



PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
ESCUELA DE DERECHO

DISERTACIÓN PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO

**“CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA OBSOLECENCIA PROGRAMADA
EN EL ÁMBITO DE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR Y EL DERECHO
DE COMPETENCIA”.**

EDUARDO ANDRÉS VINUEZA CAJÍAS
DIRECTOR: DR. BYRON ROBAYO ARROYO

QUITO, 2021

DEDICATORIA

No existe nadie en el mundo a quien yo desee dedicarle más el presente trabajo que a mis padres, Azucena y Marcelo, todo lo que hago es por ustedes, son lo mejor de mi vida y siempre me faltaran palabras para expresarles lo que siento por ustedes.

Finalmente, también dedico el presente trabajo a mis abuelitos, Mamita Graciélita, Papito Arceño y Papa Beto de quienes su recuerdo será imborrable por todo lo que representaron para mí, siempre les recordaré sobre todo por ese amor y grandes enseñanzas que recibí de ustedes, fueron, son y serán muy especiales durante toda mi vida, los recordaré por siempre.

AGRADECIMIENTO

En especial agradezco a mi hermano Miguel y a mi cuñada Ángela de quienes he tenido un apoyo incondicional sin importar nada, solo debo decirles que es reciproco, y que estaré para ustedes cuando me necesiten, no lo duden. A mis sobrinos Miguel Ángel y Samantha, de quienes me enorgullece el solo hecho de verlos crecer todos los días.

Quiero también realizar una mención especial de agradecimiento al Dr. Manuel Fernández de Córdova quien me sembró la curiosidad para empezar a investigar sobre este tema y al Dr. Byron Robayo, por su paciencia y apoyo en todo el tiempo transcurrido en el desarrollo del presente trabajo.

RESUMEN

La obsolescencia programada es una estrategia comercial que nace a partir de los cambios generados por las dos primeras Revoluciones Industriales. Esta estrategia se convirtió en la preferida de algunas empresas por los beneficios de practicarla, especialmente por los réditos económicos que genera. De esta manera, se activaron los tribunales y autoridades administrativas cuando se dieron cuenta de los efectos negativos que ocasiona esta conducta, por lo que a su vez comenzaron a generarse alrededor del mundo varios proyectos de ley, de entre los cuales pocos se han consagrado como leyes.

A pesar de que la regulación en los demás países es escasa y relativamente nueva, Ecuador se convirtió en el segundo país en regular esta práctica en todo el mundo. Sin embargo, la eficacia de esta regulación no se ha evidenciado hasta el momento, producto de cómo está concebida esta norma dentro del Código Ingenios y su respectivo Reglamento. Por lo cual resulta necesario analizar a la obsolescencia programada desde otras perspectivas, en donde esta conducta también tenga incidencia, de esta manera, tanto la normativa consagrada en favor de los consumidores como el derecho de la competencia pueden ayudar a combatir con ciertos efectos negativos que puede genera la práctica en cuestión.

ABSTRACT

The Planned obsolescence is a commercial strategy which is born from the big changes that brought the first two industrial revolutions. This strategy became the preferred one of some businesses due to the benefits of it, especially of the economic earnings it brings.

Therefore, the courts and administrative authorities were alerted when they realized about the negative effects that causes this kind of practice, seeing that many of new legislative bills were proposed all over the world of which very few were affirmed as law.

Despite the little and new regulations that exist in other countries, Ecuador became the second country in the world that regulates this practice. However, the effectiveness of this regulation has not been seen, because of the way that this norm is conceived inside the regulation of the “Código Ingenios”. Consequently, is necessary to analyze the planned obsolescence with other perspectives, in which this conduct also have incidence, only then, as the law affirmed in favor of the consumers, as the antitrust law of competition could help to counter some of the negative effects that this practice could bring.

Contenido

DEDICATORIA	II
AGRADECIMIENTO.....	III
RESUMEN	IV
ABSTRACT	V
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I LA OBSOLESCENCIA PLANIFICADA.....	3
1.1 Antecedentes.....	3
1.1.1 Primera Revolución Industrial.....	4
1.1.2 Segunda Revolución Industrial	5
1.1.3 Ford vs General Motors.....	7
1.1.4 Cartel	8
1.1.5 La Gran Depresión de 1929	10
1.2 Concepto.....	11
1.3 Tipos de obsolescencia programada	13
1.3.1 Obsolescencia programada objetiva	14
1.3.2 Obsolescencia programada subjetiva	15
1.4 Derecho Comparado.....	16
1.4.1 Bélgica.....	16
1.4.2 Argentina.....	16
1.4.3 Colombia.....	17
1.4.4 Francia.....	18
1.4.5 Unión Europea	18
1.5 Casos de Obsolescencia	20
1.5.1 Cartel Phoebus.....	20
1.5.2 Jonhson & Jonhson	21
1.5.3 Las actualizaciones de Apple.....	22
1.5.4 Caso Italiano	24
1.5.5 Caso Francés	25
1.5.6 Caso Chileno	26
CAPÍTULO II TRATAMIENTO DE LA OBSOLESCENCIA PROGRAMADA EN LA NORMATIVA ECUATORIANA	28
2.1 Análisis Constitucional.....	28
2.1.1 Derechos del Consumidor	29
2.1.2 Derecho de la Competencia	32

2.1.3 Desarrollo sustentable y consumo ambientalmente responsable	35
2.2 Regulación sobre Obsolescencia Programada	39
2.2.1 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos.....	39
2.2.2 Reglamento del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos.....	41
CAPÍTULO III LA INCIDENCIA DE LA OBSOLESCENCIA PROGRAMADA EN EL ÁMBITO DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA Y EL DERECHO DEL CONSUMIDOR.....	48
3.1 Derecho de la Competencia	48
3.1.1 Doctrina	48
3.1.2 Libre Competencia	50
3.2 Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado.....	51
3.2.1 Abuso de Poder de Mercado.....	51
3.2.2 Acuerdos y prácticas prohibidas	53
3.2.3 De la Concentración Económica	58
3.2.4 Competencia Desleal.....	60
3.3 La Obsolescencia de la Tecnología y su relación con los Derechos del Consumidor	63
3.3.1 Ley Orgánica de Defensa del Consumidor	63
CAPÍTULO IV PROPUESTA PARA COMBATIR LA OBSOLESCENCIA PROGRAMADA	70
4.1 Exposición de Motivos.....	70
4.2 Reforma de la Ley Orgánica de Defensa de los Consumidores.....	71
CONCLUSIONES	73
RECOMENDACIONES	75
REFERENCIAS.....	78
BIBLIOGRAFÍA	83

INTRODUCCIÓN

La presente investigación aborda una de las estrategias comerciales más destacadas por su trascendencia e incidencia en las actividades mercantiles, la denominada obsolescencia programada. El modelo consumista que vivimos en la actualidad ha permitido que las empresas fabriquen o diseñen productos de limitada duración o de rendimientos poco óptimos, incidiendo de forma negativa en los consumidores, ya que en muchas ocasiones deben reemplazar un producto o servicio por otro en menor tiempo al esperado. Además, la obsolescencia programada es estrategia comercial que ha permitido las siguientes conductas; la formación de carteles, la limitación en la calidad o en la vida útil en ciertos productos, así como la afectación en el rendimiento de ciertos dispositivos e inclusive ha imposibilitado que productos innovadores se comercialicen en un mercado. De esta manera, es preciso preguntarse lo siguiente ¿La obsolescencia programada puede afectar a los derechos de los consumidores y al derecho de la competencia?

El objetivo principal de la presente investigación es incentivar el estudio de esta práctica comercial, todo esto en vista de que el derecho tiene mucho que decir al respecto sobre esta conducta, especialmente las normas en favor de los consumidores y las normas de competencia. Los métodos que se utilizarán en la presente investigación serán el deductivo, histórico, analítico y comparativo.

Y para la obtención de los resultados propuestos, el primer capítulo abordará los antecedentes, conceptos, tipos de la obsolescencia programada junto con una explicación del derecho comparado en lo relativo a esta práctica. Posteriormente, el segundo capítulo analizará el marco constitucional y legal ecuatoriano relacionado con la obsolescencia programada. Mientras que el tercer capítulo tratara sobre las incidencias y efectos que puede tener la obsolescencia programada en el derecho de la competencia y en los

derechos de los consumidores. Finalmente, se desarrollará una propuesta normativa que estará sustentada en las críticas sobre la legislación actual, todo esto para combatir de mejor manera los efectos negativos de la obsolescencia programada, como lo son la corta vida útil y la falta de repuestos en ciertos bienes o servicios.

CAPÍTULO I LA OBSOLESCENCIA PLANIFICADA

1.1 Antecedentes

El desarrollo de la ciencia y de las estrategias comerciales han generado cambios significativos en el desenvolvimiento de las actividades mercantiles, por cuanto, aún existen ciertas estrategias comerciales que han perdurado a través de los años. El beneficio que puede generar una actividad comercial incentiva a que las personas se involucren en emprender e innovar en sus negocios de la mejor forma posible, adaptándose a las necesidades de los potenciales clientes. Sin embargo, esto ha generado a su vez prácticas como el abuso o la mentira a la hora de involucrarse en estas relaciones comerciales, lo que muy probablemente termina perjudicando a alguna de las partes intervinientes en una relación comercial.

Para ejemplificar lo anteriormente expuesto, el arquitecto romano Vitruvius (s.f), (citado por Lozano, 2012, pp. 90-91) relata una conocida anécdota del griego Arquímedes de Siracusa y menciona que el rey Hierón de Siracusa se mostraba desconfiado respecto a un trabajo sobre una corona que le había encargado a un orfebre. Es por esto que el rey, conociendo del ingenio de Arquímedes, le pidió que descubriera la verdad sobre aquella duda. En pocas palabras y, en síntesis, gracias a la inteligencia de Arquímedes, se descubrió que había existido un engaño por parte del orfebre sobre el encargo que le había encomendado el rey; dando como resultado que una parte de la corona había sido reemplazada por plata, por lo cual finalmente terminaron inculpando al orfebre ya que la corona debía solamente contener oro.

Con estos antecedentes de hace miles de años atrás, es preciso comprender que el engaño siempre ha existido en el comercio; la práctica de adulterar un objeto o el engañar a una persona para sacar provecho de aquello, no es algo nuevo en la historia de la

humanidad. Estas prácticas han perdurado hasta la actualidad, por lo que erróneo sería aseverar que existe un punto de partida comprobable de las mismas. Lo que sí podemos aseverar es que la forma previa o el antecedente más cercano a lo que hoy en día se conoce como obsolescencia programada, era la práctica a través de la cual se adulteraban los productos. En el siglo XIX, ya se hablaba de la adulteración de productos, misma que consistía en una práctica comercial que buscaba alterar la calidad o la cantidad de los productos, una forma de engaño direccionada a los compradores de estos, todo esto para reducir los costes en producción, buscando generar más demanda (Latouche, 2018).

Así como la obsolescencia programada tiene su antecedente directo en la adulteración de productos, este último tiene sus raíces en las dos primeras Revoluciones Industriales, y es que, gracias a estas se produjeron muchos cambios significativos, dentro de los cuales y para efectos de lo concerniente a la presente investigación, se analizarán las prácticas o tendencias comerciales. La práctica de la adulteración de productos se perfeccionó a medida de los cambios y desarrollos que produjeron las dos primeras Revolución Industriales.

1.1.1 Primera Revolución Industrial

La primera Revolución Industrial es una época en la historia de la humanidad donde aparecen nuevas prácticas comerciales, las cuales con el pasar del tiempo tuvieron mucha más notoriedad con la siguiente Revolución Industrial. Sin embargo, la importancia de la primera Revolución Industrial radica en el descubrimiento de un sinnúmero de bienes de consumo que cubrían las nuevas necesidades que las personas iban presentando. Lo cual sumado al desarrollo generado por la industrialización, fortaleció un modelo consumista, siendo este último un elemento clave para la existencia de la obsolescencia programada, es por esto la relevancia que tiene este periodo en la historia:

La primera revolución industrial (fines del siglo XVIII-1760 y principios del XIX-1870), impulsada por el carbón, trajo un cambio en los sistemas de trabajo y dio lugar a la organización social capitalista. Aunque no produjo y no implicó cambios inmediatos en los patrones de consumo, contenía ya esa tendencia en germen, dado que conlleva modificación en los patrones de intercambio, que configuran nuevas formaciones sociales. La industrialización trajo una cada vez más acelerada transformación de la naturaleza en bienes que necesitan ser consumidos. (Carioso, 2008, 132)

Con estas nuevas estructuras comerciales, se pasó de utilizar técnicas netamente manuales, a elaborar grandes cantidades de bienes y servicios con máquinas industriales. En este periodo de la historia, se encuentra el primer antecedente conocido sobre un tipo de obsolescencia, la llamada técnica. A pesar de que en esta época aún no era conocida por aquel nombre, en la práctica ya se la fue desarrollando a medida que la innovación se volvía algo indispensable para poder competir y mejorar la oferta hacia los consumidores. Los avances tecnológicos producto de la primera Revolución Industrial ocasionaron que los productos antiguos pasen rápidamente a ser considerados como caducos en comparación con los productos más modernos; tal y como lo afirman los siguientes autores:

Según Slade (2007) (citado por Latouche, 2018) “En 1832, Charles Babbage, profesor de matemáticas en Cambridge, es el primero que describe la obsolescencia técnica, desprovista aún de nombre, como un fenómeno inherente a la Revolución industrial” (s.p). En el mismo sentido, Latouche (2018) menciona lo siguiente: “Durante tal período, solamente se trataba de la desclasificación de los productos o de las máquinas debido a la innovación” (s.p).

1.1.2 Segunda Revolución Industrial

En la segunda Revolución Industrial, el avance tecnológico producto de la primera Revolución Industrial se potenció, continuando así con la consigna de innovar para cubrir las necesidades de los consumidores. Esto a su vez generó un perfeccionamiento de las

tecnologías ya existentes en aquella época, permitiendo a su vez mejorar la calidad de algunos productos. El crecimiento de la industria llegó a ser tan vertiginoso, que transformó en gran manera la forma en la elaboración de bienes y servicios:

La segunda Revolución Industrial, se inicia una vez superada la primera mitad del siglo XIX para continuar hasta bien entrado el siglo XX. Se basa en nuevos tipos de energía, como la eléctrica o la derivada de los productos extraídos del petróleo, y la aplicación de la química orgánica. Conjunto de innovaciones, que requieren, desde el punto de vista de la ciencia aplicada y del desarrollo tecnológico, niveles culturales y educativos diferentes y más elevados que los propios de la primera Revolución Industrial. Estos avances característicos de la segunda, se apoyaban mucho más que las innovaciones técnicas anteriores en la aplicación de la ciencia a los procesos industriales. (Rubio, 2006, pp 42-43)

Estos grandes avances suscitados a partir de las dos primeras Revoluciones Industriales generaron que la durabilidad de los productos sea considerada como uno de los factores más importantes al momento de la fabricación de los mismos. En este sentido, el documental *Comprar, tirar, comprar*, dirigido por Dannoritzer (2011) (citado por Documentales 2016) se remonta a la época de Thomas Edison y afirma lo siguiente:

En un principio la meta de los fabricantes era una larga vida para sus bombilla. En 1881 Edison puso a la venta su primera bombilla, duraba 1500 horas. En 1924 cuando se fundó el cártel Phoebus se anunciaban con orgullo 2500 horas de vida útil y los fabricantes destacaban la longevidad de sus bombillas.

En el mismo sentido, según Martínez y Porcelli (2016) coinciden y corroboran lo expuesto en la anterior cita:

En los inicios de la Revolución Industrial y hasta principios del siglo XX, los fabricantes buscaban la durabilidad como cualidad inherente a sus artículos. Cuanto más resistente al paso del tiempo era un producto, mayor era la valoración obtenida por los consumidores, en consecuencia, mayor prestigio para la marca (p. 106).

A pesar de estas corrientes que consideraban a la durabilidad de los productos como un factor importante al momento de la venta, existía a su vez una fuerte oposición en contra de estas tendencias comerciales. No a todas las empresas les convenía un modelo de fabricación en donde los consumidores tengan productos que les duren por

muchos años sin ser reemplazados, en vista de que esto ocasionaba un consumo no frecuentado.

Es por esto que, a finales del siglo XIX ya existían claros ejemplos de productos que no duraban mucho, sino más bien tenían una vida útil efímera. En ese sentido, Slade (2007) menciona que “ya en 1872, América producía 150 millones de cuellos de camisa y de puños no lavables. Entre los primeros objetos desechables se encuentran también los preservativos, de goma o de látex, hacia 1880” (citado por Latouche, 2018, s.p). Las dos primeras Revoluciones Industriales fueron claves al momento de fomentar estas prácticas como la adulteración de los productos y posteriormente con la obsolescencia programada.

1.1.3 Ford vs General Motors

A medida que se asentaba con mayor normalidad estas prácticas tendientes a generar un consumo en masa, algunos sectores en la industria se vieron beneficiados y aprovecharon de este auge de consumo, en especial el sector automovilístico, incrementando en gran medida su volumen de ventas. Es imprescindible mencionar a la compañía Ford y la compañía General Motors, ya que generaron un precedente importante al transformar la elaboración y producción de bienes y servicios, al igual que en las estrategias comerciales que incorporaron a la industria automovilística. En ese sentido, Alonso (2004) menciona lo siguiente:

El fordismo supone una combinación de cadenas de montaje, maquinaria especializada, altos salarios y un número elevado de trabajadores en plantilla, cuya rentabilidad se basa en la venta masiva. La suma de la producción en cadena a la producción de mercancías significó un conjunto de transformaciones sociales y culturales, que produjo la implantación cotidiana de los sistemas de producción y reproducción mercantil. (citado por Carioso, 2008, 132)

En sus inicios, la compañía Ford perfeccionó un nuevo modelo de producción, el cual le llevó a estar en la cima en lo relacionado a su industria, sin embargo, no fue la

única compañía que busco innovar dentro de la misma. Tal es así, que para Latouche (2018), la transformación del automóvil ocurre gracias a la competencia que existía entre; el padre de la producción en cadena Henry Ford, con su compañía Ford y Alfred Sloan, presidente de la compañía General Motors. Producto de esta competencia aparecieron nuevas estrategias comerciales, las cuales marcaron una ruta para el desarrollo de lo que hoy en día se conoce como obsolescencia programada.

El cambio paulatino que se evidencio en la industria automovilística pasó de dar prioridad a lo duradero y a la calidad, al predominio de estrategias comerciales que incentiven la compra de los consumidores. Es así que, gracias al diseño implementado en los carros de General Motors, se consolida un nuevo tipo de obsolescencia, la psicológica:

Una nueva fase de la historia de la obsolescencia comienza en 1923, con el lanzamiento del Chevrolet por General Motors para competir con Ford. Técnicamente, el producto no es mejor, pero todo radica en el look. Es la obsolescencia psicológica o dinámica. Se trata de manipular al consumidor mediante la publicidad para convencerle de cambiar de modelo cada dos o tres años. (Latouche, 2018, s.p)

En este sentido, para Dannoritzer (2011) (citado por Documentales 2016) menciona que no cabe duda de que la estrategia utilizada por General Motors rindió sus frutos, ya que desplazó a el modelo Ford T perteneciente a su competencia. Gracias a que Ford no busco crear un nuevo diseño de automóvil, lo cual le permitió a General Motors descubrir un nicho de mercado, por lo cual, creo nuevos modelos de coches con diferentes diseños, variando la forma, el tamaño y los colores de los mismos. Es en este momento, es en donde General Motors, introduce en su negocio, el modelo anual, el cual tenía como objetivo, incentivar a sus consumidores a que cambien sus coches habitualmente.

1.1.4 Cartel

El ejemplo más evidente dentro de la presente investigación, sobre un caso de obsolescencia programada, es la bombilla. Este último fue uno de los primeros artefactos

en verse afectado por la estrategia de la obsolescencia programada, ya que no les convenía económicamente a las empresas, que la duración de estos productos se prolongue por mucho tiempo, sino lo que buscaban era el efecto contrario. En ese sentido, Dannoritzer (2011) (citado por Latouche, 2018) menciona lo siguiente:

Comprar, tirar, comprar tiene esa inolvidable escena de la fiesta organizada el año 2001 por el «comité de la bombilla» de Livermore, en California, para señalar el centenario de una bombilla de filamento de carbono que, desde el año 1901, no dejó de iluminar de forma continuada el vestíbulo del cuartel de bomberos. Soplada a mano, esta famosa bombilla fue concebida por Adolphe Chaillet y producida por la Shelby Electric Company hacia 1895... Semejante longevidad era evidentemente inaceptable para los grandes fabricantes como General Electric. Por eso, en diciembre de 1924, dicha firma y los principales actores del mercado se reunieron en Ginebra para debatir la duración de vida de las bombillas. Su acuerdo adquirió el nombre de «cártel Phoebus». El objetivo fijado era el de limitar esa duración de vida a 1.000 horas. (s.p)

Uno de los momentos más importantes sobre la práctica de la obsolescencia programada, ocurrió con la consolidación de este grupo de fabricantes de bombillas denominado “Cartel Phoebus”. Para Dannoritzer (2011) el Cartel Phoebus representó a los fabricantes de bombillas más importantes a nivel mundial, generando un control absoluto sobre la producción de las bombillas, el manejo de sus patentes conforme a las reglas establecidas; y sobre todo, un control sobre el límite de la duración de las bombillas. El año siguiente a la reunión del Cartel en Ginebra, se creó el Comité las 1000 horas de vida, el cual nació para reducir técnicamente el tiempo de vida útil de la bombilla, buscando así desarrollar una bombilla con menor duración, esto para que cumpla con el máximo de las 1000 horas, en el caso de que alguno de los fabricantes incumpla con las reglas planteadas, era sujeto de una sanción económica. (citado por Documentales, 2016, s.p)

Los miembros del Cártel Phoebus no se preocuparon por mejorar la calidad de sus productos, peor aún, en atender las necesidades de sus consumidores, lo que realmente

les beneficiaba era consolidar un oligopolio en la industria de las bombillas, todo esto para tener un control absoluto sobre la producción y el mercado en general en cuanto a su industria.

1.1.5 La Gran Depresión de 1929

Los primeros síntomas de la depresión se dejaron sentir desde el otoño de 1928 en los países exportadores de bienes primarios y los países deudores como Alemania, aunque el origen se situaba en los Estados Unidos. En este país, la recesión comienza en junio de 1929 según los ciclos del National Bureau of Economic Researches (Bilbao y Lanza 2009, 44).

La Gran Depresión Norteamericana afectó en gran medida a toda la economía estadounidense, por lo cual surgieron varias teorías para enfrentar la misma dentro de la cual se encontraba la de Bernard London. A pesar de que el “Cartel Phoebus” ya había puesto en práctica a la obsolescencia programada, no fue hasta Bernard London, decide proponer expresamente a la obsolescencia programada como una alternativa para hacer frente a la crisis. Es así como Dannoritzer (2011) (citado por Documentales 2016) menciona lo siguiente:

Bernard London, un prominente inversor inmobiliario, sugirió salir de la depresión haciendo obligatoria la obsolescencia programada, era la primera vez que el concepto aparecía por escrito. London planteaba que todos los productos tuvieran una vida limitada, con una fecha de caducidad, después de la cual, se consideraría legalmente muertos. Los consumidores los devolverían a una agencia del gobierno para su destrucción. Quien se quedaría un artículo después de caducado pagaría una multa. De hecho, la idea de Bernard London pasó inadvertida y la obsolescencia obligatoria nunca se puso en práctica. (s.p)

Es así como la idea de la obsolescencia programada surgió como un aliciente para la economía de un país, por cuanto la misma incentiva el consumismo, lo cual hace que el círculo entre la producción y el consumidor se mantenga estable y sin mayores complicaciones desde esta perspectiva. Sin embargo, para Dannoritzer (2011) no fue hasta 20 años más tarde, desde la década que comienza en 1950, que la práctica de la

obsolescencia programada resurgió gracias a un diseñador industrial llamado Brooke Steven. Este diseñador se encargó de promover el concepto de obsolescencia programada, profundizando mediante charlas la importancia de esta estrategia, así como el diseño y el marketing, ya que para Steven eran considerados elementos claves para generar un deseo en los consumidores. (citado por Documentales, 2016)

Desde este punto de vista, desde la mitad del siglo XX se puede aseverar que se consolidaron algunas estrategias comerciales, dentro de las cuales la obsolescencia programada era una de las más importantes.

1.2 Concepto

Es importante comprender las diferentes concepciones que existen en relación con la obsolescencia programada, ya que se pueden cometer algunos errores comunes sobre su entendimiento. Por los antecedentes expuestos anteriormente, podríamos concluir que en pocas palabras la obsolescencia programada se reduce a una modificación u alteración en la vida útil de los productos o artefactos, para que cumpla su función en un tiempo determinado por aquel que crea o elabora el producto. Sin embargo, hay mucho más para profundizar y comprender las diferentes concepciones que existen. Por ejemplo, la obsolescencia programada puede ser confundida y entendida como un normal cumplimiento de la vida útil de un producto por el paso del tiempo, lo cual es impreciso dentro de sus concepciones, por cuanto debe existir siempre el elemento de la intencionalidad en limitar el tiempo de vida útil de un producto. Es por esto que, para comprenderlo de mejor forma, es preciso explicar las siguientes posturas:

Según Latouche (2018) la expresión “obsolescencia programada” desde el punto de vista de Bernard London, a quien se le debe el uso sistemático de esta expresión. Se refiere, en su sentido estricto, a una expresión que se aplica sólo en los casos en que un

diseñador o fabricante ha puesto en un producto, una pieza defectuosa para limitar la duración del mismo. Por otro lado, en un sentido más amplio, para Slade (2007) (citado por Latouche 2018), define a la obsolescencia programada como “una expresión general utilizada con el fin de describir un conjunto de técnicas aplicadas para reducir artificialmente la durabilidad de un bien manufacturado que estimule su reiterado consumo” (s.p).

Es decir, cuando se habla de obsolescencia programada generalmente es para referirse a aquellas prácticas en las cuales existe una intención de alguien, que generalmente es un fabricante o diseñador, en ajustar la vida útil de un producto. Esta intención obedece a una estrategia comercial, que repercute directamente en vida útil de los productos.

Por su lado, Soto (2017), entiende a la obsolescencia programada o también denominada obsolescencia planificada de la siguiente manera:

Estrategia en todos los niveles de la cadena de valor, con lo que tiene influencia en el proceso desde la fase de diseño hasta el momento de descarte del producto, al implementar políticas de restricción a la refacción y otras similares con la misma capacidad de impacto. (p. 242)

En otras palabras, se entiende que, por medio de la obsolescencia programada se determina un tiempo de vida útil en algún producto, esto para que dentro del tiempo programado este producto o servicio se haga parte de la gran cadena de aparatos considerados obsoletos. Y el objetivo empresarial de por medio es el generar en el consumidor una necesidad de recambio de sus productos.

Por su parte el diccionario Le Petit Larousse (s.f.) comprende a la obsolescencia programada como “la depreciación de un material o equipo antes de que se produzca su desgaste material” (citado por el Comité Económico y Social Europeo [CESE], 2014,

p.25). Además, el Comité Económico y Social Europeo (CESE, 2014) añade lo siguiente a la anterior definición: “Hasta el punto que se deprecia y caduca por razones independientes de su desgaste físico, aunque vinculadas al progreso técnico, a la evolución de los comportamientos, a la moda, etc” (p.25).

1.3 Tipos de obsolescencia programada

En el transcurso de la historia, la obsolescencia de productos se ha transformado en una práctica muy habitual en el comercio entre las empresas y los consumidores, tal y como se lo puede dilucidar en los antecedentes de la presente investigación, por lo que cada vez se han desarrollado más distinciones al respecto.

Por ejemplo, para Sergi Latouche (2018), se deben diferenciar tres tipos de obsolescencia: “la técnica, la psicológica y la planificada” (s.p). En ese sentido, según el mismo Latouche (2018) describe a la obsolescencia técnica como la desclasificación de los aparatos y de las máquinas debido a los avances técnicos, los cuales producen mejoras de todo tipo. Por su lado, la obsolescencia psicológica no hace referencia a ningún tipo de innovación o desgaste técnico de un producto, sino a una forma de manipular al consumidor utilizando la persuasión a través de la publicidad o la moda. En este tipo de obsolescencia, la gran diferencia entre el producto obsoleto con el nuevo se encuentra en la presentación o en el diseño. Por último, la obsolescencia programada, en la cual existe desde un inicio, un fabricante, quien crea su producto con el ánimo de que dure limitadamente, por medio de un dispositivo, que permite un control sobre la duración del producto.

En el mismo camino y con algunas similitudes, el Comité Económico y Social Europeo, a través de un dictamen, se pronuncia sobre las formas que pueden existir respecto a la obsolescencia de productos:

Cabe distinguir varias formas de obsolescencia:

- la obsolescencia programada propiamente dicha, consistente en prever una duración de vida reducida del producto, si fuera necesario mediante la inclusión de un dispositivo interno para que el aparato llegue al final de su vida útil después de un cierto número de utilizaciones;
- la obsolescencia indirecta, derivada generalmente de la imposibilidad de reparar un producto por falta de piezas de recambio adecuadas o por resultar imposible la reparación (por ejemplo, el caso de las baterías soldadas al aparato electrónico);
- la obsolescencia por incompatibilidad, como es el caso, por ejemplo, de un programa informático que deja de funcionar al actualizarse el sistema operativo; esta obsolescencia guarda relación con la del servicio posventa, en el sentido de que el consumidor será más proclive a comprar otro producto que a repararlo, en parte debido a los plazos y precios de las reparaciones;
- la obsolescencia psicológica derivada de las campañas de marketing de las empresas encaminadas a hacer que los consumidores perciban como obsoletos los productos existentes. No serviría de nada obligar a un fabricante de tabletas electrónicas a producir objetos cuya vida útil sea de diez años si nuestros patrones de consumo hacen que deseemos sustituirlas cada dos años. (Comité Económico y Social Europeo [CESE], 2014).

Hay autores que detallan con mayor profundidad y se enfocan en analizar a la obsolescencia programada, siendo esta uno de los tipos de obsolescencia antes descritos. Por lo que la subclasifican en dos grandes grupos; en obsolescencia programada objetiva y obsolescencia programada subjetiva.

1.3.1 Obsolescencia programada objetiva

Para darle mayor sentido a la obsolescencia programada, existen posturas de varios autores que concuerdan en ciertos puntos al explicar sobre este tipo de obsolescencia. En este sentido, la obsolescencia programada objetiva se la concibe de la siguiente manera:

Obsolescencia programada objetiva o funcional. Se basa en la vida útil o duración real del producto o mercancía, que ha sido previamente estimada. El usuario está obligado a comprar un nuevo producto, ya que el que posee no le sirve. (Ruiz y Romero, 2011, p.133).

Por su lado, Soto (2015) define a este tipo de obsolescencia programada objetiva como obsolescencia objetiva técnica, por cuanto se produce a partir del diseño del producto, continuando en cada una de las etapas de fabricación de este. Es decir, se configura desde el momento en que se incluyen en los productos aquellos elementos que sean necesarios para que se adecúe a una vida útil predeterminada por la empresa fabricante.

1.3.2 Obsolescencia programada subjetiva

Para Ruiz y Romero (2011) la obsolescencia programada subjetiva o también denominada como no funcional, se la concibe de la siguiente manera:

Obsolescencia programada subjetiva o no funcional. Se basa en los trabajos de marketing; el producto sigue siendo útil pero el propietario quiere renovarlo por uno más reciente o atractivo, lo que para él significa más comodidad, confort y solvencia ante la sociedad (p. 133).

Por su lado, Soto (2017) concibe a la obsolescencia subjetiva como de estilo, por cuanto este último es un elemento importante a la hora de diseñar los productos, lo que a su vez genera una fuerte competencia entre todas aquellas empresas donde impera un buen diseño.

Si bien el ordenamiento jurídico ecuatoriano ya regula los tipos de obsolescencia programada, aún falta comprender a profundidad casos más complejos que se pueden presentarse, para lo cual es importante analizar los casos de obsolescencia programada que se generen en otros países, esto último en vista de que no podemos realizar un análisis

desde la perspectiva ecuatoriana por cuanto aún no se ha reconocido oficialmente un caso de obsolescencia programada en el Ecuador.

1.4 Derecho Comparado

Para entender la importancia que tiene analizar prácticas como la obsolescencia programada desde el ámbito del derecho, es necesario revisar los avances, debates y posturas que han tenido otros países en torno a esta estrategia comercial. Es por esto que, principalmente mencionaré a aquellos países que han regulado sobre obsolescencia programada y también aquellos que han intentado regular esta práctica. Además, es preciso señalar los casos más representativos generados por los diferentes tipos de obsolescencia existentes, de esta manera, se evidenciará con mayor especificidad los efectos perniciosos que genera la práctica en cuestión.

1.4.1 Bélgica

Bélgica fue uno de los primeros países que intento prohibir la obsolescencia programada. El Sénat De Belgique, (2012) (citado por Hernandez, 2018) menciona que desde el año 2012 la Comisión de Finanzas y Asuntos Económicos de dicho país pretendía que el gobierno belga prohíba la obsolescencia programada. Posteriormente, la Belgische Kamer (2018) (citado por Hernandez, 2018) menciona que la Cámara de Representantes del Parlamento Belga llamada “Chambres des Représentants” también insistió al gobierno federal a luchar contra casos de obsolescencia programada mediante un proyecto de ley, del cual dentro de sus principales planteamientos destaco los siguientes: la obligación de facilitar piezas de reemplazo a un costo accesible, dar mayor información a los consumidores respecto al tiempo de vida útil de los productos, además de proporcionar sus formas de repararlo.

1.4.2 Argentina

Argentina es uno de los primeros países en América Latina en tratar de regular sobre la obsolescencia programa e incluso han presentado varios proyectos de ley al

respecto. El primer proyecto de ley, el Senado de Argentina (2012) lo denominó “Proyecto de ley modificando el art. 4° de la ley 24.240 - defensa del consumidor - Respecto del deber del productor de informar la vida útil estimada del producto y como fue calculada la misma” (s.p). Mientras que el segundo, el Senado de Argentina (2015) lo nombró como “Proyecto de ley modificando el art 4° de la ley 24.240 (defensa del consumidor) incorporando el deber del productor de informar la vida útil estimada del bien ofrecido y las condiciones mediante las cuales esta fue calculada” (s.p).

Posteriormente se presentaron dos nuevos proyectos de ley. El primero, el Senado y la Cámara de Diputados de Argentina (2012) lo denominó “Regulación del proceso de venta y de ofrecimiento de bienes electrónicos y de alto valor económico” (s.p). Y dos años después el mismo Senado y la Cámara de Diputados de Argentina (2014) presentaron el proyecto con el mismo nombre que el anterior.

Los dos primeros proyectos de ley proclamaron los mismos principios, incluso no variaron mucho en sus nombres, ambos buscaban en el fondo que los consumidores se informen de mejor manera respecto de la vida útil de los productos, todo esto para que puedan realizar un mejor análisis al momento de su elección. Los dos últimos proyectos de ley, no solo buscaba que se informe respecto a la vida útil de los productos, sino que además pretendía que se informe de las fallas en los mismos (Hernández, 2018).

1.4.3 Colombia

El Senado de la República Colombiana (2019) presentó el siguiente proyecto de ley “Mediante la cual se establecen disposiciones para prevenir los efectos de la obsolescencia programada de dispositivos electrónicos de consumo masivo en Colombia” (s.p).

El principal objeto de este proyecto de ley es proteger a los consumidores y a los bienes del Estado de los impactos negativos que acarrea la obsolescencia programada.

Para lo cual una de sus principales propuestas es obligar a todo productor o comercializador de dispositivos electrónicos a que informe a los consumidores sobre el tiempo de vida útil que tendrán sus productos dentro de parámetros como el uso normal, responsable y adecuado de los mismos. Además, este proyecto también busca que se informe de mejor manera respecto a los repuestos de los bienes para que puedan ser reparados con mayor facilidad. En el caso de las actualizaciones, estas deberán mencionar los efectos que tendrán sobre el rendimiento de los bienes Senado de la República Colombiana (2019).

1.4.4 Francia

L'Assemblée nationale, (2015) (citado por Hernández, 2018) menciona que la legislación francesa es la única en el mundo que ha prohibido la obsolescencia programada hasta el punto de introducirla como un delito, todo esto mediante ley No. 2015-992 de nombre “La transición energética para el crecimiento económico sostenible”. Según (Hernández, 2018) la sanción por infringir esta norma acarrea una multa equivalente a \$300 000 euros y con prisión de 2 años.

Para corroborar lo expuesto, la Asamblea Nacional de Francia o mejor conocida en su país como l'Assemblée Nationale (2015) citado por Regueiro (2017, p. 137) menciona que Francia a partir del año 2015, introdujo en su normativa, una definición y prohibición de la obsolescencia programada.

1.4.5 Unión Europea

A nivel europeo el debate acerca de la necesidad de regular estrategias como la obsolescencia programada no solamente ha permanecido en el marco normativo interno de los países europeos, sino que ha trascendido incluso a nivel de la Unión Europea. En este sentido, el Comité Económico y Social Europeo (CESE, 2014) ha sido el principal encargado en profundizar debates sobre los efectos negativos que ocasiona la

obsolescencia programada. Además, el CESE comprendió la necesidad que tiene nuestro planeta de cambiar de un modelo económico consumista a uno más sustentable, reconociendo la importancia de que los productos sean reparables para tal efecto. Por otro lado, también busca fomentar a que las empresas entreguen una información veraz, completa y necesaria a los consumidores e inclusive para cumplir con tal objetivo, propone que se informe a los consumidores sobre la duración mínima que debe tener un producto. Además, otro punto importante a destacar es el planteamiento de que los consumidores tengan la posibilidad de optar por piezas de recambio para sus productos y un manual en donde a más de informar de las características más relevantes del producto, se detalle la forma en la cual se debe realizar dicha reparación.

En un inicio, en Europa no se buscó forzar a que las empresas cambien radicalmente sus patrones de conductas o estrategias comerciales ya establecidas, a excepción de Francia que prohibió y concibió como un delito a la obsolescencia programada. No obstante, lo que se buscaba era generar conciencia acerca de prácticas perjudiciales tanto para el medio ambiente como para los consumidores, por lo cual, se pretendía generar un compromiso con el sector empresarial para que produzcan bienes con mayor duración.

Esta ardua lucha de generar una transición de un modelo económico consumista hacia uno cada vez más sustentable ha dado sus primeros pasos y se ha concretizado en un texto que pretende combatir los principales efectos perniciosos de la obsolescencia programada. En este sentido, el Parlamento Europeo (PE, 2020) aprobó la siguiente resolución “Hacia un mercado único más sostenible para las empresas y los consumidores” (s.p).

Uno de los planteamientos más destacados de dicha resolución es que pretende obligar a introducir un etiquetado en los productos acerca de su vida útil y su forma de

repararlos, para lo cual fomenta a que cualquier interesado pueda participar en el desarrollo de esta etiqueta informativa. Respecto a los productos digitales el texto busca impedir que por medio de una actualización se reduzca el rendimiento o la capacidad de respuesta de un dispositivo. En cuanto a la reparación el texto lo entiende como un derecho consagrado en favor de los consumidores, por lo cual, el fin es que las reparaciones sean sistemáticas, rentables y atractivas para estos (Parlamento Europeo [PE] 2020).

De esta manera, la Unión Europea a través del Parlamento Europeo se convierte en la pionera en la lucha contra la obsolescencia programada y a su vez contra cualquier práctica que oriente a un consumo insaciable y perjudicial contra el medio ambiente, para lo cual las empresas europeas deberán adaptarse a estas nuevas tendencias comerciales y necesidades.

1.5 Casos de Obsolescencia

1.5.1 Cartel Phoebus

El famoso Cartel Phoebus explicado anteriormente, no paso por desapercibido en los tribunales de Estados Unidos, motivo por el cual, se investigó a los fabricantes que integraban el mismo por colusión, además de generar un límite de duración en sus productos. Y tras un largo proceso judicial, se les culpo finalmente de cometer la práctica de la obsolescencia programada. En ese sentido, en el documental de Dannoritzer (2011) manifiesta lo siguiente:

En 1942 en el cartel salió a la luz, el gobierno americano demandó a General Electric y a otros fabricantes, les acusó de competencia desleal, de fijar precios y de reducir la vida útil de las bombillas. Tras 11 años de litigio el tribunal dictó sentencia en el 1953. Entre otras cosas los jueces prohibieron a General Electric y a sus socios limitar la vida útil de las bombillas. Pero en la práctica la sentencia tuvo poco efecto y las bombillas continuaron durando 1000 horas. En las décadas siguientes se patentaron docenas de nuevas bombillas, incluso una que duraba 100 000 horas, pero ninguna llegó a comercializarse. (citado por Documentales, 2016, s.p)

Sin lugar a duda el Cartel Phoebus sigue representando el caso más emblemático conocido sobre obsolescencia programada, al menos en lo que respecta al siglo pasado.

En este sentido, la Corte del Distrito de New Jersey, (1949) menciona lo siguiente:

En todo caso, las pruebas del proceso conducen a la conclusión de que en virtud de la posición dominante ejercida por General Electric en la industria del bombillo y a la falta de competencia en el mismo, tenía el poder de establecer el estándar de eficiencia de los bombillos incandescentes para toda la industria y en ese caso determinar su vida útil, lo que es un poder conferido por el monopolio ostentado. (citado por Hernández, 2018, p. 18)

A partir de aquel entonces han surgido muchos más casos relacionados a la presente práctica en cuestión, de los cuales mencionaré los más representativos.

1.5.2 Johnson & Johnson

En 1974, Stan McDonald, Clayton Jensen y Norman Hagfors, tomaron la decisión de demandar a la multinacional Johnson & Johnson, toda vez que no se habían cumplido los compromisos adquiridos por la gigante farmacéutica en los meses previos, en los cuales ambas partes habían negociado la venta de la pequeña empresa de la cual eran propietarios, que llevaba por nombre Stimtech, así como del producto principal de dicha compañía, que respondía a un dispositivo analgésico, que habían inventado y desarrollado, el cual atacaba y eliminaba la sensación de dolor padecida por los seres humanos. (Soto, 2015, 353)

En el ámbito de las relaciones comerciales es normal que, si compras un producto, es para venderlo a la mayor cantidad de consumidores posibles, sin embargo, en el presente caso ocurrió todo lo contrario, la real intención de Johnson & Johnson fue la de no comercializar este producto novedoso ya que competía con sus demás productos que atacaban problemas similares al dispositivo analgésico, asegurándose de esta manera el mercado en el cual ellos participaban (Soto, 2015). En este caso si bien es cierto que la obsolescencia no es tan notoria como con el Cartel Phoebus, también es cierto que ambos casos tienen un factor común, el cual es el estancamiento de la innovación lo cual permite que los creadores de estos productos tengan más rédito y que los consumidores accedan a bienes con menos beneficios para suplir sus necesidades.

Finalmente, the United States Court of Appeals (1983) (citado por Soto 2015) señaló que Johnson & Johnson cometió una conducta de tipo fraudulenta y

anticompetitiva, en vista de la forma mediante la cual utilizo su monopolio, ya que genero barreras de entrada, por lo cual, tuvieron que indemnizar a los demandantes.

1.5.3 Las actualizaciones de Apple

El primer caso en el que se pretendió elegir el camino judicial en contra de Apple por una supuesta práctica de obsolescencia programada ocurrió en Estados Unidos. Es así como en el documental *Comprar, tirar, comprar*, dirigido por Cosima Dannoritzer (2011) dice lo siguiente:

En diciembre del 2003 Elizabeth Prizker presentó la querrela ante el tribunal del condado de San Mateo, a un tiro de piedra de la sede central de Apple. Pedimos a Apple diversos documentos técnicos en relación a la vida útil de la batería del Ipod y recibimos muchos datos técnicos sobre el proceso de diseño y de pruebas de batería. Y así descubrimos que la batería de litio del Ipod se diseñó, desde el principio, para tener una vida corta. (citado por Documentales, 2016, s.p)

Es así como ya desde el 2003, en Estados Unidos ya se asociaba a Apple con estrategias como la obsolescencia programada, de esta manera, muchos consumidores se sintieron perjudicados por la corta duración de sus dispositivos. Sin embargo, en este caso no se llegó a sentenciar a Apple por esta práctica, por cuanto llegaron a un entendimiento entre las dos partes, para evitar proseguir con el juicio. De esta misma forma, el mismo documental de Cosima Dannoritzer (2011) concluye lo siguiente respecto al caso de los Ipods:

El caso nunca llegó a juicio, después de meses de tensión, las dos partes llegaron a un acuerdo. Apple creó un servicio de recambio de las baterías y prolongó la garantía a dos años. Los querellantes recibieron una compensación, Andrew Wesley aceptó un descuento de 50 \$ para un nuevo producto Apple (Documentales, 2016,s.p).

Las actualizaciones de los sistemas informáticos se han convertido en una práctica muy común por parte de las compañías tecnológicas, no obstante, también se han

convertido en los principales casos asociados a la práctica de la obsolescencia en el siglo XXI, en este sentido se afirma lo siguiente:

Los dispositivos electrónicos que a su vez incluyen elementos informáticos, favorecen que las empresas, de forma sobrevenida y con posterioridad a la compra, modifiquen las condiciones “interiores” de dichos productos, mediante las actualizaciones de sistema y/o de firmware consentidas por los consumidores. (Soto, 2015, 371)

Las actualizaciones son planteadas con el propósito de mejorar las condiciones informáticas del dispositivo, o de resolver problemas dentro del mismo. En cuanto a Apple, la efectividad de las actualizaciones depende mucho del modelo o dispositivo, mientras más antiguo sea un modelo, las actualizaciones del sistema se tornan contrarias al propósito de mejorar las condiciones del dispositivo, ya que en vez de mejorarlas, generan dificultades que no permiten cumplir con los verdaderos propósitos que debería tener una actualización. En definitiva, no está en duda que mediante las actualizaciones se puede generar obsolescencia en los dispositivos y que a pesar de los justificativos técnicos que pueda presentar Apple, que es el ejemplo en este caso, sigue intacta la posibilidad, de que por medio de estas actualizaciones exista la intención por parte de los fabricantes en planificar estas estrategias (Soto, 2015).

Estados Unidos es uno de los principales países que ha más ha fomentado el modelo consumista, lo cual quedó evidenciado con la segunda revolución industrial y la Gran Depresión Norteamericana, siendo a su vez uno de los principales causantes de la estrategia comercial de la obsolescencia programada, por lo cual no ha estado exento de casos relacionados con esta práctica.

A finales de 2017, ante las quejas de usuarios y consumidores que notaron como sus Iphone se ralentizaba al actualizar a las versiones 10.2.1 y 11.2.0 del sistema operativo iOS, Apple explicó que había introducido un algoritmo para ralentizar su rendimiento cuando el procesador alcanzaba picos de alta potencia y evitar así que el ‘smarthphone’ se apagase de forma repentina. (EuropaPress, 2020, s.p)

Es así como para evitar las consecuencias legales que podría haber generado la demanda colectiva por parte de aquellos consumidores que se sintieron perjudicados por este tipo de prácticas, Apple decidió llegar a un acuerdo extrajudicial, aceptando pagar cantidad entre 310 a 500 millones de dólares a los usuarios afectados, según la cantidad de reclamaciones presentadas (EuropaPress, 2020).

En la gran mayoría de casos aún no se ha podido demostrar la existencia de obsolescencia programada, no obstante, lo que sí se puede evidenciar con total seguridad es una clara estrategia empresarial enfocada en volver obsoletos a los productos mediante ciertos tipos de programación y esta estrategia es cada vez más utilizado por las compañías en donde la tecnología es fundamental para el desarrollo de sus productos. Además, es indiscutible que en la mayoría de los casos de Apple se adecua a un tipo de obsolescencia muy utilizado en la actualidad, la denominada obsolescencia por incompatibilidad, ya que la misma se produce debido a la falta de actualización por parte de un dispositivo, generando que el consumidor opte por comprarse un nuevo dispositivo.

1.5.4 Caso Italiano

El primer antecedente registrado en sancionar conductas como la obsolescencia, se lo encuentra en Italia. En donde la autoridad competente italiana, decidió imponer fuertes sanciones económicas a empresas tan conocidas a nivel mundial como Apple y Samsung, tal y como lo describen la siguiente cita:

La Autoridad Garante de la Competencia y del Mercado de Italia (AGCM, por sus siglas en italiano) ha impuesto una multa a Samsung y dos a Apple por haber obligado a los consumidores a realizar actualizaciones de sus teléfonos móviles que causaron “fallos de funcionamiento graves” y que “redujeron significativamente el rendimiento”, según han informado los reguladores italianos este miércoles en un comunicado. En concreto, la AGCM ha multado a Apple con 10 millones de euros y a Samsung, con cinco millones de euros. (EuropaPress, 2018, s.p)

Cabe destacar que la autoridad encargada de investigar y posteriormente sancionar dicho caso de obsolescencia en Italia, fue la autoridad de competencia del mencionado

país, ya que la misma es la que se encarga de controlar y sancionar aquellas prácticas en donde puedan resultar afectados los consumidores o el mercado italiano.

La AGCM sancionó a Apple y Samsung, por haber provocado a que sus consumidores, instalen las actualizaciones que les pedían sus dispositivos, sin haberles informado previamente sobre las repercusiones que esto acarrearía. Además, por la imposibilidad para que los dispositivos de los consumidores vuelvan a brindar su mejor versión. A Apple también se la sancionó por la falta de información respecto a la vida útil de las baterías de sus teléfonos, lo que incrementó su multa. (EuropaPress, 2018)

1.5.5 Caso Francés

Al igual que en el caso italiano, las actualizaciones de software empleadas por Apple también generaron un gran malestar en las autoridades francesas, sin embargo, la sanción aquí fue mucho más drástica.

La compañía de la manzana ha aceptado pagar 25 millones de euros para evitar un proceso judicial después de que los servicios antifraude franceses constataran que existieron carencias en las actualizaciones del sistema de explotación de los teléfonos iPhone, que en muchos casos acarrearón la ralentización en su uso. Además de hacer frente a la multa, la compañía deberá colgar en su página web durante un mes un comunicado con la resolución de la Dirección General de la Competencia, el Consumo y la Represión del Fraude de Francia. (Herranz, 2020, s.p)

La autoridad competente francesa encargada de investigar este tipo de casos, actuó basándose en una denuncia que presentó una asociación de consumidores, la cual proclamó estar en contra de la obsolescencia programada, sin embargo, al final del día no se le sancionó por aquella conducta sino más bien por falta de información que Apple había otorgado a sus consumidores (Herranz, 2020).

Cabe recordar que Francia es el único país que hasta el momento ha prohibido expresamente dentro de su legislación a la obsolescencia programada. Si bien es cierto que en el caso descrito no se le sancionó por esta conducta, es decir, no se aplicó la normativa que sanciona la práctica de la obsolescencia programada, esto se debió gracias

al acuerdo que llegaron extrajudicialmente entre Apple y la autoridad de Competencia Francesa. Lo cual es entendible, ya que ninguna compañía quisiera que le impongan una sanción, sobre todo en un país como Francia, en donde las repercusiones de este tipo generalmente son más fuertes que en otros países.

En definitiva, debido a las fuertes sanciones tanto de carácter penal como económico, Francia se transforma en el principal país que busca contrarrestar a la obsolescencia programada y las demás prácticas que devenguen de la misma, sobre todo cuando puedan existir vulneraciones de los derechos de los consumidores. Por lo que Apple y cualquier otra compañía, deberán ajustarse y observar cada vez con mayor importancia la normativa de cada uno de los países, sobre todo lo relacionado con la falta de información.

1.5.6 Caso Chileno

A pesar de que Chile aún no tenga contemplada a la obsolescencia programada dentro de su legislación, se convirtió en el primer país en toda América Latina, en utilizar los órganos judiciales para resolver un posible cometimiento de esta práctica, para lo cual la Organización de los Consumidores Chilena ha sido fundamental en lo desarrollo de este proceso:

La Organización de Consumidores y Usuarios de Chile, ODECU, demandó a Apple Chile, MacOnline y Reifschneider, por supuestas prácticas que reducirían la vida útil de varios de sus modelos iPhone, hecho que había sido denunciado por agrupaciones de consumidores en Europa y Estados Unidos.

La demanda fue declarada admisible por el 23° Juzgado Civil de Santiago, y el objetivo de ésta es “cautelar el interés colectivo” de quienes compraron iPhones entre 2014 y 2017. (Organización de Consumidores y Usuarios de Chile [ODECU], 2019)

Lo último que ODECU ha comunicado respecto al caso Apple en Chile, es que el Juzgado ha ratificado la admisibilidad de la demanda, ignorando todos los recursos planteados por los demandados (Organización de Consumidores y Usuarios de Chile

[ODECU], 2019). En efecto, el proceso continuará y hasta el momento se desconoce su desenlace, no obstante, probablemente este proceso dejará un precedente importante en lo que respecta a estrategias como obsolescencia programada o similares, debido a las repercusiones que ha tenido en Chile, llegando hasta el punto de proponer una expresa regulación sobre aquella conducta dentro de la normativa chilena, como la siguiente:

El objetivo de aumentar la vida útil de los productos, en particular los electrónicos, adquiridos por los consumidores, y de disminuir la cantidad de basura electrónica que se genera todos los años, ODECU manifiesta su apoyo para integrar una indicación en la Ley del Consumidor para combatir la obsolescencia programada. (Organización de Consumidores y Usuarios de Chile [ODECU], 2020)

Además, es importante resaltar la importancia que ha tenido la ODECU en Chile, por cuanto no solo vela por la protección de los consumidores chilenos en cuanto a aquellas prácticas que los perjudiquen, sino que inclusive es partícipe en generar propuestas legislativas en pro de regular y combatir prácticas como la obsolescencia programada. Es por esto que la participación de la ODECU, ha sido fundamental para velar por los derechos de los consumidores, inclusive llegando a enfrentarse judicialmente con empresas de la envergadura de Apple.

Los casos tratados en la presente investigación han empezado con una presunción de un posible caso de obsolescencia programada, sin embargo, aún no existe un caso sancionado por esta práctica en el presente siglo, es decir, ninguna empresa ha sido juzgada por cometer obsolescencia programada en lo que va el siglo XXI. Razón por la cual resulta importante comprender la dificultad de demostrar esta conducta, debido a un sinnúmero de factores, entre los cuales destaco; lo difícil de conseguir de las empresas ciertos tipos de información que resulten relevantes para una investigación, la falta de regulación sobre este tipo de prácticas, el avance constante de la tecnología, que hace más difícil el entendimiento técnico del funcionamiento de ciertos bienes o servicios.

No obstante, también se evidencia un mayor interés en combatir este tipo de prácticas, los casos citados demuestran que existen un mayor interés por parte de las autoridades en actuar debido a posibles casos de obsolescencia programada. Además, cada vez hay más países que se suman en tratar sobre posibles controles y regulaciones, en búsqueda de remedios legislativos que permita tanto a las correspondientes autoridades de control como a los tribunales de justicia, tratar este tipo de conductas, sobre todo cuando se vean afectados los derechos de los consumidores.

CAPÍTULO II TRATAMIENTO DE LA OBSOLESCENCIA PROGRAMADA EN LA NORMATIVA ECUATORIANA

2.1 Análisis Constitucional

En el marco de las constituciones ecuatorianas aún no ha existido una expresa referencia sobre la práctica de la obsolescencia programada, no obstante, en la Constitución del Ecuador de 1998 ya se consagró una protección en favor de los derechos de los consumidores que sancionaba ciertas prácticas comerciales similares a la obsolescencia programada, como lo es la adulteración de productos, este último conocido por ser el precedente más directo de obsolescencia programada. Es así como el artículo 244 numeral 8 de la Constitución de 1998, consagraba una protección a los derechos de los consumidores que manifestaba lo siguiente: “Proteger los derechos de los consumidores, sancionar la información fraudulenta, la publicidad engañosa, la adulteración de los productos, la alteración de pesos y medidas, y el incumplimiento de las normas de calidad” (CRE, 1998).

Ahora bien, en la Constitución del 2008, actualmente vigente, ya no existe una sanción expresa sobre la adulteración de productos. Sin embargo, esto no quiere decir que la actual norma suprema desconozca el presente tema de investigación, ya que por las repercusiones que ocasiona una estrategia empresarial como la obsolescencia programada, es preciso analizar su incidencia en algunos de los derechos que contempla

la norma suprema. Además, la Constitución no solamente contempla derechos, sino también varios principios, deberes y objetivos claramente definidos que pueden estar directa o indirectamente relacionados con la práctica de la obsolescencia programada, por lo tanto, también es importante analizar los mismos.

Es importante también analizar las repercusiones que puede ocasionar prácticas como la obsolescencia programada, sobre todo cuando por medio de estas se puedan vulnerar los derechos consagrados en la Constitución.

2.1.1 Derechos del Consumidor

De esta manera, Gutiérrez (2017) resalta la importancia que tiene partir el análisis de la obsolescencia programada desde los derechos consagrados en el texto constitucional, sobre todo hace énfasis en tratar los derechos de los consumidores:

El derecho constitucional tiene mucho que decir al respecto. Lo primero que viene a la mente cuando se plantean los problemas que suscita la obsolescencia programada desde la perspectiva de esta disciplina es el conjunto de derechos que resultan comprometidos. En la medida en que este fenómeno favorece al productor y perjudica de forma grave al usuario, los derechos del consumidor (consagrados en el artículo 78 superior) resultan comprometidos. (Gutiérrez, 2017, 33)

De esta manera, el análisis de la obsolescencia programada desde el texto constitucional ecuatoriano resulta necesario, sobre todo en el ámbito de los consumidores ya que generalmente son los principales afectados por estrategias comerciales como la obsolescencia programada, razón por la cual es importante develar la principal protección de carácter constitucional que tienen los consumidores. Es así como, en lo que concierne a los acontecimientos constitucionales más importantes sobre los derechos del consumidor en Ecuador, según Riofrío (2014), manifiesta que “La protección del consumidor es relativamente nueva en nuestra historia constitucional. Aunque encuentra tímidos apoyos en las reformas de 1996, solo se desarrolla *in extenso* desde la Carta de 1998, sin grandes variantes de fondo en 2008” (p.35).

Es evidente la importancia de proteger a los consumidores desde la norma suprema, sobre todo en una sociedad consumista como la de hoy en día, donde ciertas estrategias comerciales por parte de las empresas o proveedores han generado considerables impactos en los consumidores, ya que estos últimos parten desde una posición de desventaja producto como la asimetría de la información. De esta manera, el constituyente ecuatoriano también estimó necesario elevar dicha protección a rango constitucional e incluir en la Constitución de 2008 a los consumidores dentro del título segundo, capítulo tercero, llamado “Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria” (Riofrío, 2014, 36).

Art. 52.- 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. 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.

Art. 53.- Las empresas, instituciones y organismos que presten servicios públicos deberán incorporar sistemas de medición de satisfacción de las personas usuarias y consumidoras, y poner en práctica sistemas de atención y reparación. El Estado responderá civilmente por los daños y perjuicios causados a las personas por negligencia y descuido en la atención de los servicios públicos que estén a su cargo, y por la carencia de servicios que hayan sido pagados.

Art. 54.- 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. (CRE, 2008, art 52, art.53, art.54)

Como se desprende de los artículos precitados, los consumidores tienen varios derechos consagrados, de los cuales destaco una calidad óptima de bienes y servicios, así como a elegirlos con plena libertad. Además, cabe destacar la importancia de generar mecanismos de control en la calidad de los bienes y servicios, lo cual es fundamental para prevenir la deficiente prestación de un bien o servicio. Por último, pero no menos importante, los artículos citados también permiten atribuir la responsabilidad a las

personas o entidades que no comercialicen de acuerdo con estas disposiciones, dando la posibilidad a que los consumidores reclamen por la vulneración de sus derechos.

En lo relacionado a la obsolescencia programada, existe la posibilidad de una vulneración de derechos, cuando mediante la manipulación o la alteración de productos, resulte afectada la calidad de los productos, lo cual podría subsumirse en lo referido a una calidad defectuosa e incumplir la calidad óptima que se pretende desde el texto constitucional. Otro de los aspectos importantes que desarrolla la Constitución en favor de los consumidores es que fomenta a organizarse y crear asociaciones en su beneficio, que tengan como principal objetivo su protección y promoción de sus derechos:

Las personas usuarias y consumidoras podrán constituir asociaciones que promuevan la información y educación sobre sus derechos, y las representen y defiendan ante las autoridades judiciales o administrativas. Para el ejercicio de este u otros derechos, nadie será obligado a asociarse. (CRE, 2008, art.55)

A su vez, el texto constitucional atribuye a la Defensoría del Pueblo la protección y tutela de los derechos de los consumidores, por lo tanto, los usuarios o consumidores podrán acudir a este organismo para hacer cumplir los mismos.

La Defensoría del Pueblo tendrá como funciones la protección y tutela de los derechos de los habitantes del Ecuador y la defensa de los derechos de las ecuatorianas y ecuatorianos que estén fuera del país. Serán sus atribuciones, además de las establecidas en la ley, las siguientes: 1. El patrocinio, de oficio o a petición de parte, de las acciones de protección, hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, incumplimiento, acción ciudadana y los reclamos por mala calidad o indebida prestación de los servicios públicos o privados. (CRE, 2008, art.215, num1)

Además, la Defensoría del Pueblo está en la obligación de patrocinar aquellos casos en los cuales se hayan comprometido los derechos de los consumidores, así como de optar por la vía que resulte más idónea para que se detenga o sancione la vulneración de estos derechos. En definitiva, la norma suprema consagra varios derechos en beneficio de los consumidores, así como también busca sancionar aquellas conductas que perjudiquen a

los mismos. Sin embargo, para cumplir con tales propósitos, es necesario que las leyes y reglamentos establezcan vías adecuadas y de fácil acceso, que permitan a los consumidores hacer valer sus derechos y reclamar por sus posibles afectaciones.

2.1.2 Derecho de la Competencia

El derecho de la competencia parte de la necesidad de una regulación de mercados dinámicos, en los cuales debe existir un equilibrio que beneficie tanto a ofertantes, demandantes, como a los consumidores. El mercado perfecto es virtualmente imposible: pretende lograr una simetría entre los participantes que no se da, porque la dinámica que tienen los negocios es diversa y porque la competencia económica no es una ciencia numérica exacta, sino una ciencia que combina los factores económicos humanos. (Barzallo, 2014, 19)

La visión económica que promovía un mercado perfecto en el cual el Estado no debe inmiscuirse, se torna cada vez más utópica, sobre todo hoy en día, en donde la superioridad que han desarrollado algunas empresas en comparación con otras es manifiesta y su influencia se torna peligrosa para el ámbito competitivo. El poder económico que ostentan algunos grupos empresariales incluso es más poderoso que algunos países, lo cual puede llegar a afectar el equilibrio que se pretende generar con una regulación, es por esto la importancia que tiene el consolidar una adecuada normativa en donde el Estado intervenga cuando sea necesario para corregir estas eventuales deficiencias o distorsiones en el entorno competitivo (Durand, 2014). Así pues, la Constitución del Ecuador del 2008, desarrolla su principal normativa respecto al derecho de competencia en los siguientes artículos:

El Estado promoverá el acceso equitativo a los factores de producción, para lo cual le corresponderá: 1. Evitar la concentración o acaparamiento de factores y recursos productivos, promover su redistribución y eliminar privilegios o desigualdades en el acceso a ellos. (CRE, 2008, art. 334, num.1)

Es así como para el Grupo de Investigación en Derecho Económico (GUIDE, 2018) el artículo precitado debe comprender que la obligación estatal de promover un acceso equitativo a los factores de producción proviene de la protección a la libre competencia, que en el fondo busca un libre acceso para todo tipo de empresas, sean

grandes, medianas o pequeñas. Es justamente por esta razón, que el Estado intenta promover un comercio justo, en donde no haya espacio para prácticas como las concentración o acaparamientos, ya que a través de estas se puede llegar a impedir una competencia en igualdad de condiciones, lo cual se encuentra concatenado con el siguiente artículo del texto constitucional:

El Estado impulsará y velará por el comercio justo como medio de acceso a bienes y servicios de calidad, que minimice las distorsiones de la intermediación y promueva la sustentabilidad. El Estado asegurará la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentará la competencia en igualdad de condiciones y oportunidades, lo que se definirá mediante ley. (CRE, 2008, art. 336)

El comercio justo según el artículo citado anteriormente debe ser entendido como un medio para generar bienes y servicios de calidad, lo cual se encuentra en armonía con los derechos consagrados en favor de los consumidores, ya que estos son los principales beneficiados de recibir bienes y servicios de mejor calidad. Otro de los aspectos que favorece a los consumidores, es la transparencia en los mercados, ya que permite la construcción de un mercado confiable en donde los consumidores podrán saciar sus deseos con mayor seguridad y con menor riesgo de equivocación, tratando de aminorar la posición de desventaja de la cual parten (Grupo de Investigación en Derecho Económico [GUIDE], 2018). En definitiva, es fundamental que en aquellos mercados en donde se pretende ofrecer bienes y servicios de calidad, se lo haga a través de medios justos, transparentes y eficientes (Riofrío, 2014).

Es indudable, que, en un ambiente competitivo, las empresas se sienten más obligadas a mejorar la calidad sus productos o servicios, en consecuencia, desarrollan estructuras empresariales más innovadoras y eficientes. No obstante, es importante mencionar que dicha competitividad se enmarque en los presupuestos normativos, caso contrario el Estado se encontrará en la obligación de generar mecanismos de protección, control y hasta sanción de ser necesaria.

El Estado regulará, controlará e intervendrá, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas; y sancionará la explotación, usura, acaparamiento, simulación, intermediación especulativa de los bienes y servicios, así como toda forma de perjuicio a los derechos económicos y a los bienes públicos y colectivos. El Estado definirá una política de precios orientada a proteger la producción nacional, establecerá los mecanismos de sanción para evitar cualquier práctica de monopolio y oligopolio privados, o de abuso de posición de dominio en el mercado y otras prácticas de competencia desleal. (CRE, 2008, art. 335)

Finalmente, por la propia estructura imperfecta de los mercados y por la complejidad de mantener un sistema competitivo en el cual todos los partícipes salgan beneficiados, es justificable la intervención Estatal como se desprende del artículo citado anteriormente, sobre todo, cuando existan conductas anticompetitivas, desleales o cualquier tipo de distorsión que comprometa el proceso competitivo y no permita su adecuado desenvolvimiento. En el caso ecuatoriano, para un correcto desenvolvimiento de los participantes dentro de un proceso competitivo el Estado juega un rol trascendental al momento de regular, controlar, intervenir, promover, corregir, impulsar y velar por el desarrollo de un adecuado régimen de competencia, por lo que es importante que su intervención sea oportuna, eficaz y eficiente, caso contrario, puede resultar contraproducente.

Para lograr estos fines, en primer lugar, resulta necesario establecer y desarrollar las libertades que requiere un sistema de competencia para fluir sin impedimentos. De esta manera se necesita al menos de tres libertades en lo que respecta a la libre competencia “Existen tres libertades políticas ligadas con la libre competencia: Libertad para escoger actividad. Libertad para la entrada y salida de los mercados. Libertad de realizar operaciones que satisfagan a los clientes” (Grupo de Investigación en Derecho Económico [GUIDE], 2018, p. 60).

Una de las principales libertades que debe poseer una legislación sobre libre competencia es aquella que busca garantizar el derecho a realizar cualquier actividad

económica y a contratar de forma libre. De esta forma, en el Art. 66 de la Constitución de la República del Ecuador, en los numerales 15 y 16 respectivamente, se consagran los siguientes derechos: “El derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental” (CRE, 2008, num.15). Y “El derecho a la libertad de contratación” (CRE, 2008, num.16).

Es importante resaltar la notoriedad que tienen estos artículos en el desempeño de las actividades mercantiles en un régimen de libre competencia. El primero por su trascendencia en el desarrollo de las actividades comerciales, ya que fomenta una libre participación de todos aquellos que quieran emprender, además, por contemplar fines sociales y ambientales como elementos importantes a ser considerados en el desempeño de estas actividades. Y el segundo, por conceder la iniciativa a los particulares para que contraten según sus conveniencias e intereses, sin que exista una imposición arbitraria por parte de un tercero.

2.1.3 Desarrollo sustentable y consumo ambientalmente responsable

En el Art. 3 numeral 5 de la Constitución, trata sobre uno de los deberes primordiales que tiene el Estado ecuatoriano y menciona lo siguiente: “Planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir” (CRE, 2008). Cabe destacar que esta disposición constitucional se encuentra dentro del capítulo primero, que trata sobre los principios fundamentales del Estado y marca con claridad un camino dirigido hacia un modelo sustentable y hacia a una justa redistribución de la riqueza, lo cual no debe ser entendido solamente como un simple camino, sino como un deber de carácter constitucional. Para profundizar más sobre el tema, es preciso comprender de mejor manera el término de desarrollo sustentable.

El desarrollo sustentable es sinónimo de sostenible y es un término acuñado desde el informe de Brundtland de 1987, redactado por la ONU, por la Doctora Gro Harlem Brundtland, y que se llamó originalmente “Nuestro Futuro Común”. La frase que resume Desarrollo Sustentable en el informe es el siguiente: Satisfacer las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las posibilidades de las del futuro para atender sus propias necesidades. Los tres pilares que se relacionan en el Desarrollo Sustentable son la economía, el medio ambiente y la sociedad. La finalidad de su relación es que exista un desarrollo económico y social respetuoso con el medio ambiente. (Larrouyet, 2015, s.p.)

De esta manera los legisladores ecuatorianos reconocieron la importancia que tiene el desarrollo sustentable, por lo cual la Constitución de la República del Ecuador si reconoce como un principio ambiental al desarrollo sustentable dentro del siguiente artículo:

El Estado garantizará un modelo sustentable de desarrollo, ambientalmente equilibrado y respetuoso de la diversidad cultural, que conserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas, y asegure la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras. (CRE, 2008, art.395, num.1)

Para continuar dentro de misma línea, en lo relativo al régimen de desarrollo, en el capítulo primero de la Constitución, el cual trata sobre los principios generales del Estado, constan los objetivos sobre el régimen de desarrollo, de los cuales es preciso remarcar dos:

Construir un sistema económico, justo, democrático, productivo, solidario y sostenible basado en la distribución igualitaria de los beneficios del desarrollo, de los medios de producción y en la generación de trabajo digno y estable.

Recuperar y conservar la naturaleza y mantener un ambiente sano y sustentable que garantice a las personas y colectividades el acceso equitativo, permanente y de calidad al agua, aire y suelo, y a los beneficios de los recursos del subsuelo y del patrimonio natural. (CRE, 2008, art. 276, núm. 2 y núm. 4)

De estos numerales que se desprenden del texto constitucional, se puede inferir que son varios los objetivos importantes para construir un régimen de desarrollo. De entre los cuales, para efectos de la presente investigación, cabe destacar la consolidación de un sistema económico sostenible que busque la conservación de la naturaleza. Es así como

para construir un verdadero régimen de desarrollo económico no se puede inobservar ninguno de estos objetivos planteados.

Por otro lado, el citado artículo también se refiere a la consolidación de un trabajo digno y estable, lo cual para algunos autores representa una de las ventajas que ostenta la práctica de la obsolescencia programada, lo que podría diferir con un modelo sustentable.

En ese sentido, Fishman (1993) (citado por Gutiérrez, 2017) menciona lo siguiente:

En la medida en que es necesario conservar en movimiento el engranaje económico y a que la durabilidad de los productos merma el consumo, la obsolescencia programada sería un acontecimiento positivo para las economías: ella generaría un sostenido crecimiento económico, fomentaría la creación permanente de empleo y, en último término, impediría el decaimiento de las economías. (p. 31)

En otras palabras, se manifiesta que es bueno para la economía que se mantenga la obsolescencia programada, por cuanto con esta práctica se pueden generar más fuentes de trabajo, ya que el constante consumo permite un sostenido crecimiento en términos económicos, es decir, esta práctica sería beneficiosa para el desarrollo económico. Evidentemente desde esta perspectiva se ayudaría a cumplir con los objetivos sobre un trabajo digno y estable, sin embargo, también podría dificultar la promoción hacia un desarrollo sustentable, lo cual desde la Constitución no solamente está considerado como uno de los objetivos para un régimen de desarrollo, sino que el desarrollo sustentable es parte de los deberes primordiales que tiene el Estado ecuatoriano. En ese sentido, Doherty (2008) (citado por Gutiérrez, 2017) crítica a aquella postura que defiende a la obsolescencia programada dentro de un modelo económico:

Tal interpretación, no obstante, desconoce el alto costo que el medio ambiente y las generaciones futuras deben asumir como consecuencia de este modelo de consumo: la explotación desmesurada de los recursos naturales, la producción desenfrenada de desperdicios-muchos de los cuales tardan décadas, e incluso siglos, en su proceso de degradación- y la difusión de una nociva mentalidad de consumo, según la cual nuestro papel fundamental en la sociedad no es el de ciudadanos, sino el de consumidores. (p. 31)

Asimismo, en la parte del régimen de desarrollo, se encuentra el Art. 284 numeral 9 de la Constitución, el cual trata sobre los objetivos que tiene la política económica y establece lo siguiente “Impulsar un consumo social y ambientalmente responsable” (CRE, 2008). Dentro de la misma línea y para consagrar los objetivos planteados anteriormente, el artículo 285 de la Constitución, tiene como objetivo de política fiscal la siguiente: “La generación de incentivos para la inversión en los diferentes sectores de la economía y para la producción de bienes y servicios, socialmente deseables y ambientalmente aceptables” (CRE, 2008, art 285.3).

El consumo ambientalmente responsable va de la mano con la promoción de un desarrollo sustentable, por lo cual es imprescindible fomentar una sociedad que priorice un consumo racional y no en desmedida, ya que este último genera más desechos. Además, el estado está en la obligación de promover políticas fiscales que incentiven a aquellos que produzcan bienes ambientalmente aceptables, por lo que para generar una sociedad que respete el medioambiente y no consuma en exceso es imperioso que estos incentivos sean lo suficientemente atractivos para estos inversionistas. En caso de no implementar estos incentivos, los productos con obsolescencia programada seguirán siendo más rentables.

En conclusión, del análisis de las normas planteadas, las mismas deben ser entendidas e interpretadas como normas de carácter constitucional y de obligatorio cumplimiento. Para lo cual, es necesario que la demás normativa que forman parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano se encuentre en concordancia con las mismas, esto para poder cumplir con los objetivos planteados, a su vez es importante incentivar políticas y medidas que garanticen la protección de todos estos derechos planteados. En definitiva, ya se establece en la Constitución la base para promover un modelo de desarrollo sustentable, que fomente un consumo responsable con el medioambiente.

2.2 Regulación sobre Obsolescencia Programada

Como se desprende del derecho comparado, pocos son los países que han logrado consagrar dentro de su normativa una legislación en torno a la obsolescencia programada. Por lo cual, es preciso señalar que Ecuador es uno de los primeros países en el mundo en incorporar dentro de su legislación a la obsolescencia programada, esto a pesar de que no se haya corroborado de la existencia de algún caso en el país.

2.2.1 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos

A partir de la vigencia del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, publicado en el Registro Oficial Suplemento 899 de fecha 09 de diciembre del 2016, en adelante denominado como Código Ingenios, se normativizó a la obsolescencia programada en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Dentro de la vigésimo primera de las disposiciones generales, se encuentra una regulación expresa sobre obsolescencia programada, contemplada de la siguiente manera:

Las instituciones públicas deberán realizar un control aleatorio de sus bienes ex post a la adquisición, para verificar que estos no sufran de obsolescencia programada.

Para efecto de aplicación de esta norma se entenderá como obsolescencia programada el conjunto de técnicas mediante las cuales un fabricante, importador o distribuidor de bienes, en la creación o a través de la modificación del producto, reduce deliberada e injustificadamente su duración con objeto de aumentar su tasa de reemplazo.

El órgano público encargado de las compras públicas en coordinación con el INEN regularán la aplicación de esta disposición. En los casos en los que se determine la existencia de obsolescencia programada, los proveedores de dichos bienes quedarán impedidos para contratar con el Estado de manera permanente, sin perjuicio de la responsabilidad civil y las sanciones administrativas y penales a las que hubiere lugar en aplicación de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, la Ley Orgánica de Control del Poder del Mercado y el Código Orgánico Integral Penal, respectivamente.

Se generarán los efectos señalados en el inciso anterior, cuando se compruebe, a través de los órganos correspondientes, la obsolescencia programada en el comercio entre particulares. (COESC, 2016, vigésimo primera disposición general).

La lógica detrás de esta disposición del Código Ingenios sobre obsolescencia programada implica que los productos demuestran sus fallas con el transcurso del tiempo,

es por esto que se promulga un control posteriormente a su adquisición. Ahora bien, un control a posteriori, desde ningún punto de vista protege a las instituciones públicas del cometimiento de este tipo conductas, ya que lo único que hace es sancionar una vez detectado el problema, por lo cual la verdadera finalidad práctica de la norma es ser coercitiva, sancionando de forma definitiva a aquellos que contraten en los términos con bienes con obsolescencia programada. En otras palabras, el fabricante, importador o distribuidor que se adecue a lo establecido en esta disposición, tendrá una prohibición legal que le impedirá contratar de forma permanente con el Estado, siempre y cuando se compruebe la misma, a través del órgano correspondiente, es decir, que el producto encaje en lo referido a esta práctica.

Cabe destacar, que el último inciso del artículo citado manifiesta que el comercio entre particulares también estará sujeto a esta disposición, ya que de comprobarse por el ente competente un bien con obsolescencia programada, tendría también que sujetarse a los mismos efectos que expresa el inciso tercero de la disposición general, lo cual sería la prohibición de contratar nuevamente con el Estado. En lo que respecta al órgano encargado de las compras públicas, al no estar expresamente establecido en la vigésima primera disposición general del Código Ingenios, resulta importante señalar que la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, determina con precisión al ente rector de todo el Sistema Nacional de Contratación Pública junto con sus atribuciones, de las cuales es preciso mencionar la número 5:

El Servicio Nacional de Contratación Pública ejercerá la rectoría del Sistema Nacional de Contratación Pública conforme a las siguientes atribuciones:

Desarrollar y administrar el Sistema Oficial de Contratación Pública del Ecuador, COMPRASPUBLICAS, así como establecer las políticas y condiciones de uso de la información y herramientas electrónicas del Sistema. (LOSCP, 2008, art. 10, num.5).

Según este artículo, el Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP), al ser la institución encargada de desarrollar y administrar lo relativo a las Compras Públicas, a su vez sería el ente competente en coordinación con el INEN, en aplicar esta disposición del Código Ingenios en lo que respecta a la obsolescencia programada. Además, resulta importante destacar el rol que está facultado a desempeñar el INEN, tanto para controlar la calidad de los bienes y servicios, públicos o privados (LODC, 2000). Como para controlar prácticas como la obsolescencia programada en el ámbito de las instituciones públicas, debiendo actuar en este último caso de forma coordinada con el SERCOP, al menos en lo relativo al cumplimiento de esta disposición.

2.2.2 Reglamento del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos

Ante un eventual caso de un bien con obsolescencia programada, el realizar un control a posteriori de los bienes ya adquiridos, puede llegar a ser un problema, sobre todo si los procedimientos implementados no se encuentran determinados con claridad, para una adecuada aplicación de esta disposición. Esto no quiere decir, que no exista un camino a implementarse, el mismo Reglamento del Código Orgánico Economía Social de los Conocimientos, desarrolla a breves rasgos; los tipos de obsolescencia programada, los lineamientos a tomarse en cuenta en lo relativo a esta práctica, así como su control. Es así como, en primer lugar, se diferencian los tipos de obsolescencia programada:

1. Obsolescencia programada directa: es la limitación de la vida útil de un aparato, después de un cierto número de utilizaciones, a través de la inclusión de un dispositivo interno que logre este fin;
2. Obsolescencia programada indirecta: Es aquella derivada de la imposibilidad de reparar un aparato por falta de repuestos adecuados o cuando ha sido diseñado deliberadamente para imposibilitar su reparación;
- y 3. Obsolescencia por incompatibilidad: es la limitación de la vida útil de un aparato producida por la incompatibilidad de los sistemas operativos o programas del ordenador cuya actualización se obliga por parte del proveedor o del productor. (DE-1435, 2017, art. 63).

Al tener determinado con precisión dentro de la normativa los tipos de obsolescencia, se esclarece en cierta manera el panorama para las instituciones públicas, por cuanto, se podrá distinguir con mayor precisión los casos en los cuales se produzca esta práctica. Sin embargo, en el caso práctico, solamente es sancionable según esta disposición la obsolescencia programada, más no la obsolescencia por incompatibilidad. Además, cabe mencionar la dificultad que tendrán las instituciones públicas al momento de determinar con precisión que bienes son con obsolescencia programada y cuáles no, sobre todo por la complejidad de comprender los aspectos técnicos de un producto o servicio o la forma como se lo fabrica o diseña. Estas dificultades se deben a que la mayoría de los productos tecnológicos generalmente son importados más no producidos en Ecuador, lo cual puede llegar a complicar el trabajo para las instituciones públicas sino cuentan con los recursos suficientes y personal capacitado para determinar con precisión los diferentes tipos de obsolescencia de productos que podrían existir, así como los casos que ameritan una sanción según la normativa.

Además, en el caso de una sanción definitiva hacia un contratista, es probable que el sancionado por esta disposición, se sienta perjudicado, ya que la norma faculta a que se sancione de forma permanente a cualquier tipo de proveedor, sin importar, si su rol es de fabricante o simplemente distribuidor de un producto. En este sentido, desde el punto de vista de Carrascosa (2015), la disposición del Código Ingenios, anteriormente analizada puede incurrir en algunas equivocaciones:

En segundo lugar, hace falta remarcar que sería el proveedor quién resultaría afectado, es decir, sobre quien recae la carga de no proporcionar productos que estén planeados para fallar. Tal carga se presenta como excesiva, por cuanto éste puede no tener los medios para analizar la existencia de tal estrategia en el producto y no es el responsable de la implementación de ella.

Por último, pero no menos importante, no hay que dejar de banda la cuestión que los obligados son los proveedores, por lo que la sanción no afectaría a la raíz del problema, el fabricante, el diseñador, sino al que abastece a los particulares. (p. 22)

Cabe aclarar que en la legislación ecuatoriana entiende el término proveedor de la siguiente manera:

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

Con esto se debe entender que la prohibición a la que hace énfasis la disposición vigésimo primera del Código Ingenios acerca de los proveedores comprende a una gran cantidad de operadores económicos, dentro de los cuales si se encuentran contemplados tanto los fabricantes como los diseñadores siempre y cuando desarrollen actividades de producción. Debiendo aclarar, que en este caso los proveedores a los que se refiere el Código Ingenios son solamente aquellos que contraten con el Estado y no cualquier tipo de proveedor como lo entiende la LODC.

Es justamente por esta razón, que se desmiente la postura que concluye que el término proveedores no debe comprender ni a fabricantes ni a diseñadores, no obstante, es verdad que la prohibición de contratar permanentemente con el estado puede resultar desmedida, por cuanto no todos los agentes u operadores económicos en un mercado tienen la misma participación o influencia y al esclarecer que el término proveedor contempla a gran parte de estos, no se debe responsabilizar de la misma manera a todos ellos. Para ejemplificar lo antes expuesto, generalmente el fabricante tiene pleno conocimiento de todas las fases de producción y diseño de su producto, mientras que el distribuidor no necesariamente, es decir, este último tiene probabilidades de desconocer que el producto que distribuye fue concebido con obsolescencia programada, por lo cual, ambos tienen niveles diferentes de participación.

Es así, que resultaría difícil que aquel que no ha fabricado o creado un producto, pueda analizar con total seguridad que el producto que comercializa tenga incorporado algún tipo de obsolescencia programada dentro del mismo, sobre todo en un país como el Ecuador, en donde la intermediación es una práctica muy habitual en el comercio y en donde la mayoría de los bienes tecnológicos son importados, más no producidos dentro del territorio nacional. Por lo tanto, dicha disposición no soluciona un problema real, sino más bien podría generar una sanción contraproducente al no distinguir los tipos de responsabilidades sobre aquellos que vendan al Estado bienes con obsolescencia programada.

Además, también es preciso señalar que dicha disposición solamente contempla la posibilidad de sancionar a las personas que han contratado con bienes con obsolescencia programada, lo cual la convierte en una norma ineficaz por cuanto deja abierta la posibilidad a que los productos con obsolescencia programada puedan seguir siendo comercializados por otros proveedores que no se encuentren sancionados. Es justamente por estos motivos, la necesidad de reformar esta disposición que determine con precisión que el bien objeto de obsolescencia programada no vuelva a ser comercializado, para lo cual, la entidad competente deberá llevar un registro de bienes prohibidos de contratación por parte del Estado.

Continuando con el análisis de la normativa que regula a la obsolescencia programada, el Reglamento del Código Ingenios contempla lo siguiente:

Para la regulación de la Disposición Vigésima Primera del Código, a cargo del órgano público encargado de las compras públicas en coordinación con el órgano rector del Sistema Ecuatoriano de la Calidad y el INEN, se deberá observar los siguientes lineamientos:

1. Establecimiento de incentivos y requerimientos para el mantenimiento preventivo periódico y correctivo, así como garantías técnicas mínimas para el funcionamiento, manuales de reparación y de funcionamiento;

2. Establecimiento de la obligación de entregar la información respecto a las averías más frecuentes y de almacenar y producir repuestos para reparar tales averías; y,
3. Establecimiento de certificaciones voluntarias de durabilidad. (DE-1435, 2017, art. 64).

Del análisis del anterior artículo, sobre los lineamientos de regulación, como ya se lo manifestó anteriormente, el órgano encargado de las compras públicas es el SERCOP, el mismo que se encuentra facultado a desarrollar la disposición vigésimo primera del Código Ingenios. Sin embargo, esta tarea no es individual, ya que el artículo anterior también hace referencia a un órgano rector del sistema ecuatoriano de calidad, el cual, al no encontrarse determinado detalladamente, resulta necesario acudir a la Ley del Sistema Ecuatoriano de Calidad, en donde se manifiesta lo siguiente; “El Ministerio de Industrias y Productividad (MIPRO), será la institución rectora del Sistema Ecuatoriano de la Calidad” (LSEC, 2007, art. 8). Por lo tanto, el SERCOP, en coordinación con el MIPRO y el INEN, serán los principales entes gubernamentales encargados en observar estos lineamientos de esta práctica, todo esto para un mejor desarrollo y control de la disposición sobre obsolescencia programada.

Sobre el control y al manejo que debe tenerse en consideración, sobre la disposición del Código Ingenios, respecto a los bienes con obsolescencia programada, se establece lo siguiente “El control aleatorio de obsolescencia programada de aquellos bienes adquiridos por las instituciones públicas se realizará de manera anual conforme las directrices emitidas por el ente rector de la administración pública, considerando los parámetros establecidos en este reglamento” (DE-1435, 2017, art. 65).

En lo concerniente a este artículo, respecto a un ente rector de la administración pública que dicte directrices sobre la obsolescencia programada, tampoco consta establecido dentro del mismo, lo cual nuevamente genera la duda respecto a esta institución. Sin embargo, el anterior artículo si nombra a tres instituciones

gubernamentales de entre las cuales precisa que el encargado de desarrollar la disposición vigesimoprimera del Código Ingenios que trata sobre obsolescencia programada, es el ente encargado de las compras públicas, que según nuestra normativa es el SERCOP, sin embargo, debe hacerlo en coordinación con el INEN y MIPRO. Además, es preciso señalar que no existen directrices encaminadas a realizar un control de obsolescencia programada en los bienes de las instituciones públicas como lo plantea la ley.

Respecto al informe anual sobre obsolescencia programada:

El informe anual sobre obsolescencia programa de bienes será aprobado por la máxima autoridad de cada institución y, en caso de determinarse que ha existido, este informe será notificado a la Superintendencia de Control de Poder de Mercado, al Servicio Nacional de Contratación Pública y a la Secretaría Nacional de la Administración Pública y demás autoridades competentes. (DE-1435, 2017, art. 66).

La máxima autoridad de cada institución pública será la encargada de realizar un informe cada año, dentro del cual se deberán detallar si existen bienes con obsolescencia programada o no. Así como de determinar la existencia de la obsolescencia programada, se deberá notificar obligatoriamente a los organismos de control dispuestos en el artículo anterior. De esta manera, al ser una regulación relativamente nueva para el ordenamiento jurídico ecuatoriano, aún no hemos evidenciado si su campo de acción resulta efectivo y sin contradicciones con otras normas, esto debido a que aún no se ha conocido un caso que se subsuma en lo establecido sobre obsolescencia programada.

Finalmente, según el objeto del Código Ingenios (2016) se centra en lo siguiente:

Ámbito.- Se rigen por el presente Código todas las personas naturales, jurídicas y demás formas asociativas que desarrollen actividades relacionadas a la economía social de los conocimientos, la creatividad y la innovación. Las actividades relacionadas a la economía social de los conocimientos, la creatividad y la innovación son aquellas enfocadas a la creación de valor a partir del uso intensivo de la generación, transmisión, gestión y aprovechamiento del bien de interés público conocimiento, que incluye los conocimientos tradicionales; promoviendo en todos los sectores sociales y productivos la colaboración y potenciación de las capacidades individuales y sociales, la democratización, distribución equitativa, y aprovechamiento eficiente de los recursos en armonía con la naturaleza, dirigido a la obtención del buen vivir. (COESC, 2016, art.2).

Es necesario mencionar que a pesar de que la obsolescencia programada puede involucrarse con actividades relacionadas a la economía social de los conocimientos, la creatividad y la innovación, en especial con este último, por su influencia que tiene esta práctica en detener la innovación. El ámbito de aplicación que dispone la vigésimo primera de las disposiciones generales se centra con mayor profundidad en lo relativo a la contratación pública, por cuanto existe una clara intención a que las instituciones públicas no contraten bienes con obsolescencia programada. De esta manera, dentro del objeto de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública se establece lo siguiente “Esta ley establece el Sistema Nacional de Contratación Pública y determina los principios y normas para regular los procedimientos de contratación para la adquisición o arrendamiento de bienes, ejecución de obras y prestación de servicios” (LOSCP, 2008).

Por lo expuesto, lo más adecuado sería que la norma sobre obsolescencia programada que se encuentra en el Código Ingenios, se la incorpore a través de una disposición reformativa a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, ya que la verdadera finalidad de la norma es que las instituciones públicas no contraten bienes con obsolescencia programada y esta ley si tiene por objeto la regulación de los procedimientos de contratación para la adquisición de bienes y prestaciones de servicio del Estado. De esta manera se podría alinear con la demás normativa existente en Contratación Pública y regular desde este ámbito del derecho los vacíos que se vayan encontrando, todo esto para que el Estado no contrate bienes con obsolescencia programada.

CAPÍTULO III LA INCIDENCIA DE LA OBSOLESCENCIA PROGRAMADA EN EL ÁMBITO DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA Y EL DERECHO DEL CONSUMIDOR

3.1 Derecho de la Competencia

Es importante destacar una de las características en común que poseen todas las compañías investigadas por posibles cometimientos de la estrategia o práctica de obsolescencia programada, y es que las mismas ostentan un mercado consolidado para vender sus productos, lo que les ha permitido trascender, mantenerse vigentes y ser competitivos por muchos años dentro del giro de sus respectivos negocios. Por ejemplo, Apple representa una de las compañías más cuestionadas por posibles cometimientos de la obsolescencia programada sobre sus productos, a pesar de esto, dicha compañía es indudablemente considerada como una de las más importantes dentro de la industria tecnológica, por lo que es indiscutible que la misma ostente una cuota de mercado importante dentro de los productos tecnológicos.

Es por esto, que un análisis acerca de la obsolescencia programada desde la perspectiva del derecho de la competencia resulta relevante, por cuanto, esta práctica puede permitir que se esquiven ciertos fines que buscan consolidarse a través de un adecuado régimen de competencia.

3.1.1 Doctrina

A pesar de que se pueda asociar a la obsolescencia programada desde el punto de vista del derecho de competencia, por cuanto existen algunos casos en donde países como Francia e Italia, ya han actuado con sus respectivas autoridades de competencia para indagar sobre aquellos indicios que genera una práctica como la que se trata en la presente investigación. Sin embargo, este punto de vista resulta insuficiente para sostener que efectivamente es necesario un análisis jurídico que relacione el derecho de competencia con la obsolescencia programada. Es por ese motivo, es importante analizar desde un

punto de vista doctrinal, las diferentes posturas en torno a las normas de competencia, siendo este un verdadero punto de partida para esclarecer si existe o no un vínculo jurídico entre la obsolescencia programada y el derecho de competencia:

Las escuelas de Harvard y Chicago se han detenido sobre la cuestión y han mostrado su divergencia. La primera ha manifestado que las normas de competencia están estructuradas para generar bienestar en los consumidores y por lo tanto para protegerlos, mientras que la escuela de Chicago ha defendido que los ecosistemas eficientes son el derrotero exclusivo de la materia. (Soto, 2017, 239)

De esta manera, según el mismo Soto (2017) menciona que estas dos posturas resultan vitales para continuar o no con un análisis sobre la obsolescencia programada. En el caso de que se conciba como correcta la postura de Chicago acerca de la eficiencia, la obsolescencia programada no atentaría con estos objetivos más bien ayudaría a cumplirlos. Caso contrario, si se concibe que la postura de Harvard es la correcta, en donde la protección hacia consumidor desempeña un rol trascendental, la obsolescencia programada resultaría ser incongruente con los principios que busca la defensa de la competencia. En consecuencia, un análisis de la conducta desde esta última postura resultaría sustancial para el derecho de competencia.

La lógica detrás de la postura de Harvard parte de que el consumidor desempeña un rol fundamental en la estructura de la competencia en cualquier economía, ya que las empresas compiten para satisfacer las necesidades de sus consumidores. Es por esto que los consumidores terminan siendo claves, gracias a su consumo, dentro de estas relaciones comerciales. De esta manera, según el Grupo de Investigación en Derecho Económico (GUIDE, 2018) la figura del consumidor es prioritaria “Las normas que se refieren a la libre competencia juegan un papel central en el mercado; por lo que las normas de libre competencia, competencia desleal y las de protección al consumidor tienen como fin la protección del consumidor” (p. 31).

En definitiva, si el verdadero fin del derecho de la competencia es el consumidor, entonces desde la posición de Harvard en torno al derecho de la competencia, no debería pasar por desapercibida una conducta como la obsolescencia programada, sobre todo por las posibles repercusiones que esta puede generar en los consumidores. Siguiendo la misma postura de Harvard, en lo relativo a la libre competencia, el consumidor sigue ostentando un particular privilegio, por lo tanto, la normativa de libre competencia debe establecer reglas claras que tengan como fin la protección de los consumidores, ya que este último desempeña un papel trascendental dentro de esta estructura.

3.1.2 Libre Competencia

Según Canseco (s.f.), la legislación en competencia debe abarcar lo siguiente “está constituida por tres conjuntos normativos claramente definidos: las disposiciones sobre la protección al consumidor, los preceptos sobre la represión de la competencia desleal y, muy especialmente la legislación sobre libre competencia o antimonopólica” (citado por Marín, 2014, p, 100)

Resulta importante analizar a la obsolescencia programada desde el punto de vista de legislación de la libre competencia, ya aquí se puede llegar a afectar un interés colectivo, lo cual hace más relevante el análisis en cuestión. De esta manera, según el Grupo de Investigación en Derecho Económico (GUIDE, 2018) libre competencia debe ser entendida de la siguiente manera “La libre competencia constituye una contribución hacia la mejor comprensión de la influencia de la economía en la sociedad y su enfoque en servicio de los intereses de la mayoría y estabilidad económica en la sociedad” (p. 47).

Es por esto, que un análisis de la obsolescencia programada desde la libre competencia resulta prioritario, por cuanto, a partir de esta se podrá notar con mayor

precisión una relación importante con la obsolescencia programada, la cual, debe ser sujeto de análisis.

3.2 Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado

De esta manera, se analizará a breves rasgos, una posible relación que podrían existir entre la obsolescencia programada con los abusos de poder de mercado, las prácticas o acuerdos restrictivos a la competencia y las prácticas desleales. Todo esto para determinar si las regulaciones existentes en materia de competencia podrían a su vez tratar un caso de obsolescencia programada. Antes que nada, es importante diferenciar entre abuso de poder mercado con los acuerdos y prácticas prohibidas por la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, que en lo posterior solamente será simplemente referida como LOCPM:

3.2.1 Abuso de Poder de Mercado

En primer lugar, para definir lo que es abuso de poder de mercado primero debemos entender lo que se entiende por poder de mercado. Por lo que, desde la perspectiva económica según (Perloff, 2005 y Besanko, 2006) se entiende que poder de mercado es la capacidad que tienen algunas empresas en fijar precios por sobre los costes marginales (citado por Marín 2014, p. 176). Por otro lado, según la Comisión Europea (CE, 2004) se debe concebir a poder de mercado de la siguiente manera:

Se entiende por poder de mercado la capacidad de mantener durante un periodo de tiempo significativo precios superiores a los niveles que permitiría el juego de la competencia o de mantener durante un periodo de tiempo significativo la producción, en términos de cantidad, calidad y variedad de los productos o innovación, en un nivel inferior al que permitiría el juego de la competencia (pp. 100-101).

Finalmente, aterrizando en la legislación ecuatoriana, la LORCPM entiende a poder de mercado de la siguiente manera:

Poder de mercado.- Es la capacidad de los operadores económicos para influir significativamente en el mercado. Dicha capacidad se puede alcanzar de manera individual o colectiva. Tienen poder de mercado u ostentan posición de dominio los operadores económicos que, por cualquier medio, sean capaces de actuar de modo independiente con prescindencia de sus competidores, compradores, clientes,

proveedores, consumidores, usuarios, distribuidores u otros sujetos que participen en el mercado. La obtención o el reforzamiento del poder de mercado no atentan contra la competencia, la eficiencia económica o el bienestar general. Sin embargo, el obtener o reforzar el poder de mercado, de manera que impida, restrinja, falsee o distorsione la competencia, atente contra la eficiencia económica o el bienestar general o los derechos de los consumidores o usuarios, constituirá una conducta sujeta a control, regulación y, de ser el caso, a las sanciones establecidas en esta Ley. (LORCPM, 2011, art. 7).

Cabe mencionar que la legislación ecuatoriana equipara a poder de mercado con ostentar una posición de dominio, por lo cual, para efectos de la presente ley ambas formas deberán ser interpretadas como similares. Además, como se desprende del artículo precitado si bien el poder de mercado por sí solo no es sancionable, si es una conducta que debe ser sujeta a un monitoreo permanente por parte de la autoridad de competencia, sobre todo por los posibles efectos negativos que esta pueda generar en la competencia. De esta manera, la LORCPM prohíbe el abuso de poder de mercado en los siguientes términos:

Abuso de Poder de Mercado. - Constituye infracción a la presente Ley y está prohibido el abuso de poder de mercado. Se entenderá que se produce abuso de poder de mercado cuando uno o varios operadores económicos, sobre la base de su poder de mercado, por cualquier medio, impidan, restrinjan, falseen o distorsionen la competencia, o afecten negativamente a la eficiencia económica o al bienestar general. (LORCPM, 2011, art. 9).

Por lo tanto, el solo hecho de que un operador económico ostente un poder de mercado, no es sancionable, en otras palabras, un operador económico puede tener poder de mercado sin que la autoridad de competencia intervenga. No obstante, esto siempre y cuando dicho operador no abuse de su poder que ha consolidado en un mercado determinado, ya que por medio del abuso se puede generar efectos perjudiciales en un mercado competitivo o inclusive puede llegar a impedir con los objetivos de un adecuado régimen de competencia. Además, es preciso mencionar que para corroborar que existió un abuso por parte de un operador económico antes se deberá demostrar el poder de mercado o la posición de dominio que tiene dicho operador en el mercado (Marín, 2014).

3.2.2 Acuerdos y prácticas prohibidas

Según Duran (2014) “La doctrina precisa que las prácticas restrictivas de la libre competencia pueden provenir de tres mecanismos distintos: (i) los acuerdos; (ii) las decisiones; y, (iii) las prácticas concertadas” (p. 307).

En los términos de esta ley, están prohibidos los acuerdos y prácticas restrictivas o anticompetitivas:

Acuerdos y prácticas prohibidas.- Están prohibidos y serán sancionados de conformidad con las normas de la presente ley todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, y en general todos los actos o conductas realizados por dos o más operadores económicos, de cualquier forma manifestados, relacionados con la producción e intercambio de bienes o servicios, cuyo objeto o efecto sea o pueda ser impedir, restringir, falsear o distorsionar la competencia, o afecten negativamente a la eficiencia económica o el bienestar general. (LORCPM, 2011, art.11).

La legislación de competencia debe sancionar cuando sea necesario todo tipo de conductas que se encuentren orientadas a afectar y restringir la libre competencia, para lo cual, es preciso determinar los efectos anticompetitivos que un acuerdo o práctica prohibida por esta ley pueda generar (Duran, 2014). A su vez, es necesario distinguir si es una práctica restrictiva por su objeto o efecto, ya que de esto dependerá la manera en cómo esta conducta anticompetitiva incide o puede llegar incidir en un mercado. Finalmente, según el mismo Duran (2014) para que una conducta sea prohibida por la LORCPM se requiere lo siguiente:

En el Ecuador según la ley, la calificación de una conducta como restrictiva de la libre competencia y, por tanto, ilegal, requiere que dicha conducta sea capaz de producir el efecto de restringir, impedir, falsear o distorsionar la competencia y que la misma se ejecute en el mercado, afectando negativamente la eficiencia económica o el bienestar general. (p.310)

Ahora bien, a continuación, se analizará si la obsolescencia programada podría encajar o adecuarse a alguna de las prácticas, acuerdos o abusos de poder de mercado prohibidos por la LORCPM. De esta manera, se podrá concluir si la legislación de

competencia ecuatoriana puede tratar o no un caso real de obsolescencia programada en el Ecuador.

a) Barreras de entrada

Tanto el abuso de poder de mercado como los acuerdos y prácticas prohibidas por LORCPM afectan negativamente a la libre competencia. En ese sentido, la estrategia empresarial de la obsolescencia programada incrementa más aún estas brechas, por la capacidad de producción a gran escala, ya que generalmente las empresas que acuden a estas prácticas tienen estructuras lo suficientemente consolidadas como para ejercer un gran poder de influencia en un mercado determinado. De esta manera, se afirma lo siguiente respecto a la obsolescencia programada:

Al implementarse un sistema en el que los costos de producción asumidos por las empresas con mayores cuotas de mercado son rebajados al máximo, ya que los insumos y los componentes implementados están muy por debajo del nivel de innovación y las acciones competitivas son más baratas y abordables para las empresas con importante cuota de mercado, estas últimas se garantizan la capacidad de determinar el nivel de calidad de los productos y su valor de creación. De esta forma, se impide a los nuevos fabricantes seguir aquel ritmo-al eliminar los incentivos que pueden obtener en virtud de aquella ventaja-, a menos que, en conjunto, reduzcan también la calidad de los bienes que producen, logrando ventajas que les están usualmente restringidas, al estar vinculadas con economías de escala. (Soto, 2017, 263)

El problema radica cuando las grandes empresas hacen valer esa posición de dominio, para concertar ciertos niveles en la producción o cuando impiden directa o indirectamente la participación de otros competidores en el mercado. De esta manera, la obsolescencia programada no constituye una estrategia que beneficié a la libre competencia, ya que por medio de esta práctica no se pretende mejorar ni la calidad ni la innovación de bienes y servicios, lo cual tampoco ayudará a que ingresen nuevos competidores en el mercado:

Esta barrera se presenta cuando la entrada a un mercado requiere intensificar la producción y vender un gran número de unidades para obtener una posición en el mercado. Las economías de escala requieren intensificar los factores de producción para

minimizar los costos y maximizar las ganancias, lo cual puede ser limitativo para empresas que intentan entrar y ni pueden asumir los altos costos, que de por sí son elevados en la etapa de lanzamiento del producto. (Marín, 2014, 208)

Lo que se termina consolidando por medio de la aplicación de esta estrategia empresarial, es un sistema en donde aquellos que ya ostentan un poderío en una determinada actividad comercial, agranden éstas brechas en su beneficio. La legislación de libre competencia justamente busca combatir con estos problemas, para lo cual incluso prohíbe el cometimiento de abusos de poder de mercado o de ciertos tipos de conductas restrictivas. En ese sentido, una de aquellas conductas que, según la LORCPM debe ser entendida como prohibida por constituir abuso de poder de mercado, es la siguiente:

Las conductas de uno o varios operadores económicos que les permitan afectar, efectiva o potencialmente, la participación de otros competidores y la capacidad de entrada o expansión de estos últimos en un mercado relevante, a través de cualquier medio ajeno a su propia competitividad o eficiencia. (LORCPM, 2011, art. 9, num.1).

A su vez, una práctica prohibida por la LORCPM es la siguiente: “Levantar barreras de entrada y/o salida en un mercado relevante” (LORCPM, 2011, art.11, num.18). Es así como la capacidad de entrada y la participación de otros competidores, como ya se lo manifestó anteriormente, es clave dentro del marco que deben tener las legislaciones sobre libre competencia. En este sentido, si con la estrategia de la obsolescencia programada se colabora en generar impedimentos a los nuevos competidores en el mercado, sin duda alguna, esta práctica debería ser prohibida desde el abordaje desde el artículo citado anteriormente, más aún, cuando las empresas que más utilizan este tipo de estrategias puedan tener una posición de dominio evidente en el giro de sus respectivos negocios. En este sentido, se afirma lo siguiente:

Y es que suelen ser los grandes conglomerados económicos y las multinacionales de poder los que pueden permitirse los lanzamientos constantes de productos y los costos de innovación que apareja la obsolescencia planificada. Por lo que suelen ser precisamente

estos grandes agentes quienes se benefician de la programación de la vida útil de los productos, al adquirir poder de mercado mediante una conducta que les hace más eficientes y que de manera transversal genera un impacto concurrencial negativo en la creación de barreras de entrada. (Soto, 2017, 264)

En definitiva, la obsolescencia programada es una práctica que generalmente ha sido investigada en aquellas empresas que tienen una influencia notoria en un mercado determinado, esto se debe a que puede implementarse con mayor facilidad y efectividad en aquellas empresas que ejercen este poder de mercado.

b) Calidad

Las empresas que ejecutan la práctica de la obsolescencia programada lo hacen de la manera más sigilosa o cautelosa posible, ya que aparentan un supuesto incremento en la calidad de sus productos, promocionando los mismos como los mejores de la actualidad. Sin embargo, lo que en realidad ocurre es un estancamiento o aplazamiento en la innovación de bienes y servicios, en otras palabras, la calidad generalmente resulta afectada, ya que se la limita de antemano y con conocimiento, lo cual afecta directamente a los consumidores, por cuanto no reciben productos ni servicios realmente innovadores y de calidad.

En este sentido, la LORCPM prohíbe el siguiente acuerdo “La concertación de la calidad de los productos cuando no corresponda a normas técnicas nacionales o internacionales” (LORCPM, art 11, núm.10). Es indudable que, por medio de la obsolescencia programada, los empresarios busquen fijar una calidad determinada dependiendo de sus intereses económicos, para lograr una mayor rentabilidad. Es por esto que, resulta importante la presente prohibición, en pro de que no se den estos pactos que afectan al proceso competitivo. En definitiva, para que se produzca este acuerdo y en consecuencia pueda ser prohibido, se deben comprobar dos condiciones; la primera, una concertación entre agentes económicos respecto a la calidad de sus bienes; y la segunda;

la inobservancia en los productos respecto a la normativa nacional e internacional que regule la calidad.

c) Tecnología

Por su parte, la tecnología tiene estrecha relación con la calidad, por cuanto, a mayor tecnología que se genere, la calidad del producto generalmente aumenta, es así como los avances tecnológicos en principio deberían mejorar aquellos productos ya existentes. Sin embargo, cuando las empresas deciden no invertir en tecnología, los productos no mejoran, por lo tanto, tampoco mejorará ni la calidad ni los precios. (Marín, 2014, 336).

De esta manera, resulta contradictorio pensar que una empresa como Apple, que es mundialmente reconocida por sus constantes innovaciones en sus dispositivos, sea a la vez conocida dentro del mundo de la obsolescencia programada como una de las empresas que más ha sido investigada por esta práctica. Y la lógica tras esto, es producto de la libertad de elección que tienen las empresas al momento de elegir sus estrategias comerciales, todo esto en búsqueda de obtener un mayor rédito económico. Sin embargo, cabe aclarar que el problema no reside en el ánimo de lucrar en determinada actividad, sino el momento en que por medio de las estrategias comerciales se estanquen los avances tecnológicos, lo cual va en contra de los principios de la libre competencia, ya que esta busca que las empresas compitan de la mejor forma posible.

Bajo esta lógica, la LORCPM prohíbe la siguiente práctica “Restringir el desarrollo tecnológico o las inversiones” (LORCPM, art 11, núm5). Es por esta razón que cuando en un mercado determinado se limita la calidad o la tecnología, evitando su normal desarrollo, los consumidores serán los principales afectados, por cuanto, no se les ofrece la mejor versión de un determinado bien o servicio.

Desde esta perspectiva, también es prohibido según la LORCPM y constituye infracción a la presente ley el siguiente abuso de poder de mercado “La alteración injustificada de los niveles de producción, del mercado o del desarrollo técnico o tecnológico que afecten negativamente a los operadores económicos o a los consumidores” (LORCPM, 2011, art.9, num.5). En definitiva, en el normal desenvolvimiento de un sistema de libre competencia, los consumidores deben satisfacer sus necesidades con productos o servicios de calidad y con incrementos continuos en términos tecnológicos, ya que la libre competencia vela porque los bienes y servicios sean mejorados continuamente y no alterados o restringidos.

3.2.3 De la Concentración Económica

Las concentraciones económicas tienen un nivel importante de trascendencia en un mercado determinado, por lo cual, la normativa de libre competencia debe regular y controlar este tipo de conductas.

Por definición una operación de concentración reduce el número de agentes participantes en el mercado en cuestión, lo que tiende a reducir los costos de transacción u a incrementar las probabilidades de generación de prácticas anticompetitivas. La reducción de la competencia, producto de la concentración del poder económico en un número menor de unidades empresariales, ubica a los oferentes en posición más idónea para llevar a cabo acciones susceptibles de afectar el interés económico general, entre los que se incluye el bienestar de los consumidores. (Marín, 2014, pp. 371-372)

De este modo, la LORCPM entiende a las concentraciones económicas de la siguiente manera:

Operaciones de concentración económica.- A los efectos de esta ley se entiende por concentración económica al cambio o toma de control de una o varias empresas u operadores económicos, a través de la realización de actos tales como: c) La adquisición, directa o indirectamente, de la propiedad o cualquier derecho sobre acciones o participaciones de capital o títulos de deuda que den cualquier tipo de derecho a ser convertidos en acciones o participaciones de capital o a tener cualquier tipo de influencia en las decisiones de la persona que los emita, cuando tal adquisición otorgue al adquirente el control de, o la influencia sustancial sobre la misma. e) Cualquier otro acuerdo o acto que transfiera en forma fáctica o jurídica a una persona o grupo económico los activos de un operador económico o le otorgue el control o influencia determinante en la adopción de decisiones de administración ordinaria o extraordinaria de un operador económico. (LORCPM, 2011, art.14, literal c y e).

Para explicar la importancia de un adecuado control sobre el literal c de la norma citada anteriormente, es necesario remontarse al caso de Johnson y Johnson, del mismo se puede dilucidar como una empresa que ostenta una posición de dominio, tiene la capacidad para adquirir un producto novedoso de otra empresa más pequeña en su industria, la cual no tiene poder de mercado, todo esto con el propósito de que el producto adquirido no sea comercializado y en consecuencia no compita con los demás productos de Johnson y Johnson, asegurándose de esta manera que los consumidores sigan comprando los mismos productos ya existentes (Soto, 2015, 353).

Por otro lado, para entender de mejor manera la concentración económica descrita en el literal e del artículo citado anteriormente, es preciso remontarse nuevamente a el famoso Cartel Phoebus. Este acuerdo que reunió a los principales fabricantes de bombillas a nivel mundial, llego a ostentar una posición tan privilegiada que le otorgo un control absoluto en lo relativo a su industria, lo que impidió que estos productos mejoren y genero su vez una estructura económica concentrada, perjudicial para todos sus consumidores. Además, el acuerdo se lo realizo de forma oculta, lo que dificulto en aquella época el accionar por parte de la normativa de competencia (Latouche, 2018).

Desde la perspectiva de estos dos ejemplos, se puede concluir que las concentraciones económicas también han formado parte de la obsolescencia planificado, por lo cual, resulta fundamental que las normas de competencia controlen cada vez con mayor interés este tipo de conductas, por cuanto, sus efectos pueden ser de gran trascendencia en el ámbito competitivo. De esta manera, las concentraciones económicas están sujetas a control y regulación según la LORCPM:

Control y regulación de concentración económica.- Las operaciones de concentración económica que estén obligadas a cumplir con el procedimiento de notificación previsto en esta sección serán examinadas, reguladas, controladas y, de ser el caso, intervenidas o sancionadas por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado. En caso de que una operación de concentración económica cree, modifique o refuerce el poder de

mercado, la Superintendencia de Control del Poder de Mercado podrá denegar la operación de concentración o determinar medidas o condiciones para que la operación se lleve a cabo. Habiéndose concretado sin previa notificación, o mientras no se haya expedido la correspondiente autorización, la Superintendencia podrá ordenar las medidas de desconcentración, o medidas correctivas o el cese del control por un operador económico sobre otro u otros, cuando el caso lo amerite, sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar de conformidad con los artículos 78 y 79 de esta Ley. (LORCPM, 2011, art.15).

El campo de actuar por parte de la Superintendencia de Control del Poder de Mercado es amplió respecto a las concentraciones económicas por cuanto tiene facultades de examinar, regular, controlar, intervenir, sancionar e incluso, cuando amerite el caso, podría negar una operación de concentración.

En definitiva, si bien la única regulación que contempla la legislación ecuatoriana en contra de la obsolescencia programada se encuentra en el Código Ingenios en el ámbito de las instituciones públicas. La LORCPM si tiene herramientas jurídicas que desde la perspectiva de la defensa de la competencia pueden combatir e impedir que se produzcan ciertos efectos negativos de la obsolescencia programada, como lo son las barreras de entrada a los mercados, el menoscabo a la calidad o a la tecnología, los acuerdos que fomenten las concentraciones económicas, entre otros efectos que pueden originarse con esta práctica, a la final lo que importará es que se investiguen estas conductas (LORCPM, 2011).

3.2.4 Competencia Desleal

Como ya se lo manifestó anteriormente el derecho de competencia se divide en tres ramas, dentro de las cuales se encuentra la competencia desleal o también conocida como competencia leal.

La leal competencia en el mercado es entendida como aquella competencia guiada por los usos y costumbres comerciales honestos y por el respeto a las normas de corrección que deben regir en las actividades económicas, de modo que las actividades económicas se desenvuelven normalmente. El bien jurídico tutelado por estas normas es la concurrencia o competencia justa, ajustada al ordenamiento jurídico, sin excesos inaceptables. (Marín, 2014, 397)

Según la LORCPM, las prácticas desleales deben ser concebidas de la siguiente manera:

Definición.- Se considera desleal a todo hecho, acto o práctica contrarios a los usos o costumbres honestos en el desarrollo de actividades económicas, incluyendo aquellas conductas realizadas en o a través de la actividad publicitaria. La expresión actividades económicas se entenderá en sentido amplio, que abarque actividades de comercio, profesionales, de servicio y otras. Para la definición de usos honestos se estará a los criterios del comercio nacional; no obstante, cuando se trate de actos o prácticas realizados en el contexto de operaciones internacionales, o que tengan puntos de conexión con más de un país, se atenderá a los criterios que sobre usos honestos prevalezcan en el comercio internacional. La determinación de la existencia de una práctica desleal no requiere acreditar conciencia o voluntad sobre su realización sino que se asume como cuasidelito de conformidad con el Código Civil. Tampoco será necesario acreditar que dicho acto genere un daño efectivo en perjuicio de otro concurrente, los consumidores o el orden público económico, bastando constatar que la generación de dicho daño sea potencial, de acuerdo a lo establecido en esta Ley. (LORCPM, 2011, art.25).

En este sentido, la legislación ecuatoriana sobre competencia desleal se centra en que las actividades económicas deben desarrollarse en medio de la ética y buena fe de quienes participan, es por esta razón, que la legislación provee de herramientas jurídicas a quienes sufren de estos actos desleales y sanciona a aquellos que no cumplan con estos presupuestos (Riofrío, 2014, 116).

En lo que respecta a las prácticas desleales no hace falta probar la existencia de restricciones o distorsiones de la competencia en un mercado determinado, esto a diferencia de la libre competencia, en donde eso es trascendental para iniciar con una investigación, esto se debe a que ambas ramas del derecho de la competencia protegen bienes jurídicos distintos. Por un lado, en la libre competencia o defensa de la competencia el bien jurídico protegido es la competencia (Barzallo, 2014, 19). Mientras que en las prácticas desleales el bien jurídico protegido es la competencia justa (Marín, 2014, 397).

A pesar de que la obsolescencia programada es una estrategia empresarial de alto alcance como lo hemos evidenciado, se manifiesta de manera muy cautelosa, lo que ha dificultado en gran manera evidenciar los perjuicios y efectos negativos que ha

ocasionado. Sin embargo, la normativa de competencia desleal también dota de herramientas jurídicas contra de ciertas prácticas que pueden derivarse de la obsolescencia planificada:

Actos de engaño.- Se considera desleal toda conducta que tenga por objeto o como efecto, real o potencial, inducir a error al público, inclusive por omisión, sobre la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad y cantidad, precio, condiciones de venta, procedencia geográfica y en general, las ventajas, los atributos, beneficios o condiciones que corresponden a los productos, servicios, establecimientos o transacciones que el operador económico que desarrolla tales actos pone a disposición en el mercado; o, inducir a error sobre los atributos que posee dicho operador, incluido todo aquello que representa su actividad empresarial. Configura acto de engaño la difusión en la publicidad de afirmaciones sobre productos o servicios que no fuesen veraces y exactos. La carga de acreditar la veracidad y exactitud de las afirmaciones en la publicidad corresponde a quien las haya comunicado en su calidad de anunciante. En particular, para la difusión de cualquier mensaje referido a características comprobables de un producto o servicio anunciado, el anunciante debe contar con las pruebas que sustenten la veracidad de dicho mensaje. (LORCPM, 2011, art.25, num.2).

Es preciso notar que en ciertas circunstancias por medio de la obsolescencia planificada se han visto expuestas algunas prácticas engañosas; como la adulteración de productos, la limitación de las actualizaciones en ciertos dispositivos, la desinformación de un producto respecto a su calidad, el tiempo de vida útil o demás características importantes a la hora de elegir un producto o servicio. Lo cual ha desencadenado en que los consumidores incrementen la brecha de desinformación que ostentan, dificultando que se reconozcan los efectos negativos de la obsolescencia planificada. A pesar de todo esto, las normas de competencia desleal proveen a los consumidores, por fuera del derecho de consumo, otro tipo de alternativas jurídicas a los afectados por este tipo de conductas que en el fondo sean engañosas y afecten sus intereses.

3.3 La Obsolescencia de la Tecnología y su relación con los Derechos del Consumidor

Antes de ahondar sobre los derechos de los consumidores, es preciso comprender el término “consumidor” dentro de la normativa ecuatoriana. Al respecto, la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor manifiesta lo siguiente sobre consumidor: “Toda persona natural o jurídica 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” (LODC, 2000, art. 2).

Ahora bien, resulta importante señalar que los principales afectados de los distintos tipos de obsolescencia que existen son los consumidores, es así por medio de la obsolescencia programada se puede ver afectada la calidad de un producto o en el caso de la obsolescencia psicológica, la información muchas veces ha terminado siendo insuficiente o inclusive hasta engañosa. En síntesis, por medio de estas prácticas, se puede manipular tanto la calidad, como la información, en conveniencia de los fabricantes o diseñadores. Ambos tipos de obsolescencia son estrategias comerciales que se usan en la actualidad, las mismas que tienen el objetivo común de vender un producto sin importar si estas prácticas beneficien o perjudiquen a los consumidores.

3.3.1 Ley Orgánica de Defensa del Consumidor

Para comprender de mejor manera el marco legal, es imprescindible partir de las bases que protegen a los derechos de los consumidores, es así como, una de las protecciones constitucionales fundamentales que tienen los consumidores, se encuentra consagrada en el capítulo III de la Constitución, en la sección novena que trata sobre las personas usuarias y consumidoras, se encuentran consagrados algunos derechos que tienen los mismos:

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. 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. (CRE, 2008, art 52)

a) Calidad

Uno de los derechos consagrados en la carta magna, que tienen los consumidores, según el artículo anterior, es el derecho a la calidad sobre los bienes o servicios, en este sentido se afirma que la Constitución del Ecuador exige un mínimo de calidad. “Es obvio que nuestra C. exige la calidad mínima y la justa, más no la máxima, porque ello atendería justamente contra el sistema de libre competencia, pues no podría haber competencia si todos ofrecen lo mismo al mismo precio” (Riofrío, 2014, p. 39). Para entender de forma más sencilla, existen según el mismo autor, los siguientes tipos de calidad:

(i) calidad mínima, que es la que se da cuando el producto funciona según los fines mínimos exigidos (v. gr. Que los audífonos suenen, que la llanta ruede, etc.); (ii) la calidad justa, que es la ofrecida; y, (iii) la calidad máxima, que es la que una determinada marca- y en general solo una- ha conquistado en el mercado por las excelentes prestaciones de sus productos, que lo hacen diferenciarse de los productos de la competencia. (Riofrío, 2014, 38 y 39)

Por su parte, la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, reconoce como uno de los derechos que tienen los consumidores, al siguiente “Derecho a que proveedores públicos y privados oferten bienes y servicios competitivos, de óptima calidad, y a elegirlos con libertad” (LODC, 2000, art.4). Para comprender de mejor manera los bienes o servicios que pueden ser considerados de óptima calidad según la legislación ecuatoriana, el Reglamento de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor manifiesta lo siguiente:

Se entenderá por bienes y servicios de óptima calidad aquellos que cumplan con las normas de calidad establecidas por el INEN o por el organismo público competente o, en su defecto, por las normas mínimas de calidad internacionales. A falta de las normas indicadas, el bien o servicio deberá cumplir con el objeto para el cual fue fabricado u ofertado. (DE-1314-2001, art.3)

Es importante resaltar que los bienes y servicios de óptima calidad deberán cumplir con un mínimo de calidad, ya sea el establecido por el INEN o la respectiva institución competente para aquello, o por las normas mínimas de calidad internacionales y a falta de la existencia de las anteriores, se deberá cumplir como mínimo, con un bien y servicio que cumpla con el objeto para el cual fue creado, es decir, no podría ofrecerse un bien o servicio menor a lo dispuesto en este artículo.

b) Control de calidad

En lo concerniente a los organismos encargados sobre un control de calidad de bienes y servicios, sean estos público o privados, la Ley de Defensa del Consumidor establece al Instituto Ecuatoriano de Normalización (INEN) como la institución encargada de implementar una lista de los bienes y servicios, en los siguientes casos: cuando requieran someterse a un control de calidad, o sean peligrosos para el consumo, uso industrial y agrícola, así como para al cumplimiento de normas técnicas, códigos de práctica, acuerdos, instructivos o resoluciones, buscando siempre una cooperación con las instituciones especializadas dependiendo el bien o servicio en cuestión. Así, también el INEN estará encargado de realizar un control de calidad sobre aquellos bienes y servicios, en los casos en que no exista una entidad especializada y competente para tal efecto, es decir, el INEN tendrá la facultad legal de realizar un control de calidad siempre y cuando dicho control no se encuentre asignado legalmente a otra institución (LODC, 2000).

A su vez, la misma Ley Orgánica de Defensa del Consumidor establece lo siguiente respecto a las normas técnicas:

El control de cantidad y calidad se realizará de conformidad con las normas técnicas establecidas por el Instituto Ecuatoriano de Normalización - INEN -, entidad que también se encargará de su control sin perjuicio de la participación de los demás organismos gubernamentales competentes. De comprobarse técnicamente una defectuosa calidad de dichos bienes y servicios, el INEN no permitirá su comercialización; para esta comprobación técnica actuará en coordinación con los diferentes organismos

especializados públicos o privados, quienes prestarán obligatoriamente sus servicios y colaboración. Las normas técnicas no podrán establecer requisitos ni características que excedan las establecidas en los estándares internacionales para los respectivos bienes. (LODC, 2000, art. 66).

Del análisis de las normas precitadas respecto a un control de calidad, es importante comprender que el INEN es la institución gubernamental que la ley faculta para ejercer su control en lo relativo a sus competencias, sobre los bienes y servicios, sin embargo, esto no quiere decir que su trabajo sea autónomo ni independiente, ya que la misma ley propone actuar de forma coordinada y en cooperación institucional.

Ni la Ley ni el Reglamento de Defensa del Consumidor regulan o establecen sanciones para productos con obsolescencia programada, no obstante, si establecen sanciones para aquellos bienes o servicios en los cuales se compruebe una calidad defectuosa. De esta manera, los productos con obsolescencia programada podrían encontrarse involucrados respecto a lo determinado sobre una “calidad defectuosa”, por cuanto, la afectación a la calidad generalmente es una de las características más comunes en la práctica de la obsolescencia programada, ya que la misma puede originarse al momento de reducir la durabilidad de un bien, ya sea a través de un dispositivo incorporado o por medio de la imposibilidad de reparación o por la incompatibilidad de actualización.

Indistintamente del medio utilizado, a la final siempre existirá una disminución en la calidad del producto, ya que de no implementarse dicha reducción claramente el bien podría tener una mejor calidad y duración en beneficio del consumidor. Es por esto que aquellos productos comprobables con obsolescencia programada podrían subsumirse en lo establecido en la norma respecto a “una defectuosa calidad”, en consecuencia, una vez comprobada dicha defectuosidad en la calidad de un producto con obsolescencia programada, el INEN incluso podría prohibir su comercialización.

c) Información precisa y no engañosa

También se reconoce el derecho a recibir una información precisa y no engañosa, por medio de este derecho se busca que aquellos que oferten un bien o servicio, se obliguen a informar con precisión respecto de todos aquellos detalles relevantes de su bien o servicio en oferta, todo esto con el único objetivo de llenar ese desconocimiento que tiene el consumidor al momento de la compra. En este sentido, los consumidores podrán tener un criterio más informado sobre un producto o servicio y en consecuencia podrá realizar una mejor elección según sus necesidades, siendo fundamental para que se cumpla con este objetivo el derecho a una información precisa y no engañosa. Según el artículo 4 numeral 4 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, establece lo siguiente sobre los derechos que tiene el consumidor:

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 presentar. (LODC, 2000, art 4, num.4).

Este último artículo, desarrolla lo manifestado en el texto constitucional sobre una información precisa y no engañosa, ya que el mismo determina con exactitud, las condiciones en las cuales debe manejarse la información dirigida al consumidor por parte de todos aquellos que ofrezcan bienes o servicios, en pro de que los consumidores satisfagan de la mejor manera posible sus necesidades. A más de la importancia acerca de una información verdadera, es igualmente relevante, que dicha información se la realice de forma oportuna, incluyendo todos los detalles relevantes que el bien o servicio ofertado, lo cual siempre dependerá de las particularidades y funciones específicas de cada bien o servicio.

Para cumplir con todos estos derechos que tienen los consumidores, la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor establece las siguientes obligaciones a los

proveedores “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” (LODC, 2000, art 17).

Respecto a la información suficiente que manifiesta el anterior artículo, el Reglamento de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, lo entiende de la siguiente manera:

Se entenderá por información suficiente la que debe suministrar el proveedor respecto a los datos exigidos por la ley. Esto es la rotulación mínima en productos alimenticios procesados, la rotulación mínima en los medicamentos, seguridad de uso, instrucciones sobre adecuado manejo y advertencias, en caso de que conforme a la ley sean obligatorias; productos primarios para consumo humano o pecuario, mejorados genéticamente o la determinación de sí se trata de productos usados o deficientes, así como la garantía sobre aquellos productos que conforme a la ley se debe otorgar. (DE-1314-2001, art.13).

En el caso en que no se cumplan con estos derechos expresamente contemplados en la normativa ecuatoriana, esto generará las mismas repercusiones tanto para el caso de la calidad defectuosa, como para la falta de información. En ese sentido, aquellos que comprometan estos derechos consagrados en favor de los consumidores, tendrán las siguientes responsabilidades:

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. (CRE, 2008, art. 54)

Al respecto, la Ley Orgánica de Defensa de los Consumidores desarrolla estas responsabilidades y señala las opciones que tienen los consumidores, antes estas eventuales afectaciones a sus derechos:

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. (LODC, 2000, art. 20).

A pesar de que ni en la Ley ni en el Reglamento de Defensa de los Consumidores, se resalte la práctica de la obsolescencia programada, la misma tampoco cuenta con un libre albedrío para efectuarse sin limitaciones, es decir, los consumidores no se encuentren desamparados ante un eventual caso de esta práctica, debiendo aclarar que existiría una protección hacia el consumidor, siempre y cuando el organismo de turno; haya realizado un efectivo control de esta práctica o si la conducta se encuentre determinada en las afectaciones claramente determinadas en la normativa existente en favor de los consumidores, otorgándoles a los mismos, el derecho a reclamar respecto a una afectación de un caso en concreto.

Es así como, existen conductas o prácticas sancionadas por la ley, tales como; defectos o vicios que repercuten directamente en la calidad del bien o servicio o una información inadecuada o inoportuna sobre la descripción de un producto. Estas conductas podrían derivarse de la obsolescencia programada y psicológica, lo cual podría generar a su vez que se afecten ciertos derechos que tienen los consumidores.

Desde este punto de vista, la calidad de un bien se relaciona directamente con la obsolescencia programada, por cuanto, en lo concerniente a esta práctica la calidad resulta modificada, alterada o disminuida y generalmente termina siendo en beneficio para el fabricante y en perjuicio para quien la adquiere. En cuanto a los derechos de recibir una información precisa y no engañosa, resulta más cercano a que se vulnere estos derechos con la práctica de la obsolescencia psicológica que con la obsolescencia programada, por cuanto con la primera, la publicidad y el marketing juegan roles fundamentales, ya que tienen el objetivo común de convencer a los consumidores sobre aquel producto o servicio ofertado, siendo la información el medio por el cual se transmiten estos mensajes hacia los consumidores. Aunque e preciso mencionar, que también puede ocurrir que en un mismo caso de obsolescencia, resulten afectados tanto el derecho a una calidad óptima,

como el derecho a recibir una correcta información. Y al igual que en los anteriores casos tiene que acarrear responsabilidad sobre quien los oferto, en consecuencia, deben ser sancionados por comprometer los derechos que tienen consagrados los consumidores.

Dentro de estas conductas o prácticas en perjuicio de los consumidores, es preciso aclarar que un caso de obsolescencia programada o de obsolescencia psicológica podrían ser sujeto a sanciones por parte de normativa en favor del consumidor, siempre y cuando se demuestre una evidente afectación a la calidad de un producto o a la información del mismo, solamente en estos casos, un producto con obsolescencia programada o con obsolescencia psicológica, sería sujeto a sanción en lo que respecta a la Ley Orgánica de Defensa de los Consumidores.

CAPÍTULO IV PROPUESTA PARA COMBATIR LA OBSOLESCENCIA PROGRAMADA

4.1 Exposición de Motivos

La ineficacia de la disposición general que regula a la obsolescencia programada recogida por el Código Ingenios se debe a varios factores, el primero, es por el ámbito de aplicación que se centra solamente en contratación públicas, dejando por fuera el comercio entre particulares, con excepción de un caso. En segundo lugar, el Código Ingenios no es la norma más adecuada para combatir los efectos negativos de la obsolescencia programada. En tercer lugar, la desproporcionada sanción en contra de todos los proveedores, sin desarrollar los tipos de responsabilidades que deberían tener según el grado de participación en la conducta. En cuarto lugar, la ineficaz disposición sobre sancionar solamente al proveedor que negocio el bien con obsolescencia programada, dejando abierta la posibilidad a que el mismo producto sea vendido por otro proveedor no sancionado. En quinto lugar, si bien la Ley Orgánica de Defensa de los Consumidores consagra muchos derechos en favor de los consumidores como que reciban bienes y servicios de calidad, no obstante, esta ley no obliga a los proveedores a

proporcionar información respecto a la vida útil de sus productos o a describir las fallas que tendrán los con el transcurrir del tiempo, a su vez no mencionada nada respecto a la obsolescencia programada por incompatibilidad, por medio de la cual, se reduce generalmente el rendimiento de un equipo o dispositivo, sin considerar la opinión de sus consumidores.

4.2 Reforma de la Ley Orgánica de Defensa de los Consumidores

Dada la notoria afectación que produce la obsolescencia programada y por la falta de normas eficaces que combatan estos efectos, es necesario reformar la Ley Orgánica de Defensa de los Consumidores, de esta manera, se podrá combatir de mejor forma los efectos perniciosos de esta estrategia empresarial.

1. El objetivo de esta reforma busca proteger a los consumidores de los efectos negativos de la obsolescencia programada y demás tipos de obsolescencia existentes.
2. Añádase en el artículo 2 de la LODC, las siguientes definiciones provenientes del del Reglamento del Código Ingenios en su artículo 63:
 1. Obsolescencia programada directa: es la limitación de la vida útil de un aparato, después de un cierto número de utilizaciones, a través de la inclusión de un dispositivo interno que logre este fin;
 2. Obsolescencia programada indirecta: Es aquella derivada de la imposibilidad de reparar un aparato por falta de repuestos adecuados o cuando ha sido diseñado deliberadamente para imposibilitar su reparación;
 - y 3. Obsolescencia por incompatibilidad: es la limitación de la vida útil de un aparato producida por la incompatibilidad de los sistemas operativos o programas del ordenador cuya actualización se obliga por parte del proveedor o del productor. (DE-1435, 2017, art. 63).
3. Añádase en el artículo 16 de la LODC, que trata sobre la Información de Bienes de Naturaleza Durable, lo siguiente:
 - Información obligatoria en los dispositivos electrónicos

El proveedor también deberá introducir como información básica comercial del producto un etiquetado en donde de manera clara se determine el tiempo de vida útil para el cual fue estimado, diseñado o fabricado, dentro del uso normal, responsable y adecuado del mismo. (Senado de la República Colombiana, 2019).

Además, deberán proporcionar información respecto a las fechas aproximadas hasta las cuales se contará con la disponibilidad de repuestos, partes, piezas, insumos, módulos o en sí cualquier material que sirva para la refacción del producto (Senado de Argentina, 2014).

Los proveedores también deberán proporcionar un manual o guía en donde se describa el mantenimiento que debe realizarse en el bien, así como las fallas que puedan producirse en los dispositivos dentro del uso normal, responsable y adecuado del producto, así también deberán describir las dificultades al momento de la reparación y de la obtención de repuestos.

4. Añadir en la LODC un artículo sobre la obsolescencia programada por incompatibilidad

Los proveedores que realicen actualizaciones a los sistemas operativos o están obligados a informar a los consumidores sobre los efectos que tengan las actualizaciones en el rendimiento del producto. Si una actualización afecta negativamente a el rendimiento del dispositivo, esta deberá ser comunicada previamente al consumidor para que decida si la acepta o no, para lo cual el proveedor deberá proporcionar las opciones necesarias para que el consumidor este bien informado durante todo este proceso (Senado de la República Colombiana, 2019).

Estarán sujetos a estas obligaciones solamente aquellos proveedores de dispositivos electrónicos.

CONCLUSIONES

La obsolescencia programada es una estrategia comercial que genera grandes afectaciones ambientales, económicas y sociales, por lo cual, es necesario que esta práctica sea regulada con el objetivo de impedir el alto impacto que tiene en muchos países, ya que la misma puede efectuarse en una infinidad de lugares gracias al intercambio comercial de bienes y servicios.

Es así como el Ecuador no se encuentra exento de los problemas que deriva esta estrategia e incluso se convirtió en uno de los primeros países en regularla, sin embargo, no ha logrado cumplir con los propósitos previstos. La disposición del Código Ingenios no establece los mecanismos adecuados para combatir con la obsolescencia programada, ya que sanciona de manera desproporcionada a todos los proveedores sin diferenciar los tipos de responsabilidades y a su vez permite que los bienes sancionados con obsolescencia programada puedan volver a ser comercializados, por cuanto, la norma solo sanciona a los proveedores más no establece limitaciones a dichos productos.

En vista de la ineficacia de la regulación sobre obsolescencia programada en el Ecuador, es preciso acudir al derecho de la competencia y al derecho del consumidor, con el objetivo de buscar otros remedios jurídicos para combatir esta práctica. Desde la normativa de los derechos de los consumidores, al amparo del derecho a una información suficiente, se puede exigir a los fabricantes de bienes de naturaleza durable, a que detallen la durabilidad de sus productos. Todo esto para reducir el desconocimiento que se tiene respecto a ciertas características de algunos productos o servicios y para transparentar la información.

Desde la óptica del derecho de la competencia, la obsolescencia programada es una estrategia comercial que indudablemente puede ocasionar grandes repercusiones en contra el desarrollo competitivo, perjudicando a su vez a los competidores y

consumidores, ya que generalmente esta estrategia comercial es utilizada por operadores económicos que ostentan un poder indiscutible en el mercado en el cual compiten, lo cual, la convierte en una conducta peligrosa por los efectos que puede ocasionar. Es por esto que resulta fundamental que la Superintendencia de Control del Poder de Mercado investigue con mayor interés estas prácticas.

Finalmente, como se lo ha evidenciado en la presente investigación la obsolescencia programada es una estrategia comercial con grandes repercusiones, por lo cual, es indispensable que se analice esta práctica cada vez con mayor profundidad desde las distintas ramas del derecho.

RECOMENDACIONES

1. En vista de la ineficacia de la disposición general establecida en el Código Ingenios es preciso derogar esta disposición e incorporar una disposición reformativa en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en donde gracias a el campo de actuación de esta ley se puede desarrollar de mejor manera a la obsolescencia programada en el ámbito de la contratación pública, a su vez es necesario que esta reforma desarrolle los diferentes tipos de responsabilidades de los proveedores, sancione de manera proporcionada de acuerdo con la responsabilidad determinada y esclarezca las facultades de actuación por parte de las instituciones públicas respecto al cumplimiento de estas disposiciones.

Respecto a la prohibición definitiva de contratar con el estado, debería estar dirigida solamente a los fabricantes de bienes con obsolescencia programada, mientras que para los demás proveedores que intervienen en el proceso de contratación pública , bastará una sanción por un periodo de 3 años y también se deberá impedirles a que contraten nuevamente con el fabricante de aquel producto con obsolescencia programada.

2. La implementación de un nuevo artículo en la Ley Orgánica de Defensa de los Consumidores, amparado en los derechos de información necesaria y suficiente. Dentro del cual se establezca una nueva obligación a los fabricantes de bienes de naturaleza durable, para que determinen en sus productos, un tiempo de vida útil mínimo que pueden durar sus productos, dicho tiempo deberá basarse en el uso normal y adecuado dependiendo del producto. Es decir, dentro de la rotulación informativa que contempla cada producto, se deberá añadir un mínimo de durabilidad, por cuanto, algunos carecen de dicha información.

De ser necesario, el INEN podrá recomendar a través de sus normas técnicas; los bienes que deberían sujetarse a la obligación de informar sobre el tiempo de vida útil, así como los mínimos de durabilidad que deberán tener estos productos.

3. Generar políticas públicas encaminadas a concientizar de la importancia de un consumo responsable y del problema que representa que los productos que compramos duren muy poco, ya que esto ayudará a que más personas comprendan que existe realmente un problema que afectará a las futuras generaciones. Por lo cual, el Estado está en la obligación constitucional de incentivar la sustentabilidad a través de una adecuada y bien estructurada política pública.
4. Otorgar incentivos tributarios a aquellas empresas que produzcan bienes o servicios amigables con el medio ambiente, de esta forma se podrá cumplir con lo que menciona el texto constitucional en su art. 285 numeral 3. Así se podrá compensar en cierta manera los desproporcionados beneficios que perciben aquellas empresas o grupos de poder económico en los cuales el medio ambiente pasa a segundo plano.
5. En lo que respecta al derecho de la competencia, la Superintendencia de Control y Poder del Mercado tiene instrumentos jurídicos plasmados en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder del Mercador, que le permiten realizar una investigación sobre ciertos efectos que genera la obsolescencia programada. Por lo cual, es importante que la autoridad de competencia ecuatoriana indague con mayor interés y profundidad sobre prácticas comerciales como la obsolescencia programada. Este punto podría convertirse en una alternativa viable para combatir los efectos negativos de la obsolescencia programada en el Ecuador.

6. La creación de una organización que se encargue de velar por los derechos de los consumidores. Al amparo de lo que dispone la Constitución, la Asociación de Consumidores deberá organizarse para encargarse de brindar a los consumidores un asesoramiento continuo de sus derechos, a más de informarles constantemente acerca de aquellas prácticas que pueden de alguna manera afectar sus derechos como consumidores, como la obsolescencia programada. Así también es importante que esta asociación, se encargue de la defensa y asesoramiento de los derechos de los consumidores en instancias administrativas o judiciales.

REFERENCIAS

1. Asamblea Nacional del Ecuador, Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos. [Código 0 de 9 de diciembre de 2016]. (9 de diciembre de 2016). RO. 899 de 09 de diciembre de 2000.
2. Asamblea Nacional del Ecuador, Reglamento Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos. [Reglamento 1435 de 07 de junio de 2017]. (07 de junio de 2017). RO. 9 de 07 de junio de 2017.
3. Asamblea Nacional del Ecuador, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. [Ley 21 de 2000]. (10 de julio del 2000). RO. 116 de 10 de julio de 2000.
4. Asamblea Nacional del Ecuador, Ley del Sistema Ecuatoriano de Calidad. [Ley 76 de 2007]. (22 de febrero de 2007). RO. 26 de 22 de febrero de 2007.
5. Asamblea Nacional del Ecuador, Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder del Mercado. [Ley 0 de 2011]. (13 de octubre de 2011). RO. 555 de 13 de octubre de 2011.
6. Asamblea Nacional del Ecuador, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. [Ley 1 de 2008]. (04 de agosto de 2008). RO. 395 de 04 de agosto de 2008.
7. Asamblea Nacional del Ecuador, Reglamento a la Ley de Defensa del Consumidor. [Reglamento 1314 de 2001]. (19 de marzo de 2001). RO. 287 de 19 de marzo de 2001.
8. Bilbao, L y Lanza, R. (2009). Cuadernos de economía. *Cuando todo falla. Anatomía de la Gran Depresión, 1929-1939*, 32(88), (p. 44). Recuperado de https://www.researchgate.net/publication/48523416_Cuando_todo_falla_Anatomia_de_la_Gran_Depresion_1929-1939
9. Carioso, A. (2008). La Ventana. *El Género del Consumo en la Sociedad de Consumo*. 3 (27), (p.132). Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/884/88411497006.pdf>
10. Carrascosa, A. (2015). *La Obsolescencia Programada: Análisis de la posibilidad de su prohibición*. (Trabajo de grado, Universitat Pompeu Fabra Barcelona) Recuperado de <https://repositori.upf.edu/bitstream/handle/10230/24815/Carrascosa2015.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

11. Comisión Europea. Comunicación de la Comisión. (27 de marzo de 2004). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2004:101:0097:0118:ES:PDF>
12. Comité Económico y Social Europeo. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el tema «Por un consumo más sostenible: la duración de la vida de los productos industriales y la información al consumidor para recuperar la confianza» (Dictamen de iniciativa). [(2014/C 67/05)]. (06 de marzo de 2014) (pp. 23-26). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013IE1904&from=EN>
13. Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (1998). [Derogada]. (artículo 244). 1era Ed. Pudeleco.
14. Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). Recuperado de http://lexis.puce.elogim.com/Webtools/LexisFinder/DocumentVisualizer/FullDocumentVisualizerPDF.aspx?id=PUBLICO-CONSTITUCION_DE_LA_REPUBLICA_DEL_ECUADOR
15. Dannoritzer, C, (2011). Comprar Tirar Comprar. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=ml44L30D-oI>
16. Diputados Argentinos. (Proyecto de Ley) <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=5802-D-2012&tipo=LEY>
17. Diputados Argentinos. (Proyecto de Ley). Regulación del proceso de venta y de ofrecimiento de bienes electrónicos y de alto valor económico. Recuperado de <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=1143-D-2014&tipo=LEY>
18. Europapress, (2018). (24 de octubre de 2018). Italia multa a Samsung y Apple por obsolescencia programada. Recuperado de <https://www.europapress.es/economia/noticia-italia-multa-samsung-apple-obsolescencia-programada-20181024144841.html>
19. Europapress, (2018). (13 de julio de 2020). Apple pagará unos 25 dólares a los usuarios de Iphone afectados por la obsolescencia programada. *Portaltic* Recuperado de <https://www.europapress.es/portaltic/sector/noticia-apple-pagara-25-dolares-usuarios-iphone-afectados-obsolescencia-programada-eeuu-20200713183734.html>

20. Grupo de Investigación en Derecho Económico. (2018). *Derecho & Economía: Libre Competencia*. Quito, Ecuador: CEP
21. Gutiérrez, A. (2017). Una mirada constitucional a la obsolescencia programada. En J. Soto (coord.), *Aproximaciones jurídicas a la obsolescencia programada*. (pp. 16-42). Colombia: Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia.
22. Hernández, A. (2018). *Obsolescencia Programada de calidad: Análisis de su Juridicidad y una propuesta de regulación*. (Trabajo de grado). Universidad Externado de Colombia). Recuperado de https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/001/1633/1/GAA-spa-2018-Obsolescencia_programada_de_calidad_analisis_de_su_juricidad_y_una_propuesta_de_regulacion
23. Herranz, C. (07 de febrero de 2020). Apple pagará 25 millones en Francia por fraude comercial. *La Razón*. Recuperado de <https://www.larazon.es/economia/20200207/wiknhydabbenxgnczr3ctew5ze.html>
24. Larrouyet, C. (2015). *Desarrollo sustentable. Origen, evolución y su implementación para el cuidado del planeta*. (Trabajo final integrador). (Universidad Nacional de Quilmes, Bernal, Argentina). Recuperado de https://ridaa.unq.edu.ar/bitstream/handle/20.500.11807/154/TFI_2015_larrouyet_003.pdf?sequence=1
25. Latouche, S. (2018). *Hecho para tirar: La irracionalidad de la obsolescencia programada*. [Traducido al francés de Bon por la Casse]. Barcelona, España: Octaedro.
26. Lozano, J. (2012). ¿Se desnudo Arquímedes?. ¿Son compatibles Ciencia y Política? (pp. 89-91). Murcia: ADC Alternativas de Comunicación, s.l. Recuperado de: <https://www.um.es/lafem/DivulgacionCientifica/Libros/2013-Ciencia-politica-hiper.pdf>
27. Marín, M., Durand, J., Ávila, D., Ojeda, T., Riofrío, J., Jaramillo, F., Barzallo, J. (2014). *Régimen de Competencia*. Quito, Ecuador: CEP
28. Martínez, A., Porcelli, A. (2016). Ambiente y Sostenibilidad. *Consumo (IN) Sostenible: Nuevos desafíos frente a la obsolescencia programada como compromiso con el ambiente y la sustentabilidad*, (6), (p. 107). Recuperado de

- <https://pdfs.semanticscholar.org/d585/5be415ce1d1417e2ace6655c97a39f376a46.pdf>
29. Organización de Consumidores y Usuarios. (28 de enero de 2019). ODECU demanda a Apple por ralentización de equipos iPhone. *ODECU*. Recuperado de <https://www.odecu.cl/2019/01/28/odecu-demanda-a-apple-por-ralentizacion-de-equipos-iphone/>
 30. Parlamento Europeo. Hacia un mercado único más sostenible para las empresas y los consumidores. [Resolución]. (25 de noviembre de 2020). Recuperado de https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0318_ES.pdf
 31. Regueiro, R. (2017). La obsolescencia programada desde la perspectiva europea. En J. Soto (coord.), *Aproximaciones jurídicas a la obsolescencia programada*. (pp. 16-42). Colombia: Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia.
 32. Rubio, J. (2006). Educación XX1. *Desarrollo Económico y Educación. Indicios Históricos En Las Primeras "Revoluciones Industriales"*. 9, (pp. 35-55). Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/706/70600902.pdf>
 33. Ruiz, M y Romero, Z. (2011). Saber, Ciencia y Libertad. *La Responsabilidad Social Empresarial Y La Obsolescencia Programada*. 6(1). (pp. 127-135). Recuperado de https://www.researchgate.net/publication/327469562_La_responsabilidad_social_empresarial_y_la_obsolescencia_programada
 34. Senado Argentino. Proyecto de ley modificando el art. 4° de la ley 24.240 - defensa del consumidor - respecto del deber del productor de informar la vida útil estimada del producto y como fue calculada la misma. (25 de junio de 2012). Recuperado de <https://www.senado.gob.ar/parlamentario/comisiones/verExp/1934.12/S/PL>
 35. Senado Argentino. Proyecto de ley modificando el art 4° de la ley 24.240 (defensa del consumidor) incorporando el deber del productor de informar la vida útil estimada del bien ofrecido y las condiciones mediante las cuales esta fue calculada. (07 de abril de 2015). Recuperado de <https://www.senado.gob.ar/parlamentario/comisiones/verExp/985.15/S/PL>

36. Senado de la República de Colombia. Mediante la cual se establecen disposiciones para prevenir los efectos de la obsolescencia programada de dispositivos electrónicos de consumo masivo en Colombia. (09 de septiembre de 2019). Recuperado de http://www.secretariasenado.gov.co/legibus/legibus/gacetas/2019/GC_0829_2019.pdf
37. Soto, J. (2015). En torno a la relevancia jurídica de una estrategia empresarial consolidada y subyacente: La obsolescencia programada. Recuperado de <https://works.bepress.com/jesusalfonsosoto/5/>
38. Soto, J. (2017). La obsolescencia programada y la defensa de la libre competencia: el indicio de colusión y la creación de barreras de entrada al mercado. En J. Soto (coord.), *Aproximaciones jurídicas a la obsolescencia programada*. (pp. 233-277). Colombia: Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia.

BIBLIOGRAFÍA

1. Aguilar, R. (16 de noviembre del 2018). No, un móvil no duraría 12 años sin obsolescencia programada. *Difoosion*. Recuperado de: https://andro4all.com/2018/11/obsolescencia-programada-moviles?fbclid=IwAR0qMgutjynFuUwJ3pkhiSp8JrBOVqq0mn4gYHOF9NXY Y89f_jZ-duEDEF0
2. Anabalón, P. (2016). *Obsolescencia Programada: Análisis desde el Derecho Comparado y Proyecciones de su Aplicación en Materia Civil y de Derecho del Consumo en Chile*. (Trabajo de grado, Universidad de Chile). Recuperado de <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/140792>
3. Aparicio, M. y Díaz, E. (2015). *Análisis De La Obsolescencia Programada En El Consumo De Smarthphones*. (Trabajo de Grado, Universidad de Santo Tomás, Bucaramanga). Recuperado de <https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/1068/2015-AparicioRianoMariaJose-Trabajodegrado.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
4. Castañeda, J. y Muñoz, F. (2009). Cuadernos de Economía. *Crisis Económicas, innovación y reglas monetarias*, 32(88), (pp. 113-140). Recuperado de https://www.researchgate.net/publication/48523419_Crisis_economicas_innovacion_y_reglas_monetarias
5. Cevallos V. (2012). *Libre Competencia Derecho de Consumo y Contratos*. Quito, Ecuador.
6. Fernández, A. (31 de marzo del 2016). Aparatos sin obsolescencia programada. *Consumer*. Recuperado de: http://www.consumer.es/web/es/medio_ambiente/urbano/2016/03/31/223558.php?fbclid=IwAR3F3Jk0z-oW79LT0i4w0EhW2CQqr_-bQG_6LltPAeFjliWMKB7QKxBP2rw
7. Fernandes, V. (2016). *Exploratory Study about "Planned Obsolescence: A Tool for Business Plans and Strategic Decisions"*. (Tesis de Maestría, Instituto Universitário de Lisboa). Recuperado de https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/17249/1/master_virgilio_fernandes_candeias.pdf
8. Fernández, L. (2014). *La Obsolescencia Programada: Sus Consecuencias En El Ambiente Y La Importancia Del Consumo Responsable*. (Trabajo de investigación, Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales). Recuperado de

- http://dspace.uces.edu.ar:8180/xmlui/bitstream/handle/123456789/2867/Obsolescencia_Fernandez-Rey.pdf?sequence=1
9. Fishman, A., Gandal, N. y Shy, O. (1991). *Planned Obsolescence as an Engine of Technological Progress*. Recuperado de <https://ageconsearch.umn.edu/record/275512/>
 10. Garzón, A. (2015). Consumo Desmedido De La Moda, En Adolescentes De La Ciudad De Bogotá, Como Fenómeno Social Actual. (Trabajo de grado, Pontificia Universidad Javeriana). Recuperado de <https://repository.javeriana.edu.co/handle/10554/20165>
 11. Gil, E. y Estrada, D. (2017). *Acciones De Grupo: Análisis Económico Y Jurídico De Sus Fundamentos Y Alcances En El Derecho De La Competencia*. (Trabajo de grado, Pontificia Universidad Javeriana). Recuperado de [https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/34341/GilLineroElia naMaria2017.pdf?sequence=2&isAllowed=y](https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/34341/GilLineroElia%20naMaria2017.pdf?sequence=2&isAllowed=y)
 12. Hernández, M. (28 de diciembre del 2017). Apple ofrecerá descuento en cambios de baterías para iphone antiguos. *Enter*. Recuperado de https://www.enter.co/chips-bits/smartphones/apple-ofrecera-descuento-en-cambios-de-baterias-para-iphone- viejos/?fbclid=IwAR3W14P8OgFHh6O1i4DdxvAcnBW7S3irrYr_- AEcHipLtUFoCRpBZpNsT-A
 13. Kaku, M. (2011). *La Física del Futuro*. Bogotá, Colombia.
 14. Kuri, D. y Salas, E. (2015). Revista Crítica De Ciencias Sociales Y Jurídicas. *Los Derechos del Consumidor en Ecuador*. 45(1), Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/181/18153278008.pdf>
 15. López, I. (2015). Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales. *Sobre el Desarrollo Sostenible y la Sostenibilidad: Conceptualización y Crítica*, (20), (pp. 111-128). Recuperado de https://www.researchgate.net/publication/297657105_SOBRE_EL_DESARROLLO_SOSTENIBLE_Y_LA_SOSTENIBILIDAD_CONCEPTUALIZACION_Y_CRITICA
 16. Linares, Y. y Ramírez, D. (2019). *La Obsolescencia Programada Como Una Afectación Al Principio De Buena Fe En La Etapa Precontractual De Las Relaciones De Consumo*. (Trabajo de título en Derecho Comercial, Pontificia

- Universidad Javeriana). Recuperado de <https://repository.javeriana.edu.co/handle/10554/45656>
17. Loiseau, V. y Torres, F. (2019). *Obsolescencia Programada. Legislación Comparada: Ecuador, Francia y Unión Europea*. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. (pp. 1-8). Recuperado de https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27731/1/Informe_sobre_Obsolescencia_Programada.pdf
 18. London, B. (1932). *Ending the Depression Through Planned Obsolescence*. Recuperado de https://upload.wikimedia.org/wikipedia/commons/2/27/London_%281932%29_Ending_the_depression_through_planned_obsolescence.pdf
 19. Méndez, J. (8 de febrero del 2011). Obsolescencia programada. ¿Comprar para tirar? *Heraldo*. Recuperado de <https://www.heraldo.es/noticias/sociedad/2011/02/08/obsolescencia-programada-comprar-para-tirar-125616-310.html>
 20. Mora, A. (2014). *Obsolescencia Programada: El Sobreconsumo De Aparatos Electrónicos Y Su Impacto Ecológico-Ambiental En El Distrito Metropolitano De Quito*. (Trabajo de tesis, Universidad de las Américas). Recuperado de <http://dspace.udla.edu.ec/handle/33000/2973>
 21. Monteros, A. (2015). *El Consumidor en el Marco Constitucional y el Ejercicio Efectivo de sus derechos en la ciudad de Quito en el año 2013*. (Trabajo de grado, Universidad Central del Ecuador). Recuperado de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/6202/1/T-UCE-0013-Ab-151.pdf>
 22. Moreno, K., Miranda, R. y Vásconez, J. (2017). Revista Publicando. *La obsolescencia programada y la pirámide de las necesidades: un estudio exploratorio a partir de la percepción del consumidor*, 4(12(2)), (pp. 730-751). Recuperado de https://revistapublicando.org/revista/index.php/crv/article/view/755/pdf_546
 23. Naciones Unidas. (1987). Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Recuperado de http://www.ecominga.uqam.ca/PDF/BIBLIOGRAPHIE/GUIDE_LECTURE_1/CMMAD-Informe-Comision-Brundtland-sobre-Medio-Ambiente-Desarrollo.pdf

24. Naciones Unidas. (2002). *Informe de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible*. Recuperado de https://www.cepal.org/rio20/noticias/paginas/6/43766/WSSD_Informe.ESP.pdf
25. Ocampo, E. (9 de junio del 2013). Los orígenes de la obsolescencia programada. *Farodevigo*. Recuperado de <https://www.farodevigo.es/sociedad-cultura/2013/06/09/origenes-obsolescencia-programada/825617.html>
26. Olaechea, J. (1998). *Thémis Revista de Derecho. El surgimiento del derecho de la libre competencia y sus escuelas básicas (Primera parte)*. (pp. 41-44). Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5110131>
27. Ovalle, J. (2008). *Derechos de los Consumidores*. Recuperado de https://www.sijufor.org/uploads/1/2/0/5/120589378/derechos_de_los_consumidores_oxford_university_press_m%C3%A9xico_2008__1_.pdf
28. Pacheco, N. (2016). *La Obsolescencia: un análisis desde una perspectiva ambiental*. (Tesis de maestría, Universidad Nacional de Colombia). Recuperado de <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/59557>
29. Palazzesi, A. (4 de septiembre del 2018). El cartel Phoebus. *Neoteo*. Recuperado de <https://www.neoteo.com/el-cartel-phoebus/>
30. République Française. LOI n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte. (18 de agosto de 2015). Recuperado de <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000031044385?r=jJNVuoZFF0>
31. Rodríguez, M. (2017). Distribución y Consumo. *Obsolescencia de los Productos y Consumo Responsable*, 1, (pp. 95-101). Recuperado de <https://observatoriorisc.org/wp-content/uploads/2017/03/DyCn%C2%BA146-Obsolescencia.pdf>
32. Sachs, J. (2015). La Era del Desarrollo Sostenible. Recuperado de https://www.planetadelibros.com/libros_contenido_extra/31/30978_La_era_del_desarrollo_sostenible.pdf
33. Salcedo, A. (2014). *Las nuevas actitudes hacia el consumo y la producción: las mejores prácticas en el ámbito del consumo colaborativo y la obsolescencia planificada*. Recuperado de <https://www.eesc.europa.eu/en/documents/las-nuevas-actitudes-hacia-el-consumo-y-la-produccion-las-mejores-practicas-en-el-ambito-del-consumo-colaborativo-y-la>

34. Slade, S. (2007). *Made to Break*. Recuperado de <https://cursosupla.files.wordpress.com/2015/12/slade-g-made-to-break-technology-and-obsolescence-in-america-2007.pdf>
35. Solarte, C. (2019). *Protección Al Consumidor En Colombia Ante La Obsolescencia Programada*. (Tesis de Maestría, Pontificia Universidad Javeriana). Recuperado de http://vitela.javerianacali.edu.co/bitstream/handle/11522/11348/Obsolescencia_programada.pdf?sequence=2&isAllowed=y
36. Soto, P. (2012). *Vías de Aplicación del Derecho de la Competencia*. (Tesis doctoral, Universidad Autónoma de Madrid). Recuperado de https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/9885/50741_Soto%20Pineda_Jesus_Alfonso.pdf?sequence=1
37. Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza y de los Recursos Naturales. (1980). *Estrategia Mundial Para la Conservación*. Recuperado de <https://portals.iucn.org/library/sites/library/files/documents/WCS-004-Es.pdf>
38. United States Court of Appeals, Eighth Circuit. McDonald v. Johnson Johnson (16 de noviembre de 1983). Sentencia No. 82-1594. Recuperado de <https://casetext.com/case/mcdonald-v-johnson-johnson-5>
39. Vega, O. (2012). Revista Redalyc. *Efectos Colaterales de la Obsolescencia Tecnológica*. 21(32), (pp. 55-62). Recuperado de <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=413940771005>
40. Velandia, M. (2008). *Derecho de la competencia y del consumo*. Colombia.
41. Venegas, M. (2018). *La Vigencia Tecnológica y sus Garantías en Contratación Pública*. (Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar). Recuperado de <http://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/6033>
42. Yang, Z. (2016). *La Obsolescencia Programada*. (Tesis de Grado, Universidad del País Vasco). Recuperado de https://addi.ehu.es/bitstream/handle/10810/19046/YANG_TFG.pdf
43. Zambrano, I. (2018). *Vulneración de los derechos constitucionales del consumidor por la práctica de obsolescencia programada en el Ecuador*. (Trabajo de grado, Universidad Central del Ecuador). Recuperado de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/15483/1/T-UCE-0013-JUR-002.pdf>

