



UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA



MODALIDAD ABIERTA Y A DISTANCIA

ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS

POSGRADO ESPECIALIDAD EN DERECHO EMPRESARIAL

TEMA:

“APLICACIONES DE LOS PRINCIPIOS A LA DEFENSA DE LOS DERECHO DE
LOS CONSUMIDORES”

DIRECTOR DE TESIS:

Dra. Haydee Alvarado Aillon

AUTOR:

Dr. Omar Vinicio Cervantes Villalba

CENTRO REGIONAL DE IBARRA

Ibarra – Ecuador

Loja, 10 Octubre 2008

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

“Las ideas emitidas en el contenido del informe final de la presente investigación son de exclusiva responsabilidad del autor”.

Dr. OMAR VINICIO CERVANTES VILLALBA .

DIRECTORA DE LA TESINA:

DRA. HAYDEE ALVARADO AILLON

CERTIFICA

Que el presente trabajo de investigación, realizado por el estudiante señor Doctor Omar Vinicio Cervantes Villalba, ha sido cuidadosamente revisado por la suscrita, por lo que he podido constatar que cumple con todos los requisitos de fondo y de forma establecidos por la Universidad Técnica Particular de Loja por lo que autorizo su presentación.

Loja _____

DRA. HAYDEE ALVARADO AILLON

DEDICATORIA

A Fanny, mi cónyuge.

A mi hija, María del Pilar.

Quienes han sido mi apoyo y estímulo permanente de superación.

ESQUEMA DE CONTENIDOS DE TESINA

DECLARACIÓN DE AUTORÍA	ii
CERTIFICA	iii
DEDICATORIA	iv
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I.....	3
1 EL CONSUMIDOR Y EL CONTRATO DE CONSUMO	3
1.1 EL CONSUMO Y LA RELACIÓN DE CONSUMO	3
1.2 EL CONSUMIDOR	11
1.3 DEFINICIONES EN OTRAS LEGISLACIONES:	35
1.4 CONSUMIDOR FINAL	36
1.5 EL CONTRATO DE CONSUMO	38
CAPITULO II.....	46
2 EL PROVEEDOR	46
2.1 EL PROVEEDOR	46
2.2 POSICIÓN DOMINANTE DEL PROVEEDOR.....	50
2.3 PERSONAS JURÍDICAS Y ENTES COMUNITARIOS COMO CONSUMIDORES...	53
2.4 EL EMPRESARIO COMO CONSUMIDOR	61
CAPITULO III.....	65
3 PRINCIPIOS FUNDAMENTALES QUE SE APLICAN EN LA LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR.....	65
3.1 LA VINCULACIÓN DE OFERTA.	65
3.2 RESPONSABILIDAD OBJETIVA	70
3.3 RESPONSABILIDAD SOLIDARIA	74
3.4 EXCLUSIÓN DE RESPONSABILIDAD.....	75
3.5 PRINCIPIO PRO CONSUMIDOR	79
3.6 INVERSIÓN DE LA CARGA DE PRUEBA.....	80
CAPITULO IV	82

4	EL DERECHO DE LOS CONSUMIDORES Y EL PRINCIPIO DE PROTECCIÓN	82
4.1	EL DERECHO DEL CONSUMIDOR Y EL PRINCIPIO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS: LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES.	82
4.2	LA EDUCACIÓN DEL CONSUMIDOR Y LA DEFENSA INDIVIDUAL Y COLECTIVA DEL CONSUMIDOR.....	91
	CONCLUSIONES	97

INTRODUCCIÓN

Con este trabajo cumplo con una meta dentro de mis actividades profesionales y académicas al seguir este post grado en derecho empresarial. Creo que es importante el estudio del Derecho del Consumidor, y en especial el tema que elegido, que es “Aplicaciones de los Principios Fundamentales del Derecho del Consumidor”, puesto que deben ser conocidos por todos los abogados, jueces, estudiantes, empresarios, profesores y los ciudadanos.

El derecho del consumidor es prácticamente una materia nueva y poco conocida en el ámbito legal de nuestro país. Existen deficiencias en la administración de justicia, puesto que no contamos con jueces especializados en la materia. Al momento los que juzgan asuntos relacionados a esta materia son los Intendentes Generales de Policía y en segunda instancia los Jueces Penales, que poco saben de esta especialidad, y por lo tanto no se puede aplicar las leyes correctamente.

También debemos anotar que los consumidores, en general, también desconocen de la materia, y este si es un problema puesto que no saben de sus derechos y de cómo reclamar legalmente cuando adquieren un bien o servicio defectuoso Por otro lado, el Estado no se ha preocupado de la educación del consumidor, problema que debe ser solucionado inmediatamente para que el consumidor adquiriera responsablemente un producto o servicio y al mismo tiempo sea crítico. Solo de esta manera el consumidor elegirá adecuadamente un producto.

Con el objetivo de encontrar soluciones a todos estos problemas y contribuir a la búsqueda de equilibrio en la relación de consumo, he realizado un pequeño estudio de este tema del Derecho del Consumidor. Este trabajo se compone de cuatro capítulos.

En el primer capítulo me refiero al consumo y la relación entre proveedores y consumidores. El consumo se origina en la época industrial, con la producción en masa y en serie, generando condiciones económicas y sociales que deben ser reguladas por el Derecho. Luego abordo el tema de “El consumidor”, que se caracteriza por ser la persona que adquiere bienes y servicios para su consumo personal y no puede reintroducir en el mercado estos productos con el fin de comercializar o integrarlos a un proceso productivo. La adquisición siempre es onerosa, nunca gratuita.

Luego explico ampliamente acerca de los derechos que tiene el consumidor según la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y pongo a consideración un contrato de consumo que celebran el consumidor y el proveedor, en el que señalo problemas que constituyen abusos al consumidor en los contratos de adhesión.

En el segundo capítulo hablamos sobre el concepto de Proveedor, su responsabilidad, su deberes, sus derechos; luego de la posición dominante del proveedor y el monopolio que afecta la competencia en el mercado y lógicamente al consumidor. A continuación tratamos sobre las personas jurídicas y entes comunitarios o colectivos como consumidores, como las cooperativas, consorcios de propiedad intelectual, asociaciones, fundaciones y sociedades; luego hablamos del empresario como consumidor.

El tercer capítulo es importante ya que tratamos sobre los principios fundamentales que se aplican en la Ley de Defensa del Consumidor, empezamos con la vinculación de oferta, donde no es importante la aceptación sino la oferta pública que hace el proveedor de los bienes y servicios; luego hablamos de la responsabilidad objetiva, donde no es preciso probar la culpa o dolo de quien provocó el daño. A continuación se explica sobre la responsabilidad solidaria, según la cual toda la cadena de producción es responsable solidariamente. También expongo sobre la exclusión de responsabilidad, o causas para que el proveedor se exima de responsabilidad. Más adelante explico sobre el principio pro consumidor, y finalmente la inversión de carga de prueba que atribuye esta obligación al proveedor.

Para finalizar estudiamos como cuarto capítulo el Derecho del Consumidor y la protección a colectivos, en el que realizo un estudio sobre las asociaciones de los consumidores, que representan los derechos colectivos y difusos de los consumidores, y son quienes deben luchar para alcanzar el objetivo de esta ley; por último se estudia un tema muy trascendental como es el de la educación del consumidor, la cual debe ser una política del Estado, para asegurar una verdadera equidad en la relación de consumo.

Este trabajo espero que sirva de reflexión, y al mismo tiempo sea del agrado de todas las personas interesadas en esta materia, y espero haber conseguido el objetivo de encontrar respuestas a los problemas planteados en esta investigación, en especial establecer si la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor otorga una verdadera protección al consumidor con el fin de lograr un equilibrio en la relación de consumo con el proveedor.

CAPITULO I

1 EL CONSUMIDOR Y EL CONTRATO DE CONSUMO

1.1 EL CONSUMO Y LA RELACIÓN DE CONSUMO

Para adentrarme en este tema, menciono el criterio de Carlos Alberto Ghersi, sobre su visión filosófica del consumo.

“La revolución industrial, instituyó un nuevo orden mundial, desde lo político, cultural, institucional, etc., fundamentalmente caracterizado por la ruptura de lo local –geográfico y la apertura a lo internacional, dos aspectos que, en mi opinión, no han sido suficientemente destacados y dominaron la forma de vida hasta nuestros días, con una proyección, podríamos decir, casi geométrica, durante este siglo”. (1)

“Quiero mencionar un autor y una obra que en mi concepto en su momento fueron esclareciendo la investigación que hoy queremos sistematizar y sintetizar: John Ruskin y su obra Unto this Last.

La obra sintéticamente plantea al hombre como una máquina codiciosa, dispuesta a consumir todo lo que se fabrica; y esbozaba su crítica desde lo social, en el sentido de que lo llevaría a un individualismo exagerado y a alejar al ser humano de la verdadera riqueza el amor, la alegría y la admiración; por lo cual fue criticado en su época, por poco científico y moralista, cuando hoy podemos probar que resulto casi profético.

Quizá frente a la crisis que hoy aqueja al mundo en los finales del siglo XX, sea bueno releer a Ruskin.

Quiero sumar a esta línea de pensamiento a Michel Aligetta, cita y nos parece sustancial para avanzar en la elaboración conceptual de nuestro primer objetivo: establecer la filosofía del consumo”. (1)

¹ BIBLIOTHECA MILLENIO, Colección de Derecho Económico Política y Derecho del Consumidor, Bogotá, Colombia, El Navegante Editores, 2001, p. 41

Para mi opinión la revolución industrial ha constituido hasta nuestros días un cambio de la forma de vida de todas las personas, en donde el hombre se convierte en un consumidor feroz, debido a la cantidad de productos que se ofertan en el mercado por la fabricación en masa que se produce desde esta época, convirtiéndole al ser humano en una maquina de adquirir productos separando al hombre de sus principales características como son, el amor, la alegría, la libertad, y transformándolo en un robot de comprar cosas para obtener status.

“El autor francés. En nuestra humilde opinión, acierta en la estructuración conceptual del consumo pues la caracterización como una actividad social a partir de lo cual aproxima una serie de premisas y conclusiones, alguna de las cuales abordaremos, rápidamente”. (2)

“La primera de ellas, es resaltar que no debemos mirar al consumo como obra individual del consumidor, sino como la formación de un modo de consumo, sujeto a pautas de homogeneización y diferenciación simultáneamente.

Relaciona una segunda línea con lo privado y lo público; en cuanto a lo primero, pues las prácticas concretas del consumo se inician en el hogar que funciona como un contenedor de bienes y servicios; en cuanto a lo segundo, implica posicionarse frente a los demás y va conformando él y los status, como motores de las diferenciaciones sociales. Esto hace precisamente a lo público, donde se renueva día a día la competencia social.

Podríamos hacer alusión a un sin número más de pensadores que se ocuparon del tema y las ideas se irán repitiendo, pues nos parece que las nociones centrales están en las reflexiones precedentes y nos permiten ya establecer nuestras conclusiones sobre la filosofía de consumo.

Consumo ante todo existió desde el comienzo de la historia, y el verbo consumir está en nuestro idioma desde siempre; pero ¿es esto lo que hoy nos referimos cuando hablamos de consumo? Sin duda no”. (3)

² BIBLIOTHECA MILLENIO, Colección de Derecho Económico Política y Derecho del Consumidor, Bogotá, Colombia, El Navegante Editores, 2001, p. 42

³ BIBLIOTHECA MILLENIO, Colección de Derecho Económico Política y Derecho del Consumidor, Bogotá, Colombia, El Navegante Editores, 2001, p. 42

“Cuando aludimos al consumo, lo hacemos desde un lugar histórico; desde la modernidad, desde la fabricación en serie; desde la misma Revolución Industrial Inglesa, desde la necesidad que el sistema intrínsecamente posee para su reproducción; lo hacemos desde una doble situación: de la necesidad de la subsistencia y la reproducción humana, y fundamentalmente, desde la inducción publicitaria como herramienta para incorporar lo innecesario”. (4)

En nuestro pensamiento, consumo es una estructura como ubicación de cada actor o agente social- en relación con los recursos y las restricciones socioeconómicas y jurídicas, propia del sistema de economía capitalista, imprescindible para su existencia y reproducción, que ejercen sobre el individuo y su vida una presión que lo convierten a él y a la comunidad en una forma muy especial, que ha dado en llamarse la sociedad de consumo.

“El consumo así objetivado es el resultado de la generación de un sistema de producción de bienes, que las empresas no pueden dejar de elaborar, creando con ellos condicionamientos sociales y que debe ser regulado de una manera determinada por el derecho, de tal forma que se presenta como una situación de dominación”. (4)

En este proceso de dominación, “los actores sociales, las empresas y los consumidores poseen un distinto recurso de poder en la localización estructural y operan en el mercado conforme a esa perspectiva, generando contradicción específica de intereses”. (5)

Para mi opinión, el consumo es parte del capitalismo, arranca con la revolución industrial, con la fabricación en serie y en masa, donde los empresarios ofrecen cantidad de productos, con varias técnicas publicitarias. El consumidor frente a la avalancha de productos solo reacciona adquiriendo y demandando cada vez más. En este escenario el consumidor queda prácticamente desprotegido ante la oferta infinita de cantidad de productos, En principio no existe tutela del derecho del consumidor con el fin de equilibrar la relación entre el Proveedor de bienes o servicios y el consumidor.

⁴ BIBLIOTHECA MILLENIO, Colección de Derecho Económico Política y Derecho del Consumidor, Bogotá, Colombia, El Navegante Editores, 2001, p. 43

⁵ BIBLIOTHECA MILLENIO, Colección de Derecho Económico Política y Derecho del Consumidor, Bogotá, Colombia, El Navegante Editores, 2001, p. 44

“En cuanto a la relación de consumo, se refiere o constituye un antecedente, o es consecuencia de la actividad encaminada a satisfacer la demanda de bienes y servicios por destino final de consumidores y usuarios. La cuestión que se plantea acerca de la relación de consumo ha sido ajena al derecho comercial hasta fechas muy recientes”.⁽⁶⁾

“Por el contrario, el derecho comercial nació para tutelar al comerciante, a fin de otorgar cierta seguridad jurídica al resultado de sus actividades económicas, de modo que la preocupación por brindar protección a la clientela, va más allá de los principios del derecho tradicional, resulta extraña al derecho mercantil”.⁽⁶⁾

“El derecho mercantil medieval, vinculado al incipiente espíritu capitalista de los grandes comerciantes, nace en contraposición no solo al derecho feudal y al derecho común, sino también al derecho impuesto a los mercados laborales, que era rígidamente reglamentarista, para proteger a los consumidores”.⁽⁶⁾

“Sin embargo, las relaciones entre los consumidores o usuarios por una parte, y los proveedores de bienes y servicios, por la otra, han estado tradicionalmente sometidas al derecho comercial, por aplicación de las teorías de los actos de comercio naturales y objetivos, por aplicación de las teorías de los actos de comercio naturales y objetivos, así como los actos unilateralmente mercantiles y de los actos por conexión”.⁽⁶⁾

“Desde finales del siglo XIX, los Estados fueron abandonando, en general, la etapa del liberalismo, para intervenir en primer término en la organización de la economía, objetivo que se llevó a cabo paulatinamente y con distinta intensidad, según la clase de política seguida. Mientras el hombre de épocas anteriores soportó las necesidades económicas como caso de su destino, la sociedad actual no está dispuesta a permanecer pasiva frente a los trastornos derivados de las contrataciones en un mercado manejado por empresas. Por, ello, el Estado interviene con respecto a la contratación en masa, dando espacio a este nuevo derecho, que inserta como un estatuto especial”.⁽⁶⁾

“De tal modo, la problemática del consumidor, por ser común a todos (a pobres y ricos, a fuertes y a débiles, a instruidos y a ignorantes, a habitantes de la ciudad y del campo, a consumidores de bienes suntuarios), concierne genéricamente a la persona”, ⁽⁶⁾

⁶ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 28

“La función del consumo es multi-variada, combinándose en único modelo una serie de variables económicas y sociales, desde un punto de vista macroeconómico, en esta función quedan evidenciados de modo particular los efectos de réditos disponibles de los consumidores, aunque agrega que se trata de factores inciertos o, por decir de problemática de definición”. (7)

“El nuevo escenario del consumo está determinado por diferentes variables, entre las que merece destacarse la ampliación significativa de la oferta de bienes y servicios generados en los mercados externos; la competencia entre los proveedores, principalmente sobre la base de la calidad y no del precio; la continua tendencia hacia la disminución de barreras arancelarias y la desaparición absoluta del control de precios, hoy la excepción y no la regla; la necesidad de cambio de cultura de consumo, para dotarle de mayor capacidad de decisión racional, y en el imperativo de articular el consumo dentro de los derechos colectivos consagrados en la Constitución Política, en los criterios de democracia participativa y bajo el presupuesto de que lo importante no es proteger al consumidor, sino prevenirlo, educarlo, y entregarle los elementos y herramientas legales para que asuma su defensa, empleando para ello los mecanismos administrativos y judiciales más aconsejables, así como el espacio suficiente para que sus organizaciones encuentre su base natural en el escenario redefinido” (8)

Para mi opinión es evidente que una relación de consumo esta constituida por una gran oferta de bienes, con una competencia enorme entre los empresarios o proveedores, lógicamente es importante ofrecer productos de calidad y un buen precio, en el mundo globalizado encontramos una gran apertura al comercio con tratados internacionales que han acordado entre los estados la baja de aranceles , podemos citar como ejemplo los tratados de libre comercio, que obliga a implementar a los estados mecanismos de protección hacia el consumidor, y se hace indispensable crear planes de educación y capacitación del consumidor, así como también es importante que los estados cuenten con una estructura y mecanismos de tutela administrativa y judicial para dar una verdadera protección al consumidor o usuario.

⁷ BONFANTI, Mario Alberto, Derecho del consumidor y usuario, Buenos Aires, Argentina, Edit. Abeledo, Perrot, 2001, pág. 34

⁸ BIBLIOTHECA MILLENIO, Colección de Derecho Económico Política y Derecho del Consumidor, Bogotá, Colombia, El Navegante Editores, 2001, p. 33

“En el anteproyecto de la Ley, confeccionado por el MERCOSUR, relación de consumo, es el vínculo que se establece entre el proveedor que, a título oneroso, provee un producto o presta un servicio, y quien lo adquiere o utiliza como destinatario final.”⁽⁹⁾

“Se equiparan con ella la provisión de productos y la prestación de servicios a título gratuito, cuando se realicen en función de una eventual relación de consumo”⁽⁹⁾

Conforme a ello, la relación de consumo es la relación jurídica que se integra entre aquel que asume un deber jurídico frente al que ostenta un derecho subjetivo. No hay duda de que la consabida relación prescinde de su fuente, por cuanto ella está aprehendiendo el contenido, independiente del hecho generador que le ha dado nacimiento”⁽⁹⁾

“Concretamente, cuando esta relación se refiere al proveedor que por alguna razón se vincula al consumidor o usuario, podría decirse que la relación jurídica es de consumo. Sin embargo, desde este punto de vista puede haber imprecisiones, como consecuencia de su latitud.”⁽⁹⁾

“Puede darse la situación en que la relación entre el proveedor y el consumidor y las consecuencias jurídicas de aquélla se extiendan a otros que no son parte de dicha relación, como serían los acompañantes circunstanciales en el momento en que ésta se concreta. Si como consecuencia se produce daño a esas otras personas, estaríamos ante una situación originada en la relación de consumo, de la que (independiente de la naturaleza de la responsabilidad contractual y extracontractual) se derivan acciones que caerán de manera necesaria dentro del área del consumo).”⁽⁹⁾

“Otro tanto se da en la coyuntura del grupo familiar o social que rodea al consumidor o usuario. Las consecuencias de estas situaciones deberán dilucidarse dentro del área del consumo, específicamente con la aplicación de los artículos 11 y 40 de la Ley 24.240”⁽⁹⁾

Dentro de los llamados “contactos sociales” toda situación que se genere en este ambiente caerá, sin lugar a dudas, dentro de la normativa de la ley de defensa del consumidor”.⁽⁹⁾

⁹ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 3

En la relación de consumo no se toma como base el acto de contratar sino el consumir, que es un hecho jurídico” (10).

Según mi opinión para que exista una relación de consumo tiene que existir el consumidor o destinatario final, y tiene que estar vinculado a la relación jurídica de consumo, lo que quiere decir que el bien que compra o adquiere el consumidor tiene que ser para su uso personal o familiar, no tiene propósitos lucrativos.

EL consumo aparece con el sistema capitalista, donde nace la elaboración masiva de productos o prestación de servicios, que genera ganancia a los empresarios sobre el costo de materiales y la mano de obra dependiente.

En este sistema lo principal es el consumo. El Estado tiene que garantizar el equilibrio en esta relación, ya que el consumidor está desprotegido ante la dominación del empresario. Los consumidores tienen que convertirse en agentes sociales para defenderse del dominio de la empresa.

“Según Ghersi dimos cuenta de la importancia del proceso de consumo y la trascendental defensa de los derechos del consumidor, por su falta de poder en la relación estructural con las empresas, en la asignación de recursos y las restricciones que sufren a consecuencia de los contratos de adhesión o predispuestos”. (11)

“La idea principal de todas las legislaciones destinadas a respaldar a los consumidores es la referida precisamente al acto de consumo, y se completa con normas procesales para que exista celeridad y para que todo este sistema ley y procedimiento se efectúe ante tribunales especiales, pues protege a las personas de menores ingresos, verbigracia trabajadores no calificados”.

Este concepto nace de la trilogía citada por Ghersi:” ley con contenido eficaz en la defensa del consumidor, celeridad en el procedimiento y tribunales especiales, son inescindibles en la defensa de los derechos de los consumidores”.

¹⁰ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 3

¹¹ BIBLIOTHECA MILLENNIO, Colección de Derecho Económico Política y Derecho del Consumidor, Bogotá, Colombia, El Navegante Editores, 2001, p. 44

“Algunas legislaciones latinoamericanas no cuentan con leyes especiales ni recursos procesales para la celeridad del tratamiento, ni de tribunales especiales, por lo cual son ineficaces, como por ejemplo en Ecuador que no contamos con jueces especializados, por lo que actúan los intendentes y jueces penales que no son especializados en esta materia”.⁽¹²⁾

“Esto es muy asiduo en los procesos hegemónicos posdemocráticos, ya que se dictan leyes para justificar y darle formalidad abstracta al reclamo jurídico legislativo, pero su contenido teleológico, aparecen totalmente vacías e inservibles”.

“La legislación de algunos estados prevé leyes que luego no aplican, no implementan mecanismos para su práctica, y sólo queda en formalismo estas leyes, solo justifican la creación de estas leyes como forma y realmente no son aplicadas ni utilizadas”

“Nuestra conclusión podría ser expresada en las palabras del sociólogo e historiador inglés Hobsbawn: La historia nos recuerda siempre explosiones urbanas o campesinas, luchas determinadas por condiciones de consumo que se han vuelto insostenibles. Es decir, simplemente por el hambre, la escasez, el encarecimiento insoportable de los productos alimenticios o los alquileres. En tal perspectiva, hay que insertar a los consumidores en el sistema, no como meros apéndices económicos, sino como verdaderos actores del cambio social. ⁽¹³⁾

“El derecho del consumo, es entonces parte de los derechos humanos fundamentales, de tal forma que cada Estado debe respetar y hacer respetar a los consumidores. Es este el esencial principio de acceso a un consumo digno”

“La filosofía, es entonces, según Ghersi: “tridimensional; humanista, de promoción del bienestar general y la calidad de vida, así como también de contención frente al poder y al sistema capitalista”.

¹² BIBLIOTHECA MILLENIO, Colección de Derecho Económico Política y Derecho del Consumidor, Bogotá, Colombia, El Navegante Editores, 2001, p. 44

¹³ POLÍTICA Y DERECHO DEL CONSUMO, colección de Derecho Económico, Biblioteca Millennium, p. 45

Para mi opinión en la relación de consumo, los consumidores o usuarios de bienes y servicios tienen derecho a la protección de sus intereses económicos a través del derecho del consumidor cuyo objeto es darle una buena calidad de vida y tutela al consumidor, en nuestra legislación esta protección se da a través de la Ley de Defensa del Consumidor, y se encuentra consagrada en nuestra nueva Constitución de la República en los artículos del 52 al 54, El artículo 52 dice:” El derecho a disponer de bienes y servicios públicos y privados, de óptima calidad; a elegirlos con libertad, así como a recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y características”.

La Ley establecerá los mecanismos de control de calidad, los procedimientos de defensa de las consumidoras y consumidores; y las sanciones por vulneración de estos derechos, la reparación e indemnizaciones por deficiencias, daños y mala calidad de bienes y servicios, y por la interrupción de los servicios públicos que no fuera ocasionada por catástrofes, caso fortuito o fuerza mayor”. Con estas normas constitucionales se protege al consumidor.

Nuestra nueva Constitución otorga amplia protección al consumidor, pero esto no significa que se revierta para hacerla desfavorable al empleador, al contrario el proveedor tiene que actuar correctamente, esto es entregar información veraz, clara, oportuna, completa, suficiente y de buena fe para que el consumidor pueda realizar una elección adecuada y razonable del bien o servicio, y de esta forma pueda existir un equilibrio en la relación de consumo. Así mismo la nueva Constitución establece mecanismos para que pueda reclamar el consumidor en casos de adquirir servicios o bienes defectuosos, de mala calidad, otorgándole una verdadera tutela.

1.2 EL CONSUMIDOR

Una misma persona puede ser consumidor respecto a ciertas operaciones y proveedor respecto a otras.

No se consideraba consumidor o usuario a aquel que, sin constituirse en destinatario final, adquiere, almacena, utiliza o consume productos o servicios con el fin de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros, según el artículo 1 del Reglamento de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.

Al contrario consumidor es la persona natural o jurídica que adquiere productos o servicios para su consumo final o beneficio propio, sea para su familia o grupo social. La contraparte

del consumidor es el proveedor o empresa que desarrolla una actividad económica. Sin los dos no hay acto de consumo.

La protección y tutela al consumidor ha ido evolucionando. Al inicio existió la visión de protección con orientación a la seguridad en los productos alimenticios, luego fue la salud y la educación, y, finalmente se enfocó al comportamiento de los proveedores con los consumidores y a la necesidad de buscar equilibrio en esa relación.

Para mi opinión tenemos que mencionar algunas características importantes para ser consumidor, que son:

- a. Que tiene que adquirir el producto o servicio a título oneroso.
- b. Que sea para el consumo final, esto es para beneficio propio, para su grupo social o familiar.
- c. Que no tenga la intención de obtener ganancia por su posterior comercialización.
- d. Que interrumpe la cadena comercial.
- e. Que en ese caso el bien termina el ciclo económico.

En fin el consumidor es quién adquiere bienes o servicios sin tener la intención de obtener una utilidad o ganancia por su posterior comercialización, venta o enajenación, tampoco puede ampliar el proceso de producción.

El consumidor adquiere bienes para su uso personal, privado, para su grupo social o familiar, no circula más allá, se termina su ciclo económico, el consumidor no puede comercializar, no puede transformarlo dentro de un proceso productivo, no puede ni siquiera intentar volver a introducirlos en el mercado.

“Hay que entender que el destino final que se da a los bienes no significa que éstos se destinen solo a la alimentación, vestimenta, salud o cualquier otro fin, sino para cualquier

otra actividad, siempre que tenga como destino final el uso del consumidor. Por ejemplo si una persona adquiere una mesa de computadora para trabajar, existe destino final". (14)

Para mi opinión lo que se resalta en este aspecto es el objeto para el que se adquiere el bien o se contrata un servicio. Lo importante es el fin para el que se adquirió; puede ser para beneficio propio, para su uso o también puede ser adquirido por un empresario o por un profesional, para cubrir sus necesidades, o para almacenar, integrarlos a procesos productivos, transformarlos, comercializar o para la prestación de servicios a terceros, ya no se considera que quien los adquiere es consumidor.

El consumidor al ser destinatario final de bienes o servicios adquiridos se acoge a la protección de la ley, siempre que retenga para si los bienes o servicios adquiridos.

También puede ser el caso que se adquiera cosas usadas, entonces el consumidor también debe ser el destinatario o consumidor final, no tiene que volver a comercializar, ni integrarle el bien en un proceso productivo.

En definitiva el consumidor no puede reintroducir los bienes o servicios que adquirió, sean estos sometidos o no al proceso de transformación.

No podemos hablar de consumidor en caso de relaciones entre profesionales o empresarios, esto es cuando las dos partes actúan en calidad de profesionales o empresarios, y ello con independencia del posible desequilibrio o diferencia de poder económico o intelectual.

En nuestra Ley Orgánica de Defensa del Consumidor en el capítulo II, artículo 4 y 5, se establece los derechos y obligaciones a que tienen derecho los consumidores:

En el artículo 4 dice:

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

¹⁴ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 32

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

“Las infracciones pueden cometerse por acción u omisión, es decir por un hecho o acto imputable al infractor; o en su defecto cuando al infractor proveedor teniendo la obligación de hacer o decir algo en forma verbal o por escrito para evitar un acto dañoso al consumidor no lo hizo o su conducta negativa u omisión causa daño. En este caso hay que respetar el derecho del consumidor a la protección a la vida, salud y seguridad en el consumo de bienes y servicios, así como a la satisfacción de las necesidades fundamentales y acceso a los servicios básicos, contemplado en el numeral uno del artículo cuatro de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, que correlativamente implica una obligación de prevención de parte del proveedor, por cierto, prevenir acorde con lo expresado en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, significa: “Preparar, aparejar y disponer con anticipación las cosas necesarias para un fin; Prever, ver, conocer de antemano o con anticipación un daño o perjuicio; Precaver, evitar, estorbar o impedir una cosa.; Advertir, informar a uno de una cosa”. (15)

La prevención o advertencia para la realización del derecho que nos ocupa debe efectuarse en primer lugar por parte de los fabricantes, productores o distribuidores informando de acuerdo con la Ley la forma de uso o utilización de un servicio, ordinariamente con una nota en el envase, envoltura, rótulo o de cualquier otra manera, advirtiendo de los riesgos que puede su uso causar en la salud y vida de los consumidores, dando como resultado también la seguridad en el consumo de bienes o servicios.

“Es el Estado quien debe vigilar que los bienes y servicios ofrecidos al mercado cumplan con todos los requisitos legales y de calidad, con el objeto de que no sean perjudicados los usuarios o consumidores, ya que se puede afectar la salud, es el Estado que tiene que vigilar que no se utilice la publicidad engañosa, al contrario esta tiene que ser real, legal, leal, de buena fe, para que estos productos sean útiles para los usuarios y de esta manera se cuidaría la salud y vida de los ciudadanos, es importante que se ofrezca productos con precios justos, de óptima calidad, de cantidad justa, con el objeto de que no sea necesario

¹⁵ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 127

aplicar la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y cualquier otra ley que proteja los intereses de los consumidores y usuarios.

Las asociaciones de consumidores, pueden también colaborar y justificar su existencia realizando entre otras acciones las de prevención de infracciones por acción u omisión que atenten contra la salud y vida de los ecuatorianos acorde con el artículo 61 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor”.⁽¹⁶⁾

Para mi opinión es importante que el proveedor ofrezca en el mercado bienes y servicios de excelente calidad, cumplan con las normas adecuadas de fabricación y control, es decir tengan el peso, medida y cantidad precisa. El Estado es quien debe controlar que se oferten bienes que cumplan con las normas de calidad adecuadas, ya que de esta manera estaremos garantizando al consumidor la adquisición de productos y servicios de óptima calidad. El proveedor al ofertar un producto tiene dar lo que se denomina la información básica, confiable, transparente, correcta, verdadera y de buena fe, este no debe utilizar publicidad engañosa o abusiva ya que ocasiona un verdadero perjuicio al consumidor, Por otro lado no debe poner en riesgo la salud de los consumidores al entregar bienes que no cumplen con las normas adecuadas y legales, es decir estos productos deben ser de calidad y correctamente elaborados para evitar poner en peligro inclusive la vida del consumidor. Es necesario mencionar a las asociaciones de consumidores que son entes que tienen que velar por la salud e integridad del consumidor, son de suma importancia para colaborar con las instancias públicas en la protección del consumidor.

“También, es bueno recordar que el capítulo X de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor a partir del artículo 56 hasta el 68, prescribe sobre la Protección a la salud y seguridad, específicamente el artículo 59, bajo el título: “Prohibición de Comercialización”, previene que: Comprobada cualquier medio idóneo, la peligrosidad o toxicidad de un producto destinado al consumo humano, en niveles considerados como nocivos o peligrosos para la salud del consumidor, la autoridad competente dispondrá el retiro inmediato de dicho bien o producto del mercado y la prohibición de circulación del mismo”.⁽¹⁷⁾

¹⁶ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 127

¹⁷ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 128

Los daños y perjuicios producidos por la acción de dichos bienes o productos serán de cargo del proveedor sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.

“En el análisis del derecho de los consumidores que nos ocupa, apreciamos que cuando se refiere al acceso a los servicios básicos, alude a los que en la doctrina se conoce como seguridad de uso, teniendo en cuenta que el usuario no es únicamente el que tiene derecho o adquiere el uso y goce de una cosa sino todos los que sean beneficiarios o destinatarios de un servicio en general”.⁽¹⁸⁾

“En lo que respecta específicamente a la palabra consumidor, en sentido estricto debería comprender solamente a aquel que hace uso de bienes consumibles o predecibles, sin embargo, en las Leyes de Defensa del Consumidor o de Defensa de los Consumidores y Usuarios, la palabra consumo aunque en forma no muy ortodoxa se aplica también a los usuarios, por comodidad y facilidad del legislador; así pues, la tendencia moderna, según Juan Farina, es que: La palabra consumidor se refiere en forma muy amplia a todo aquel que adquiere un bien o un derecho en general para su consumo o uso; en tanto que usuario es quien utiliza servicios sin ser comprador de bienes. Puede darse que el servicio implique además la venta de alguna cosa necesaria para ello, y a la inversa”.

La seguridad de uso, también tiene que ver con la información a la que tiene derecho el consumidor, respecto a la forma de usar un producto y especialmente sobre eventuales riesgos que implique el uso de servicio o producto. A Propósito de lo expresado, el artículo 17 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor dice: “artículo 17. Obligaciones del Proveedor. 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”.

“Según el Dr. Víctor Cevallos (p. 131) en su libro “Libre Competencia, Derecho de Consumos y Contratos, manifiesta que para garantizar la seguridad en el consumo de bienes y servicios y el acceso a los servicios es del todo necesario se adopten las siguientes medidas:

¹⁸ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos contratos, p. 129 a 132

1. “Que se apliquen las normas de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Del Código de la salud, ordenanzas sobre la materia y normas Constitucionales pertinentes, dando por resultado de su observancia, que los productos o servicios demandados por los consumidores y ofertados por los proveedores no causen daño a la salud y vida de los primeros, y desde luego que dichos bienes se les provea con regularidad”.
2. “Que los órganos de control y vigilancia, súper vigilen adecuadamente el cumplimiento de las normas básicas antes enunciadas, a fin de prevenir y sancionar las infracciones que se cometen en la prestación de servicios o provisión de productos, tales como aquellas que tienen que ver con la afección de la salud. Sin duda, el control debe extenderse a más del proceso de elaboración de los productos a su circulación y al caso de los servicios insuficientes defectuosos”.
3. “Mediante campañas de difusión de las obligaciones de los proveedores y de los derechos de los consumidores y usuarios; labores de inspección y publicación de sus resultados, que en conjunto coadyuven a la protección de la vida, salud y seguridad en el consumo de bienes y servicios, así como a la satisfacción de las necesidades fundamentales y al acceso a los servicios básicos”.⁽¹⁹⁾

En definitiva para mi opinión los productos o servicios para ser seguros deben tener una información adecuada en cuanto origen, cantidad, naturaleza, calidad, categoría, fecha de producción, caducidad, instrucciones de uso, características, precios y también cualquier otro tipo de información en ciertos productos, estos no deben presentar peligro alguno para la salud o seguridad básica de los consumidores, siempre que se adviertan de manera previsible. Es importante para dar una verdadera protección al consumidor el control de los organismos públicos especializados en el control de calidad de los productos, con el objeto de sancionar a quien incumple y a la vez vigilar y tutelar la vida del consumidor en el caso de la oferta de medicinas, alimentos o servicios, otro punto importante es la educación o instrucción que debe ser dirigido hacia el consumidor y el proveedor para capacitarlos y de esta manera obtendremos consumidores y proveedores responsables.

También es importante que el Estado y las asociaciones de consumidores se preocupen de difundir a través de campañas y de los medios de comunicación las obligaciones que tienen

¹⁹ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos contratos, p. 129 a 132

los proveedores y los derechos de los consumidores con el objeto de proteger al consumidor y así evitar riesgos para su vida y salud.

“Otro tema muy importante para los consumidores es el de la seguridad alimentaria, el cual es un derecho básico, este derecho está consagrado en el numeral 1 del artículo 25 de la Carta de las Naciones Unidas, y proclama que, toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure a él y su familia, salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene así mismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”.⁽²⁰⁾

Y nuestra Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y la Ley de Seguridad Alimentaria también protegen la seguridad alimentaria, a través de medidas de prevención y medidas de control de calidad y seguridad y normas sobre nutrición.

El artículo 13 de la Constitución recientemente aprobada y vigente dice: Las personas y colectividades tienen derecho al acceso seguro y permanente a alimentos sanos, suficientes y nutritivos; preferentemente producidos a nivel local y en correspondencia con sus diversas identidades y tradiciones culturales.

Para mi opinión es muy importante la seguridad de quienes consumimos productos, sean estos alimentos o medicina. Esta norma constitucional se refiere concretamente al derecho que tenemos a acceder a alimentos sanos y seguros, es decir de óptima calidad y que cumplan con todas las normas adecuadas de producción para que no afecte la salud de los consumidores, el consumidor tiene derecho a un buen nivel de vida, acceso a todos los servicios que presta el estado para garantizar su seguridad y la de su familia, como el de salud, a la educación, a la seguridad social y a vivir con dignidad, así como a disponer de bienes y servicios de calidad, que tengan información veraz y precisa sobre su contenido y características.

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

²⁰ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 132

En nuestro país existe libertad de empresa y de competencia, y por lo tanto los proveedores públicos y privados ofrecen sus distintos productos en el mercado, y estos son demandados y adquiridos por los usuarios o consumidores con absoluta libertad, y es lógico que los consumidores elijan cualquier producto que se encuentre en el mercado, de esta manera los proveedores ofrecen productos de calidad, con buenos precios con el objeto de superar a la competencia.

Pero en el caso que la oferta de bienes y servicios a los consumidores no sea de la calidad esperada, el artículo 52 de la Constitución vigente recién aprobada establece en el segundo inciso: “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.

De tal manera que existe sanciones para los ofertantes que incumplan con esta norma Constitucional y la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, así como se exigirá la reparación e indemnización respectiva a favor del consumidor.

“La acción de ofertar bienes y servicios se contrae a la fase precontractual en el mercado de los mismos, en donde los proveedores en su primer momento ponen todo su empeño en la promoción de sus productos por medio de la publicidad radial, televisiva o escrita, en esta fase pre contractual en donde las posiciones de las partes contratantes (proveedores y consumidores) no han sido definidas la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor protege al consumidor consagrado en el numeral 4 del artículo 4 el 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 pudiera prestar”.⁽²¹⁾

“También se encuentra protegido en esta fase contractual el consumidor de la publicidad engañosa o abusiva, de los métodos comerciales coercitivos o desleales, con vista al numeral 6 del artículo 4 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor”.⁽²²⁾

²¹ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 129 a 132

²² CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 132

Complementariamente fomentando o haciendo viable la libertad de elección de los consumidores, la Ley de la materia, dedica el Capítulo IV a la información básica comercial, y por ejemplo, el artículo 9 bajo el título Información Pública manda que: Todos los bienes a ser comercializados deberán exhibir sus respectivos precios, peso y medidas, de acuerdo a la naturaleza del producto” (23)

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

“Además el precio total del bien, deberá incluirse en los casos en que la naturaleza de producto lo permita, el precio unitario expresado en medidas de peso y volumen”.

Para mi opinión es importante tomar en cuenta la oferta básica que tiene que hacer el proveedor de bienes y servicios. Esta información debe contener todas las características esenciales del producto, precio, calidad, origen, peso, medida, fecha de caducidad, categoría, instrucciones sobre su uso, garantía. Además debe ser la oferta de productos veraz, de buena fe, clara, precisa, con el objeto de que el consumidor pueda elegir de manera libre y correcta el bien a comprar.

También se debe tomar en cuenta las cláusulas prohibidas del artículo 43 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, que protege al consumidor de estos abusos del proveedor, y cabe recalcar el artículo 52 de la Constitución que permite reclamar, reparar e indemnizar al consumidor por bienes y servicios de mala calidad, daños, etc.

4. Derecho a recibir servicios básicos de óptima calidad.

“La prestación de servicios en la doctrina de esta materia acepta que tiene que ver tanto con la locación de obra que según José Garrone: es un contrato por el cual una de las partes se obliga a hacer alguna cosa (o a alcanzar un resultado material o inmaterial) para la otra, y sin subordinación frente a está, todo mediante un precio en dinero, como el de locación de servicios que”: (24)

²³ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 132

²⁴ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 150

“Es aquel por el cual una persona pone su actividad profesional a disposición de otra, trabajando bajo la dirección de ésta mediante un precio, y, puede interpretarse que en la prestación de servicios al usuario no se produce la transferencia de dominio de bienes; así como que adicionalmente no se incluyen los servicios relativos a profesionales libres, como lo señala expresamente el artículo 2 de la Ley 24.240 argentina” ⁽²⁵⁾

“Sin embargo de lo dicho, pensamos que en el caso ecuatoriano el derecho a los servicios denominados básicos de óptima calidad se encuentra reglado en el numeral 3 del artículo 4 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, tiene un alcance o se contrae a los servicios designados como de primera necesidad, que deben ser provistos en unos casos por personas naturales y en otros casos por personas jurídicas públicas o privadas, por ejemplo:

Los servicios de agua potable, luz eléctrica, transporte en general, servicios hospitalarios, etc.”

Para mi opinión en nuestro país es común observar la suspensión de servicios públicos como el de electricidad, teléfono; al contrario de lo que estipula esta disposición legal, ya que estos servicios no deben sufrir interrupciones, estos deben ser brindados con óptima calidad, cumplir con todos los requerimientos de peso, medida, cantidad, precio, para todos los usuarios o consumidores por igual. El artículo 53 de la nueva Constitución recientemente aprobada establece que: “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 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”.

El artículo 54 de la nueva Constitución dice: “Las personas o entidades que presten servicios públicos o que produzcan o comercialicen bienes de consumo, serán responsables civil y penalmente por la prestación de servicio, por la calidad defectuosa del producto, o

²⁵ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 150

cuando sus condiciones no estén de acuerdo con la publicidad efectuada o con la descripción que incorpore”.

Cuando los servicios básicos sean defectuosos, los usuarios podrán reclamar a las diferentes instituciones del Estado y pedir su reparación, es importante para evitar esta clase de servicios que el Estado sea el pionero en luchar contra los famosos monopolios con el objeto de que el consumidor tenga varias alternativas para elegir libremente productos o servicios de calidad, y de esta manera el consumidor será el único beneficiario. Sin embargo en la Nueva Constitución, Art. 335 inciso segundo, sólo se prohíbe los monopolios privados, lo que quiere decir que se acepta los monopolios públicos.

3. 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 pudiera prestar.

Para mi opinión es importante que el Proveedor brinde una adecuada información al usuario o consumidor, especificando las características del producto de una manera veraz, clara, precisa, oportuna y completa, esto es que especifique peso, medida, cantidad, especificaciones de uso, fecha de caducidad, etiquetado, registro sanitario, norma INEM, en los casos de productos de garantía durable como vehículos, artefactos eléctricos establecer el tiempo de garantía, especificando claramente en que consiste esta, en el caso de los alimentos exhibir el rotulado mínimo de alimentos establecido en el artículo 14 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. Así mismo, según el artículo 15 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor se debe informar sobre el rotulado mínimo de medicamentos.

El proveedor de bienes y servicios tiene que actuar con buena fe, sin engañar al consumidor, dar las especificaciones completas, verídicas y reales del producto, para que cuando adquiera el consumidor este plenamente satisfecho de lo adquirido o consumido.

Tiene que el Proveedor entregar la información básica comercial estipulada en el artículo 9 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, esto es dar, las instrucciones, indicaciones, antecedentes o contraindicaciones de los productos al momento de ofertar los productos, debe entregar el bien o suministrar el servicio en los mismos términos o condiciones que le fueron ofrecidos en la publicidad o información dada al consumidor

Toda la información dada al consumidor o usuario debe ser correcta, veraz, libre de anomalías o errores, tiene que ser cumplida al momento de adquirir el bien, tiene que ser real y precisa.

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

Para mi opinión es importante que el proveedor al ofrecer sus productos, debe hacerlo especificando su calidad, cantidad, precio, peso y medida, entregar las instrucciones, indicaciones de uso, contraindicaciones, garantía si lo hubiere, pero este ofrecimiento tiene que ser igual para todos, sin discriminar a ningún consumidor, es decir que tengan los productos ofrecidos igual condiciones para todos.

De lo contrario afectaría a la calidad de los bienes que se ofrece en el mercado y perdería credibilidad el proveedor al entregar productos de diferente calidad, medida o peso a los diferentes consumidores.

Los proveedores al momento de publicitar un producto tienen que cumplir con todo lo ofrecido en ella, promociones, especificaciones de un producto, y no cumplir solo con un determinado número de consumidores sino con todos, ya que de lo contrario estaría discriminado.

Los proveedores al momento de informar o publicitar un producto ofrecen promociones, especificaciones de un producto, y esta información tienen que cumplir con todos los consumidores y no sólo con unos pocos, de tal manera que es un derecho del consumidor el acceder a la oferta de un producto de manera equitativa.

El proveedor no puede incluir en los contratos cláusulas abusivas o engañosas ya que perjudicaría al consumidor al adquirir un producto o servicio.

“El Estado debe proteger a los consumidores en lo tocante a la cantidad, calidad y precios justos, por ejemplo en las denominadas:

- a. Ventas automáticas, es decir aquellas en las que en las ventas al por menor se pone a disposición del consumidor el producto o servicio para que lo compre accionando un tipo de mecanismo luego de haber depositado el valor del mismo acorde con la información sobre el valor fijado en forma unilateral por el dueño de la maquina. Este tipo de ventas se recomienda en el concierto internacional deben estar sujetas a una homologación de una autoridad estatal y eventualmente, a autorizaciones de los entes de control previa la constatación de que se facilite a los consumidores la información del tipo de moneda que se acepta, precio, calidad, cantidad, sobre las inscripciones que fuere del caso, para que seleccione el producto con los elementos de juicio necesarios en un marco de libertad. ⁽²⁶⁾
- b. Venta Multinivel, es una forma especial de venta en la que un fabricante o un comerciante mayorista vende sus productos o servicios a los consumidores por medio de una red de comerciantes o distribuidores independientes, pero formando parte de una misma red de comerciantes o distribuidores, cuya ganancia se obtiene con un porcentaje sobre el precio de venta al público variado, de acuerdo al número de contratos celebrados con los consumidores por los distribuidores sin intervención de los fabricantes o comerciantes mayoristas. La remuneración de los intermediarios distribuidores según la doctrina depende del número de productos vendidos y los descuentos igualmente son directamente proporcionales al número de ventas, denominadas descuentos progresivos. En esta modalidad contractual la protección de los órganos del estado competentes debe ser regulado a los largo de la cadena de los intermediarios vendedores para evitar la especulación". ⁽²⁷⁾

El control de calidad está disciplinado por el Capítulo XII de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, desde el artículo 64 hasta el artículo 69, el artículo 64 mencionado establece como el INEM, controla la calidad de los bienes y servicios, así como deben someterse al cumplimiento de ciertas normas técnicas, y sobre esto habla el artículo 66 de esta ley". ⁽²⁸⁾

Para mi opinión todas las personas tenemos el derecho a disponer de bienes y servicios de excelente calidad y a elegirlos con libertad, para esto es importante que el Estado a través

²⁶ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 136, 138, 149.

²⁷ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 150

²⁸ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 151

del órgano pertinente controle y garantice al consumidor bienes que tengan las características adecuadas como caducidad, origen, naturaleza, categoría, precio, fecha de producción, y todas las instrucciones de uso. El abuso en los precios es sancionado, no la sujeción a precios fijos, porque los agentes económicos actúan en libre competencia. No como sucede en el comercio minorista que se fija los precios sin control de acuerdo a la conveniencia del dueño del local, tampoco brindan la información básica del producto o bien ofertado, también tenemos el caso de los fabricantes, distribuidores y mayoristas, en la que cada uno tiene su margen de ganancia y especialmente en el distribuidor y mayorista se producen abusos en precios y falta de información inherentes al producto ofertado. Como conclusión es el estado, por medio de las instituciones correspondientes debe proteger al consumidor.

Derecho a la protección contra la publicidad engañosa o abusiva, los métodos comerciales coercitivos o desleales

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor establece como publicidad engañosa a toda modalidad de información o comunicación de carácter comercial, cuyo contenido sea total o parcial contrario a las condiciones reales o de adquisición de los bienes o servicios ofrecidos, o que utilice textos, diálogos, sonidos, imágenes o descripciones que directa o indirectamente, e incluso por omisión de datos esenciales del producto, induzca a engaño, error o confusión al consumidor.

La publicidad tiene que ser veraz, confiable, correcta, transparente, no tiene que inducir a engaño al consumidor, no causar confusión, y hay que tomar en cuenta que en el Derecho del Consumidor todo anuncio comercial o información básica que lo haga el proveedor lo obliga a cumplirlo, porque de lo contrario se comete fraude al engañar consumidor.

Debemos conocer también que la publicidad es abusiva cuando es discriminatoria, incita a la violencia, explota el miedo, aprovechar la falta de madurez de los niños y adolescentes, alterar la paz y el orden público o inducir al consumidor a comportarse en forma perjudicial o peligrosa para la salud y seguridad personal y colectiva, o cuando incluya mensajes subliminales.

Es importante que el proveedor no brinde un use publicidad que afecte la conducta del consumidor, que se aproveche de ciertas circunstancias para ofrecer el producto, como por ejemplo es muy conocida la publicidad que tiene la advertencia de que no se vende

cigarrillos a los menores de edad, la misma que, por lo contrario, puede inducir al consumo de este grupo de personas.

La publicidad tiene que tener datos verídicos, reales del producto que se ofrece, con el objeto de que el consumidor pueda elegir libremente sin engaño su producto o servicio.

“Nuestra Ley Orgánica de Defensa del Consumidor del Ecuador regula la publicidad en el Capítulo III y su artículo sexto dispone:

Quedan prohibidas todas las formas de publicidad engañosa o abusiva, o que induzcan a error en la elección del bien o servicio que puedan afectar los intereses y derechos del consumidor.

Además tenemos el artículo 7 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor que se refiere a cuando un mensaje induce a error o engaño en especial cuando se refiere a:

1. País de origen, comercial o de otra índole del bien ofrecido o sobre lugar de prestación del servicio pactado o la tecnología empleada;
2. Los beneficios y consecuencias del uso del bien o de la contratación del servicio, así como el precio, tarifa, forma de pago, financiamiento y costos del crédito;
3. Las características básicas del bien o servicio ofrecidos, tales como componentes, ingredientes, dimensión, cantidad, calidad, utilidad, durabilidad, garantías, contraindicaciones, eficiencia, idoneidad del bien o servicio para los fines que se pretende satisfacer y otras; y,
4. Los reconocimientos, aprobaciones o distinciones oficiales o privadas, nacionales o extranjeras, tales como medallas, premios, trofeos, o diplomas. ⁽²⁹⁾

Por otro lado el artículo 72 de La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor sanciona al proveedor cuya publicidad sea considerada abusiva o engañosa, según lo dispuesto en el artículo 7 de esta ley.

²⁹ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 153

Finalmente, debo manifestar en lo que dice relación, con la protección respecto de los métodos comerciales coercitivos o desleales, es pertinente aclarar que en la doctrina internacional se alude a los métodos comerciales en consideración a la transformación constante del mercado en la distribución comercial especialmente minorista, a la luz de nueva tecnologías y mecanismos de venta en concordancia con la tarea de defensa de los consumidores y usuarios dentro de un país. “Se conceptúa que los métodos comerciales se dividen en dos grupos, esto es los de promoción y de distribución, en los de promoción la oferta o policitación de los proveedores se efectúa en mejores condiciones que las ordinarias, en tanto que los de distribución son sistemas estables y periódicos de atribución y reparto de bienes simplemente, que no pueden distorsionar la realidad

“Son métodos comerciales desleales cuando se venden ciertos productos a pérdida, para que el consumidor asuma una idea equivocada sobre el nivel de precios del establecimiento comercial.

Igualmente son prácticas comerciales desleales o coercitivas las que se plasman mediante la entrega de obsequios que por las circunstancias en que se realizan ubican al consumidor en el compromiso de contratar una prestación principal”.

“Otra práctica desleal, en el comercio, es la de los envíos no solicitados, en la que se busca que el consumidor piense equivocadamente que si no contesta rechazando la oferta o no devuelve los productos se estimará que ha aceptado la oferta”.

“Estas cláusulas generalmente son comunes en los contratos de adhesión, y en nuestra ley el artículo 41 de la Ley de Defensa del Consumidor, presenta ciertas limitaciones para estos contratos, complementando con el artículo 43 de la misma ley, por ejemplo, prohíbe que se incluya en los contactos cláusulas que limiten la responsabilidad de los proveedores por vicios de cualquier naturaleza de los bienes o servicios prestados u otras igualmente que están determinadas en dicha norma”.⁽³⁰⁾

Para mi opinión existen prácticas comerciales desleales como: el vender a pérdida para ganar clientes, esta sería una oferta que tiene que estar regulada de acuerdo al artículo 46 de la Ley de Defensa del Consumidor, el utilizar publicidad engañosa o abusiva para atraer mas clientes, el entregar obsequios para comprometer al consumidor; son conductas

³⁰ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 151 0 155

inadecuadas por parte del proveedor que están regulados por la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y tutelado por los organismos públicos pertinentes con el objeto de evitar esta clase de abusos que alteran la competencia y los derechos del consumidor, hay que señalar en lo que se refiere a la publicidad engañosa y abusiva si se encuentra regulado.

Dentro del capítulo denominado Protección Contractual se encuentra regulado, las reglas del contrato de adhesión, cláusulas prohibidas contractuales, la terminación anticipada del contrato, derecho de devolución de bienes adquiridos por teléfono, catalogo, televisión, las promociones y ofertas que deben señalar el tiempo de duración, el precio anterior, el nuevo precio y el beneficio que obtendrá el consumidor, las prácticas prohibidas y el control a la especulación, en fin el objetivo es dar una protección completa al consumidor para que no sea engañado.

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

Para mi opinión es importante para los consumidores que reciban de parte del Estado los conocimientos necesarios o la información adecuada con el objeto de adquirir bienes o servicios con responsabilidad y elegir productos adecuados, y de esta manera evitar engaños por parte del proveedor a través de publicidad engañosa o abusiva.

También es necesario que el usuario consuma los bienes y servicios respetando el medioambiente, saber las consecuencias que acarrearán si consume productos que han sido fabricados contaminando el ambiente, o también productos que contaminan el mismo.

Tenemos que saber que efectos producen ciertos productos en nuestra salud, como afectan la seguridad de nosotros, entonces es necesario que las diferentes instituciones públicas realicen programas de educación hacia el consumidor.

Debemos tener conocimiento a que órgano acudir y que reclamar cuando hemos adquirido un bien o servicio defectuoso.

Las asociaciones de consumidores y el estado también tienen el deber de hacer campañas de educación hacia los consumidores con el objeto de adquirir bienes o servicios con libertad, responsabilidad y conciencia.

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

La Ley Orgánica de defensa del Consumidor en su artículo 20, dice: “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 lo hagan inadecuada o disminuyan de tal modo su calidad o la posibilidad del uso al que habitualmente se le destina, que, de haberlos conocido el consumidor, no la habría adquirido o hubiera dado un menor precio por ella”.

Para mi opinión el consumidor tiene varias opciones para reclamar por un producto defectuoso o de mala calidad, la rescisión, la devolución, la reposición, la rebaja del precio, la reparación, para que vuelva al estado en que se encontraba y tiene derecho a reclamar daños y perjuicios por culpa del proveedor. Es importante señalar que se busca que esta relación tenga equidad ya que el consumidor está en desventaja.

El consumidor al ser la parte débil de la relación de consumo la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor busca la protección y compensación del consumidor a través de la indemnización, que debe ser igual al daño producido, y de esta manera conseguir equiparar esta relación.

“El artículo 28 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor dice: “Serán solidariamente responsables por las indemnizaciones civiles derivadas de los daños ocasionados por vicio o defecto de los bienes o servicios prestados, los productores, fabricantes, importadores, distribuidores, comerciantes, quien haya puesto su marca en la cosa o servicio y, en general, todos aquellos cuya participación haya influido en dicho daño”

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

El transportista solo intervendrá por los daños ocasionados al bien con motivo o en ocasión del servicio por él prestado”⁽³¹⁾

³¹ Doctor Cevallos, pág. 161.

Esta disposición establece claramente la solidaridad de cualquier miembro de la cadena de producción, entonces el consumidor acudirá a reclamar la reparación del producto defectuoso ante el órgano competente demandando a cualquier de dicha cadena.

Este en cambio tendrá derecho de repetición contra el otro integrante de la cadena de la producción por lo pagado al consumidor.

El artículo 1572 del Código Civil dice: “La indemnización de daños y perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haber retardado el cumplimiento”.

El proveedor esta obligado a ofrecer bienes o servicios de calidad, una información veraz, clara, suficiente, completa y oportuna de los mismos, pero cuando ha entregado un producto defectuoso el consumidor tiene derecho a exigir su reparación aplicando la norma anterior del Código Civil y las disposiciones pertinentes de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor en el capítulo XIII, nos habla de las infracciones y sanciones, así como de la indemnización, reparación, reposición o devolución del bien defectuoso.

La nueva Constitución en la sección novena nos entrega el respaldo y la base jurídica para reclamar daños y perjuicios y exigir la reparación por los bienes o servicios defectuosos ofrecidos por personas públicas o privadas.

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

La Constitución Política aprobada en su artículo 55 dispone:

“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 mi opinión las asociaciones de consumidores tienen como obligación defender los derechos de los consumidores, y es su obligación instruirlos o capacitarlos a través de programas de educación, para que los consumidores sean responsables y concientes al adquirir bienes y servicios.

Es uno de sus objetivos importantes representar los intereses individuales o colectivos de los consumidores ante las autoridades judiciales o ante los proveedores, mediante el ejercicio de acciones, recursos, trámites.

Otro objetivo de importancia es crear una conciencia ambiental en el consumidor, con el objeto de cuidar lo que consume y proteger al medio ambiente de la contaminación.

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

Para mi opinión es un derecho de los consumidores como el de cualquier ciudadano el acceder a las instancias administrativas o judiciales, con el objeto de precautelar sus intereses, y la nueva Constitución establece los mecanismos para acceder a la defensa de sus derechos y a la reparación de estos por haber adquirido productos defectuosos o de mala calidad.

Pueden acudir en su defensa las asociaciones de consumidores, la Defensoría del Pueblo con el objeto de que les representen para proteger sus derechos y exigir su reparación.

9. Derecho a seguir las acciones administrativas y/o judiciales que correspondan.

“El consumidor o usuario, efectivamente, si se encuentra afectado o lesionado en sus derechos por un acto de los proveedores que impliquen la amenaza o consumación de una de las infracciones determinadas en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y en otras leyes conexas con la materia, puede ejercer acciones individuales o colectivas con vista a la antedicha ley.

Verbigracia, cuando los proveedores han incurrido en actos de publicidad engañosa o abusiva, se aplica la sanción del artículo 72, por mora del proveedor en el cumplimiento de las obligaciones en la provisión de bienes o servicios, procede la resolución del contrato, sin

perjuicio de las indemnizaciones pertinentes, acorde con lo puntualizado en el artículo 30; en el evento de que se interrumpa un servicio público domiciliario o sufra alteraciones por causas imputables al proveedor, se impone la sanción descrita en el artículo; por la comercialización de productos destinados al consumo humano tóxico en niveles peligrosos, corresponde a la sanción contenida en el artículo 59; al condicionar el proveedor la venta de un bien para la compra de otro, rehusar a atender a los consumidores cuando el stock del proveedor lo permita, aprovecharse dolosamente de la edad, salud, instrucción o capacidad del consumidor para venderle determinado bien o servicio, colocar en el mercado productos u ofertar la prestación de servicios que no cumplan con las normas técnicas y calidad expedidas por los órganos competentes, aplicar fórmulas de reajuste diversas a las legales o contractuales, el redondeo de tiempos para efectivizar el cobro de intereses, multas, u otras sanciones económicas en tarjeta de crédito, préstamos bancarios y otros similares, que según el artículo 55 son algunas de las prácticas abusivas del mercado, en mi opinión serán sancionadas en los términos del artículo 70".⁽³²⁾

"También la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor sanciona en caso de reincidencia con el doble de la multa o la clausura temporal o definitiva del establecimiento. La Ley establece varias formas de sanción como las multas, la indemnización de daños y perjuicios".

La acción para sancionar las infracciones en esta materia puede ser instaurada por el consumidor, el fiscal, el defensor del pueblo, o por las asociaciones de consumidores.

Para mi opinión la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor otorgan el derecho al consumidor a seguir las acciones respectivas en defensa de sus derechos cuando estos se vean afectados ya sea por incumplimiento del proveedor, por entregar bienes o servicios defectuosos, por publicidad engañosa o abusiva.

La Constitución Política en la sección novena otorga el derecho a los consumidores para acceder a reclamar la reparación o indemnización correspondiente del bien o servicio defectuoso, es decir reclamar la defensa de sus derechos cuando sean lesionados.

³² CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos contratos, p. 167

Para ser mas específico me refiero al capítulo XIII de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, referente a las infracciones y sanciones que establece en su artículo 70 la multa, el comiso de bienes o la suspensión de actividades sin perjuicio de las demás sanciones; el artículo 71 de este cuerpo de leyes habla además de la indemnización de daños y perjuicios de la reparación gratuita, la reposición o devolución del bien defectuosos; el artículo 72 especifica sobre la sanción a la publicidad engañosa o abusiva, su suspensión, multa, rectificación; el artículo 73 habla de la clausura del establecimiento por lo dispuesto del artículo 23 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, el artículo 74 en caso de que el infractor será sancionado cuando el producto o bien de consumo adolezca de un defecto o constituye un peligro o riesgo de importancia para la integridad física, la seguridad de las personas o del medio ambiente, aun cuando se utilice de forma adecuada, el artículo 25 establece sanciones por servicios defectuosos, el artículo 76 establece las sanciones cuando los organizadores de espectáculos públicos pongan en venta localidades que superen la capacidad del recinto, el artículo 77 establece la suspensión injustificada de un servicio, el artículo 78 establece de que no se podrá cobrar al usuario durante la suspensión de un servicio, el artículo 79 establece de la sanción al proveedor que se niegue a entregar información requerida por la autoridad y el artículo 80 habla de la sanción por reincidencia. El consumidor puede acudir a los órganos pertinentes a reclamar por cualquier tipo de infracción que cometa el proveedor en contra de sus derechos.

Como conclusión, el consumidor o usuario, efectivamente, si se encuentran afectado o lesionado por un acto de los proveedores que impliquen la amenaza o consumación de una de las infracciones determinadas en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y en otras leyes conexas con la materia, puede ejercer acciones individuales o colectivas con fundamento en la antedicha Ley y en la Constitución.

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

“Este artículo y sus numerales, nos expresa los derechos que tenemos los consumidores para poder equilibrar la disparidad y ventaja que tiene el proveedor en la relación de consumo, nos garantiza los mecanismos para acceder en caso de reclamos que tengamos que hacer como consumidores, y a la vez nos otorga protección para adquirir productos de calidad que no nos causen perjuicio, así como también nos da el derecho de poder reclamar la reparación del daño por consumir productos defectuosos o de mala calidad,

también hablamos del derecho a una información, adecuada, clara, veraz, correcta y oportuna a la que tiene derecho el consumidor para poder hacer una adecuada, y acertada elección del bien o servicio que se adquirirá".⁽³³⁾

En cambio el artículo 5 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor son obligaciones de los consumidores:

1. Propiciar y ejercer el consumo racional y responsable de bienes y servicios,
2. Preocuparse de no afectar el ambiente mediante el consumo de bienes o servicios que puedan resultar peligrosos en ese sentido;
3. Evitar cualquier riesgo que pueda afectar su salud y vida, así como la de los demás, por el consumo de bienes y servicios lícitos; y.
4. Informarse responsablemente de las condiciones de uso de los bienes y servicios a consumirse.

Este artículo para mi opinión expresa ciertas obligaciones que tiene que cumplir el consumidor, su negligencia puede neutralizar el reclamo de sus derechos. También impone responsabilidad del consumidor al consumir un bien o servicio. Es importante el informarnos bien de todas las condiciones, características que tiene un producto ofertado en el mercado, así mismo al adquirir un bien o servicio debemos evitar cualquier riesgo contra nuestra salud y algo muy importante en nuestros días precautelar el medio ambiente con consumo de productos que no lo hagan daño.

En definitiva las normas que protegen al consumidor, buscan su tutela, puesto que el consumidor se encuentra en una situación de inferioridad, subordinación, indefenso, frente al vendedor, empresario, proveedor o productor; esta protección busca equilibrar mediante la concesión de derechos especiales o instrumentos de protección eficaces a aquella de las partes que se encuentra en desequilibrio por falta de preparación técnica, de soporte en la contratación o de posibilidades económicas para hacer valer sus derechos.

³³ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos p. 168

1.3 DEFINICIONES EN OTRAS LEGISLACIONES:

Existen varias definiciones en las diferentes legislaciones, como las siguientes:

Según la ley de defensa del consumidor de argentina, se considera consumidores o usuarios, las personas físicas o jurídicas que contratan a título oneroso para su consumo final o beneficio propio o de su grupo familiar o social:

- a. La adquisición o locación de cosas muebles.
- b. La prestación de servicios
- c. La adquisición de inmuebles nuevos destinados a vivienda, incluso los lotes de terreno adquiridos con el mismo fin, cuando la oferta sea pública y dirigida a personas indeterminadas

En la legislación Peruana se define como consumidor al que adquiere, utiliza disfruta como destinatarios final, productos o servicios.

La Ley 1334 de 1998 de Paraguay define al consumidor como toda persona física o jurídica, nacional o extranjera, que adquiere, utilice, disfrute como destinatario final de bienes o servicios de cualquier naturaleza, considerando actos de consumo a todo tipo de acto, propio de las relaciones de consumo, celebrado entre proveedores y consumidores o usuarios referentes a la producción, distribución, comercialización, ventas o arrendamiento de bienes, muebles o la contratación de servicios.

Por lo tanto serán considerados consumidores los destinatarios finales del bien o servicio adquirido.

En la ley uruguaya de Relaciones de consumo, ley 17.250, se define al consumidor como toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza productos o servicios como destinatario final en una relación de consumo o en función de ella. No se considera consumidor, aquel que sin constituirse en destinatario final adquiere, almacene utilice o consume productos o servicios con el fin de integrarlos a procesos de producción, comercialización o distribución.

En todas las definiciones anotadas es necesario recalcar la definición de consumidor como toda persona natural o jurídica que adquiere, utilice o disfrute bienes y servicios como

destinatario final. También hay legislaciones que en su definición establecen quienes no son considerados consumidores.

En Colombia en el decreto 3466 de 1982 se define al consumidor como toda persona, natural o jurídica que contrate, la adquisición, utilización o disfrute de un bien o la prestación de un servicio determinado, para la satisfacción de una o más necesidades

Nótese que en la definición anotada, existe diferencia a nivel de Sudamérica, ya que la utilización, adquisición o disfrute del bien o servicio, no se refiere al uso final que se deba dar a los mismos, también en otras legislaciones se excluye claramente a todo aquello que participe en la cadena de elaboración y producción de un bien o servicio

1.4 CONSUMIDOR FINAL

Podemos decir que consumidor final es el destinatario final, el cual no puede adquirir bienes para revenderlos o cederlos a terceros, al hablar de destinatario final se relaciona con el mercado, no puede volver a introducirlo en el mercado.

“No es definitivo para calificar al consumidor o usuario la adquisición del bien, producto o servicio, es decir que sea participe en el acto de consumo, sino ser destinatario final de dicha adquisición, uso o disfrute. Sin embargo, esta delimitación del concepto es insuficiente, pues quebraría cuando este adquirente no vuelve a transmitir el bien adquirido, sino que lo usará el pero con fines personales o domésticos. Por ello es necesario establecer una segunda nota que delimita el concepto y que, a su vez, excluye del mismo a aquellos que realizan la integración en un proceso de producción de bienes o servicios para el mercado.

Si el adquirente ha adquirido el bien no para volverlo a transmitir sino para integrarlo en un proceso de producción, como por ejemplo, quien adquiere materias primas o maquinarias para su empresa, industria o profesión, no es consumidor.

La integración a un proceso de producción debe ser a su vez matizada, pues de lo contrario todo el que adquiriera para integrar el bien en un proceso de producción no sería consumidor. Piénsese, según Bercovitz, en aquel que adquiere abono para una huerta de su casa o lana para hacer jerséis para sus hijos. En estos casos la adquisición de la

máquina, el abono o la lana se realiza para utilizarlos en un proceso de transformación o producción, pero esta se limita al ámbito familiar.

Cuando el concepto de consumidor excluye a aquellos que adquieren, almacenen, utilicen o consuman bienes o servicios, con el fin de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros debe entenderse referido a procesos de producción en masa y habituales propios del ámbito de una actividad empresarial, transformación empresarial, comercialización en el mercado y prestación a terceros.

Pero no siempre que el adquirente es un empresario o profesional debe excluirse y necesariamente la protección de la ley. Lo esencial es la naturaleza del acto de adquisición, como adquirir para reintroducir en el proceso de comercialización, sin importar quién sea el adquirente".⁽³⁴⁾

Para mi opinión no será consumidor el que lo adquiera bienes o servicios para reintroducirlos en el mercado un bien o servicio, si adquiere un producto en el ámbito empresarial o profesional no es consumidor aunque los utilice parcialmente en el ámbito familiar. A un mismo acto no se le puede aplicar dos regímenes jurídicos distintos; por motivos de seguridad y por el principio de la unidad de acto. Un acto será de consumo o no para las dos partes. No puede ser de consumo para el consumidor y empresarial para el empresario. El régimen jurídico será el mismo

Entonces para mi opinión quien adquiere bienes o servicios, y que luego no los enajene, y no tenga la intención de obtener ganancia, ni tampoco tenga la intención de ampliar en el proceso de producción o comercialización de los bienes o servicios empleados en el mercado, estamos hablando de un consumidor final, solo los adquiere para su uso personal o privado o de su familia o social, es decir el usuario no los vuelve a introducir en el mercado a los bienes y servicios adquiridos.

El consumidor final es tutelado por la Constitución y la Ley de Defensa del Consumidor; este adquiere bienes sin la intención de obtener ganancia por su posterior venta, ni introducirlo al bien en un proceso de producción o de comercialización.

³⁴ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 31,32,33,34,35

“En el Derecho Comparado de acuerdo a las explicaciones de Rinessi, se entiende que este tipo de nociones gira en torno a la idea del uso o destino personal, familiar o, en general, particular del bien adquirido o del servicio contratado o, más en concreto, en torno a la idea de que el destino de estos últimos debe ser la satisfacción de necesidades personales, familiares o, en general, particulares y, en todo caso, ajenas al desempeño de una actividad empresarial profesional en el mercado”.⁽³⁵⁾

Para mi opinión Consumidor o usuario y empresario o profesional no son sino dos diferentes modos de actuar en el mercado, caracterizados o cualificados por el distinto destino económico de los bienes y servicios contratados o adquiridos en cada caso u operación, si se prefiere, por la naturaleza de las necesidades que pretenden ser satisfechas de modo inmediato con los bienes y servicios contratados. La diferente naturaleza económica y social de las necesidades a cubrir o satisfacer posee una distinta importancia social a los ojos del legislador. Para éste, el consumidor no es sino el titular de unas concretas necesidades que, por su naturaleza personal o familiar, doméstica o en suma, particular o no empresarial son objeto de especial protección.

1.5 EL CONTRATO DE CONSUMO

“El derecho comercial nació para tutelar al comerciante, a fin de otorgar cierta seguridad jurídica al resultado de sus actividades económicas, de modo que la preocupación por brindar protección a la clientela, más allá de los principios clásicos del derecho, resulta extraña al derecho mercantil”.⁽³⁶⁾

“El derecho mercantil medieval, vinculado al incipiente espíritu capitalista de los grandes comerciantes, nace en contraposición no sólo al derecho feudal y al derecho común, sino también al derecho impuesto a los mercados locales, que era rígidamente reglamentarista, para proteger a los consumidores”.

³⁵ RINESSI, Antonio Juan, *Relación de Consumo y Derechos del Consumidor*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 34

³⁶ RINESSI, Antonio Juan, *Relación de Consumo y Derechos del Consumidor*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 28

“Sin embargo, las relaciones entre los consumidores o usuarios por una parte, y los proveedores de bienes y servicios, por la otra, han estado tradicionalmente sometidas al derecho comercial, por aplicación de la teorías de los actos de comercio naturales y objetivos, así como los actos unilateralmente mercantiles y de los actos por conexión.”⁽³⁷⁾

“Desde finales del siglo XIX, los Estados fueron abandonando, en general, la etapa del liberalismo, para intervenir en primer término en la organización de la economía, objetivo que se llevó a cabo paulatinamente y con distinta intensidad, según la clase de política seguida. Mientras el hombre en épocas anteriores soportó las necesidades económicas como cosa de su destino, a los trastornos derivados de las contrataciones en un mercado manejado por las empresas. Por ello, el Estado interviene con respecto a la contratación en masa, dando espacio a este nuevo derecho, que se inserta como un estatuto especial”

“De tal modo, la problemática del consumidor, por ser común a todos (a pobres y ricos, a fuertes y a débiles), a instruidos y a ignorantes, a habitantes de la ciudad y del campo, a consumidores de productos de bienes suntuarios), concierne genéricamente a la persona, cuya noción ha sido puesta en el primer plano en el derecho moderno. Por eso, seguramente, las disposiciones propias de los contratos de consumo, emplazados originalmente en estatutos particulares, van siendo incorporadas a los códigos civiles. La fuerza expansiva de este derecho deriva no sólo en razón de la protección del individuo particular en el mercado, sino que está convirtiendo en protección del individuo particular”.

Para mi opinión el derecho comercial nació específicamente para proteger al comerciante, y en especial a la relación jurídica que se entabla en esta relación y a la vez protege al denominado cliente, en esa época totalmente extraña a esta protección al consumidor, nace el derecho mercantil de manera opuesta al feudalismo, al derecho común y al derecho impuesto en los mercados que era reglamentarista. Como podemos observar las relaciones entre el consumidor y el proveedor estaban sometidas al derecho comercial. Antiguamente el hombre soporto las necesidades económicas como destino, entonces el estado comienza a preocuparse del consumo y de la contratación en masa, teniendo el nacimiento de un nuevo derecho en donde las primeras normas se incorporan al código civil, dando lugar a una verdadera protección del consumidor ante el poder del empresario.

³⁷ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Edtiorial Astrea, 2006, p. 28

“En el Código de Defensa del Consumidor brasileño, se establece que los contratos que regulan las relaciones de consumo no obligarán a los consumidores, si no se les ha dado oportunidad de tomar conocimiento previo de su contenido, o si los respectivos instrumentos fueran redactados de manera de dificultar su comprensión, sentido o alcance”.⁽³⁸⁾

Extiende la protección a los escritos particulares, recibos y precontratos relativos a la relación de consumo, otorgándole acciones judiciales inherentes al cumplimiento forzado de tales obligaciones.

Al comentar esas disposiciones legales, Manfredini Hapner expresa que no son todas las declaraciones de voluntad a que se refiere el artículo, por cuanto ellas tienen su base en la propia teoría del acto jurídico, que comprende también a las manifestaciones de voluntad individual, hábil para producir efectos jurídicos.

“A su vez Da Silva Pereira admite como razonable la afirmación de que el término declaración de voluntad, utilizado en el artículo, es tomado por el derecho, en términos generales, en un sentido amplio. Así puede considerarse declaración de voluntad a los documentos o escritos que emiten libremente esa expresión volitiva, como también cualquier actitud que en forma inequívoca exprese un querer, como puede ser un gesto, incluyendo, por supuesto, al silencio”.⁽³⁹⁾

Para mi opinión es claro al manifestar este artículo de la Ley de Defensa del Consumidor en Brasil, cuando especifica respecto al contrato que regula el consumo que el consumidor tiene que estar informado previamente de su contenido, para poder adquirir el bien o servicio. Esto no ocurre en los contratos de adhesión en el que están las cláusulas predispuestas y el consumidor o usuario se somete a dicho contrato de acuerdo a las condiciones del proveedor, prácticamente el consumidor no está en iguales condiciones que el empresario.

³⁸ RINESSI, Antonio Juan, *Relación de Consumo y Derechos del Consumidor*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 110

³⁹ RINESSI, Antonio Juan, *Relación de Consumo y Derechos del Consumidor*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 111

El contrato de consumo, en opinión de Aparicio, es aquel en el que una de las partes es consumidor. El concepto, por consiguiente, exige, necesaria e ineludiblemente la noción de consumidor.

“Para Alterini, la caracterización del contrato de consumo supone la previa definición de consumidor, entendiéndose que el bien que se adquiere en base de este contrato sea para beneficio propio, familiar o social o se para su consumo final.

Contrato de Consumo es el celebrado a título oneroso entre un consumidor final persona física o jurídica, con una persona física o jurídica, pública o privada, que actuando profesional u ocasionalmente, en calidad de productora, importadora o distribuidora, comercialice bienes o preste servicios, y que tenga por objeto la adquisición, uso o goce de éstos por parte del primero, para su uso privado, familiar o social”.⁽⁴⁰⁾

“Según Alterini, el sistema del consumidor exalta con gran intensidad la regla de la buena fe y del contrato en sentido favorable al consumidor, asigna efecto vinculante a las ofertas realizadas mediante publicidad, descalifica con severidad las cláusulas abusivas, incluye importantes deberes pos-contractuales, y atiende especialmente a la prestación de servicios domiciliarios”.

“Pertenece al ámbito del orden público económico de cooperación, uno de cuyos perfiles es el de protección. Y dentro del MERCOSUR, se recomendó el reconocimiento de la vulnerabilidad del consumidor, y la prohibición del aprovechamiento de la debilidad o ignorancia del consumidor, teniendo en cuenta su edad, salud, conocimientos y condición social”

“En la directiva 93/ 13 del Consejo de Comunidades Europeas sobre cláusulas abusivas, del 5 de abril de 1993, se denomina consumidor a toda persona física que, en los contratos regulados por dicha directiva, actúe con un propósito ajeno a su actividad profesional, y profesionales a toda persona jurídica que, en las transacciones reguladas por ella, actúe dentro del marco de su actividad profesional, ya sea pública o privada.”

⁴⁰ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 115

Por último, solamente regula acerca de cláusulas que no se hayan negociado individualmente, de donde surge una marcada diferencia entre los contratos negociados o discrecionales y los impuestos o de condiciones generales, como también entre las cláusulas discrecionales y las impuestas”.⁽⁴¹⁾

Para mi opinión según las definiciones aportadas por los diferentes tratadistas se puede establecer con claridad lo que significa un contrato de consumo, que es aquel que en primer lugar debe ser celebrado a título oneroso entre el usuario o consumidor final y el proveedor, sea este empresario, distribuidor, productor, fabricante, también puede ser persona natural o jurídica, pública o privada; en segundo lugar que tenga como objeto el consumo familiar, doméstico, privado o sea par su uso, que no sea reintroducido a la cadena de comercialización, es decir que agote su valor económico, se retire del mercado, y no tenga un fin de lucro o ganancia. En este contrato lo que debemos resaltar es siempre la buena fe por parte del proveedor para ofertar productos siempre pensamos en que el consumidor tenga una verdadera tutela o protección, así en los contratos se debe tomar en cuenta cuando un proveedor oferta productos correctamente, especificando todas sus características a diferencia de aquellos que imponen cláusulas y condiciones, que no van a ser aprobadas voluntariamente por el consumidor, sino impuestas, especialmente puede existir una manera de aprovecharse por parte del proveedor cuando existe falta de preparación del consumidor como por falta de educación, y otras circunstancias como la edad que lo colocan en una verdadera desprotección o también cuando el proveedor utiliza publicidad engañosa o abusiva para ofertar productos y convencer al consumidor a través de estas prácticas ilegales causando un enorme perjuicio al consumidor.

“Como sosteníamos, al no aclarar la ley 24.240 a qué contratos se refiere, deja subsistente la duda de si también corresponde englobar los contratos discrecionales, desde el momento en que, al ser negociados, el consumidor estaría en un mismo pie de igualdad con el proveedor, atento a que éste ha permitido la incidencia de la voluntad del consumidor en la relación constituida”

“También en la ley general española para la protección de consumidores y usuarios 26/1984 se reconoce, como derecho fundamental, la protección jurídica, administrativa y técnica en las situaciones de inferioridad, subordinación o indefensión del consumidor. Aclara, además

⁴¹ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 115

que la protección será prioritaria cuando guarden relación directa con productos o servicios de uso común, ordinario o generalizado”⁽⁴²⁾

“Si bien puede sostenerse que por regla general la posición del consumidor sea de inferioridad, podrán existir situaciones excepcionales en que esto no ocurra, y una de ellas será el contrato discrecional, por lo que debiera quedar regido por las leyes comunes”.⁽⁴³⁾

“Sin embargo, como de la ley, se desprende ciertas reglas que indiscriminadamente producen efectos en el contrato de consumo, no podrán excluirse de la ley 24.240 a tales contratos, aunque los contratantes tuvieran una misma situación socioeconómica”.

“Debo señalar que en los contratos de adhesión la ley se encarga de vigilar para que no se incluyan cláusulas abusivas. Como sabemos estos contratos están predispuestos, redactados unilateralmente y sin que la contraparte pueda discutir su contenido.”

“Si bien hemos destacado que la ley de defensa del consumidor no se pronuncia acerca de una determinada naturaleza de contrato, es decir, si se refiere a un contrato discrecional o a un contrato de contenido predeterminado, lo cierto es que sus disposiciones tienden a dar reglas acerca de estos últimos, como ocurre con los artículos 38 y 39 de la ley 24.240, por lo que está reconociendo un uso corriente de estas modalidades contractuales”

“En cuanto a los primeros, guarda silencio, por lo que debemos interpretar que éstos no se encuentran expresamente excluidos de sus normas, pero lo cierto es, que con respecto a los contratos discrecionales, desde el momento que los contratantes están en condiciones de integrar el contenido del contrato, y ello ocurre cuando los participantes están en un mismo pie de igualdad socioeconómica, no se vislumbra una suerte de inferioridad de una de las partes contratantes (el consumidor) para aplicarle de la ley 24.240”.

“No obstante. Estimamos que el contrato discrecional puede albergar una suerte de desequilibrio contractual cuando no tuviere la posibilidad de convenir todas sus cláusulas, es decir, cuando en él hubiera algunas cláusulas convenidas y otras impuestas. De manera,

⁴² RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 115

⁴³ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 117,118

entonces, que el consumidor siempre podrá invocar la protección de la ley cuando se dé el desequilibrio contractual que ella trata de proteger. En esto está el equívoco de haber partido la ley 24.240 del contrato oneroso para proteger al consumidor en todos sus derechos, porque éstos quedan circunscriptos al contrato, lo cual determina cierta estrechez, que luego se superó cuando la Constitución Nacional la amplió en su artículo 42 de Argentina, al referirse a la relación de consumo”.

Para mi opinión es evidente que el consumidor se encuentra en una posición de debilidad con respecto al proveedor cuando se firma un contrato con cláusulas predispuestas o prerredactadas, hay un desequilibrio en la relación contractual, y es aquí donde debe actuar el Derecho del Consumidor y proteger a la parte que esta en inferioridad de condiciones en el contrato, porque de lo contrario existirían abusos permanentes en este tipo de contratos ya que no hay igualdad económica y peor de condiciones entre las partes.

“La ley española de Defensa del Consumidor y del usuario, igual que la argentina, no se pronuncia acerca de si las cláusulas del contrato deben o no ser predispuestas. Al respecto, Pagador López aclara que, tratándose de contratos celebrados con consumidores, cualesquiera cláusulas contractuales predispuestas se consideraran, además impuestas, a menos que hayan sido o puedan considerarse fruto de un proceso de negociación entre las partes, lo cual habrá de ser un proceso de negociación entre las partes, la cual habrá de ser demostrado, en su caso, por el contratante profesional o empresario”

Por lo tanto, tan sólo las cláusulas predispuestas que puedan considerarse especialmente negociadas dejan considerarse impuestas y quedan sustraídas al ámbito de aplicación de la ley general de defensa del consumidor y del usuario”. (44)

Considero, respecto a estas disposiciones de las legislaciones mencionadas, no estoy de acuerdo en que los contratos de consumo en que hayan cláusulas predispuestas no puedan ser protegidas por del Derecho de Defensa del Consumidor, al contrario estas cláusulas predispuestas como sucede en los contratos de adhesión, los que están redactados con anterioridad, se encuentran tutelados por la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor en nuestro país, son los contratos en que mayor atención deben poner los

⁴⁴ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 117,118

consumidores y los organismos encargados de vigilar que se cumplan los derechos del consumidor.

En nuestra legislación se entiende que un contrato de consumo se celebra entre el proveedor y el consumidor, siempre que éste último esté inmerso en el concepto de consumidor, conforme al artículo 2 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, es decir tiene que sea el destinatario final de los bienes o servicios adquiridos; no importa la forma en que haya contratado, si ha sido negociando o mediante contratos de adhesión. La ley y la Constitución mantienen la protección a la parte más débil del contrato, que es el consumidor.

Cuando nos referimos al contrato de consumo siempre va a estar inmersa una relación de consumo en cualquier tipo de contrato que se llegue a establecer, si una de las partes cumple con los presupuestos de consumidor y la otra del proveedor, y es necesario equiparar esta relación para conseguir los objetivos que establece la Ley de Defensa del Consumidor. Desde luego, está claro que la ley establece que no se anula todo contrato, si no solo las cláusulas abusivas que éste contenga.

CAPITULO II

2 EL PROVEEDOR

2.1 EL PROVEEDOR

“Según el Derecho argentino del consumidor entendemos por proveedor a todas las personas físicas o jurídicas, de naturaleza pública o privada que en forma profesional, aun ocasionalmente, produzcan, importen, distribuyan o comercialicen cosas o presten servicios a consumidores o usuarios”. ⁽⁴⁵⁾.

“Los bienes y servicios tienen que estar integrado a un proceso de producción, transformación, comercialización, o prestación a terceros cuando se relacionan con dichos procesos, sea de manera genérica o específica.”

Según esta disposición se incluye como proveedores a las personas públicas o sea a las empresas estatales, municipios, gobiernos provinciales, etc.

“El proveedor como productor, comprende cualquier clase de bienes. La incorporación de piezas, mecanismos o accesorios al producto fabricado, a la que Farina en su libro, a efectos de determinar responsabilidad de cada parte es, en la práctica, una visión generalizada de lo que la tecnología moderna encara con un avance sin límites de la investigación humana. La responsabilidad jurídica es un punto de inflexión de esa realidad que se debe, más que mirar, examinar cuidadosamente”.

“Productor es la persona que con responsabilidad comercial, financiera interviene en la producción de bienes y servicios”.

El proveedor como importador, en este mundo globalizado, ha invadido el comercio internacional, y se hace necesario que productos de un país sean traídos a otro país, por

⁴⁵ BONFATTI, Mari Alberto, Derecho del consumidor y usuario, Buenos Aires, Argentina, Edit. Abeledo, Perrot, 2001, p. 88

medio de la importación de productos, es decir el importador es el empresario que introduce mercaderías del extranjero en su país”.⁽⁴⁶⁾

“El proveedor como Distribuidor, cada vez más importante en el comercio mundial y actual, y el empresario se dedica a la distribución de productos en locales comerciales o bodegas”

El comercializador es la persona que tiene toda la relación con el mercado, en otras palabras es el que da en venta un producto para lo que dará las vías para canalizar la misma.

“Tenemos también al proveedor que presta servicios, y hay una gama muy grande de productos, por lo que, lo importante es que brindan una serie de servicios para satisfacer las necesidades del público, pueden ser estos públicos o privados”. ⁽⁴⁷⁾

También se habla del proveedor que ejerce ocasionalmente las diferentes actividades productivas, es decir que también serán considerados como proveedores dentro la Ley de Defensa del Consumidor.

“La onerosidad y el carácter habitual o permanente de la actividad del productor o proveedor, son las notas características de la definición de proveedor, lo que enfatiza la profesionalidad de la actividad de productor, aunque en nuestra legislación no se hace referencia a las actividades ocasionales o esporádicas, se entiende que si son proveedores”. ⁽⁴⁸⁾

En nuestro país según la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor define al proveedor como 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 los que se cobre precio o tarifa. Esta definición incluye a quienes adquieran bienes o servicios para

⁴⁶ BONFATTI, Mari Alberto, Derecho del consumidor y usuario, Buenos Aires, Argentina, Edit. Abeledo, Perrot, 2001, p. 88

⁴⁷ COLECCIÓN DE DERECHO ECONÓMICO III, Homenaje a Enrique Low Murtra, p.56

⁴⁸ BONFATTI, Mari Alberto, Derecho del consumidor y usuario, Buenos Aires, Argentina, Edit. Abeledo, Perrot, 2001, p. 89

integrarlos a procesos de producción o transformación, así como quienes presten servicios públicos por delegación o concesión

Para mi opinión en la definición de nuestra Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, se resalta que el proveedor es quien realiza la actividad productiva cualquiera que sea, como la de fabricación, producción, distribución, comercio; ofrece los bienes o servicios en el mercado y cuando adquiere estos el consumidor a cambio realiza una contraprestación que puede ser un precio o tarifa.

En esta definición está claro que los bienes o servicios que ofrece el proveedor no tienen que ser gratuitos, de manera que siempre deben ser adquiridos por precio, es decir onerosamente.

También existen obligaciones que tiene que cumplir el proveedor, como la de entregar 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, es decir el proveedor tiene que dar una adecuada información con el objeto de que el consumidor no se equivoque al elegir cualquier bien o servicio, tiene que esta información tener todos los detalles y explicaciones de lo que ofrece, la información que ofrece tiene que ser a tiempo y correcta.

Así mismo el proveedor deberá “entregar o prestar, oportuna y eficientemente el bien o servicio, de conformidad con las condiciones establecidas de mutuo acuerdo con el consumidor. Ninguna variación en cuanto al precio, tarifa, costo de reposición u otras ajenas a lo expresamente acordado entre las partes, será motivo de diferimento” según el artículo 18 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.

Es decir tiene que entregar o prestar a tiempo el bien o servicio y eficazmente, correctamente, tal como se estableció en el acuerdo de adquisición, y así mismo tal como el proveedor ofreció e informó de las características del mismo; tiene que cumplirse con el precio y la tarifa acordada, no hay lugar para tener diferencias sobre estos aspectos señalados.

Otra obligación de los proveedores será el dar conocimiento al público de los valores finales de los bienes que expanden o de los servicios que ofrezcan, con excepción de los que por sus características deban regularse convencionalmente.

El valor final deberá indicarse de un modo claramente visible que permita al consumidor, de manera efectiva, el ejercicio de su derecho de elección, antes de formalizar o perfeccionar el acto de consumo.

El valor final se establecerá y su monto se difundirá en moneda de curso legal.

Las farmacias, boticas, droguerías y similares deberán exhibir de manera visible, además del valor final impreso en cada uno de los medicamentos o bienes de expendio, la lista de precios oficiales de los medicamentos básicos, aprobados por la autoridad competente.

Para el proveedor es obligación dar el precio o valor final de los bienes o servicios que adquiera el consumidor, antes de su compra, también existen productos que se venden en farmacias, droguerías, donde tienen que poner a la vista del público los precios de los productos que ofrecen para que el consumidor elija con libertad y de acuerdo a sus posibilidades.

También el proveedor está obligado a entregar facturas al consumidor, con el fin de que documente el negocio realizado de conformidad con las leyes tributarias vigentes en el país.

En caso de que al momento de efectuar la transacción, no se entregue el bien o se preste el servicio, deberá extenderse un comprobante adicional firmado por las partes, en el constará el lugar y la fecha en la que se lo hará y las consecuencias del incumplimiento o retardo.

En concordancia con lo previsto en los incisos anteriores, en el caso de prestación de servicios, el comprobante adicional deberá detallar además, los componentes y materiales que se empleen con motivo de la prestación del servicio, el precio por unidad de los mismos y de mano de obra; así como los términos en que el proveedor se obliga, en los casos en que el uso práctico lo permita.

“El sistema de protección jurídica del consumidor, en torno al deber de información del empresario, lo que debemos tomar en cuenta es que la información no coincide con publicidad, tiene objetos distintos. La información que tiene que recibir el consumidor que va a adquirir algún producto tiene que referirse a los detalles sobre el bien o servicio que se

ofrece, tipo, calidad, composición, etc. En cambio la publicidad comercial se dirige a captar o atraer adquirentes, consumidores, mostrando los aspectos positivos".⁽⁴⁹⁾

El deber de informar constituye obligación legal, por ello el oferente tiene este deber, sin que se haya pactado convencionalmente. En cambio para el consumidor accede al producto, en condiciones óptimas, en razón de su desconocimiento de lo que va a adquirir.

En el contrato de consumo según Stiglitz, este deber de información se ubica dentro de uno más amplio, el de cooperación, aún cuando uno y otro sean derivados de la buena fe. Si bien la colaboración se sitúa en el intercontractual, desde los tramos preliminares hasta el período de ejecución, la información cobra especial relieve en las negociaciones previas a la conclusión del contrato.

Para mi opinión entonces en los contratos, la información básica del producto que se oferta es fundamental y tiene que ser cumplida por el oferente para que no conduzca a error al consumidor.

En conclusión existen obligaciones importantes que tiene que cumplir el proveedor para que el consumidor tenga la suficiente protección frente a la situación de ventaja que se encuentra el proveedor y así obtener un verdadero equilibrio en la relación entre el consumidor y proveedor.

2.2 POSICIÓN DOMINANTE DEL PROVEEDOR

“Existe una asimetría entre el proveedor y el consumidor, en definitiva por ejemplo el vendedor sabe más acerca de algo que el comprador. En el simple caso de la venta de un automóvil usado, el vendedor, especialmente si ha sido dueño, sabe todo acerca del vehículo, tanto genéricamente de los de su marca, como del ejemplar de su marca que posee. Por el contrario, el comprador puede no saberlo nada, o muy poco, o, en el mejor de los casos, mucho menos al respecto.

Esta argumentación se refuerza en casos que no hay reventa, sino comercio de cosas nuevas o de servicios. En tal caso, el vendedor es un profesional, un hombre de oficio.

⁴⁹ RINESSI, Antonio Juan, Relación del Consumo y Derechos del Consumidor. Primera edición. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2001 p. 143

Aquél, cuando vende o negocia, está en período hábil, ejerciendo su oficio u profesión. El comprador, por el contrario, está en su tiempo libre, terminada su jornada, o interrumpiéndola, y en el campo que pretende pisar, es, en general, un aficionado.⁽⁵⁰⁾

Debemos tomar en cuenta que hay algo muy importante para equilibrar la relación entre el consumidor y el proveedor el deber de informar que otorga el proveedor está dado por la desigualdad que presupone que una de las partes se halle informada y la otra desinformada sobre un hecho que grave o ejerza en el producto que se va adquirir, como es lógico quién tiene conocimiento de las características del producto que fabrica, importa, vende, distribuye o comercializa es el empresario, y al otro lado tenemos al consumidor que es la parte débil de la relación quién carece de conocimiento sobre las características del producto, y es aquí donde el derecho de defensa del consumidor equipara la relación.

“Definimos a la posición dominante como toda explotación abusiva que contempla los comportamientos de una empresa que puede influir en la estructura del mercado en el que, precisamente por la presencia de la empresa en cuestión, el grado de competencia está ya debilitado, y cuyo efecto es obstaculizar, por medios diferentes de los que gobiernan una competencia normal de los productos o servicios sobre la base de las prestaciones de los operadores económicos, el mantenimiento del grado de competencia existente todavía en el mercado o el desarrollo de esa competencia.

Esta definición de posición dominante es objetiva porque interpreta que el abuso de la posición dominante compromete la estructura del mercado, sin que sea necesario que haya afectación directa sobre los competidores.

Si la conducta de quien posee un poder de mercado, está abusando de su posición, lo que permite concluir que el abuso de posición dominante es el comportamiento de una o varias empresas en posición dominante, que, utilizando o no el poder que esa posición les confiere, producen un perjuicio directo a otras empresas y a los consumidores o en perjuicio directo al influir en la estructura del mercado”.

Para mi opinión la posición dominante existe cuando una empresa o empresario aprovechando su status de dominio afecta o actúa contra la eficiencia del mercado en

⁵⁰ RINESSI, Antonio Juan, Relación del Consumo y Derechos del Consumidor. Primera edición. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006 p. 37

desmedro del consumidor, claro está que afecta terminantemente al mercado, beneficiando exclusivamente al empresario y perjudicando al consumidor y a la competencia. Hay que tomar en cuenta que primero con la posición dominante se afecta al mercado y como consecuencia el consumidor es el perjudicado. Es importante entonces la tutela del Estado para proteger a la libre competencia y por ende al consumidor con el fin de evitar estos abusos en su contra.

“Hay posición de dominio en el mercado cuando una empresa o agente económico es el único en el mercado (monopolio); o cuando sin ser la única empresa por cualquier circunstancias como la que deviene del duopolio no está expuesta al mercado dentro de la competencia o concurrencia; o cuando sus decisiones prevalecen sobre las de las demás empresas en el mercado, ya sea por que controla el 50% del mismo o porque tiene la llave maestra de la tecnología. Se puede por fin adquirir una posición de dominio en el mercado mediante pactos colusorios entre los empresarios titulares de las empresas partícipes de un mercado o de un segmento de él. Como nos podemos dar cuenta estas prácticas de posición de dominio de los empresarios son totalmente perjudiciales para el consumidor, puesto que pueden afectarlo directamente, por ejemplo pueden subir el precio de un determinado producto, puede escasear un producto”.⁽⁵¹⁾

La posición de dominio en el mercado es lesiva porque puede imponer precios, limitar la producción y eliminar o limitar la competencia en perjuicio de los consumidores y usuarios de una comunidad.

Las prácticas de abuso de posición dominante pueden ser:

“La explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o en parte del mercado nacional; el abuso podrá consistir, en particular, en la imposición, de forma directa o indirecta, de precios u otras condiciones comerciales o de servicios equitativas; la limitación de la producción, la distribución o el desarrollo técnico en perjuicios injustificados de las empresas o de los consumidores; la negativa injustificada a satisfacer las demandas de compra de producción o de prestación de servicios; la aplicación en las relaciones comerciales o de servicios de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a los otros; La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones

⁵¹ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos contratos, p. 40

suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos”. ⁽⁵²⁾

Para mi opinión es importante que en el mercado exista una competencia correcta entre empresarios para beneficiar al consumidor, ya que de esta manera tendrá acceso a productos con un justo precio, y de óptima calidad, sin abusos en supuestas promociones, puesto que al ser empresas dominantes pueden imponer todo a favor de ellas en desmedro del consumidor, también puede existir un trato inequitativo para los clientes con preferencias a ciertos clientes, todo esto caería bajo las prohibiciones de la ley de defensa de la competencia que en nuestro país no existe todavía, al respecto solo existe un proyecto que no es ley, pero también al momento de sufrir perjuicios el consumidor estamos frente al amparo de la Ley Orgánica del Consumidor.

El artículo 335 de la Constitución vigente establece: “El estado definirá una política de precios orientada a proteger la producción nacional, establecerá mecanismos de sanción para evitar cualquier práctica de monopolio y oligopolio privados, o de abuso de posición de dominio en el mercado y otras políticas de competencia desleal”.

En esta disposición constitucional se establece una tutela del Estado hacia el consumidor con el objeto de evitar que las empresas o proveedores manipulen el mercado con prácticas anticompetitivas que generalmente son practicadas por monopolios y oligopolios que imponen el precio e inclusive la calidad de ciertos productos. Por eso es importante que esta clase de prácticas de monopolio y de posición dominante por parte de ciertas empresas que imponen todo a su favor sean reguladas por el estado con el fin de obtener una verdadera protección estatal en especial para el consumidor que es la parte débil de la relación de consumo. Cabe advertir que la Constitución se refiere a la prohibición del monopolio privado y excluye al monopolio público, en la norma citada.

2.3 PERSONAS JURÍDICAS Y ENTES COMUNITARIOS COMO CONSUMIDORES

En primer lugar para estudiar este tema debo mencionar que el artículo 2 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor en el inciso noveno establece que los consumidores pueden ser personas naturales o jurídicas.

⁵² CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos, p. 41

“La ley 24.240 argentina asumió la postura amplia de protección; por lo tanto incluye a las personas jurídicas como consumidores, en las mismas condiciones que las personas físicas, siempre, por supuesto, que se den las mismas exigencias para incluirlas, como serían que adquirieran para su consumo final o beneficio propio o de su grupo familiar o social. Como las personas físicas, quedarán excluidas cuando adquirieran, almacenen, utilicen o consuman bienes o servicios para integrarlos en los procesos de producción, transformación, comercialización o de prestación de servicios”.⁽⁵³⁾

“No obstante esta contundente afirmación de la ley, la doctrina, sin embargo, ha establecido distinciones en cuanto a las personas jurídicas, sobre todo en dos aspectos que resultan bastante cuestionadas: uno, el de no ser muchas veces un débil, y otro, el de tener casi siempre una organización que las cubre de cualquier contingencia desfavorable.

En principio, las personas jurídicas sin finalidad de lucro son protegidas, aunque adquirieran para sus miembros o grupo. No así las que persiguen finalidad de lucro. Por eso, las cooperativas de consumo o producción no pueden considerarse sujetos consumidores finales, pues realizan una actividad de comercialización dentro del mercado. En cambio, los clientes de las cooperativas sí podrán ser considerados consumidores.

Con relación a esta hipótesis, dos son las cuestiones de reflexión: la primera, en orden al merecimiento de considerarlas tales: la segunda, en cuanto a que, efectivamente, una persona jurídica, a falta de otras indicaciones, puede y debe ser considerada consumidor”.⁽⁵⁴⁾.

“Para Alfaro Águila Real, la inclusión de las personas jurídicas en la noción legal de consumidor o usuario no posee demasiada trascendencia, pues sólo son imaginables como consumidores aquellas que, sin finalidad de lucro, transmiten a título gratuito los bienes y servicios adquiridos, pero en cuanto opción de política legislativa debe reputarse equivocada, ya que una de las razones fundamentales que justifiquen la protección del consumidor estriba en que, a diferencia de los empresarios, carecen que no concurre en los casos de personas jurídicas. Contrariamente se dice que el consumo o uso de bienes o

⁵³ RINESSI, Antonio Juan, *Relación de Consumo y Derechos del Consumidor*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 40

⁵⁴ RINESSI, Antonio Juan, *Relación de Consumo y Derechos del Consumidor*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 40

servicios es un fenómeno humano, y sólo son humanos las personas físicas, sean o no miembros de personas jurídicas”.⁽⁵⁵⁾

“Razones de orden práctico justifican, al parecer, la consideración de consumidor o usuario de las personas jurídicas, porque cuando toman parte en relación de consumo, con el propósito de destinar los bienes adquiridos a la satisfacción de necesidades de carácter privado de personas físicas vinculadas a ellas, mediante una relación ajena al mercado, estas personas jurídicas son consumidores de hecho o en sentido material”.⁽⁵⁶⁾

Para mi opinión si bien se puede afirmar que con respecto a la persona física existe una situación de inferioridad económica e intelectual que justifica el otorgamiento de la protección, en el caso de la persona jurídica, al menos con carácter general, no se puede afirmar lo mismo.

Mientras con respecto a la persona física la existencia de una situación de inferioridad económica y de conocimiento es compatible con la protección que le brinda la ley, en cambio no sucede lo propio con la persona jurídica, que tiene aspectos que no le hacen vulnerable. Lo que no se puede eludir es la organización que posee la persona jurídica, que, aun en casos de una incipiente organización, no estarían al descubierto de las transacciones que realiza, es decir, no cabría, en principio, considerarla un sujeto contractual débil, por lo que la ley de protección al consumidor no debería incluirla en forma general sino luego de determinada configuración

Pero es importante tomar en cuenta que para que una persona jurídica se considerada consumidor debe tener el producto adquirido un destino de carácter personal, es decir tiene que interrumpir su ciclo económico, no puede ser reintroducido en el mercado, se retira del mercado, es para consumo doméstico, y a la vez no sea adquirido el producto para venderlo, transformarlo. Ejemplo: La compra de tinta para la impresora de secretaria.

“En primer lugar quedan descartadas de ser consideradas consumidoras las personas jurídicas que realicen de hecho una actividad de producción o comercialización de bienes o

⁵⁵ RINESSI, Antonio Juan, Relación del Consumo y Derechos del Consumidor. Primera edición. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006 p. 43

⁵⁶ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Edtiorial Astrea, 2006, p. 40

servicios para el mercado. Bercovitz afirma que suelen citarse como ejemplos de personas susceptibles de recibir la consideración legal de consumidor o usuario las asociaciones stricto sensu y las fundaciones, pero en cambio no podrá reputarse consumidores o usuarios a las sociedades de profesionales y a las cooperativas de consumidores.

Prácticamente, el debate acerca de las personas jurídicas que se ha instalado en nuestro medio es el mismo que ocurrió en España; por lo tanto, los criterios que se exponen en ésta servirán para sostener lo propio con relación a la ley 24.240” (⁵⁷)

“Respecto a las cooperativas de Consumo, en España es bastante contradictoria la opinión acerca de las cooperativas de consumo, en el sentido de que si pueden o no ser consideradas consumidores o usuarios.

Aquellos que niegan esa caracterización afirman que no pueden ser consideradas tales, por la sencilla razón de que realizan una actividad de comercialización dentro del mercado, y el hecho de que contraten fundamentalmente con sus socios no impide que las cooperativas en cuestión actúen dentro de él, puesto que, al regir para ellos el principio de puertas abiertas, cualquier persona puede hacerse socio y adquirir así los productos o servicios proporcionados por la cooperativa, además de que, en cualquier caso, la transmisión de los bienes o servicios lo hace la cooperativa a sus socios, a título oneroso, con lo que difícilmente se le podría considerar como destinatario final los bienes o servicios.

La opinión opuesta sostiene que hay argumentos que les permitan a las cooperativas de consumo defender su carácter de consumidores. En primer lugar, la equiparación que hace la ley de defensa del consumidor española 26/ 1984 entre las cooperativas y asociaciones de consumidores, art 20; en segundo término, el inequívoco tenor de la legislación cooperativa autónoma, conforme a la cual las cooperativas de consumidores y usuarios tendrán también, a todos los efectos, la condición de consumidores directos para abastecerse o suministrarse de terceros de productos o servicios que les son necesarios para sus actividades. Además, la propia ley de cooperativas determina que las entregas de bienes o prestaciones de servicios proporcionados por las cooperativas a sus socios, ya sean producidas por ellos o adquiridos de terceros para el cumplimiento de fines sociales, no tendrán la consideración de ventas.

⁵⁷ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 40

Por otra parte, se sostiene, no es necesario, para que una persona jurídica pueda recibir la consideración legal de consumidor o usuario, que transmita los bienes o servicios adquiridos siempre a título gratuito; por el contrario, conforme al espíritu del precepto, bastaría con que lo hiciese a precios o condiciones distintas y más ventajosas que las normales del mercado, cuando así resultase por razón de los fines de la entidad transmitente”.⁽⁵⁸⁾

“En torno a las cooperativas, señala Bonfati, en nuestro derecho, más allá de los beneficios que les otorgan a sus socios, deben buscar utilidad operativa, demostrando de esta manera su capacidad para competir en el mercado. Nacen con sabor a consumidor pero, de acuerdo con nuestra experiencia local, cooperativas agrícolas y de mal recuerdo o un servicio de médico prepago, no podrá ser considerado consumidor”.⁽⁵⁹⁾

Por su parte Farina, también entiende que las cooperativas, sean de consumo o de producción, no pueden ser consideradas consumidores finales, pues realizan una actividad de comercialización dentro del mercado.

“El hecho de que contraten fundamentalmente con sus propios socios no impide que actúen dentro del mercado; aun cuando su estatuto excluya la posibilidad de vender a terceros, esto tampoco impide que cualquier persona pueda asociarse y adquirir los productos o servicios proporcionados por la cooperativa. Los bienes o servicios que adquiere la cooperativa son para el cumplimiento de su objetivo, cual es la enajenación a título oneroso. Los clientes de la cooperativa podrán ser los consumidores o usuarios, a quienes sí tutela la ley”.⁽⁶⁰⁾

Para mi opinión es importante mencionar que para ser consideradas consumidoras las cooperativas tienen que adquirir bienes y servicios para su uso doméstico, como por ejemplo la compra de una impresora, que es muy útil para la entidad, lógicamente es para su uso y no para ser reintroducida en el mercado.

⁵⁸ RINESSI, Antonio Juan, *Relación de Consumo y Derechos del Consumidor*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 42

⁵⁹ RINESSI, Antonio Juan, *Relación de Consumo y Derechos del Consumidor*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 43

⁶⁰ RINESSI, Antonio Juan, *Relación de Consumo y Derechos del Consumidor*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 43,44,45

Al contrario si las cooperativas comercializan productos en beneficio de su entidad como el adquirir objetos para entregar regalos a los clientes o socios, entonces no pueden ser consideradas consumidoras, por el contrario son funciones propias de la entidad y por lo tanto son proveedores de productos o servicios.

“Existen los consorcios de propiedad horizontal, estos son consumidores por cuanto los bienes y servicios son adquiridos como destinatarios finales y de ningún modo pueden ser introducidos nuevamente en el mercado”.⁽⁶¹⁾

Para mi opinión son consumidores con respectos de bienes y servicios adquiridos para las partes del edificio que son propiedad común y no a las de propiedad exclusiva de cada propietario, pues en este caso la legitimación la tiene cada uno, en lo que a su unidad respecta.

Como conclusión para mi opinión en los consorcios de propiedad horizontal tiene que ser adquirido el bien o servicio para el uso doméstico del mismo, es decir como consumidor final, para cumplir sus objetivo, como por ejemplo pintura para el cerramiento del conjunto, en este caso son consumidores finales, ya que no están utilizando este producto para reintroducirlo en el mercado u obtener lucro.

“Las asociaciones, las cuales se constituyen en virtud de un acto específico, llamado acto constitutivo, al que se acompaña el estatuto, estas tienen como su fin el beneficio de sus propios asociados, a través de servicios u otras prestaciones a que se obliga la entidad. Para la realización de estos fines, que siempre debe ser de bien común, la ley dota de cierta organización. La asamblea es el organismo máximo de la asociación, el organismo ejecutivo es la comisión directiva.

Las asociaciones que adquieren de terceros profesionales y empresarios los bienes y servicios que necesitan para el cumplimiento de sus fines propios, actúan en función consumidora, pero ello no se puede generalizar, por cuanto si la asociación lleva a cabo, incluso parcialmente, alguna actividad económica con carácter empresarial, aunque la subordine a la finalidad del bien común que desarrolla, estará asumiendo un rol distinto al

⁶¹ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 43,44,45

del consumidor, y su actividad deberá ser considerada como empresarial, al menos en lo que a ella respecta”.⁽⁶²⁾

Por eso, independientemente de su carácter de asociación, “y de que su actividad sea compatible con la finalidad del bien común, no obstante ser persona jurídica que adquiere bienes o servicios, los requerimientos deben ser analizados desde el punto de vista de su destino, para determinar si la actividad emprendida es de carácter empresarial o consumidora”⁽⁶³⁾

Para mi opinión las asociaciones cuando actúan para fines propios y adquieren a los empresarios los bienes y servicios tienen el carácter de consumidoras, no puede ser la adquisición de bienes y servicios en sentido empresarial, es decir para sacar provecho o reintroducir en el mercado con fin de lucro, al contrario tiene que el producto que adquieren agotar su ciclo económico, utilizarlo como destinatario final, no ser utilizado para obtener utilidad o beneficio la asociación.

“Las fundaciones, que se origina en un acto jurídico llamado acto fundacional, emanado de una o varias personas, que determina el fin de la institución y escoge los medios apropiados para alcanzarlo, se diferencia del acto creativo de la asociación, que es colectivo”.⁽⁶⁴⁾

Las fundaciones tienen fines altruistas que están dirigidas a los beneficiarios, que son terceros con respecto a la fundación.

Su organización administrativa reside en un consejo de administración, que tendrá todas las facultades necesarias para el cumplimiento de su objeto. El estatuto puede prever la delegación de facultades de administración y gobierno a favor de un comité ejecutivo integrado por miembros del consejo de administración.

⁶² RINESSI, Antonio Juan, Relación del Consumo y Derechos del Consumidor. Primera edición. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006 p. 45

⁶³ RINESSI, Antonio Juan, Relación del Consumo y Derechos del Consumidor. Primera edición. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006 p. 46

⁶⁴ RINESSI, Antonio Juan, Relación del Consumo y Derechos del Consumidor. Primera edición. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006 p. 47

“Sin embargo, no cabe asignarles el carácter de consumidoras a las fundaciones, por la sola circunstancia de llevar fines altruistas, en razón de que lo definitorio es su posición en el mercado, analizado, por cierto, en que condición está actuando la contraparte en el acto de consumo. Pagador López, en efecto, destaca que el precepto que caracteriza al consumidor como destinatario final lo identifica con el sujeto que, en la última fase de los procesos de circulación de mercancías desarrollados en el mercado, se relaciona con operador profesional de éste, del que adquiere, mediante operación económica de cambio, bienes o servicios con la finalidad de dar satisfacción a sus necesidades personales, familiares, domésticas o, en general, particulares, o sea que no hay consumidor o usuario en sentido legal si frente a él no hay un empresario o profesional que actúa en tal condición”.⁽⁶⁵⁾

Para mi opinión las fundaciones cuando adquieren un bien o servicio para su uso doméstico, como por ejemplo en la compra de papel para escribir los oficios actúan como consumidora, una fundación para ser considerada consumidora tiene que agotarse el ciclo económico del producto que adquiere, no puede ser reintroducido en el mercado, ser el destinatario final de dicho bien.

Las sociedades, estas tienen fines lucrativos, cuyos beneficios se dividen periódicamente entre los socios a prorrata o como lo establezcan, así como también están obligados a soportar pérdidas de la misma manera.

“Las sociedades en general, tienen finalidad de lucro, lo que contrasta con el concepto de consumidores, que atiende exclusivamente el beneficio personal. Esta, es por cierto, la opinión generalizada de los autores al considerar que, siendo lucrativo el carácter de toda sociedad, todas sus actuaciones deben ir enderezadas al desarrollo de una actividad económica, con arreglo a criterios de rentabilidad o economicidad, lo que, por principio, excluye toda posibilidad de que cualquier sociedad lleve a cabo una actuación consumidora en sentido legal y, por ende, reciba tal consideración”.

Para mi opinión las sociedades en si tienen finalidad de lucro y por lo tanto no tiene como fin el beneficio personal, es por lo tanto no son consideradas consumidoras, pero también creo que si adquieren bienes y servicios para el uso doméstico de la sociedad como por ejemplo la compra de un escritorio para la empresa, son consumidoras.

⁶⁵ RINESSI, Antonio Juan, Relación del Consumo y Derechos del Consumidor. Primera edición. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006 p. 48

2.4 EL EMPRESARIO COMO CONSUMIDOR

“Cuando la adquisición de bienes o servicios se efectúa en el ámbito y para los fines de su actividad empresarial o comercial, no se podrá considerar que dicha adquisición es para un consumidor o usuario, aunque utilice una parte de los bienes con fines personales o domésticos, según la ley 24.240”.⁽⁶⁶⁾

Ello así porque no es único admisible dividir el acto, realizado como único, para aplicar regímenes jurídicos distintos a las diversas partes.

“Independientemente de la opinión de Bercovitz antes mencionada, Farina manifiesta que, sin embargo, lo que permitiría determinar cuándo el empresario ha actuado como tal, o bien como simple consumidor, será la naturaleza, las características, la cantidad de bienes o servicios adquiridos, aspectos éstos que deben ser una guía para encuadrar el caso dentro de las normativa de la ley 24.240. Pero lo definitorio será cuando, a pesar de que el empresario adquiera bienes o servicios dentro de la actividad de la empresa, tales adquisiciones no se relacionan directa o indirectamente con el objeto propia de aquélla, o sea, cuando se trata de bienes o servicios adquiridos sin tener por destino de manera directa o indirecta el proceso de producción o de comercialización en qué consiste la actividad empresarial”.

Para mi opinión creo que cuando un empresario adquiere bienes y servicios para volver a reintroducirlo en un proceso productivo o de comercialización no tiene la calidad de consumidor, al contrario si adquiere bienes para el consumo o uso de la empresa, es decir agota su ciclo económico, es el destinatario final, como por ejemplo cuando compra un foco para la oficina, es considerado el empresario consumidor.

No hay que olvidar, sin embargo, en todas estas cuestiones la desigualdad que pudiera existir en el acto de adquisición de los bienes o servicios, porque ello determinará, sin lugar a dudas, que se justifique o no la aplicación de la ley, en razón de su carácter tuitivo.

“La ley considera consumidor a quien ostenta esa posición al momento de la adquisición, si bien no podrá considerarse protegido aquel empresario que compra perfumes o regalos

⁶⁶ RINESSI, Antonio Juan, Relación del Consumo y Derechos del Consumidor. Primera edición. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006 p. 49,50

para sus clientes, o alimentos para la cantina de sus empleados, porque van dirigidos, aunque sea indirectamente al proceso de su producción, aunque sin embargo no son para revertirlos en él. Lo definitorio será, en el caso, que si son actos entre empresas escapan a la ley del consumo, por más que ella incluye a las personas jurídicas en los contratos onerosos para su grupo social y aunque éstos serían adquisiciones para dicho grupo”.⁽⁶⁷⁾

Entonces para mi opinión cuando los bienes que adquiere el empresario para sus clientes o empleados, indirectamente es considerado dentro de la actividad productiva, puesto que al empleado le incentiva o premia por su trabajo en la empresa, y en el caso del cliente equivale a una promoción o publicidad que hace de su empresa, y son actividades propias de la empresa y de su trabajo, entonces por tal circunstancias no es considerado consumidor dicho empresario.

“Se ha dicho también que los empresarios pueden ser considerados consumidores o usuarios cuando, actuando como operadores económicos en el marco de su actividad empresarial, realizan, sin embargo, adquisiciones no directamente relacionadas con el giro o tráfico peculiar de aquélla”.⁽⁶⁸⁾

Tal criterio no es compartido por Bercovitz, quién señala que la ley general de defensa del consumidor española ha adoptado una acepción amplia de la idea de integración de los bienes o servicios adquiridos en un proceso económico de carácter empresarial o profesional, conforme a lo que resulta de la propia contemplación de la realidad desde el punto de vista económico, o sea que utiliza la idea de integración en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros en sentido amplio, de tal forma que, a sus efectos, es del todo indiferente que la adquisición de un bien o servicio no se relacione de manera directa e inmediata con el giro o tráfico peculiar de la empresa o actividad empresarial. El enfoque, por lo tanto, se aviene también con respecto a la ley 24.240, en razón de que ésta establece que no tendrán el carácter de consumidores o usuarios quienes adquieran, almacenen, utilicen o consuman bienes o servicios para

⁶⁷ RINESSI, Antonio Juan, *Relación del Consumo y Derechos del Consumidor*. Primera edición. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006 p. 49,50

⁶⁸ RINESSI, Antonio Juan, *Relación del Consumo y Derechos del Consumidor*. Primera edición. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006 p. 50

integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de terceros”.⁽⁶⁹⁾

Para mi opinión para ser considerado consumidor el empresario tiene que adquirir los productos para su destino o consumo final, siempre y cuando estos no se encuentren relacionados a la actividad de la empresa, o estos sean integrados al proceso productivo o de comercialización, es decir se acaba la cadena de comercialización, interrumpe su ciclo económico, se retira definitivamente del mercado, se agota en su uso.

“La hipótesis del sujeto empresario o profesional que, no actuando en tal condición ni, por tanto, en el marco de su empresa, adquiere, sin embargo, bienes o servicios directamente relacionados con su peculiar actividad empresarial o profesional desarrollada por tal sujeto y respecto a los cuales, por tanto, cabe razonablemente suponerle un grado de conocimiento muy superior al que pueda pedirse del consumidor medio, es otra de las tantas cuestiones sujetas a interpretación. “Para Bercovitz, la respuesta es sencilla porque la ley española de defensa del consumidor no permite establecer distinción alguna en consideración a los especiales conocimientos o a los elevados ingresos o patrimonio de quien, para actuar en el mercado en función consumidora, recibe sin más la consideración legal del consumidor o usuario”.

Farina manifiesta que, no puede ignorarse que no sólo los empresarios o profesionales independientes tienen conocimientos superiores a los del consumidor medio, sino también otras personas que trabajan por cuenta ajena. Y, desde otro punto de vista, la inferioridad del consumidor, que trata de proteger la ley, no deriva tanto de su presunta ignorancia en ciertos casos sino, primordialmente, de la posición dominante de las empresas en virtud de la organización de la disponen.

Distinto sería cuando la propia norma legal, en razón de una determinada política de favorecimiento o ampliación del mercado, proteja expresamente a ciertos empresarios que, por su debilidad en el área, deban intervenir en condiciones desventajosas. “Esto ocurre en México, porque su ley de protección considera consumidores a aquellos que están

⁶⁹ RINESSI, Antonio Juan, Relación del Consumo y Derechos del Consumidor. Primera edición. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006 p. 51

acreditados como microempresas o microindustrias en términos de la ley para el desarrollo de la competitividad de la micro, pequeña y mediana empresa”.⁽⁷⁰⁾

Para mi opinión creo que el empresario puede ser consumidor cuando adquiere bienes o servicios siempre y cuando estos no tengan destino directo o indirecto al proceso de producción o de comercialización en qué consiste la actividad empresarial, o sea no se relacionan con el objeto de aquella empresa, es decir no pueden los bienes ser comercializados o integrarlos al proceso de producción de la empresa, estos bienes agotan su ciclo económico, el empresario es el consumidor final del producto.

⁷⁰ RINESSI, Antonio Juan, Relación del Consumo y Derechos del Consumidor. Primera edición. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006 p.52

CAPITULO III

3 PRINCIPIOS FUNDAMENTALES QUE SE APLICAN EN LA LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR

3.1 LA VINCULACIÓN DE OFERTA.

Para iniciar este tema vamos a estudiar lo que se considera en otras legislaciones; la ley General en España, ha recogido y consagrado en diferentes normas la vinculación de oferta y su incorporación al contrato.

42- “La ley 21/ 1995 del 6 de Julio, reguladora de los viajes combinados, en su artículo 3 establece que el detallista o, en su casa, el organizador deberá poner a disposición de los consumidores un programa o folleto informativo que contenga por escrito la correspondiente oferta sobre el viaje combinado y que deberá incluir una clara y precisa información sobre los elementos integrantes del viaje ofertado (destinos, medios de transporte, duración, itinerarios). ⁽⁷¹⁾

Esta información será vinculante para el organizador o detallista del viaje combinado, salvo que concurren determinadas circunstancias:

Que los cambios a la información se hayan comunicado claramente por escrito al consumidor antes de la celebración del contrato y tal posibilidad haya sido objeto de expresa mención en el programa oferta;

Que se produzcan posteriormente modificaciones, previo acuerdo por escrito entre las partes contratantes.

“La Ley 42/ 1998 del 15 de diciembre de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias, en su artículo 8.2 señala que el propietario, promotor o cualquier persona física o jurídica que se dedique profesionalmente a la transmisión de derechos de aprovechamiento por turno, que se proponga iniciar la transmisión de los mismos deberá editar, de acuerdo con la normativa que apruebe la Comunidad Autónoma

⁷¹ REYES LÓPEZ, María José, Derecho de consumo, p. 119

competente en materia de consumo, un documento informativo con el carácter de oferta vinculante, que entregará gratuitamente, después de haber sido archivado en el Registro de Propiedad correspondiente, a cualquier persona que solicite información.

En la Ley 7/ 1995 de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, en su artículo 16 señala que el empresario que ofrezca un crédito al consumidor estará obligado a entregarle antes de la celebración del contrato, si el consumidor así lo solicita, un documento con todas las condiciones del crédito, como oferta vinculante, que deberá mantener durante un plazo mínimo de diez días hábiles desde su entrega, salvo que medien circunstancias extraordinarias o no imputables a él".⁽⁷²⁾

Para mi opinión es clara esta norma legal ya que cuando el proveedor o distribuidor oferta un bien o servicio, este esta obligado a cumplir con absolutamente todas las condiciones de la oferta, y tiene que todo lo que ofreció incluir en el contrato, es decir mantener dentro de este, en este artículo existe un plazo dentro del cual lógicamente tiene que cumplirse, es decir existe la oferta vinculante.

"El artículo 8.1 LGDCU, dice: La oferta, promoción y publicidad de los productos, actividades o servicios, se ajustarán a su naturaleza, características. Condiciones, utilidad o finalidad. Su contenido, las prestaciones propias de cada producto o servicio, y las condiciones y garantías ofrecidas, serán exigibles por los consumidores o usuarios, aun cuando no figuren expresamente en el contrato celebrado o en el documento o compromiso recibido". ⁽⁷³⁾

Igual en esta disposición obliga al proveedor a cumplir con la oferta de bienes o servicios incorporando en el contrato de acuerdo a las condiciones ofrecidas, publicitadas o promocionados, entonces también hablamos de oferta vinculante.

De tal manera que en la legislación española, se establece la vinculación de oferta, donde se obliga al que ofreció a cumplir con las condiciones de la oferta".

⁷² REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Tirant lo Blanch, Valencia: p. 120

⁷³ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Tirant lo Blanch, Valencia: p. 120

“El artículo 7 de la Ley 24.240 de Argentina, dice, que la oferta dirigida a consumidores potenciales indeterminados, obliga a quien la admite durante el tiempo que se realice, debiendo contener la fecha precisa de comienzo, así como también sus modalidades, condiciones o limitaciones”.⁽⁷⁴⁾

La revocación de la oferta hecha pública es eficaz una vez que haya sido difundida por medios similares a los empleados para hacerla conocer.

El mismo artículo 7, dice: Reglamentación: En la oferta de bienes o servicios realizada en el lugar donde los mismos se comercializan se podrán omitir las fechas de comienzo y finalización, en cuyo caso obliga a quien la emite durante el tiempo en que se realice.

La oferta realizada fuera del lugar de comercialización deberá contener siempre el plazo de su vigencia.

“Cuando el proveedor limite cuantitativamente su oferta de productos y servicios, deberá informar la cantidad con que cuenta para cubrirla”.⁽⁷⁵⁾

Cuando por cualquier causa en una oferta se hubieren incluido precisiones contradictorias, se estará siempre a la más favorable al consumidor o usuario.

Si el proveedor de cosas o servicios no cumple con la oferta o el contrato el consumidor podrá, en su caso, alternativamente y a su elección:⁽⁷⁶⁾

- Exigir el cumplimiento forzado de la obligación, siempre que el incumplimiento no obedezca a caso fortuito o fuerza mayor no imputable al proveedor.
- Aceptar otro producto o prestación de servicio equivalente.
- Rescindir el contrato con derecho a la restitución de lo pagado y al resarcimiento por daños y perjuicio.”

⁷⁴ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Tirant lo Blanch, Valencia: p. 180

⁷⁵ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Tirant lo Blanch, Valencia: p. 181

⁷⁶ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Tirant lo Blanch, Valencia: p. 182

“A diferencia de lo que ocurría en el Código Civil, la oferta en la ley de defensa del consumidor tiene carácter firme, es decir que el que la formuló se encuentra obligado a ella, por el solo hecho de haberle formulado. De esta manera el consumidor queda protegido debido que la oferta obliga a quién lo emite y debe mantenerla”.⁽⁷⁷⁾

Para mi opinión en estas disposiciones hay algo muy importante que resaltar, y es que cuando el proveedor oferta una promoción de determinados productos, debe especificar la cantidad de productos que tiene para lanzar esta promoción, el tiempo de la promoción a durar, es decir especificar todo lo que rodea a esta oferta, el tipo de publicidad que utiliza, las características del producto como precio, medida, fecha de caducidad, origen, fecha de elaboración, durabilidad, es decir una información básica comercial para que el consumidor pueda elegir de manera correcta y responsable un producto.

Así mismo el hecho de ofertar se vincula o incorpora la promoción al contrato, estando obligado el proveedor a cumplir con la oferta, caso contrario hay los mecanismos legales para reclamar, esto es reclamar su cumplimiento, exigir la rescisión o aceptar otro producto equivalente.

“En la legislación Uruguaya en la ley 17789, se protege al consumidor y establece el carácter vinculante de la oferta indeterminada.

El medio por el cual se transmite la oferta es indiferente, puede ser cualquiera: una mercadería en la vidriera de un comercio, un anuncio en un periódico, en radio o televisión. Se prevé expresamente la difusión de la oferta por medio publicitario.

Asimismo el contenido de la publicidad integrará el contrato, esta norma se repite reiteradamente en diversos textos como la ley brasilera y la española. Incluso existe jurisprudencia nacional sobre esto.

En el artículo 14 de esta ley, queda obligado, en los términos de la publicidad, no sólo aquel que ordeno su difusión, sino a quien la utilice. Así por ejemplo: en el caso de que un fabricante o importador publicita alguna calidad especial de determinado producto y un

⁷⁷ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Tirant lo Blanch, Valencia: p. 180

revendedor a su vez utilice el argumento por la venta, éste también queda obligado de la misma manera en que lo está el fabricante o importador.

También en el artículo 24 se prohíbe la publicidad engañosa, y en el artículo 26 se impone la veracidad y exactitud en los datos de la información o comunicación publicitaria”.⁽⁷⁸⁾

Para mi opinión la oferta debe tener toda la información necesaria establecida en el artículo 17 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor para que el consumidor tenga la mayor libertad para aceptarlo o no.

La oferta vincula a quien lo emite por el tiempo que lo realice,

En cuanto a la revocación de oferta, y para que esta surta efectos debe ser difundida por medios similares a los usados para ofertar y siempre que sea anterior a la aceptación que haya efectuado el consumidor.

No es posible la revocación cuando la oferta se plantea como irrevocable.

Hay que anotar que la oferta de bienes y servicios es revocable, pero esta tiene que ser revocada de la misma forma en que fue propuesta. Es decir si la oferta o promoción fue lanzada por radio, tiene que esta revocarse por radio.

En nuestra legislación la vinculación de oferta, marca una diferencia con el código de comercio, el cual relaciona la oferta con la aceptación, y solo de esta manera se encuentra realizado o perfeccionado el contrato, mientras en el Derecho del Consumidor, sólo el hecho de ofertar públicamente un bien o servicio, produce una vinculación del oferente con los consumidores, por lo tanto este oferente queda obligado a cumplir todo lo que ofreció, quedando incorporado al contrato toda la oferta hecha por él.

En la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, en la disposición final, segunda dice. Sustitúyase el artículo 148 del Código de Comercio, por el siguiente.

⁷⁸ ORDOQUI CASTILLA, Gustavo, Derechos del Consumidor, en el marco de la Legislación Nacional y la Integración regional, p. 60

Las ofertas públicas contenidas en circulares catálogos, avisos publicitarios, preformas, obligan a quien las hace; salvo que en la misma oferta se señale un determinado plazo de validez de la misma o que las condiciones de la oferta original sean modificadas por una oferta posterior.

En conclusión la oferta obliga al proveedor que ofrece en cualquier forma publicitaria, y será incorporada al contrato en los mismos términos y condiciones de la que ofreció.

3.2 RESPONSABILIDAD OBJETIVA

“La responsabilidad generada por la oferta o publicidad no vendría por la vía de los tratos preliminares sino por la relación de confianza generada a través de la oferta, de forma que la responsabilidad sería por culpa in contrayendo”.⁽⁷⁹⁾

Se puede hablar de responsabilidad extracontractual, al no existir todavía el contrato, y no admitirse en nuestro ordenamiento la responsabilidad por incumplimiento previo al contrato, se reconduce el mismo a la responsabilidad extracontractual, de forma que el contenido de la reparación sería por el interés contractual negativo del consumidor, aquello que esperaba derivado de la oferta y no se ha cumplido en la perfección del contrato”.⁽⁸⁰⁾

“Como toda responsabilidad extracontractual según el código civil, se exigiría la concurrencia de los tres elementos de la misma: acto u omisión, daño y relación de causalidad entre la acción y omisión y el daño. Pero el régimen de esta responsabilidad al aplicarlo a la relación jurídica de consumo, queda dulcificada no exigiendo al consumidor la prueba de la relación de causalidad, de forma que sería suficiente la prueba de la acción u omisión y del daño para que automáticamente se imputara la responsabilidad, aun sin culpa o negligencia, al transmitente (fabricante, productor, empresario, o profesional).

Ello permite la objetivización de la responsabilidad, tan extendida en los ordenamientos anglosajones y la reparación del daño. El transmitente, como hemos dicho, sólo puede probar que no le era imputable el daño causado por haber empleado toda la diligencia exigible. Aun en este caso la moderna jurisprudencia, para beneficiar a la parte más débil

⁷⁹ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Tirant lo Blanch, Valencia: p. 115

⁸⁰ Derechos del consumidor en el marco de la Legislación Nacional y la Integración regional, p. 63

que es la que sufre el daño, no permite exonerar la responsabilidad, aun sin culpa o negligencia, o aunque se hubiera demostrado haber empleado toda la diligencia exigible, si al final el daño se produce, no siendo suficiente el cumplimiento de todos los requisitos reglamentarios. Aunque no fuera exigible prever el daño, se imputa la responsabilidad con fundamento en la responsabilidad objetiva del empresario. Es decir, si el sujeto activo se ha beneficiado de la acción u omisión, lógico es que también sufra sus consecuencias, aun sin culpa, por el riesgo creado”.⁽⁸¹⁾

“Conforme al ARTÍCULO 1484 del Código Civil español, el vendedor responde de los defectos de la cosa, que hacen inútil para el uso a que se la destina, o que disminuyen este uso de tal modo que, de haberlo conocido el comprador, no lo habría adquirido o habría dado menos precio ella, a no ser que se trate de defectos que debiera haber conocido fácilmente por razón de su profesión u oficio.

Así pues, el precepto contempla todo defecto que implique la ausencia, de una cualidad, expresa o implícitamente presupuesta en el contrato, como consecuencia de lo cual se produzca la inhabilidad de la cosa vendida o una disminución del uso que razonablemente esperaba obtener el comprador de la misma, impidiéndose o dificultándose la consecución de la finalidad por él pretendida con la conclusión del contrato.

La jurisprudencia ha ido complementando el precepto concretando los requisitos a los que subordina la responsabilidad del vendedor, exigiendo que el vicio sea preexistente a la celebración del contrato, oculto y grave.

“Concurriendo dichos requisitos, surge la responsabilidad del vendedor, que según resulta del artículo 1485 del Código Civil Español, es objetiva, esto es, desvinculada de toda idea de culpa, y se sustancia en la sujeción de aquél ejercicio por parte del comprador, de las denominadas acciones edilicias, las cuales se dirigen a obtener la rescisión del contrato o una reducción proporcional del precio”⁽⁸²⁾

⁸¹ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Tirant lo Blanch, Valencia: p. 115

⁸² REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Tirant lo Blanch, Valencia: p. 446

Parte del reconocimiento del derecho que tienen los consumidores y usuarios a ser indemnizados de los daños generados a consecuencia de la realización de un acto de consumo, al establecer que, el consumidor y el usuario tienen derecho a ser indemnizados por los daños y perjuicios demostrados que el consumo de bienes o la utilización de servicios le irroguen salvo aquellos daños y perjuicios estén causados por su culpa exclusiva o por la persona de las que deba responder civilmente.

Como el propio precepto especifica, el derecho que nace a favor del consumidor o usuario a reclamar al sujeto causante de dicho daño la pertinente indemnización de los daños y perjuicios que se le hayan irrogado, queda condicionada a la concurrencia de los siguientes requisitos: a) existencia y demostración de los daños y perjuicios; b) nexo de causalidad entre el consumo de bienes o utilización de productos o servicios y el daño; c) inexistencia de culpabilidad del consumidor o de las personas por las que deba responder civilmente.

Cuando en el supuesto no ha llegado a realizarse el contrato, le permite al consumidor ejercer acciones, quiere decir que estamos fuera del contrato, estamos entonces frente a una responsabilidad que tiene un ámbito más amplio que el contrato, y se ubica, en la relación de consumo.

“El proveedor tiene la obligación de informar, la cual si no brinda adecuadamente, puede producir en el consumidor un equívoco, que por cierto viciaría la voluntad, por lo cual si el error es esencial, podría anularse el contrato”.⁽⁸³⁾

Para mi opinión cuando se trata de una responsabilidad por defecto probado, cuya venta en tal caso constituye una falta del productor; esta última permanece subyacente y se deduce automáticamente de la existencia de un defecto del producto, a menos que el productor demuestre que no es imputable.

En el artículo 17 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor se establece con claridad que es obligación del proveedor, entregar al consumidor la información veraz, clara, completa, precisa y oportuna de los productos ofrecidos, para que el consumidor haga una elección adecuada y razonable del producto a adquirir, es primordial esta disposición ya que una falta de información acarrea consecuencias perjudiciales al consumidor, puesto que no

⁸³ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Tirant lo Blanch, Valencia: p. 300

va ha elegir un producto de manera correcta o responsable, la falta de información causa confusión y se presta a que ocurran engaños en la venta de un producto ya que no es de la calidad que aparentemente tiene el producto.

Para mi opinión entendemos que la responsabilidad del proveedor se produce solo con el hecho de poner los bienes o servicios en el mercado, no es necesario probar su culpa, y existe una diferencia sustancial con el Derecho Civil ya que en este se prueba la culpa para obligarle a indemnizaciones u otra medida especificada en la ley civil. También hay que tomar en cuenta que un producto cuando se pone en el mercado debe ser de óptima calidad, seguro e idóneo, con el objeto que al adquirir el producto este exento de riesgos, y de esta manera el proveedor evita su responsabilidad.

“La calificación de responsabilidad sin culpa se justifica por el hecho de que no es el comportamiento individual del productor lo que, ante todo, es castigado, sino el carácter defectuoso y, por ende, peligroso del producto, una vez que éste haya causado el daño. La responsabilidad en materia de consumo tiene principios propios, que no pueden asimilarse a las reglas de la responsabilidad del Código Civil, que la desdoblan en responsabilidad Contractual y extracontractual. Sin perjuicio de partir de las conclusiones a las que ha llegado la doctrina en cuanto a los presupuestos de la responsabilidad, no resultan compatibles las reglas propias de la responsabilidad contractual y extracontractual”.⁽⁸⁴⁾

Según mi opinión entendemos como responsabilidad objetiva aquella que se genera por el mero hecho de poner en el mercado bienes y servicios, cuando estos tienen vicios o defectos, y no necesitamos probar la culpa o el dolo.

También hay que señalar que no es necesario probar la culpa o el dolo directos, de quien provoco el daño.

En el artículo 20 de nuestra Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, nos dice: “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 casa objeto del contrato tenga defectos o vicios ocultos que le hagan inadecuada o disminuya de tal

⁸⁴ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Tirant lo Blanch, Valencia: p. 331

modo su calidad o la posibilidad de uso al que habitualmente se le destine, que, de haberlos conocido el consumidor, no lo habría adquirido o hubiera dado un menor precio por ella”

En este artículo se especifica claramente las opciones que tiene el consumidor para reclamar por un servicio o producto defectuoso, como la rescisión, reposición del bien, la devolución del dinero y también podrá reclamar los daños y perjuicios como consecuencia de haber puesto en el mercado servicios o bienes defectuosos o de inferior calidad de la que ofreció, respecto a la responsabilidad objetiva concluimos que solo el hecho de poder en el mercado los productos defectuosos ya le obliga a cumplir con el consumidor, y no es necesario probar su culpa.

3.3 RESPONSABILIDAD SOLIDARIA

Los sujetos a los que se les puede imputar la responsabilidad derivada de un acto de consumo son todos los que están directa o indirectamente vinculados con la producción, comercialización o difusión y distribución del producto.

“La responsabilidad se extiende al productor, fabricante, importador, distribuidor, proveedor y vendedor; es decir, que los reclamos que el consumidor pueda hacer valer no solo se circunscriben con respeto al contratante con quien se vinculó para la adquisición del producto o servicio, sino también con los sujetos indicados, que son extraños a la relación contractual”.⁽⁸⁵⁾

Para mi opinión entendemos que son responsables todos los que conforman la cadena de producción, esto es importador, fabricante, constructor, proveedor de servicios, distribuidor, comerciante, transportista, arrendador, es decir todo empresario, proveedor, agente económico que ofrezca en el mercado bienes o servicios, siempre con un precio.

Hay que anotar que toda la cadena de producción responde solidariamente a los consumidores, podemos entender de lo anotado que el consumidor afectado puede demandar o reclamar su reparación a cualquier integrante de la cadena de producción, sea proveedor, importador, distribuidor o vendedor, y cualquiera de estos no puede interponer excepciones que se refieran a culpa del otro proveedor. Lo que debemos resaltar es: Que

⁸⁵ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 186

el proveedor tiene como opción el derecho de repetición en contra del que le suministró el producto o del que evidentemente produjo el defecto o daño.

Para terminar, en nuestra legislación el artículo 28 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, nos dice: “Serán solidariamente responsables por las indemnizaciones civiles derivadas de los daños ocasionados por vicio o defecto de los bienes o servicios prestados, los productores, importadores, distribuidores, comerciantes, quien haya puesto su marca en la cosa o servicio y, en general, todos aquellos cuya participación haya influido en dicho daño”.

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

El transportista solo responderá por los daños ocasionados al bien con motivo o en ocasión del servicio por él prestado.

Como podemos observar el consumidor afectado mediante el principio de responsabilidad solidaria puede reclamar y demandar la devolución, reposición o reparación del bien o servicio defectuoso, o la correspondiente indemnización de daños y perjuicios a cualquiera que forme parte de la cadena de producción del producto o servicio defectuoso, sea este el fabricante, el importador, el distribuidor, el comerciante.

3.4 EXCLUSIÓN DE RESPONSABILIDAD.

“Según la ley 24.240 de Argentina, sólo le permite al dueño o de la cosa eximirse de responsabilidad frente a la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder, lo que implica extender la responsabilidad del productor o proveedor más allá de lo determinado en la directiva CEE 85/ 374 en razón no contempladas en la norma del Código Civil. De acuerdo a esta ley, las situaciones en las cuales está puede ser excluida se hallan establecida en el artículo 7, y determina que el productor no será responsable si prueba: ⁽⁸⁶⁾

- a. Que no puso el producto en circulación.

⁸⁶ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 328

- b. Que el defecto apareció posteriormente a la puesta en circulación del producto.
- c. Que el producto no fue fabricado para ser vendido o distribuido en el marco de la actividad profesional del fabricante o del distribuidor.
- d. Que el defecto se debe a que el producto se ajusta a normas imperativas dictadas por los poderes públicos.
- e. Que, en el momento en el que el producto fue puesto en circulación, el estado de los conocimientos científicos y técnicos no permitía la existencia del defecto.
- f. Que, en el caso del fabricante de una parte integrante, el defecto sea imputable al diseño del producto al que fue incorporado o a las instrucciones dadas por aquel.

“En todos estos casos, concluye Larroumet, “la víctima habrá probado un defecto, pero la directiva excluye de responsabilidad, considerando que este defecto no le es imputable al productor o proveedor. Por consiguiente, expresa, nos acercamos aquí una causal de exoneración, aunque no se trate de una verdadera causal, en términos estrictos.” (69)

“Aun cuando la directiva se refiera únicamente como causal de exoneración a la culpa de la víctima aclara Larromet, “deben admitirse las de los derechos comunes referidos a la interrupción de la relación causal, consistentes de la fuerza mayor o de la intervención de un tercero”.” (69)

“La Ley 24.240 omite reglar acerca de las causales de exoneración de responsabilidad, por lo que cabe aplicar las del Código Civil. En tal sentido corresponde adherirse a la norma que la jurisprudencia ha aplicado mayoritariamente cuando se trataba de daños al consumidor proveniente del riesgo o vicio de la cosa, o sea, el art. 1113 del Código Civil. Este menciona exclusivamente como causales de exoneración la culpa de la víctima o de un tercero por quien no se debe responder. En tal sentido, la doctrina y la jurisprudencia le han reconocido igual carácter al caso fortuito exterior y ajeno al riesgo de la cosa o la actividad.”⁽⁸⁷⁾

“En cuanto al vendedor o comerciante, cabe la aplicación de la obligación de seguridad (responsabilidad contractual), conforme lo establecen los artículos 5 y 6 de la ley 24.240. Siendo ésta de carácter objetivo, porque afecta los resultados de la

⁸⁷ ANTONI JUAN RINESSI, RELACION DE CONSUMO Y DERECHOS DEL CONSUMIDOR, PAG328,329

contratación, caben también las mismas causales de exoneración que se refieren a la interrupción de la relación causal”.(⁸⁸)

“Surge entonces la duda de si en las eximentes de responsabilidad por los daños ocurridos por el riesgo o vicio de los productos y servicios solamente cabe aplicar las que señala el artículo 1113 del Código Civil, o de si se deben sumar ellas las establecidas en la directiva CEE 85/ 374, por ser una reglamentación específica, que aunque no se encuentre vigente en nuestro país, pertenece a similar materia del derecho comparado, por lo que es fuente de interpretación y puede ser tomada en cuenta, porque no es solamente derecho nacional sino derecho comunitario, y como tal perteneciente a una región del grupo de naciones de primera línea mundial, y que constituye una sólida muestra institucional de comunidad internacional, que el MERCOSUR pretende imitar”.

Para mi opinión en la ley argentina se establece las causas de exclusión de responsabilidad similares a las que podemos aplicar en nuestro país, como por ejemplo cuando no puso el producto en circulación, es decir este no fue comercializado, la empresa no lanzó al mercado este producto; cuando el defecto apareció después de haber puesto en el mercado, o sea después de que el producto ya se encuentra en el mercado aparece el daño o defecto; que el producto no fue fabricado para ser vendido o distribuido en el marco de la actividad profesional, quiere decir que la empresa no ha comercializado o lanzado un producto dentro de sus actividades profesionales o de comercialización que normalmente realiza; que el defecto se debe a que el producto se ajusta a normas imperativas dictadas por los poderes públicos, entendemos que el defecto es consecuencia de las normas o reglas que dicta determinado organismo estatal para la elaboración de un producto, entonces ya no es responsabilidad del proveedor, que en el momento en que el producto fue puesto en circulación el estado de los conocimientos técnicos y científicos no permitían detectar la existencia del defecto, es una causa de exclusión justa ya que si en ese momento no existían los avances de conocimientos técnicos o científicos para la fabricación de determinado producto no se podía remediarlo y lanzarlo al mercado de libre de ese defecto.

⁸⁸ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 328

También la mencionada ley establece la exclusión de responsabilidad por caso fortuito, es decir no es su culpa la falla de un producto, sino la de un tercero o por otra causa ajena que se produjo.⁽⁸⁹⁾

También podemos hablar de exclusión de responsabilidad cuando la garantía de un producto se ha extinguido, como por ejemplo cuando al comprar un televisor, el almacén otorga la garantía de un año ha dicho electrodoméstico, después del año ya no habrá causa para reclamar.

“El código de Defensa del Consumidor de Brasil hace lo mismo que la directiva europea, estableciendo causales de exoneración de responsabilidad del fabricante, constructor, productor, o importador, cuando este probare”:⁽⁹⁰⁾

- a. Que no colocó el producto en el mercado.
- b. Que, aunque lo haya hecho, el defecto no existe.
- c. La culpa exclusiva del consumidor o de un tercero.

Pero el código va más allá, porque también establece reglas para la prestación de servicios. Así, determina que los servicios son defectuosos cuando no ofrecen la seguridad que el consumidor puede esperar, teniéndose en consideración determinadas circunstancias, entre las cuales pueden contarse:

- a. El modo de su suministro.
- b. El resultado y los riesgos que razonablemente de él se esperan.
- c. La época en que fue suministrado.

“Con la aclaración de que el servicio no es considerado defectuoso por la adopción de nuevas técnicas, la normativa establece las siguientes causales de exoneración de la responsabilidad cuando probare”:⁽⁹¹⁾

⁸⁹ ANTONI JUAN RINESSI, RELACIÓN DE CONSUMO Y DERECHOS DEL CONSUMIDOR, PAG 328,329

⁹⁰ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Edtiorial Astrea, 2006, p. 329

⁹¹ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Edtiorial Astrea, 2006, p. 330

- a. Que, habiendo prestado el servicio, el defecto no existe.
- b. La culpa exclusiva del consumidor o de un tercero, aunque no sea específicamente consumidor.

“La ley 24.240 no ha regulado estas situaciones, por lo que la norma 42 de la Const. Nacional puede solucionar este vacío, al establecer la protección de los consumidores y usuarios en la relación del consumo. Es decir que dicha protección alcanzaría a todos aquellos que se encuentran involucrados la relación de consumo”.⁽⁹²⁾

Para mi opinión en nuestro país no hay responsabilidad del proveedor cuando: no se puso el producto en el mercado, si prueba que el defecto producto apareció luego de ponerlo en el mercado, o también si prueba que el producto no fue fabricado para ser vendido o distribuido dentro de la actividad profesional del proveedor.

También se excluye de responsabilidad por caso fortuito o fuerza mayor, o por la culpa de un tercero y la participación de la víctima.

En nuestra ley Orgánica de Defensa del Consumidor se menciona la vida útil del bien, según el INEN, o también de acuerdo al establecido por el consumidor y proveedor.

El proveedor esta obligado a reparar el bien o servicio si el defecto es evidente y esta dentro de la garantía, o cuando existen vicios ocultos del bien puesto en el mercado.

Para la defensa del proveedor se debe tomar en cuenta que hay similitud con el derecho comparado, como: Cuando el proveedor no colocó en el mercado un producto, o cuando es culpa del consumidor el deterioro del producto, cuando el defecto aparece luego de poner en el mercado el producto, etc. En fin son causas de exclusión todas las estudiadas anteriormente que exoneran de responsabilidad al proveedor o distribuidor de un producto.

3.5 PRINCIPIO PRO CONSUMIDOR

En caso de duda, el juez debe aplicar la ley en lo que fuera más favorable al consumidor.

⁹² RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 329

Este principio parte de la tutela que otorga la Ley de Defensa del Consumidor a la parte débil de la relación de consumo, que es el consumidor, es lógico que tiene que ser protegido su patrimonio, tomando en cuenta que siempre el proveedor o productor esta siempre en ventaja por todas las característica que rodean al contrato de consumo, es lógico que quien se encuentra en ventaja es el proveedor por su conocimiento del producto que pone en el mercado, su poder económico, etc., entonces al otro lado está el consumidor que tiene que ser protegido por medio de este principio, que quiere decir que si existe duda dentro de un proceso que se sigue contra el proveedor por parte del consumidor, el juez tendrá que dilucidar y dictar sentencia aplicando este principio, es decir, siempre en lo que sea más favorable al consumidor, nunca podrá empeorar su situación, siempre debe proteger al consumidor.

3.6 INVERSIÓN DE LA CARGA DE PRUEBA

Con la inversión de carga de prueba lo que se trata de evitar es la indefensión del consumidor, como parte débil de la relación, pone en cabeza del empresario o comerciante su exoneración de responsabilidad.

Tenemos que diferenciar de lo que es la carga clásica de prueba, ya que en esta es la víctima quien debe probar los hechos generadores de la responsabilidad.

En el Derecho del consumidor es el proveedor a quien le corresponde probar que no es culpable. Es él quien tiene derecho a presentar todos los medios de prueba necesarios para demostrar su inocencia.

El consumidor no está obligado a probar los hechos generados de la responsabilidad del proveedor, puesto que tiene limitación para contar con pruebas, es decir no le corresponde al consumidor probar el daño, ni tampoco los fundamentos en que se ha basado su acusación.

Pero hay que anotar que en nuestro país no está en vigencia este precepto de inversión de carga de prueba, por lo tanto esta en vigencia la carga clásica de la prueba, es decir a quien le corresponde probar los hechos generados de responsabilidad es al consumidor.

“Con respecto a la prueba clásica de la prueba Rinesi dice: “Entonces el perjudicado debe probar el daño, el defecto y la relación causal entre el defecto y el daño. No obstante se ha sostenido que ella opta por el mantenimiento de la carga clásica de la prueba. Ya que es la víctima quién debe probar los hechos generados de la responsabilidad. Sin embargo la carga de prueba esta suavizada, al estar precedida por una serie de presunciones que juegan a su favor como: a) Que el producto ha sido puesto en el mercado y en circulación por el fabricante o productor; b) que el defecto existía en el momento de la puesta de circulación, y c) una presunción de autoría, o sea, que es el fabricante quien lo fabricó para venderlos. El consumidor tiene todos los medios de prueba idóneos para comprobar los defectos del producto o el daño del mismo”. (93)

“Para probar el defecto de seguridad que afecta el producto, al perjudicado le están abiertos todos los medios de prueba. La prueba del defecto puede no presentar ninguna dificultad para el consumidor, por ejemplo, en el caso de la presencia de un cuerpo extraño en una botella de licor. En otros supuestos, a veces pueden surgir inconvenientes: por ejemplo, cuando el producto ha quedado completamente destruido; en estas circunstancias será necesario fundarse en indicios”. (94)

Como conclusión es al consumidor a quien le corresponde practicar la prueba (carga clásica de la prueba), o sea el consumidor tiene que emplear todos los medios de prueba legales, es decir acudir y practicar la prueba según el código de Procedimiento Civil vigente, pero debemos resaltar que en nuestra legislación no se aplica la inversión de la carga de prueba, creo que en vista de que siempre el consumidor esta en inferior posición respecto al proveedor debería aplicarse en nuestro país la inversión de carga de prueba, ya que si fuese así le correspondería al proveedor aplicar las pruebas pertinente para su descargo, y de esta manera se equipararía la relación entre el consumidor y el proveedor

⁹³ RINESI, Antonio Juan, *Relación de Consumo y Derechos del Consumidor*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 296

⁹⁴ RINESI, Antonio Juan, *Relación de Consumo y Derechos del Consumidor*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 295

CAPITULO IV

4 EL DERECHO DE LOS CONSUMIDORES Y EL PRINCIPIO DE PROTECCIÓN

En vista de que el derecho del Consumidor es un derecho protector, tiene preceptos fundamentales que a continuación lo desarrollamos:

4.1 EL DERECHO DEL CONSUMIDOR Y EL PRINCIPIO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS: LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES.

“Los grupos y movimientos de consumidores son parte de la sociedad civil que busca darse nuevas formas de organización y participación. Su credibilidad descansa en la más absoluta independencia de intereses comerciales y políticos partidarios. Basado su acción en el reconocimiento de ocho derechos básicos de los ciudadanos en su carácter de consumidores. Ellos son el derecho a la satisfacción de las necesidades básicas, a obtener servicios y productos seguros, a la información, a elegir, a ser escuchado, a la reparación, a la educación, a un medio ambiente sano y saludable”.⁽⁹⁵⁾

Desde la creación de la primera organización de consumidores en el mundo, este movimiento tiene un importante rol que jugar en la superación de los grandes problemas que afectan a la humanidad. Su obligación es trabajar para entregarle a niños, jóvenes y adultos, las herramientas adecuadas que les permitan tener relación crítica con el mercado de bienes y servicios, contribuyendo al mismo tiempo a la creación de modelos de desarrollo sustentables, solidarios y equitativos.

En esta gran tarea el movimiento de consumidores suma sus esfuerzos al de otras organizaciones sociales que trabajan por la defensa del medio ambiente, de los derechos de la mujer, de los jóvenes y adultos, las herramientas adecuadas que les permitan tener una relación crítica con el mercado de bienes y servicios, contribuyendo al mismo tiempo a la creación de modelos de desarrollo sustentables, solidarios y equitativos”.⁽⁹⁶⁾

⁹⁵ Política y derecho del consumo, colección de derecho económico y de los negocios, p. 352

⁹⁶ RINESSI, Antonio Juan, Relación de Consumo y Derechos del Consumidor, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2006, p. 295

“En España según la ley LGDCU, el denominador común de estas figuras corresponde a una estructura asociativa, a la que se suma el elemento de protección de los intereses de los partícipes, esto es, los consumidores y usuarios”.⁽⁹⁷⁾

“Son aquellas entidades constituidas legalmente, y se encuentran integradas por consumidores y usuarios y cuyo principal destino es la protección de los derechos de sus miembros en su condición de consumidores y usuarios.

Pese a la trascendencia que tienen estas asociaciones en el sector público, su naturaleza es privada al responder su creación a la autonomía de la voluntad de sus miembros, manifestada a través del acta de constitución”.⁽⁹⁸⁾

Para mi opinión las asociaciones de consumidores tienen como característica principal la absoluta independencia de los poderes políticos y comercial, y como es lógico su primordial objetivo es la defensa de los derechos de los usuarios o consumidores, y uno de sus fines es la educación de estos, para que puedan apreciar las características, condiciones, especificaciones, calidad, peso medida, cantidad, composición de los bienes y servicios que adquirirá.

De esta manera su trabajo será el instruir o educar a niños, jóvenes, adultos, para que cuando adquieran un bien o servicio lo hagan con responsabilidad, reflexión y criterio, es decir tengan una aptitud crítica, otro de los puntos que me parece importante en los actuales momentos es ser responsables ambientalmente al consumir, es decir adquirir productos que sean elaborados sin contaminar el medio ambiente, que no contengan sustancias contaminantes, así mismo estamos protegiendo a los consumidores de la inmensa publicidad de los proveedores y del consumismo.

La naturaleza jurídica de estas asociaciones participa de las siguientes notas:

⁹⁷ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, España, p. 327

⁹⁸ Política y derecho del consumo, colección de derecho económico y de los negocios, p. 352

“Finalidad.- radica en la defensa de los intereses de los consumidores, integrándose en la misma en tanto su información como su educación, esta última más que una finalidad debe considerarse uno de los medios para el cumplimiento de los fines”.⁽⁹⁹⁾

“Actividad.- La actividad principal de estas asociaciones será la defensa de los intereses de sus asociados como consumidores y usuarios, así como la información, educación y formación de los mismos en el consumo racional. Ello significa que no toda asociación que incluya entre sus fines esta finalidad será de consumidores, sino únicamente aquellas que la contengan como actividad principal. A título ilustrativo, cabe señalar en ese sentido que los sindicatos pueden realizar funciones de protección de sus miembros consumidores si entre sus fines pueden encontrarse actuaciones de protección de sus afiliados en materia de consumo, aunque no por ello son asociaciones de consumidores en sentido propio”.⁽¹⁰⁰⁾

Para mi opinión es importante resaltar la naturaleza jurídica de las asociaciones de consumidores que son la finalidad y la actividad, la primera de gran importancia y que es la base que tiene toda asociación se refiere a la defensa de los intereses del consumidor, y la educación que tienen que implementar como una política habitual de sus funciones, ya que influirá en que el consumidor se crítico y responsable al adquirir un bien o servicio.

La segunda se refiere a la actividad primordial que tienen las asociaciones de consumidores y que es la defensa de los intereses de los consumidores, es decir acudir a los órganos adecuados a para reclamar por algún producto defectuoso o por incumplimiento del proveedor, otra de las actividades importantes es la información y educación al consumidor, que es de suma importancia en los actuales momentos que vivimos un consumismo atroz con publicidades y marketing agresivo, que confunde al consumidor al momento de elegir determinado producto, por eso es primordial y un deber de las asociaciones instruir a los consumidores, capacitándolos con el fin de que sean reflexivos y críticos al comprar un bien o servicio, y solo así sabrán elegir lo mas adecuado para su satisfacción personal.

⁹⁹ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, España, p. 327

¹⁰⁰ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, España, p. 328

“La consideración de esta actividad como principal vendrá determinada por su inclusión en los Estatutos y por el desarrollo efectivo del fin.

Existe una presunción de cumplimiento de este fin si la asociación está inscrita en el Registro Especial de Consumo. En su defecto, deberá determinarse por el juez ante el ejercicio de cualquier acción a fin de comprobar la legitimación activa de la asociación.

Base personal: Está constituida por los consumidores y usuarios que cumplen las determinaciones establecidas en la ley LGDCU.

Aunque la ley está pensando en la inclusión en las asociaciones de los individuos considerados como consumidores y sea admisible la inclusión de los empresarios individuales cuando sean destinados finales, no parece acertado incluir como asociados a los organismos públicos (tales como el Estado, las Comunidades Autónomas o los Ayuntamientos). No obstante, existen organismos como las Cámaras Agrarias o los Colegios profesionales, entre otros, que carecen de ánimo de lucro y utilizan servicios y bienes de consumo, no hay obstáculo legal para considerarlos incluíbles en las asociaciones de consumidores.(Bercovitz)”.⁽¹⁰¹⁾

“Respecto de aquellos entes sin personalidad que, pese a carecer de personalidad jurídica, pueden cumplir los requisitos de carecer de ánimo de lucro y de ser de destinatarios finales de bienes o servicios (sería el caso de las urbanizaciones privadas, la multipropiedad o la propiedad horizontal), entiende la doctrina (Marín López) que también pueden ser miembros de las citadas asociaciones.

No tienen la consideración de asociaciones de consumidores aquéllas que se constituyen con posterioridad al nacimiento de la contingencia o cuyos fines sean la reparación del daño y no la defensa de los intereses de consumidores. Sería el caso de las asociaciones de afectados (asunto colza o nueva esperanza).

Las cooperativas son consideradas por la ley LGDCU como asociaciones de consumidores y usuarios siempre que entre sus fines se encuentre la educación y formación de sus socios

¹⁰¹ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, España, p. 328

y constituyan un fondo especial al objeto de la protección de los mismos como consumidores y usuarios".⁽¹⁰²⁾

Para mi opinión hay que subrayar algunos aspectos importantes para este estudio y son; cuando organismos como las cámaras agrarias y colegios profesionales que carecen de ánimo de lucro pueden ser incluidas dentro de las asociaciones de consumidores, es importante ya que prevalece su calidad de consumidores y pueden a través de las asociaciones defender sus derechos, hay también el caso de organizarse luego de haberse producido el daño cuyo objeto es la reparación y no la defensa, entonces estamos hablando de asociación de afectados que es muy diferente a la asociación de consumidores, y se habla de las cooperativas que son consideradas asociaciones de consumidores cuando su objeto sea la formación, educación y defensa de los intereses del consumidor, opinión con la que estoy de acuerdo puesto que cumplen con los objetivos de defensa de los consumidores.

Entre los requisitos según esta ley mencionada para constituir una asociación están las siguientes:⁽¹⁰³⁾

- a. Otorgamiento de un acta que está sujeta al principio de libertad de forma (Lacruz). No obstante acceder al Registro Público será necesario otorgarle en forma fehaciente (documento público, como exige la ley). La asociación adquiere personalidad jurídica desde el otorgamiento del acta fundacional conteniendo la voluntad de sus fundadores de constituir la
- b. Los constituyentes podrán ser personas naturales con capacidad de obrar y aquellas personas jurídicas con la cualidad de consumidores y usuarios, siempre que no se encuentren en los supuestos de exclusión señalados en la ley LGDCU.
- c. El contenido de la declaración constitutiva ha de servir a un fin determinado y lícito según los Estatutos, que necesariamente deberá ser la protección de los consumidores y usuarios.

¹⁰² REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, España, p. 329

¹⁰³ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, España, p. 334

La organización y funcionamiento de la asociación deben ser democráticos. Como señala Marlet García, parece que existe compatibilidad entre el derecho de asociación y sus principios institucionales y la exigencia legal de determinados requisitos en la composición y funcionamiento de determinadas asociaciones cuando, como en el supuesto de las asociaciones de consumidores y usuarios, tienen relevancia constitucional, asumen el ejercicio de determinadas funciones públicas y por expreso mandato constitucional los poderes públicos deberán promover su creación y actuación.

Los Estatutos de la Asociación son la carta magna que regirá su funcionamiento, organización y representación. Necesariamente deberán contener los siguientes extremos: denominación, fines, ámbito territorial de actuación, órganos, admisión y exclusión de asociados y aplicación del patrimonio en caso de disolución.

“En cuanto a las posibilidades de actuación de las asociaciones se encuentra el ejercicio de asociaciones en defensa de la misma o de los intereses generales, su integración en el sistema arbitral de consumo, la obtención de la declaración de utilidad pública y el beneficio de justicia gratuita”.⁽¹⁰⁴⁾

“La legitimación activa del ejercicio de acciones corresponde a la asociación, siendo suficiente para el reconocimiento de la legitimación el estar válidamente constituidas. No es necesaria, por tanto, su inscripción en el Registro correspondiente. El hecho de no estar inscritas dificultará la prueba de su constitución, pero no se le puede negar el acceso a la justicia en virtud de la garantía de tutela judicial afectiva establecida por la ley CE 78.

La acción podrá ser ejercida por la asociación como propia, esto es en defensa de la asociación, o, como ya hemos visto, por sustitución, en defensa de sus asociados, en cuyo caso ocupará la misma posición jurídica que tuviera el consumidor.

“La ley LGDCU, en su artículo 20 se limita a conceder el ejercicio de las correspondientes acciones, las cuales son derivadas de otros textos legales”:⁽¹⁰⁵⁾

¹⁰⁴ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, España, p. 330

¹⁰⁵ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, España, p. 334

- a. Las acciones encaminadas a evitar la publicidad ilícita y las acciones de cese, rectificación, interrupción e indemnización.
- b. La acción declarativa de deslealtad del acto. De prohibición, de remoción, de rectificación y de reclamación de daños producidos en todos estos casos por actos comprendidos en la ley como confusión, engaño, entrega de obsequios, ventajas o primas, subordinación de un contrato a prestaciones accesorias, actos de comparación, actos de limitación, actos de discriminación o ventas a pérdida.
- c. La acción a fin de obtener la nulidad del registro de la marca.
- d. La acción a fin de evitar el abuso de posición dominante.
- e. La acción para proteger los intereses generales de los consumidores y usuarios.
- f. La compensación de daños.
- g. La legitimación en sustitución de sus asociados.

“También las asociaciones de consumidores y usuarios pueden participar en el sistema arbitral de consumo formando parte de sus órganos, es necesario que estén inscritas en el Libro de Registro”.⁽¹⁰⁶⁾

“También debo mencionar el artículo 55 de la LDC, de Argentina, que dice: Las asociaciones de consumidores constituidas como personas jurídicas están legitimadas para accionar cuando resulten objetivamente afectados o amenazados los intereses de los consumidores, sin perjuicio de la intervención del usuario o consumidor prevista en el segundo párrafo del artículo 58”.⁽¹⁰⁷⁾

“En el artículo 55 de esta ley se crea el Registro Nacional de Asociaciones de Consumidores las que, para funcionar, deberán estar inscritas en el mismo. El sentido de esta norma responde a la defensa de los derechos e intereses de consumidores y usuarios, considerados como colectivos, impersonales e indeterminados, como categoría social, si se quiere según Marín López”.⁽¹⁰⁸⁾

¹⁰⁶ REYES LÓPEZ, María José (2002) Derecho del Consumo (coord.). Segunda edición: Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, España, p. 333

¹⁰⁷ BONFANTI, Mari Alberto, Derecho del consumidor y usuario, Buenos Aires, Argentina, Edit. Abeledo, Perrot, 2001, p. 296

¹⁰⁸ BONFANTI, Mari Alberto, Derecho del consumidor y usuario, Buenos Aires, Argentina, Edit. Abeledo, Perrot, 2001, p. 297

“Estas asociaciones de consumidores tienen diferentes objetivos, como los siguientes: Velar por el fiel cumplimiento de las leyes, decretos y resoluciones de carácter nacional, provincial o municipal, que hayan sido dictadas para proteger al consumidor; proponer a los organismos competentes el dictado de normas jurídicas o medidas de carácter administrativo legal, destinadas a proteger o a educar a los consumidores; colaborar con los organismos oficiales o privados, técnicos o consultivos para el perfeccionamiento de la legislación del consumidor o materia inherente a ellos; recibir reclamaciones de consumidores y promover soluciones amigables entre ellos y los responsables del reclamo; defender y representar los intereses de los consumidores, ante la justicia, autoridad de aplicación y otros organismos oficiales y privados; Asesorar a los consumidores sobre el consumo de bienes y/o uso de servicios, precios, condiciones de compra, calidad y otras materias de interés; organizar, realizar y divulgar estudios de mercado, de control de calidad, estadísticas de precios y suministrar toda otra información de interés para los consumidores. ¡En los estudios sobre controles de calidad, previo a su divulgación, se requerirá la certificación de los mismos por los organismos de controlar correspondientes, quienes se expedirán en los plazos que establezca la reglamentación; promover la educación del consumidor, realizar cualquier actividad tendiente a la defensa o protección de los intereses del consumidor”.⁽¹⁰⁹⁾

Para mi opinión como podemos observar en estas legislaciones las asociaciones de consumidores protegen al consumidor, asumiendo defensa de sus intereses, entre sus principales funciones es la capacitación, la educación, colaborar en la legislación, colaborar con otros organismos, es una actividad de protección y educación hacia el consumidor, cuyo primordial objetivo es formar consumidores críticos, responsables, reflexivos, seguridad al adquirir bienes o servicios, ya que sabrán distinguir que producto reúne las características de calidad, cantidad, peso, medida, precio, que condiciones de compra le otorga el proveedor, para de esta manera al comprar un producto lo hagan conscientemente y con criterio, solo de esta manera tendremos consumidores críticos y responsables, también las asociaciones tienen el derecho de defender y acudir ante los organismos pertinentes en defensa de sus derechos individuales o colectivos.

En el capítulo XI, artículo 61 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, nos dice:

¹⁰⁹ BONFANTI, Mari Alberto, Derecho del consumidor y usuario, Buenos Aires, Argentina, Edit. Abeledo, Perrot, 2001, p. 299

Se entenderá por asociación de consumidores, toda organización constituida por personas naturales o jurídica, independiente de todo interés económico, comercial, religioso o político, cuyo objeto sea garantizar y procurar la protección y la defensa de los derechos e intereses de los consumidores; así como, promover la información, educación, representación y el respeto de los mismos.

El artículo 62 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor establece los requisitos y dice: Para poder actuar válida y legítimamente en la promoción y defensa de los derechos que esta ley consagra, las asociaciones de consumidores deberán cumplir, además de los requisitos exigidos por la legislación general, con las siguientes:

1. Obtener su personería jurídica en el Ministerio de Bienestar Social;
2. Conformarse con un número no menor a cincuenta miembros;
3. No incluir como asociados a personas jurídicas que se dediquen a actividades comerciales;
4. Mantenerse al margen de actividades comerciales, religiosas o políticas;
5. No perseguir fines de lucro;
6. No aceptar anuncios de carácter comercial en sus publicaciones;
7. No realizar una explotación comercial selectiva en la información y consejos que ofrezcan al consumidor.

El artículo 63 de la Ley De Defensa del Consumidor, dice:

Entre otros, son objetivos de las asociaciones de consumidores:

1. Difundir el conocimiento de las disposiciones de esta Ley y sus disposiciones conexas;
2. Promover y proteger los derechos de los consumidores;
3. Representar los intereses individuales o colectivos de los consumidores ante las autoridades judiciales o administrativas; así como, ante los proveedores, mediante el ejercicio de acciones, recursos, trámites o gestiones a que esta Ley se refiere, cuando esto sea solicitado expresamente por los consumidores.
4. Realizar programas de capacitación, orientación y educación del consumidor,
5. Realizar la organización de los consumidores con sentido solidario para proteger sus derechos;
6. Promover el conocimiento sobre el precio, la cantidad, la calidad, peso, medida, rotulado e información de los bienes y servicios.

7. Denunciar la práctica o manejo que atente contra los derechos del consumidor consagrados en la presente Ley.
8. Desarrollar una conciencia ambiental, individual o de grupo sobre las consecuencias del consumo en el ambiente y la necesidad de preservar los recursos naturales; Prestar la debida colaboración a las autoridades que requieren de su contingente para la investigación de las infracciones establecidas en la presente Ley.

Según mi opinión podemos observar en comparación con las legislaciones de otros países, hay similitud en cuanto a los requisitos, y principalmente a los objetivos, como los que pueden representar los intereses individuales o colectivos de los consumidores, la educación de estos, en definitiva es importante para el consumidor tener estas organizaciones para conseguir una verdadera tutela de sus derechos ya que estas pueden acudir a los órganos de justicia reclamar por los consumidores.

La función de las asociaciones es velar por los intereses de los consumidores, el artículo 55 de la nueva Constitución establece claramente sus principales metas, entre las cuales es la educación del consumidor y el representarlos ante reclamos que los hagan cuando sus derechos se vean afectados de manera individual o colectiva, otra de las metas es informar y educar al consumidor con el objeto de realizar compras conscientes, adecuadas, reflexivas, responsables, para de esta manera tener consumidores educados que no se engañen ante la abultada publicidad y estrategias engañosas de promoción de productos, es decir evitar la adquisición de productos por simple vista o atracción sin analizar y comparar lo que realmente vamos a comprar.

4.2 LA EDUCACIÓN DEL CONSUMIDOR Y LA DEFENSA INDIVIDUAL Y COLECTIVA DEL CONSUMIDOR

“Mario Alberto Bonfanti, manifiesta que en la legislación argentina incumbe al Estado nacional, las provincias y municipalidad, la formulación de planes generales de educación para el consumo y la difusión pública, fomentando la creación y el funcionamiento de las asociaciones de los consumidores y la participación de la comunidad en ellas, debiendo propender a que dentro de los planes oficiales y alcances de esta ley”.⁽¹¹⁰⁾

¹¹⁰ BONFANTI, Mari Alberto, Derecho del consumidor y usuario, Buenos Aires, Argentina, Edit. Abeledo, Perrot, 2001, p. 312

La doctrina consumista local, en esta parte, es convincente en cuanto formula una suerte de mea culpa de lo que, en líneas generales, sostuvo previamente respecto de la ley 24.240

“Y decimos esto por tres consideraciones: a) se reconoce los peligros del consumismo a ultranza que ha llevado a la sociedad a conducirse, más de una vez, a tontas y a las locas (sin perjuicio de no omitir múltiples aspectos irracionales de la conducta humana, como científicamente está comprobado; b) se advierte que el consumidor por lo general pasa a ser un minusválido social, que no sabe lo que quiere o, bien, que quiere lo que no puede adquirir; c) que si bien no somos casualistas, se evidencia el error de querer corregir o superar el efecto(consumismo), olvidando sus causas(ley de mercado capitalista, mercantil o financiero)”.⁽¹¹¹⁾

Por mi opinión el consumismo ha conducido a convertir al usuario o consumidor en un comprador compulsivo sin detenerse a analizar el producto que adquiere, impulsado a comprar todo por las estrategias de marketing y publicidad que tienen las grandes cadenas comerciales inclusive utilizando publicidad engañosa y abusiva, en la actualidad debemos ser consumidores concientes, responsables y es aquí donde el estado a través de los organismos especializados debe emprender un programa coherente de educación y capacitación del consumidor, ya que solo de esta manera podremos adquirir los diferentes bienes y servicios con criterio y responsablemente.

Es también obligación de las asociaciones de consumidores hacer campañas de educación dirigida hacia los consumidores.

Estamos de acuerdo también con la prevención que se formula en cuanto a tomar en serio el sentido y finalidad de los tres artículos que integran este capítulo de la LDC: sin trascendencia, la educación es fundamental en aras de una cultura popular, que no es lo mismo que populista”.

“Sobre el particular, estimamos procedente repasar el pensamiento de Jaeger: Todo pueblo que alcanza un cierto grado de desarrollo se halla naturalmente inclinado a practicar la educación. Esta es el principio mediante el cual la comunidad humana conserva y trasmite su peculiaridad física y espiritual. Con el cambio de las cosas, cambian los individuos. El

¹¹¹ BONFANTI, Mari Alberto, Derecho del consumidor y usuario, Buenos Aires, Argentina, Edit. Abeledo, Perrot, 2001, p. 311

tipo permanece idéntico. Animales y hombres en su calidad de criaturas físicas, afirman su especie mediante la procreación natural. El hombre sólo propaga y conserva su forma de existencia social y espiritual mediante las fuerzas por las cuales la ha creado, es decir mediante la voluntad consciente y la razón. Mediante ellas adquiere su desarrollo un determinado juego libre, del cual carecen el resto de los seres vivos. Incluso la naturaleza corporal del hombre y sus cualidades para cambiar mediante una educación consciente y elevar sus capacidades a un rango superior. Pero el espíritu humano lleva consigo más ricas posibilidades de desarrollo. En la medida en que llega progresivamente al descubrimiento de sí mismo crea, mediante el conocimiento del mundo exterior e interior, formas mejores de existencia humana".⁽¹¹²⁾

"La naturaleza del hombre, en su doble estructura corporal y espiritual, crea condiciones especiales para el mantenimiento y la transmisión de su forma peculiar y exige organizaciones físicas y espirituales cuyo conjunto denominado educación, En la educación, tal como practica el hombre, actúa la misma fuerza vital, creadora y plástica, que impulsa espontáneamente a toda especie viva el mantenimiento y propagación de su tipo".

"De ahí se siguen algunas conclusiones generales. En primer lugar, la educación no es una propiedad individual sino que pertenece, por su esencia, a la comunidad. El carácter de la comunidad se imprime en sus miembros individuales y es, en el hombre, fuente de toda acción y de toda conducta. En parte alguna adquiere mayor fuerza el influjo de la comunidad sobre sus miembros que en el esfuerzo constante para educar a cada nueva generación de acuerdo con su propio sentido. Así, toda educación es el producto de toda consciencia viva de una norma que rige una comunidad humana, lo mismo si se trata de la familia, de una clase social o de una profesión, que de una asociación más amplia".⁽¹¹³⁾

"En el pensamiento del ilustre germano (si bien preanunciado su tesis general sobre la educación helénica, sintetizada en el título de su obra) permite contar con un enfoque general de lo que es y se entiende educación: un aflorar hacia la superficie de todo aquello que subyace (lo inconsciente) en la naturaleza espiritual y física del hombre o mujer, a manera de lo que la comunidad pueda darnos (si bien, a veces, a regañadientes)

¹¹² BONFANTI, Mari Alberto, Derecho del consumidor y usuario, Buenos Aires, Argentina, Edit. Abeledo, Perrot, 2001, p. 313

¹¹³ BONFANTI, Mari Alberto, Derecho del consumidor y usuario, Buenos Aires, Argentina, Edit. Abeledo, Perrot, 2001, p. 312

En el caso del consumidor, adquiere una particular dimensión: ese consumidor, que puede ser cualquiera, no simplemente todos, pide, requiere, urge, reclama, una guía que le permita mejorar su posición de parte débil (no siempre), en la relación con la empresa. Distanciándose (la conducta de este verbo es difícil) de la tesis comunista (generalizándola a modo de simplificación, por sus variantes muchas veces anunciadas, no siempre comprendidas), por la que la primacía (el absolutismo) de lo político lo colocaba a modo de subproducto del partido único (al que le importaba, en principio, tres rábanos lo que se consumía fuera, claro está, de la nomenclatura y de cómo habría de atenderse al consumo humano), la variante del neocapitalismo enfoca al consumidor como objeto de su pretensión maximizadora: vender más y al precio más elevado que permita el mercado (el interrogante es nuestro)".⁽¹¹⁴⁾

Para mi opinión la ecuación del consumidor, tiene como objetivo, promover mayor libertad y racionalidad en el consumo; facilitar la comprensión y utilización de la información; difundir los derechos del consumidor; prevenir riesgos que puedan derivarse del consumo; adecuar el consumo a la utilización racional de los recursos naturales; e iniciar y potenciar la formación de los educadores en este campo.

El derecho a la educación del consumidor se encuentra en el numeral 7 del artículo 4 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, y proclama: Derecho a la educación del consumidor, orientada al fomento del consumo responsable y a la difusión adecuada de sus derechos.

“La educación del consumidor debe sustentarse en pruebas de laboratorio entre marcas competidoras. En los EEUU. Por ejemplo se inició con la fundación CONSUMERS RESEARCH en 1929 y LA CONSUMERS UNIÓN EN 1936; EN 1957 SE FUNDA EN CAMBIO LA SHOPERS GUIDE por el CONSUMER ADVISORY COUNCIL de la BRITISH STANDARDS institución. Las revistas encargadas de la educación del consumidor, como WICH? Publicaban información y consejo en forma de las mejores compras, en base a pruebas objetivas de laboratorio o de informaciones subjetivas de personas que han probado algunos productos o utilizado determinados servicios, sin olvidar que la mejor fuente de información constituye la experiencia individual, y que el éxito en todo caso de la

¹¹⁴ BONFANTI, Mari Alberto, Derecho del consumidor y usuario, Buenos Aires, Argentina, Edit. Abeledo, Perrot, 2001, p. 313

información radica en la representatividad de las muestras. En algunos países radica en la representatividad de las muestras. En algunos países como Inglaterra, se pensó que la ley de difamación, impedía la publicación de resultados de las pruebas de laboratorio". (¹¹⁵)

Con la educación al consumidor, se ha transformado a los consumidores en mejores compradores y perfeccionando los mercados de bienes y servicios.

Para mi opinión la educación del consumidor en otros países esta sujeta a varias pruebas con el objeto de saber el comportamiento del consumidor con determinado producto, conocer sus especificaciones y calidad, de esta manera se sabrá su capacidad para distinguir un producto de otro y saber elegirlo.

El INEM en nuestro país se encarga de brindar al consumidor las especificaciones de los productos que existen en el mercado, instruye sobre el contenido, calidad, peso, precio, para que el consumidor pueda diferenciar un producto de otro así cumplan el mismo fin.

La educación de los consumidores está también a cargo de las asociaciones de consumidores, de la Defensoría del Pueblo y Ministerio de Educación.

En la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor su artículo 89 dispone, que: El Ministerio de Educación y Cultura incluirá, como eje transversal, dentro del pensum de asignaturas ya existentes, un componente relacionado a la educación del consumidor, con tal finalidad ejecutará programas de capacitación docente e incluirá mensajes acerca de los derechos del consumidor en los textos y otros medios pedagógicos.

La educación del consumidor privilegiará las siguientes áreas:

1. El conocimiento de los derechos y obligaciones;
2. Promover la capacidad para elegir con mayor libertad y eficacia entre los bienes y servicios que ofrece el mercado;
3. Planificar y satisfacer mejor sus necesidades; y,
4. Evitar riesgos derivados de un uso inadecuado de bienes y servicios".

¹¹⁵ CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor, Libre competencia derecho de consumo y contratos contratos, p. 119

En conclusión la educación el consumidor es de gran importancia para tener consumidores responsables y críticos ya que por ejemplo: se enseña cómo ahorrar energía eléctrica; se divulga las características y los efectos que producen los fertilizantes; se ponen a conocimiento normas de higiene; se divulgan los derechos de los consumidores y la Ley de la materia, etc.

Debemos señalar que las asociaciones de consumidores canalizan los reclamos de los consumidores, puede representarlos inclusive por un reclamo individual de estos.

También los consumidores en forma individual pueden acudir a reclamar cuando se vea afectado o lesionado su derecho por un acto de los proveedores que impliquen una amenaza o consumación de una infracción determinada en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor ante los organismos pertinentes, y presentar la denuncia respectiva. También pueden ejercer acciones colectivas en defensa de un grupo de consumidores.

La educación del consumidor es muy importante que sea aplicada en nuestro país y es al estado a quién le corresponde establecer políticas al respecto en todos los niveles educativos, solo así nuestro país tendrá consumidores responsables, críticos, para elegir el producto o servicio que más les conviene, así mismo el consumidor tendrá conocimiento que clase de reclamo puede hacer, ante quién, cómo y cuándo. Y de esta manera equilibraría la relación de consumo con el proveedor.

Por último la nueva Constitución en su artículo 55 manifiesta que las personas usuarias y consumidoras podrán constituir asociaciones que promuevan la información y educación sobre sus derechos, y las representen ante autoridades judiciales y administrativas.

Este artículo establece claramente la función que deben cumplir las asociaciones, como es el de informar, y educar al consumidor con el objeto de adquirir los productos responsablemente, y también nos indica que las asociaciones nos representarán para acudir a defender nuestros derechos como consumidores ante los órganos judiciales competentes cuando nos veamos afectados por defectos de los mismos o incumplimiento del proveedor.

CONCLUSIONES

- Creo que el Derecho del Consumidor protege al consumidor para de esta manera equilibrar la relación de consumo con el proveedor, porque de lo contrario estaría en una enorme desventaja el consumidor, aunque si existe abusos como en los contratos de adhesión.
- Los principios que se aplica a la ley de defensa del consumidor son importantes ya que tienen un carácter protector a favor del consumidor, con el objetivo de conseguir un equilibrio contractual en la relación de consumo, y así evitar que el consumidor sea la parte débil.
- Los principios que se aplican en la Ley Defensa del Consumidor, si marcan diferencias con el derecho común, como es el caso del principio de responsabilidad objetiva, donde no es importante probar la culpa o el dolo; también en el principio de vinculación de oferta, donde el mero hecho de poner públicamente en el mercado un producto o servicio, le obliga al proveedor a cumplir con la oferta.
- La educación del consumidor es muy importante para tener un consumo responsable, crítico, el ciudadano debe saber que consumir, donde consumir y respetar el medio ambiente, en nuestro país ni el estado ni los organismos encargados de la educación del consumidor cumplen su rol, por lo tanto el consumidor no conoce de sus derechos y obligaciones que le asisten y es aquí donde está en total desventaja con el proveedor.
- Creo que en nuestro país contamos con una Ley Orgánica de Defensa del Consumidor que cumple su rol de protección al consumidor, lo que falta es la debida aplicación de estas normas por desconocimiento de jueces, abogados y ciudadanos, por otro lado no se cuenta con jueces especializados para la materia.
- Las asociaciones de consumidores son importantes para defender los derechos del consumidor, pero en nuestro país poco o nada hacen a favor de los consumidores, sus miembros deben tomar conciencia.

- Creo que la reparación es de gran importancia puesto que garantiza al consumidor en caso de incumplimiento del proveedor, cuando éste entrega una cosa que no reúne las características prometidas al consumidor, además puede el consumidor reclamar daños y perjuicios ocasionados.
- El objetivo de mi trabajo fue investigar si nuestra legislación protege los derechos del consumidor, si se aplican los principios fundamentales de La Ley de Defensa del Consumidor, si existe un equilibrio en la relación de consumo entre el proveedor y el consumidor, si los proveedores tienen que cumplir con las obligaciones que regula la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; si las asociaciones de consumidores y el estado cumple su rol según la Ley y la Constitución. Como respuesta creo que la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor si protege los derechos del consumidor y es obligación de los proveedores respetar, cumplir y conocer la Ley así como los consumidores tienen que acudir ante los organismos adecuados para reclamar en caso de que sean afectados sus derechos. De esta manera creo que si se aplican los principios fundamentales de la Ley de Defensa del Consumidor en nuestro país a excepción de la inversión de carga de prueba y de otras circunstancias ya concluidas.