

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

Facultad de Jurisprudencia

Disertación Previa a la Obtención del Título de Abogada

"La Responsabilidad Contractual y Extracontractual en Materia de Derechos del Consumidor y la Resolución de Conflictos en Sede Judicial Civil"

María Belén Almeida Viteri

Director: Francisco López Rueda

Quito, 2022

DEDICATORIA

A cada consumidor, que ha sido víctima de los abusos del mercado y la falta de normas que garanticen sus derechos.

AGRADECIMIENTO

A mi familia, por su apoyo incondicional.

A Francisco López, por su guía para realizar este trabajo.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación pretende mostrar una solución desde el derecho procesal civil para la tutela de los derechos del consumidor, partiendo de la teoría de la responsabilidad civil y el derecho de daños, pues actualmente en el Ecuador quienes tienen la competencia para resolver conflictos relacionados a la vulneración de los derechos del consumidores son los jueces de las Unidades de Garantías Penales, a quienes se les trasladó la competencia de los jueces de contravenciones debido a que estos se eliminaron en el año 2017 por resolución del Consejo de la Judicatura. La tutela de los derechos del consumidor a través del Derecho Penal causa no solo una vulneración al principio de legalidad, sino también al derecho a la seguridad jurídica y rompe con el principio de mínima intervención penal. La propuesta del presente trabajo es adecuar la acción por daños civiles, a las necesidades y condiciones de los consumidores y las relaciones de consumo, para lo cual, el juzgador deberá prestar atención no solo a los derechos del consumidor, sino también a las relaciones comerciales que emergen en la cadena de producción cuya composición puede ser compleja por la variedad de sujetos que intervienen para ofertar un producto final en el mercado.

Palabras clave: consumidor, responsabilidad civil, daños, mínima intervención penal

ABSTRACT

This research work aims to show a solution from the civil procedural law for the protection of consumer rights, based on the theory of civil liability and tort law, since currently in Ecuador those who have the competence to resolve conflicts related to the violation of consumer rights are the judges of the Criminal Guarantees Units, to whom the competence of

the judges of contraventions was transferred because these were eliminated in 2017 by resolution of the Judiciary Council. The protection of consumer rights through criminal law causes not only a violation of the principle of legality, but also the right to legal certainty and breaks with the principle of minimum criminal intervention. The proposal of this paper is to adapt the action for civil damages to the needs and conditions of consumers and consumer relations, for which the judge should pay attention not only to consumer rights, but also to the commercial relations that emerge in the production chain whose composition can be complex due to the variety of subjects that intervene to offer a final product in the market.

Key words: consumer, civil liability, damages, minimum penal intervention.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN
CAPÍTULO I 10
El alcance de los derechos del consumidor. 10
1.1 Naturaleza de los derechos del consumidor. 10
1.1.1 Los derechos del consumidor en el marco de los derechos humanos. 10
1.1.2 El rango constitucional de los derechos del consumidor 12
1.1.3 El derecho del consumidor y derecho civil 16
1.1.4 La importancia del consumidor en el Derecho Mercantil. 17
1.1.5 El derecho del consumidor como disciplina autónoma. 18
1.2 Los derechos del consumidor en el ámbito jurídico y económico del Ecuador. 20
1.2.1 Ramas complementarias del derecho del consumidor: acciones civiles, penales y administrativas 20
1.2.2 El consumidor como concepto económico 31
1.3 Realidad actual de la defensa de los derechos del consumidor en Ecuador. 34
1.3.1 Las asociaciones de consumidores. 35
CAPÍTULO II 40
La responsabilidad civil en materia de derechos del consumidor. 40
2.1 Responsabilidad contractual y extracontractual de los prestadores de bienes y servicios. 40
2.1.1 Aspectos generales de la responsabilidad civil 40
2.1.2 La responsabilidad civil dentro del proceso productivo. 44
2.1.3 Responsabilidad objetiva de los proveedores 51
2.2 Mecanismos que ofrece el derecho privado para la prevención de la vulneración de los derechos del consumidor. 55
2.3 La potestad sancionadora de la norma dentro de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. 62
Capítulo III 65
EL PROCEDIMIENTO CIVIL Y LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR 65
3.1 El proceso penal en materia de Derechos del Consumidor y el principio de mínima intervención penal. 65
3.1.1 El bien jurídico protegido 65
3.1.2 La vulneración de los derechos del consumidor como una contravención penal. 66
3.1.3 Principio de legalidad, tipicidad y mínima intervención penal. 67
3.2 La tutela de los derechos del consumidor como un proceso de conocimiento. 71
3.2.1 Ideas generales sobre los procesos de conocimiento 71
3.2.2 Las acciones para la tutela de los derechos del consumidor en Argentina, la Unión Europea y España 74

3.3 La tutela de los derechos del consumidor bajo la normativa del COGEP.....81
3.4 La competencia de las instituciones administrativas. 84
CONCLUSIONES 86
RECOMENDACIONES.....88

INTRODUCCIÓN

La forma de adquirir bienes y servicios ha evolucionado, esto, en gran parte, debido al modo de producción que cada sociedad ha adoptado. En un principio las personas adquirían alimentos a través del intercambio; durante la época de la esclavitud, se utilizaba la fuerza de trabajo de los esclavos para la construcción de ciertos bienes; en el feudalismo existía un dueño de las tierras y de lo que se producía en ellas, a pesar de que era otro quien las trabajaba y ya en la actualidad, en especial en occidente, donde el capitalismo es el sistema económico que predomina, se adquieren los bienes y servicios pagando una cantidad de dinero llamada precio (Bajoit, 2014).

No solo han cambiado las maneras de proveer y adquirir, sino que también lo han hecho las necesidades de las personas. Anteriormente, era suficiente para los miembros de una comunidad cazar y recolectar lo indispensable para poder sobrevivir. En la actualidad el consumidor no está encaminado únicamente a satisfacer esas necesidades básicas, sino que ha adoptado criterios cada vez más exigentes, como saber de dónde proviene su producto, su proceso de elaboración, sus niveles de calidad, que tan amigable es su producción con el medio ambiente, entre otros. Es por eso, que el mercado, a través de quienes proveen lo que en él oferta, tiene la tarea de satisfacer necesidades, respetando una serie de derechos que han adoptado los Estados para garantizar el bienestar de los consumidores.

Lo que pretende el presente trabajo de investigación es determinar el método más efectivo para garantizar la tutela judicial de los derechos de los consumidores en caso de que estos sean vulnerados. El problema se presenta ante la falta de claridad de la legislación ecuatoriana en cuanto a los procedimientos a los cuales puede acceder un consumidor para protegerse de ciertas prácticas ilegítimas por parte de los proveedores o reparar los daños que estas le puedan producir.

Para abordar de mejor manera la problemática presentada, en primer lugar, es necesario entender cuál es la naturaleza del derecho del consumidor, pues de esta manera resulta más fácil encontrar un procedimiento que se ajuste de manera efectiva a todos los principios del derecho al debido proceso contemplados en la Constitución y los tratados internacionales. Otro punto importante que servirá para tener un mejor entendimiento del derecho del consumidor es exponer el tema desde la perspectiva de la economía, pues el consumidor juega un papel esencial en la dinámica de la economía. Adicionalmente, en este capítulo, que se podría considerar como introductorio al Derecho de Consumo, se hablará también de la situación actual de los mecanismos de defensa de sus derechos en sede administrativa.

En un segundo capítulo, incorporar la temática de responsabilidad contractual y extracontractual resulta imperante, pues es el primer paso para iniciar un proceso judicial. Individualizar al sujeto que ha vulnerado el derecho de un consumidor, lleva a aclarar quién debe pagar por los daños causados y servirá también para encaminar el proceso fuera del derecho penal, que es la vía judicial utilizada actualmente en el Ecuador para la tutela efectiva de los derechos del consumidor; esto porque al hablar de daños y perjuicios ya es posible ajustar al proceso a normas que se encuentra codificadas en la ley civil vigente.

Por último, en el tercer capítulo de esta investigación se abordará el derecho del consumidor directamente desde la perspectiva del Derecho Procesal. El objetivo principal es plantear un nuevo tratamiento a los procesos previstos en la ley para la tutela judicial en caso de vulneración de los derechos contemplados en la Ley de Defensa del Consumidor. El objetivo es asegurar una sujeción coherente a normas claras que cumplan con los principios señalados en la Constitución, la ley y los tratados internacionales y que finalmente lleven a una interacción sana entre los consumidores y los proveedores de bienes y servicios, generando así un mercado más eficiente y dinámico que pondere el beneficio de sus consumidores sobre el beneficio propio.

CAPÍTULO I

El alcance de los derechos del consumidor.

1.1 Naturaleza de los derechos del consumidor.

El Derecho del Consumidor en el Ecuador, no se ha desarrollado a profundidad, creando para la defensa técnica de consumidores y proveedores una legislación confusa, a pesar de que el concepto de protección del consumidor se ha establecido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano hace décadas, empezando por la Ley de Defensa del Consumidor de 1990 y la Constitución Política de 1998. Por esta razón, es necesario examinar su origen y alcance, pues, de esta manera resultará más preciso determinar qué normativa procesal tiene la capacidad de asegurar una tutela judicial efectiva de los derechos de usuarios y consumidores.

1.1.1 Los derechos del consumidor en el marco de los derechos humanos.

Los consumidores son considerados como un grupo minoritario, susceptible de prácticas que atentan contra su bienestar e integridad. Es por esto que sus derechos se consideran parte del conjunto denominado derechos humanos, especialmente, por el carácter de fundamentales que les ha otorgado la legislación ecuatoriana, con la promulgación de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor[1] y la Constitución de la República del Ecuador del 2008.

La Organización de Naciones Unidas, en la Conferencia sobre Comercio y Desarrollo que se llevó a cabo en Nueva York y Ginebra desde el 07 de mayo hasta el 03 de junio de 1779, desarrolló las Directrices para la Protección del Consumidor, cuyos objetivos son:

> a) Ayudar a los países a lograr o mantener una protección adecuada de sus habitantes en calidad de consumidores;

[1] Suplemento del Registro Oficial No. 116 de 10 de julio de 2000. Última reforma publicada en el Suplemento del Registro Oficial 1, 11 de febrero de 2022.

> b) Facilitar modalidades de producción y distribución que respondan a las necesidades y los deseos de los consumidores;
>
> c) Alentar a quienes se ocupan de la producción de bienes y servicios y de su distribución a los consumidores a que adopten estrictas normas éticas de conducta;
>
> d) Ayudar a los países a poner freno a las prácticas comerciales abusivas de todas las empresas, a nivel nacional e internacional, que perjudiquen a los consumidores;
>
> e) Facilitar la creación de grupos independientes de defensa del consumidor;
>
> f) Fomentar la cooperación internacional en la esfera de la protección del consumidor;
>
> g) Promover el establecimiento de condiciones de mercado que den a los consumidores una mayor selección a precios más bajos;
>
> h) Promover un consumo sostenible. (ONU, 2016, p.5)

Los objetivos mencionados, están encaminados a asegurar una participación de los estados en la defensa de los derechos del consumidor, a través de acciones específicas como el desarrollo de normas o políticas públicas. Si bien, se trata de principios que pertenecen al conjunto denominado por el derecho internacional, como *soft law*,[2] responden a una responsabilidad ética de los Estados de respetar unos caracteres mínimos al momento de formular normativa referente a la defensa de los consumidores y, adicionalmente, las directrices señaladas, pretenden resguardar los derechos humanos que se encuentran expuestos en las relaciones de consumo, como son, el derecho a la vida, a la salud, a la educación y la información.

Tambussi (2014) afirma que, los derechos del consumidor, al igual que los derechos humanos "son una formulación ética fundamental y no pueden ser infringidos justificadamente y tienen que ser satisfechos sin ninguna excepción" además, indica que, a pesar de tener una connotación económica, este no es su aspecto más relevante, sino su condición de

[2] El soft law describe el espacio que se extiende entre aquellas reglas evidentemente jurídicas y aquellas que, claramente, no lo son, sino que pertenecen a sistemas como el político o el moral. (Sanz y Folloni, 2016)

irrenunciabilidad, interdependencia y universalidad. Los derechos del consumidor son irrenunciables pues, los consumidores y usuarios, los adquieren independientemente de su voluntad. La interdependencia se debe a que, a través del reconocimiento y la garantía de los derechos del consumidor, también se protegen los derechos humanos y. Por último, tienen una tendencia a ser universales, ya que, como se puede observar con las Directrices para la Protección del Consumidor, de las Naciones Unidas, los organismos internacionales, ponen a disposición de los Estados, sus esfuerzos para generar preceptos en materia de derechos del consumidor.

Por su parte, la Corte Constitucional de Costa Rica (citada por Sagüés, 2000) afirma que, la relación jurídica que se genera en el derecho de consumo no atiende únicamente a fines patrimoniales o técnicos, sino, que persigue un fin de interés social, que es satisfacer las necesidades de las personas y es esta motivación, dentro de la relación, lo que pone al consumidor en una situación de inferioridad, por lo que el tratamiento de sus derechos debe hacerse a través de normas y políticas especiales. En este sentido, Sagüés (2000) afirma que, los derechos del consumidor tienen la misma consideración que los derechos humanos, debido a su condición desfavorable en las relaciones de consumo, tanto a nivel económico como técnico, lo que relaciona a los derechos del consumidor, directamente con los derechos a la igualdad y no discriminación.

1.1.2 El rango constitucional de los derechos del consumidor

Si bien, en la Constitución Política de 1998 del Ecuador ya se reconocía al consumidor como un grupo de derechos colectivos y establecía directrices mínimas a las que debía sujetarse la norma especializada, como “mecanismos de control de calidad, los procedimientos de defensa del consumidor, la reparación e indemnización por deficiencias, daños y mala calidad de bienes y servicios, y por la interrupción de los servicios públicos […], y las sanciones”

(Constitución Política, 1998, art. 92) e incluso contaba con Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor o Usurario[3]; no es sino, hasta la promulgación de la Constitución de la República del Ecuador (2008), que se declara a los consumidores como un grupo cuyas necesidades son merecedoras de un cuidado preferente, no sólo por parte del Estado, sino de cualquier prestador de bienes y servicios.

La Constitución de la República del Ecuador de 2008, en su artículo 35 reconoce un grupo de personas vulnerables y cuya atención debe ser prioritaria, dentro de este grupo se encuentran los usuarios y consumidores a quienes se les reconoce los siguientes derechos de rango constitucional: derechos a disponer de bienes y servicios de óptima calidad, derechos a elegir con libertad y, por último, el derecho a una información precisa y no engañosa sobre su contenido (CRE, 2008, art. 53). También se reconocen estos derechos como los denominados, derechos de libertad según el artículo 66 numeral 25 (CRE, 2008); en donde, además, se habla del derecho a un buen trato y a la eficiencia y eficacia en la prestación de servicios.

La Constitución (CRE, 2008, art. 53) también obliga a los diferentes prestadores de bienes y servicios públicos a "incorporar sistemas de medición de satisfacción […] y a poner en práctica sistemas de atención y reparación" y dispone la existencia de responsabilidad civil y penal de las personas, ya sean del sector público o privado, por la ineficiencia en la prestación de servicios o por los defectos que tenga el producto en relación a su calidad o a faltas en cuanto a la publicidad o la información, debido a que existe la posibilidad de poner en riesgo la integridad o la vida de las personas. También, se incorpora la posibilidad de asociación para que los usuarios puedan informarse sobre sus derechos y de esta forma los defiendan ante las autoridades competentes. (CRE, 2008, art. 55).

[3] Publicado en el Registro Oficial No. 113, concede competencia a la Defensoría del Pueblo para solventar las quejas de usuarios y consumidores.

Es importante que la norma suprema del Estado reconozca estos derechos del consumidor ya que, como se indicó anteriormente, su vulneración puede recaer en la transgresión de otros derechos constitucionales tales como la vida. Además, porque al ser reconocido el Estado como democrático, social y de derechos, se encuentra en la obligación de proteger a aquellos grupos que están en desventaja frente a otro sujeto, por lo que, las normas, en concordancia con la Constitución regulan aspectos de las relaciones que se coexisten el mercado para evitar el menoscabo de ciertos derechos.

El legislador en el Ecuador no es el único que ha considerado importante declarar los derechos del consumidor en su Constitución, en otros países como Colombia, también los han hecho parte de su norma suprema, como se puede observar en el Capítulo 3 "De los Derechos Colectivos y del Ambiente", artículo 78 de la Constitución Política de Colombia:

> Artículo 78. La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.
>
> Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.
>
> El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos.

Adicionalmente, el Estado colombiano, al considerarse como un Estado social de derecho[4], tiene la obligación de cumplir con ciertas garantías en el desarrollo de este ejercicio, debe tomar en cuenta al mercado como una pieza relevante dentro de la sociedad, pero sin dejar de lado las ideas de democracia y dignidad humana. Es por esto que, se plantea el concepto de economía solidaria, dirigida a comunizar tanto la producción como la adquisición de bienes y servicios, promoviendo para esto figuras como la asociación y la autogestión, con el fin de

[4] Concepto creado en 1930 por Herman Heller, como una contraposición al simple estado de derecho, en el que cual el derecho es una "expresión del poder de los más fuertes", contrario al estado social que contempla como un principio fundamental a la igualdad material. (Villar, 2007)

satisfacer las necesidades de la población, otorgándoles el máximo beneficio posible (Herrera, 2013). Es así como, a pesar de reconocer las libertades de los agentes del mercado, la Constitución Política de Colombia (1991) dispone:

> La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.
>
> El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.
>
> La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación. (Art. 33)

Como se puede observar, tanto en Colombia como en Ecuador, los derechos del consumidor se han insertado en sus respectivas constituciones como derechos sociales y fundamentales. Acerca de los derechos fundamentales, la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia T-406, emitida el 05 de junio de 1992 (citada por Herrera, 2013) determinó que "Todo derecho fundamental debe ser emanación directa de un principio." (p.38). Sin embargo, este no es el único requisito según la Corte, pues también deben: ser de aplicación directa y tener una determinación precisa de lo que se debe y lo que no se debe hacer, contemplados en la misma Constitución.

De esta manera, por el grado de importancia que tienen los derechos del consumidor para la sociedad, además de tener la connotación de fundamentales, deben estar reconocidos en una norma de tal jerarquía superior como lo es Constitución; esto, en conjunto con la creación de normas de menor jerarquía que regulen su ámbito de aplicación.

1.1.3 El Derecho del Consumidor y el Derecho Civil

El Derecho Civil se define como aquella rama del Derecho, conformada por normas y principios, que regulan las relaciones entre sujetos que interactúan en el ámbito del derecho privado. Larrea Holguín (2008) brinda un significado más amplio y afirma que, "es aquella rama del derecho privado interno que regula los requisitos generales de las relaciones jurídicas entre particulares y el régimen de la familia y la propiedad" (p.9).

Dentro del derecho del consumidor existe dicha interacción entre sujetos del derecho privado (consumidor y proveedor) dentro del régimen de propiedad, pues hay un usuario o consumidor que adquiere mediante una convención o contrato, determinado bien o servicio que pasará a ser parte de su patrimonio. Por lo tanto, en un principio, la idea de que el derecho del consumidor se deriva del derecho civil resulta coherente. Sin embargo, hay que afirmar que el derecho civil y el derecho del consumidor tienen la misma naturaleza, significa omitir el hecho de que el Estado también es un prestador de bienes y servicios, tal y como lo señala la definición del término proveedor, según la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor:

> Toda persona natural o jurídica de carácter público o privado que desarrolle actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución, alquiler o comercialización de bienes, así como prestación de servicios a consumidores, por lo que se cobre precio o tarifa. Esta definición incluye a quienes adquieran bienes o servicios para integrarlos a procesos de producción o transformación, así como a quienes presten servicios públicos por delegación o concesión. (Ley 21, 2000, art. 2)

Para Durand (2017), el derecho de consumo y el derecho civil, se relacionan también en cuanto al medio por el cual las partes dan origen a la relación de consumo, pues ellas adquieren sus obligaciones, a través de un contrato. El contrato del consumo se presenta como una respuesta al dinamismo del mercado y los métodos de producción en masa, que ha hecho que el contrato entre consumidor y proveedor se reduzca a la adhesión del primero ante las ofertas del segundo, lo que se contrapone a la idea clásica de contratación, pues se limita la negociación entre las partes. Sin embargo, el derecho del consumo rescata de la teoría clásica

de la contratación, el fin de satisfacer las necesidades las partes garantizando el principio de *pacta sunt servanda*.

El derecho del consumidor, a pesar de tener ciertos elementos equiparables al derecho civil, no pertenece ni se deriva de esta rama, pues en su esencia discrepan ya que el primero se dedica a la relación entre proveedores públicos o privados y usuarios o consumidores y, el segundo, regula únicamente la interacción entre particulares. Adicionalmente, el derecho del consumo persigue un fin social, que es el de satisfacer las necesidades de las personas en el ámbito de las relaciones de consumo, mientras que, el derecho civil, persigue un fin particular encaminado a la protección del patrimonio privado; lo que genera que, la manera de relacionarse contractualmente sea distinta.

Si bien, la naturaleza del derecho de consumo es independiente al derecho civil, ambas ramas se complementan, pues, por un lado, el derecho del consumo promueve la estandarización de los contratos y, por otro lado, el derecho civil a través de la acción por daños y las teorías de responsabilidad civil, da una respuesta a los requerimientos de tutela de los consumidores, que pueden utilizar este mecanismo para reclamar una indemnización por los perjuicios que ha causado el proveedor.

1.1.4 La importancia del consumidor en el Derecho Mercantil.

El Derecho Mercantil, como su nombre lo insinúa, está relacionado con la actividad que se desarrolla en el mercado, es decir, el comercio. Desde una perspectiva económica, el comercio se refiere a la actividad de intermediación entre productores y consumidores, cuya finalidad es el lucro; es así como aparece el término comerciante como un agente del mercado especializado en la actividad de intermediación. Siguiendo esta primera idea, la definición del Derecho Mercantil estaría encaminada a afirmar que es una rama del Derecho que contiene normas y principios que regula la actividad del comerciante, sin embargo, esta definición

resulta insuficiente, pues no abraca todas las situaciones jurídicas que realmente regula el Derecho Mercantil, ya que las relaciones de comercio no se limitan únicamente a la actividad de un comerciante, sino a la actividad de comercio que puede ser realizada aunque los sujetos sean no comerciantes (Quevedo, 2004).

A pesar de que el Derecho Mercantil no se encarga de regular o controlar las relaciones entre comerciantes y consumidores (si no que se centra en las actividades comerciales que realizar las personas) pero, al ser el consumidor una pieza de gran importancia en el mercado, esta rama del Derecho no puede eximirse de ajustar sus nomas y principios al bienestar de los consumidores, tomando en cuenta la disparidad que existen en las relaciones de consumo.

De esta manera el Derecho Mercantil, sirve como un mecanismo de control sobre los agentes del mercado para limitar su actividad y evitar prácticas que puedas atentar contra los derechos del consumidor. El Código de Comercio ecuatoriano, en atención a esta función de control, establece dentro de los principios que lo rige como ley, el "respeto a los derechos del consumidor." (RO 497, 2019, art. 3)

1.1.5 El derecho del consumidor como rama autónoma.

Durand (2010), considera que el derecho del consumidor es una rama autónoma y señala:

> El Derecho del Consumidor no es una relectura o residuo de normas pertenecientes a otras ramas del Derecho, sino que por el contrario constituye una mejor elaboración y comprensión de normas especiales que deben regular relaciones fácticas especiales por formas jurídicas también especiales. (p.73)

Si bien el autor mencionado no le da la connotación de un derecho inherente al ser humano, si considera que "el consumo es una de las dimensiones más importantes del ser humano y como tal ha ido ganado importancia en su tratamiento jurídico". (Durand 2010, p.

79) Además, indica la necesidad de que las normas que rigen esta rama del derecho cumplan con ciertas características:

1. Protección y defensa, por la relación desequilibrada entre el consumidor y quien ofrece el bien o servicio.

2. Normas específicas que sirvan para combatir la desigualdad entre los sujetos de la relación jurídica y a las cuales se puedan subsumir los casos en concreto.

3. Prevención, es decir normas ex ante que prevean situaciones de vulneración de los derechos del consumidor.

4. Soluciones colectivas que respondan a diversas necesidades.

5. Soluciones efectivas que aseguren el acceso a un sistema de tutela eficiente.

6. Integración normativa, la interrelación de las normas con otras del ordenamiento jurídico. (Durand, 2010)

Considerar a una rama del derecho como una disciplina autónoma "no significa solo decir que existe una legislación especial que rija su sector, por muy abundante que esta sea o por codificada que ella esté; sino que es necesario que tal legislación se amalgame en unos institutos jurídicos propios". (Vergara, 2014, p.72) Existen dos elementos en concreto que forman parte de toda disciplina jurídica autónoma: definir su campo de estudio partiendo de una metodología en concordancia con la conducta humana; y, en segundo lugar, proponer soluciones a través de modelos teóricos (Vergara, 2014).

En relación con el derecho del consumidor, se considera como una rama autónoma, pues cumple con las características mencionadas, ya que tiene un objeto de estudio propio, que son las relaciones de consumo y la condición desfavorable de los consumidores, y cuenta con

principios propios que emanan de su naturaleza como, por ejemplo, el principio de educación de consumo, buena fe, libertad y protección contractual, entre otros, que aportan a la solución de las problemáticas que esta diciplina presenta.

1.2 Los derechos del consumidor en el ámbito jurídico y económico del Ecuador.

1.2.1 Ramas complementarias del derecho del consumidor: acciones civiles, penales y administrativas.

Como se mencionó anteriormente, si bien el derecho del consumidor debe ser considerado como una disciplina autónoma, se auxilia de otras ramas del derecho, como, por ejemplo, el derecho civil y penal.

Además de las acciones tanto civiles como penales, que contempla el ordenamiento jurídico ecuatoriano, relacionadas a las normas establecidas en la Ley de Defensa del Consumidor, existe otro procedimiento al que pueden someter los consumidores, este es el reclamo administrativo (queja) ante la Defensoría del Pueblo, órgano competente para conocer casos de vulneración de derechos de los consumidores (Ley 21, 2000, art. 86), tema que se abordará con profundidad más adelante.

Tanto el Derechos Civil como el Derecho Penal y el Derecho Administrativo se encargan de proporcionar a los usuarios o consumidores soluciones en caso de que el proveedor de bienes y servicios atente contra sus derechos, es así como cada una de ellas contempla en su normativa un procedimiento específico para sancionar la vulneración de derechos del consumidor.

1.2.1.1La acción civil de indemnización por daños.

Se mencionó la relación que existe entre el derecho del consumidor y el derecho civil y cómo ambos se complementan en cuanto a la forma de adquirir obligaciones, y la acción por

daños y perjuicios que puede interponer un usuario o consumidor en contra del prestador de bienes o servicios que ha vulnerado uno de los derechos contemplados en la Ley de Defensa del Consumidor. Interviene aquí, la rama del derecho civil conocida como derecho de daños, esta disciplina tiene como objeto de estudio, la responsabilidad civil, ya sea esta contractual o extracontractual, tanto de agentes públicos o privados, por el perjuicio ocasionado a una persona, en el ejercicio de una actividad específica.

Para Parra (2011, p.8) "La protección frente a los riesgos para la salud y la integridad física se sitúan en un plano preferente, en atención a la naturaleza de los intereses afectados." De esta manera, el derecho civil, en principio, aparecería como una solución a la problemática del derecho del consumidor en cuanto a la tutela efectiva para la protección del usuario de posibles abusos por parte de prestadores de bienes y servicios contra bienes jurídicos protegidos tales como la salud, la integridad e incluso, la vida.

Sin embargo, utilizar la acción por daños para reclamar la protección de los derechos del consumidor, puede provocar que, en vez de tener normas claras y eficientes dentro de una norma especial, que garanticen la protección de usuarios y consumidores y la tutela efectiva de sus derechos, se continúe saturando al sistema judicial civil. Pues, se promueve el uso de acciones que tienen un fin equiparable pero independiente a la protección del consumidor y que presenta, incluso en el campo del derecho civil, algunos problemas tanto para las partes procesales, como para las autoridades jurisdiccionales, mismos que se mencionan a continuación.

El primer problema, tiene que ver con los elementos esenciales de esta acción, que son: la existencia de daño como tal, un nexo causal entre los hechos y el daño provocado, y la actividad dolosa o culposa del responsable. Sin la existencia de uno de esos elementos no cabría la acción de indemnización por daños y perjuicios; adicionalmente, no se adecua con exactitud

a las exigencias de la tutela de los derechos del consumidor, pues no se toma en cuenta la posición desigual de los consumidores en las relaciones de consumo.

El segundo está relacionado con la saturación del sistema de justicia ecuatoriano, que podría contribuir con un incremento en el nivel de congestión del sistema, por la cantidad de causas que se ingresan en las dependencias judiciales y que no pueden ser resueltas, afectando consecuentemente, las garantías mínimas del debido proceso.

Según datos del Consejo de la Judicatura durante el año 2020 se ingresaron un total de 223.622 causas no penales con una tasa de congestión[5] de 3,71%, 1,64 puntos más que el año 2019 (Consejo de la Judicatura, 2020). Es por esto por lo que, ofrecer a los consumidores una única solución dentro de la defensa judicial, aumentaría las cifras señaladas.

Por último, se encuentra la dificultad de determinar el monto indemnizatorio, debido a la discrecionalidad con la cuenta el juez para valorar el daño. Para Naveira (2003), el problema en la valoración dependerá del tipo de daño que ha sufrido el perjudicado, es decir, si es patrimonial como en los casos de daño emergente o lucro cesante o si es extrapatrimonial como en los daños corporales y el daño moral.

Si se trata de un daño patrimonial, la valoración no debe ser tan compleja, pues es posible poner un valor económico en base a las pérdidas sufridas (daño emergente), sin embargo, en los casos en que el perjudicado como consecuencias del daño ha dejado de obtener ganancias (lucro cesante), puede resultar más difícil determinar el monto de indemnización ya que se debe realizar una proyección de los hechos a futuro que puede no ser tan exacta. Por otro lado, cuando los daños son extrapatrimoniales, no es tan fácil poner una cantidad en dinero,

[5] La tasa de congestión es el cociente entre: las causas en trámite de años anteriores, más el número de causas ingresadas en el año evaluado; y el número de causas resueltas durante el mismo año. [Instituto Nacional de Estadística y Censo (INEC), 2017]

pues no existen criterios objetivos sirvan para determinar el monto indemnizatorio, lo que provoca que no exista homogeneidad entre las resoluciones que fijan la indemnización, lo que recae en una falta a la seguridad jurídica (Naveira, 2003).

A pesar de que, tanto el derecho de consumo y el derecho de daños, tienen como finalidad, la indemnización a un sujeto que ha sufrido un perjuicio, Velandia (2008), justifica la existencia de un régimen especial para los consumidores, debido a la existencia de estas tres variables en el movimiento del mercado y la actividad de las empresas y los consumidores:

a. Enfrentamiento entre oferta y demanda: mientras las empresas pretenden ofertar un producto al mayo precio posible para obtener el máximo rendimiento y utilidad, los consumidores, demanda productos al menor precio posible con la finalidad de poder acumular bienes y capital dentro de su patrimonio.
b. Asimetría de la información: la información es un elemento relevante en el movimiento del mercado, pues permite a los actores conocer de manera oportuna las mejores opciones para satisfacer las necesidades de las personas, esto hace que, en las relaciones de consumo, sean las empresas las que cuenten con mayor y mejor información que los consumidores.
c. Confianza: Es la confianza de los consumidores en la actividad empresarial, la que permite el flujo de dinero en una economía, si no existe confianza, los consumidores estarán dispuestos a pagar el precio, en dinero, por un producto que se oferta en el mercado extranjero, por lo tanto, es asunto de interés para el mercado, pues se reduce el rendimiento de su economía interna.

De esta manera, se evidencia, que, las empresas tienen una condición favorable frente al consumidor y ostentan el poder en las relaciones de consumo, es esta desigualdad entre

ambos actores del mercado, lo que justifica la necesidad de un régimen especial para la protección de los derechos del consumidor.

1.2.1.2 Los derechos del consumidor en el derecho penal ecuatoriano.

El ordenamiento jurídico ecuatoriano, tras la expedición del Código Orgánico Integral Penal (COIP) en el año 2014, además de contener tipificados todos los delitos de acción pública y privada y las contravenciones, regula también el procedimiento en sede judicial en materia penal.

Según la Ley mencionada, la competencia para conocer casos en los cuales se vulneren los derechos de los consumidores recae sobre los jueces contravencionales y, al tratarse de la segunda instancia, es decir, en caso de que exista apelación contra una sentencia dictada por el juez de contravenciones, la competencia de estos se traslada a los jueces de garantías penales, tal y como lo señala el Código Orgánico de la Función Judicial (RO 544, 2009, art. 231)

Si se vulnera uno de los derechos que protege al consumidor, por ejemplo, el derecho a la información adecuada, veraz, clara, oportuna y completa sobre los bienes y servicios ofrecidos en el mercado (Ley 21, 2000, art.4), tal vulneración no se encuentra tipificada en el COIP como un delito o contravención, sin embargo, la persona debe, por cuestiones de competencia, acudir ante un juez de garantías penales.

Otra forma en la cual se encuentran inmersos los derechos del consumidor en el campo del Derecho penal, es en la clasificación de los delitos contra los derechos de los consumidores, usuarios y otros agentes del mercado, en sección, como su nombre lo indica, se tipifican los delitos contra los derechos del consumidor, sin embargo, esta no abarca todos los derechos que se le reconocen, ya que únicamente protege al consumidor contra el engaño y el error,

sancionando al infractor con una pena privativa que puede ir desde los seis meses hasta un año (RO 180, 2014, art. 235).

Los jueces de garantías penales también juegan un papel importante dentro de los conflictos en materia de derechos del consumidor ya que, como se expuso anteriormente, son quienes gozan de competencia para resolver los recursos de apelación en esta materia. De esta forma, si en primera instancia la víctima no se encuentra satisfecha con la resolución del juez de contravenciones debido a que le causa algún tipo de perjuicios, puede hacer efectivo su derecho a recurrir ante los jueces de garantías penales según lo prevé el artículo 225 del COIP (RO 180, 2014).

La tipificación de otros delitos, cuyo objeto material no son los derechos de los consumidores y usuarios, también protegen de manera indirecta tales derechos, como es el caso del artículo 216 del COIP (RO 180, 2014), que sanciona la contaminación de sustancias destinadas al consumo humano con una pena privativa de libertad de tres a cinco años, si la acción fue intencionada y de dos a seis meses si la acción fue culposa, el derecho que se protege es el de la protección de la vida y salud de los consumidores (Ley 21, 2000, art.4)

Otro delito tipificado en el COIP que sanciona prácticas que vulneran los derechos del consumidor, es el del artículo 321 que, además de sancionar los “actos ilegales tendientes al alza de precios de productos sujetos a precio oficial” (RO 180, 2014), protege el derecho del consumidor a una información adecuada, veraz, clara, oportuna y completa, ya que penaliza a quienes realicen esos actos con una pena privativa de libertad de quince a treinta días.

Como se puede observar, a pesar de existir una norma que contempla la protección de los derechos del consumidor, ella carece de claridad, vulnera principios y pone en duda la competencia de los juzgadores, pues no son especializados en la materia, lo que lleva a concluir

que sus resoluciones no satisfacen realmente la necesidad de usuarios y consumidores, de tener autoridades que velen por sus derechos y sancionen a aquellos que los vulneren.

- **Competencia de los jueces contravencionales.**

Hernández (2012) define a las contravenciones penales como:

> […] aquel hecho punible con idénticas características estructurales del delito que, a diferencia de éste, no lesiona un interés jurídico, sino que genera un peligro grave atentatorio de un bien público y el cual debe hacer parte del ámbito penal porque su juzgamiento y sanción no tiene carácter preventivo sino punitivo. (p.63)

Lo que pretende el ordenamiento jurídico, al establecer un listado de contravenciones, es definir sanciones en contra de aquellos que han infringido una norma que obliga o prohíbe realizar determinada acción. Es así como la normativa ecuatoriana ha tipificado contravenciones de distinta clase.

Con la expedición del COIP y del Código Orgánico de la Función Judicial, aparece una nueva figura jurisdiccional denominada, jueces de contravenciones, a quienes, entre los asuntos que les compete conocer se encuentran: contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, contravenciones tipificadas en el COIP, diligencias preprocesales, las que le atribuya la ley y también las infracciones a la Ley de Defensa del Consumidor. Las competencias de estos órganos se encuentran en el apartado “Juezas y Jueces Penales Especializados”, por lo cual, su campo de conocimiento y experticia se centra en el derecho penal y, las normas a las cuales se encuentran sujetos están establecidas en el Código Orgánico Integral Penal.

El juez de contravenciones está en la obligación de saber cuáles son las infracciones previstas en la ley y qué acciones pueden afectar a los consumidores. Estas autoridades jurisdiccionales tienen la facultad de conocer todas aquellas causas en las cuales existen contravenciones en los términos señalados en el COIP, las mismas que deben estar listadas de

forma taxativa, sin embargo, no existen ninguna disposición qué tipifique como una contravención a la vulneración de los derechos del consumidor.

1.2.1.3 La tutela de los derechos del consumidor en sede administrativa

En el Ecuador, en la Ley de Defensa del Consumidor, se otorga competencia a un organismo de la administración para conocer los casos de vulneración a los derechos del consumidor; así, el artículo 81 de la mencionada ley, en su primer inciso determina que:

> Facultad de la Defensoría del Pueblo.- Es facultad de la Defensoría del Pueblo, conocer y pronunciarse motivadamente sobre los reclamos y las quejas, que presente cualquier consumidor, nacional o extranjero, que resida o esté de paso en el país y que considere que ha sido directa o indirectamente afectado por la violación o inobservancia de los derechos fundamentales del consumidor, establecidos en la Constitución Política de la República, los tratados o convenios internacionales los cuales forme parte nuestro país, la presente ley, así como las demás leyes conexas. (Ley 21, 2000, art. 81).

La tutela administrativa de los derechos de los consumidores también se aplica en otros países de Latinoamérica como Perú, donde existen organismos determinados de la administración pública que se encargan de proteger los derechos de los consumidores, tal es la Comisión de Protección al Consumidor que cuenta con una potestad sancionadora a través de "medidas correctivas" que tienen como finalidad reparar los daños causados al consumidor y amonestar el actuar de los proveedores de bienes y servicios (Espinoza, 2007, p. 78).

- **El Procedimiento Administrativo**

Como lo indica Izquierdo (2016) en el Ecuador, para que una persona en su calidad de consumidor haga valer sus derechos que han sido vulnerados, tiene la opción de presentar una queja o reclamo ante el órgano competente que, en este caso, es la Defensoría del Pueblo y siguiendo el siguiente procedimiento:

1. Se presenta la queja de forma escrita.

2. Se hace una verificación de forma en cuanto a los requisitos que debe contener la queja.
3. En caso de que cumpla con todos los requisitos se inicia una investigación.
4. Se hace un llamamiento a audiencia.
5. Se emite la resolución.

En este proceso es admisible la impugnación en los términos que determina el Código Orgánico Administrativo para la apelación de un acto administrativo. “Oportunidad. El término para la interposición del recurso de apelación es de diez días contados a partir de la notificación del acto administrativo, objeto de la apelación.” (RO 31, 2017, art. 224).

Otro de los problemas que presenta esta vía es que las resoluciones de la Defensoría del Pueblo únicamente tienen el carácter de informes, por lo que resulta compleja su ejecutoriedad (Izquierdo, 2016), esto convierte al reclamo administrativo en mecanismo ineficiente para la defensa de los derechos del consumidor y a su vez provoca que los consumidores cuyos derechos se han vulnerado solo puedan utilizar la vía judicial para un resarcimiento de los daños sufridos.

- **La potestad sancionadora del derecho administrativo.**

La potestad sancionadora de la administración pública se define como:

> Un conjunto normativo de disposiciones reguladoras de la Actividad Administrativa, que tienen como finalidad coadyuvar al cumplimiento de las tareas estatales que establecen, como consecuencia de su infracción, la imposición de una sanción administrativa con observancia de los principios establecidos constitucionalmente. (Patiño citado por García, 2016, p. 9).

Velandia (2008), menciona que, a diferencia del derecho civil, el derecho administrativo no busca indemnizar a una persona por el daño ocasionado, sino que, su finalidad es sancionar

"con pena privativa o multa en pro de la prevención especial[6]." (p.35) Además, explica que, al poder sancionador del derecho administrativo, le son equiparables los principios de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad del derecho penal, pues tiene que existir un acto debidamente establecido en la legislación que condene la actividad realizada, debe haberse trasgredido de manera injustificada el ordenamiento jurídico y, por último, existen un sujeto al cual se puede responsabilizar por el acto cometido. Sin embargo, como lo aclara el autor, el órgano contencioso colombiano, considera que, al ser la responsabilidad del Estado siempre objetiva, no existe la culpabilidad.

Se vuelve necesaria esta facultad de la administración puesto que, su deber fundamental es el de precautelar el bienestar y la seguridad de todos los ciudadanos, para lo cual requiere de un mecanismo que asegure el cumplimiento de sus decisiones. La potestad sancionadora no debe confundirse con la potestad punitiva que ejerce el Estado a través del derecho penal, pues, esta última se materializa mediante resoluciones judiciales de los órganos jurisdiccionales, aunque, cabe mencionar que ambas ramas del derecho comparten principios en la aplicación de sanciones, pero, el derecho administrativo lo hace de una forma menos rigurosa, por ejemplo, la administración pública no puede resolver la privación de libertad de una persona.

Uno de los derechos más importantes que deben garantizar ambas materias, es el de la seguridad jurídica, que se "fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes" (CRE, 2008, art. 82). Es necesario que la sanción exista dentro del ordenamiento jurídico y que sea previa al cometimiento de la infracción, esto se iguala al principio *nulla poena sine lege*, lo que

[6] El derecho penal entiende por "prevención especial" los efectos que tiene la aplicación de una pena en el individuo al que va dirigida. El principal objetivo es evitar que aquel que ya haya cometido un hecho delictivo vuelva a tener la misma actitud en el futuro. (García, 2010, p. 442)

implica que la pena impuesta carece de validez si la infracción no está especificada en una ley anterior.

En este estudio es importante referirse a la potestad sancionadora de los órganos administrativos. La Ley de Defensa del Consumidor, establece una serie de sanciones, que se detallarán a continuación y que son aplicadas por la autoridad administrativa competente.

1. En primer lugar, toda infracción que no tenga prevista una sanción específica en la Ley, se le aplicará una multa de cien hasta mil dólares. (Ley 21, 2000, art. 70)

2. Los consumidores tendrán derecho a la indemnización, reparación, reposición o devolución en los siguientes casos:

    a. Si el producto se adquiere con garantía y durante el tiempo que ésta dure se encuentren fallas o defectos, condicionando este derecho al uso debido del bien o servicios adquirido.

    b. Si el producto no puede ser utilizado para lo cual fue destinado.

    c. Si el contenido que se encuentra dentro del envase es menor al contenido neto indicado.

    El proveedor que incurra en estas causales puede ser sancionado con una multa correspondiente al valor del bien o servicio pero que no puede ser menor a ciento veinte dólares (Ley 21, 2000, art.71).

3. En caso de que el bien sea objeto de un servicio de reparación, acondicionamiento o limpieza se deteriore, además de estar obligado el proveedor a restituir el valor del bien, puede ser sancionado con la clausura temporal o definitiva del establecimiento (Ley 21, 2000, art. 72).

4. Si el bien adquirido representa un riesgo para la integridad física o la seguridad de las personas y para el medio ambiente, el proveedor será sancionado con una multa de mil hasta cinco mil dólares (Ley, 21, 2000, art. 73).

5. En el caso de servicios defectuosos el proveedor estará obligado al pago de una multa de cincuenta a quinientos dólares (Ley 21, 2000, art.74).

6. El organizador de eventos públicos puede ser sancionado con el 10% del valor recaudado en taquilla si pone a la venta una cantidad de localidades mayor a la capacidad del lugar del evento (Ley 21, 2000, art. 75).

7. Si el servicio se suspende sin una justificación será sancionado con una multa de mil a cinco mil dólares (Ley 21, 2000, art. 76).

8. En caso de que el proveedor de bienes o servicios se niegue a entregar información requerida por una autoridad competente, deberá pagar una multa de quinientos hasta cinco mil dólares (Ley 21, 2000, art.78).

1.2.2 El consumidor como concepto económico.

García (2018), ofrece la siguiente definición de consumidor como concepto económico "es la organización o individuo que consume bienes o servicios que los proveedores y fabricantes ponen a su disposición en el mercado con el propósito de satisfacer alguna de sus necesidades. Se trata del último paso del proceso productivo"

Como idea general, la economía parte del precepto de que el consumidor es un ser racional que busca su bienestar mediante la satisfacción de necesidades, para lo cual, adquiere los bienes y servicios que oferta el mercado. Partiendo de este concepto, el mercado tiene la responsabilidad de mantener informado al consumidor con la finalidad de que este logre satisfacer de la manera óptima sus necesidades, creando así un círculo virtuoso.

Por otro lado, la teoría neoclásica del consumidor explica que el consumidor es una especie de "elector que busca a la maximización de su utilidad dadas las restricciones presupuestales que enfrenta, donde tal consumidor, con base en sus preferencias, efectúa una elección sobre un conjunto de consumo" (Caloca y Leriche, 2011, p. 23). Según la teoría mencionada, existen ocho criterios diferentes que llevan al consumidor a decidirse por uno u otro producto o servicio: racionalidad, deseabilidad, monotonidad, insaciabilidad local, convexidad, continuidad, convexidad estricta y función de utilidad continua.

La elección racional según Hernández y Montaner (2003) se compone de dos principios básicos: integridad y transitividad, el primero se refiere a "una ordenación es completa si permite al individuo ordenar todas las combinaciones de bienes posibles" (p. 16) y, por otro lado, el segundo se constituye cuando "El consumidor es consistente al elegir entre distintas combinaciones de bienes" (p.16).

La importancia de la actividad del consumidor para la economía radica en que el consumo privado es uno de los elementos más importantes que conforman el Producto Interno Bruto; los cambios que en él se presenten, tienen una influencia directa en el desarrollo económico de un país. Esta actividad de consumo puede tener consecuencia a corto plazo sobre la producción o la renta y, a largo plazo en relación con el ahorro y la inversión (De La Dehesa, 1994).

1.2.2.1 Los principios del derecho del consumidor aplicados a la economía

El derecho del consumidor se compone de ciertos principios que ayudan al desarrollo de las normas contempladas en la Constitución de la República, la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y otras normas relacionadas; si bien ninguna de ellas contempla de forma taxativa estos principios, la doctrina, según Chamié (2013) ha presentado la siguiente clasificación respeto a la dignidad humana, buena fe y transparencia y el de libertad.

El principio de buena fe y transparencia se encuentra integrado a su vez por los principios de educación al consumidor, información y elecciones bien fundadas, educación del consumo e interés económico del consumidor (Chamié, 2013). Como se mencionó anteriormente, la importancia de reconocer ciertos derechos a los consumidores radica en el ejercicio económico en el cual el consumidor, entre una serie de bienes y servicios, escoge aquel que considera óptimo para la satisfacción de sus necesidades, una vez que se le ha entregado toda la información sobre el bien o servicio que está por adquirir.

En un mercado que respeta y garantiza el derecho a una información adecuada, veraz, clara, oportuna, y completa, este ejercicio económico cumplirá de manera más eficiente su finalidad que es, justamente, la satisfacción de necesidades; a pesar de la subjetividad que reviste a las necesidades particulares.

El principio de buena fe contempla un principio que es de gran relevancia para la economía, el de educación para el consumo, este se encuentra relacionado con el concepto de consumo responsable (Castillejo et al, 2011) que "implica un proceso de generación y transferencia de información […] la comunicación entre el agente vendedor y el agente comprador o entre vendedor, mediador y comprador es un tipo de relación asimétrica" (p. 43).

La tesis de los mercados con información asimétrica desarrollada por Akerlof, Spence y Stiglitz[7] (2001), explica cómo dentro del mercado los participantes tienen información diferente, generando la posibilidad de que ciertos agentes cuenten con más información que otros o con información privilegiada. La problemática que se genera a partir de este enunciado es determinar quién es el responsable de proveer la información adecuada. Muchas veces

[7] Ganadores del premio nobel de economía en el año 2001 por su análisis de los mercados y la información asimétrica.

sucede que el productor es quien maneja toda la información respecto del bien o servicio y que esta no es conocida por el proveedor directo.

Conocer quién controla la información dentro de la cadena de producción, es relevante no solo para la economía, sino también para las ciencias jurídicas pues de esta manera se puede singularizar al responsable de la vulneración o daño causado al usuario o consumidor; puede suceder en un caso en concreto que quien deba ser obligado a la indemnización, reparación del daño o a someterse a la sanción, sea el fabricante del producto

De lo mencionado, se desprende que, la garantía de una serie de derechos a los consumidores y usuarios está directamente relacionada con el movimiento del mercado. En un mercado que reconozca esos derechos se cumplirá el objetivo final que es el de satisfacer necesidades, en cambio en un mercado que ponga de lado el bienestar y los intereses de los consumidores dicho objetivo no se cumplirá y existirá toda una distorsión, pues el demandante se acostumbrará a productos y servicios deficientes haciendo que aquellos productores responsables no puedan competir en relación con la calidad, sino únicamente al precio o accesibilidad del bien o servicio.

1.3 Realidad actual de la defensa de los derechos del consumidor en Ecuador.

Con apego a la realidad actual del Ecuador, es importante mencionar que uno de los grandes problemas de la defensa de los derechos del consumidor, es que los ciudadanos únicamente se informan del tema cuando han tenido ya una mala experiencia con un proveedor de bienes o servicios, por lo cual es necesario hacer énfasis en la necesidad de informar y educar a la gente en materia de derechos del consumidor, como lo mencionan Vásquez y Zapatier (2020):

> Aquí se debe criticar que, en el Ecuador, no hay consciencia sobre el estándar en los bienes y servicios de óptima calidad, la información no es correcta y en la mayoría de los casos la

> publicidad es engañosa. Existen mecanismos que la ley debe emplear para exigir los derechos y proteger al ciudadano, pero en la práctica no hay un conocimiento adecuado respecto al tema por parte de la sociedad en general.

Adicionalmente, las cifras revelan que "El 58% de la muestra denuncian los casos al Ministerio de Salud Pública y un 14% a la Fiscalía. Además, el 75.75% de los encuestados considera que la protección del Derecho del Consumidor no está correctamente regulada en Ecuador" (Kuri y Salas, 2015, s.p.).

> De la investigación realizada por Kuri y Salas (2015) también se desprende que existe un desconocimiento por parte de la población ecuatoriana de lo qué son los derechos del consumidor y, el porcentaje mínimo de la población que conoce sobre la existencia de la normativa tiene un sentimiento de desconfianza hacia los organismos que protegen sus derechos

1.3.1 Las asociaciones de consumidores.

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor contempla la posibilidad de que, tanto personas naturales como personas jurídicas, constituyan asociaciones para la "protección y defensa de los derechos e intereses de los consumidores" (Ley 21, 2000, art. 61) y sus objetivos son:

> 1. Difundir el conocimiento de las disposiciones de esta Ley y sus disposiciones conexas;
>
> 2. Promover y proteger los derechos de los consumidores;
>
> 3. Representar los intereses individuales o colectivos de los consumidores ante las autoridades judiciales o administrativas; así como, ante los proveedores, mediante el ejercicio de acciones, recursos, trámites o gestiones a que esta Ley se refiere, cuando esto sea solicitado expresamente por los consumidores;
>
> 4. Realizar programas de capacitación, orientación y educación del consumidor;

> 5. Promover la organización de los consumidores con sentido solidario para proteger sus derechos;
>
> 6. Promover el conocimiento sobre el precio, la cantidad, la calidad, peso, medida, rotulado e información de los bienes y servicios;
>
> 7. Denunciar la práctica o manejo que atente contra los derechos del consumidor consagrados en la presente Ley;
>
> 8. Desarrollar una conciencia ambiental, individual o de grupo sobre las consecuencias del consumo en el ambiente y la necesidad de preservar los recursos naturales; y,
>
> 9. Prestar la debida colaboración a las autoridades que requieran de su contingente para la investigación de las infracciones establecidas en la presente Ley.

Esta forma de organización se contempla también en la Constitución de la República con el fin de "que promuevan la información y educación sobre sus derechos, y las representen y defiendan ante las autoridades judiciales o administrativas" (CRE, 2008, art. 55).

En el Ecuador actualmente existe la organización Consumidores Ecuador, legalmente constituida en el año 2020. Esta asociación firmó un convenio de Cooperación Interinstitucional con la Defensoría del Pueblo con la intención de realizar un trabajo en conjunto para la protección y defensa de los derechos del consumidor de bienes y servicios que ofrecen tanto el sector privado como el público (Consumidores Ecuador, 2020).

La mencionada asociación forma parte de la Organización Latinoamericana y del Caribe de Organizaciones de Consumidores (OCLAC). La OCLAC, constituida el 13 de abril de 2007 en la ciudad de Lima, Perú, está conformada por varias asociaciones de consumidores y su objetivo es el de crear una agenda regional común en pro de los intereses de usuarios y consumidores. Uno de los temas más importantes para esta organización es la educación direccionada hacia una formación de los consumidores respecto de sus derechos, pero, también sobre conceptos como el consumo sostenible (OCLAC, 2020)

Otra de las asociaciones de consumidores existentes en el Ecuador es la Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios, conocida también como Tribuna, creada en 1997. Entre sus objetivos se encuentran difundir información acerca de la defensa de los consumidores y educar a los mismos para que conozcan sus derechos (Consumers International, 2021).

Hasta el 2009, año en el cual la Tribuna dejó de receptar reclamos de consumidores, utilizaban el siguiente procedimiento:

1. Presentación de reclamación, en que el usuario o consumidor debe establecer claramente la afectación de su derecho por parte del proveedor, a fin de que le sea restituido. También para la presentación de la reclamación existe un formulario vía internet, elaborado por la Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios, que puede ser llenado por el consumidor afectado.

2. La Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios, en base a la petición del consumidor, emite un documento a través del cual informa al proveedor del bien o servicio, de la queja presentada por el consumidor y solicita que se haga presente el proveedor a una audiencia pública, en donde se va a tratar la posible afectación del derecho del consumidor, así como su posible solución.

3. La notificación al proveedor sobre la reclamación del consumidor y documento emitido por la Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios, se efectúa en el lugar en donde fue afectado el derecho del consumidor o en la persona dueña o representante del lugar en donde tal afectación fue cometida.

4. En el día señalado para la realización de la audiencia pública, un representante de la Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios tratará de que las partes involucradas busquen llegar a un acuerdo con respecto a la posible afectación del derecho del consumidor por parte del proveedor, a través del planteamiento de opciones enmarcadas en la normativa de la materia. (Izquierdo, 2016, pp.28-29)

La Tribuna pertenece a la organización Consumers International conformada por distintas asociaciones a nivel mundial, sus objetivos se enfocan en lograr un cambio para que todas las personas puedan tener acceso a bienes y servicios óptimos. La organización cuenta con 200 miembros en 100 países diferentes y realizan sus funciones a través de foros con el

objetivo de intervenir en la elaboración de políticas públicas que respeten a los consumidores y reconozcan sus derechos (Consumers International, 2021).

El Observatorio Ciudadano de Servicios Públicos, que también forma parte de Consumers International desde el año 2012, se fundó en la ciudad de Guayaquil el 5 de mayo de 2005. Se dedica a la ayuda y capacitación de los sectores más marginados con la finalidad de exigir servicios básicos de calidad.

En el año 2007 el Observatorio presentó ante el Alto Comisionado de la Naciones Unidas, Estados Unidos, varias observaciones respecto con el contrato de concesión de servicios públicos celebrado entre la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil y la empresa privada International Water Service (Guayaquil) INTERAGUA CIA. LTD., con la finalidad de informar la vulneración al derecho humano al agua que significaba la celebración del convenio citado.

Es de esta manera que las diferentes asociaciones trabajan en conjunto para mejorar las condiciones en las cuales interactúan los usuarios y consumidores ya sea en el sector público o privado, para que se reconozcan y garanticen sus derechos y para que tengan acceso a bienes y servicios de calidad que satisfagan sus necesidades. Si bien las asociaciones de consumidores no son órganos jurisdiccionales ni tienen la potestad sancionadora de los órganos administrativos, sirven como guía para que las personas conozcan sus derechos y exijan prácticas en favor de sus intereses, sin dejar de lado el bienestar ambiental y social, promoviendo ideas de consumo responsable, sustentable y sostenible.

Incluso La Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO, 2004) en el cumplimiento de su objetivo de garantizar una alimentación equitativa y sostenible, publica el documento informativo Las Organizaciones de Consumidores y el Derecho a una Alimentación Adecuada, mediante el cual reconoce la importancia de la

actividad de los consumidores, en su objetivo de lograr una seguridad alimentaria. De esta manera, pone a las Organizaciones de Consumidores como actores relevantes en la creación de política pública encaminada a la protección de consumidores en un contexto que garantice el derecho a la alimentación.

CAPÍTULO II

La responsabilidad civil en materia de derechos del consumidor.

2.1 Responsabilidad contractual y extracontractual de los prestadores de bienes y servicios.

2.1.1 Aspectos generales de la responsabilidad civil

Le Tourneau (2004, p. 22) define a la responsabilidad civil como "la obligación de responder ante la justicia por un daño, y de reparar sus consecuencias indemnizando a la víctima. Su objetivo principal es la reparación, que consiste en reestablecer el equilibrio que había sido roto, por el autor del daño".

Visser (1987), por su parte, destaca la importancia de aclarar las diferencias existentes entre la responsabilidad civil y penal que van más allá del ámbito de competencia del juzgador, tal como lo menciona Visser, estas diferencias son:

1. Mientras que la responsabilidad civil se genera por un hecho o acto ilícito[8], la responsabilidad penal se determina en base a una conducta previamente tipificada a la cual se ha adecuado el actor del delito.

2. En la responsabilidad penal es necesaria la existencia de una norma previa que contemple la sanción por el cometimiento del ilícito, pero en la responsabilidad civil, no es un requisito que la conducta dañosa se haya previsto con anterioridad.

[8] La diferencia entre hecho y acto jurídico se establece en cuanto a que el hecho hace referencia a cualquier acontecimiento, sea este natural, es decir que proviene de la naturaleza, como el nacimiento de una persona, o voluntario que sucede con la intervención del hombre. Por otro lado, el acto jurídico es una expresión de la voluntad que crea, modifica o extingue derecho y produce efectos, que al igual que el hecho, tienen relevancia jurídica. (Vial, 2005)

3. La responsabilidad civil se puede extender, por un principio de solidaridad, a terceros, mientras que la responsabilidad penal es personal, es juzgado quien cometió el delito directamente.

Los elementos que configuran la responsabilidad civil son: el acto o hecho ilícito, el daño ocasionado y el nexo causal entre ambos, si además de esos tres elementos, el sujeto que ocasionó el daño actuó con imprudencia, inadvertencia, negligencia o impertinencia, entonces se habla de responsabilidad civil subjetiva. En cambio, si se habla de responsabilidad objetiva, entonces, independiente del motivo por el cual se produjo el daño, el sujeto responsable deberá responder con la indemnización. En palabras de la Corte Nacional de justicia:

> El elemento diferenciador entre la responsabilidad subjetiva y objetiva es la relación de causalidad. En la responsabilidad subjetiva debe mediar delito o cuasidelito y no solo eso, sino que es indispensable que, entre el dolo o la culpa por una parte y el daño por la otra, haya una relación de causalidad, es decir, que sea efecto o consecuencia de ese dolo o culpa. (Corte Suprema de Justicia, Primera Sala Civil y Mercantil, R. 20, 2004, fj. 3).

De este modo, la responsabilidad objetiva se refiere “al régimen de la responsabilidad que está libre de cualquier noción de culpa” (Kubica, 2015), es decir, el daño causado es independiente de si la persona no actuó de manera diligente o atendiendo a cuestiones mínimas de seguridad, es por esto que, el sujeto sobre el cual recae la responsabilidad objetiva es aquel que realiza una acción riesgosa, uno de los ejemplos más comunes es la responsabilidad que puede tener una empresa cuya producción representa una afectación al medio ambiente.

A pesar de que, al tratarse de responsabilidad objetiva, quien está obligado a probar los hechos alegados es la víctima, puede suceder que se produzcan situaciones en la cuales sea prácticamente imposible comprobar que existió culpa o dolo por parte de un sujeto, por lo cual se prevé la inversión de la prueba, lo que significa que quien deberá probar es la persona que

ocasione el daño (Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Contencioso Administrativo, R. 246, 2012).

Respecto a la responsabilidad del Estado, como un proveedor de bienes y servicios, el Código Orgánico Administrativo señala que

> Las instituciones del sector público, […] responden por el daño debidamente calificado proveniente de sus actuaciones u omisiones, incluso cuando estas sean lícitas, siempre que el particular perjudicado no tenga la obligación jurídica de soportarlo, en los términos de la reparación por daños prevista en este Código. (RO 31, 2017, art. 330).

La responsabilidad del Estado, cuando el daño se haya generado de manera extracontractual, siempre es objetiva y contiene las siguientes características, expuestas por la Corte Nacional de Justicia (Sala de lo Contencioso Administrativo, R. 246, 2012):

1. El daño producido por el Estado se convierte en la lesión a un interés legítimo que la víctima no está obligada a soportar.

2. Es relevante tomar en cuenta el riesgo que enviste al servicio público que provoca el daño.

3. Para determinar la existencia de responsabilidad son necesarias dos condiciones: la existencia del daño como tal y que el daño sea imputable al servidor público.

4. Únicamente deberá repararse aquel daño que cumpla con la condición de antijuridicidad.

Con lo mencionado, aparece entones la segunda clasificación de la responsabilidad civil: contractual y extracontractual. La responsabilidad está ligada a las obligaciones y al origen de estas, si el daño producido ha devenido de lo pactado en un contrato, entonces la

responsabilidad será contractual, pero, por el contrario, si se produjo por un acto independiente de un acuerdo previo, entonces la responsabilidad será extracontractual.

La responsabilidad civil contractual "es el deber jurídico que tienen las partes de cumplir sus obligaciones nacidas de un contrato en la forma en que en él se han estipulado" (p.78), así lo indica Ponce (2015).

De esta manera, el daño se produce cuando el incumplimiento de las obligaciones adquiridas en el contrato causa un perjuicio a la otra parte contratante, como lo establece el Código Civil ecuatoriano "La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento." (Ley 10, 2005, art. 1572). El lucro cesante "es un daño patrimonial […], que consiste, en la ganancia que el perjudicado ha dejado de obtener o en la pérdida de ingresos sufrida, consecuencia directa e inmediata del hecho lesivo." (Vicente, 2014, p. 9). Por otro lado, se encuentra el daño emergente que es "el daño que surge directamente como consecuencia del hecho lesivo o del incumplimiento contractual" (Vicente, 2014, p.10).

Por otro lado, la responsabilidad civil extracontractual, tiene que ver con el cometimiento de un hecho ilícito que puede ser producto de un acto doloso o culposo, que a su vez sea el resultado de un delito, cuasidelito o incluso de un cuasicontrato.

Según las definiciones del Código Civil (Ley 10, 005), se trata de un delito, en términos civiles, cuando "el hecho es ilícito y cometido con intención de dañar", el cuasidelito, por otro lado, sucede "si el hecho es culpable, pero cometido sin intención de dañar y por último se habla de cuasicontrato "si el hecho de que nace es lícito" (Art. 2184). Es de esta manera que, si un sujeto, ya sea que tiene la intención positiva de irrogar daño a otro (dolo), por negligencia

o falta de cuidado (culpa) o incluso por un hecho lícito, está en la obligación de resarcir el perjuicio causado.

Además de las características que se mencionaron sobre la responsabilidad civil, es necesario aclara que el daño, también debe cumplir con ciertos parámetros, para que se imputable la responsabilidad y se de paso a la indemnización. El daño debe ser: directo, cierto, determinado y lesionar un derecho legítimo.

Se considera que el daño es directo cuando es el resultado de un hecho lícito o ilícito, o del incumplimiento o cumplimiento deficiente de una obligación; el daño es cierto si su existencia es comprobable; la característica de determinación se refiere a que la víctima del daño o el actor de la acción tengan la posibilidad de probar el perjuicio causado y por último el derecho que se perjudique debe ser legítimo en base al principio de respeto hacia el interés ajeno (Ponce, 2015).

2.1.2 La responsabilidad civil dentro del proceso productivo.

El proceso de producción es una secuencia de actividades realizadas por diferentes sujetos que pueden ser parte de una misma compañía o distintos sujetos independientes, que tienen como objetivo transformar la materia prima para poner en el mercado un producto final denominado. Es preciso aclarar que el producto final, no se refiere únicamente a bienes sino también a servicios, puesto que, la gestión y logística que se desarrollan son consideradas como el proceso productivo de un servicio. (Donelly et al, 2002, citados por Rodríguez, et al). Dentro de un proceso de producción pueden intervenir agentes distintos, por lo cual, la discusión se centra en las siguientes interrogantes: ¿Quién debe responder por el daño ocasionado?, ¿La responsabilidad es subjetiva u objetiva?, y ¿Se trata de una relación contractual o extracontractual, y como se debe proceder en cada caso?

La diversidad de sujetos en el proceso de producción se deriva del concepto de asociación empresarial, que es una forma de trabajo en conjunto de las compañías. Durante el siglo XX, las empresas se ven obligadas a aliarse con otras empresas, con un giro de negocio que no necesariamente es el mismo, para poder garantizar su permanencia en el mercado. Aunque el factor económico era el más relevante para asociarse con otras compañías, se encontraron otros beneficios como por ejemplo "la realización de exportaciones conjuntas, la participación el licitaciones nacionales e internacionales; la reducción de costos, la distribución del riesgo en las operaciones y la adquisición de nuevos beneficios técnicos y de mercado" (Peña, 2012, p. 139)

La asociación empresarial no es solamente un concepto económico, sino también jurídico, pues, a través de un contrato se formaliza la unión de dos compañías que pretenden desarrollar un negocio en conjunto. En el Ecuador, el Código de Comercio y la Ley de Compañías reconocen tres formas de asociación empresarial: empresa conjunta, consorcio y asociación por cuentas en participación.

La empresa conjunta, es un acuerdo de negocio en conjunto, mediante el cual dos o más sujetos, que ponen a disposición sus recursos para llevar a cabo una actividad económica, se benefician mutuamente y comparte el riego del negocio (Echarri, Pendás y De Quintana, 2002). La doctrina le confiere las siguientes características:

1. Tiene un origen contractual. Es necesario que las partes, pacten, mediante un acuerdo formalizado y legalizado, el funcionamiento de la joint venture.
2. De plazo determinado, las partes deben pactar el tiempo de duración de la joint venture.
3. Beneficio mutuo en cuanto a las utilidades que genere el negocio.
4. La gestión del negocio se realiza de manera conjunta.

5. El control lo tiene la empresa matriz o las personas que crearon la empresa. (Echarri, Pendáz y De Quintana, 2002).

García (2015), reconoce seis aspectos contractuales que son importantes para el funcionamiento tanto económico como jurídico de un joint venture. El primer aspecto se refiere al elemento personal. Las partes que participan en un joint venture y asumen los riesgos del negocio, son denominados como ventures, que pueden ser personas físicas o jurídicas, extranjeras o nacionales. El autor destaca que, en relación con este elemento, es relevante la capacidad de las partes para celebrar contratos y contraer obligaciones.

El segundo aspecto, es el elemento contractual. Desde los orígenes de la empresa conjunta, con el *gentleman adventurer*[9], se ha considerado como una actividad intiutu personae, por lo que es importante la confianza que existe entre las partes. También es una de las razones por las cuales, el contrato de joint venture termina con la muerte de una de las partes, pues de esta manera, se vita que seas los herederos quienes continúen con la asociación.

El tercer aspecto es el *agreement*, y se refiere al documento físico que da inicio al joint venture, es decir, el contrato. En este contexto, el Código de Comercio, establece unos caracteres mínimos que debe tener todo contrato de empresa conjunta:

> El contrato de joint-venture se otorgará por escrito y en él se establecerán las normas relativas a control, dirección, representación, si la responsabilidad frente a terceros por los contratos que se celebran es solidaria o proporcional a sus aportes, a ciertas cuotas, plazo de duración, objeto o propósito. (RO 497, 2019, art. 587).

En cuanto al cuarto aspecto, García (2015), se refiere a los contratos satélite. El contrato de empresa conjunta es el contrato principal, pero no puede subsistir por sí mismo, por lo que las partes se ven en la necesidad de celebrar contratos accesorios, que contendrán clausulas

[9] "El gentleman adventurer, significaba la aventura conjunta que dos personas asumían para enfrentarse a lo desconocido de las operaciones comerciales marítimas." (García, 2015, p. 512)

respecto a la distribución, territorialidad, actividades administrativas, entre otros aspectos que se deriven de la empresa conjunta.

El quinto aspecto es el contrato de confidencialidad. El acuerdo de confidencialidad se deriva de la confianza que debe existir entre las partes contratantes, este acuerdo es una manifestación de la voluntad de las partes que refleja su abstención de comerciar, en beneficio propio, de la información que se ha brindado para el desarrollo de la empresa conjunta.

Como último aspecto, el autor menciona al secreto industrial. Este término se refiere a la información comercial o industrial, de carácter confidencial, que tenga una persona y que signifique una ventaja competitiva o económica en la realización de una actividad comercial. Es necesario que la información conste en un medio físico para su comprobación y verificación. (García, 2015).

En cuanto a la responsabilidad ante terceros, de la empresa conjunta, al no generarse una persona jurídica con la celebración del contrato, los responsables deben ser únicamente, quienes hayan contraído obligaciones respecto a terceros, mas no cada uno de los participantes (Varela, 2014). Sin embargo, el Código de Comercio dispone que, la responsabilidad será solidaria, pero únicamente en cuanto a las pérdidas que surjan del negocio, en cuanto a la responsabilidad contractual que tengan frente a terceros, se interpreta que, depende a voluntad de las partes y de lo pactado entre ellas, respecto a la forma y porcentaje en el cual cada miembro deberá responder por los daños ocasionados. (RO 487, 2019, art. 87)

Por otro lado, se encuentra el consorcio mercantil; Stancanelli (citado por Freire, 2011, p.7), define a esta institución como “un instrumento que el ordenamiento jurídico ofrece a una pluralidad de sujetos para el desarrollo en común de cierta actividad, que consistiría en la realización de obras o en la prestación de determinados servicios”. En la actualidad y gracias a

la expedición del nuevo Código de Comercio ecuatoriano, la ley presenta la siguiente definición de consorcio mercantil

> Consiste en un contrato mediante el cual dos o más personas, sean estas naturales o jurídicas, o empresas, se unen entre si con el objeto de participar de manera unívoca en un determinado concurso, proyecto o contrato, o en varios a la vez. (RO 487, 2019, art. 601)

Para Freire (2011), el contrato de consorcio cuenta con cuatro elementos esenciales, que son:

1. Personas contratantes: Las partes que se asocian mediante un contrato de consorcio, pueden ser personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras. En este elemento, prima la capacidad legal de las partes, en los términos establecidos en el Código Civil. Adicionalmente, las partes están obligadas a designar un administrador del consorcio, mediante un poder general. (RO 487, 2019)
2. Objeto contractual: Las prestaciones que ponen a disposición las partes contratantes, en un consorcio mercantil es la colaboración entre sí. En este tipo de contratos no prima la confianza sino, la cooperación entre las empresas para efectivizar sus actividades en el cumplimiento de un contrato o proyecto determinado.
3. Fondo común operativo: Se refiere al conjunto de insumos y recursos que ponen las partes a disposición para cumplir el objeto del consorcio.
4. Duración del contrato: Las partes deben estipular el tiempo de duración del consorcio y las causas de terminación anticipada, para Freire (2011), los motivos más comunes para dar fin al contrato son: cumplimiento del objeto, fenecimiento del plazo, por mutuo acuerdo, muerte de una de las partes o pérdida de la capacidad legal y, por último, si el número de participantes es menor a dos.

Además de los elementos mencionados, el Código de Comercio, dispone ciertas formalidades y estipulaciones que deben constar en todo contrato de consorcio. El contrato debe formalizarse mediante escritura pública y debe contener al menos la declaratoria de responsabilidad solidaria, en cuanto al cumplimiento de obligación y la generación de daños. (RO, 487, 2019, art. 604)

El consorcio, a pesar de ser considerada una sociedad para fines tributarios, no constituye una persona jurídica, por lo que la responsabilidad por los daños ocasionados es siempre solidaria, a diferencia del contrato de joint venture, en el que los participantes tienen la posibilidad de responder o no solidariamente.

Por último, está la asociación por cuentas en participación, que se define como un contrato "por medio del cual dos o más personas hacen aportes destinados a uno o varios negocios adelantados por uno de ellos en su propio nombre y bajo su responsabilidad […] con la obligación de rendir cuentas a los demás copartícipes" (Pinzón, 1989). Por su parte, el autor Carvalho (2003), distingues las siguientes características del contrato de asociación por cuentas en participación:

1. Formación sin solemnidades: a diferencia del consorcio, no es necesario elevar a escritura pública el documento constitutivo de una cuenta en participaciones, así lo dispone el Código de Comercio en su artículo 607.6 (RO 487, 2019)
2. Objeto: El contrato se rige exclusivamente por la voluntad de las partes y las condiciones en el estipulado, pero el objeto en común de todo contrato por cuentas en participación son las operaciones mercantiles.
3. Carece de personalidad jurídica: Con el contrato de cuentas en participación no nace una nueva persona jurídica diferente de los partícipes.

4. Prueba de su existencia y del régimen convencional: Para probar su existencia, son admisibles todos los medios probatorios establecidos por la ley, a excepción de la prueba testimonial cuando el valor del negocio sea mayor a un salario básico unificado. (RO 487, 2017, art. 607.6)
5. Categorías de partícipes: cuenta con dos tipos de partícipes, el gestor y el inactivo. El participe gestor se encarga de la administración de los aportes y los bienes que se consigan a través del contrato, mientras que el participe inactivo es aquel que aporta, ya sea en dinero o en activos.
6. Responsabilidad: La responsabilidad dependerá del tipo de participación, es decir, si es gestor o si es inactivo.
7. Derechos del partícipe inactivo: El participe inactivo tiene derecho a revisar los documentos correspondientes a su participación y el gestor estará obligado a rendir cuentas.
8. Semejanzas con la comandita simple: Los partícipes tienen los mismo derechos y obligaciones que en una comandita simple, pero la naturaleza y el objeto del contrato son distintos.
9. Aporte: No es posible que haga la transferencia de los aportes con reserva de dominio, estos pasan a ser parte no son del contrato sino del gestor, pero existe la posibilidad de ceder la condición de gestor, siempre que las partes estén de acuerdo por unanimidad. A pesar de esto, el Código de Comercio dispone que "los participantes no tienen ningún derecho de propiedad sobre los bienes objeto de asociación, aunque hayan sido aportados por ellos" (RO 487, 2019, art. 607.3)

El Código de Comercio no regula la responsabilidad que tendrá cada uno de los partícipes, pero como se mencionó anteriormente, para la doctrina, depende el tipo de participe que es. En el caso del socio gestor es independiente de su aporte, y las acciones de terceros

deberán dirigirse en su contra debido a que él es quien funge como administrador del contrato, por otro lado, la responsabilidad de los partícipes se limita a su aporte, es decir, no responderán más allá de ese valor.

A pesar de que, la Ley de Defensa del Consumidor contempla que la responsabilidad siempre debe ser solidaria cuando existan vicio o defectos en la prestación de bienes o servicios (Ley 21, 2000, art.28) se considera que, en una situación en la cual varias personas, naturales o jurídicas, participen en la elaboración de un producto o la prestación de un servicio, es necesario remitirse al acuerdo asociativo, para identificar las obligaciones de las partes y conocer quien debe responder por los daños ocasionados e indemnizar al afectado. Por ejemplo: si la compañía A, que se dedica a fabricar bebidas para el consumo del público en general, tiene un contrato de Joint Venture con la compañía B cuyo giro de negocio es la distribución de productos en supermercados; en un caso de afectación a la salud de un consumidor, se deberá estar a lo dispuesto por las pates, si se ha estipulado, que la compañía A será responsable por los daños ocasionados por el consumo de sus bebidas, entonces el consumidor deberá interponer la acciones contra la compañía A.

2.1.3 Responsabilidad objetiva de los proveedores

Se habló acerca de los aspectos generales de la responsabilidad civil y como esta puede ser de carácter subjetivo cuando el acto que provocó el daño fue culposo o doloso y se deben demostrar dichas condiciones para dar paso a la indemnización; o de carácter objetivo cuando independientemente de la actividad negligente o irreverente, es decir sin la necesidad de probar el motivo, quien ocasionó el daño está obligado a reparar al afectado. En este punto se aplicará esta teoría de la doctrina de daños a las relaciones de consumo, tomando en cuenta que son distintas a las relaciones que se encuentran el marco del derecho civil.

Según Coleman (2010), quien se basa en la idea de que la violación de un derecho es un daño y, por tanto, la ley debe establecer normas que obliguen al sujeto que violó un derecho, a que indemnice a la víctima, por el simple hecho de haber infringido un derecho, restándole importancia a la culpabilidad o el dolo que existió en la acción. De esta manera, la obligación de compensar no solo es objetiva, sino que responde también a un ideal de justicia. En este mismo sentido, el autor infiere que, la indemnización ya no es el resultado del daño provocado sino del derecho infringido. Adicionalmente, enuncia tres postulados que se derivan de la teoría de la responsabilidad objetiva

1) La obligación de compensar y el derecho a recibir una indemnización son cuestiones de justicia relacionadas con todas las pérdidas que resultan de la vulneración de derechos, y solo de estas.
2) La compensación nunca puede estar relacionada con la justicia en ausencia de un derecho.
3) La compensación en la responsabilidad extracontractual es siempre por acciones que afectan derechos. (Coleman, 2010, p. 288)

En relación con el derecho del consumo y en apego lo expuesto anteriormente, la ley contiene una serie de derechos que son atribuibles a todo consumidor y usuario, por lo tanto, si en una relación de consumo extracontractual o incluso contractual, se vulnera uno de estos derechos, el responsable debe compensar al consumidor, independientemente de si en la conducta versa un acto culposo, pues basta con la violación al derecho para ser acreedor de la indemnización. Sin embargo, se debe prever la responsabilidad subjetiva, no en dirección a reparar el daño, sino porque, si el acto se deriva de la negligencia, la empresa responsable, debe tener derecho a que, quien actuó de forma imprudente responsa, no ante el consumidor, pero si ante la compañía.

En palabras de Álvarez (2014), que se basa en la legislación española, para afirmar que la responsabilidad de las empresas es objetiva, explica que, esto tiene fundamento en el riesgo que asume la empresa, mas no en la culpa que pueda existir. A pesar de que, el daño se deriva de un ilícito, la empresa, a pesar de que su actividad sea originariamente lícita, deberá resarcir

los daños ocasionados por el riesgo asumido. De igual manera indica que, las normas técnicas que regulan las condiciones en las cuales se producen determinados bienes y servicios, disponen la responsabilidad objetiva inobservando la falta de debida diligencia, ya que la empresa debe contar con las medidas suficientes para gestionar la responsabilidad civil.

- **Responsabilidad contractual o extracontractual**

Finalmente, en esta segunda división de la responsabilidad civil dentro de las relaciones de consumo, puede haber situaciones en las que se deriven directamente de un convenio previo, o simplemente sin existir acuerdo, la actividad del proveedor ocasiona una vulneración a los derechos de una persona consumidora, por lo cual deberá indemnizarla.

En una relación de consumo, lo más común es que el acuerdo entre las partes, se dé mediante contratos estandarizados, conocidos más específicamente, como contratos de adhesión, que se diferencian de los contratos civiles o mercantiles, porque no existen una negociación previa entre las partes para acordar las cláusulas del contrato, sino que únicamente, una de las partes, que en este caso es el proveedor, entrega un documento con cláusulas preestablecidas y el consumidor únicamente decide someterse o no a él.

Stiglitz (citado por Echeverri, 2010), define al contrato de adhesión como "aquel en que la configuración interna del mismo es dispuesta anticipadamente solo por una de las partes, de manera que la otra, si es que decide contratar debe hacerlo sobre la base de aquel contenido o no contratar." (p.12) La ley de Defensa del Consumidor, aumenta a esta definición que debe ser un contrato impreso o un formulario que se debe entregar al consumidor (Ley 21, 2019, art. 2) y, adicionalmente, contempla las condiciones en que debe celebrarse el contrato de adhesión (Ley 21, 2019, art. 41):

1. Puede celebrarse por cualquier medio, incluyendo medios electrónicos.

2. Los caracteres que lo componen deben ser legibles, tener un tamaño de fuentes estandarizado de diez puntos, y los demás textos o documentos a que haga referencia deben estar al alcance del consumidor.
3. Los contratantes tienen derecho a recibir un ejemplar firmado y sumillado del contrato y todos sus anexos, o en su defecto, una copia debidamente certificada.
4. El proveedor, en el término de tres días está obligado a entregar una fiel copia en la cual conste lo pactado, en caso de no hacerlo, el consumidor podrá dar por terminada la relación contractual de forma unilateral e iniciar las acciones correspondientes, ya sean estas administrativas o judiciales.
5. Si el servicio se ofrece a través de medios electrónicos o telemáticos, el proveedor, en el término de cinco días, debe entregar al consumidor el contrato para su firma, lo puede hacer de manera personal o por correo electrónico.
6. En caso de que la renovación del contrato sea automática, el consumidor debe ser notificado con quince días de anticipación.
7. El consumidor puede dar por terminada la relación contractual sin que se le condicione a requisitos no previstos al momento de celebrar el contrato de adhesión.

Lo requisitos mencionados, son un mecanismo para evitar abusos por parte de los prestadores de bienes y servicios, que, aprovechándose de su posición en la relación de consumo, pueden proponer cláusulas que vulneren los derechos del usuario o consumidor.

Por otro lado, se encuentran las relaciones extracontractuales entre proveedores y consumidores. Fuenzalida (2018), explica que el consumo, es decir la acción de adquirir, usar o disfrutar, no debe ser reducida únicamente al contrato de consumo, sino que debe referirse a estas acciones como el hecho de consumo, así explica la diferencia entre ambos conceptos, a través del siguiente ejemplo, en un Supermercado, el consumidor está protegido por la ley

especial, no por tratarse de un contrato de compra y venta, sino porque se trata de un "hecho relevante de consumo" (p. 131). Por lo tanto, en las relaciones de consumo, pueden existir sucesos, que, sin estar contemplados en un contrato, afecten a los derechos contemplados en la Ley de Defensa al Consumidor y por los cuales el consumir deba ser indemnizado, por la responsabilidad extracontractual y objetiva del proveedor.

2.2 Mecanismos que ofrece el derecho privado para la prevención de la vulneración de los derechos del consumidor.

Si bien la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, ya prevé una serie de normas, que, más allá de sancionar las conductas ilegítimas de los proveedores, también establece normas prohibitivas, que lo que buscan, es justamente prevenir la vulneración de los derechos de personas usuarias y consumidoras; existen otras disciplinas que persiguen el mismo objetivo, como son: el derecho civil, mercantil, societario, derecho de competencia, y aquel que regula el sistema financiero.

El Código de Comercio, reformado el 05 de mayo de 2019, en el Título Segundo del Libro Cuarto sobre las obligaciones y contratos mercantiles en general, establece las normas pertinentes para determinar la aceptación que debe recibir el oferente.

El consentimiento, como expresión de la voluntad, se convierte en un elemento imperante para el perfeccionamiento del negocio jurídico, tal y como lo establece el artículo 228 del Código de Comercio "Con la aceptación total de la oferta el contrato queda perfeccionado en el acto, y surte todos sus efectos legales".

La oferta se puede hacer mediante cualquier medio idóneo y para ser considerada como tal, debe estar dirigida a una persona o un grupo de personas determinados. Si la propuesta se hace de manera escrita, el receptor tiene un plazo de tres días para rechazarla o aceptarla, por el contrario, si la oferta se hace de forma oral, la respuesta debe ser inmediata. El silencio, por

su parte, se entenderá como una negativa a la propuesta. En caso de modificarse la propuesta, el ofertante deberá notificar sobre los cambios, siguiendo las mismas normas establecidas para la notificación de la propuesta inicial.

Tener ciertas reglas que rigen la comunicación de las ofertas, garantiza el "derecho a que proveedores públicos y privados oferten bienes y servicios competitivos, de óptima calidad, y elegirlos con libertad". De esta manera el consumidor o usuario no sentirá la presión de adquirir un bien o servicio, sino que, tiene la opción de decidir de manera libre e informada. Uno de los casos más comunes, para ejemplificar lo mencionado, son las llamadas telefónicas con la finalidad de promocionar un bien o servicios. Después de una larga serie de preguntas confusas, de una manera indirecta la persona termina aceptando un producto que no tenía intenciones de comprar. Lo correcto es que el ofertante sea claro, entregue únicamente la información necesaria y pregunte directamente si la persona está o no interesada en su oferta.

Por otro lado, continuando con los mecanismos que ayudan a prevenir las violaciones de derechos de los consumidores, vale mencionar al contrato de compraventa mercantil y las condiciones bajo las cuales este debe ser celebrado. El contrato de compraventa mercantil "se realiza con una finalidad económica, de manera habitual, organizada y dirigida a un mercado, en que una de las partes se obliga a transferir la propiedad de una cosa y la otra a pagarla en dinero." (Art. 296) Estas son las características que diferencia la compraventa mercantil de la compraventa en los términos del código civil.

El Código de Comercio establece una serie de derechos que tienen los compradores en caso de que el vendedor incumpla con las estipulaciones del contrato. Por ejemplo, en caso de terminación unilateral del contrato, el comprador puede exigir el cumplimiento de las obligaciones, siempre y cuando no haya interpuesto otras acciones contra el vendedor como la resolución o rescisión del contrato, que son contradictorias al cumplimiento.

Si el comprador no se encuentra conforme con la mercadería entregada, puede exigir al vendedor que la repare, mediante una petición que se puede entregar junto con la notificación de no conformidad.

El comprador tiene derecho a fijar un plazo razonable para que el vendedor cumpla con las estipulaciones previamente acordadas en el contrato. El vendedor, en este contexto, puede solicitar un plazo extra (no mayor al establecido previamente), pero si no hay una respuesta por parte del comprador en un lapso de 72 horas, se entenderá como una negativa a la solicitud.

Una vez entregada la mercadería, el comprador pierde el derecho de interponer acciones por el incumplimiento del contrato, a menos que, ocurra una de las siguientes posibilidades: entrega tardía o un caso distinto a la entrega tardía.

Por último, en caso de que la entrega se realice de forma anticipada, el comprador tiene derecho a aceptarla o rechazarla. De igual manera, si la cantidad de la mercadería es mayor a la acordada en el contrato, el comprador podrá aceptar o no, pero si acepta, deberá pagar el precio de esa mercancía extra.

El código de comercio reconoce también la posibilidad de interponer una acción de indemnización por daños y perjuicios, en los mismos términos que prevé el código civil, es decir, el valor se calculará debido a dos situaciones: el daño emergente y el lucro cesante.

Los derechos que se reconoce al comprador dentro de un negocio mercantil responden a las garantías que establece la Ley de Defensa del Consumidor, ya que, al ser quien asume el riesgo una vez transferida la cosa, no tiene que lidiar también con abusos por parte del vendedor.

En cuanto al sistema financiero, se han adherido al ordenamiento jurídico, distintas normativas que aseguran un servicio eficiente y encaminado a garantizar el bienestar del

usuario. Es así como, mediante resolución número JB-2010-1782, de la Junta Bancaria, se emite el Código de Derechos del Usuario Financiero cuyo objetivo es trazar una serie de normas y principios que guíen el accionar de las entidades del sector financiero. Sin embargo, dicha resolución ha sido reemplazada por la modificación de las Normas de la Superintendencia de Bancos, cuya última reforma se realizó el 8 de diciembre de 2021.

En la mencionada codificación, se enumeran diferentes norma que establecen de manera clara y precisa, cuáles son las garantías que ofrece la Superintendencia de Bancos, como ente controlador de la entidades financieras, para la protección y defesa de los derechos de sus usuarios ,y se expresa en base a los principios de buena fe, irrenunciabilidad de derechos, mejores prácticas, no discriminación, atención preferente, in dubio pro usuario, protección , transparencia e información clara, completa veraz y oportuna, educación para el consumidor financiero, protección de la privacidad, protección a los consumidores frente a fraudes y trato justo, equitativo y respetuoso a los consumidores.

La Superintendencia de Bancos, como ente controlador de las entidades financieras, además de los derechos generales que tienen todos los consumidores, establece directrices específicas relacionadas al giro de negocio de todas las instituciones financieras, tanto públicas como privadas.

Uno de los derechos que garantiza esta normativa, es poner a disposición de los consumidores un área de consultas, quejas y reclamos, que deberán ser parte de cada agencia que tenga un departamento de atención al cliente. Existe una norma especializada, que regula los procedimientos que deberán usarse para atender las consultas, quejas o reclamos que presenten los usuarios. Las entidades están obligadas a dar una respuesta motivada y oportuna.

Por su parte, la Ley Orgánica de Regulación y Control del poder de Mercado, se encarga de regular las relaciones entre proveedores, con la finalidad de evitar distorsiones en el mercado

como la creación de monopolios u oligopolios, que significan, por sus principios, una violación a los derechos del consumidor.

El monopolio, entendido como una unidad económica en la cual se presentan bienes o servicios en el mercado, pero sin que existan competidores, como un problema en la economía, va más allá de la oferta de un bien, que, por su exclusividad, tiene la potestad de manejar los precios a conveniencia. El monopolio afecta también a la repartición eficiente de los recursos y viola la potestad del consumidor de desarrollar su actividad económica en mercados competitivos. (Torrico, 2005)

Es importante señalar la importancia de la competencia en los mercados, no solo por ser un principio económico, sino porque también garantiza derechos de libertad de todos los agentes económico, tanto de los proveedores, al eliminar limitaciones en la producción, como de los consumidores en su derecho a elegir de manera libre e informada que productos adquirir.

Las teorías económicas neoclásicas, desarrollan el concepto de “competencia perfecta” que resulta en un modelo más eficaz porque se desarrolla “bajo los supuestos de cantidad ilimitada de compradores y vendedores, la no existencia de barreras a la entrada ni a la salida de empresas en una industria, la existencia de un producto homogéneo sin un sustituto y sobre todo información completa y perfecta.” (Hernández, 2002)

Por su parte, el oligopolio “supone la existencia de varias empresas que ofrecen un mismo producto, pero de tal forma que ninguna de ellas puede imponerse totalmente en el mercado” (Rojas, 2015, p. 10). En una estructura oligopólica, no existe realmente competencia entre las empresas, pues, las actividades que realizan mantienen una influencia directa entre ellas, permitiendo así, imponer precios más altos en el mercado.

En relación con los derechos del consumidor, estos se ven afectados por los monopolios y oligopolios, en cuanto, se incurre en las siguientes acciones: abuso de la posición de dominio, prácticas colusorias horizontales y verticales y la competencia desleal (Cutti, 2020).

El poder de mercado se constituye cuando una empresa "puede fijar de forma rentable un precio por encima de los costos marginales de producción, que es el nivel de precios del mercado con competencia perfecta" (Herrera, s/f, p. 10). Lo que sanciona la legislación ecuatoriana, no es la posición de poder, sino el abuso de esta; en este sentido y haciendo referencia a lo que la palabra abuso engloba dentro del derecho, es decir, una actuación arbitraria que atenta no solo contra las leyes, sino también contra el interés común (Cabanellas, 2006), el abuso del poder de mercado hace referencia a prácticas ilegítimas de las cuales se aventajan las empresas para poder fijar precios en el mercado.

En cuanto a las prácticas colusorias, se definen como acuerdos que realizan las empresas entre sí, con el objetivo de limitar o impedir la libre competencia en el mercado. Existen prácticas colusorias verticales, que suceden entre agentes que actúan en momentos distintos de la cadena de producción, por ejemplo, aquellas que se dan entre el fabricante y el distribuidor de un determinado producto. Por otro lado, se encuentran las prácticas colusorias horizontales, y se refieren a aquellos acuerdos entre agentes económicos que se encuentran en la misma posición dentro de la cadena de producción.

Por último, la competencia desleal, es un conjunto de prácticas contrarias a la buena fe, cuyo fin es distorsionar el funcionamiento del mercado y de esta manera influir en la actividad económica de empresas y consumidores para un beneficio propio. Se puede considerar a la competencia desleal como un concepto más general, que abarca todas las prácticas que atentan contra la libre competencia que han sido en líneas anteriores. El artículo 258 de la Decisión 486 de la CAN [Comunidad Andina de Naciones] (2000), brinda la siguiente definición: "Se

considera como desleal todo acto vinculado a la propiedad industrial realizado en el ámbito empresarial que sea contrario a los usos y prácticas honestos".

Una de las actividades consideradas como competencia desleal es la confusión definida como aquel acto que "se presenta cuando existe error acerca de la procedencia empresarial de los productos puestos a disposición del mercado [...] la confusión se presenta cuando existe error por acción o por omisión" (Velandia, 2001). En el campo del derecho de propiedad intelectual, rama asignada, por su naturaleza, al derecho privado; la confusión marcaria se considera un acto legítimo que afecta no solo a la empresa dueña de la marca, sino también representa un atentado a un bien jurídico mayor que es la competencia y, por ende, a quienes de ella se benefician, los consumidores.

En materia de propiedad intelectual, la confusión atenta contra el elemento de distintividad de la marca y el principio de especialidad marcaria (Bolaños, 2014), es por eso, que, la ley ecuatoriana, a través del Código Ingenios, prohíbe la inscripción de marcas que induzcan a la confusión, tal como lo señala en el numeral segundo del artículo 361

> Art 361.- Prohibiciones relativas. - Tampoco podrán registrarse como marcas los signos que afecten derechos de terceros, tales como aquellos signos que:
>
> 2. Sean idénticos o se asemejen a un nombre comercial protegido, o, de ser el caso, a un rótulo o enseña, siempre que, dadas las circunstancias, su uso pudiera originar un riesgo de confusión o de asociación.

Sin intenciones de ahondar en el mundo de la propiedad intelectual y a fin de concluir esta parte de la investigación, queda demostrado que, varias ramas que se juntan dentro del género de derecho privado, como lo son: el derecho civil, derecho mercantil, derecho de competencia, e incluso el derecho de propiedad intelectual, contienen una compilación de normas y regulaciones que de manera directa o indirecta, pretenden brindar protección a los consumidores y evitar o sancionar la vulneración de sus derechos. Adicionalmente, se concluye que, el derecho del consumo, al igual que las disciplinas mencionadas en líneas anteriores, debe

ser tratado desde la perspectiva del derecho civil y las normas procesales que tutelan los derechos que en él se contemplan.

2.3 La potestad sancionadora de la norma dentro de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.

Una vez que se ha desarrollado esta investigación en cuanto a la responsabilidad en materia de derechos del consumidor y la importancia de reconocer la participación de cada agente económico dentro de la cadena de producción a fin de singularizar al sujeto generador del daño, es procedente pasar a exponer acerca de las consecuencias legales que pueden resultar por la vulneración de derechos al consumidor.

Dentro de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, se establecen una serie de multas y sanciones en contra de quienes afecten los derechos de los consumidores contemplados en el articulado de la misma ley, pero, antes de profundizar en el tema, es menester explicar, en primer lugar, qué es el poder sancionador de la norma y, en segundo lugar, por qué es importante que una ley referente al derecho del consumo cuente con este principio.

Para empezar, es preciso aclarar que, el poder sancionador, no recae sobre la norma directamente, sino, que, dentro de las potestades y el poder del Estado, este a través de sus instituciones, y en concordancia con los principios de descentralización y desconcentración del poder, otorga la capacidad de emitir reprimendas hacia aquellos que han vulnerado la ley. En ramas como el derecho administrativo y el derecho penal se puede observar cómo funciona esta potestad.

La idea de norma sancionadora nace a partir del poder punitivo que se otorga al Estado con el fin de que este responda con seguridad. El Estado tiene esa capacidad, legitimada por su pueblo, para sancionar los ilícitos que se cometan en su territorio sean estos de carácter penal

o administrativo, es así como, en la legislación ecuatoriana, en vez de tener un solo libro que contemple todas las sanciones, existen por un lado el Código Orgánico Administrativo y por otro lado, el Código Orgánico Integral Penal, que prevén las sanciones en función de su materia.

En el derecho administrativo, partiendo de su objetivo, que es el de regularizar la relación entre particulares y las instituciones del Estado, el poder sancionador se maneja a partir de dos dimensiones: la primera se ejecuta desde la administración pública hacia los ciudadanos y la segunda desde el propio Estado hacia sus instituciones. Es así, como una persona que no cumple con sus obligaciones tributarias es sancionada a través de un proceso coactivo y un servidor público que incumple con las funciones a su cargo es sometido a un sumario administrativo. Como se menciona en líneas anteriores, en el ordenamiento jurídico, constan los cuerpos legales que contienen normas claras y procedimientos específicos que legitiman el proceder frente a actuaciones legales, respetando los derechos procesales contemplados en la Constitución y tratados Internacionales.

Otra de las ramas del derecho que contempla esta potestad sancionadora es el Derecho Penal, si bien éste comparte ciertas similitudes con el derecho administrativo, en relación a esta característica específica, como el hecho de que las sanciones emanan del poder punitivo del Estado y que para proceder a determinarlas es necesario, en primer lugar, someter al presunto culpable a un proceso legal; existen también ciertas diferencias que separan a estas dos disciplinas, pues, dentro del derecho penal, se ve afectado un derecho más controversial, el derecho a la libertad, mientras que la ley administrativa contempla sanciones que afectan contra el pecunio de las personas o sus posiciones laborales.

Es importante, determinar estas diferencias, puesto que, la ley que rige el derecho de consumo debe contemplar en su contenido sanciones para quienes vulneren los derechos de

personas usuarias y consumidoras, nominando a autoridades específicas e independientes que se dediquen a su ejecución.

Dentro de la Ley Orgánica de Defensa de los Derechos del Consumidor, en su capítulo XIII, contempla las multas y sanciones que se deben aplicar, pero existe un problema que se genera en cuanto a la autoridad que tiene la potestad de aplicar dichas sanciones, ya que, la ley no es clara y no define si esta es una competencia exclusiva de la Defensoría Pública como la institución del sector público que conoce y resuelve las quejas y reclamos en esta materia o si también es de obligatoria su aplicación en las sentencias emitidas por las Unidades de Garantías Penales que resuelven en sede judicial en suplencia de los Unidades Judiciales de Contravenciones eliminadas mediante la resolución número 114-2017 del Consejo de la Judicatura.

El problema que se plantea en cuanto a la potestad sancionadora que se encuentra en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, además de generar confusión, es una violación al principio constitucional de seguridad jurídica, pues no existe una norma previa y clara que justifique el accionar del Estado en ejercicio de su potestad punitiva, dejando de lado otros principios como el de legalidad y tipicidad, necesarios en la aplicación de la norma penal; razón por la cual se considera, que los jueces de las Unidades de Garantías Penales no son realmente competentes para resolver asuntos en materia de derechos del consumidor, ya que, se omite tipificar el delito o contravención dentro del Código Orgánico Integral Penal.

Capítulo III

EL PROCEDIMIENTO CIVIL Y LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR

3.1 El proceso penal en materia de Derechos del Consumidor y el principio de mínima intervención penal.

Como se ha mencionado en los capítulos anteriores, el Código Orgánico de la Función Judicial, provee la competencia para conocer y resolver conflictos derivados de la vulneración a los derechos del consumidor, a las Unidades Judiciales de Contravenciones, sin embargo, es necesario recordar que, mediante resolución número 114-2017, emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura el 06 de julio de 2017, esta competencia se trasladó a las Unidades Judiciales de Garantías Penales, siendo el siguiente, el texto vigente:

> Art.24.- Los jueces que integran la Unidad Judicial Penal con sede en la parroquia Iñaquito, del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, serán competentes para conocer y resolver las siguientes materias:
>
> 2) Contravenciones, conforme lo determinado en el artículo 231 del Código Orgánico de la Función Judicial, así como las disposiciones determinadas en el Código Orgánico Integral Penal.

De lo señalado, se deriva un grave error del legislador, al establecer como competentes a los jueces de garantías penales, para conocer causas relacionadas a la vulneración de los derechos del consumidor.

3.1.1 El bien jurídico protegido.

Muñoz Conde (1975), define el bien jurídico como “las condiciones elementales mínimas para la convivencia”, es decir ciertos presupuestos que rigen el comportamiento de las personas en sociedad. La concepción fundamental para este autor es la del bien jurídico como una forma de hacer efectivo el principio de lesividad, así el Derecho Penal se expande con una finalidad de sancionar los actos que afectan a los distintos bienes jurídicos protegidos.

El autor Silva (2006), decía al respecto de a la expansión del Derecho Penal, que no es difícil constatar la existencia de una tendencia claramente dominante en la legislación hacia la introducción de nuevos tipos penales, así como a una agravación de los ya existentes, que cabe establecer en el marco general de la restricción, o la reinterpretación de las garantías clásicas del Derecho Penal sustantivo y del Derecho Procesal Penal.

3.1.2 La vulneración de los derechos del consumidor como una contravención penal.

Cortázar (2002), determina que la diferencia entre la contravención penal y el delito radica en el contenido del injusto, ya que la contravención es menor, además explica que se trata de una acción, debido a que cumple con los siguientes requisitos: hecho, voluntario y antijurídico.

Maza (2011) explica con mayor profundidad las diferencias entre las contravenciones penales y los delitos:

1. Interés social: el bien jurídico protegido que afecta la contravención no es tan importante como aquel que afecta el delito.
2. Impacto social: la irrelevancia de las contravenciones causa menos conmoción en la sociedad.
3. Pena: la sanción impuesta en la contravención es menos drástica que la impuesta en el delito
4. Proceso: ambos se encuentran protegidos por las garantías del debido proceso, pero en el caso de las contravenciones este resulta más rápido.

Lorenzo y Orueta (2011), definen a las contravenciones como “conductas reprobables que se encuentran descritas en un código contravencional con el fin de preservar las mejores condiciones de convivencia”. En su definición encontramos dos elementos bastante

interesantes, el primero es el hecho de que las contravenciones deben estar acogidas por la una Ley competente y la segunda, que su finalidad no es la protección del bien jurídico o la limitación del poder punitivo del estado como en el caso de los delitos tipificados, sino que se limitan a establecer una convivencia más sana en la sociedad.

En el derecho penal ecuatoriano, las contravenciones se encuentran, al igual que los delitos, tipificadas, es decir, únicamente se consideran como tal, las que ha previsto la ley, se encuentran en el Código Integral Penal, las siguientes: las contravenciones de tránsito, las contravenciones de violencia contra la mujer o miembro del núcleo familiar, contravenciones contra el derecho de propiedad, contravenciones contra el derecho al trabajo, contravenciones de maltrato y muerte de mascotas o animales de compañía, contravenciones contra animales que formen parte de la fauna urbana, contravenciones contra la tutela judicial efectiva, contravenciones contra la eficiencia de la administración pública, contravención contra la seguridad pública, y en general las contravenciones de distintas clases.

Como se puede observar, no existen contravenciones contra la violación de los derechos del consumidor, lo cual crea un gran problema de seguridad jurídica, ya que, por un lado, el legislador expresa que únicamente pueden ser contravenciones las contempladas en el COIP, y por otra, vuelve competentes a los jueces contravencionales para defender a los consumidores cuando se vulneran sus derechos, sin que esta acción este debidamente tipificada.

3.1.3 Principio de legalidad, tipicidad y mínima intervención penal.

Al ser los jueces de las Unidad de Garantías Penales quienes tienen la competencia jurisdiccional para, que la norma competente y supletoria a la Ley de Defensa del Consumidor, es el Código Orgánico Integral Penal, dentro del cual, se encuentran una serie de principio que lo rigen, a fin de que sea eficaz en el cumplimiento de su objetivo, esto es, limitar el poder

punitivo del Estado. Uno de estos principios es el de legalidad, que pretende evitar que una persona sea procesada o sancionada sin la existencia de una norma previa.

Como lo explica Islas (2009), en su artículo sobre el principio de legalidad, en derecho, no se puede esperar que los eventos respondan de forma espontánea a una ley, como sí pasa en la naturaleza, como él lo ejemplifica, al decir que un objeto que cae al piso está respondiendo a la ley de gravedad; en derecho es distinto, pues se atiende a la ley en función de la conexión que se genera entre el evento y el efecto que este provoca. En otras palabras, es necesario que exista una conducta, que esta tenga un efecto negativo en la sociedad y entonces se aplica una ley, que, a su vez, justifica el uso de la potestad punitiva del Estado. Básicamente y en palabras más resumidas, el principio de legalidad se refiere a la sujeción del Estado a la ley.

Otro de los principios que rigen al derecho penal, es el principio de tipicidad. La teoría del delito especifica que, para que una conducta sea sancionada debe ser un acto culpable, típico y antijurídico. La tipicidad del acto se refiere a que, dentro de la norma penal, se establezcan las características de la conducta en concreto, para que sea considerada como un delito y pueda ser sancionada por el poder público.

En cuanto al principio de mínima intervención penal, García (1996) explica que “la función del Derecho Penal depende de la función que se asigne a la pena y a la medida de seguridad, como medios más característicos de la intervención” y que Derecho Penal se especializa, en relación con otras herramientas de control social, es que reprende ciertos comportamientos no aceptados por la sociedad con ayuda de la coerción estatal, que es su “instrumento más violento”.

Para desarrollar el contenido del principio de mínima intervención penal, Araujo, comienza explicando dos corrientes que se desprenden del derecho penal. La primera hace alusión al riesgo y la segunda es una corriente de intervención mínima y garantista. Según la

autora, el derecho penal de riesgo, también conocido como, derecho penal del enemigo, hace alusión al gran alcance del poder punitivo del Estado, y se sostiene en aquellas sanciones impartidas a los sujetos incluso sin la comprobación del daño al bien jurídico protegido para de esta forma "evitar un peligro eventual o abstracto", también hace énfasis en todas esas normas expedidas por el legislador, que tipifican nuevas conductas imputables, que también expanden ese poder punitivo, determinando como el punto de problema la intención la cual se crean estas normas, que según determina son "políticas individuales".

Sobre el Derecho Penal mínimo y garantista, la misma autora, expone las siguientes ideas; la tarea fundamental del Estado dentro del ámbito del Derecho Penal es garantizar los derechos fundamentales de las personas, tanto de la víctima como de aquel a quien se denuncia de haber cometido un delito. Hace mención del artículo 195 de la Constitución de la República del Ecuador, que justifica el accionar de la fiscalía general del Estado, siempre que se sujete a los principios de "oportunidad y mínima intervención penal", limitando así al ejercicio fiscal al interés social y a la protección de los sujetos que intervienen, ya que se considera a la función principal del Derecho Penal la de "limitar el poder punitivo del Estado"

Con esto queda claro el concepto de la mínima intervención penal, ahora el problema que debe plantearse es si, el procedimiento utilizado en el país en materia de defensa de los derechos de los consumidores, que, si bien no está claro, se inclina hacia la disciplina Penal; va en contra de este principio.

Para Cáceres y otros autores (2013) en su publicación Derecho y Consumo: aspectos penales, civiles y administrativos; en concordancia con lo que sucede en la legislación española, comentan que la protección penal no es necesaria para todos los derechos de los usuarios y consumidores, sino que se limita a aquellos que pueden tener efectos en la salud de las personas, por lo tanto entran en el campo de la tipicidad y sanción penal aquellos que

transgreden bienes como: la salud pública, la propiedad de los consumidores y el funcionamiento del mercado, sin embargo se debe recordar que, el hecho de que socialmente se consideren más relevantes que otros, ciertos bienes jurídicos, no significa que deban salir del campo de sujeción a ciertos principios que dirigen el Derecho Penal.

Siguiendo esta línea de ideas, no se puede dejar de pensar en estos principios reconocidos por la legislación al momento de tratar la materia de Derechos del Consumidor, ya que no sería una transgresión únicamente al Derecho Penal, sino al Derecho como tal.

Carrió (1986) y Guastini (1990), dan diferentes definiciones sobre los principios dentro del Derecho, denominados como "principios generales del Derecho", una de ella es la del principio entendido como "una norma programática, o directriz, esto es, de norma que estipula la obligación de determinados fines".

Con las ideas antes mencionadas se puede decir que el principio de mínima intervención penal, reconocido en diferentes cuerpos normativos de la legislación ecuatoriana, persigue un fin en específico, que es el de frenar la acción punitiva del Estado, evitando así el menoscabo de los derechos, como el de libertad y la trasgresión de un sistema penal garantista.

Ahora, en el campo de la defensa de los derechos del consumidor, con las ideas antes mencionadas, cabe cuestionar si realmente es necesaria la participación del Derecho Penal, debido a su alcance punitivo. El Derecho garantista dice que se debe utilizar el procedimiento penal cuando no exista otro mecanismo más efectivo y menos lesivo para garantizar la tutela de un derecho, o al menos así lo explica el COIP, en su artículo 5 cuando habla de los principios del Derecho Penal.

Si se trata de proteger los derechos de los consumidores, sí puede existir otro método menos lesivo que el Penal, es decir, el procedimiento civil, que tiene la misma función de

proteger los derechos de las personas sin atentar contra su libertad o integridad, por lo que incluir a la defensa de estos derechos en el ámbito punitivo, si vulnera el principio de mínima intervención penal. Sin embargo, no se deja de lado la posibilidad de responsabilizar penalmente al proveedor o fabricante de terminado bien, cuando este haya actuado premeditadamente para transgredir la salud o la vida de una persona con la que mantiene una relación de consumo.

3.2 La tutela de los derechos del consumidor como un proceso de conocimiento.

3.2.1 Ideas generales sobre los procesos de conocimiento

Como lo explica Águila (2010), la razón de ser del proceso es el conflicto de intereses entre las personas. Para la resolución de conflictos, se presentan dos tipos de soluciones, parciales e imparciales. En las soluciones parciales, surgen dos vertientes más, la autotutela y la autocomposición y, de igual manera, las soluciones imparciales, se dividen en judiciales y extrajudiciales.

La autotutela, también conocida como autodefensa, se refiere a una situación, en la cual una de las partes obliga a la otra a cumplir con sus pretensiones. En la antigüedad, era común recurrir al uso de la fuerza, pero actualmente, este medio, se caracteriza por la falta de un tercero imparcial y la sumisión de una de las partes a la decisión impuesta por su contraparte (Peña, 2011). Alcalá (citado por Peña, 2011, p.64), afirma que, este método todavía se encuentra activo en la sociedad, y que incluso, está respaldado por el Estado, en los siguientes casos:

a) Como réplica o respuesta a un ataque precedente.
b) Como ejercicio directo de un derecho subjetivo.
c) Como ejercicio de facultades atribuidas al mando para hacer frente a situaciones de excepción.
d) Como ejercicio de una potestad de uno de los sujetos en litigio.
e) Como un combate entre partes enfrentadas.
f) Como medio de coacción sobre la contraparte.

La autocomposición, por otro lado, se refiere a la intervención de ambas partes, con la intención de llegar a un acuerdo respecto a la solución del conflicto, y es por esto, que se diferencia de la autodefensa. El pacto se puede suceder de manera unilateral cuando, sólo una de las partes propone la solución y la otra se limita únicamente a aceptarla, como sucede en el allanamiento, reconocimiento y desistimiento, o bilateral, cuando ambas partes sacrifican sus pretensiones para llegar a una solución, como en la negociación, conciliación y transacción. Los beneficios de este método se encuentran en la reducción de costos y tiempo. (Águila, 2010)

En cuanto a los métodos de solución imparciales extrajudiciales, conocidos como métodos alternativos de solución de conflictos, la ley reconoce a dos de ellos: la medición y el arbitraje; su principal diferencia se encuentra en la actuación y las potestades del tercero involucrado. La medición, es un proceso en el cual, el tercero neutral, no tiene la competencia para interponer una resolución del conflicto, pero que asiste a las partes para que lleguen a un acuerdo, el mismo que formaliza con la finalidad de asegurar su cumplimiento. Por otro lado, el arbitraje, se caracteriza porque existe una figura llamada árbitro que, a diferencia del mediador, tiene la facultad de presentar una resolución al conflicto, a través de un laudo arbitral, pero sin tener la jurisdicción que caracteriza a los jueces dentro de la justicia ordinaria. Lo interesante de este segundo método es que, el proceso arbitral puede presentarse en derecho, cuando los árbitros son especializados en materias jurídicas o en equidad, cuando los árbitros no son juristas, pero conocen a profundidad sobre una determinada materia, lo que provee una solución desde el campo técnico en el que se surgió el conflicto.

Por último, se encuentran las soluciones judiciales. El proceso, en el campo del derecho, es la solución imparcial, que presenta el Estado, a través del poder judicial, para la resolución de conflictos en distintas materias, como lo explica Echandía (2012, p. 41), con su definición de derecho procesal.

> La rama del derecho que estudia el conjunto de normas y principios que regulan la función jurisdiccional del Estado en todos sus aspectos y que por tanto fijan el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo en los casos concretos, y que determinan las personas que deben someterse a la jurisdicción del Estado y los funcionarios encargados de ejercerla.

El derecho procesal complementa a las distintas ramas del derecho, en cuanto a la exigencia de los derechos subjetivos que estas regulan, esto lo hace a través de la jurisdicción, que es definida como "la facultad que tiene el Estado para administrar justicia por medio de los órganos judiciales instituidos al efecto […] los cuales, tienen por finalidad la realización o declaración del derecho mediante la actuación de la ley a casos concretos" (Alvarado, 2015, p.4). La jurisdicción cuenta con tres elementos que la componen y respaldan la actuación de los juzgadores, estos son: el subjetivo compuesto por los sujetos, es decir el juzgador y los particulares que integran la sociedad, el objetivo que se refiere a la materia sobre la cual se recae jurisdicción y que se ve reflejada en las pretensiones, y, por último, el elemento formal, que es el medio por el cual se ejerce la jurisdicción. (Meneses, 2018)

La jurisdicción, como se mencionó, responde a la materia sobre la cual versa el conflicto, por lo que, el derecho procesal, se ajusta y regula el ámbito de aplicación de las normas procesales dependiendo de la rama que regule a los derechos que han sido vulnerados. De esta manera, el derecho procesal civil, se encarga de resolver los conflictos que se han desarrollado en el marco del derecho privado y sus procesos se dividen en: procesos civiles declarativos y procesos civiles ejecutivos.

Los procesos declarativos, pertenecen a un macro grupo denominado procesos de conocimiento, en los que el juzgador, tiene la función de determinar a qué parte procesal le corresponde el derecho (Vergara, 2010). De esta manera, se define a los procesos declarativos como aquellos cuyo fin es "declarar la constitución, modificación o extinción de una relación jurídica; y en los mismos se ventilan pretensiones de pura declaración, de constitución o de

condena.” (Martínez, 2018, p. 45). Estos procesos, como lo exponen Gutiérrez y otros (2007), se dividen en plenarios y sumarios, el primer grupo se subdivide en procesos ordinarios y especiales.

Los procesos ordinarios, conocidos en otras legislaciones como juicios ordinarios, se caracterizan por tramitar todo tipo de controversias que suden en el ámbito privado, a excepción de aquellos que la ley determine deban ser tratados mediante otro tipo de procedimientos. Por otro lado, se encuentran los procesos especiales, que resuelven causa que necesitan de un tratamiento más específico, por lo cual, el legislador los separa del ámbito de actuación de los procesos ordinarios. Por último, se encuentran los procesos sumarios, en los cuales, la resolución del conflicto tiene un carácter más urgente, por lo que se limita la actuación de las partes procesales y se aplica únicamente a causas establecidas por la ley. (Garberí, 2012)

Independiente del tipo de proceso por el cual se deba resolver el conflicto, todos los procesos declarativos tienen en común al principio dispositivo, que, lo que hace, como indica su nombre, es poner el proceso a disposición de las partes. En la doctrina alemana se lo ha dividido como proceso dispositivo material, que hace referencia al derecho subjetivo del cual es titular la parte procesal que propone el acto y su potestad de poner el conflicto en conocimiento del juez para que lo resuelva, mientras que el principio dispositivo procesal, se desarrolla en la parte formal del proceso, en cuanto a los hechos y los elementos probatorios. (Hunter, 2010)

3.2.2 Las acciones para la tutela de los derechos del consumidor en Argentina, la Unión Europea y España.

Ahora bien, una vez analizado el funcionamiento del proceso civil, la interrogante que concierne a los derechos del consumidor, es si estos deben se tutelados por un órgano

jurisdiccional a través de un proceso declarativo, tal como sucede en los ordenamientos jurídicos de Argentina y España.

3.2.2.1 Argentina

Al igual que en Ecuador, Argentina cuenta con una ley de defensa del consumidor, sin embargo, una de las diferencias que se puede apreciar es que, en la Ley 24.240, no se encuentran enlistados, de manera específica, los derechos de los consumidores, como sí se especifica en el artículo 4 de la LODC, lo que es digno de análisis, puesto que, se puede determinar que la ley ecuatoriana, a diferencia de la argentina, es más limitante respecto de las potestades de los consumidores.

Otra de las grandes diferencias que se encuentran entre ambas leyes, es justamente a la hora de resolver conflictos, si bien ambas prevén la posibilidad de presentar acciones ante un órgano administrativo o un órgano judicial, Argentina se encuentra un paso adelante, pues, en su norma se encuentra contemplada una institución del sector público denominada Dirección Nacional de Defensa del Consumidor, lo que significa, que existe una autoridad autónoma que tiene la potestad de resolver conflictos en este materia, lo que no sucede en Ecuador, puesto que, si bien la Defensoría Pública, es considerada un órgano autónomo de la Función Judicial, sus competencias no se ejercen exclusivamente en el marco de la protección de los derechos del consumidor, pues está a cargo de otros temas de interés nacional.

Si bien, esta investigación se centra en el ámbito judicial y su accionar en relación a los derechos del consumidor, no desconoce la importancia de fijar procesos administrativos, ante autoridades de competencia única y exclusiva en la materia, pues esto aporta de manera positiva en descongestión del aparato judicial y una celeridad en los procesos de sanción; el problema que se presenta al respecto en el Ecuador, es que, si bien existe la posibilidad de presentar quejas o reclamos ante una institución de la administración pública, muchas veces

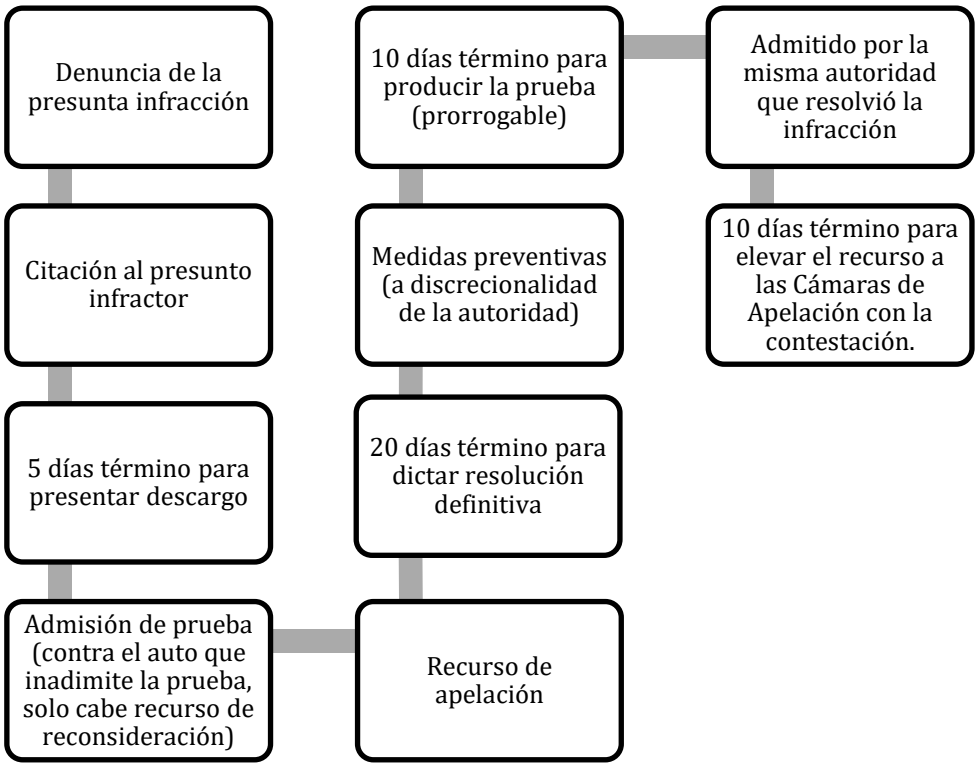
esas decisiones se limitan únicamente al papel, ya que la entidad no tiene la potestad para obligar a la persona natural o jurídica a ejecutar la resolución emitida.

Otra de las grandes diferencias que se puede evidenciar, tiene que ver ya con el tema de interés del presente trabajo de disertación, es decir, la sede judicial con potestad jurisdiccional que conoce y resuelve conflictos en materia de derechos del consumidor, en Ecuador, como ya se ha expuesto, son competentes los jueces del área penal, pero en cambio, en Argentina, esta competencia radica en los Juzgados de los Civil y Comercial, si bien no se establece esta disposición en la Ley 24. 240 de Defensa del Consumidor, existe otra norma que así lo establece. Lo que sí encontramos dentro de la ley de defensa del consumidor argentina es que, el Código Procesal Civil y Comercial, es la norma supletoria a la ley especial.

Las normas supletorias son importantes, en cuanto sirven como una herramienta para la resolución de lagunas y antinomias jurídicas, es necesario que estas normas supletorias guarden armonía con el contenido y los principios que contempla la ley especial, en aplicación del principio de seguridad jurídica y el principio de legalidad. En el Ecuador, el legislador ha creído conveniente, establecer como norma supletoria, el Código Orgánico Integral Penal, pues es la norma que pueden aplicar los jueces de garantías penales al momento de sustanciar un proceso en la materia de derecho del consumo.

En la ley 24. 240, otra disimilitud que se puede observar, es en cuanto a los procedimientos específicos que debe seguir cada órgano competente al momento de emitir resoluciones que declaren la vulneración de los derechos del consumidor, mientras que, la norma ecuatoriana es confusa, ya que, no prevé un proceso detallado del accionar de la Defensoría Pública y mucho menos se encuentra justificado el accionar de las Unidades de Garantías Penales, sino por una resolución del Consejo de la Judicatura; en Argentina, en el artículo 45 de la ley 24. 240 (1993), se especifica el proceso que debe seguir la Secretaría de

Comercio como autoridad de actuación administrativa, mismo que se muestra en el siguiente gráfico:



La ley 24.240, no solo contempla la posibilidad de iniciar acciones administrativas para tutelar los derechos de los consumidores, sino que también prevé la oportunidad de iniciar procesos judiciales “cuando sus intereses resulten afectados o amenazados” (Ley 24.240, 1993, art. 52), incluso se otorga la potestad al juez para aplicar multas de carácter civil, en los casos que los proveedores de bines y servicios no cumplan con sus obligaciones contractuales o las disposiciones de la Ley de Defensa del Consumidor.

3.2.2.2 La Unión Europea

Los 27 países que conforman la Unión Europea, entre ellos, algunas de las grandes potencias del mundo, como son Alemania, Francia y España, se someten a la normativa establecida en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, el cual, prevé, la protección de los derechos del consumidor, a través de mecanismos de funcionamiento en conjunto. Su objetivo principal es generar normativa que permita a los consumidores reclamar la protección de sus derechos, sin importar el país en el cual se encuentren.

El artículo 169 del Tratado (TFUE, 2010) fundamenta la protección de los derechos del consumidor, en base a tres pilares: salud, seguridad e interés económico, así la Unión tiene la responsabilidad de adoptar medidas que respondan al interés de los Estados en el marco del mercado interior e implementando otras medidas, que sirvan como complemento para las políticas que desarrollen cada uno de los Estados miembros. La aprobación de estas medidas es de competencia del Parlamento Europeo y del Consejo, siempre y cuando exista una consulta previa por parte del Comité Económico y Social.

La Unión Europea, prevé tres mecanismos para la resolución de conflictos relacionados con la violación a los derechos del consumidor, durante la adquisición de un bien o servicio en cualquiera de los países miembros; que básicamente, responden a las tres formas tradicionales de solución de conflictos: de manera independiente o informal, a través de mecanismos alternativos de solución de conflictos y las acciones judiciales. El primero, es el más simple, pues propone acciones directas entre el consumidor y el comerciante o proveedor, sugiere la activación de procedimiento internos, como, por ejemplo, presentar la queja o reclamo ante el departamento de atención al cliente, e incluso, si este primer paso no da resultados, es posible contactarse con las autoridades nacionales de regulación o el Centro Europeo del Consumidor.

Los siguientes mecanismos resultan más complicados, pues requieren de la participación de un tercero. (Unión Europea [UE], 2022)

La resolución alternativa de conflictos es una acción extrajudicial que pueden iniciar los consumidores ante: "conciliadores, mediadores, árbitros, defensores del pueblo u oficinas de reclamaciones", los procesos que realicen estas entidades deben responder a tres principios fundamentales: eficacia, equidad, independencia y transparencia. Este mecanismo se puede activar respecto a todos los sectores del mercado, e incluso, si se trata de productos adquiridos por internet, el consumidor tiene la opción de buscar una resolución en línea, de manera gratuita, en este caso, es necesario que el vendedor del bien y servicios y el consumidor lleguen a un acuerdo en cuanto a la entidad que será competente para resolver su conflicto. (UE, 2022)

El último método es activar la vía judicial, a través de un proceso europeo de escasa cuantía, que únicamente se podrá interponer cuando el valor no supere los $5.000,00, para iniciarlo, se debe presentar una demanda a través del formulario A (Anexo), no es necesario hacerlo mediante un abogado y deberá entregarlo ante el tribunal competente del Estado miembro, es decir, no existe una autoridad general a nivel de la Unión Europea, competente para conocer todos estos procedimientos, pero, deberán inhibirse de conocer procesos que versen sobre los siguientes asuntos: "fiscales, aduaneros o administrativos, derechos de familia derivados del matrimonio, testamentos y sucesiones, prestaciones laborales y de seguridad social y responsabilidad del Estado" (UE, 2022)

3.2.2.3 España

Si bien pertenece a la Unión Europea y se somete a la normativa señalada en el apartado anterior, España cuenta con leyes y resoluciones internas que garantizan la protección de los consumidores, como es la Ley General para la Defensa, que al igual que la Ley Orgánica de

Defensa del Consumidor, contiene de manera tasada, los derechos que corresponden a los usuarios y consumidores.

Más allá de los derechos que se reconocen en la legislación española, lo interesante, es analizar el procedimiento que utilizan para la tutela de esos derechos. Si bien, su Ley General para la Defensa del Consumidor, reconoce los sectores y servicios más importantes para la sociedad, no contiene la regulación sobre los procesos que deben seguir los órganos administrativos o jurisdiccionales que tienen la competencia para resolver conflictos en la materia. Sin embargo, reconoce la competencia de instituciones administrativas, pues, en su artículo 23, expresamente dispone "Los poderes públicos y, concretamente, los órganos y servicios de las Administraciones públicas son competentes en materia de consumo [...]" Ley 26, 1984). Adicionalmente, el ordenamiento jurídico español, contempla, además de los órganos administrativos ya existentes, la creación de un órgano nuevo, de manera excepcional, para tratar casos de ignorancia, negligencia o fraude. (Ley 26, 1984, art. 24)

En cuanto a los órganos jurisdiccionales, su competencia se encuentra respaldada en las normas que contiene la Ley Orgánica del Poder Judicial. Al igual que sucede en Argentina, los Tribunales Civiles son los competentes para conocer asuntos que se deriven de contratos celebrados por consumidores, esto, siempre y cuando, el consumidor tenga su residencia en el territorio español, limitando así al productor, fabricante o comerciante, pues, si este tiene su domicilio en otro lugar, pero el consumidor reside en España, el litigio deberá hacerse en este país (Ley 6, 1985, art. 22). Por otro lado, en caso de que se litigue respecto a una acción colectiva de consumidores, serán competentes para su conocimiento y resolución los Juzgados de lo Mercantil.

3.3 La tutela de los derechos del consumidor bajo la normativa del COGEP.

El 23 de mayo del 2016, entra en vigor el Código Orgánico General de Procesos con 493 artículos que regulan la normativa pertinente a los procesos civiles, de familia, laborales, contencioso administrativo y contencioso tributario. El COGEP, reconoce dos tipos de procedimientos, los de conocimiento entre los que se encuentran los siguientes procesos: ordinario, sumario, contencioso administrativo, contencioso tributario y voluntario y los de ejecución: ejecutivos, de ejecución y monitorios. La diferencia de ambos procesos es que, mientras los primeros declaran a quien le pertenece el derecho, los segundos exigen el cumplimiento de una obligación que resguarde el derecho.

Para la defensa de los derechos de los consumidores el proceso que debe utilizarse es el sumario, pues se trata de un método más célere para la solución de conflictos en sede judicial. El Código Orgánico General de Procesos (2015) establece que el proceso sumario se desarrollará en audiencia única que estará dividida en dos fases, de la siguiente manera

> […] la primera de saneamiento, fijación de los puntos en debate y conciliación y la segunda, de prueba y alegatos. La segunda fase se desarrollará en el siguiente orden: debate probatorio, alegato inicial, práctica de pruebas, alegato final. Esta audiencia se realizará en el término máximo de treinta días a partir de la contestación a la demanda. (art. 333)

En el artículo 333 del Código Orgánico General de procesos (RO 506, 2016), se encuentran numeradas las reglas generales aplicables al procedimiento sumario

> 1. No procede la reforma de la demanda.
>
> 2. Solo se admitirá la reconvención conexa.
>
> 3. Para contestar la demanda y la reconvención se tendrá un término de quince días a excepción de la materia de niñez y adolescencia que será de diez días.
>
> 4. Se desarrollará en audiencia única, con dos fases, la primera de saneamiento, fijación de los puntos en debate y conciliación y la segunda, de prueba y alegatos. Esta audiencia se realizará en el término máximo de treinta días a partir de la contestación a la demanda.

El desarrollo de la audiencia única del proceso sumario se compone de tres fases, la primera fase es la de saneamiento que según explica Rómulo Montaño (2017), el saneamiento del proceso es el "reexamen de la validez de la acción para un proceso válido". La segunda fase es la de fijación de los puntos en debate, n esta etapa es clave que la defensa técnica defina en forma concreta y apegado al principio de buena fe y lealtad procesal los puntos de debate, sobre los cuales el Juez resolverá la controversia. Por último, está la etapa de conciliación, que es considerada la etapa más importante para el juez "porque este será quien promocione y promueva el que las partes lleguen a un acuerdo conciliatorio para dar por terminado el pleito legal. (Torres, 2019).

Adicionalmente, es impórtate resaltar las diferencias entre el proceso sumario y el proceso ordinario, para aclarar porque el primero es más oportuno.

P. SUMARIO	**P. ORDINARIO**
- Se tramitan todas las controversias determinadas en la ley -Audiencia única -Demanda no puede ser reformada. -Apelación con efecto no suspensivo.	-Se tramitan todas las controversias que no tengan proceso especial, incluidos: Acciones colusorias; Acciones que priven del dominio, posesión o tenencia de algún inmueble o de algún derecho real de uso, usufructo, habitación, servidumbre o anticresis constituido sobre un inmueble o de otros derechos que legalmente pertenecen a un tercero -Dos audiencias: la preliminar y la de juicio. -Juez puede solicitar que se complete la demanda.

	-Apelación con efecto suspensivo.

Para que la de defensa de los derechos del consumidor, pase a ser competencia de los jueces de lo civil, a través del procedimiento sumario, se deberá presentar un proyecto de reforma a los artículos que constan en los siguientes cuerpos normativos: la Ley de Defensa del Consumidor, el Código Orgánico de la Función Judicial y el Código Orgánico General del Procesos.

En la Ley de defensa del consumidor deberá constar, la competencia de los jueces de lo civil para conocer y resolver las acciones por daños ocasionados a los consumidores por la vulneración de sus derechos, además de las especificaciones de esta acción que podrá tramitarse únicamente por la vía judicial, compartiendo la competencia con la Defensoría del Pueblo para aplicar las sanciones previstas en los artículos 70 al 80 de la Ley de Defensa al Consumidor.

En cuanto al Código Orgánico de la Función Judicial (RO 544, 2009), deberá eliminarse el texto que consta en el numeral tercero del artículo 231, que, respecto a las competencias de los jueces contravencionales dispone “Conocer las infracciones a las normas de la Ley Orgánica de Defensa al Consumidor”. También deberá eliminarse el numeral séptimo del artículo 225, que, en cuanto a las competencias de los jueces de garantías penales establece la siguientes “Conocer y resolver los recursos de apelación que se formulen contra las sentencias dictadas por las juezas y jueces de contravenciones en el juzgamiento de infracciones contra la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor”. Adicionalmente, se debe reformar el artículo 240, que numera las competencias de los jueces de las unidades judiciales de lo civil y mercantil y, aumentar un numeral, con el siguiente texto 5. Conocer y resolver las acciones establecidas en la Ley de Defensa del Consumidor.

Por último, en el Código Orgánico General de procesos, además de los numerales previstos en el artículo 332, deberá aumentarse otro en el que conste lo siguiente 11. Las acciones previstas en la Ley de Defensa del Consumidor.

Con estas propuestas de reforma, no solo se pretende trasladar la competencia para conocer y resolver las causas relacionadas a la vulneración de los derechos del consumidor, de un órgano jurisdiccional a otro, sino, garantizar que quienes dicten sentencias en esta materia, lo hagan a través de un conocimiento técnico que les permita comprender la complejidad que existe en las relaciones de consumo y los procesos de producción, para que esas sentencias contengan soluciones que garanticen al consumidor una tutela efectiva de sus derechos.

3.4 La competencia de las instituciones administrativas.

Como se ha mencionado, la Ley de Defensa del Consumidor, otorga competencia a la Defensoría del Pueblo como institución administrativa para conocer y resolver reclamos y quejas que presenten los consumidores. Si bien este accionar se justifica con la principal atribución que le otorga a esta institución la Constitución de la República, que es "la protección y tutela de los derechos de los habitantes del Ecuador y la defensa de los derechos de las ecuatorianas y ecuatorianos que estén fuera del país", la Ley no es clara en cuanto al procedimiento que deberá seguir la Defensoría del Pueblo para atender los reclamos o quejas de consumidores, no contempla los requisitos que debe cumplir el reclamo, ni si el proveedor tiene oportunidad de hacer efectivo su derecho a la defensa, tampoco establece la forma y tiempo para la presentación de pruebas que aporten al esclarecimiento de los hechos, entre otras inobservancias.

Aunque no es objeto de la presente investigación tratar sobre la competencia de las instituciones administrativas, sino que se centra en el accionar de los órganos judiciales, no se rechaza la propuesta de tener un órgano administrativo con potestad sancionadora y competencia exclusiva para conocer y resolver de manera motivada las acciones que presenten

los consumidores para hacer valer sus derechos, frente a las vulneraciones ocasionadas por los prestadores de bienes y servicios, pues este mecanismo puede prevenir que se saturen las unidades judiciales.

Para el efecto, es necesario nombrar un órgano administrativo diferente a la Defensoría del Pueblo cuya competencia se encuentre establecida en la Ley de Defensa del Consumidor, como se ha hecho con otras áreas por ejemplo en materia de Propiedad Intelectual con el Servicio Nacional de Derechos Intelectuales (SENADI), que se encarga de resolver conflictos relacionados con el registro o uso de marcas, patentes y derechos de autor y cuya competencia se contempla en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos. Adicionalmente, la Ley de Defensa del Consumidor, debe contemplar las acciones que se pueden presentar ante este órgano administrativo y detallar cada etapa de los procesos que debe seguir la autoridad competente para declarar la vulneración del derecho, como: el acto de proposición, la admisión y práctica de la prueba, la celebración de audiencias, la emisión de resoluciones, la imposición de medidas preventivas y sanciones y la posibilidad de recurrir las decisiones del órgano administrativo competente.

CONCLUSIONES

- El derecho del consumidor se considera como una rama autónoma, pues cumple con las características mencionadas, ya que tiene un objeto de estudio propio, que son las relaciones de consumo y la condición desfavorable de los consumidores, y cuenta con principios propios que emanan de su naturaleza y que aportan a la solución de las problemáticas que esta diciplina presenta.
- El acuerdo asociativo, es el instrumento que permitirá identificar las obligaciones de las partes y conocer quien debe responder por los daños ocasionados e indemnizar al afectado, a pesar de que, la Ley de Defensa del Consumidor contempla que la responsabilidad siempre debe ser solidaria cuando existan vicio o defectos en la prestación de bienes o servicios.
- La responsabilidad de las empresas es objetiva debido al riesgo que asume la empresa, con independencia de la culpa o el dolo que pueda existir; aunque el daño se derive de un ilícito, la empresa, a pesar de que su actividad sea originariamente lícita, deberá resarcir los daños ocasionados por el riesgo asumido, ya que la empresa debe contar con las medidas suficientes para gestionar la responsabilidad civil, así como un espacio de control de calidad.
- El proveedor de bienes o servicios puede ser responsable contractual o extra contractualmente. La relación contractual deviene de la celebración de un acuerdo previo, que generalmente es un contrato de adhesión; mientras que la extracontractual tiene como base un hecho de consumo relevante.

- La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor es obscura respecto de la autoridad competente con potestad para aplicar las sanciones previstas en su codificación, lo que vulnera el principio de seguridad jurídica y el principio de legalidad.
- Proteger los derechos de los consumidores mediante el procedimiento civil evita vulnerar el principio de mínima intervención penal; sin embargo, no se deja de lado la posibilidad de acudir al procedimiento penal, cuando se haya actuado premeditadamente para transgredir la salud o la vida de una persona con la que se mantiene una relación de consumo.
- A pesar de que exista un órgano administrativo con competencia para conocer, resolver e incluso sancionar los actos que vulneren los derechos del consumidor, es un derecho de las personas acudir ante la justicia ordinaria. En el caso de los consumidores, deben tener la posibilidad de presentar acciones por daños al consumidor ante un juez de lo civil.

RECOMENDACIONES

- Como forma de reconocimiento del derecho de consumo o derecho de los consumidores como una disciplina autónoma, es necesario que este campo cuente con instituciones propias como la acción por daños al consumidor, diferente a la acción por daños civiles, la potestad sancionadora que atienda al grado de responsabilidad de cada uno de los actores de la cadena de producción y la creación de entidades administrativas especializas.
- Para singularizar al sujeto que provocó el daño, dentro de la cadena de producción, se debe prestar atención al contrato asociativo que generó que los proveedores, fabricantes o distribuidores de bienes o servicios, compartan una actividad para el comercio de un producto en común; por lo tanto, el contrato de asociación deberá ser considerado un medio de prueba relevante para determinar al sujeto responsable del daño.
- El proveedor de bienes o servicios, o quien haya sido señalado como responsable del daño en una relación de consumo, deberá responder por el perjuicio causado, aun cuando haya actuado de forma diligente, es decir la responsabilidad de los proveedores, fabricantes o distribuidores, deberá ser siempre objetiva.
- No debe considerarse como el único elemento probatorio de la relación de consumo, el contrato de adhesión o el contrato de compra y venta, la responsabilidad podrá ser también extracontractual cunado se pruebe que existió un hecho relevante de consumo.
- Es necesario reformar la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, en atención a las inobservancias que contiene la citada ley actualmente. La Ley debe ser clara respecto a los órganos competentes, tanto judiciales como administrativos que

pueden resolver conflictos en materia de derechos del consumidor, debe detallar las sanciones por violación a los derechos del consumidor y la forma de aplicación de las mismas, además del proceso a seguir para declarar la vulneración de derecho en sede administrativa.

- Si la actuación del proveedor de bienes y servicios es premeditada o negligente y atenta contra la vida o salud de las personas, al ser estos dos, bienes jurídicos protegidos, deben contar con la tutela del derecho penal.
- La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, adicional a las acciones administrativas que pueden seguir los consumidores en contra de los proveedores de bienes y servicios y otros agentes de la cadena de producción, debe contemplar también la acción por daños al consumidor que deberá ser conocida y juzgada por un Juez de lo Civil y regirse a la normativa dispuesta en el Código Orgánico General de Procesos.

BIBLIOGRAFÍA

Referencias

Águila, G. (2010). *Lecciones de Derecho Procesal Civil*. Lima, Perú: EGACAL

Álvarez, N. (2014). Riesgo Empresarial y Responsabilidad Civil. Madrid, España: REUS

Alvarado, A. (2015). *Jurisdicción y Competencia*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea

Araujo, P. (s/f). Reflexiones acerca de la peligrosa expansión del Poder Punitivo: Derecho Penal de Riesgo

Bajoit, G. (2014). Relaciones de clase y modos de producción: teoría y análisis. Revista Cultura y Representaciones Sociales. 9(17). Recuperado de https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2007-81102014000200001

Bolaños, M. (2014). *La Confusión Marcaria de Productos y Servicios y sus efectos en los Derechos del Consumidor*. (Trabajo de grado). Universidad Central del Ecuador: Quito, Ecuador

Cabanellas, G. (2006). *Diccionario jurídico elemental*. Buenos Aires Argentina: Heliasta

Caloca, O y Leriche, C. (2011). Una revisión de la teoría del consumidor: la versión de la teoría del error. *Revista análisis económico*, XXVI (61), (p. 23). Recuperado de: http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=41318401003

Carlvalho B., J. A. (2017). Cuentas en participación. *Revista Visión Contable*, (3), 137–188. Recuperado de https://publicaciones.unaula.edu.co/index.php/VisionContable/article/view/429

Castillejo, J. (2011). Educación para el consumo. *Revista de la Universidad Nacional de Educación a Distancia.* 14(1), (p. 43)

Chamié, J. (2013). Principios, derechos y deberes en el derecho colombiano de protección al consumidor. *Revista de Derecho Privado.* (24)

Coleman, J. (2010). *Riesgos y Daños* [Traducido al español de Risk and Wrongs]. Madrid, España: MARCIAL PONS.

Consejo de la Judicatura. (2020). *Informe Estadístico Jurisdiccional Anual.* Quito, Ecuador: Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística Judicial

Consumers International. (2021).*¿Quiénes somos?.* Consumers International. Recuperado de: https://es.consumersinternational.org/who-we-are/

Consumidores Ecuador (09 de diciembre de 2020). *Firma de convenio con la Defensoría del Pueblo.* Consumidores Ecuador. Recuperado de: https://consumidoresecuador.ec/

Cortázar, M. (2002). Los delitos veniales: estudio sobre derecho contravencional. Buenos Aires, Argentina: EdiUNS

Cutti, B. (2020). *Monopolios, Oligopolios y el Impacto sobre los Derechos de los Consumidores Peruano.* Universidad San Ignacio de Loyola: Lima, Perú.

De la Dehesa, G. (1994). El consumo: importancia económica y factores determinantes. *Revista Occidentes,* (162)

Donelly, J., James, L e Ivancevich, J. (1994). *Dirección y administración de empresas.* San Juan, Puerto Rico: Addison Wesley Iberoamericana.

Durand, J. (2010). Determinación del Derecho del Consumidor como Disciplina Jurídica Autónoma. *Revista Derecho y Sociedad,* (34)

Durand, J. (2012). El Derechos del Consumidor y sus Efectos en el Derecho Civil, Frente a la Contratación de Consumo en el Mercado. Revista Vox Juris. 24 (2)

Echarri, A., Pendás, A. y De Quintana, A. (2002), *Joint Venture*. Madrid, España: FC Editorial.

Echeverri, A (Ed.). (2012). Responsabilidad Civil y Negocio Jurídico Tendencias del Derecho Contemporáneo. Bogotá, Colombia: Grupo Editorial Ibáñez

Echandía, D. (2012). Teoría General del Proceso. 3ª. Edición. Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad

Echeverri, V. (2010). Del contrato de libre discusión al contrato de adhesión. *Revista Opinión Jurídica*. 9(17). Recuperado de http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S1692-25302010000100007&script=sci_arttext

Elsner, G. (Ed.). (2009). *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano.* Montevideo, Uruguay: Fundación Konrad Adenauer

Freire, A. (2011). *Los Alcances y limitaciones del Consorcio Empresarial en la Legislación Ecuatoriana.* (Trabajo de grado). Pontificia Universidad Católica del Ecuador: Quito, Ecuador.

Fuenzalida, E. (2018). El acto de consumo como hecho y la responsabilidad civil. *Revista de Derecho Coquimbo* 25(1). Recuperado de http://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532018000100121

Espinoza, J. (2007). La Tutela Administrativa de los Contratos con los Consumidores en el Ordenamiento Jurídico Peruano y la Influencia de los Modelos Jurídicos

Garberí, J. (2012). Derecho Procesal Civil. 2ª edición. Barcelona, España: BOSCH

García, G. (2015). *Joint Venture Generalidades y Clasificación.* Recuperado de http://biblio,juridicas.unam.mx

García, I. (23 de abril de 2018). Definición de Consumidor. Economía Simple. Recuperado de: https://www.economiasimple.net/glosario/consumidor

García, C. (2010). Prevención especial y 'peligrosidad'. II Congreso Internacional de Investigación y Práctica Profesional en Psicología XVII Jornadas de Investigación Sexto Encuentro de Investigadores en Psicología del MERCOSUR. Aires, Buenos Aires: Facultad de Psicología Universidad de Buenos, (p.442)

García, N. (1996). El Poder Punitivo en el Estado Democrático. Castilla, España: Colección Estudios, (p. 47)

Guastini, R. (1999). Principios de derecho y discrecionalidad judicial. *Revista Jueces para la democracia*, (34)

Hernández, F. (2002). *La Política de Competencia y el Proceso de Regulación en México, 1993 - 1999.* (Trabajo de grado). Universidad Autónoma de México: Ciudad de México, México.

Hernández, M y Montaner, M. (2003). *Racionalidad y Conducta del Consumidor: el Impacto de la Utilidad de Transacción y el Precio de Referencia*. (Trabajo de grado). Universidad de Chile: Santiago de Chile, Chile.

Herrera, B. (2013). La constitucionalización de los derechos del consumidor en Colombia: un análisis desde los derechos sociales fundamentales. *Revista Civilizar Ciencias Sociales y Humanas,* 13(25), (p. 38)

Herrera, F. (2015). El Mito del Poder del Mercado en el Mercado Libre. Revista de Economía y Derecho, 37(10), (p.10)

Hunter, I. (2010). El Principio Dispositivo y los Poderes del Juez. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. 35(1)

Izquierdo, A. (2016). *Los procedimientos administrativos y judiciales que tutelan los derechos del consumidor en la adquisición de bienes o servicios sujetos a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.* (Tesis de maestría). Universidad Andina Simón Bolívar: Quito, Ecuador.

Kubica, M. (2015). *El riesgo y la responsabilidad objetiva.* (Tesis doctoral). Universitat de Girona: Girona, España

Kuri, D y Salas, E. (2015): "La importancia de los derechos del consumidor en el Ecuador*", Revista Caribeña de Ciencias Sociales*. Recuperado de: https://www.eumed.net/rev/caribe/2015/11/consumidor.html

Larrea, J. (2008). *Manual elemental de derecho civil.* Quito, Ecuador: CEP

Le Tourneau,P. (2004). *La responsabilidad civil.* Bogotá, Colombia: Legis.

Lorenzo, M y Orueta, F. *Derechos Contravencional.* (Tesis de posgrado). Universidad Nacional de La Pampa: La Pampa, Argentina

Martínez, G. (2018). Derecho Civil y Penal Sustantivo y Procesal. Barcelona, España: Ediciones Experiencia

Maza, A. (20 de noviembre de 2011). Las contravenciones penales. *Ángel Maza López*. Recuperado de http://angelitomaza.blogspot.com/2011/11/las-contravenciones-penales-1.html

Mejía, O. (2013). *Fundamentos de Derechos Administrativo Sancionador*. Bogotá, Colombia: Grupo Editorial Ibáñez.

Meneses, L. (2018). *Jurisdicción y Competencia*. Nueva Granada, España: Independently Published

Morillas, L. (Ed.). (2013). *Derecho y Consumo. Aspectos penales, civiles y administrativos*. Madrid, España: Dykinson

Muñoz Conde, F. (2007). *Introducción al derecho Penal*. 2ª. edición. Santiago, Chile: Editorial Libromar

Naveira, M. (2003). La valoración del daño resarcible. *Anuario da Facultade de Dereito da Universidades da Coruña*. (7)

OCLAC (2021). *Miembros de la OCLAC*. Consumidores OCLAC. Recuperado de: *https://consumidoresoclac.org/*

ONU. (2016). *Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo*. Nueva York: ONU

Parra, M. (2011*). La protección del consumidor frente a daños: responsabilidad civil del fabricante y del prestador de servicios*. Madrid, España: Reus

Peña, R. (2010). *Teoría General del Proceso*. 2ª. Edición. Bogotá, Colombia: ECOE Ediciones

Pinzón, G. (1989). *Sociedades comerciales Volumen II Tipos o formas de sociedades*. 3ª edición. Bogotá, Colombia: Editorial Temis

Ponce, A. (2015). Responsabilidad civil extracontractual. *Revista de la sección académica de ciencias jurídicas de la Casa de la Cultura Ecuatoriana Benjamín Carrión.* (5)

Quevedo, I. (2008). Derecho Mercantil. 3ª edición. Ciudad de México, México: Pearson Education

Rodríguez, G., Balestrini, S., Balestrini, S., Meleán, R. y Rodríguez, B. (2002). Análisis estratégico del proceso productivo en el sector industrial. *Revista de Ciencias Sociales,* 8 (1). Recuperado de https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=28080109

Rojas, J. (2015). *La Estructura del Mercado Oligopólica.* (Trabajo de grado). Universidad Autónoma del Estado de México: Toluca, México.

Sagüés, M. (2001). Falencias del Acceso a la Justicia en la Tutela del Consumidor en Argentina: Problemática y Perspectivas. *Revista IIDH*. 32 (33)

Salas, S. (2018). Saneamiento procesal y fijación de puntos controvertidos para la adecuada conducción del proceso. *Revista Athina*. (11)

Sanz, R. Folloni, A. (2017). El soft law como fuente de derecho internacional: reflexiones desde la teoría de la complejidad. *Brazilian Journal of International Law*. 14(3), (p.244)

Silva, J. (2006). *La expiación del Derecho Penal.* 2ª. edición. Buenos Aires, Argentina: Euros Editores

Stancatinelli, G. (1972). *Los consorcios en el derecho administrativo.* Madrid, España: Instituto Nacional de la Administración Pública.

Tambussi, C. (2014). Los derechos de usuarios y consumidores son derechos humanos. *Revista Lex,* 12(13), (p.96). Recuperado de http://dx.doi.org/10.21503/lex.v12i13.38

Torrico, S. (2005). El discreto encanto del monopolio monopolios y derechos de propiedad. *Revista PERSPECTIVAS* 8(2). Recuperado de http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=425942412003

Torres, J. (08 de abril de 2019). La Audiencia Única en los Procedimientos Sumario, Monitorio y Ejecutivo. Quevedo y Ponce Estudio Jurídico. Recuperado de: https://www.quevedo-ponce.com/la-audiencia-unica-en-los-procedimientos-sumario-monitorio-y-ejecutivo-parte-i/

Unión Europea. (s/f). Normativa de Protección de los consumidores. Web oficial de la Unión Europea. Recuperado de: https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/consumer-protection-law_es

Unión Europea. (s/f). Derecho contractual en materia de consumo. Web oficial de la Unión Europea. Recuperado de: https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/consumer-protection-law/consumer-contract-law_es

Unión Europea. (11 de julio de 2022). Acciones legales de los consumidores. Web oficial de la Unión Europea. Recuperado de: https://europa.eu/youreurope/citizens/consumers/consumers-dispute-resolution/formal-legal-actions/index_es.htm

Varela, S. (2014). *El contrato de Joint Venture: el riesgo inter partes como elemento diferenciador del contrato.* (Trabajo de grado). Pontificia Universidad Javeriana. Recuperado de https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/15836/VarelaTorresSantiago2014.pdf?sequence=3

Vásquez, L y Zapatier, G. (2020). Defensa del consumidor en Ecuador. *Derecho Ecuador.* Recuperado de: https://derechoecuador.com/defensa-del-consumidor-en-ecuador/

Velandia, M. (2001). Competencia desleal por uso de signos distintivos. *Revista de propiedad inmaterial.* (2), (p. 101)

Velandia, M. (2008). Derecho de la competencia y del consumo. Bogotá, Colombia: Universidad Externado.

Vergara, A. (2014). Sistema y autonomía de las disciplinas jurídicas. Teoría y técnica de los "núcleos dogmáticos". *Revista chilena de derecho*, 41(3), (p. 72)

Vergara, J. (2012). *Reforma que incorpora los procesos de conocimiento en el Código de Procedimiento Civil del Ecuador*. (Tesis de maestría). Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. Guayaquil, Ecuador

Vial, V. (2005). *Teoría General del Acto Jurídico*. 5ª edición. Santiago de Chie, Chile: Editorial Jurídica de Chile

Vicente, E. (2014). *El lucro cesante.* Madrid, España: Ed. Reus S.A.

Villar, L. (2007). Estado de Derecho y Estado Social de Derecho. *Revista Derecho del Estado.* (20), (p. 73-96)

Visser, D. (1987). *De la responsabilidad civil contractual y extracontractual por el hecho de otro.* (Trabajo de grado) Pontificia Universidad Javeriana: Bogotá, Colombia.

Normativa

Asamblea Nacional del Ecuador. Código Orgánico de la Función Judicial. [Ley 0 de 2009]. (04 de marzo de 2009). RO. 544 de 09 de marzo de 2009

Asamblea Nacional del Ecuador. Código Orgánico Integral Penal. [Ley 0 de 2014]. (28 de enero de 2014). RO. Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014

Asamblea Nacional del Ecuador. Ley de Defensa del Consumidor. [Ley 21 de 2000]. (10 de julio del 2000). RO. 116 de 10 de julio del 2000

Asamblea Nacional del Ecuador. Código Orgánico Administrativo. [Ley 0 de 2017]. (20 de junio de 2017). RO. 07 de julio de 2017

Asamblea Nacional del Ecuador. Código Civil. [Codificación 10 de 2005]. (24 de junio de 2005). RO 46 de 24 de junio de 2005

Asamblea Nacional del Ecuador. Código de Comercio. [Codificación 0 de 2019]. (29 de mayo de 2019). RO 427 de 29 de mayo de 2019

Asamblea Nacional del Ecuador. Código Orgánico General de Procesos. [Codificación 0 de 2015]. (22 de mayo de 2015). RO 506 de 22 de mayo de 2015

Pleno del Consejo de la Judicatura. Crear unidades judiciales: Civil, Tránsito, Adolescentes Infractores, Penal e Inquilinato y Relaciones Vecinales con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha.; y, suprimir la Unidad Judicial de

Contravenciones con sede en la parroquia Iñaquito del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha. [Resolución 114 de 2017]. (17 de julio de 2017)

Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). 1da Ed. CEP

Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). (artículo 35). 1ed. CEP

Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). (artículo 53). 1ed. CEP

Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). (artículo 55). 1ed. CEP

Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). (artículo 66). 1ed. CEP

Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). (artículo 82). 1ed. CEP

Constitución Política de Colombia [Const.]. (1991). (artículo 33). 1ed. Editorial Educar

Jurisprudencia

Corte Constitucional Colombiana. (05 de junio de 1992). Sentencia T-406. [MP José Hernández]

Corte Suprema de Justicia, Primera Sala Civil y Mercantil. (05 de febrero de 2004) Sentencia 20-2004. [MP Galo Galarza]. Gaceta Judicial No. 015, serie XVII.

Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Contencioso Administrativo. (24 de agosto de 2012) Resolución 246-2012. [MP Álvaro Ojeda]. Gaceta Judicial No. 12, serie XVIII.

Tribunal Constitucional, Sala Constitucional. (10 de febrero de 2010) Sentencia 02895-2010. [MP Virginia Calzada]