

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE HOTELERIA Y TURISMO

DISERTACION PREVIA A LA OBTENCION DEL TÍTULO DE
INGENIERO EN ECOTURISMO. GUIA DE TURISMO NACIONAL

“ALCANCES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL, EN LA PRESTACIÓN DE
SERVICIOS DE TURISMO EN EL NOROCCIDENTE DE LA PROVINCIA DE
PICHINCHA; CASO PRÁCTICO DE ESTUDIO ALOJAMIENTO EN LA
LOCALIDAD DE MINDO”

NOMBRE:

DANIEL ANTONIO GUEVARA FERNÁNDEZ

DIRECTOR/A:

Dr. MANUEL JIMENEZ MOREANO

Quito, 2014

DEDICATORIA

Dedico este trabajo a mi hijo Daniel, a mi prometida Priscila y a mis padres Marco y Yolanda quienes son mi principal motivación para seguir adelante cumpliendo mis metas y objetivos con mucho amor esto es para que ustedes sigan sintiéndose orgullosos de mí.

AGRADECIMIENTO

En primer lugar quiero agradecer a Dios por guiarme y darme la fortaleza para siempre seguir adelante, a mis padres por ser mi apoyo incondicional a lo largo de toda mi carrera, a mis amigos y compañeros de aula con los que compartí maravillosos momentos dentro y fuera de la universidad y finalmente a todos mis profesores por ser una guía y por compartir todos sus conocimientos conmigo.

INDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA.....	ii
AGRADECIMIENTO	iii
RESUMEN EJECUTIVO	viii
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	2
GENERALIDADES.....	2
1.1. Responsabilidad Civil.....	2
1.1.1. Responsabilidad	2
1.1.2. Clases de responsabilidad	2
1.2. Principio de Autonomía de la Voluntad	6
1.3. Obligación	7
1.4. Contratos.....	12
1.5. Elementos esenciales del contrato	12
1.6. Vicios de consentimiento	14
1.7. El Alojamiento.....	15
1.7.1. Segmentos de la industria	16
1.8. Tipos	17
1.9. Servicios Complementarios.....	19
1.10. Categorías	21
1.11. Requisitos legales para la operación.....	22
1.12. Instituciones Relacionadas	24
1.13. Actividades Turísticas	27

1.13.1.	Clasificación Industrial Internacional Uniforme de todas las actividades económicas (CIU): Actividades de alojamiento y de servicio de comidas	27
1.13.2.	Clasificación de las Actividades Turísticas Ecuador	29
CAPITULO II.....		36
DIAGNOSTICO SITUACIONAL.....		36
2.1.	Análisis del ambiente externo	36
2.1.1.	Macro ambiente	36
2.1.1.1.	Factor Económico	36
2.1.1.1.1.	Producto Interno Bruto (PIB)	38
2.1.1.1.2.	Inflación.....	40
2.1.1.1.3.	Riesgo País	40
2.1.1.1.4.	Tasa de Interés	41
2.1.1.2.	Factor Social.....	43
2.1.1.2.1.	Mercado laboral.....	43
2.1.1.3.	Factor Político	45
2.1.1.4.	Factor Legal.....	46
2.1.1.5.	Factor Cultural.....	46
2.1.1.6	Factor Tecnológico	47
2.1.2	Micro ambiente	48
2.1.2.1	Usuarios	48
2.1.2.2	Proveedores	49
2.1.2.3	Competencia.....	51
2.2	Análisis Interno	52
2.2.1	Ámbito Físico – Espacial.....	52

2.2.1.1	Límites y Ubicación	52
2.2.2	Infraestructura.....	53
2.3	Análisis FODA	59
CAPÍTULO III		60
USUARIOS DEL SERVICIO DE ALOJAMIENTO		60
3.1.	Definición de Usuario.....	61
3.2	Derechos del Usuario.....	62
3.3	Defensa de los Derechos del Usuario	70
3.4	Mecanismos de Defensa de los Derechos del Usuario	73
3.5	Protección de los Derechos del Usuario.....	77
3.6	Excepciones de Responsabilidad por parte de los Proveedores	80
CAPITULO IV		86
RELACIÓN ENTRE PRESTADOR DEL SERVICIO Y EL TURISTA		86
4.1.	Obligación Turística Contractual	86
4.2.	Alcances de la Relación Contractual	91
4.3.	Obligaciones de las Partes	94
4.4.	Infracciones y Sanciones	102
4.5.	Alcances de la Responsabilidad Contractual.....	108
CAPITULO V		110
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES		110
5.1.	Conclusiones.....	110
5.2.	Recomendaciones	111
Referencias Bibliográficas.....		112
Anexos		115

INDICE DE CUADROS

Cuadro 1.- Producto Interno Bruto	38
Cuadro 2.- Tasas de Interés	41
Cuadro 3.- Desempleo	43
Cuadro 4.- Proveedores del sector hotelero de Mindo	50
Cuadro 5.- Establecimiento por Categoría	55
Cuadro 6.- Análisis FODA	59

INDICE DE GRÁFICOS

Gráfico N° 1.- Producto Interno Bruto	39
Gráfico N° 2.- Desempleo	44

RESUMEN EJECUTIVO

El siguiente proyecto está enfocado en determinar cuáles son las responsabilidades civiles que poseen los usuarios y los prestadores dentro del servicio turístico de alojamiento. Por lo cual se han efectuado cinco capítulos, de los que se realizará un resumen para interpretar su contenido:

En el capítulo I, contiene toda la fundamentación teórica del proyecto el cual consta conceptos relacionados con las dos variables del tema: responsabilidad civil y servicio de turismo de alojamiento. En el capítulo II, contempla el diagnóstico situacional que se realizó para identificar la situación actual del entorno turístico de la parroquia de Mindo, determinando las fortalezas, debilidades, oportunidades y amenazas de los establecimientos que brindan el servicio de alojamiento. En el capítulo III, contiene todos los aspectos relacionados con el usuario del servicio de alojamiento entre los cuales están: los derechos del usuario, defensa de los derechos del usuario, los mecanismos de defensa de los derechos del usuario, la protección de los derechos del usuario, las excepciones de responsabilidades por parte de los proveedores del servicio turístico. En el capítulo IV, se presentan la relación exclusiva entre el prestador del servicio y el turista, en donde se analizan los siguientes puntos la obligación turística contractual, alcances de la relación contractual, obligaciones de las partes, las infracciones y sanciones, los alcances de la responsabilidad contractual. En el capítulo V, se desarrollaron las conclusiones y recomendaciones de la investigación realizada, las que vienen las representaciones de resultados provenientes del desarrollo del presente proyecto. Estas constituyen la esencia de las afirmaciones y sugerencias que respaldarán la aplicación de los proyectos.

Palabras claves: **RESPONSABILIDAD CIVIL, TURISMO, MINDO, ALOJAMIENTO, DERECHOS, CONTRACTUAL**

INTRODUCCIÓN

El turismo es un sector y actividad importante para los países en general, ya que influye en el estilo de vida tanto del turista como de la persona que ofrece el servicio, mejora la calidad de vida debido a un mejor manejo a los atractivos naturales y la conservación del medio ambiente. En el Ecuador (2012) la actividad turística representa el 4.2 % del PIB, que equivalente a 680 millones de dólares al año, económicamente esta cantidad es importante tomando en cuenta que cerca del 80% del presupuesto general de estado se financia con la venta de petróleo y derivados del petróleo y tenemos reservas solamente para 20 años. La situación del turismo en el Ecuador es altamente conflictiva, la superestructura nacional incluye el compromiso articulado por parte de los Ministerios de Turismo y Ambiente, sin embargo estos manejan limitaciones en su presupuesto, en la colaboración interinstitucional, la planificación, las regulaciones y la capacidad de ejercer la ley.

De acuerdo al Reglamento General de Aplicación a la Ley de Turismo del Ecuador la responsabilidad civil es el deber jurídico que tiene el causante del daño, de repararlo. En caso de que el prestador de servicio turístico incumpla con uno de los servicios ofrecidos o pactados con totalidad de los mismos, tendrá la obligación de rembolsar, bonificar o compensar la suma correspondiente al servicio incumplido, o bien podrá prestar otro servicio de la misma calidad o equivalencia al que hubiere incumplido, a la elección del turista. Por otro lado si el autor de la promoción u oferta del servicio turístico no cumple su ofrecimiento el consumidor podrá optar por exigir el cumplimiento, aceptar otro bien o servicio equivalente o la rescisión del contrato y, en todo caso, tendrá derecho al pago de la diferencia económica entre el precio al que se ofrezca el bien o servicio objeto de la promoción u oferta y su precio normal, sin perjuicio de la bonificación o compensación.

El objeto de esta investigación es muy importante tanto para la persona representada como turista y prestador del servicio turístico por lo cual se conocen todas las responsabilidades y obligaciones que poseen al momento de adquirir o prestar un servicio turístico, y al mismo tiempo conocer la obligación jurídica que tiene el causante del daño de repararlo.

CAPÍTULO I

GENERALIDADES

1.1. Responsabilidad Civil

1.1.1. Responsabilidad

(Corral, 2004):

La responsabilidad en general se la puede definir como la necesidad efectiva, o eventual, en que se encuentra una persona de hacerse cargo de las consecuencias gravosas de un acto que se le atribuye como propio. La necesidad puede ser efectiva, si la responsabilidad ya ha surgido por la realización del hecho, o eventual si el hecho no se ha realizado aún, pero de realizarse el sujeto debería responder. (pág. 15)

Es importante para fines de la investigación determinar desde su esencia la estructuración del concepto de la responsabilidad, para tener un mejor entendimiento en cuanto a su alcance y proyección, pues este se caracteriza por asumir los resultados ocasionados por un acto o hecho.

1.1.2. Clases de responsabilidad

De acuerdo a (Corral, 2004):

A la responsabilidad jurídica se la puede clasificar en los siguientes tipos o clases que son:

- a) Responsabilidad Disciplinaria.-Esta responsabilidad se origina en el cumplimiento de deberes específicos al buen funcionamiento de una institución pública, de ciertas personas en su calidad de funcionarios de la administración pública. Por ejemplo, llegar tarde al trabajo;

- b) Responsabilidad Sancionatoria.- puede ser penal o administrativa. Por ejemplo, la responsabilidad que genera el robar, conducir en estado de ebriedad, clausura de establecimientos, etc.
- c) Responsabilidad Civil o Reparadora.-Este tipo de responsabilidad puede ser contractual o extracontractual. (pág. 13)

De esta clasificación se puede destacar la responsabilidad civil, que para fines del presente estudio será analizada con más detalle posteriormente.

1.1.3. Responsabilidad civil

(Cifuentes, 1974):

Antecedentes

Antiguamente, en el Derecho Romano, la víctima de un daño ejercía un derecho de venganza reconocido a la persona que sufría un perjuicio, posteriormente se estableció que el autor del daño podía facultativamente en un inicio y luego obligatoriamente librarse de la venganza pagando al afectado una suma de dinero.

La ley de las XII tablas castigaba solamente los daños físicos por lo que el Pretor estableció la *actio iniurarum aestimatoria* la cual tutelaba aspectos esenciales de la personalidad y algunos de los derechos con ella relacionados. Se protegían derechos, intereses materiales e injurias difamatorias.

Esta “*actio*” permitió que el injuriado persiguiera una reparación pecuniaria como especie de pena privada civil, que podía estimar él mismo, sin perjuicio de la moderación dispuesta por el juez. Ésta sirvió para defender al hombre contra toda ofensa directa o indirecta, mediata o inmediata, contra todo ataque a su ser o a su tener.

Cuando intervino la autoridad para castigar a los culpables de los daños, la responsabilidad civil y la penal se separaron. (Cabe anotar que según los hermanos Mazeaud en el derecho romano jamás hubo una distinción entre responsabilidad civil y penal propiamente) eso si había una composición obligatoria y una facultativa, siempre se mantuvo una pena privativa y al mismo tiempo una pena reparadora. (pág. 65)

Definición

(Corral, 2004), detalla que:

A la responsabilidad civil la podemos definir como: “La obligación en que se coloca una persona para reparar adecuadamente todo daño o perjuicio causado; la que resulta ser civil si se origina en la trasgresión de una norma jurídica que afecte el interés de una de determinada persona”. (pág. 21)

En consecuencia para fines de la investigación y haciendo analogía con la teoría citada es importante concluir que el contexto que envuelve a la responsabilidad civil se asocia directamente con la relación que existe entre los servicios turísticos, de los cuales se destaca el alojamiento y los usuarios, y los percances que pudieran existir en el caso de suscitarse un acto resultados gravosos.

Requisitos de la responsabilidad civil

(Jijón, 2010):

Los requisitos de la responsabilidad civil son los siguientes:

a) Hecho.- Para que surja responsabilidad, es necesario que exista un acto, por eso se considera que los pensamientos y las ideas del hombre mientras no se exterioricen, no son tomadas en cuenta por el derecho; y “para que un acto externo se considere como acción es necesario el concurso de la voluntad”

En la legislación ecuatoriana, se necesita la voluntad como elemento indispensable para que exista un acto; así se desprende del Código Civil cuando establece en los artículos 1461 y siguientes que, para que un acto o “declaración de voluntad” obligue a una persona es necesario que dicho acto tenga consentimiento y que ese consentimiento no este viciado.

En el sistema del Código Civil ecuatoriano, la responsabilidad puede provenir de un hecho propio, de un hecho ajeno o de un hecho causado por animales o por cosas.

Responsabilidad por un hecho propio.- La regla general es que quien tiene capacidad para obrar puede asumir responsabilidad civil. Sin embargo en materia extracontractual, el juez puede considerar que un menor de dieciséis años, pero mayor de siete, obró con discernimiento y obligarlo a responder con sus bienes al tenor de lo señalado en el segundo párrafo del artículo 2219 del Código Civil.

Responsabilidad por hechos ajenos.- Esta se encuentra consagrada en el artículo 2220 del Código Civil que establece que “Toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones, sino del hecho de los que estuvieren a su cuidado”.

b) Perjuicio o daño.-Uno de los elementos centrales de la responsabilidad civil es el perjuicio, es decir, que exista un daño a los intereses de una persona, pero este daño puede ser a sus intereses materiales (a los bienes); o morales (extrapatrimoniales).

El Código Civil ecuatoriano no define lo que es el daño pero se refiere expresamente a él en el artículo 2214, cuando se refiere a los delitos y cuasidelitos y dice “El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha

inferido daño a otro, está obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito”.

c) La culpa.- La culpa es otro de los elementos importantes de la responsabilidad civil y los hermanos Mazeaud la definen como “Un error tal de conducta, que no se habría cometido por una persona cuidadosa, situada en las mismas circunstancias “externas” que el demandado”.

d) Relación de causalidad.-Otro elemento constitutivo de la responsabilidad civil es la relación de causalidad, esto es “la conexión de un hecho dañoso con el sujeto a quien se le atribuye”

Para que exista relación de causalidad es necesario que el hecho sea la causa directa y necesaria del daño, independientemente si el daño pueda ser atribuible a una pluralidad de causas, de tal forma que si una de ellas hubiere faltado, no se hubiera producido el daño. (pág. 2)

Es importante destacar que para que ejercer responsabilidad debe existir un hecho, el mismo que debe haber ocasionado perjuicio a un tercero, en el caso de estudio de acuerdo a las partes involucradas, esto lleva a concluir que en cualquiera de los dos casos ya sea por parte del prestador de servicios turísticos (alojamiento) o el prestatario, se involucren en una situación en donde existiese perjuicio deberán ser responsables de las consecuencias gravosas de dicho actos, compareciendo y apegándose a la ley.

1.2. Principio de Autonomía de la Voluntad

De acuerdo a (Hernández, 2013), en su análisis cita que:

El principio de la autonomía de la voluntad consiste en considerar que toda persona sólo puede obligarse en virtud de su propio querer libremente manifestado. Sólo la voluntad de un sujeto de derecho es apta para producir

obligaciones. En el campo contractual el principio produce efectos determinados que contribuyen a perfilar aún más sus alcances, a saber:

Primero: Las partes pueden pactar entre ellas las prestaciones que deseen. Ello ha facilitado enormemente en el Derecho Moderno el uso de los contratos innominados.

Segundo: El consentimiento es la piedra angular para la formación de la mayoría de los contratos, lo que explica el auge y la abundancia de los contratos consensuales y la limitación de los otros dos tipos de contratos: los reales y los solemnes.

Tercero: Las partes son libres de regular como bien lo quieran las prestaciones de un contrato. Por ello, la mayoría de las normas legales en materia de contratos son supletorias de la voluntad de las partes, rigen en los casos en que nada haya sido previsto por éstas. Igualmente las partes pueden derogar la mayoría de las normas del Código Civil, y aun establecer formalidades especiales distintas de las legales o de las no contempladas en el ordenamiento legal

Con lo citado anteriormente se puede concluir que el principio de autonomía de voluntad responde estrictamente a la voluntad de una persona de asumir su responsabilidad ante los hechos que se consideren gravosos y hayan causado daños y perjuicios a otro u otros, por lo que es importante considerar este factor el momento de analizar los alcances de la responsabilidad civil, en la prestación de servicios de turismo, como es en el caso de estudio del alojamiento en la localidad de Mindo.

1.3. Obligación

De acuerdo a (Alvarez, 2010) :

Concepto: "Obligación es una relación jurídica por virtud de la cual un sujeto llamado acreedor, está facultado para exigir de otro sujeto llamado deudor, una prestación o una abstención. "La persona que se beneficia de la prestación, también puede llamarse acreedor, en tanto que quien debe realizar el pago, realizar la conducta pactada o la abstención, se le denomina deudor. Los elementos de La

obligación son el objetivo y el subjetivo: El elemento subjetivo (relativo a los sujetos) es imprescindible, pues siempre debe existir la persona a quien le corresponde ese derecho u obligación. El derecho subjetivo se refiere al poder consistente en la capacidad de los sujetos para crear, modificar, transmitir o extinguir los derechos o las obligaciones contraídas, derecha que se plasma en la realización de convenios que son los instrumentos más amplios para la creación de obligaciones o en los contratos que son una forma de menor poder jurídico, pues solo nos sirven para crear y transmitir esos derechos.

En cuanto al elemento objetivo u objeto de la obligación, nos referimos a la conducta obligada que en todos los casos puede ubicarse en alguna de las tres siguientes: la obligación de hacer, la obligación de abstenerse o no hacer y la obligación de dar. Abundando en estos elementos podemos decir que existe el objeto principal de la obligación, que es la conducta de hacer, no hacer o dar, y un objeto indirecto, cuando nos referimos a las cosas que concretan esa conducta, por ejemplo: en un contrato de prestación de servicios un contador público se obliga a realizar un estudio financiero, el objeto directo es una obligación de hacer, el trabajo profesional del contador, el objeto indirecto es el documento en que se plasma su trabajo.

Definición: Relación jurídica por virtud de la cual un sujeto llamado acreedor está facultado para exigir a otro llamado deudor una prestación o una abstención.

El factor obligación dentro de la relación del prestador de servicios y el usuario, es fundamental puesto que se exige de parte y parte cumplir con lo establecido verbalmente o a través de un contrato, ya sea el usuario a pagar por dichos servicios y al prestador de servicios a cumplir por dicho pago.

Clasificación de las obligaciones

1. Según el contenido de la prestación:

- Prestación de dar: Es una conducta positiva que consiste en transmitir la Propiedad u otro derecho real.

- Prestación de hacer: Una conducta positiva que no consiste en la transmisión del derecho de propiedad u otro derecho real, eso se trasmite y se adquiere por el efecto del consentimiento, por eso es que decimos que la prestación de dar es instantánea.
- Prestación de no hacer: Una conducta de abstención, la no realización de una conducta debida que trae como consecuencia que tienes que indemnizar los daños que su incumplimiento pueda acarrearle al acreedor, es decir surge la figura del vínculo, uno de los elementos del vínculo. El débito: que es la conducta debida y la responsabilidad: la indemnización de los daños y perjuicios que dicho incumplimiento puedan acarrearle al acreedor.

2. Según el fin perseguido

- Obligaciones de medio: (Son caracterizadas porque el deudor no se compromete a obtener un determinado resultado, no garantiza ese resultado, la prestación está constituida por hechos o actividades del deudor que pueden producir o no determinado resultado).
- Obligaciones de resultado: (Son aquellas en las cuales la prestación a que se obliga el deudor es un efecto específico, preciso y concreto de su actividad; la prestación es un fin en sí mismo, pues el deudor se compromete a obtener un determinado resultado).

3. Según el carácter coactivo

- Jurídicas: Se entiende las obligaciones dotadas de poder coactivo, es decir, aquellas por las cuales el acreedor tiene la facultad de obligar al deudor ante los órganos jurisdiccionales a cumplir.
- Naturales: Se denominan así porque no son de obligatorio cumplimiento para el deudor, quien es libre o no de ejecutarlas; el acreedor no puede pedir el cumplimiento forzoso al deudor mediante los órganos jurisdiccionales.

4. Según las modalidades

Pura y simple: Es aquella que no está sometida a ningún tipo de pluralidad. (Son aquellas cuyo cumplimiento no depende de la ocurrencia o de ningún acontecimiento o modalidad. Deben cumplirse de inmediato).

Termino: Es el acontecimiento futuro y cierto. Cuando yo digo “te hago un contrato de arrendamiento contado a partir del día 30-03-2006 al 30-03-2007, porque los lapsos se cuentan por día”.

Condición (obligaciones condicionales): Es un acontecimiento futuro e incierto que significa incierto, que puede cumplirse o no.

5. Según la pluralidad de objetos

- **Conjunción:** es una unión.
- **Alternativa:** que existen dos o más conductas ahora una de las partes ya sea el acreedor y el deudor, contrata una persona extraña a la relación, otra que va a tomar la decisión con cuáles de los dos objetos se va a cumplir con la obligación, la alternabilidad de la obligación
- **Facultativas:** la obligación en principio parece tener dos objetos pero en realidad tiene uno solo, pues el deudor tiene la facultad de cumplir con la obligación efectuando una prestación distinta de la que contrajo.

6. Según la pluralidad del sujeto

- **Obligación mancomunada:** Son aquellas en las cuales existen varios acreedores o varios deudores y la prestación se divide entre los varios sujetos integrantes de la relación obligatoria. Es decir, la obligación se divide en varias cuotas o partes como sujetos existan y se descompone en una serie de vínculos jurídicos con su propio objeto.
- **Solidarias:** (es solidaria cuando varios deudores están obligados a una misma cosa, de modo que cada uno de ellos puede ser constreñido al pago de la totalidad, y el pago hecho por uno solo de ellos liberta a los otros deudores frente al acreedor pagado.

7. Según la divisibilidad del objeto

- Divisibles: Son aquellas en las cuales su objeto puede dividirse en partes o es susceptible de ejecutarse en partes.
- Indivisibles: Son aquellas en las cuales su objeto no puede dividirse en partes o no es susceptible de ejecutarse en partes.

8. Según las fuentes

- Contractuales: son aquellas obligaciones que se generan del contrato.
- Extracontractuales: Son aquellas obligaciones que se generan de fuentes diferentes de negocio.
 - a) Enriquecimiento sin causa.
 - b) Pago de lo indebido.
 - c) Hecho ilícito.
 - d) Gestión de negocios.

9. Según la relación vinculatoria con una cosa

- Obligaciones Proter Rem: En las obligaciones Proter Rem la vinculación con la cosa determina el nacimiento de una relación obligatoria; por lo tanto, quienes adquieran las cosas o la posean, según los casos, quedan obligados, sin necesidad de ningún convenio para ello.
- Obligaciones Pecuniarias: Tiene por objeto una suma de dinero, se cumple transfiriendo su valor al acreedor, bien sea mediante la entrega de moneda o mediante entrega o endoso de otro documento que represente un valor pecuniario. (pág. 34)

De acuerdo a las definiciones y clasificaciones anteriormente descritas, es importante para fines de la investigación determinar en el caso de la responsabilidad civil en el servicio de alojamiento, conocer por qué una persona está obligada o no a realizar o prestar determinado bien o servicio en favor de otra, de acuerdo a la voluntad de ambas

partes, pues bien bajo ese contexto, la obligación nace como respuesta a la necesidad de quienes visitan los alrededores turísticos de Mindo como de quienes están prestos a ofrecer servicios de alojamiento en dicho sector, así entonces cada uno de estos se compromete a través de un contrato a cumplir tanto del pago del servicio como el cumplimiento de dar hospedaje a cambio.

1.4. Contratos

Se define el concepto de contrato según (Alvarez, 2010), como:

Es una manifestación de la voluntad unilateral o bilateral que produce consecuencias jurídicas; crea o transmite derechos y obligaciones. El contrato es el tipo más característico del acto jurídico, es la forma jurídica más usual para realizar transacciones comerciales y sociales; sin embargo, es solo una forma jurídica parcial de otra más amplia: los convenios. Los convenios nos permiten crear, transmitir, modificar o extinguir los derechos y obligaciones entre las partes, en tanto que los contratos nos permiten únicamente crear o transmitir obligaciones y derechos, es decir, el convenio es el género, en tanto los contratos son solo la especie. (pág. 69)

El contrato como una obligación jurídica compromete a dos partes a cumplir dentro de los parámetros en el caso de los servicios de alojamiento, establecidos tanto para el prestatario de servicios como para quien lo demanda y los requiere, mediante el contrato escrito se ligan estrictamente ambas partes a cumplir en derecho de sus obligaciones y bajo su voluntad propia, en caso de daño o perjuicio a resarcir económicamente o de la forma establecida en el contrato.

1.5. Elementos esenciales del contrato

Por consiguiente luego del concepto de contrato se tiene que de acuerdo a (Alvarez, 2010):

Al consentimiento y al objeto se les conoce como los elementos esenciales del contrato. Para que exista un contrato debe haber la expresión de la voluntad de las partes, querer obligarse a generar esos derechos y obligaciones que se producirán

al contratar. Además, solo puede contratarse sobre un objeto que la ley autorice o reconozca. Dada la importancia de estos elementos la ley establece como deben darse:

➤ El consentimiento, es decir, la voluntad para obligarse, debe ser otorgado por una persona que cuente con la capacidad jurídica necesaria; ese consentimiento debe ser otorgado de la manera requerida por la ley, casi siempre puede ser expreso simplemente de manera que no deje lugar a dudas de 10 que se quiere efectuar, puede ser de manera tácita, gestual incluso para contratos de poca valía; por ejemplo, basta tomar una revista y entregar su precio, sin decir nada para que la compraventa se realice. En tanto que para contratos de mayor importancia se requerirá que ese consentimiento se dé con mayor formalidad, por ejemplo, consignándolo por escrito o incluso ante otras personas ya sean simplemente testigos o un notario. La ley establece, por ejemplo, que para la compraventa de bienes inmuebles se requerirá que siempre se exprese el consentimiento de manera formal.

➤ El objeto del contrato tiene dos acepciones:

- Objeto directo: Relativo a la obligación consistente en dar, hacer u omitir determinada cosa o conducta, y
- El objeto indirecto: "Contenido de la obligación" que dar, que hacer, que tolerar o abstenerse de que. En cuanto al objeto indirecto, la ley establece que este debe ser, tanto jurídico como materialmente posible, es decir, que el objeto exista en la naturaleza o sea capaz de existir y que pueda determinarse en cuanto a su especie. Dicho de otra manera, un objeto es posible cuando su realización no se oponga a una ley de la naturaleza o cuando la ley lo prohíba, convirtiéndolo en jurídicamente imposible. (pág. 70)

1.6. Vicios de consentimiento

Se definen los vicios del consentimiento de acuerdo a (Mila, 2012):

La voluntad legítimamente manifestada, como elemento fundamental de los contratos debe ser cierta y libre, ser resultado de una decisión real y espontáneamente decidida. Ya se ha sostenido en la presente obra la importancia que reviste el consentimiento para la configuración de un negocio jurídico, siendo un elemento indispensable el cual no admite que sea viciado con algunas de las formas que se explicarán en el presente tema. El artículo 1.142 del Código Civil, señala que “el contrato puede ser anulado por incapacidad de las partes o una de ellas, y por vicios del consentimiento”. El artículo 1.146 del Código Civil, establece que: “Aquel cuyo consentimiento haya sido dado a consecuencia de un error excusable, o arrancado por violencia o sorprendido por dolo, puede pedir la nulidad del contrato.”

Enumeración de los Vicios del Consentimiento

Entonces si enumeramos los vicios del consentimiento ubicamos:

- El Error: Debe entenderse como el conocimiento equivocado de una cosa de un hecho o de una norma jurídica que la regula, es el falso conocimiento que recae sobre los elementos constitutivos del negocio jurídico. Es el primero de los vicios del consentimiento está constituido por el error. La doctrina no ha podido aún en la actualidad precisar un concepto satisfactorio sobre el error. Algunos autores manifiestan que el error no es una noción de naturaleza jurídica sino un concepto filosófico, o de contenido moral. En forma general, el error consiste en una falsa apreciación de la realidad; en creer falso lo verdadero y verdadero lo falso.
- El Dolo: Es el segundo de los vicios del consentimiento es definido como las maquinaciones o actuaciones intencionales de una de las partes a fin de lograr que la otra parte decida un contrato. Es ese comportamiento malicioso de una de las partes en un negocio jurídico bilateral con el cual hace incurrir en error a la otra.

- La violencia: Es el tercer vicio del consentimiento y se define como el constreñimiento ejercido por una persona sobre otra para que emita una declaración de voluntad negativa o afirmativamente, esto es, cuando se ha impedido por medios físicos o morales expresar libremente su voluntad o consentimiento. La doctrina como violencia toda coacción de tipo físico o de tipo físico o moral destinada a obtener el consentimiento de un sujeto de derecho a fin de que se celebre un determinado contrato. (pág. 459)

1.7. El Alojamiento

De acuerdo (Gómez, 2002):

El hospedaje o alojamiento es considerado una casa lejos de la propia, en la cual el usuario o huésped desea obtener de un mínimo hasta un máximo de servicios durante su estancia. El Diccionario de la Lengua Española (ob. cit.) indica que el hospedaje es vivir, morar en un lugar o casa. La habitación es la acción y efecto de habitar cualquiera de los aposentos de la casa o morada. Proviene de la raíz latina habitus, lugar a donde regularmente se acude para habitar, residir, pernoctar, realizar actos cotidianos representativos que generan costumbre.

José Fernández Álvarez "entiende por empresa de hostelería la dedicada de modo habitual o profesional a proporcionar habitación o residencia a las personas, junto o no a otros servicios de carácter complementario, mediante el factor precio" (Fernández Álvarez 1974: 1632).

Para la Unión Internacional de Organismos Oficiales de Turismo, el servicio de hospedaje es: "Aquel servicio que se proporciona en un establecimiento con un mínimo de diez habitaciones que se ha instituido para proveer básicamente, alojamiento, alimentación y los servicios complementarios demandados por el turista" (Ramírez Blanco, ob. cit.: 56). (pág. 122)

El alojamiento o también llamado hospedaje dentro de la zona de investigación, se ha desarrollado conforme Mindo se ha dado a conocer y conforme a las necesidades de los turistas de satisfacer sus necesidades de confort y bienestar han crecido, siendo así es

palpable el crecimiento en infraestructura de esta parte del noroccidente de Quito, por lo que dentro del ámbito de la investigación es importante conocer los avances en cuanto a la responsabilidad civil por parte de los hoteleros de la zona.

1.7.1. Segmentos de la industria

Detalla (Foster, 2011) que:

Un segmento es una porción de una industria que se caracteriza por tener un conjunto de características comunes. Los segmentos de la industria hotelera se caracterizan por precio, lujo y servicio, de la siguiente manera:

- Económicos/con servicios limitados
- De mediana categoría
- Suites
- De primera clase
- De lujo

Los hoteles económicos/con servicios limitados proporcionan hospedaje básico e higiénico. Las tarifas de las habitaciones son aproximadamente 45% más bajas que las de los hoteles de primera clase. Las instalaciones están construidas en terrenos poco costosos empleando métodos de construcción prefabricada. Los costos de operación se mantienen bajos ya que no cuentan con servicios de alimentos y bebidas y emplean poco personal.

Los hoteles de mediana categoría proporcionan lujo y comodidad superiores al promedio, una decoración diseñada profesionalmente, y servicio de alimentos y bebidas en sus instalaciones. Las habitaciones más costosas tienen vista a un paisaje escénico o una ubicación conveniente.

Los hoteles de suites proporcionan áreas separadas para dormir y cuartos de estar en todas sus habitaciones, usualmente con cocineta y bar abastecido. Algunas de ellas están diseñadas para estancias prolongadas y pueden ofrecer tarifas reducidas

para alquiler por fin de semana, por mes o por temporada. Las tarifas regulares son comparables con las de los hoteles de mediana categoría.

Los hoteles de primera clase son lujosos o prácticamente lujosos, con personal muy capacitado y excepcionales instalaciones para alimentos y bebidas. Los hoteles de primera clase también se denominan hoteles de clase ejecutiva o de clase superior y suelen tener suites de lujo, dos o más comedores y un bar. Los hoteles de lujo, llamados también "deluxe", ofrecen las normas más elevadas de excelencia en cuanto a lujo y confort, eficiencia, y alimentos y bebidas. Un hotel de lujo puede tener dos o más comedores, lo cual incluye cuando menos un restaurante estilo gourmet con un cocinero con capacitación clásica. Las propiedades más lujosas se denominan de grand lux. (pág. 5)

Dentro de los sectores del industria hotelera dentro de la zona se pueden destacar tres grupos los cuales ofrecen sus servicios a los turistas y personas que residen en Mindo, entre los cuales se tiene hospedaje de económicos/con servicios limitados, de mediana categoría y suites, estas últimas corresponden a los spas y centros dedicados al cuidado de la salud corporal y espiritual, muy demandados hoy en día por personas provenientes de grandes ciudad como Quito, es así que se puede destacar su crecimiento y su importante participación en la economía local.

1.8. Tipos

Según (Foster, 2011):

Dentro de cada segmento de la industria hay diversos tipos de establecimientos dirigidos a diferentes mercados de viaje. Los establecimientos hoteleros de Estados Unidos son de seis tipos básicos:

- Hoteles tradicionales
- Moteles
- *Resorts*
- Hoteles de convenciones
- Hoteles residenciales

- *Bed and breakfast inns*

Hoteles tradicionales: El hotel tradicional se diseña con base en el concepto fundamental de habitaciones privadas con baño, servicios de recepción, de botones y de alimentos y bebidas en las mismas instalaciones. Puede tener estacionamiento disponible o carecer de él. La mayoría de los hoteles de categoría mediana, primera clase o de lujo caen dentro de este rango.

Moteles: El motel se caracteriza por tener un acceso conveniente a una carretera principal y lugares amplios de estacionamiento para los huéspedes; generalmente no ofrecen servicios de alimentos y bebidas ni de botones. El motel estándar tiene un espacio para estacionarse por huésped. Los moteles de 50 o más habitaciones privadas, servicios de recepción y de botones a veces reciben el nombre de motor hotels. Los moteles austeros con servicios limitados comúnmente reciben el nombre, en Estados Unidos, de *budget motéis* (moteles económicos).

Resorts: Para satisfacer las necesidades cambiantes de las personas que viajan por placer, los hoteles tradicionales adoptaron una variedad de diversiones, tales como albercas, canchas de tenis, cursos de golf, instalaciones para hacer ejercicio y clubes de salud. Conforme se expandieron los servicios, un nuevo tipo de establecimiento de hospedaje nació: el resort.

Los hoteles SPA: Las tendencias de mejorar la salud y el acondicionamiento físico de los años 70 y 80 originaron una demanda de hoteles SPA que se especializaron en control de peso, régimen de ejercicio y cirugía cosmética. La conciencia de la salud también dio nueva vida a los viejos balnearios. Además del acondicionamiento físico, la popularidad de las actividades al aire libre suscitó la creación de resorts especializados en deportes tales como esquiar y bucear con escafandra.

Hoteles de convenciones o conferencias: Debido a que cada vez más convenciones y juntas se llevan a cabo en la actualidad, se han construido más centros u hoteles para convenciones o conferencias. Un hotel de convenciones puede ser un resort tradicional que recibe convenciones, o un local construido

especialmente para este fin. Para los grupos de convenciones, el resort se ha convertido en el ambiente ideal para suprimir las distracciones de la ciudad y centrarse en los negocios dentro de una atmósfera relajada y cómoda. Muchos resorts tradicionales han remodelado sus instalaciones para alojar mejor a las convenciones.

Los hoteles residenciales: han sido diseñados primordialmente para estancias prolongadas. Casi todos ofrecen tarifas reducidas de renta semanal, mensual o por temporada. Algunos hoteles residenciales celebran contratos con empresas locales, zonas industriales o escuelas para proveer residencia temporal a ejecutivos, contratistas, empleados o estudiantes. Otros se ocupan de segmentos especiales de la sociedad; por ejemplo, de alto nivel socioeconómico, ancianos, de condición social o económica muy baja, etcétera. Los hoteles residenciales, ofrecen, comúnmente, suites o habitaciones privadas con baño, servicio de recepción, de botones y seguridad. El servicio limitado de alimentos y bebidas está a la disposición, pero la mayoría de las suites tienen cocinas equipadas por completo.

Bed and breakfast inns ("posada habitación y desayuno"): El bed and breakfast inn se originó como una residencia privada que ofrecía cuartos para estancias temporales en un atmósfera hogareña, e incluía una comida sin costo adicional. Los bed and breakfast inns por lo general se sitúan en áreas pintorescas, residencias históricas, y aun en faros. (pág. 60)

En Mindo existen todas estas clasificaciones para atender a la gran demanda de turistas, sin embargo la participación de hoteles tradicionales es más elevada que la de sus competidores.

1.9. Servicios Complementarios

Dentro de los servicios complementarios de acuerdo a (Foster, 2011), se encuentran:

Alimentos y bebidas: La división de alimentos y bebidas está dedicada a operar el cernedor y el bar del hotel. El personal de servicio a cuartos y de banquetes también forma parte de este departamento. Un típico departamento de alimentos y

bebidas consta de personal para preparar los alimentos, personal para servicio de alimentos y personal para banquetes. La autoridad con mayor jerarquía dentro del personal que prepara los alimentos es el chef ejecutivo. Las operaciones del servicio de alimentos están bajo la administración del gerente del comedor o del jefe de meseros, y el servicio de bebidas está bajo la administración del gerente del bar o jefe de cantineros. El control de los costos en el comedor y el bar es responsabilidad del contralor de alimentos y bebidas.

Servicios a los huéspedes: Un típico hotel de mediana categoría puede contar con salón de belleza, tienda de regalos y servicio de lavandería, todos ellos organizados bajo un departamento de servicios a los huéspedes. Algunos hoteles operan sus propias tiendas de regalos y salones de belleza, en tanto que otros alquilan espacio a proveedores independientes.

Puede ser que el hotel cuente con los servicios de un conserje o gerente de servicios a los clientes, para reservar servicios ajenos al hotel, como por ejemplo boletos para el teatro, excursiones con guía o alquiler de automóviles. Puede ser que haya un agente de viajes, agente de reservaciones o representante de una compañía de alquiler de automóviles en el lobby (vestíbulo) del hotel.

Seguridad: El departamento de seguridad es responsable del funcionamiento de los sistemas de seguridad y de poner en práctica procedimientos para proteger los bienes de huéspedes y empleados. El personal puede incluir guardias uniformados.

Mantenimiento: El departamento de mantenimiento se divide en dos áreas principales:

1. Control ambiental
2. Reparación y mantenimiento

El área de control ambiental, que en algunos hoteles recibe el nombre de departamento de energía, iluminación y calefacción, es responsable de dar mantenimiento a los sistemas de calefacción, iluminación y electricidad de todo el hotel. La prevención de incendios también es responsabilidad de esta área. El

personal de reparación y mantenimiento está formado por carpinteros, pintores, plomeros, electricistas, especialistas en reparaciones y jardineros, que se encargan del mantenimiento de las instalaciones, decoraciones, mobiliario y jardines del hotel. (pág. 12)

Dentro de los servicios complementarios también hay que incluir el servicio de transporte, así como también el de guía de turismo, puesto que en la zona existen las condiciones idóneas para desarrollar el turismo dentro del país, puesto que Mindo se caracteriza especialmente por tener microambientes en donde se pueden apreciar especies animales dentro de su propio habitat, también se pueden practicar deportes extremos muy demandados por turistas nacionales y extranjeros.

1.10. Categorías

De acuerdo lo establecido por el (Ministerio de Turismo , 2002), en el REGLAMENTO GENERAL DE ACTIVIDADES TURÍSTICAS; se determina en los siguientes artículos que:

Art. 2.- Categorías.- La categoría de los establecimientos hoteleros será fijada por el Ministerio de Turismo por medio del distintivo de la estrella, en cinco, cuatro, tres, dos y una estrella, correspondientes a lujo, primera, segunda, tercera y cuarta categorías. Para el efecto, se atenderá a las disposiciones de este reglamento, a las características y calidad de las instalaciones y a los servicios que presten.

En la entrada de los alojamientos, en la propaganda impresa y en los comprobantes de pago, se consignará en forma expresa la categoría de los mismos.

Art. 3.- Clasificación.- Los alojamientos se clasifican en los siguientes grupos:

Grupo 1.- Alojamientos Hoteleros.

Subgrupo 1.1. Hoteles.

1.1.1. Hotel (de 5 a 1 estrellas doradas).

1.1.2. Hotel Residencia (de 4 a 1 estrellas doradas).

1.1.3. Hotel Apartamento (de 4 a 1 estrellas doradas).

Subgrupo 1.2. Hostales y Pensiones.

1.2.1. Hostales (de 3 a 1 estrellas plateadas).

1.2.2. Hostales Residencias (de 3 a 1 estrellas plateadas).

1.2.3. Pensiones (de 3 a 1 estrellas plateadas).

Subgrupo 1.3. Hosterías, Moteles, Refugios y Cabañas.

1.3.1. Hosterías (de 3 a 1 estrellas plateadas).

1.3.2. Moteles (de 3 a 1 estrellas plateadas).

1.3.3. Refugios (de 3 a 1 estrellas plateadas).

1.3.4. Cabañas (de 3 a 1 estrellas plateadas).

Grupo 2.- Alojamientos Extrahoteleros.

Subgrupo 2.1. Complejos vacacionales (de 3 a 1 estrellas plateadas).

Subgrupo 2.2. Campamentos (de 3 a 1 estrellas plateadas).

Subgrupo 2.3. Apartamentos (de 3 a 1 estrellas plateadas).

En la publicidad, correspondencia, facturas y demás documentación de los establecimientos, deberá indicarse en forma que no induzca a confusión el grupo, subgrupo y categoría en que están clasificados.

1.11. Requisitos legales para la operación

REGISTRO ÚNICO DE TURISMO

Art. 47.- Obligación del Registro Único de Turismo.- Toda persona natural, jurídica, empresa o sociedad, previo el inicio de cualquiera de las actividades turísticas descritas en el artículo 5 de la Ley de Turismo, obtendrán el Registro de Turismo, que consiste

en la inscripción del prestador de servicios turísticos en el Catastro o Registro Público de empresarios y establecimientos turísticos, en el Ministerio de Turismo.

El Registro de Turismo se efectuará por una sola vez; y, cualquier cambio que se produzca en la declaración inicial deberá notificarse al Ministerio en el plazo máximo de 30 días de ocurrido el hecho, tales como transferencia a cualquier título, arrendamiento, cambio de nombre o razón social, asociación, cambio de local, apertura de sucursal, cierre de establecimiento y, otros. De no cumplirse con este requisito se impondrá una multa de cien dólares (US \$ 100,00) al infractor, y, se procederá a la clausura del establecimiento hasta que se obtenga el registro y licencia única anual de funcionamiento. La reincidencia producirá la clausura definitiva, el pago del doble de la multa; y, la inscripción del empresario en la Lista de Incumplidos y no podrá concedérsele un registro. El Registro le corresponde mantener al Ministerio de Turismo, aún cuando el trámite puede ser desconcentrado, la información será mantenida a nivel nacional. El Ministerio de Turismo podrá tercerizar los servicios para el análisis de la información mantenida en el Registro referido, con la iniciativa privada particularmente con centros especializados en tales servicios, con el objeto de planificar, ejecutar o controlar las actividades que son propias del Ministerio.

LICENCIA ÚNICA ANUAL DE FUNCIONAMIENTO

Art. 55.- Requisito previo para la operación.- Para el inicio y ejercicio de las actividades turísticas se requiere además del Registro de Turismo, la Licencia Única Anual de Funcionamiento, la misma que constituye la autorización legal a los establecimientos dedicados a la prestación de los servicios turísticos, sin la cual no podrán operar, y tendrá vigencia durante el año en que se la otorgue y los sesenta días calendario del año siguiente.

Art. 56.- Derechos por la obtención de la Licencia Única Anual de Funcionamiento.- A la persona natural o jurídica en cuyo beneficio se ha expedido la Licencia Única Anual de Funcionamiento, le acceden todos los derechos establecidos en el Artículo 10 de la Ley de Turismo.

Art. 57.- Autoridad Administrativa.- El Ministerio de Turismo concederá la Licencia Única Anual de Funcionamiento exceptuándose aquellos establecimientos turísticos que se encuentren ubicados dentro de la jurisdicción cantonal de los Municipios a los cuales, a través del proceso de descentralización, se haya transferido esta competencia. En cuyo caso son éstos organismos los que otorgarán el instrumento administrativo mencionado.

1.12. Instituciones Relacionadas

Para realizar los procedimientos correspondientes a la obtención de los permisos y certificados necesarios para el funcionamiento de los establecimientos destinados para el alojamiento, es necesario citar información de las distintas instituciones y establecimientos encargados de otorgar dichos permisos, a continuación se mencionan los más importantes y se hace un extracto del direccionamiento estratégico de las mismas:

Según (Ecuador Ecológico, 2013):

MINTUR

El Ministerio de Turismo es el organismo rector de la actividad turística, dirigido por el Ministro quien entre otras tendrá las siguientes atribuciones: Preparar normas técnicas y de calidad por actividad que rijan en todo el territorio nacional; Elaborar políticas y marco referencial obligatorio para la promoción internacional del país; Planificar la actividad turística del país; Promover y fomentar todo tipo de turismo especialmente receptivo y social y la ejecución de proyectos y programas.

Misión

El Ministerio de Turismo, como ente rector, lidera la actividad turística en el Ecuador; desarrolla sostenible, consciente y competitivamente el sector, ejerciendo sus roles de regulación, planificación, gestión, promoción, difusión y control.

Visión

El Ministerio de Turismo garantizará que la actividad turística se constituya en fuente

prioritaria y permanente de ingresos del país, posicionando al Ecuador entre los más importantes destinos de Latinoamérica, aportando a la mejora de la calidad de la vida de los ecuatorianos, mediante el desarrollo social, económico y ambiental.

Según (Cruz Roja Ecuatoriana, 2013):

CRUZ ROJA

Misión

Cruz Roja Ecuatoriana trabaja para prevenir y aliviar el sufrimiento humano en todas las circunstancias formas, a través del desarrollo sostenido de su Red Territorial y el fortalecimiento de su voluntariado, promoviendo el bienestar y la dignidad humana en la diversidad; cambiando mentalidades y fortaleciendo la cooperación entre personas y naciones.

Visión

Al 2015 la Cruz Roja Ecuatoriana será la organización humanitaria líder en el país, versátil, unida y transparente, que inspira, promueve, desarrolla y ejecuta acciones que contribuyen a mejorar el bienestar de las poblaciones vulnerables, en coherencia con sus Principios Fundamentales y Valores Humanitarios.

Política de Calidad

La Cruz Roja Ecuatoriana cumpliendo su mandato humanitario implementa de forma continua la gestión de calidad, a través del total compromiso y participación de su recurso humano y apoyada por un trabajo integrado de todos sus programas, áreas y agentes externos, con el fin de satisfacer de manera eficiente y efectiva las necesidades de las personas en condiciones de vulnerabilidad, así como de las instituciones que requieran nuestros servicios.

Valores Humanitarios

Los Principios Fundamentales están apuntalados a nivel internacional a través de la Estrategia 2020 por 6 valores (las personas, la integridad, las asociaciones, la diversidad, el liderazgo y la innovación). En nuestro país, aun partiendo de la asunción de todos ellos, destacamos 3 VALORES en relación a las personas que componen el conjunto de la Sociedad Nacional, así como a las personas a las que orientamos nuestro servicio humanitario:

De acuerdo (Cuerpo de Bomberos del cantón Puerto Quito, 2013):

CUERPO DE BOMBEROS DE PUERTO QUITO

MISIÓN

Salvar vidas y proteger bienes mediante acciones oportunas y eficientes en prevención y atención de emergencias en las comunidades del cantón Puerto Quito.

VISIÓN

Institución Técnica modelo en la prevención y atención de emergencias en el cantón Puerto Quito, que utiliza protocolos de operación normalizados con equipamiento de última tecnología y personal altamente calificado y empoderar para tranquilidad y satisfacción de la comunidad..

VALORES

El personal del Cuerpo de Bomberos reúne ciertas características que los identifican como personas de nobleza de espíritu y solidaridad ante quienes más necesiten de su apoyo.

- **Lealtad:** Institución comprometida con la comunidad para proveer de servicios, salvar vidas y proteger bienes.
- **Honradez:** Respetar los bienes de la institución y de la comunidad conforme la ley.

- **Valentía:** Enfrentar los riesgos con acciones que permitan el fiel cumplimiento de la misión institucional en beneficio de la población afectada.
- **Disciplina:** Es la realización de la labor acorde con características de responsabilidad y cumplimiento de las actividades de los procesos institucionales que han sido designados.
- **Trabajo en equipo:** Cumplir con los objetivos planteados en forma coordinada e integrada entre las personas y los procesos.
- **Solidaridad:** Brindar y compartir con la comunidad el apoyo y la ayuda que necesitan.
- **Abnegación:** Renuncia de los intereses personales en beneficio de los interés de la comunidad.
- **Respeto:** Consideración con las actitudes y comportamientos sociales.
- **Compromiso:** Convicción personal en torno a los beneficios que trae el desempeño responsable de las tareas a su cargo para cumplimiento de la misión y visión institucional.
 - **Carácter voluntario:** Integración y colaboración de los habitantes del Distrito Metropolitano de Quito con los servicios que brinda el Cuerpo de Bomberos.

1.13. Actividades Turísticas

1.13.1. Clasificación Industrial Internacional Uniforme de todas las actividades económicas (CIIU): Actividades de alojamiento y de servicio de comidas

Manifiesta (Naciones Unidas , 2009):

Esta sección abarca las actividades de unidades que ofrecen a sus clientes servicios de alojamiento para estancias cortas y de preparación de comidas completas y bebidas para su consumo inmediato. El monto y el tipo de servicios suplementarios proporcionados en el marco de esta

sección pueden variar considerablemente. No se incluye el suministro de alojamiento a largo plazo como residencia primaria, que se clasifica en la sección L (Actividades inmobiliarias). Tampoco se incluye la preparación de comidas y bebidas que no están preparadas para el consumo inmediato o que se venden a través de canales de distribución independientes, es decir, mediante actividades de venta al por mayor o al por menor. La preparación de esas comidas se clasifica en la sección C (Industrias manufactureras).

55 Actividades de alojamiento: Esta división comprende el suministro de alojamiento temporal para visitantes y otros viajeros. También se incluye el suministro de alojamiento por períodos más largos para estudiantes, trabajadores y otras categorías de personas. Algunas unidades sólo proporcionan alojamiento, mientras que otras ofrecen una combinación de alojamiento, comidas y/o instalaciones recreativas. No se incluyen las actividades relacionadas con el suministro de alojamiento como residencia primaria a largo plazo en instalaciones tales como apartamentos, que se suelen alquilar por meses o por años, clasificadas en la sección L (Actividades inmobiliarias).

5510 Actividades de alojamiento para estancias cortas:

Esta clase comprende el suministro de alojamiento, en general por días o por semanas, principalmente para estancias cortas de los visitantes. Abarca el suministro de alojamiento amueblado en habitaciones y apartamentos o unidades totalmente independientes con cocina, con o sin servicio diario o regular de limpieza, y que incluyen a menudo diversos servicios adicionales, como los de servicio de comidas y bebidas, aparcamiento, lavandería, piscina y gimnasio, instalaciones de recreo e instalaciones para conferencias y convenciones. Esta clase comprende el suministro de alojamiento por estancias cortas en:

- hoteles

- centros vacacionales
- hoteles de suites/apartamentos
- moteles
- hoteles para automovilistas
- casas de huéspedes
- pensiones
- unidades de alojamiento y desayuno
- pisos y bungalows
- unidades utilizadas en régimen de tiempo compartido
- casas de vacaciones
- chalets y cabañas con servicio de mantenimiento y limpieza

- albergues juveniles y refugios de montaña

No se incluyen las siguientes actividades:

Suministro de viviendas y de pisos o apartamentos amueblados o sin amueblar para períodos más largos, en general por meses o por años.
(pág. 217)

La clasificación internacional específica claramente dentro de que segmento de las actividades económicas mundialmente aceptadas se encuentran los servicios de alojamiento especificando cuales son los tipos de estancias aptas para el alojamiento por cortos periodos de tiempo, esta clasificación referencial se emula en el reglamento ecuatoriano de turismo, que posteriormente será analizado para conocer cuáles son las disposiciones del Ministerio de Turismo con respecto a los servicios de alojamiento.

1.13.2. Clasificación de las Actividades Turísticas Ecuador

Él (Ministerio de Turismo, 2004); en su REGLAMENTO GENERAL DE APLICACIÓN A LA LEY DE TURISMO, determina que:

Art. 41.- Alcance de las definiciones contenida en este Reglamento.- Para efectos de la gestión pública y privada y la aplicación de las normas del régimen jurídico y demás instrumentos normativos, de planificación, operación, control y sanción del sector turístico ecuatoriano, se entenderán como definiciones legales, y por lo tanto son de obligatorio cumplimiento y herramientas de interpretación en caso de duda, según lo dispuesto en el

Art. 18 del Código Civil ecuatoriano, las que constan en este capítulo.

Art. 42.- Actividades Turísticas.- Según lo establecido por el Art. 5 de la Ley de Turismo se consideran actividades turísticas las siguientes:

- a. Alojamiento;
- b. Servicio de alimentos y bebidas;
- c. Transportación, cuando se dedica principalmente al turismo; inclusive el transporte aéreo, marítimo, fluvial, terrestre y el alquiler de vehículos para este propósito;
- d. Operación, cuando las agencias de viajes provean su propio transporte, esa actividad se considerará parte del agenciamiento;
- e. La de intermediación, agencia de servicios turísticos y organizadoras de eventos congresos y convenciones; y,
- f. Casinos, salas de juego (bingo-mecánicos) hipódromos y parques de atracciones estables.

Art. 43.- Definición de las actividades de turismo.- Para efectos de la aplicación de las disposiciones de la Ley de Turismo, las siguientes son las definiciones de las actividades turísticas previstas en la Ley:

- a) Alojamiento

Se entiende por Alojamiento Turístico, el conjunto de bienes destinados por la persona natural o jurídica a prestar el servicio de hospedaje no permanente, con o sin alimentación y servicios básicos y/o complementarios, mediante contrato de hospedaje.

b) Servicio de alimentos y bebidas

Se entiende por servicio de alimentos y bebidas a las actividades de prestación de servicios gastronómicos, bares y similares, de propietarios cuya actividad económica esté relacionada con la producción, servicio y venta de alimentos y/o bebidas para consumo. Además, podrán prestar otros servicios complementarios, como diversión, animación y entretenimiento.

c) Transportación

Comprende la movilización de pasajeros por cualquier vía (terrestre, aérea o acuática) que se realice directamente con turistas en apoyo a otras actividades como el alojamiento, la gastronomía, la operación y la intermediación.

d) Operación

La operación turística comprende las diversas formas de organización de viajes y visitas, mediante modalidades como: Turismo cultural y/o patrimonial, etnoturismo, turismo de aventura y deportivo, ecoturismo, turismo rural, turismo educativo-científico y otros tipos de operación o modalidad que sean aceptados por el Ministerio de Turismo.

Se realizará a través de Agencias Operadoras que se definen como las empresas comerciales, constituidas por personas naturales o jurídicas, debidamente autorizadas, que se dediquen profesionalmente a la organización de actividades turísticas y a la prestación de servicios, directamente o en asocio con otros proveedores de servicios, incluidos los de transportación; cuando las agencias de viajes operadoras provean

su propio transporte, esa actividad se considerará parte del agenciamiento.

e) Intermediación

La actividad de intermediación es la ejercida por Agencias de Servicios Turísticos las sociedades comerciales, constituidas por personas naturales o jurídicas y que, debidamente autorizadas, se dediquen profesionalmente al ejercicio de actividades referidas a la prestación de servicios, directamente o como intermediarios entre los viajeros y proveedores de los servicios.

Por razón de las funciones que deben cumplir y, sin perjuicio de la libertad de empresa, las Agencias de Servicios Turísticos pueden ser dos clases: Agencias de Viajes Internacionales, Agencias de Viajes Mayoristas y Agencias Duales.

Son Organizadoras de Eventos Congresos y Convenciones, las personas naturales o jurídicas legalmente constituidas que se dediquen a la organización de certámenes como congresos, convenciones, ferias, seminarios y reuniones similares, en sus etapas de gerenciamiento, planeación, promoción y realización, así como a la asesoría y/o producción de estos certámenes en forma total o parcial.

f) Casinos salas de juego, hipódromos y parques de atracciones estables

A los efectos de la Ley de Turismo y este reglamento se consideran casinos y por tanto sujetos al presente reglamento, los establecimientos autorizados por el organismo oficial de turismo, que se dediquen de manera exclusiva a la práctica, con fines de lucro, de juegos de envite o azar, de mesa y banca en los que se utilicen naipes, dados, ruletas, máquinas de juego o tragamonedas, mecánicas, electromecánicas o electrónicas, cualquiera sea su denominación, en los que se admitan las apuestas del público o que permita al jugador un tiempo de uso a

cambio del pago del precio de la jugada, siempre que el resultado no dependa exclusivamente de destreza del jugador, sino exclusivamente del azar. Serán consideradas como Salas de Bingo, los establecimientos abiertos al público, en los cuales previa autorización expresa del organismo oficial de turismo, se organice de manera permanente y con fines de lucro el denominado juego mutual de bingo, mediante el cual los jugadores adquieren una o varias tablas y optan al azar por un premio en dinero en efectivo a base de las condiciones montos y porcentajes determinados de manera previa a cada una de las jugadas, en función del número de participantes en las misma. Los hipódromos son establecimientos turísticos que prestan servicios de juego de azar, mediante la realización de carreras de caballos, de manera habitual y mediante apuesta, con o sin servicios de carácter complementario. Estos juegos se someterán a las normas internacionales generalmente aceptadas.

Las empresas que conduzcan las salas de juegos definidas en el párrafo precedente, solamente podrán operar si gozan de derechos adquiridos a su favor y fallos judiciales constitucionales definitivos o de justicia ordinaria emanados de autoridad competente, de conformidad a lo acotado en el Art. 63 de la Ley de Turismo.

Art. 44.- Normas Técnicas y Reglamentarias para las actividades turísticas.- Sin perjuicio de las normas de carácter general contenidas en este Reglamento, sobre la base de las definiciones contenidas en este capítulo, únicamente el Ministerio de Turismo de forma privativa, a través de Acuerdo Ministerial, expedirá las normas técnicas y reglamentarias que sean requeridas con el objeto de establecer las particularidades y la clasificación de las actividades de turismo definidas en este Reglamento y sus respectivas modalidades. La potestad asignada en este artículo es intransferible.

Las entidades del régimen seccional autónomo o dependiente no expedirán normas técnicas ni de calidad sobre actividades o establecimientos turísticos, no definirán actividades o modalidades turísticas ni establecerán sujetos pasivos o responsables sin que sean establecidos por el Ministerio de Turismo.

Art. 45.- Quien puede ejercer actividades turísticas.- El ejercicio de actividades turísticas podrá ser realizada por cualquier persona natural o jurídica, sean comercial o comunitaria que, cumplidos los requisitos establecidos en la Ley y demás normas aplicables y que no se encuentren en las prohibiciones expresas señaladas en la Ley y este Reglamento, se dediquen a la prestación remunerada de modo habitual de las actividades turísticas establecidas en el Art. 5 de la Ley de Turismo.

Art. 46.- Quien no puede ejercer actividades turísticas.- Por disposición expresa de la Ley de Turismo, según los Arts. 7 y 60, no podrán ejercer actividades turísticas y por lo tanto no accederán a calificación y registro alguno de los previstos en la Ley y este Reglamento:

- a. Las sociedades civiles sin fines de lucro definidas como tales por el Título XXIX del Código Civil Ecuatoriano; y,
- b. Las Instituciones del Estado definidas como tales por el Título V de la Constitución Política de la República del Ecuador.

Hay que destacar que dentro del presente reglamento se considera como actividad turística a los casinos salas de juego, en el 2011 con el

Gobierno de Rafael Correa, a través de Decreto Ejecutivo No. 873, publicado en el Registro Oficial 536, Suplemento II, de fecha 16 de septiembre del 2011, que contiene el Reglamento del Régimen de Transición de los Juegos de Azar practicados en Casinos y Salas de Juego, que en lo pertinente dispone:

"Artículo 1.- A partir de la vigencia del presente Decreto Ejecutivo, todos aquellos establecimientos dedicados al juego de azar, tales como casinos, casas de apuestas, salas de juegos, entre otros, cesarán sus actividades; salvo aquellos que se encuentren en hoteles de lujo y primera categoría y además cuenten con registro vigente del Ministerio de Turismo. También cerrarán inmediatamente sus puertas y terminarán sus actividades, los casinos o las salas de juego que funcionaban sobre la base de recursos de amparo, protección y otros recursos constitucionales y legales, los cuales quedaron ipso iure sin efecto a partir del mandato popular".

Con respecto a la clasificación de actividades turísticas de acuerdo al reglamento general de aplicación a la ley de turismo, emitido por el Ministerio de Turismo del Ecuador, existe una clasificación bastante adecuada para el manejo de servicios de alojamiento, entre las cuales se tiene servicio de alimentos y bebidas, transportación cuando se dedica principalmente al turismo, inclusive el transporte aéreo, marítimo, fluvial, terrestre y el alquiler de vehículos para este propósito; operación, cuando las agencias de viajes provean su propio transporte, esa actividad se considerará parte del agenciamiento; la de intermediación, agencia de servicios turísticos y organizadoras de eventos congresos y convenciones; y, casinos, salas de juego (bingo mecánicos) hipódromos y parques de atracciones estables, que para fines del caso de estudio determina cuales son los parámetros establecidos por la ley dentro de los cuales puede realizar sus actividades económicas en

beneficio del usuario final, contemplando en todo momento las responsabilidades de las partes involucradas, así también para la presente investigación es importante considerar que menciona la ley con respecto a los alcances de la responsabilidad civil.

CAPITULO II

DIAGNOSTICO SITUACIONAL

2.1. Análisis del ambiente externo

2.1.1. Macro ambiente

2.1.1.1. Factor Económico

La economía de Ecuador ha generado un crecimiento promedio del 6% como se indicó anteriormente, situación que ha provocado un importante desarrollo del aparato productivo nacional. Entre los factores que han producido este escenario es importante resaltar decisiones políticas e inclusive efectos de la anterior crisis económica vivida en el país en la década de los noventa. Sin lugar a dudas un comportamiento general ocasionado por la crisis económica fue el aumento considerable de las tasas de migración a diferentes países, especialmente Estados Unidos y España, lo que se

produjo por la falta de oportunidades de empleo y generó un flujo constante de compatriotas que buscaban mejores condiciones de vida. Este aspecto negativo, no obstante, permitió al aparato productivo disponer de un nuevo ingreso dado principalmente por las remesas. En la actualidad pese a que las tasas de migración han reducido del 25% al 15% el escenario es alto, siendo las remesas la tercera fuente más importante de ingreso del país. (Censo. INEC, 2012, s/n)

“El mejoramiento de la economía ha incentivado al aparato productivo, esta situación ha provocado un mayor nivel de competitividad mismo que obliga a las empresas de todo tipo a mejorar su rendimiento” (Spurrier, 2012: p.10)

El apoyo a los sectores económicos del aparato productivo nacional ha sido uno de los principales factores para que el Ecuador tenga sostenibilidad y equilibrio en los últimos años, siendo así es preciso destacar que el sector secundario y terciario son los encargados de abastecer tanto a industrias derivadas como a consumidores finales de productos terminados e insumos necesarios para el proceso de transformación. La industria hotelera como parte esencial del desarrollo económico de los países de América del Sur, ha sido a lo largo de la historia un eje de cambio fundamental para el progreso de los pueblos, y propiamente analizando la situación del país esta realidad no ha sido ajena, pues la sustentabilidad del sector terciario del país debe en parte su éxito al aporte realizado por el sector hotelero, por lo que mantener la calidad del servicio depende estrictamente de la calidad de la infraestructura y del recurso humano que está generando el servicio, puesto que el apoyo económico que ha brindado el gobierno tanto a pequeños como grandes

industriales hoteleros, ha permitido que los productos y servicios ofertados por el sector hotelero sean demandados promoviendo y estimulando al desarrollo de la industria turística ecuatoriana.

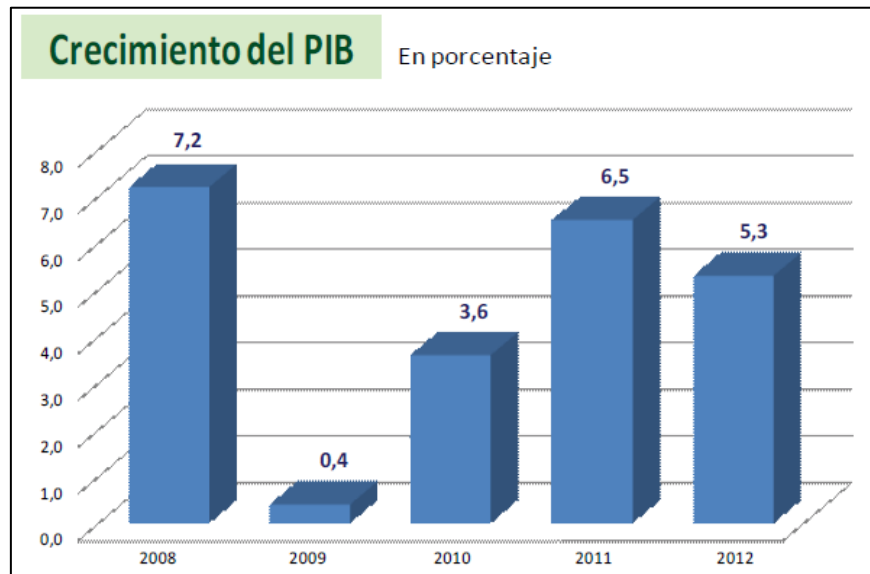
2.1.1.1.1. Producto Interno Bruto (PIB)

Cuadro 1.- Producto Interno Bruto

Rama de Actividad / Años	2008	2009	2010	2011	2012
A. Agricultura, ganadería, caza y silvicultura	5,4	1,5	-0,2	4,6	5
B. Explotación de Minas y Canteras	1	-2,4	-2,5	5,4	0,4
C. Industrias Manufactureras (excluye refinación de Petróleo)	8,1	-1,5	6,7	6,2	9,4
Carnes y Pescado Elaborado	5,9	0,7	3,9	6,6	10,3
Cereales y Panadería	2,6	3,3	9,4	2,6	5,9
Elaboración de Azúcar	2,8	-10	24,5	5,3	7,7
Productos Alimenticios Diversos	4,7	-6	-2,4	4,6	5,6
Elaboración de Bebidas	16,5	6,6	17,1	14	22,8
Fabricación de Productos Textiles, Prendas de Vestir	2,6	3,8	6	7,2	9,2
Producción de Madera y Fabricación de Productos de Madera	16	-25,7	13,9	10	11
Papel y Productos de Papel	14,1	3	4,5	-0,7	5,6
Fabricación de Productos Químicos, Caucho y Plástico	16,4	10,7	10,1	4,5	8,9
Fabricación de Otros Productos Minerales no Metálicos	8,6	3,5	1,5	3	4,9
D. Suministro de Electricidad y Agua	20,2	-12,2	1,4	8	5
E. Construcción y Obras Públicas	13,8	5,4	6,7	14	5,5
F. Comercio al por Mayor y al por Menor	6,6	-2,3	6,3	6,6	6
G. Transporte y Almacenamiento	5,4	3,7	2,5	6,1	5,3
H. Servicios de Intermediación Financiera	11,2	1,7	17,3	7,8	3,5
I. Otros Servicios	7,1	1,7	5,4	5,5	5,4
J. Servicios Gubernamentales	14,6	5,4	0,5	2,8	5,3
K. Servicio Doméstico	-5,5	0,5	4,7	0,5	1

Fuente: Banco Central del Ecuador. 2013

Gráfico N° 1.- Producto Interno Bruto



Fuente: Banco Central del Ecuador. 2013

El crecimiento económico promedio anual real del país durante el periodo 2006-2012, se mantiene en 4,18%, en tanto que el crecimiento económico nominal es del 9,63%. La economía del país está ligada al desempeño del sector petrolero, su crecimiento presentará comportamientos conforme se incremente las exportaciones de petróleo, pero sobre todo por las variaciones del precio del barril que puedan presentarse. En este caso, el sector terciario muestra un importante aporte al desarrollo de la economía nacional, a través del aporte de la industria hotelera que ha tenido un crecimiento importante, pues detrás de este crecimiento se encuentra la calidad del servicio hotelero que se ofrece en el país, pues el aumento de la actividad turística ha generado que tanto pequeños como grandes inversionistas fomenten la implementación de grande

parques turísticos, este ha sido siendo un factor determinante para el aumento de los ingresos del sector hotelero.

2.1.1.1.2. Inflación

La inflación indica una tendencia hacia la alza en el año 2008, siendo esta de 8,83%. (BCE, 2012: s/n) Posteriormente presenta un descenso en el año 2009, ubicándose en 4,31% para luego mostrar una tendencia creciente hasta el 2012. Su comportamiento se encuentra acorde al desarrollo económico expuesto, la relativa estabilidad que atraviesa el país hace pensar que se podrá mantener una economía sólida en la cual se puedan comercializar bienes y servicios sin ningún tipo de especulación, parte de este fenómeno lo forma la moneda extranjera nacionalizada dólar americano, al ser un integrante fuerte de la economía mundial ha ayudado al Ecuador a mantenerse en equilibrio, este sin duda es un indicador favorable para la industria hotelera pues al no existir una variación significativa de la inflación en años anteriores, el índice de precios de consumidor también se mantiene estable, promoviendo la prestación de servicios hospedaje y turísticos en general, pues el poder de adquisición se eleva al poder recurrir a servicios al mismo precio en largos periodos de tiempo.

2.1.1.1.3. Riesgo País

El Riesgo-País determina el estado sobre el cual se encuentra una determinada economía, brindando información útil sobre su desempeño, estabilidad y posible comportamiento futuro. Esto determina el grado

de inversión sobre los diferentes mercados atrayendo o no capitales nacionales o extranjeros.

En la actualidad, año 2013 el indicador promedio se ubica en 677 puntos, mostrando una importante recuperación con respecto al año 2012 de casi 23 puntos porcentuales. Esta situación muestra una economía más estable con tendencias de desarrollo, lo que se espera atraiga la inversión de capitales principalmente extranjeros.

La recuperación de la economía nacional ha establecido un menor Riesgo-País, situación que es altamente favorable para el desarrollo nacional, esperando que la tendencia de la inversión internacional sea favorable para el Ecuador y para su industria , pues esto permitiría la construcción de relaciones bilaterales entre empresas del país y corporaciones internacional, en el caso específico de la industria hotelera, que el Ecuador mantenga bajo el riesgo es vital para mostrar a accionistas extranjeros la composición firme del mercado, así se podrán establecer relaciones mutua confianza para mejorar las condiciones y el nivel de inversión del exterior. El mejorar las condiciones de inversión le dará la oportunidad al sector hotelero conseguir los recursos necesarios para ampliar su capacidad de atención y así ofrecer tanto al turista nacional como extranjero un servicio de calidad.

2.1.1.1.4. Tasa de Interés

Cuadro 2.- Tasas de Interés

COMPORTAMIENTO DE LA TASA DE

INTERÉS			
AÑO	TASA REFERENCIAL		MARGEN FINANCIERO
	ACTIVA	PASIVA	
2007	10,06%	5,36%	4,70%
2008	9,79%	5,54%	4,25%
2009	9,20%	4,70%	4,50%
2010	9,03%	4,74%	4,29%
2011	8,17%	4,53%	3,64%
2012	7,84%	4,38%	3,46%

Fuente: Banco Central del Ecuador, 2012.

Elaborado por: el autor

La tasa de interés activa es aquella que las entidades del sistema financiero cobran por las líneas de crédito que entregan. A decir del Banco Central del Ecuador, entre los años 2007 y 2012, ésta tasa se redujo de 10,06% a 7,84%. En el 2007 se presentó la tasa mayor, en tanto que para el 2012, se espera la tasa menor dentro de este periodo. La tasa de interés pasiva, se la define como aquella tasa que se paga a los depósitos, la misma que paso de 5,36% en el 2007 a 4,38% en el 2012, que al igual que la tasa activa, su tendencia es decreciente.

La tasa de interés activa hasta mayo del año 2013 es del 8.17% y la tasa pasiva es del 4.53% según datos

publicados en la página web del Banco Central. En razón de lo expuesto con anterioridad, la tasa de interés es una variable que incide positivamente al plan de negocios, puesto que al mostrarse una tendencia decreciente, existe la posibilidad de adquirir financiamiento a mediano y largo plazo con un menor costo el costo, lo que para fines de la industria hotelera se convierte en una oportunidad frente al crecimiento que está atravesando el sector puesto que se necesitan recursos financieros para aumentar tanto el capital como la infraestructura de hotelera en el país, así pues el descenso de la tasa de interés del sector financiero se convierte en una oportunidad para los empresarios hoteleros pues se podrá adquirir con mayor facilidad los recursos económicos deseados para mejorar la capacidad operativa.

2.1.1.2. Factor Social

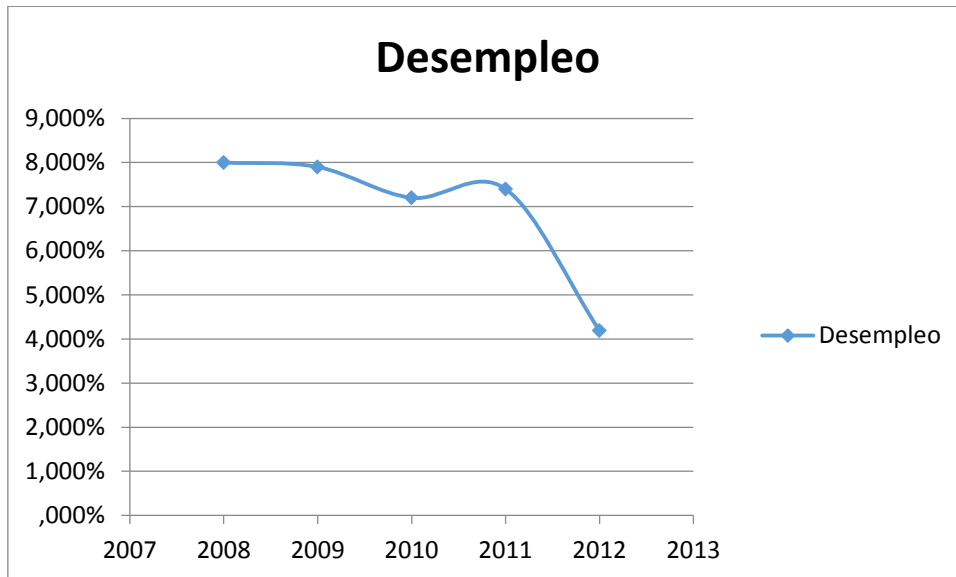
2.1.1.2.1. Mercado laboral

Cuadro 3.- Desempleo

Año	2008	2009	2010	2011	2012
Desempleo	8,00%	7,90%	7,20%	7,40%	4,19%

Fuente: Banco Central del Ecuador. 2013

Gráfico N° 2.- Desempleo



Fuente: Banco Central del Ecuador. 2012

El comportamiento de la tasa de desempleo es variante mostrando crecimientos y decrecimientos constantes con un descenso importante en el año 2012 que determina una clara recuperación de la economía nacional. Según la agencia internacional Gestipolis, la tasa de desempleo en Ecuador en el año 2012 es una de las más bajas de toda Latino América, situación que es positiva ya que determina mayor ocupación laboral y por ende posibilidad de desarrollo de todos los mercados (Gestipolís, 2012: p.8). Además demuestra el papel que desempeña la empresa privada en la generación de empleo, siendo esta la que ha mejorado las condiciones laborales y ha abierto plaza de trabajo a nivel nacional, es ahí en donde el sector hotelero ha logrado participar activamente en el desarrollo económico del Ecuador a través de la generación de fuentes de empleo, pues el

sector está constantemente innovando y creando instancias técnicas que demandan de capital humano capacitado y preparado para aportar positivamente al desarrollo turístico del país.

2.1.1.3. Factor Político

En Ecuador la situación política ha mantenido cambios significativos durante los últimos años pasando de un estado altamente inestable desde de década de los 90 hasta el 2005 regido por una serie de cambios de dirección en donde se han incluido el derrocamiento de 3 gobiernos constitucionales en los 10 últimos años hasta una estabilidad que ha provocado la reelección por tercera vez consecutiva del actual régimen precedido por el Econ. Rafael Correa.

“Dentro de este entorno, en la actualidad, las políticas se centran en un concepto denominado Socialismo del Siglo 21 que tiende a tener una mayor equidad dentro de las diferentes clases sociales. Uno de los principales cambios políticos ha sido la eliminación de la tercerización de la fuerza laboral siendo está en la actualidad no considerada como un elemento de la producción sino como la esencia misma de toda actividad. Esta situación no obstante influye en el gasto administrativo de las empresas, por la obligatoriedad de la contratación laboral de todo personal interviniente, no obstante genera a su vez estabilidad que incentiva a la demanda.”(Selligson, M, 2012: p.23).

2.1.1.4. Factor Legal

Las condiciones políticas que está experimentando el Ecuador conjugan una cierta estabilidad; que además se fundamenta con la seguridad jurídica y un equilibrio en lo concerniente a la toma de decisiones gubernamentales. Siendo así en el ámbito legal y con fines de la investigación es importante inducir en el campo jurídico que envuelve al sector hotelero del país en especial a la zona de Mindo a las afueras de Quito, dentro de la provincia de Pichincha. El desarrollo que ha tenido esta zona ha sido importante pues de parte del gobierno ha existido el apoyo económico, y al no restringir de ninguna manera las actividades turísticas de forma legal, se puede concluir que no existen barreras que frenen el desarrollo del sector.

2.1.1.5. Factor Cultural

La cultura del Ecuador se base en una combinación pluriétnica asociada a la adaptación de costumbres y tradiciones españolas, por lo que se puede hablar de una sociedad cuya cultura de acuerdo a los últimos avances de la educación es consciente de los cambios políticos, económicos y sociales que desarrollan en el país, siendo así se puede destacar de acuerdo a la investigación que se está realizando que el ecuatoriano promedio a través de este cambio ideológico en cuanto a su realidad ha significado que demande productos y servicios de calidad y acorde a sus necesidades, esto para el sector hotelero del país a determinado un cambio sustancial en cuanto a la satisfacción del turista, por lo que actualmente la industria turística ha invertido tanto en infraestructura y recurso humano para mejorar notablemente el servicio de hospedaje en el Ecuador.

2.1.1.5.1 Valores y normas de la Población

Los valores de solidaridad y entrega a los demás, la paz y la unidad, son valores que rigen la sociedad ecuatoriana. Es importante citar que la globalización ha modificado varias costumbres, creando comportamientos que deben ser estudiados por la empresa para enfocar adecuadamente sus estrategias.

2.1.1.6 Regiones del País

Ecuador es un país multicultural, en donde sus extensas tradiciones y comportamientos determinan sus procesos de consumo. Clasificado en función de las Regiones, es importante diferenciar los comportamientos de consumo tanto en la Sierra como en la Costa, Región Insular y Oriente que pueden variar en cuanto a colores, sabores y demás factores que conforman un producto de consumo masivo. (Valiente, 2010:p. 102)

2.1.1.6 Factor Tecnológico

La tecnología se ha convertido en un factor que ha transformado el comportamiento de la población en los diferentes ámbitos de la sociedad. Aspectos como la educación, salud, trabajo y demás tienen en la tecnología un apoyo permanente que ha permitido fortalecer la comunicación e información.

En Ecuador como en el mundo, el internet va consolidándose como el principal instrumento de comunicación en el sector urbano, empresarial. Su capacidad de interacción entre emisor y receptor

establece amplias oportunidades para informar, entretener, comunicar, etc.

Sin embargo en el país, su limitación principalmente radica en los costos de servicio, el analfabetismo digital y la infraestructura técnica que demanda la instalación de redes, donde Ecuador es uno de los países más caros en el mundo para este servicio.

La necesidad de equipamiento informático para su uso, representa en la actualidad su principal limitante. Para el desarrollo del sector hotelero esto significa un retraso puesto que hoy en día la mejor publicidad y la de mayor alcance se desenvuelve vía internet, siendo así es preciso destacar los avances de cobertura que han tenido tanto empresas públicas como privadas proveedoras, destacándose este como un factor positivo para el desarrollo del sector hotelero del Ecuador.

2.1.2 Micro ambiente

2.1.2.1 Usuarios

La industria hotelera del sector de Mindo debe estudiar detenidamente a sus clientes. El mercado de consumidores del servicio de hospeda está compuesto por un mercado nacional y un mercado internacional, en donde:

- El mercado nacional lo constituyen los turistas regionales y locales, sean estos hombres y mujeres de toda edad, que lleguen a la parroquia Mindo de la provincia de Pichincha, identificados como visitantes que viajan solos, en grupos familiares, grupos de amigos o grupos organizados, estos principalmente atraídos hasta el momento por visitar los atractivos turísticos de la parroquia, o que pasan por la ciudad para visitar otras provincias; los mismos que demanden

diversidad de productos en el mercado turístico, con la posibilidad de elegir de una variedad de productos como los potenciales de la parroquia Mindo.

- El mercado internacional está compuesto por los turistas extranjeros de cualquier parte del mundo, identificado entre hombres y mujeres de toda edad que lleguen a la parroquia, pudiendo ser turistas que viajan solos, en grupos familiares, grupos de amigos, o grupos organizados, que vienen principalmente atraídos por productos turísticos desarrollados en la región como la visita de las lagunas de Mojanda, los balnearios del Cubí, Bosque nativo altoandino, etc. o que pasan por la provincia de Pichincha para visitar otras ciudades; buscan nuevas alternativas de turismo para satisfacer sus necesidades de ocio y recreación.

Este factor se considera una Oportunidad Alta, ya que al tener dos tipos de mercados de clientes Turistas Nacionales y Turista Extranjeros se tiene una gama de posibles clientes de cualquier clase social, edad, sexo y de condiciones de vida de cualquier parte del mundo en cualquier día del año, es por esto que los esfuerzo del sector deben estar dirigidos a satisfacer plenamente a este tipo de clientes.

2.1.2.2 Proveedores

Este factor es calificado como una *Oportunidad Alta*, ya que el sector hotelero cuenta con la existencia de varios distribuidores locales para el proceso de las actividades de alojamiento de turistas. Pero al ser establecimientos de tercera y cuarta categoría no tienen un proceso sistemático idóneo con sus proveedores ya que en la mayoría de casos realizan los procesos de adquisición de bienes y servicios a sus proveedores en forma empírica sin ninguna norma de

estandarización, ni control detallado por lo que corren el riesgo que los productos adquiridos no sean de calidad y no cumplan con las exigencias del usuario la satisfacción del cliente. Las formas de pago en varios casos según la investigación de campo realizada por el investigador son en la mayoría a contado por lo cual se buscan los productos necesarios del establecimiento y se adquieren en el mismo momento por ser cantidades bajas.

Las principales empresas proveedoras del sector hotelero de la parroquia Mindo son:

Cuadro 4.- Proveedores del sector hotelero de Mindo

EMPRESA PROVEEDORA	MATERIAL
RED PÚBLICA, EMPRESA PRIVADA ABASTECEDORA	Agua potable
CNT (Corporación Nacional de Telecomunicaciones)	Líneas telefónicas y servicio de Internet
Red de empresa eléctrica de servicio público	Luz eléctrica
Supermercados (Supermaxi, Megamaxi, AKI, Santa María, etc.)	Alimentos y bebidas
Centros Comerciales (SUKASA, TODO HOGAR, DE PARTTI, etc.)	Suministros para las cabañas: sábanas, almohadas, colchones, toallas, etc.
Supermercados (Supermaxi, Megamaxi, AKI, Santa María, etc.)	Materiales Indirectos: Detergentes, limpia pisos, jabón, etc.
Agencia de Turismo	Clientes

Elaborado por: el autor

Para el presente proyecto se clasificaron diferentes empresas proveedoras las cuales prestan sus servicios y bienes para el adecuado desarrollo turístico de la ciudad, indispensables para la realización de las actividades del sector hotelero y así poder brindar

un servicio de calidad u oportuno satisfaciendo las necesidades del cliente.

De acuerdo a las exigencias de los clientes potenciales (turistas) con relación a la calidad del servicio y bienes cada establecimiento hotelero modifica su necesidad de contratación y selecciona a sus proveedores de acuerdo a las características que ofertan y a los recursos que cuenta para la entrega.

2.1.2.3 Competencia

En cuanto a la competencia no existe otro tipo de sector o grupo asociado que brinde el mismo servicio en el sector o parroquia de Mindo, sin embargo existen parroquias aledañas las cuales ofrecen atractivos turísticos y servicios de hospedaje similares, aun así el sector analizado para fines de la investigación espacialmente se limita únicamente a la parroquia Mindo. Esta es una oportunidad alta para la industria hotelera de Mindo pues le permite desarrollarse a un ritmo acelerado y sin restricciones propias del mercado.

Mediante la investigación de campo realizada se llega como conclusión que no se han realizado estudios puntuales del alcance de la responsabilidad civil del usuario y el prestador del servicio turístico de alojamiento dentro de la parroquia de Mindo por lo que lo hace un proyecto interesante e importante para un grupo de empresas del sector, por lo general se han elaborado proyectos que tienen relación planes de desarrollo turísticos a diferentes parroquias, en las cuales diseñan diferentes estrategias turísticas para mejorar el desarrollo turístico de la zona, analizan la situación actual de la población, determinan el perfil que tiene el turista potencial.

2.2 Análisis Interno

2.2.1 Ámbito Físico – Espacial

2.2.1.1 Límites y Ubicación

(Grupo Editorial Efecé Publicaciones, 2012):

Mindo es una región en el norte del Ecuador y una de las dos Parroquias del cantón San Miguel de Los Bancos en la provincia de Pichincha, a unos 80 km al noroeste de Quito.

La cabecera parroquial es un pequeño poblado ubicado a 1250 m de altura, la región en total posee unos 2500 habitantes que se dedican a la cría de ganado, agricultura, y turismo. La temperatura en la zona oscila entre 15 ° C - 24 ° C durante todo el año. Las lluvias son comunes, pero durante los meses de Junio– Noviembre el clima se torna más seco.

Mindo es especialmente renombrado por sus bellezas naturales que convocan a amantes de naturaleza atraídos por su flora excepcional y fauna. Está localizado en un valle, del cual unas 19,000 hectáreas están protegidas en lo que se denomina el Bosque Protector Mindo Nambillo, ecosistema en el cual habitan unas 500 variedades de aves y 90 especies de mariposas. Igualmente en el parque de reserva de Mindo se han identificado más de 170 especie de orquídeas y abundan bromelias, heliconias, helechos, vides, musgos y líquenes.

2.2.2 Infraestructura

De acuerdo a datos recientes de acuerdo a la investigación de campo en la parroquia Mindo con el objetivo de obtener información sobre el parque hotelero de la zona, se pudo constatar que el crecimiento hotelero ha tenido un crecimiento importante en los últimos años, así lo corroboró también el presidente actual de la junta parroquial, así entonces se obtuvo los siguientes datos informativos:

(Vásquez, 2007):

El ingreso a Mindo tiene un recorrido de alrededor de 8km, la carretera es totalmente asfaltada y en el trayecto se puede observar una hermosa y variada vegetación. Es una villa con una población pequeña, aproximadamente de 3.000 habitantes, estables. Tiene como sector central un parque pequeño muy bien cuidado, cerca de lo cual se encuentran las oficinas de la Tenencia Política, Registro Civil, Junta Parroquial y no se observa proliferación de ventas ambulantes ni mendicidad. La estructura de las casas, casi en su totalidad son de madera y sus techos de zinc; el tráfico vehicular dentro del poblado es muy reducido y se desarrolla a baja velocidad; percibiéndose un ambiente totalmente ecológico. Desde el centro del poblado se puede apreciar la exuberante vegetación de su entorno. Políticamente la Parroquia de Mindo, pertenece al Cantón San Miguel de Los Bancos.

Cabe mencionar que el poblado cuenta con los servicios básicos de: alcantarillado, agua potable, y agua entubada, servicio telefónico; además con un Subcentro de Salud del Ministerio de Salud.

Existen pocas instituciones educativas: una escuela primaria, Pedro Vicente Maldonado, Escuela y Colegio, Juan Martín y próximo a la entrada al poblado de Mindo, está ubicado el Colegio: Unidad Educativa Fisco Misional – Mixto “Técnico Ecuador”, dirigido por Hermanas de la Providencia.

Como tradiciones, el pueblo de Mindo, celebra las fiestas de parroquialización el 20 de Mayo. La elección de la reina, desfiles cívicos, comparsas y danzas folklóricas, deportes, etc.

Hosterías y Hospedajes: Actualmente cuentan con alrededor de 50 locales de atención a turistas entre hosterías, hostales y cabañas

Bares y restaurantes: Existen 4 bares de nivel medio y funcionan hasta las 02h00 am. El ambiente es moderado y relativamente tranquilo.

En cuanto a los restaurantes: Son alrededor de 15 destinados a los niveles medio bajo, siendo sus precios moderados.

Gastronomía: La variedad de platos internacionales es moderada y más se orienta a los platos típicos.

Platos Típicos: Trucha, tilapia, ceviche de palmito, caldo de gallina criolla, bolón de verde y empanadas de plátano verde. Los mariscos solo se ofrecían en 3 locales.

Seguridad.- Mindo, cuenta con un destacamento de policía, ubicado en el Centro del Poblado.

Telecomunicaciones: Dentro del poblado se aprecia una cabina de Porta celular y dos Cyber-net.

Precios de los terrenos: En el campo - ruta a Nambillo (zona de los atractivos turísticos) y en la ruta al Río Mindo, se cotizan a USD. 1,7 o 2,00 el metro.

Medios de transporte: Las Compañías de autobuses que funcionan en la zona son: Cooperativa Cayambe y Cooperativa Flor del Valle. Las unidades se encuentran ubicadas en la Calle Manuel Larrea y Asunción.

De lunes a viernes hay tres turnos 8:H00, 9:H00 y 15:45H00 y en fines de semana hay cuatro turnos 07:H00; 08:H00; 09:H00; 15:45H00. Si se viaja en fines de semana es mejor comprar el boleto con

anticipación por la demanda que tienen. La duración del viaje desde Quito a Mindo o viceversa es de 2½ horas aproximadamente. (pág. 27)

Mindo además de contar con la infraestructura mencionada anteriormente, posee además un amplio registro de lugares destinados para el hospedaje de los turistas nacionales y extranjeros, así entonces la parroquia cuenta con alrededor de 50 locales que brindan hospedaje:

Cuadro 5.- Establecimiento por Categoría

CATEGORÍA/NIVEL	CANTIDAD	USD. PRECIO
HOSTERÍAS		
Nivel alto	3	47-64
Nivel medio alto	4	35-45
Nivel medio	8	16-25
HOSTALES		
Nivel medio	5	10-15
Nivel popular	10	6-8
CABAÑAS		
Nivel medio alto	15	25-30
Nivel medio	5	15-20
TOTAL	50	

Elaborado por: el autor

Oferta General en plazas o camas:

- Aproximado 900
- Nivel Alto y medio alto: 400
- Nivel medio: 500

- TOTAL: 900

Características de los hospedajes:

Hosterías:

Nivel Alto: Piscina, sauna, turco, hidromasajes, senderos, más comida; incluido el 22%.

Nivel medio alto: Piscina, sauna, más desayuno; incluido el 22%

Nivel medio: Piscina, más desayuno; incluido el 22%

Hostales: Nivel medio: Piscina, más desayuno.

Cabañas:

Nivel medio alto: Piscina, sauna, turco, más desayuno.

Nivel medio: Sauna, hidromasajes, más desayuno.

Planta Hotelera

Para fines de la investigación se ha obtenido información de los hoteles mas representativos y concurridos por los turistas en la parroquia de Mindo.

- Mindo Garden
- Hostería El Carmelo de Mindo
- Hostería El Bijao
- Hotel Restaurante Nor occidental
- Hostería Flor del Valle

De acuerdo a (Vásquez, 2007):

Hostería Mindo Garden

Está situada a unos 10 a 15 minutos del parque pasando el puente sobre el río de Mindo, tiene habitaciones de primera muy confortables y la casa principal para su descanso. Cuenta para el turista con hospedaje, comidas y bebidas.

La capacidad total de Mindo Garden es de 40 personas, puesto que disponen de cuatro cabañas con capacidad de 9 personas cada una de ellas y una con capacidad para 4 personas, provista de todas las comodidades como agua, luz eléctrica, baños completos, piscina, etc. Las habitaciones son de dos tipos: Unas tienen cama matrimonial y una sencilla, las otras son de dos camas sencillas, no se dispone de camas adicionales; el precio por habitación es de US \$ 45 por noche.

Es necesario señalar que para las caminatas que se realizan para conocer los alrededores de Mindo, que son muy atractivas, deben contratar un guía, que cobra aproximadamente US \$ 6 por persona. El administrador de la hostería les puede ayudar a conseguirlo.

Hostería El Carmelo de Mindo

Situada en la playa del río de Mindo, con capacidad para 30 personas, está a solo 700 metros del pueblo y posee 25 hectáreas que se encuentran atravesadas por varios senderos, siendo estos ideales para caminatas, cabalgatas en caballos y paseos en bicicletas.

La Hostería cuenta con una capacidad de 50 personas con un total de 12 cabañas con habitaciones, baño privado y agua caliente, las que han sido construidas sobre bases de madera, piedra, caña guadua, paja y otros materiales extraídos del propio valle de Mindo. Cuenta con bar restaurant y áreas recreacionales, el precio por habitación y por persona oscila entre

US \$30 a US \$40 por noche. También se pueden contratar guías turísticos para la zona.

Hostería El Bijao

Está ubicada a la entrada de Mindo, tiene una capacidad para 24 personas, cuenta con nueve cabañas (dos simples, cuatro triples y tres dobles), cada una con baño privado.

En su comedor pueden caber alrededor treinta y cinco personas. La comida, fundamentalmente se compone de, trucha frita y estofada, corvina al vapor, lomo con champiñones. También hay corvina en salsa de mariscos y uñas de cangrejo, entre otros platos.

Los precios varían de US\$15 a US\$20 por persona; también se sirven bebidas alcohólicas como caipirinha de la casa hecha en base de limón y de mandarina. Las edificaciones están concebidas en caña guadua, eucalipto y techos de paja.

Hotel Restaurante Nor occidental

Situado cerca del parque de Mindo, es uno de los sitios de hospedaje más antiguo de la zona, su capacidad máxima es de 30 personas, su costo promedio es de US\$ 10 por habitación y por persona, ofrecen las tres comidas al día y platos a la carta. Tiene también servicio de bar y guía para las excursiones.

Hostería Flor del Valle

Cuenta con cabañas y habitaciones con baño privado y agua caliente, con capacidad para 20 personas, las mismas que han sido construidas sobre la base de madera, piedra, caña guadua, paja y otros materiales extraídos del propio valle de Mindo. Cuenta con bar, restaurante y áreas recreacionales, el precio por habitación y por persona oscila entre US \$20

a US \$30 por noche. También se pueden contratar guías turísticos para la zona. (pág. 55)

2.3 Análisis FODA

(Fortalezas, Oportunidades, Debilidades y Amenazas)

Cuadro 6.- Análisis FODA

FORTALEZAS	OPORTUNIDADES
-------------------	----------------------

<ul style="list-style-type: none"> • Los atractivos naturales y culturales de la parroquia Mindo. • Infraestructura hotelera adecuada. • Recurso humano especializado y capacitado en atención al turista. • Servicios hoteleros de todas las categorías hasta el de 5 estrellas. • Precios accesibles para la contratación de servicio de hospedaje. <p>Paquetes turísticos con una gama amplia de actividades de distracción y entretenimiento.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Tasas de Interés beneficiosas • Gobierno actual apoya y fomenta las MYPES y el desarrollo turístico nacional • Regulación de las actividades turísticas del país por parte de la Ley de Turismo. • Avance tecnológico • Turistas nacionales y extranjeros • Disposición de gastar dinero por parte de los turistas considerable en la parroquia por sus atractivos turísticos. • Proveedores oportunos, confiables e inmediatos. • Inexistencia de competencia directa en la zona. • Incremento del Producto Interno Bruto (PIB) • Índice de Riesgo País decreciente.
DEBILIDADES	AMENAZAS
<ul style="list-style-type: none"> • Inadecuado manejo de base de datos de clientes • Bajo índice de utilización de medios de comunicación electrónicos. 	<ul style="list-style-type: none"> • Aumento de la tasa de inflación anual del país. • Aumento de la tasa de pobreza nacional. • Ocupación plena inestable.

Elaborado por: el autor

CAPÍTULO III

USUARIOS DEL SERVICIO DE ALOJAMIENTO

3.1. Definición de Usuario

Existen distintas definiciones del término usuario, sin embargo para el objeto de esta investigación es necesario definirlo desde tres puntos de vista: el primero tiene que ver con la definición usual del término usuario, es decir, la emitida por la RAE que la define como la persona: Dicho de una persona: Que tiene derecho de usar de una cosa ajena con cierta limitación.”. Desde el punto de vista legal, a esta definición le faltan algunos elementos para que sea completa. Así por ejemplo, Guillermo Cabanellas en su “Diccionario Jurídico Elemental” señala que se entiende por usuario al “Titular del derecho real de uso” o el que “usa ordinaria o frecuentemente una cosa o un servicio”.

De estas definiciones puede precisarse algunos elementos antes de analizar la definición legal, además debe entenderse que el usuario puede ser una persona, considerando que según lo señala el artículo 40 del Código Civil ecuatoriano, existen dos tipos de personas: naturales y jurídicas, siendo persona natural: “todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo o condición” (Código Civil Ecuador, 2005). Por otro lado el artículo 583 señala que “Se llama persona jurídica a una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones, civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente”.

La persona (sea natural o jurídica) ejerce un derecho, por ende el o la titular del mismo, es quien ejerce la acción personalmente, quien ejerce dominio temporal sobre la cosa, de ahí que se diga que el derecho es real. Hay que decir que esta propiedad puede ser mueble como inmueble, de ahí que se señale que puede ser una cosa o servicio.

A estas definiciones hace falta agregar algunos elementos o condiciones para que exista la titularidad temporal o definitiva, que guardan relación con la temporalidad, la cuantía y las condiciones. En cuanto a las condiciones hay que decir que dentro del derecho privado se podrá pactar todo lo que no esté prohibido por la ley, así que el usuario podrá obtener del operador o proveedor “bienes y servicios lícitos”, es decir permitidos por la ley.

La temporalidad podrá estar dada por la ley o por común acuerdo entre las partes, así por ejemplo algunas leyes determinan plazos específicos, que podrán ser excedidos de común acuerdo pero en ningún caso podrán ser inferiores; igualmente la cuantía estará fijada mediante acuerdo de las partes y con el límite que establezca la misma ley, para que no caiga en algún vicio legal.

En nuestra legislación no encontramos definido el término usuario, sin embargo hay que analizar más allá del alcance del término y relacionarlo con el equivalente lógico, para ello debemos acudir a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor publicada en el Suplemento 116 del Registro Oficial del 10 de Julio del 2000, que define en su artículo 2, inciso segundo el término Consumidor en los siguientes términos:

“Consumidor.- Toda persona natural o jurídico que como destinatario final, adquiera, utilice o disfrute bienes o servicios, o bien reciba oferta para ello. Cuando la presente Ley mencione al consumidor, dicha denominación incluirá al usuario”. (Ley Orgánica del Consumidor Ecuador, 2010)

Esta definición en su parte final, aclara que tanto el término consumidor como usuario para fines legales será entendido de igual manera. Un elemento adicional que se señala en la primera parte es que la persona, usuario o consumidor, deberá ser necesariamente el “destinatario final” del bien o servicio, es decir deberá adquirir el bien o servicio para su uso o disfrute, por lo que no podrá beneficiarse de esta ley, las personas que adquieran dichos bienes o servicios con el objeto del comercio, en ese caso, dichas actividades estarán reguladas por la ley competente: El Código del Comercio.

3.2 Derechos del Usuario

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor hace referencia tanto a los derechos como a las obligaciones de los usuarios en el Capítulo Segundo, además que en el artículo 4 señala:

“Son derechos fundamentales del consumidor, a más de los establecidos en la Constitución Política de la República, tratados o convenios internacionales, legislación interna, principios generales del derecho y costumbre mercantil, los siguientes:

1. “Derecho a la protección de la vida, salud y seguridad en el consumo de bienes y servicios, así como a la satisfacción de las necesidades fundamentales y el acceso a los servicios básicos;”

En este primer derecho, contemplado también en la Constitución del Ecuador y en los Derechos Humanos, se encuentra protegido el bien supremo del ser humano: la vida; jerárquicamente le suceden dos derechos igualmente importantes: la salud y la seguridad, que deberán garantizarse tanto en el consumo de los bienes como en la utilización de los servicios, por lo que debe entenderse que la responsabilidad del proveedor, llamado en la ley como anunciante o prestador va más allá de la responsabilidad civil, ya que al ser un derecho fundamental en esta ley y en materia de derechos constitucionales y humanos, su incumplimiento por acción u omisión recaerá en el área penal, más allá de cualquier disposición contractual por sobre todo la ley trata de proteger los derechos fundamentales, ya que en cierto modo el usuario en algunos casos se encuentra bajo la responsabilidad del proveedor; es lógico que el usuario piensa que todos los bienes o servicios con entregados de buena fe por el proveedor, es por esta razón que la ley prevé la protección en estos ámbitos.

La otra parte de este artículo establece la satisfacción que debe tener el usuario con el bien o servicio prestado, ya que el usuario consume con el fin de satisfacer una necesidad, por lo que es lógico pensar que buscará en todo momento el pleno cumplimiento de su expectativa. También será responsabilidad del proveedor brindar el acceso a los servicios básicos, que deberán está incluido dentro de los servicios que brinda propiamente el proveedor.

2. “Derecho a que proveedores públicos y privados oferten bienes y servicios competitivos, de óptima calidad, y a elegirlos con libertad;”

Este derecho tiene que ver con la libertad de elección de los bienes o servicios para los consumidores, para ello los proveedores deberá ofertar bienes y servicios de óptima calidad, competitivos según los estándares de calidad local e internacional. En este artículo se hace una distinción entre los proveedores privados y públicos, en razón de que los servicios básicos por ejemplo se encuentran exclusivamente en las empresas públicas, de esta manera pese a que en algunos casos son servicios monopólicos, igualmente se encuentran en la obligación de brindar los máximos estándares de calidad aunque no tengan competidores, Las normas de calidad están reguladas además de por el mercado internacional en el caso específico de nuestro país por el INEN, Instituto Ecuatoriano de Normalización.

3. “Derecho a recibir servicios básicos de óptima calidad;”

Este derecho está enmarcado específicamente a los servicios básicos, que de manera general en nuestro país están brindados por empresas públicas, aun así es necesario establecer la calidad que deben tener estos. Sin embargo esto también debe entenderse como una obligación para cualquier proveedor, que ofrezca servicios que directa (restaurantes por ejemplo) o indirectamente (operadores hoteleros) resulten básicos. La óptima calidad no solo está relacionada con el estándar internacional en cuanto a la calidad del producto, sino que debe procurarse siempre en vistas de factores como la vida y la salud de los consumidores.

4. “Derecho a la información adecuada, veraz, clara, oportuna y completa sobre los bienes y servicios ofrecidos en el mercado, así como sus precios, características, calidad, condiciones de contratación y demás aspectos relevantes de los mismos, incluyendo los riesgos que pudieren prestar;”

Este derecho considerado como básico, que ha contemplado la legislación ecuatoriana y la legislación internacional de manera general, tiene que ver con el derecho a la información que tienen todos los usuarios, esta información además debe ser veraz y completa, ser comprensible para toda clase de usuarios y darse en el momento oportuno, a fin de que conozca las características. La información debe ser clara en el sentido de que debe ser comprensible para el tipo de usuario que se pretende sea el

consumidor final del servicio, además de que deberá tener la información técnica para el personal calificado en caso de dar mantenimiento.

No se podrá ocultar ninguna clase de información, ya que conforme a las normas de derecho civil, cualquier defecto o característica que se ocultase en el momento previo a la compra y que pudiera ser motivo para que no se celebre el contrato de conocerse, será motivo de nulidad por vicio oculto. Así mismo el precio deberá ser indicado, no podrá hacerse publicidad engañosa en este sentido, se deberá indicar el valor total así como las recargas adicionales como los impuestos que grava la transacción. En cuanto a las características y calidad del producto igualmente deberán ser dadas a conocer, ya que por ejemplo no es lo mismo un producto de marca original que uno de marca genérica.

5. “Derecho a un trato transparente, equitativo y no discriminatorio o abusivo por parte de los proveedores de bienes o servicios, especialmente en lo referido a las condiciones óptimas de calidad, cantidad, precio, peso y medida”

Es una de las responsabilidades del proveedor ser transparente a la hora de brindar un servicio, no se deberá incurrir en la práctica abusiva ni discriminatoria en ningún caso, y debe prevalecer la igualdad entre el precio con la medida y la calidad de los productos. Para el efecto de la compra se entenderá que todas las personas son iguales sin importar etnia, condición social, sexo o cualquier otro factor de distinción, no se podrá en ningún caso modificar este precio en razón de una de estas características, tampoco se podrá restar la calidad del producto en vista de esta misma razón.

6. “Derecho a la protección contra la publicidad engañosa o abusiva, los métodos comerciales coercitivos o desleales;”

Este derecho se deriva del anterior, puesto que el proveedor debe actuar con transparencia en el sentido de la oferta mismo del producto, no podrá exagerar los beneficios o características del mismo; en este sentido debe interpretarse como la prohibición de “inducir a un error del usuario”, el mismo artículo dos de la ley define

lo que se entenderá tanto por publicidad engañosa como abusiva en los siguientes términos:

“Toda modalidad de información o comunicación de carácter comercial, cuyo contenido sea total o parcialmente contrario a las condiciones reales o de adquisición de los bienes y servicios ofrecidos o que utilice textos, diálogos, sonidos, imágenes o descripciones que directa o indirectamente, e incluso por omisión de datos esenciales del producto, induzca a engaño, error o confusión al consumidor “

“Publicidad abusiva.- Toda modalidad de información o comunicación de carácter comercial, cuyo contenido sea total o parcialmente capaz de incitar a la violencia, explotar el miedo, aprovechar la falta de madurez de los niños y adolescentes, alterar la paz y el orden público o inducir al consumidor a comportarse en forma perjudicial o peligrosa para la salud y seguridad personal y colectiva.

Se considerará también publicidad abusiva toda modalidad de información o comunicación comercial que incluya mensajes subliminales”

La intención de que se regula la publicidad es para proteger al consumidor de un posible engaño, ya que el proveedor pudiera exagerar una publicidad con el único ánimo de vender, mientras que el usuario puede verse perjudicado al no conocer el producto, muchas veces el usuario estándar no conoce lo suficiente de todos los productos que necesita, o posee conocimiento muy escasos; esto sumado a una mala información puede inducir a error, por lo cual estas prácticas están prohibidas.

7.“Derecho a la educación del consumidor, orientada al fomento del consumo responsable y a la difusión adecuada de sus derechos;”

Este derecho está enmarcado dentro de la responsabilidad del Estado de crear educación orientada al consumidor, sobre todo en lo que tiene que ver con el consumo responsable de los bienes y servicios. Por consumo responsable se entenderá el necesario, a medida de la necesidad que tenga cada consumidor, amigablemente con el medio ambiente sobre todo. El Estado es quien a través de las instituciones especializadas debe impulsar la educación masiva de los consumidores y a través de

los grupos de defensa de derechos que se constituyan, mientras más alto sea el nivel de educación, también será más alta la responsabilidad en el consumo, al mismo tiempo se logrará menos controversias, abusos y problemas en esta materia.

8. “Derecho a la reparación e indemnización por daños y perjuicios, por deficiencias y mala calidad de bienes y servicios;”

Dentro de este numeral se encuentra comprendida la responsabilidad civil que tiene los operadores en caso de brindar un servicio deficiente o que los bienes no estén de acuerdo a las exigencias de calidad, los usuarios o consumidores tienen el derecho a que se repare e indemnice por este perjuicio. Adicionalmente a que se les entregue un nuevo producto o que se pueda reparar el adquirido, los usuarios podrán pedir que se les reconozca mediante la vía civil el pago de daños y perjuicios, El juez analizará cada caso en particular y podrá reconocerse el valor por daño emergente y lucro cesante, en caso de que el bien o servicio adquirido, y que fuera deficiente, haya producido un perjuicio mayor en quien lo ha adquirido de buena fe para consumirlo.

9. “Derecho a recibir el auspicio del Estado para la constitución de asociaciones de consumidores y usuarios, cuyo criterio será consultado al momento de elaborar o reformar una norma jurídica o disposición que afecte al consumidor;”

El derecho a la libre asociación con fines lícitos es reconocida en esta ley, y al igual que en el Código del Trabajo, se permite crear colectivos enfocados a la defensa de los derechos de los usuarios; además mediante esta norma se señala que en caso de reformar leyes que puedan afectar dichos derechos, la Asamblea deberá consultar a estos colectivos. El Estado deberá auspiciar estas asociaciones e incentivar estas iniciativas, ya que buscan el mutuo beneficio para consumidores y proveedores, así como ayudar al Estado en el control de las malas prácticas en esta materia.

10. “Derecho a acceder a mecanismos efectivos para la tutela administrativa y judicial de sus derechos e intereses legítimos, que conduzcan a la adecuada prevención, sanción y oportuna reparación de los mismos”

Mediante este derecho se concede la vía judicial para la reclamación de los derechos, así como a la reparación en caso de daño; de esta manera dentro de esta misma ley se señala el mecanismo para dicha tutela. En la parte final se indican dos instancias, la primera tiene que ver con la prevención, es decir la misma ley de defensa del consumidor quien establece las condiciones claras y concisas a fin de evitar un mayor número de controversias, previniendo las malas prácticas en el consumo; luego también deben establecerse igualmente sanciones para quienes incumplan estas mismas disposiciones.

11. “Derecho a seguir las acciones administrativas y /o judiciales que correspondan; y,”

Igualmente la ley concede el derecho a seguir las acciones judiciales correspondientes en los casos en que fuere necesario acudir a estas; estas pueden ser tanto a nivel administrativo, es decir las quejas que por su naturaleza puedan llevarse a cabo dentro de las mismas instituciones públicas, así como la vía judicial ante el juez de contravenciones y los jueces de lo penal en las instancias dadas por la misma ley del consumidor.

12. Derecho a que en las empresas o establecimientos se mantenga un libro de reclamos que estará a disposición del consumidor, en el que se podrá anotar el reclamo correspondiente, lo cual será debidamente reglamentado.

Por señalamiento expreso de la ley, todos los establecimientos de bienes y servicios, públicos o privados, deberán tener un libro de reclamos, para que los usuarios puedan dejar constancia de sus quejas. Este instrumento también podría ser requerido en caso de investigación judicial como un medio de prueba y de constancia de las quejas, como la ley establece su existencia, ha de entenderse que una omisión podría ser considerada como una infracción de la ley.

Es un principio universal que para poder ejercer derechos, es necesario cumplir con ciertas obligaciones, a fin de que se equilibre la carga de la balanza en materia legal, es por esto que es necesario incluir en este capítulo muy brevemente las obligaciones que

establece el mismo cuerpo legal en su artículo 5, ya que éstas influyen en los derechos, al condicionar las conductas del consumidor, a fin de que el usuario sea consiente en el momento de utilizar un bien o usar un servicio. Según lo dispone la ley, son obligaciones de los consumidores:

1. “Propiciar y ejercer el consumo racional y responsable de bienes y servicios”

Ha de comprenderse que debe existir un límite para la adquisición de bienes y utilización de servicios, acción que recae sobre el usuario, cuyo consumo debe ser “racional y responsable”, entendiendo a esta expresión como un equilibrio entre el consumo y la necesidad que tiene cada usuario en adquirir cierto tipo de bienes y servicios por racional se entiende la interpretación que otro ser humano deduce como lógico.

2. “Preocuparse de no afectar el ambiente mediante el consumo de bienes o servicios que puedan resultar peligrosos en ese sentido;”

Esta obligación nace de la necesidad del cuidado que se debe tener con el medio ambiente, hay que señalar la responsabilidad que la protección del ambiente está elevada a norma constitucional, siendo de interés público la protección de la biodiversidad; es lógico en este sentido que una ley de menor jerarquía recoja este principio. Otra consideración importante es que tanto los bienes de consumo, como los utilizados para brindar servicios provienen de la naturaleza, por lo que es necesario tener responsabilidad al momento de consumir; no solamente en cuanto al límite, sino a los bienes o servicios que por su naturaleza puedan tener un mayor daño ambiental, o que fuera de las condiciones adecuadas de consumo resulten nocivas para el medio ambiente.

3. “Evitar cualquier riesgo que pueda afectar su salud y vida, así como la de los demás, por el consumo de bienes o servicios lícitos; y,”

De este numeral se desprende el límite que tiene un operador o prestador de bienes y servicios, puesto que no está en su total alcance el proteger al usuario, puesto que es una obligación del consumidor evitar cualquier riesgo que pueda afectar su vida o su

salud, es decir en situaciones que puedan implicar cierto peligro, deberá acatar las disposiciones que los proveedores crean necesarias para la seguridad, tanto en los bienes (productos químicos de cierto riesgo, que incluyan especificaciones de manejo por ejemplo) como en los servicios (operadores turísticos que señalen senderos delimitados advirtiendo el peligro de perderse por condiciones del terreno, en caso de no seguir las especificaciones indicadas por ejemplo), de igual manera el requisito indispensable es que los bienes y servicios deben ser permitidos por la ley.

4. “Informarse responsablemente de las condiciones de uso de los bienes y servicios a consumirse.”

Así como es un derecho del usuario que se le brinde la información necesario del bien o servicio, es una obligación que utilice dicha información, es decir, en toda actividad de consumo deberá tener un conocimiento previo de qué es lo que está adquiriendo o utilizando; de esta manera, si el proveedor brinda información necesaria y oportuna que es ignorada por el usuario, en caso de producirse algún inconveniente, la responsabilidad puede recaer sobre el usuario, ya que como queda señalado en el numeral cuarto, es su obligación informarse con responsabilidad.

3.3 Defensa de los Derechos del Usuario

Según la Constitución Ecuatoriana del 2008, en su primer artículo señala que “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia social”, de ahí radica la importancia de la defensa de todos los derechos en general, ya sean los fundamentales conocidos como derechos humanos y que se encuentran recogidos dentro de las mismas disposiciones constitucionales, así como en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y otros Tratados Internacionales igualmente importantes, reconocidos y ratificados por el Ecuador.

Es un deber primordial del Estado Ecuatoriano “Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales”, según se dispone en el numeral primero del artículo 3 de la misma

Carta Magna; así queda establecido la obligación del Estado por velar el cumplimiento de los diferentes derechos en general.

Ahora es preciso particularizar donde se encuentran ubicados los derechos de los usuarios o consumidores, estos se encuentran ubicados en el Título Segundo: Derechos; Capítulo Tercero: Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria; Sección Novena: Personas usuarias y consumidoras. El artículo 52 de este mismo cuerpo legal señala:

“Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características”.

Hay que notar como esta disposición constitucional, recoge los principales derechos del consumidor, tales como la libre elección, calidad, información oportuna e incluso la prohibición de la publicidad engañosa; así mismo es necesario señalar que el derecho del usuario o consumidor se encuentra ubicado dentro de la normativa constitucional, por lo que es un derecho fundamental que debe ser respetado. El numeral segundo de este mismo artículo señala:

“La ley establecerá los mecanismos de control de calidad y los procedimientos de defensa de las consumidoras y consumidores; y las sanciones por vulneración de estos derechos, la reparación e indemnización por deficiencias, daños o mala calidad de bienes y servicios, y por la interrupción de los servicios públicos que no fuera ocasionada por caso fortuito o fuerza mayor.”

Igualmente mediante normativa constitucional, se faculta a la ley para que regule los aspectos procedimentales para la reclamación y la defensa de derechos, así mismo se señala las sanciones en caso de vulneración y la responsabilidad civil en cuanto a la reparación e indemnización por daños y perjuicios por deficiencia, mala calidad en bienes y servicios.

La disposición del artículo 54 va mucho más allá de la reparación de daños en materia civil, ya que incluso señala la responsabilidad penal en la que se podría incurrir en

ciertos casos: la primera está dirigida a los servicios públicos, mientras que la segunda hace responsables a todos los profesionales en sus distintos campos por una negligencia u mala práctica en el ejercicio de su profesión:

“Las personas o entidades que presten servicios públicos o que produzcan o comercialicen bienes de consumo, serán responsables civil y penalmente por la deficiente prestación del servicio, por la calidad defectuosa del producto, o cuando sus condiciones no estén de acuerdo con la publicidad efectuada o con la descripción que incorpore.

Las personas serán responsables por la mala práctica en el ejercicio de su profesión, arte u oficio, en especial aquella que ponga en riesgo la integridad o la vida de las personas.”

Tanto en el artículo 52 como en el 54 queda establecida la responsabilidad civil y penal de los operadores o prestadores de bienes y servicios, esto a nivel constitucional; además la obligación de la protección de los derechos también se encuentra señalada a nivel legal en el artículo primero de la Ley Orgánica del Consumidor que señala:

“Las disposiciones de la presente Ley son de orden público y de interés social, sus normas por tratarse de una ley de carácter orgánico, prevalecerán sobre las disposiciones contenidas en leyes ordinarias. En caso de duda en la interpretación de esta Ley, se la aplicará en el sentido más favorable al consumidor.”

De esta disposición hay que señalar tres aspectos fundamentales. La primera parte del artículo expresa el carácter de orden e interés público y social de los derechos del consumidor, lo que significa que le compete al mismo Estado; la segunda es el carácter Orgánico que se le otorga a ley, esto a nivel jurídico significa que la ley se encuentra en segundo nivel de jerarquía, únicamente superado por la Constitución y Tratados Internacionales; es decir pese a que las demás leyes que puedan encontrarse en oposición con algunas de las disposiciones contenidas en la ley del consumidor no podrán prevalecer sobre esta. Y finalmente la última parte es el “in dubio pro

consumidor”, es decir que en caso de surgir cualquier duda o conflicto que este contemplado en la ley mediante una disposición expresa, se deberá actuar de acuerdo a lo más favorable para el consumidor.

El segundo inciso de este mismo artículo manifiesta:

“El objeto de esta Ley es normar las relaciones entre proveedores y consumidores promoviendo el conocimiento y protegiendo los derechos de los consumidores y procurando la equidad y la seguridad jurídica en las relaciones entre las partes.”

La ley señala la obligación de regular las relaciones jurídicas que puedan surgir entre proveedores y consumidores, especificando que la parte procesal protegida (considerando que la ley protege a la parte más vulnerable en la relación jurídica) es obviamente el consumidor, sin embargo expresamente señala que se deberá actuar con equidad entre las partes.

Se considera que a nivel histórico la defensa de los derechos del consumidor nace ligados al comprador de productos alimenticios y farmacéuticos, y la protección frente a la empresa organizada y al tráfico, ya que después de varias décadas de problemática, a partir de los años 60 es cuando esta protección se amplía y da paso a nueva disciplina en el campo del derecho, distinta a la materia civil y mercantil.

El autor Cristian Ricardo señala que “La problemática jurídica de la protección del consumidor se centra en la noción de la libertad contractual, que data del Código de Napoleón, porque en este ámbito, el Estado interviene en el juego de la contratación no con el objeto de resguardar un interés público, sino privado.”
(Ricardo, 2006)

3.4 Mecanismos de Defensa de los Derechos del Usuario

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor señala cuales son los mecanismos judiciales para el reclamo por violación de derechos establecidos en la misma ley;

además de señalar que el trámite es especial y que las sanciones se encuentran establecidas en el capítulo XIII de la misma ley.

El Capítulo XIV, señala el trámite que deberá realizarse, para ello se detalla en primer lugar, la competencia que recae sobre la Defensoría del Pueblo, ya que el artículo 81 de esta misma ley establece:

“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 de los cuales forme parte nuestro país, la presente Ley, así como las demás leyes conexas”

La competencia del procedimiento recae sobre la Defensoría del Pueblo, quien deberá establecer si existe una violación de alguno de los derechos del consumidor, ya sea a nivel constitucional, en tratados internacionales ratificados por el Ecuador o en la misma ley del consumidor. El inciso segundo también faculta a esta institución para que, siempre que sea la voluntad de ambas partes, se delegue el proceso mediante los métodos alternativos de solución de conflictos, ya sean estos mediación, conciliación, arbitraje o acuerdo entre las partes, siempre y cuando la violación no recayera en el ámbito penal, la ley textualmente señala:

“En el procedimiento señalado en el inciso anterior, la Defensoría del Pueblo podrá promover la utilización de mecanismos alternativos para la solución de conflictos, como la mediación, siempre que dicho conflicto no se refiera a una infracción penal.”

El inciso final nos habla de que el usuario podrá acudir a otras vías, dependiendo del caso evidentemente, ya sea esta la vía judicial (en vía civil por ejemplo) o por la vía administrativa o en caso de que la violación se la cometiera por una institución pública

(vía administrativa, vía contencioso administrativa o tributaria). El inciso final de este artículo establece:

“Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, el consumidor podrá acudir, en cualquier tiempo, a la instancia judicial o administrativa que corresponda.”

El trámite a seguir se encuentra remitido a la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, ya que el artículo 82 de la ley del Consumidor se remite a esta. La ley de la Defensoría señala en el artículo 14 que:

“Cualquier persona, en forma individual o colectiva, que invoque un interés legítimo, sin restricción alguna podrá dirigirse al Defensor del Pueblo para presentar una queja,”

Esta queja podrá ser escrita o verbal según señala el artículo 15 de la misma ley:

“Las quejas podrán ser formuladas por escrito o verbalmente, contendrán la identificación del peticionario y la relación circunstanciada de los hechos.

Las quejas verbales serán reducidas a escrito y firmadas por quien las formule, de no saber firmar, bastará la impresión de la huella digital, el registro de la cédula de identidad o pasaporte. A falta de la cédula de identidad, valdrá la de un testigo que declare conocer al actor.”

Una vez recibida la queja, la defensoría deberá emitir una resolución manifestando si se admite o rechaza el trámite, esta resolución deberá ser motivada conforme al derecho.

“Admitida la queja se procederá a su inmediata investigación sumaria e informal, admitiéndose cualquier medio de prueba conforme a derecho” (Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, 2001).

Según señala el mismo artículo 19, es obligación notificar a los presuntos responsables de las acciones u omisiones en materia de la queja, para que contesten en un plazo de ocho días, prorrogables por ocho días más a petición de la parte; además hay que señalar que si no contestan los presuntos responsables, esta falta de contestación será tomada como aceptación tácita de la queja, entonces se deberá investigar únicamente los fundamentos de la queja.

El artículo 16 señala que una vez finalizada esta investigación el Defensor del pueblo:

“En los casos de quejas sobre hechos que afecten a la vida, la salud, la integridad física, moral o psicológica de las personas, el Defensor del Pueblo, de encontrarlas fundadas promoverá, sin demora alguna, los recursos y acciones que impidan las situaciones de daños y peligros graves, sin que las autoridades competentes requeridas puedan negarse a su conocimiento y resolución.”

Agotada esta vía y de no haber acuerdo entre las partes o resolución, el deber del Defensor del pueblo emitir un informe en el cual solicitará al Juez de Contravenciones “la iniciación del respectivo proceso investigativo del que se podrá desprender la imposición de las sanciones establecidas en la ley del consumidor así como la exigencia de que se cumpla la reparación de daños. El defensor del pueblo deberá acudir ante el Juez de Contravenciones de su respectiva Jurisdicción para pedir que inicie dicho proceso.

El artículo 84 de la ley del Consumidor señala que:

“Son competentes para conocer y resolver sobre las infracciones a las normas contenidas en la presente Ley, en primera instancia, el juez de contravenciones de la respectiva jurisdicción, y, en caso de apelación, el juez de lo penal de la respectiva jurisdicción”

Una vez propuesta la denuncia se deberá notificar a las partes. Desde esta fecha el Juez en el plazo de diez días deberá convocar a la Audiencia Oral de Juzgamiento. Esta

audiencia iniciará con la contestación del acusado. Igualmente en esta audiencia, la asistencia de ambas partes es obligatoria, de lo contrario se juzgará en rebeldía, se presentarán las pruebas y a continuación se dictará sentencia en la misma audiencia de ser posible, caso contrario se lo hará en el plazo de tres días. Esta audiencia solo podrá ser suspendida en caso de que el Juez considerara que se requiere de la intervención de peritos para resolver el litigio, en cuyo caso se concederá el plazo de 15 días y luego se deberá dictar nueva fecha para que se reanude la audiencia.

A esta sentencia se le podrá interponer el recurso de Apelación según lo dispone el artículo 86 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor:

“De la sentencia que dicte el juez de contravenciones se podrá interponer el recurso de apelación dentro del término de tres días, contados a partir de la notificación con el fallo. Dicho recurso será presentado ante el juez de contravenciones quien lo remitirá al respectivo juez de lo penal. La sentencia que dicte el juez de lo penal, causará ejecutoría”

La sentencia en esta materia lleva la obligación del sentenciado de pagar los daños y perjuicios, según lo dispone el artículo 87 de la misma Ley del Consumidor

3.5 Protección de los Derechos del Usuario.

La protección de los derechos del usuario no nace únicamente de la responsabilidad que tiene un proveedor de brindar productos y servicios de calidad, sino de la responsabilidad social y humana que éste debe tener, tomando en consideración los delicados asuntos que se manejan en determinados servicios, o las derivaciones que estos pueden tener de producirse un error por su parte; es por ello que la Constitución del Ecuador sanciona a todos los profesionales, en caso de que sus acciones provoquen consecuencias graves para los consumidores, ya que de acuerdo a la disposición contemplada

en el inciso final del artículo 54 señala que: “Las personas serán responsables por la mala práctica en el ejercicio de su profesión, arte u oficio, en especial aquella que ponga en riesgo la integridad o la vida de las personas” (Constitución del Ecuador, 2008).

Sin embargo este artículo no debe tomarse en el sentido estricto de la profesión médica, como se ha malinterpretado en general, sino que debe entenderse que está destinado a cualquier profesional, quien de alguna manera o mediante la realización de su arte u oficio, sus acciones u omisiones demostraran un mal manejo o irresponsabilidad, conllevando a un hecho grave para el usuario. Evidentemente que existen excepciones, las cuales serán motivo de un análisis profundo más adelante.

En realidad existe un sinnúmero de hechos que pueden poner en riesgo la vida y salud de los usuarios, por ejemplo el no ajustarse a las especificaciones de calidad en cuanto a la producción de determinados bienes como los alimenticios o los de salud, constituye un verdadero riesgo; así mismo los proveedores de servicios básicos, deben considerar aspectos extremadamente importantes en el tratamiento del agua por ejemplo, ya que una irresponsabilidad en este cuidado, ocasionaría un daño a gran escala.

Por otra parte, los operadores de servicios en general también poseen una serie de responsabilidades con los usuarios, puesto que estos últimos depositan su confianza, su salud, bienes y sus mismas vidas al cuidado de algunos proveedores, no únicamente en lo que se refiere a servicios médicos. Hay que señalar que en muchos de estos servicios no se brinda exclusivamente una sola clase de prestación de servicio, sino que comprende una serie de éstos.

En el caso de los prestadores del servicio de alojamiento, como su nombre lo indica, brindan “alojamiento”, lo que implica obligaciones adicionales, como el cuidado de la salud, seguridad, integridad física y la vida de los usuarios del alojamiento. Esta aseveración resulta algo exagerada, pero entendiéndolo desde el punto de vista de la responsabilidad y entendiendo que se “alojan” vidas humanas, alguna omisión que no

sea previsible (caso fortuito), podría conllevar a un homicidio involuntario, o lesiones leves o muy graves.

Por ello la integridad y seguridad de los usuarios le compete al operador, ya que este deberá garantizar la seguridad dentro de las instalaciones, algo lógico en realidad, ya que nadie se hospedaría en un servicio que no brinde seguridad tanto de la integridad personal como la de sus bienes.

Estas consideraciones no solo se incluyen dentro del servicio de alojamiento, ya que en realidad algunos operadores turísticos brindan servicios adicionales a los de alojamiento que igualmente llevan implícitas estas mismas obligaciones. Lo usual es que se ofrezca el servicio de alimentación, cualquiera que sea el tipo, en el cual se deberá cuidar la salud y la vida de los usuarios, igualmente si se tiene el servicio de distribución de bebidas alcohólicas. Si bien es cierto, en caso de alguna irregularidad, el proveedor no corre con toda la responsabilidad, ya que deberá realizar las acciones necesarias de previsión para demostrar que no tiene responsabilidad; en este caso ésta se trasladaría a otro proveedor.

Por ejemplo si el operador ha hecho lo necesario por obtener productos adecuados para la preparación de un producto alimenticio, es decir estos productos han sido elegidos por su envase de acuerdo a las normas de calidad, con registro sanitario y preparados antes de la fecha de caducidad y bajo las normas de calidad e higiene, pero termina produciendo daño al usuario, puede darse el caso de que la persona que omitió alguna condición sea el productor del bien alimenticio, y no el operador del servicio alimenticio; en este caso el responsable sería lógicamente el productor, con todas las acciones que esto significa.

Por lo señalado, el operador de alojamiento que brinda servicios de recorridos y guía turística deberá tener en cuenta las mismas consideraciones que en los casos anteriores: seguridad, salud y protección de la vida de los usuarios. En este punto puede resultar controvertido en el caso de aquellas actividades deportivas que implican cierto riesgo, como los deportes extremos o de alto riesgo, llamados así por la dificultad de practicarlos, en este caso el operador deberá tomar las medidas necesarias para que se

realicen dentro de un margen de seguridad nacional e internacional. La especialización de los guías por ejemplo deberá ser alta, en especial deben contar con conocimientos de la geografía del lugar y métodos de supervivencia en caso de emergencias.

Todas estas consideraciones se encuentran recogidas en la Ley de Defensa del Consumidor que en el artículo 57 de Advertencias Permanentes, ubicado en el Capítulo X de la Protección a la salud y a la Seguridad señala:

“En lo que se refiere a la presentación de servicios riesgosos, deberán adoptarse por el proveedor las medidas que resultaren necesarias para que aquella se realice en adecuadas condiciones de seguridad, informando al usuario y a quienes pudieren verse afectados por tales riesgos, de las medidas preventivas que deban usarse”

En cuanto a la protección de la salud y la vida en general se establece en el artículo 4, numeral primero que es un derecho del usuario y por ende una obligación del proveedor “la protección de la vida, salud y seguridad en el consumo de bienes y servicios, así como a la satisfacción de las necesidades fundamentales y el acceso a los servicios básicos” (Ley Orgánica del Consumidor, 2000).

3.6 Excepciones de Responsabilidad por parte de los Proveedores

No siempre los imprevistos que puedan afectar a los consumidores o violaciones de derechos de los usuarios están directamente relacionados con la responsabilidad del proveedor, hay que señalar los casos en que la ley excluye de dicha responsabilidad a los prestadores de servicios en particular, ya que como se ha señalado antes, la culpa puede ser trasladada hacia un productor de bienes y en otra ocasión, puede atenuarse o eximirse por una imprudencia del mismo usuario. Concretamente tenemos tres casos.

El primero tiene que ver con lo que en derecho se conoce como “Caso Fortuito o Fuerza Mayor”, que la Constitución mismo señala en el artículo 52 numeral segundo al establecer en su parte final que:

“...la reparación e indemnización por deficiencias, daños o mala calidad de bienes y servicios, y por la interrupción de los servicios públicos que no fuera ocasionada por caso fortuito o fuerza mayor.”

Consecuentemente ha de entenderse que este imprevisto no solo ha de aplicarse a la interrupción de los servicios públicos, sino que este caso fortuito puede eminentemente afectar a cualquier servicio, ya sea público o privado, y cuyo resultado está más allá de la voluntad del prestador de servicios.

El Código Civil en su artículo 30 define a la Fuerza mayor o Caso Fortuito en los siguientes términos:

“Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”

En nuestra legislación no hay distinción entre estos dos términos, pero a nivel doctrinario se habla de que el caso Fortuito es aquel hecho inesperado, por ende imprevisible como un terremoto por ejemplo, mientras que la Fuerza mayor es aquel hecho previsible, mas no evitable como un huracán por ejemplo; de todos modos ambos conceptos tiene el mismo efecto jurídico, liberar de una responsabilidad adquirida. El caso fortuito y fuerza mayor es un hecho positivo no imputable, en la práctica esto quiere decir que el deudor, en este caso el proveedor, no está obligado a probar el hecho positivo del caso fortuito o la fuerza mayor, sino a vincular a este con la causa de su incumplimiento, debido a este evento de origen extraordinario, imprevisto e inevitable. Además está obligado a probar que actuó con la diligencia requerida, es decir, que actuó responsablemente para cumplir el hecho o el contrato que el caso fortuito le impidió cumplir.

En otras palabras lo que se debe demostrar es que se ha realizado todo lo necesario por precautelar la vida, salud y seguridad del usuario, sin embargo el hecho fortuito (que escapa a la voluntad del operador) ha ocasionado la perturbación de algunos de estos derechos. En este caso el agente que excluye la culpa es de origen natural, y no traslada la misma, sino que la exonera.

El segundo caso tiene que ver con el origen del imprevisto que vulnera el derecho, puesto que para el cometimiento de un delito de acción u omisión se necesitan dos elementos: voluntad y conciencia. En los delitos por omisión en cambio se juzga la falta de previsión que una persona puede tener y que haya desencadenado en el cometimiento del delito; en los casos en que el proveedor realice los actos pertinentes para precautelar los derechos del usuario, pero que hechos ajenos a su voluntad y atribuibles a un tercero ocasionen tal violación, la culpa se trasladaría a quien originó el incumplimiento o la violación, siempre y cuando fueren demostrables.

Para ello hay que graficar un ejemplo, y recurrir al mismo caso explicado anteriormente, si un proveedor alimenticio perjudica la salud de un usuario que ha consumido su producto elaborado, la responsabilidad recaería en el proveedor de este servicio, sin embargo, si este demuestra que lo ha preparado de acuerdo a las normas de calidad e higiene necesarias, comprobando que la materia prima ha sido adquirida bajo los mismos estándares y que el motivo del daño de la salud es resultado de un producto en mal estado; y por supuesto después de realizar las pruebas correspondientes resulta que es una deficiencia del productor del alimento, la responsabilidad se trasladará a este productor.

La tercera y última excepción está dada por la disposición del artículo 5 de la Ley del Consumidor, referente a las obligaciones de los usuarios, la cual señala en el numeral tercero que se debe “evitar cualquier riesgo que pueda afectar su salud y vida, así como la de los demás, por el consumo de bienes o servicios lícitos”, mientras que en el cuarto: se señala que se debe “informarse responsablemente de las condiciones de uso de los bienes y servicios a consumirse”.

Desde el punto de vista jurídico, estas dos obligaciones del consumidor pueden exonerar su culpa en caso de que llegase a producirse algún hecho punible; de esta manera y al igual que en el caso anterior, la responsabilidad del hecho, recaería sobre la irresponsabilidad del mismo usuario.

Por lo señalado parece ser que se estuviera contradiciendo algunas disposiciones del artículo 43, en donde se señala las prohibiciones en los contratos; sobre todo en donde se dispone que no se podrá invertir la carga de la prueba en contra del usuario o que está prohibido estipular cláusulas que puedan atenuar o extinguir la responsabilidad del usuario.

Más allá de estas disposiciones expresas hay que recurrir al sentido común, ya que el proveedor no puede cuidar la vida, integridad y salud, más de lo que el propio usuario la cuida. En algunas actividades, por el mismo riesgo que implican, el operador deberá establecer condiciones que deben ser primeramente conocidas y luego respetadas por el usuario.

Por ello es un derecho del consumidor recibir información “necesaria y oportuna”, razón por la cual debe entenderse que es una obligación del proveedor brindar esta información que debe ser clara, según lo señala la misma ley, entendiéndose por este término que debe ser comprensible para el usuario, además de necesaria, es decir que debe brindarse la información completa acerca del bien o servicio a consumirse o usarse, sin ninguna restricción; y oportuna, refiriéndose a la temporalidad de la información, que debe realizarse en el momento previo a la obtención del bien o servicio por parte del usuario.

Igualmente y al mismo tiempo es un deber del proveedor informar al usuario, quien adquiere la obligación de informarse responsablemente sobre el bien o servicio, debiendo escuchar la información que se le brinda o que se entrega de manera escrita, o que consta impresa en el bien a consumirse o en alguna parte del sitio físico en donde va a prestarse el servicio.

Ya que no todas las clases de bienes o servicios resultan ser iguales, sobre todo los bienes, su uso puede resultar riesgoso en caso de no acatar las indicaciones propias para su manejo (en el caso de productos tóxicos industriales que sirven para actividades de limpieza en el hogar por ejemplo), por lo tanto la responsabilidad de su uso recae estrictamente sobre el usuario, quién una vez informado deberá respetar las condiciones de uso, pues es su obligación.

Al igual que en los bienes, en la prestación de servicios se presenta el mismo caso, ya que existen servicios que pueden resultar más riesgosos. Por ejemplo se podría incluir dentro de esta categoría a los servicios médicos, que requieren de la colaboración del usuario en todo momento, puesto que es la recuperación de su salud la que está a su cuidado; en el caso de las operaciones turísticas y de alojamiento, aunque no resulten riesgosas de una manera directa, algunas acciones u omisiones podrían traer consecuencias que pongan en peligro la salud, integridad y vida del consumidor.

Un ejemplo de esto son los recorridos turísticos guiados, donde se debe respetar las indicaciones del guía, ya que de lo contrario podría incurrirse en un peligro de extravío o de heridas, debido a las condiciones de la geografía del lugar. Así mismo en la práctica de deportes de aventura se deberá obedecer a las indicaciones relacionadas con la utilización del equipo de protección que se requiere para estas actividades, así como las recomendaciones de seguridad que realizan los instructores calificados para dirigir tales operaciones.

Al igual que en estos casos anteriores, dentro del servicio de alojamiento se deberá acatar las normas básicas de convivencia y seguridad. Así por ejemplo en las instalaciones ubicadas dentro de los parques nacionales o áreas protegidas, existen algunas infraestructuras más rústicas, realizadas de esta manera, para no causar impacto ambiental en determinadas zonas, por lo cual se debe tener precauciones especiales, por ejemplo evitar el uso de fuego dentro de las instalaciones, así como no fumar, todo esto con el fin de precautelar no solo la seguridad, salud y vida del usuario, sino de los mismos operadores y de otros usuarios que comparten dicho espacio físico.

Igualmente en el caso de producirse algún hecho punible, el operador deberá demostrar como en el caso anterior y considerando que la carga de la prueba siempre irá en su contra, que ha realizado las acciones necesarias para prevenir cualquier tipo de catástrofe, y que pese a ello, por una acción u omisión voluntaria del usuario y en contra de lo que dicta el sentido común o las disposiciones señaladas por el mismo operador y que el usuario conocía, tales acciones han encaminado al hecho punible.

Por ejemplo en el primer caso de un posible extravío del turista, se deberá demostrar que se ha entregado recomendaciones en forma escrita y verbal de que los caminantes no pueden alejarse del sendero puesto que existe peligro de perderse por las condiciones de la geografía; en el segundo caso será prudente demostrar que si ocurre un incendio dentro de las instalaciones del servicio de alojamiento, se cuenta con los permisos necesarios, incluida la inspección de bomberos, la señalética de emergencia y equipos en contra de incendios como extintores en buen estado de funcionamiento, además de señalar que pese a todas estas seguridades y la prohibición expresa, un determinado usuario, ha encendido un cigarrillo que olvidó apagar generando dicha catástrofe.

Estas excepciones no pretenden cambiar la carga de la prueba a favor de los operadores, al contrario, establecen los verdaderos límites de la responsabilidad, considerando que esta puede recaer en el ámbito civil (daños y perjuicios), e incluso en el ámbito penal (delitos por omisión), que son evidentemente mucho más graves, y que pueden significar prisión o reclusión para los responsables en caso de cometer tales hechos. Es por ello que ambas partes, tanto operadores como usuarios deben cumplir con sus obligaciones con absoluta responsabilidad, para de esta manera ejercer los derechos establecidos en la Constitución y la Ley.

CAPITULO IV

RELACIÓN ENTRE PRESTADOR DEL SERVICIO Y EL TURISTA

4.1. Obligación Turística Contractual

El Código Civil en su artículo 1454 define al contrato como “un acto por el cual, una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas”. El contrato de prestaciones turísticas tiene sus propias características, ya que se constituye como un contrato de prestación de servicios, donde directamente no se encuentra involucrado un derecho real (bienes), sino que más bien se establece como un contrato bilateral, ya que ambas partes contraen obligación con la otra; por una parte el operador se compromete a la prestación de sus servicios en las condiciones óptimas de calidad que señala la ley del consumidor, y por otra parte, el usuario se compromete al pago del servicio y a cumplir con las condiciones del servicio.

Una de las características fundamentales de los contratos en materia de servicios y específicamente dentro de Ley del consumidor es que se celebran contratos de adhesión; al respecto de ello, el artículo segundo de la ley del consumidor los define en estos términos:

“Es aquel cuyas cláusulas han sido establecidas unilateralmente por el proveedor a través de contratos impresos o en formularios sin que el consumidor, para celebrarlo haya discutido su contenido.”

La diferencia de este tipo de contratos es que las partes no negocian las cláusulas, sino que el proveedor únicamente es quien establece las condiciones para el usuario, sin embargo estas cláusulas no pueden ser contrarias a la ley (deben ser lícitas) y no podrán contrariar las disposiciones expresas del artículo 43 de la Ley del Consumidor, además de no incurrir en vicios de nulidad.

El artículo 41 de esta misma ley señala que el contrato de adhesión deberá ser redactado con caracteres legibles no menores a un tamaño de 10 puntos y “en términos claros y comprensibles y no podrá contener remisiones a textos o documentos que, no siendo de conocimiento público, no se faciliten al consumidor previamente a la celebración del contrato” (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000).

Además cualquier variación en letra más pequeña se entenderá como no escrita, igualmente es un derecho de ambas partes poseer una copia íntegra del contrato; el idioma oficial es el castellano, cualquier otra variación en el idioma solo se aplicará para palabras extranjeras, de no ser este caso, el contrato se entenderá como no celebrado.

La ley establece nueve prohibiciones expresas en cuanto a las cláusulas que pueda incluir un contrato, estas se encuentran enumeradas en el artículo 43 de la ley del consumidor y se describen a continuación:

1.Eximan, atenúen o limiten la responsabilidad de los proveedores por vicios de cualquier naturaleza de los bienes o servicios prestados;

Ninguna de las cláusulas puede quitar o disminuir la responsabilidad en caso de que se presente algún vicio en los bienes o servicios prestados, la responsabilidad en estos casos, deberá ser asumida por el proveedor. Debe entenderse que los vicios ocultos son todos aquellos que conociéndose por la parte afectada, es decir por el consumidor, pudieran provocar que no se firme el contrato, ya que afectan gravemente la calidad del producto o servicio, este vicio es motivo de nulidad del contrato, de tal manera, el proveedor no puede estipular que bajo ningún motivo habrá nulidad en el contrato por ejemplo, ya que claramente está eximiendo una culpa que lo corresponde asumir; igualmente ninguna otra disposición que comparta una responsabilidad exclusivamente suya con el usuario.

2.Impliquen renuncia a los derechos que esta Ley reconoce a los consumidores o de alguna manera limiten su ejercicio;

Mediante ninguna clase de contratos se puede hacer renunciar a los derechos establecidos por la Constitución, además contractualmente no se puede hacer renunciar a los derechos establecido por la ley del Consumidor. En derecho a esto se le denomina como irrenunciabilidad de derechos. No únicamente en materia de ley del consumidor un contrato puede hacer renunciar a cierto tipo de derechos; este fenómenos está dado por el tipo de derechos o categoría, en este caso son derechos “derechos personalísimos a los que no se puede renunciar voluntariamente ya que es la ley quien los concede y prohíbe su renuncia voluntaria o mediante pacto. Esta disposición también es producto de la protección de parte procesal más vulnerable que es el usuario.

3. Inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor;

En los temas de derechos de consumidor la carga de la prueba será siempre a favor del consumidor, por lo que en el caso de controversia, el proveedor será quien deberá realizar el descargo de las prueba. Esta presunción está hecha en base de la protección de la parte procesal más vulnerable que es el consumidor, puesto que siempre se presume que este actúo de buena fe, al adquirir un producto o servicio, con no otro fin que el de consumirlo; este fin proviene de una necesidad, al contrario del proveedor cuya fin es obtener un beneficio económico.

4. Impongan la utilización obligatoria de un arbitraje o mediación, salvo que el consumidor manifieste de manera expresa su consentimiento.

La mediación como método alternativo para la solución en caso de controversia debe ser acordada por las partes, especialmente será el consumidor quien manifieste de forma expresa este particular. Es común que en la mayoría de contratos se estipule la mediación dentro de Centros de Arbitraje y Mediación que tiene cercanía con los proveedores, además de que esto exige un conocimiento especial y particular de la materia, por lo que el usuario podría verse en la necesidad de buscar un profesional que entienda en la materia y no pueda acudir ante la instancia judicial correspondiente, en la cual no deberá buscar representación particular, puesto que será el Estado quien patrocine la causa. Por otro lado los métodos alternativos de solución de conflicto pueden brindar mayor celeridad en la solución de la controversia; es por ello que el

usuario será quien deba expresamente señalar si quiere acogerse a esta vía en caso de controversia.

5. Permitan al proveedor la variación unilateral del precio o de cualquier condición del contrato;

El proveedor no podrá en ningún caso establecer que alguna de las condiciones de prestación, incluido el precio, puedan variar por voluntad unilateral de su parte, siempre se requerirá el consentimiento de ambas partes para este propósito y previo aviso. La variación en el precio constituye desde todo punto de vista social y jurídico una práctica abusiva en el mercado. De hecho el precio es una variante que no debe ser impuesta arbitrariamente en cualquier caso, ya que debe responder a variables concretas como el precio en el mercado, costos de producción e importación y los impuestos establecidos por el Estado, debe prohibirse toda especulación y la disposición arbitraria en el precio; igualmente variantes injustificadas y unilaterales por parte del proveedor que puedan perjudicar los derechos del usuario.

6. Autoricen exclusivamente al proveedor a resolver unilateralmente el contrato, suspender su ejecución o revocar cualquier derecho del consumidor nacido del contrato, excepto cuando tal resolución o modificación esté condicionada al incumplimiento imputable al consumidor;

Solamente en caso de que el consumidor incumpla alguna de las partes del contrato, el prestador podrá decidir unilateralmente la ejecución del contrato o revocar algún derecho, caso contrario está expresamente prohibido. Esta disposición también es un principio general en la forma de contratación civil, ya que no se puede decidir unilateralmente la resolución de un contrato de forma unilateral e injustificada, la razón como se señala en este numeral debe ser estrictamente por que exista un hecho que le sea imputable al consumidor para que surja la condición necesaria para poder modificar alguna parte del contrato, el plazo por ejemplo o se pueda dar por resuelto.

7. Incluyan espacios en blanco, que no hayan sido llenados o utilizados antes de que se suscriba el contrato, o sean ilegibles;

Toda cláusula contractual deberá ser clara y entendible para el usuario, así mismo no se podrá dejar espacios en blanco que pudieran ser llenados a conveniencia de alguna de las partes perjudicando los derechos de la otra. Las obligaciones de las dos partes deben quedar establecidas en el momento mismo de la firman del contrato y estando presente las dos partes, no se podrá fraudulentamente incluir obligaciones que no hubieren sido consensuadas por las dos partes y que pudieran beneficiar exclusivamente a una parte en el contrato; de igual manera es una obligación que las dos partes tengan una copia del contrato, evitando así que se pueda añadir algún texto sin el conocimiento y aceptación del usuario o del proveedor.

8. Impliquen renuncia por parte del consumidor, de los derechos procesales consagrados en esta Ley, sin perjuicio de los casos especiales previstos en el Código de Procedimiento Civil, Código de Comercio, Ley de Arbitraje y Mediación y demás, leyes conexas; y,

En ningún caso se podrá hacer que se renuncie al derecho de ejercer acciones legales por parte del consumidor en contra del prestador, especialmente los derechos procesales, con salvedad de los dispuesto en leyes específicas del ordenamiento jurídico. Solamente para fines de competencia en caso de controversia se podrá renunciar a la jurisdicción por ejemplo, para trasladarla hacia los árbitros o mediadores, sin embargo no se podrá renunciar a otros derechos, ya que estos forman parte de lo que se entiende por debido proceso, que no se limita exclusivamente al área penal, sino que abarca cualquier área en el que pueda existir controversia. El debido proceso se encuentra consagrado en el artículo 76 de la Constitución Ecuatoriana y en varios Tratados Internacionales, principalmente en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de allí que tengan naturaleza de irrenunciables.

9. Cualquier otra cláusula o estipulación que cause indefensión al consumidor o sean contrarias al orden público y a las buenas costumbres. Lo determinado en el presente artículo incluye a los servicios que prestan las instituciones del Sistema Financiero.

La ley prevé que es ilícito pactar la indefensión del consumidor, así como se remite a las buenas costumbres y a la mantención del orden público, por tal motivo no se podrá

pactar acciones que vayan en contra de estos principios. La primera disposición igualmente concuerda con el principio universal del derecho de no privar a nadie del derecho a la defensa, todos los seres humanos gozarán del derecho a poder defenderse en un proceso justo, por este motivo ningún instrumento de cualquier naturaleza legal podrá dejar indefenso al usuario. Ya que el objeto mismo de la ley es la protección del orden público y la armonía social, se debe evitar cualquier cláusula que vaya en contra de éste orden o de las buenas costumbres aunque esta concepción pueda resultar bastante subjetiva. Se puede definir a las buenas costumbres en los siguientes términos:

“Las buenas costumbres se basan sobre todo en la armonía que deben tener las personas con y entre sus semejantes, procurando hacer respetar los derechos de los unos y de los otros, así como, contribuir para que la persona cumpla con sus obligaciones, todo con la finalidad de mantener una convivencia pacífica”
(Zavaleta, 2003, pág. 4)

4.2. Alcances de la Relación Contractual

La obligación contractual, también conocida como responsabilidad contractual tiene sus orígenes dentro del propio derecho Romano. De hecho su importancia queda manifestada al ser una de las principales fuentes del derecho; de ahí es conocido el argumento jurídico de que “el contrato es ley para las partes”.

En la antigua Roma se empezó hacer distinción entre las obligaciones que surgía de la ley, especialmente las que provenían de los delitos y las obligaciones pactadas que nacían del “negotium”, que eran sancionadas mediante una acción especial de la Ley de Aquila; este mismo instrumento sancionaba el incumplimiento contractual. Estas son las primeras bases de la responsabilidad contractual, con el paso del tiempo algunos tratadistas franceses desarrollaron incluso la compleja "Teoría de la Unidad de la Responsabilidad Civil".

Si bien es cierto que las obligaciones que se pactan dentro de un contrato son distintas de las que establece la ley, no es menos cierto que ambas estén íntimamente ligadas, y

vinculadas entre sí, ya que las obligaciones contractuales no pueden estar fuera del alcance de las que establece la ley.

La ley misma establece el modo, la forma y las prohibiciones de lo que se puede o no pactar, más allá de esto, ninguna obligación contractual puede irse en contra de lo que establece la Constitución y leyes de menor jerarquía. El límite para pactar en derecho privado es eminentemente “lo que esté permitido por la ley” o “lo que no vaya en contra de ésta”.

En algunas materias por ejemplo, no es necesario pactar algunas cláusulas, ya que la ley las señala expresamente; en el caso de que no exista disposición en el contrato, se entenderá que se acoge a lo que señala la ley; así tenemos el caso de los contratos en materia de inquilinato en los cuales en caso de no establecerse el tiempo de duración del contrato, la ley señala que se entenderá que será por un mínimo de dos años.

En materia de prestación de servicios las únicas prohibiciones son las señaladas por la Ley Orgánica del Consumidor en su artículo 43, por lo demás se tendrá en consideración supletoriamente lo establecido en el Libro IV del Código Civil y en el Código de Procedimiento Civil.

Una de las características fundamentales de la responsabilidad contractual reside en la carga de la prueba, pues en la responsabilidad derivada de un contrato, el acreedor de la respectiva prestación no está obligado a demostrar la culpa del deudor, ya que esta se encuentra establecida dentro del mismo instrumento contractual, solo hará falta demostrar que su incumplimiento o atraso son imputables, con las excepciones de caso fortuito o fuerza mayor.

De igual manera cualquiera de las partes podrá demostrar que el motivo de un incumplimiento de una obligación se debe a que la otra parte no ha cumplido con lo establecido, el ejemplo más claro es cuando existe un incumplimiento en el pago por parte del usuario, el cual ha sido señalado por el operador, y pese a ello, no se ha cumplido con esta obligación; en este caso el operador podría dejar de cumplir con su parte justificadamente; igualmente si el caso se presenta al contrario, es decir quien incumple primero es el operador, el usuario podría suspender el pago del servicio.

Las obligaciones que nacen del contrato de prestación de servicios podrían definirse como “accesorias”, sobre todo en lo referente a la responsabilidad penal; ya que las obligaciones que adquiere el operador son de origen legal, dadas por los derechos del usuario o consumidor, el verdadero alcance de la relación contractual es de carácter civil, traducido como daños y perjuicios.

En un contrato por prestación de servicios en general y específicamente en los de servicio de alojamiento se deben pactar lógicamente las condiciones de prestación del servicio, los derechos y deberes del usuario y del prestador, siempre y cuando no vayan en contra de lo señalado por la ley, ya que ningún contrato podrá establecer menos de lo que ésta señala.

Estas condiciones podrán costar dentro del cuerpo del contrato principal o podrán ser anexadas al mismo, siendo una obligación del usuario conocerlas antes de la aceptación del mismo, ha de entenderse que lo que no señale expresamente el contrato se atenderá según lo que señala la Ley Orgánica del Consumidor.

El plazo de vigencia del contrato, así como la cuantía y la forma de pago serán partes importantes en el contrato, sobre todo en lo referente a un posible incumplimiento, que podría dar lugar al pago de daños y perjuicios. Finalmente ha de establecerse la jurisdicción y competencia en casos de incumplimiento en el contrato, de no ser así se seguirá la vía que establece la ley de la materia, es decir ante el juez de contravenciones previo informe de la defensoría del Pueblo; además la mediación no podrá ser impuesta por el proveedor, deberá haber declaración expresa del usuario de la aceptación de esta vía.

Otra de las posibilidades a la que podrá acudir el operador es a la inclusión de una cláusula penal dentro del contrato de acuerdo con lo estipulado dentro del Código Civil Ecuatoriano dentro del Título IX: “De Las Obligaciones con Cláusula Penal”, donde en el artículo 1551 de este cuerpo legal se define a este tipo de cláusula en los siguientes términos:

“Cláusula penal es aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena, que consiste en dar o hacer algo en caso de no cumplir la obligación principal, o de retardar su cumplimiento”.

De esta definición se comprende que la cláusula penal es una garantía que el operador establece en caso de incumplimiento, y que está sancionada con una pena que generalmente suele ser de carácter económico, así como el reconocimiento de gastos administrativos o la retención de un porcentaje del pago en caso de que el usuario decida retractarse respecto a la utilización de un servicio. Este tipo de cláusulas no están prohibidas por la ley Orgánica del Consumidor, y deberán ser incluidas dentro del instrumento contractual para que el usuario tenga conocimiento del mismo; igualmente no podrán ser abusivas; es decir no podrán imponer mayores obligaciones que la del objeto del contrato y mucho menos que vayan en contra de la ley.

4.3. Obligaciones de las Partes

Las obligaciones de las partes nacen de dos fuentes: De la ley (obligaciones legales) y del contrato (obligaciones contractuales), en caso de que existiera algún instrumento contractual firmado por las partes.

La principal obligación contractual para ambas partes, tanto para el operador como para el usuario es lógica, ya que se desprende del postulado de que “un contrato es ley para las partes”; es por ello que para ambas partes el cumplimiento de lo pactado dentro del instrumento contractual es una obligación.

Además este cumplimiento debe ser integral, no puede ser parcial, puesto que la otra parte puede tomar este supuesto como un incumplimiento al mismo, con lo que se puede suscitar controversia y se podría pedir la declaración judicial de incumplimiento, y con ello la correspondiente indemnización por daños y perjuicios.

En cuanto a las obligaciones que pactan las partes, se entenderá que estas no pueden ir en contra de la ley, ya que deberán ser cumplidas a cabalidad por las partes dentro de los plazos pactados para el cumplimiento de los mismos.

Puesto que las obligaciones de los usuarios han sido señaladas en el capítulo anterior, corresponde de igual manera, señalar cuales son las obligaciones legales de los usuarios o proveedores de bienes y servicios, éstas se encuentran señaladas en todo el Capítulo V de la Ley Orgánica del Consumidor.

El artículo 17 de esta ley señala como primera obligación a la información que todo proveedor debe suministrar a los usuarios:

“Es obligación de todo proveedor, entregar al consumidor información veraz, suficiente, clara, completa y oportuna de los bienes o servicios ofrecidos, de tal modo que éste pueda realizar una elección adecuada y razonable”.

Al igual que se señala en el capítulo de los derechos del usuario, la información entregada por el operador debe ser clara, completa y oportuna, todo esto con el objeto de no causar confusión a los usuarios y que estos puedan realizar una elección adecuada del bien o servicio; esta disposición tiene concordancia con la primera obligación del usuario: informarse responsablemente acerca de los mismos bienes y servicios que adquiera.

La ley establece de manera lógica la segunda obligación que se refiere a la entrega del bien o servicio en las siguientes condiciones:

“Todo proveedor está en la obligación de entregar o prestar, oportuna y eficientemente el bien o servicio, de conformidad a las condiciones establecidas de mutuo acuerdo con el consumidor. Ninguna variación en cuanto a precio, tarifa, costo de reposición u otras ajenas a lo expresamente acordado entre las partes, será motivo de diferimiento”

De la segunda obligación legal del operador puede establecerse varios elementos de análisis. El primero tiene relación con la obligación de entregar el bien o prestar el servicio, además que este deberá realizarse de acuerdo a las condiciones establecidas

contractualmente o de mutuo acuerdo entre las partes; al señalar esto, la ley plantea la posibilidad de que las condiciones para la prestación del servicio o las características del bien puedan ser establecidas de manera verbal.

Esta afirmación representa que en la práctica, al momento de generarse una controversia y al no existir un contrato escrito, se deberá acudir a la lógica jurídica en cuanto a la prestación del servicio o de la calidad del bien. Por ejemplo, se entiende que el usuario adquiere el bien o servicio con el ánimo de usarlo, por lo que el proveedor deberá brindar solo servicios o bienes útiles, que puedan ser entregados en ese instante, salvo que se haya acordado un tiempo prudente entre las dos partes, además de que se espere que ese bien o servicio exista a futuro.

Es igualmente importante señalar que en caso de alguna duda, el artículo 1 de la ley de la materia señala: “En caso de duda en la interpretación de esta Ley, se la aplicará en el sentido más favorable al consumidor”, por lo que de haber algún vacío legal se deberá aplicar esta duda a favor del usuario.

En la parte final de este mismo artículo se establece que ninguna variación en lo acordado por las partes será motivo para diferimiento en la entrega del bien o servicio, en este caso el proveedor que cambie cualquiera de las condiciones pactadas, como por ejemplo un aumento en el precio por causas justificables, deberá entregar en el mismo tiempo y condiciones pactadas el bien o servicio, pese a que el usuario no haya cancelado la diferencia del mismo.

La tercera obligación del operado es la indicación del precio del producto o servicio; el artículo 19 de la ley del consumidor señala:

“Los proveedores deberán dar conocimiento al público de los valores finales de los bienes que expendan o de los servicios que ofrezcan, con excepción de los que por sus características deban regularse convencionalmente.”

Es una obligación de todo proveedor señalar el precio final, es decir señalar con antelación antes que se adquiera el bien o producto, cual es el precio incluido, las

eventuales cargas que pueda hacerse, tales como impuestos fiscales o por prestación de servicios. Es importante señalar que la única excepción está dada en los casos en que el precio pueda ser negociable por naturaleza de la transacción, además en el inciso segundo de este artículo se establece que siempre la indicación del precio final deberá hacerse con anticipación a la compra por parte del usuarios. También el artículo 9 que se refiere a la información pública se establece que:

“Todos los bienes a ser comercializados deberán exhibir sus respectivos precios, peso y medidas, de acuerdo a la naturaleza del producto.

Toda información relacionada al valor de los bienes y servicios deberá incluir, además del precio total, los montos adicionales correspondientes a impuestos y otros recargos, de tal manera que el consumidor pueda conocer el valor final”.

En el inciso final de este mismo artículo se hace constar que el precio deberá siempre estar establecido en la moneda en curso legal, además de que los medicamentos deberán exhibirse junto con la lista de los precios oficiales otorgado por la autoridad competente.

El artículo 20 señala la responsabilidad que tiene los operadores en no ocultar ningún vicio que disminuya la calidad del bien o servicio y que este en su conocimiento, esto puede ser motivo para la disminución del precio o incluso para la rescisión del contrato más el correspondiente pago de daños y perjuicios. De ahí la importancia de la honestidad del operador y del cuidado que debe tener en revisar cada bien o servicio que presta al usuario; además siempre que se sepa de algún defecto en el bien, y que no afecte el buen funcionamiento de este, se podrá ofrecerlo informando al consumidor de tal defecto con una reducción en el precio o una compensación adicional del mismo.

“El consumidor podrá optar por la rescisión del contrato, la reposición del bien o la reducción del precio, sin perjuicio de la indemnización por daños y perjuicios, cuando la cosa objeto del contrato tenga defectos o vicios ocultos que la hagan inadecuada o disminuyan de tal modo su calidad o la posibilidad del uso al que

habitualmente se le destine, que, de haberlos conocido el consumidor, no la habría adquirido o hubiera dado un menor precio por ella”.

En la parte final, la ley define al defecto o vicio oculto como aquel que disminuye la calidad y buen funcionamiento del bien o servicio y que si hubiera sido conocido por el usuario hubiera afectado su decisión de adquirirlo o hubiera establecido una variación en cuanto a la aceptación del precio.

Otra de las obligaciones del proveedor está relacionada con las disposiciones del régimen tributario interno, a lo cual la ley del consumidor señala la obligación de la entrega de la factura por la compra de un bien o por la prestación de un servicio. Es importante señalar que la entrega de este documento no solo radica en el ámbito tributario, ya que además constituye, en los casos en que no se haya firmado un instrumento contractual, una constancia de que se ha realizado dicha venta o prestación, igualmente da constancia de las condiciones de lo que ha sido entregado al consumidor y el valor que éste ha cancelado por la venta o prestación del mismo. Igualmente en estos instrumentos suele señalarse datos como la garantía y las especificaciones del producto o servicio que son de gran utilidad en el caso de presentarse una controversia.

El artículo 22 de la ley de Defensa del consumidor señala como una obligación del proveedor el otorgamiento de una garantía en los siguientes términos:

“Cuando un bien objeto de reparación presente defectos relacionados con el servicio realizado e imputables al prestador del mismo, el consumidor tendrá derecho, dentro de los noventa días contados a partir de la recepción del bien, a que se le repare sin costo adicional o se reponga el bien en un plazo no superior a treinta días, sin perjuicio a la indemnización que corresponda.

Si se hubiere otorgado garantía por un plazo mayor, se estará a este último”

Con este señalamiento queda claro que la garantía es una obligación y que su plazo, salvo que se señale en el contrato un tiempo mayor, será de 90 días contados desde la recepción del bien, si el contrato establece un tiempo menor se entenderá esa cláusula como no escrita, la reparación del bien defectuoso no exime la responsabilidad en el pago de daños y perjuicios.

Otra de las obligaciones establecidas en este capítulo tiene que ver con la prestación de servicios sobre bienes, por ejemplo el artículo 23 señala:

“Cuando el bien objeto del servicio de acondicionamiento, reparación, limpieza u otro similar sufre tal menoscabo o deterioro que disminuya su valor o lo torne parcial o totalmente inapropiado para el uso normal al que está destinado, el prestador del servicio deberá restituir el valor del bien, declarado en la nota de ingreso, e indemnizar al consumidor por la pérdida ocasionada”

De este artículo se comprende que es una obligación del operador actuar con estricta responsabilidad al momento de reparar o dar mantenimiento a bienes u objetos que cumplan una función dentro de otro bien más grande y al cual puedan afectar negativamente si han sido mal reparados, en estos casos además de la indemnización del bien que el operado realizó, la indemnización también deberá hacérsela sobre el otro bien afectado.

En este mismo caso, cuando el objeto del servicio sea la reparación de un bien, se entenderá que otra obligación del operador es la utilización de repuestos nuevos, aunque no se menciona si deben ser originales o genéricos; igualmente podrá usarse repuestos usados si las partes así lo han convenido; esto se encuentra establecido en el artículo 24 de la misma ley:

“En los contratos de prestación de servicios cuyo objeto sea la reparación de cualquier tipo de bien, se entenderá implícita la obligación de cargo del prestador del servicio, de emplear en tal reparación, componentes o repuestos

nuevos y adecuados al bien de que se trate, a excepción de que las partes convengan expresamente lo contrario.

El incumplimiento de esta obligación dará lugar, además de las sanciones e indemnizaciones que correspondan, a que se obligue al prestador del servicio a sustituir, sin cargo adicional alguno, los componentes o repuestos de que se trate.”

Igualmente en caso de llegarse a producir una violación de esta obligación, el prestador de servicios deberá cambiar el repuesto usado por uno nuevo, sin que esto represente un gasto para el usuario, ya que la responsabilidad será del proveedor.

Respecto a los mismos repuestos de los bienes, la ley señala que es obligación del proveedor garantizar el acceso a los repuestos en un tiempo prudencial, esta obligación se encuentra establecida en el artículo 25:

“Los productores, fabricantes, importadores, distribuidores y comerciantes de bienes deberán asegurar el suministro permanente de componentes, repuestos y servicio técnico, durante el lapso en que sean producidos, fabricados, ensamblados, importados o distribuidos y posteriormente, durante un período razonable de tiempo en función a la vida útil de los bienes en cuestión, lo cual será determinado de conformidad con las normas técnicas del Instituto Ecuatoriano de Normalización -INEN-.”

Dentro del artículo 26 se establece las condiciones en las cuales un bien podrá ser restituido:

“Se considerará un solo bien, aquel que se ha vendido como un todo, aunque esté formado por distintas unidades, partes, piezas o módulos, no obstante que estas puedan o no prestar una utilidad en forma independiente unas de otras. Sin perjuicio de ello, tratándose de su reposición, esta se podrá efectuar respecto de una

unidad, parte, pieza o módulo, siempre que sea por otra igual a la que se restituya y se garantice su funcionalidad”

Dentro de este artículo se señala como obligación del proveedor, reponer en caso de que un producto resultare defectuoso y que haya sido vendido como un todo, estando integrando por varias partes; además de que podrá reponerse solo la parte dañada, siempre y cuando no afecte la funcionalidad del mismo. Por otra parte y aunque no se hace manifestación expresa de lo referente a los servicios, se entenderá que éstos corren la misma suerte de los bienes, por lo que si un servicio comprende varios, y uno de estos no ha sido completo, se podrá reponer la parte del servicio que sea defectuosa.

En este sentido es importante establecer un ejemplo para no generar confusión. Si un operador turístico vende un paquete que incluye hospedaje, alimentación y visitas guiadas, si al llegar al hotel, la habitación designada esta fuera de funcionamiento, el operador puede cambiar únicamente el servicio de alojamiento sin necesidad de cambiar otros aspectos que incluye el paquete, ya que se cumple a cabalidad con el requisito legal de que no altera el buen funcionamiento, en este caso del servicio.

En el caso de los servicios profesionales, según lo señala el artículo 27 de la ley de la materia “Es deber del proveedor de servicios profesionales atender a sus clientes con calidad y sometimiento estricto a la ética profesional, la ley de su profesión y otras conexas”. En cuanto al establecimiento de los honorarios se tendrá en cuenta el principio de equidad según se dispone en el inciso segundo del mismo artículo:

“En lo relativo al cobro de honorarios, el proveedor deberá informar a su cliente, desde el inicio de su gestión, el monto o parámetros en los que se regirá para fijarlos dentro del marco legal vigente en la materia y guardando la equidad con el servicio prestado”

Hay que señalar que existe responsabilidad solidaria en las indemnizaciones civiles derivadas por defectos en los bienes y servicios entre los diferentes proveedores según lo señala el artículo 28 de la ley en estudio:

“Serán solidariamente responsables por las indemnizaciones civiles derivadas de los daños ocasionados por vicio o defecto de los bienes o servicios prestados, los productores, fabricantes, importadores, distribuidores, comerciantes, quien haya puesto su marca en la cosa o servicio y, en general, todos aquellos cuya participación haya influido en dicho daño”

Es decir, la responsabilidad podría recaer no solo en el operador de servicios, sino en toda la cadena de proveedores, en donde se haya producido el inconveniente que provocó un daño al consumidor. Pese a que existe responsabilidad solidaria, la misma ley señala que esta indemnización puede ser cobrada exclusivamente al vendedor final y este será quien ejerza el derecho de repetición en contra de los demás proveedores:

“La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan. Tratándose de la devolución del valor pagado, la acción no podrá intentarse sino respecto del vendedor final”

La obligación final para los proveedores se encuentra establecida en el artículo 30 que señala que toda obligación adquirida por los operadores deberá hacerse en el plazo establecido, puesto que la mora en el cumplimiento es motivo de resolución del contrato a petición del usuario, y con ello el pago de indemnización de daños y perjuicios.

4.4. Infracciones y Sanciones

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor establece las sanciones aplicables a los proveedores de bienes y servicios en su Capítulo XIII, primeramente cabe señalar que estas acciones prescriben en el tiempo según lo señala el artículo 31:

“Las acciones civiles que contempla esta Ley prescribirán en el plazo de doce meses contados a partir de la fecha en que se ha recibido el bien o terminado de prestar el servicio.

Si se hubiese otorgado garantía por un plazo mayor, se estará a éste, para efectos de prescripción”

Existen varios tipos de sanciones para los proveedores que incumplan en sus obligaciones contractuales y legales, la ley señala en el artículo 70 que existe una sanción general:

“Las infracciones a lo dispuesto en esta Ley, siempre que no tengan una sanción específica, serán sancionadas con multa de cien a mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda de curso legal, y si es del caso, el comiso de los bienes, o la suspensión del derecho a ejercer actividades en el campo de la prestación del servicio o publicidad, sin perjuicio de las demás sanciones a las que hubiere lugar. El pago de las sanciones pecuniarias no libera al proveedor de cumplir con las obligaciones que le impone la ley”

Esta sanción es de tres tipos: la primera es económica, puesto que la ley establece una multa en proporción al perjuicio; la segunda es sobre los bienes, ya que establece comiso sobre ellos; y finalmente de tipo administrativa, ya que se suspenden las actividades de prestación de bienes y servicios, además de que se suspende cualquier publicidad acerca de dichos bienes o servicios.

La ley además prevé que son sanciones aplicables a los proveedores la indemnización, reparación, reposición y devolución, independientemente de las acciones correspondientes por daños y perjuicios a los que podrán seguir los consumidores afectados. Además se podrán exigir que se haga la reparación gratuita del bien, y cuando no sea posible su reposición o a la devolución de la cantidad pagada, en un plazo que no exceda los treinta días se tomará en cuenta lo señalado a continuación:

1.“Cuando en el producto que se hubiere adquirido con determinada garantía y, dentro del plazo de ella, se pusiere de manifiesto la deficiencia o características del bien garantizado, siempre que se hubiere destinado al uso o consumo normal de acuerdo a

la naturaleza de dicho bien. Este derecho se ejercerá siempre y cuando el proveedor haya incumplido con la garantía;

2.Cuando cualquier producto, por sus deficiencias de fabricación, elaboración, estructura, calidad o condiciones sanitarias, en su caso, no sea apto para el uso al cual está destinado; y,

3.Cuando considerados los límites de tolerancia permitidos, el contenido neto de un producto resulte inferior al que debiera ser o la cantidad sea menor a la indicada en el envase o empaque”

Si es que no se cumpliera con esta obligación dentro del plazo de los 30 días se aplicará una multa equivalente al valor del bien o servicios, que en ningún caso será inferior a los 120 dólares, sin que ello extinga la obligación de la indemnización del bien y de los daños y perjuicios en materia civil.

En caso de que se considere que la publicidad emitida acerca de un bien o servicio es engañosa o abusiva, el operador será sancionado con una multa de mil a cuatro mil dólares de los Estados Unidos de América y deberá rectificar la información por los mismos medios en que emitió la publicidad original, corriendo con los gastos de esta corrección que no podrá emitirse en menor número del 30% de la que se emitió originalmente.

En los casos en que no se cumpliera con la restitución del bien o servicio defectuoso, o con la devolución del dinero, el establecimiento podrá ser clausurado temporal o definitivamente según el caso.

En el caso de los servicios defectuosos se procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 75 de la ley de la materia que señala:

“Cuando los servicios prestados sean manifiestamente defectuosos, ineficaces, causen daño o no se ajusten a lo expresamente acordado, los consumidores tendrán derecho, además de la correspondiente indemnización por daños y perjuicios, a que le sea restituido el valor cancelado. Además, el proveedor de tales servicios, será sancionado con una multa de cincuenta a quinientos dólares

de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda de curso legal, sin perjuicio de las demás acciones a que hubiere lugar”

De ahí se establece dos sanciones, la de indemnización civil al consumidor afectado así como una multa administrativa para el proveedor del servicio.

También se sancionará con multa a aquellos proveedores que nieguen, oculten o proporcionen información falsa a las autoridades competentes, o que impidan que realicen las actividades que les compete en cuanto al control e investigación, inspección de los lugares de prestación de servicios, producción, expendio o almacenamiento de bienes, productos o a la verificación de la información proporcionada.

El artículo 80 finalmente señala que en caso de existir reincidencia en las infracciones, la multa se elevará al doble, en el caso de clausura temporal podrá elevarse a definitiva. Se considerará reincidente al proveedor que sea sancionado por una misma infracción de la ley del consumidor, dos o más veces dentro del mismo año calendario.

Para la aplicación de las multas la ley establece que será la autoridad competente quien determine la gravedad de la infracción, además deberá tomar en consideración la cuantía de lo disputado y las condiciones económicas del infractor.

Finalmente existen sanciones de carácter penal en algunos casos, que no están sancionadas por la Ley del Consumidor, sino por el Código Penal, ya que la ley del consumidor se remite expresamente en los casos que pudiera dar lugar a infracciones penales. Por la naturaleza estas pueden incurrir en dos tipos penales: heridas o lesiones sin intención y homicidio intencional.

Las heridas o lesiones sin intención se encuentran tipificadas y sancionadas en el artículo 472 del Código Penal:

“Es reo de heridas o lesiones inintencionales el que las ha causado por falta de previsión o de precaución, y será reprimido con prisión de ocho días a tres

meses y multa de cuarenta a ochenta dólares de los Estados Unidos de América, si el acto no estuviere más severamente castigado como delito especial”

Puesto que de producirse alguna circunstancia especial que lesione la integridad física del usuario, es prudente señalar que la acción es lógicamente culposa y no dolosa por lo que esta falta se encuentra sancionada con menor rigor, ya que la pena es de prisión y multa.

El homicidio inintencional es el que está tipificado en el artículo 459 y sancionado en el artículo 460 del Código Penal:

“Es reo de homicidio inintencional el que ha causado el mal por falta de previsión o de precaución, pero sin intención de atentar contra otro”

“El que inintencionalmente hubiere causado la muerte de otra persona, si el acto no estuviere más severamente reprimido, será penado con prisión de tres meses a dos años y multa de cincuenta a doscientos dólares de los Estados Unidos de América”

Al igual que en el caso anterior se comprende que la acción es culposa y no dolosa por lo que la sanción es menos grave que en otros tipos penales, igualmente la sanción es prisión y multa. La diferencia con el delito de homicidio intencional es la clara intención de provocar daños, conocido en derecho como dolo, permitiendo la posibilidad de que se pruebe lo contrario, es decir estamos frente a una presunción legal. En derecho penal existe la presunción de dolo, es decir se considera que todos los actos penales son cometidos con voluntad y conciencia, requisitos para que una falta sea imputable; pero se permitirá demostrar en todos los casos penales la falta de intención dolosa; únicamente en materia de tránsito las acciones son culposas y no dolosas.

En el caso específico en la ley del consumidor deberá probarse que se ha la falta de intención de causar daño al afectado, y que el daños se ha producido por un descuido del proveedor; este caso es totalmente distinto al de caso fortuito o fuerza mayor, ya

que se encontraba en las manos de prestador de servicios el poder evitar un daño que por factores de negligencia, imprudencia o impericia termino afectando a un usuario.

La obligación de carácter penal legalmente nace del primer derecho del usuario contemplado en el artículo 4 de la Ley Orgánica de defensa del Consumidor que establece

“Son derechos fundamentales del consumidor, a más de los establecidos en la Constitución Política de la República, tratados o convenios internacionales, legislación interna, principios generales del derecho y costumbre mercantil, los siguientes:

1.Derecho a la protección de la vida, salud y seguridad en el consumo de bienes y servicios, así como a la satisfacción de las necesidades fundamentales y el acceso a los servicios básicos”.

Al ser un derecho del usuario, constituye una obligación del operador el cuidar la integridad física, la salud y la vida del consumidor mientras se encuentre prestando un servicio o se le haya suministrado un bien y ambos hayan sido consumidos de la manera que establece el operador.

La acción penal tanto en las lesiones como en el homicidio inintencional son delitos de acción pública, por lo que se deberá seguir el procedimiento establecido en la ley. La denuncia debe hacerse en la Fiscalía a petición de la parte afectada o de cualquier persona que tenga conocimiento del cometimiento del delito, o también se podrá hacer de oficio en caso de tener conocimiento del ilícito la autoridad competente. Después de la etapa de investigación previa será el mismo fiscal quien decida en su dictamen si los hechos constituyen delito para seguir la causa ante el juez de garantías penales de la respectiva jurisdicción. La víctima podrá participar en el proceso mediante un acusador particular; si se le encuentra culpable del cometimiento del ilícito, la condena en materia penal trae implícita la reclamación por daños y perjuicios que se deberá seguir mediante la vía civil.

Solamente en los casos cuando exista una acción de carácter penal no se podrá recurrir a la mediación, ya que no se pueden mediar conflictos de esta naturaleza por los derechos implícitos que se tutela en esta materia.

4.5. Alcances de la Responsabilidad Contractual

Como se ha analizado, gran parte de la responsabilidad, o por lo menos la más importante y consecuentemente la que más riesgos y sanciones puede traer en caso de incumplimiento, se deriva de la misma ley, mas no del instrumento contractual; pese a ello es importante tanto para la seguridad jurídica de los operadores como de los usuarios establecer un contrato que establezca condiciones necesarias para ambas partes.

Si bien es cierto, la ley Orgánica del Consumidor establece las obligaciones y derechos tanto del usuario como del operador en general, además es de gran importancia que se establezca condiciones específicas para la prestación de servicios de alojamiento, dentro de los cuales se brinde la mayor información acerca del servicio, los derechos y prohibiciones que tienen los usuarios en determinadas actividades o lugares.

Así mismo se debe señalar que con la firma del contrato pertinente o con una acción en específico se está aceptando el servicio de alojamiento y por ende surten todos los efectos legales que la ley señala, por lo tanto una vez que el usuario acepta el servicio se entiende que está bien informado acerca de las condiciones, restricciones y eventuales riesgos que pueden surgir en caso de no acatar dispersiones concretas, sin que esto signifique una falta del operador o un intento de exonerarse de la responsabilidad y revertir la carga de la prueba.

Esta afirmación hay que entenderla desde la perspectiva de que algunas normas que pueda establecer el operador obedecen a aspectos básicos de seguridad en general, otras a seguridad en ciertas actividades que impliquen mayor riesgo de no tomar previsiones.

Un ejemplo del primer caso es la simple prohibición de fumar, debido a las condiciones de la geografía, como se observa en este caso la prohibición se hace por precaución de evitar un incendio por fumar en lugares cerrados, o porque las condiciones del terreno son demasiado secas, por ende ahí un peligro de incendio forestal.

En el segundo caso, la prohibición de “no se aleje del sendero”, se debe al riesgo de que el visitante pueda perderse igualmente por las condiciones del lugar turístico, otro ejemplo es el equipo de seguridad que debe usarse para practicar deportes de alto riesgo.

En estos casos, queda evidenciado que el operador debe informar acerca de las condiciones para evitar accidentes e imprevistos, ya que será su obligación demostrar a la justicia que cumplió con su responsabilidad de proporcionar la información adecuada, clara y oportuna; y que el imprevisto de llegar a presentarse, recae sobre la responsabilidad u omisión de las reglas por parte del usuario.

Así mismo, el usuario mediante la presentación del instrumento contractual podrá demostrar que ha contratado un servicio, y que llegado el caso, no se ha cumplido con alguna de las condiciones que allí se establecen, con lo cual podrá pedir la correspondiente indemnización o cualquiera de las otras acciones que la ley faculta.

En cualquiera de los casos el contrato servirá como un instrumento probatorio para las dos partes, por lo que queda evidenciado la importancia del mismo; pese a ello muchas veces no se establece contrato alguno y menos se informa de manera oral acerca de las condiciones lo cual resulta determinante según lo señala la ley para las dos partes. Es por ello que deben tomar conciencia tanto operadores como usuarios y exigir sus derechos pero también cumplir con su obligaciones, ya que las actividades de prestación de servicios benefician a toda la sociedad, por ello deben ser ejercidas con responsabilidad social.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Conclusiones

- La obligación del proveedor implica una responsabilidad con el usuario que va más allá de la indemnización en materia civil, ya que además recae en el ámbito penal, esta obligación nace de la ley, la cual protege la vida de los usuarios mientras estén utilizando bienes o servicios brindados por los operadores.
- En caso de incumplimiento, adicionalmente al pago de indemnización por daños y perjuicios en materia civil de los proveedores, existen sanciones de carácter administrativo como pago de multas y clausuras que son establecidas por la autoridad competente.
- Existen tres casos específicos que exoneran de culpa al proveedor en caso de producirse algún inconveniente ya que sobrepasan la buena voluntad del proveedor trasladando o eximiendo la culpa en caso de incumplimiento, estas excepciones están contempladas en la ley.
- Es necesario el establecimiento de un instrumento contractual para la seguridad jurídica de las dos partes, tanto proveedores como usuarios, puesto que constituye una garantía de cumplimiento del servicio, así como un medio de prueba en caso de controversia entre las partes.
- Los operadores deben obligatoriamente proporcionar la información: clara, oportuna y necesaria, acerca del bien o servicio que se presta, estas condiciones deben ser entendibles para los usuarios justificando la necesidad de dichas condiciones a fin de que no se produzcan inconvenientes.

- Es una obligación de todos los consumidores informarse responsablemente acerca de los bienes y servicios que van a consumir, a fin de evitar controversias y de crear una cultura del consumo responsable.

5.2. Recomendaciones

- A los operadores de servicios, a fin de que siempre celebren un instrumento contractual en el cual se informe a los usuarios acerca de todas las condiciones del servicio, de esta manera ambas partes tienen una seguridad jurídica en caso de controversia.
- A los consumidores, a fin de que se informe responsablemente de los bienes y servicios que adquieren y usan, para que se cumplan sus requerimientos satisfactoriamente y se eviten controversias.
- A las asociaciones de consumidores, a fin de que emprendan políticas de educación a los consumidores de bienes y servicios para que se logre un consumo responsable y amigable con la naturaleza.

Referencias Bibliográficas

- Alvarez, G. (2010). *Nociones de derecho civil y mercantil*. Mexico: Insituto Politécnico Nacional.
- Cifuentes, S. (1974). *Derechos Personalísimos* . Buenos Aires: Lerner.
- Código Civil Ecuador (2005).
- Congreso Nacional . (27 de Diciembre de 2002). Ley de Turismo . *Ley de Turismo* . Quito, Pichincha, Ecuador.
- Constitución del Ecuador (2008).
- Corral, H. (2004). *Lecciones de Responsabilidad Civil Extracontractual*. Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Cruz Roja Ecuatoriana. (2013). *Cruz Roja Ecuatoriana*. Obtenido de Cruz Roja Ecuatoriana
- Cuerpo de Bomberos del cantón Puerto Quito. (2013). *Cuerpo de Bomberos del cantón Puerto Quito*. Obtenido de <http://cuerpodebomberospuertoquito.blogspot.com/>
- Ecuador Ecológico. (2013). *Ministerio de Turismo del Ecuador*. Obtenido de http://ecuadorecologico.com/directorio_empresas_ambientales_ecuador/ministerio-de-turismo-del-ecuador/
- Foster, D. (2011). *Recepcìon en hotelería*. México: Mcgraw Hill Interamericana.
- Gómez, D. (2002). *Introduccìon al derecho turistico* . México : Instituto Politécnico Nacional .
- Grupo Editorial Efecé Publicaciones. (2012). *Mindo Ecuador*. Obtenido de <http://destinomindo.wordpress.com/>

- Hernández, L. (2013). *Temas de Derecho*. Obtenido de <http://temasdederecho.wordpress.com/2012/06/04/principio-de-la-autonomia-de-la-voluntad/>
- Jijón, R. (2010). *Algunas Notas sobre Responsabilidad Civil en el Ecuador*. Quito: Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- Ley Orgánica de Defensa del Consumidor (2000).
- Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo (2001).
- Ley Orgánica del Consumidor (2000).
- Ley Orgánica del Consumidor Ecuador (2010).
- Mila, F. (2012). *Manual de introducción al derecho*. Venezuela: Vadell Hermanos.
- Ministerio de Turismo . (2002). *REGLAMENTO GENERAL DE ACTIVIDADES TURÍSTICAS*. Quito.
- Ministerio de Turismo. (5 de Enero de 2004). *REGLAMENTO GENERAL DE APLICACIÓN A LA LEY DE TURISMO . REGLAMENTO GENERAL DE APLICACIÓN A LA LEY DE TURISMO* . Quito, Pichincha , Ecuador.
- Naciones Unidas . (2009). *Clasificación Industrial Internacional Uniforme de todas las actividades económicas (CIIU)*. Obtenido de Clasificación Industrial Internacional Uniforme de todas las actividades económicas (CIIU): http://unstats.un.org/unsd/publication/seriesM/seriesm_4rev4s.pdf
- Ricardo, C. (2006). *Evolución de los Derechos del Consumidor*. Buenos Aires: Facultad de Ciencias Económicas - UNNE.
- Vásquez, T. E. (Agosto de 2007). *PROYECTO DE CREACION DE UNA HOSTERÍA ECOLÓGICA* . Quito, Pichincha , Ecuador .
- Zavaleta, B. (2003). *Integración Derecho Civil y Procesal Civil*.

CUERPOS LEGALES

- Ley Orgánica de Defensa del Consumidor
- Código Civil
- Código de Procedimiento Civil
- Código Penal
- Código de Procedimiento Penal
- Ley de Arbitraje y Mediación
- Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo

Anexos