarrollada en la Antigua Grecia y usada en el Sistema Británico de Westminster, es seguida por muchos países, incluyendo India, los Estados Unidos y Australia. La doctrina requiere que los poderes legislativo, judicial y ejecutivo estén separados y sean independientes. En consecuencia, ninguna presión indeseable puede ser ejercida de una rama sobre otra. Por ejemplo, la rama ejecutiva del gobierno no debería ser capaz de influir en los tribunales de justicia.

La separación de poderes es a menudo confusa en algunos países. Por ejemplo, en Australia y el Reino Unido todos los miembros del órgano ejecutivo son también miembros de la legislatura, y por ser miembros del partido político mayoritario tienen control efectivo tanto de los poderes ejecutivo y legislativo del gobierno, a pesar del hecho de que la cabeza del ejecutivo de ambos países técnicamente no encabeza la legislatura.

Además, en ambos países, y otros como Estados Unidos, los jueces del alto tribunal son nombrados por el gobierno cuando existe una vacante. Así, mientras el gobierno no tiene control directo sobre el sistema judicial, sus miembros pueden nombrar a los jueces que ellos creen que tienen puntos de vista políticos similares.

DERECHO PENAL Y CIVIL

El derecho penal se ocupa de las infracciones de ley consideradas como crímenes (también conocidos como delitos graves) o delitos (crímenes menores), mientras que el derecho civil cubre áreas como el derecho contractual y extracontractual (discutido más adelante). Hay muchas variaciones de los sistemas jurídicos, pero los dos sistemas principales son adversarial (utilizado por los Británicos y otros) e inquisitorial (preferido por los países Europeos).

El sistema de derecho penal Europeo se basa en un sistema inquisitivo, donde los jueces que están entrenados específicamente en cuestionamiento, hacen preguntas a los acusados y a otros testigos. Este sistema también se utiliza en algunas cortes menores en el sistema Británico, en particular en tribunales de consumidores, discutido más adelante en la Parte 1.

Por el contrario, el sistema Británico, también es utilizado por muchas antiguas colonias británicas, incluyendo Australia, los Estados Unidos, India y varios países Africanos, se basa en un sistema acusatorio donde ambas partes están representadas por abogados que hacen preguntas a la otra parte. El juez adopta un papel de referí o árbitro. El resultado del caso se determina por el juez / ces, o en algunos casos, por un jurado. El jurado es normalmente seleccionado por miembros del público en general y, en consecuencia, no tienen formación jurídica.

GENERALIDADES DE LOS PRINCIPIOS LEGALES (CONT.)

CARGA DE LA PRUEBA

La carga de la prueba puede variar según los países. También varía en función de si el caso es un caso penal o un caso civil. En el sistema legal Británico, la carga de la prueba en los casos penales es "más allá de una duda razonable". En algunos casos, esto significa una decisión unánime de un jurado, aunque algunas jurisdicciones permiten una mayoría prescrita. También hay un deber (carga) sobre la fiscalía de probar el caso con el acusado considerado inocente hasta que se demuestre su culpabilidad.

Los casos civiles tienen una menor carga de la prueba "en el balance de probabilidades". Es decir, el juez (o posiblemente el jurado) simplemente determina cuál de las partes, creen es más probable, esta correcta. El menor nivel de la prueba es un reflejo de consecuencias menos importantes. Es decir, una pérdida en un caso penal puede significar la pérdida de la libertad personal y, en algunos países, posiblemente, la pérdida de la vida, mientras que la pérdida de un caso civil resulta en una pérdida de dinero.

RESPONSABILIDAD OBJETIVA

En la mayoría de los casos penales y en algunos casos civiles, la fiscalía debe probar que hubo intención de cometer el acto particular. Esto se conoce como "mens rea", latín para "mente culpable". También deben demostrar que el acto fue cometido por el imputado. Esto se conoce como el "actus reus", latín para "acto culpable". Algunos actos penales y civiles, sin embargo, son considerados por la ley como de responsabilidad objetiva. Esto significa que sólo el actus reus debe ser probado. No es necesario probar la intención. Un ejemplo de responsabilidad objetiva son las infracciones de tráfico. La policía sólo necesita demostrar que una persona excedió la velocidad, no tiene que probar que la persona tenía la intención de exceder la velocidad. Un caso de negligencia en el derecho civil es un ejemplo de la responsabilidad objetiva. En el caso que se discute más adelante, Donoghue contra Stevenson, no hubo necesidad de probar que Stevenson tenía la intención de dañar a la Sra. Donoghue.

DERECHO COMÚN

El derecho común es un derecho creado a partir de las decisiones de los jueces. Si no existe una ley sobre un asunto determinado, o si la legislación es confusa, los jueces deciden el caso sobre los principios jurídicos como ellos los ven. Esto crea lo que se conoce como precedente legal. En el caso del derecho común cuanto mayor la corte dentro del sistema judicial más fuerte es el precedente. La lógica que subyace a este sistema es que los jueces, como expertos legales, están en mejores condiciones para actuar como árbitros de lo que es razonable en ausencia de estructuras legales. Por otra parte, los jueces de los tribunales superiores se consideran superiores y con más experiencia, por lo que sus juicios tienen más peso.

Ejemplo de un caso: Donoghue V Stevenson 1932

Un caso naciente en el sistema legal británico es Donoghue contra Stevenson, oído por el Consejo Privado del Reino Unido (el tribunal más alto del Reino Unido) en 1932. Este fue responsable de establecer el concepto jurídico de responsabilidad extracontractual, un acto civil ilícito, en el caso de Donoghue contra Stevenson el acto civil ilícito por negligencia. El juez que dictó la sentencia del Consejo Privado, Lord Atkin, también estableció lo que se conoce como el principio vecino, donde "Un hombre tiene un Deber de Cuidado de comportarse de tal manera que se eviten daños a terceros, donde un hombre razonable haya visto que podría producirse dicho daño".

El demandante (la persona que demanda al acusado) en el proceso judicial, la señora Donoghue, visitó un restaurante en Paísley, un suburbio de Glasgow, Escocia, con un amigo. El amigo de la señora Donoghue le compró una botella de ginger beer en una botella opaca y ella procedió a beber la ginger beer de un vaso en el que la ginger beer había sido vertida por el mesero. Después de terminar el vaso ella vertió la bebida restante de la botella en el vaso y encontró los restos de un caracol parcialmente descompuesto. Como resultado de esta visita a la cafetería la señora Donoghue contrajo gastroenteritis y decidió emprender acciones legales para el pago de sus cuentas médicas y para compensarla por el impacto que esto le causo.

GENERALIDADE DE LOS PRINCIPIOS LEGALES (CONT.)

La Sra. Donoghue no podía demandar al dueño de la tienda por incumplimiento de contrato porque ella no había comprado la ginger beer y por lo tanto no tenía ningún contrato, escrito o verbal, con la tienda; fue su amigo quien tenía el contrato con el restaurante, sin embargo su amigo no había sido directamente afectado. El abogado de la Sra. Donoghue decidió demandar al fabricante de la ginger beer, Stevenson, por negligencia en la fabricación de la ginger beer. En ese momento no existía ninguna ley sobre negligencia y el caso fue presentado, en apelación por los abogados de Stevenson, al Consejo Privado de Londres.

Los cinco magistrados del Consejo Privado sentenciaron a favor de la señora Donoghue por mayoría de tres a dos. Esta sentencia crea efectivamente una nueva ley, la ley de la negligencia y el principio legal de "Deber de Cuidado". Este juicio se desempeñó como precedente en casos similares tras la sentencia. Llevó el peso de la ley en todos los tribunales del mismo nivel o por debajo. Dado que el Consejo Privado es el más alto tribunal del Reino Unido su efecto fue total. La ley común puede ser modificada o cambiada por jueces de un tribunal superior (excepto en este ejemplo donde no existe un tribunal superior) o por la legislación.

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL

Responsabilidad extracontractual es una rama del derecho común que trata de actos civiles ilícitos. Tomando el caso mencionado anteriormente, cubre áreas tales como la negligencia, la difamación y la molestia, donde una persona intentará una acción judicial en contra de otra, la cual cree le ha causado daño injustamente. El término se deriva de la palabra en latín tortus, que significa torcido.

Negligencia

La negligencia se da cuando una persona (o empresa) no ha tenido el cuidado adecuado, lo que resulta en un daño, financiero o físico a otra persona o empresa. Donoghue contra Stevenson, donde Stevenson se consideró negligente al no tener suficiente cuidado en la fabricación de la ginger beer, es un ejemplo de la aplicación del principio de negligencia.

Difamación

La difamación se da cuando una persona (o empresa) ha dañado la reputación de otra persona o empresa a través de comentarios públicos equivocados. Esto es, hacer comentarios que no pueden ser apoyados con pruebas. La difamación adopta dos formas, escrita, conocida como insidia, y hablada, conocida como calumnia. Para que la difamación haya ocurrido debe haber una audiencia. Cuanto mayor sea la audiencia mayor es el daño a la reputación de la víctima y mayor la compensación probable a reclamar.

Molestia

Molestia se da cuando una persona (o empresa) ha causado algún daño, financiero o físico a otra persona o empresa a través de sus acciones. Esto podría ser a través de cosas tales como la creación de humos tóxicos o ruido excesivo o la contaminación de un arroyo.

En un sistema de derecho común, una persona demandará a la persona infractora por los daños ocasionados. Si, sin embargo, han sido perjudicados por alguien bajo el control de otra persona, como un empleado o agente, se puede optar por demandar a la parte controladora bajo el principio de "responsabilidad indirecta". La responsabilidad indirecta se da cuando una persona asume la responsabilidad por actos de sus agentes o empleados. La decisión de demandar a la parte controladora en lugar de la persona directamente responsable del hecho se hace a menudo por motivos económicos. Es decir, es probable que la parte controladora tenga una mayor capacidad de pagar los daños a la que tiene un empleado.

Hay varias maneras en que un acusado puede defender una demanda judicial, incluso cuando se prueba el acto. Estas incluyen:

CONSENTIMIENTO

Esto es, la persona aceptó participar en el acto causante del daño. Esta es la defensa utilizada por los médicos cuando las operaciones no salen según lo planeado. Los médicos y las empresas que operan aventuras riesgosas (como el paracaidismo) suelen pedir a los pacientes o participantes firmar un formulario reconociendo y aceptando el riesgo. Esto no necesariamente protege al negocio o al profesional de una demanda, sin embargo, si hay negligencia se puede demostrar que se han producido.

GENERALIDADES DE LOS PRINCIPIOS LEGALES (CONT.)

ILEGALIDAD

Esta defensa se puede utilizar si el daño fue causado porque el demandante estaba violando la ley. Por ejemplo una persona en exceso de velocidad en un coche alquilado, causando un accidente y las lesiones resultantes.

NEGLIGENCIA CONTRIBUTIVA

En el caso de negligencia contributiva el acusado argumentará que el demandante también tiene alguna participación en el comportamiento negligente. Un optómetra demandado por una lesión ocular causada por los lentes de contacto, por ejemplo, puede reclamar negligencia si el paciente no ha seguido los consejos de limpieza.

LEGISLACIÓN

Legislación, también conocida como ley estatutaria, es la ley que se ha creado por el parlamento (poder legislativo). Estas leyes se llaman Leyes del Parlamento. La legislación reemplaza el derecho jurisprudencial y sólo se puede cambiar por nueva legislación. Sin embargo, bajo la doctrina de la separación de poderes, los jueces a menudo tienen que interpretar la ley en casos de ambigüedad. Los legisladores a menudo no están disponibles para que se les pregunte qué se entiende por su legislación, sobre todo si hay un período de tiempo significativo entre la promulgación de la legislación y la necesidad de probar su significado. Por esta razón, los jueces están obligados a llevar a cabo esta tarea. En caso de que el poder legislativo no esté contento con la interpretación de un acto particular, su único recurso es introducir nuevas leyes o reglamentos para aclarar la interpretación.

Aunque los sistemas varían de país a país, la legislación generalmente comienza como un "proyecto de ley" introducido en el parlamento, por lo general por el ministro de gobierno pertinente. El ministro de salud, por ejemplo, podría introducir un "proyecto de ley" en relación con la salud. El proyecto de ley será discutido en el parlamento antes de ser votado. En algunos países, el proyecto de ley debe recibir el consentimiento del jefe de Estado antes de convertirse en ley. En un país con una monarquía constitucional (como el Reino Unido, Australia, Nueva Zelanda y Japón), esto es normalmente una formalidad. El jefe de Estado en tales casos tiene poco o ningún poder para rechazar el dictamen. Esto también es cierto para las repúblicas donde el jefe de Estado (normalmente un presidente) está separado del jefe de gobierno. En las repúblicas donde el jefe de Estado es también el Jefe de Gobierno (por ejemplo, los Estados Unidos y África del Sur) el consentimiento del jefe de Estado no es más que una formalidad.

Una vez los proyectos de ley se convierten en leyes parlamentarias, estas normalmente residen en los códigos de ley, que son tomos encuadernados disponibles para cualquier persona que desee acceder a ellas.

CONTRATOS

Los contratos se utilizan en todas las áreas de negocio. Se utilizan para la contratación de personal, la venta de bienes, prestación de servicios y arrendamiento de locales. El contrato une ambas partes del contrato y les exige que cumplan con su parte del acuerdo. A menudo se escriben, pero en la mayoría de las jurisdicciones un acuerdo verbal también constituye un contrato. Los contratos escritos tienen el beneficio de la prueba de lo acordado y evitan la necesidad de memoria o testigos. También ayudan a prevenir disputas y reclamos de contratos que no están siendo respetados. Por esta razón, los contratos que implican un valor significativo, tales como la compra de casas y autos, son siempre escritos.

Las características de los contratos

Hay cinco elementos básicos comunes a todos los contratos, independientemente de si se trata de un contrato formal por escrito o de un contrato verbal.

Los cinco elementos de los contratos son:

- Oferta y aceptación
- La intención de crear relaciones legales
- Consideración
- Capacidad
- Consentimiento

VISIÓN GENERAL DE LOS PRINCIPIOS LEGALES (CONT.)

Oferta y aceptación

Un contrato no puede entrar en vigor hasta que una de las partes haya hecho una oferta y la otra parte haya aceptado. Los tribunales son a menudo necesarios para determinar si una oferta se hizo en realidad.

Determinar qué es una oferta no siempre es sencillo. Por ejemplo, la ley no considera necesariamente la visualización de monturas en un estante como una “oferta de venta”. Los precedentes en el sistema británico sugieren que no es una oferta, sino lo que se conoce como "una invitación a negociar". En otras palabras, simplemente invita a un paciente a que haga una oferta de compra de la montura. Por lo tanto los pacientes podrán hacer una "oferta de compra" y el optometrista entonces podrá "aceptar" creando así el requisito de la oferta y la aceptación.

La distinción entre una invitación a negociar y una oferta de venta no siempre es clara y en algunos casos se requerirá que una corte determine cuando se hizo una oferta. El caso de Carloll contra la Compañía Carbolic Smoke Ball, discutido a continuación, es un ejemplo de ello.

Intención de crear relaciones legales

Este elemento está destinado a descartar arreglos casuales, tales como, por ejemplo, una oferta para llevar en carro a alguien a casa. Un contrato debe tener una intención de tipo empresarial y no debe ser un acuerdo informal. Para continuar con la analogía, la falta de intención de crear una relación jurídica impediría que una persona que ofrece conducir a alguien a casa exija una cuota a la llegada.

Consideración

Los contratos deben ser de beneficio para ambas partes. El beneficio que cada parte obtiene se conoce como la consideración. En la mayoría de los casos la “consideración” será dinero, bienes o servicios, pero este no será necesariamente el caso.

Otra área en la cual los tribunales pueden ser llamados a decidir, es si existió consideración. Por ejemplo, no está claro si una persona que hizo una cita con un optometrista para un examen de la vista ha ofrecido realmente el pago a cambio de la prueba en este momento. Es decir, ¿han hecho ellos una oferta que ha sido aceptada y ha previsto el optómetra una cierta consideración al asignar (valioso) tiempo en la agenda? Si es así, el optómetra puede considerar que el contrato no fue respetado si la persona no se presentó. Es por esta razón por la que algunos médicos tienen un letrero en el consultorio que indica la cuota que se aplicará si el paciente no se presenta y no ha notificado al consultorio con la suficiente antelación. Si se trata de la consideración, y si tal signo es jurídicamente eficaz, será decisión de un juez, en caso de que alguna vez llegue a la corte.

Capacidad

Ambas partes deben ser capaces de entrar en un contrato. Es por esta razón por la que a los niños por lo general no se les permite entrar en contratos, ni a personas mentalmente incapaces o que estaban en estado de embriaguez cuando se formó el contrato. Hay, por supuesto, algunos contratos en los que los menores pueden entrar. Sería absurdo, por ejemplo, prevenir a los menores de comprar un helado. Sin embargo, en la mayoría de las jurisdicciones, el niño no podrá entrar en un contrato con un optometrista para un par de anteojos de $ 1000.

En muchos países será decisión de un juez hasta qué valor menor de edad puede celebrar un contrato. Al tomar tal decisión deberá considerar lo que la persona promedio consideraría razonable. En el Derecho Inglés existe un término que se utiliza para decidir lo que es razonable "¿qué pensaría el hombre en el ómnibus de Clapham?" Esto esencialmente significa "¿qué pensaría una persona en la calle?” el ómnibus de Clapham es un viajero en un suburbio promedio de Londres. Ómnibus es el término formal para lo que se refiere a menudo simplemente como un autobús.

Consentimiento

El último elemento de un contrato es el consentimiento de ambas partes. La coacción no está permitida en la creación de un contrato. Por eso, algunos países han introducido legislación que requiere un período de reflexión para algunos contratos, permitiendo a un comprador cambiar su opinión en un plazo determinado después de la firma. Y, de nuevo, los tribunales pueden ser llamados a determinar si alguien estaba obligado a firmar un contrato (o entrar en un contrato verbal).

VISIÓN GENERAL DE LOS PRINCIPIOS LEGALES (CONT.)

Ejemplo de caso: Carlill vs la Compañía Carbolic Smoke Ball 1892

Así como Donoghue contra Stevenson fue un caso histórico en el derecho común, Carlill frente a Carbolic Smoke Ball Company es un caso importante en el Derecho contractual. El caso fue escuchado por el Tribunal de Apelación británico en 1892. La compañía Carbolic Smoke Ball produjo un dispositivo consistente en un balón de goma con un tubo que se extiende desde el. El balón se llenaba con ácido carbólico y se alentó a los usuarios a insertar el tubo en la nariz y apretar el balón. El objetivo era evitar que el usuario contrajera la influenza, que era endémica en Gran Bretaña en la década de 1890. La compañía anunció que darían £100 a cualquier persona que se contagiara de gripa mientras usaba el balón de la manera indicada. El demandante en el caso, la señora Carlill, posteriormente se contagió de gripe y exigió sus £ 100 a la compañía. La empresa se negó y la Sra. Carlill decidió tomar medidas.

La primera cuestión a ser respondida por el tribunal era si la oferta de las 100 libras estaba destinada a ser tomada en serio o si se trataba simplemente de 'palabrería', tal como los reclamos de detergentes que lavan 'más blanco que el blanco". Decidieron que era una oferta seria ya que había también un comentario alegando que habían depositado 1.000 libras en un banco local para demostrar que hablaban en serio.

La segunda cuestión se refería a oferta y la aceptación. El tribunal decidió que las 100 libras representaban parte de la oferta por la empresa y que la compra y la utilización indicada de la Sra. Carlill representaban aceptación. La defensa fue que el anuncio no era más que una invitación a negociar (como la mayoría de los anuncios lo hacen), sin embargo la naturaleza específica de la publicidad era considerada por el tribunal como una oferta. Por otra parte, la compra representa la consideración por parte de la señora Carlill. Carlill frente a la Compañía Carbolic Smoke Ball es un buen ejemplo de cómo los tribunales pueden ser llamados a interpretar los elementos de un contrato.

LEGISLACIÓN DE LA OPTOMETRÍA

Muchos países cuentan con legislación sobre el registro y el consultorio de los optómetras. La mayoría, si no todos, de los países, también tienen legislación sobre el registro y el consultorio de los oftalmólogos. La legislación de la Optometría normalmente definirá el alcance del consultorio y también listará las tareas que a los optómetras se les impide llevar a cabo, tales como la cirugía ocular, y en algunos países, el uso de fármacos terapéuticos.

Habrá, o podrá haber, una Junta de Gobierno responsable del registro de los optómetras y del seguimiento de su consultorio. La membresia de estas juntas se prescribe generalmente en la legislación. A menudo tendrán uno o varios miembros designados por la asociación de los optómetras y podrán incluir a representantes de las instituciones educativas (universidades pertinentes) y del departamento gubernamental correspondiente. El sumario de la mayoría de los consejos profesionales es la protección del bienestar público. Es decir, aunque nombrados por la organización, no están destinados a ser defensores de su cuerpo nominado y se supone que no actuarán en su beneficio. En algunos países, el registro continuo de los optómetras depende de la consecución de una cantidad fija de puntos de educación continua. Con ello se pretende garantizar el mantenimiento de las habilidades.

El cumplimiento de la legislación oftálmica local es esencial y todos los optómetras deben estar al tanto de todas las normas y reglamentos pertinentes que se aplican a su ubicación.

DERECHO DEL CONSUMIDOR

Los optómetras deben estar familiarizados con la normativa sobre consumo en su jurisdicción. Los optómetras ofrecen servicios (exámenes visuales) y productos (gafas y lentes de contacto). El objetivo de esta sección es proporcionar una comprensión de los principios básicos del derecho de los consumidores y la forma en que podría aplicarse a los optómetras

Aunque los detalles pueden variar a través de las jurisdicciones, los principios son (o deberían ser) generalmente universales y se basan en gran medida en el sentido común. También se basan en los principios éticos fundamentales.

Ley específica de los consumidores

Algunos países tienen una legislación general sobre los bienes y servicios. Estas leyes suelen describir los derechos y obligaciones de los comerciantes y los consumidores. Mientras los optometristas se considerarían a sí mismos como "profesionales", en lugar de "comerciantes" y a sus clientes como" pacientes" en lugar de "consumidores" o "clientes", la ley suele tratarlos como comerciante y consumidor.

VISIÓN GENERAL DE LOS PRINCIPIOS LEGALES (CONT.)

Derechos de los consumidores

Aunque la normativa de consumo varía según el país, en general hay principios comunes que se aplican a la mayoría de las leyes de protección al consumidor. Los consumidores están generalmente provistos de cinco derechos básicos e (inalienables) cuando están negociando con los comerciantes (incluidos los optómetras). Incluso si no están cubiertos por la legislación, los cuatro primeros deben ser considerados como parte de las obligaciones morales y profesionales de un optómetra.

Los cinco derechos básicos del consumidor son:

1. **Estar en capacidad de hacer negocios sin ser estafado**

   Todas las transacciones con los pacientes deben ser justas y legales. No deben, por ejemplo, haber cláusulas ocultas en los contratos
2. **Ser capaz de tomar una decisión informada sobre la transacción**

   Ninguna información importante debe ser ocultada al paciente. El paciente debe recibir toda la información relevante a cualquier decisión.
3. **Tener igualdad en los negocios con el comerciante (optómetra)**

   El optómetra no deberá conceder ventajas injustificadas.
4. **Contar con que todos los productos son seguros**

   Mercancías peligrosas no deben ser vendidas. Por ejemplo, los bienes deben ser retirados de la venta si son peligrosos.
5. **Tener acceso a un sistema de reparación si se violan sus derechos**

   Debe haber una autoridad independiente a la que el paciente puede acudir a fin de tener una queja escuchada. Esto se discute a continuación.

   Todos los consumidores tienen (o deberían tener) estos derechos y, de ser consagrado en la ley, ningún optómetra puede legalmente eludirlos. Si las promesas no son compatibles con la ley de todos modos existe una obligación ética para los optómetras de reconocer los derechos mencionados anteriormente (por lo menos los cuatro primeros).

Promesas implícitas

Además de los derechos fundamentales mencionados, la mayoría de la normativa del consumidor asume promesas implícitas por parte de los comerciantes en cualquier transacción o contrato con los consumidores. Estas son promesas que los comerciantes (optómetras en este caso) consideran, ética y / o legalmente, haber hecho, incluso si no pueden hacerlas de forma explícita.

Una vez más, cuando no existe una obligación legal de hacer estas promesas, seguirá habiendo un requisito moral y profesional de los optómetras para hacer implícitamente dichas promesas.

Las cinco promesas implícitas y sus implicaciones para los optómetras son:

1. **Los productos deben ser de "calidad comercial"**

Es decir, deben ser aptos para ser vendidos. En el caso de los anteojos, se podría argumentar que un par de anteojos que no cumple con los requisitos de la norma internacional de anteojos terminados (ISO21987) o las normas locales del país no será de calidad comercial. Igualmente, anteojos con marcos dañados o lentes rayados no serán de calidad comercial.

2. **Los productos coinciden con la descripción**

Los bienes adquiridos deben coincidir con su descripción. Es decir, tienen que lucir como fueron descritos y tienen que hacer lo que el optometrista dijo que harían.

3. **Los productos son aptos para su propósito**

Si al comerciante se le hizo saber el propósito por el cual se pidieron los productos, entonces, los productos deben ser aptos para su propósito. Se supone que el optómetra dará asesoramiento experto y preciso.

A modo de ejemplo, si el paciente indicó que él o ella jugaba un deporte como el squash o tenis entonces el optómetra debe recomendar lentes resistentes a los impactos.

VISIÓN GENERAL DE LOS PRINCIPIOS LEGALES (CONT.)

4. Los productos corresponden con la muestra

Si un consumidor vio la muestra, entonces, los productos que finalmente compran deben corresponder con esta muestra. Por ejemplo, el marco debe lucir igual y ser del mismo color que el elegido por el paciente.

5. Cualquier servicio se lleva a cabo con la debida habilidad y cuidado

Si un optómetra realiza un servicio para un paciente, como un examen visual, entonces, este servicio debe llevarse a cabo con la debida habilidad y cuidado.

La mayoría de la normativa obliga a los comerciantes a dar un reembolso si no se cumple alguna de las promesas. Sin embargo, a los optometristas no se les suele solicitar ofrecer un reembolso si el consumidor simplemente cambió de opinión.

Las anteriores promesas implícitas se tratan como si fueran una parte del contrato y por lo tanto su violación se trata efectivamente como un incumplimiento al contrato. La normativa del consumidor normalmente pretende ofrecer una solución más fácil para el consumidor que demandar por incumplimiento del contrato. Este enfoque simplificado se discute más adelante.

Reparación de los consumidores

Uno de los derechos que un consumidor tiene es el derecho de reparación, es decir, la oportunidad de tener su denuncia escuchada y resuelta. La mayoría de los gobiernos, en la creación de la normativa de consumo, también ha creado departamentos gubernamentales y tribunales similares a los siguientes con el fin de hacer frente a los problemas de los consumidores.

La legislación de Optometría también puede proporcionar una vía para el resarcimiento a través de una queja a la junta si el paciente se queja de una violación de la ética profesional.

Oficinas de Asuntos del Consumidor

Las Oficinas de Asuntos del Consumidor son los departamentos gubernamentales que se ocupan de quejas de consumidores y tratarán de mediar entre el consumidor y el optometrista. Las oficinas de los empleados tratan de resolver las disputas de una manera aceptable para ambas partes. Ellos escucharán las quejas de un consumidor y luego comentarán la denuncia al comerciante para obtener su versión de los hechos. Una vez se presentan los dos casos ellos tratan de facilitar la conciliación entre las dos partes sugiriendo un compromiso o señalando lo que la ley consideraría la falla al mentir.

Si no se puede alcanzar una resolución, el siguiente paso es un tribunal formal.

Tribunales de Reclamaciones del Consumidor

Los Tribunales de Reclamaciones del Consumidor a veces llamados pequeños tribunales de reclamaciones son paneles donde se pueden escuchar demandas hasta un cierto valor. El sistema legal normal por lo general implica costosos abogados y costos judiciales y no es muy adecuado para reclamaciones que involucran costos significativamente menores que el costo del proceso judicial. La mayoría de los Tribunales de Reclamaciones del Consumidor sólo requieren una pequeña cuota para que el caso sea escuchado.

El caso es escuchado por un “árbitro” que actúa como juez. El objetivo de dichos tribunales y el uso de un árbitro en lugar de un juez es hacer el proceso menos imponente. El proceso se parece más a una reunión que un caso judicial. Generalmente no se permite que asistan abogados y el árbitro probablemente no llevará las togas de los jueces. En ausencia de los abogados tanto el optometrista y el paciente simplemente manifestarán sus casos.

Mientras que los tribunales de los consumidores no suelen tener el poder de multar o imponer otras sanciones tribunales, ellos normalmente si tienen el poder de ordenar al optometrista reembolsar el dinero o hacer buenas reparaciones. El incumplimiento de estas instrucciones sería entonces una violación de la ley, a menudo conocido como desacato al tribunal.

FORMAS LEGALES DE ORGANIZACIÓN DE NEGOCIOS

Existen muchas formas de organización de negocios. Las formas que más se utilizan en la formación de un consultorio de optometría son comerciante individual, asociación o compañía. Otras formas menos comunes de negocios, como fideicomisos y cooperativas, pueden ser también una opción en algunas jurisdicciones. Una vez más, el asesoramiento legal o contable debe buscarse para guiar la decisión acerca de cual estructura usar. Los impuestos y los requerimientos de información varían alrededor del mundo.

COMERCIANTE INDIVIDUAL

Comerciante individual es la estructura de negocio más básica. En muchas jurisdicciones puede requerir muy pocas, si algunas, formalidades legales. Esencialmente significa operar el negocio como una persona sin una estructura formal de negocios. Puede ser posible utilizar un nombre de empresa, sin embargo, ésta por lo general se tratará de una manera diferente a una empresa. El nombre de la empresa sería considerado simplemente como un nombre alternativo para el comerciante individual. En la mayoría de las jurisdicciones, los nombres comerciales tienen que estar registrados con el fin de protegerlos de la utilización por otros.

En general, existen pocas regulaciones gubernamentales que controlan los comerciantes individuales. También existe la ventaja de recibir todas las utilidades del negocio. Entre las desventajas, sin embargo, esta la falta de socios que puedan compartir las deudas, compartir la carga laboral o proporcionar nuevas ideas.

La principal desventaja de ser un empresario individual es que el optometrista acepta toda la responsabilidad por las deudas, incluídas las pérdidas potenciales en procesos judiciales. Por lo tanto, no sólo están los fondos del negocio y los activos en riesgo, sino también el patrimonio privado del propietario.

ASOCIACIÓN

Una asociación se suele tratar como un comerciante individual, en términos de obligaciones. Una asociación es relativamente fácil de establecer e implica poco en cuanto a control gubernamental. Como un comerciante individual, cada socio tiene responsabilidad ilimitada. Es decir, si una asociación se cierra con deudas sustanciales entonces cada socio puede ser obligado a pagar todas las deudas, no sólo su parte. Por lo tanto, si un socio no es capaz de cumplir con la deuda, el socio o socios restantes deben asumir todo el costo.

Algunas jurisdicciones pueden requerir un acuerdo de asociación por escrito. Aun cuando no es necesario, un acuerdo de asociación es recomendable, independientemente de lo cercana que sea la relación personal entre los socios.

Un acuerdo de asociación es un contrato por escrito entre las partes que describe los derechos y las responsabilidades de cada socio. Ayuda a prevenir conflictos entre los socios, donde ellos tienen diferentes recuerdos de lo acordado verbalmente, y es particularmente importante si varios socios participan.

Al igual que con el comerciante individual, a las asociaciones a menudo se les permite usar un nombre de empresa. No es raro que las asociaciones de optometría utilicen un nombre de empresa como Ó*ptica XYZ* en lugar de los nombres de todos los socios.

Las asociaciones tienen la ventaja de atraer más recursos, nuevas ideas y más gente para compartir la carga. Sin embargo, las asociaciones diluyen la propiedad y la libertad de acción.

EMPRESA

En el sistema corporativo Británico hay dos tipos básicos de empresa, pública y privada. En otras jurisdicciones, puede haber solo un tipo de empresa. Las empresas privadas tienen la propiedad limitada y la propiedad no se ofrece universalmente en el mercado. La mayoría de las pequeñas empresas son empresas privadas y muchas se han desarrollado a partir comerciantes individuales o asociaciones. La propiedad de las acciones de empresas públicas está abierta a todos los miembros del público. Las empresas públicas a menudo evolucionan a partir de empresas privadas más pequeñas.

Los Consultorios de Optometría normalmente se configuran como empresas privadas. Todas las empresas tienen accionistas; en empresas privadas puede haber al menos 2 y rara vez más de 50. Puede haber límites legales al número de accionistas.

Las empresas públicas se cotizan en la bolsa de valores del país de origen y, algunas grandes empresas, pueden cotizar en bolsas de valores internacionales y sus acciones se cotizan públicamente. Las bolsas de valores

FORMAS LEGALES DE ORGANIZACIÓN DE NEGOCIOS (CONT.)

comercian eficazmente en el mercado secundario, ya que proporcionan un lugar para que los accionistas vendan sus acciones y para que otros compren acciones.

Las empresas privadas

Las empresas privadas representan una alternativa a los comerciantes individuales y a las asociaciones y proporcionan a los propietarios más protección. Sin embargo, también tienen responsabilidades legales más onerosas, especialmente en materia de presentación de informes periódicos.

En algunas jurisdicciones, es posible comprar una sociedad en reserva existente. Las sociedades en reserva se han creado por los corredores, usualmente organizaciones financieras o contables, con el propósito de venderlas a personas que desean crear una empresa. Las sociedades en reserva normalmente vienen con las siguientes características esenciales:

- **Accionistas existentes:** Habrá normalmente un mínimo de dos que ya hayan pagado sus acciones por un valor nominal de $ 1 cada una. Estos accionistas existentes transferirán su propiedad a las personas que compran la sociedad en reserva
- **Una Junta de Directores:** Estas son normalmente las mismas dos personas que también habían sostenido las acciones iniciales. Una vez más, los directores originales renuncian y los nuevos accionistas elegirán a su propia junta de administración. En una pequeña empresa los directores serán normalmente los accionistas.
- **Un memorando de Asociación:** Estos son los objetivos de la empresa y se expresan en términos amplios para una empresa en reserva. Los nuevos directores pueden optar por modificar o añadir al memorando de asociación.
- **Estatutos Sociales:** Estas son las reglas de la empresa - de nuevo estas serán básicas y las que suelen ser comunes a todas las pequeñas empresas, como las reglas de cuándo deben celebrarse reuniones
- **El certificado de Constitución:** El certificado de constitución es el registro de la empresa con el departamento gubernamental correspondiente
- **El sello y nombre de la compañía:** No hay ninguna obligación sobre los compradores de mantener el mismo número de accionistas o directores. Estos pueden añadir nuevos accionistas y directores como mejor les parezca. Estas decisiones se harán constar en el acta de la compañía.

El tipo de empresa suele estar indicado con letras después del nombre. Como ejemplo tenemos:

- En el sistema británico el término limitada (Ltd) se añade normalmente al nombre de una empresa. Limitada se refiere a la responsabilidad de los accionistas. Es decir, su responsabilidad se limita únicamente a las cantidades no pagadas de sus acciones
- En Australia, el término limitada normalmente se añade al nombre de una empresa, y si es una empresa privada con un número reducido de propietarios, como en sociedad en reserva anterior, se utiliza el término propiedad limitada o Pty Ltd
- En Alemania, el término Gesellschaft mit beschränkter Haftung[1] (GmbH) se utiliza para empresas privadas.

Una empresa es tratada por la ley en la mayoría de jurisdicciones como si se tratara de una persona. Esto se conoce como una “entidad jurídica”. Esta puede demandar y ser demandada, deber dinero y tener dinero que se le debe. Por lo tanto, si una empresa es demandada, toda multa debe venir de los activos de la empresa y no de los propietarios.

:

[1] Literalmente « compañía con responsabilidad limitada »

FORMAS LEGALES DE ORGANIZACIÓN DE NEGOCIOS (CONT.)

Compañía pública

Las empresas públicas son generalmente muy grandes y después de la oferta pública inicial, llamada emisión, cualquier cambio de propiedad es manejado por la bolsa de valores del país de origen, la cual vincula a los posibles compradores con los posibles vendedores. En la mayoría de las empresas se tiene que comprar un paquete mínimo de acciones, por lo general, de alrededor de 500 o 1000. Las empresas públicas a menudo crecen de empresas privadas que han alcanzado todo su potencial con sus actuales niveles de financiación. Lanzar una empresa en bolsa se ve como un medio para hacer crecer a la empresa rápidamente con una afluencia de nuevos fondos de los nuevos accionistas. Es decir, la empresa puede crecer a un ritmo mucho más rápido que lo haría con su actual propiedad y capital base. Sin embargo esto diluye significativamente la propiedad. Las bolsas de valores proporcionan un lugar para la negociación de las acciones después de la emisión original.

Al igual que con las empresas privadas, las empresas públicas están normalmente indicadas con letras después del nombre. Por ejemplo:

- En el Reino Unido el término PLC se utiliza para las empresas públicas
- En Australia las empresas públicas solamente tienen la palabra limitada (Ltd) después de su nombre
- En Alemania, el término Aktiengesellschaft[2] (AG) se utiliza para "sociedades anónimas", es decir, empresas públicas

El precio día a día de las acciones de las empresas públicas dependerá de la situación de la empresa y también de influencias externas, tales como la tasa de desempleo, la tasa de inflación, tasas de interés y el estado de la economía mundial.

Las empresas públicas están controladas por una junta directiva elegida en la asamblea general anual por los accionistas en el momento de la reunión. La mayoría de las empresas tienen unos pocos accionistas grandes y ellos por lo general deciden quién está en la Junta.

La Junta entonces, nombra a los altos directivos, algunos de los cuales pueden formar parte de la Junta, quienes son las responsables del día a día de la empresa. Al igual que las empresas privadas, las empresas públicas también tienen responsabilidad limitada.

Persona jurídica

Las empresas tienen una vida por si mismas y continúan independientemente de sus propietarios. Es decir, las empresas son "personas jurídicas" o entes jurídicos. La ley los considera como si fueran seres humanos. Ellas pueden demandar y ser demandadas y pueden poseer y vender propiedades. Si es demandada, una empresa es responsable en la medida de sus propios activos. Sus propietarios son solamente responsables de cualquier cantidad no pagada, que todavía deben sobre sus acciones. Esta es la razón por la cual, la responsabilidad de los propietarios se conoce como "responsabilidad limitada". Sin embargo, en algunas jurisdicciones, los directores pueden ser personalmente responsables de sus acciones si se consideran negligentes.

Mientras que los optometristas pueden sentirse inclinados a crear empresas privadas para obtener la protección de la responsabilidad limitada, ellos pueden no ser capaces de lograr esta protección total. Los bancos y otros proveedores de financiamiento son conscientes de la responsabilidad limitada y a menudo son reacios a prestar dinero a una nueva compañía a menos que sus directores ofrezcan garantías personales, como una hipoteca sobre su casa para cubrir el préstamo. Esto contradice el objetivo de la responsabilidad limitada, al menos en lo que respecta al pago de préstamos. La responsabilidad limitada seguirá aplicando en los casos de demandas judiciales. Sin embargo, los optómetras, como los médicos, pueden ser totalmente responsables de su ejercicio profesional y tanto harían bien en tener un seguro de indemnización profesional (discutido en la Parte 2).

[2] De « Aktien » : acciones y « Gesellschaff » : sociedad

RESUMEN

Mientras que se espera que un optómetra no sea un experto en derecho y administración, él o ella debe tener un alto nivel de conciencia de los principios principales, saber dónde buscar asesoramiento y, tras encontrar el asesoramiento, entender la asesoría. La ignorancia no es una excusa aceptable a los ojos de la ley. Muchas de las habilidades y conocimientos de negocios necesarios para gestionar un consultorio se desarrollarán gradualmente a medida que el consultorio crezca, pero también es necesario algún estudio previo y preparación.

AUTOEVALUACIÓN 1

1. **En qué difiere la ley estatutaria del derecho común?**

2. **Cuáles son las promesas implícitas hechas por los comerciantes a sus clientes?**

3. **Cuáles son las características esenciales de un contrato?**

4. **Cuál es la principal desventaja de ser un comerciante individual?**

RESPUESTAS – AUTOEVALUACIÓN 1

1. **En qué difieren la ley estatutaria del derecho común?**
   La ley estatutaria es creada por el poder legislativo de un país. Esta reemplaza cualquier ley común existente. El derecho común es creado por los jueces cuando oyen los casos.

2. **Cuáles son las promesas implícitas hechas por los comerciantes a sus clientes?**

- Los productos deben ser de calidad comercial
- Los productos coinciden con la descripción
- Los productos son aptos para su propósito
- Los productos corresponden con la muestra
- Los servicios se llevan a cabo con la debida habilidad y cuidado

3. **Cuáles son las características esenciales de un contrato?**

- Oferta y Aceptación
- Intención de crear relaciones legales
- Consideración
- Capacidad
- Consentimiento

4. **Cuál es la principal desventaja de ser un comerciante individual?**
   Responsabilidad ilimitada