



FACULTAD DE DERECHO

ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES Y USUARIOS FRENTE
A LOS RECLAMOS DE TIPO COLECTIVO

Trabajo de Titulación presentado en conformidad a los requisitos establecidos
para optar por el título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la
República

Profesora Guía
Dra. María José Troya

Autora
Noriel Moncerratte Benítez Gavidia

Año
2014

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

“Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con la estudiante, orientando sus conocimientos para un adecuado desarrollo del tema escogido, y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.”

María José Troya

Abogada

C.C.: 170498914-2

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

“Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes”.

Noriel Moncerratte Benítez Gavidia
C.C.: 172325785-1

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a mis padres quienes han aportado su mayor esfuerzo, dedicación y cariño a lo largo de mi vida estudiantil, a mi Tutora la Dra. María José Troya la cual me ha guiado en la elaboración de este trabajo y a dos amigos entrañables Pamela Cevallos y Jorge Velasco por su apoyo incondicional.

DEDICATORIA

A mis padres Wilma y Napoleón por ser los pilares de mi formación y enseñarme que en la vida con esfuerzo y dedicación todas las metas pueden ser alcanzadas y a mis hermanos quienes han estado presentes en todos mis triunfos y tropiezos.

RESUMEN

Los Derechos de los Consumidores y Usuarios son principalmente derechos colectivos porque son de interés de todas las personas, los cuales deben ser reconocidos en las legislaciones de cada país, protegidos y representados principalmente por las Asociaciones de Consumidores y Usuarios. Por el mismo hecho de que son conocedores de lo que involucra el mundo del consumo y deben ser representantes activos de sus agremiados.

Las Asociaciones de Consumidores y Usuarios deben ser óptimos representantes del grupo cuyos derechos han sido vulnerados en el mecanismo de las Acciones de Clase para subsanar el daño de una manera ágil y eficaz.

ABSTRACT

The Laws of the Consumers and Users are principally right collective because they are of interest of all the persons, which must be recognized in the legislations of every country, protected and represented principally for the Associations of Consumers and Users. For the same fact of which they are knowledgeable of what involves the world of the consumption and must be active representatives of his members of a guild.

The Associations of Consumers and Users must be ideal representatives of the group which rights have been damaged in the mechanism of the Class Actions to correct the damage of an agile and effective way.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
1. CAPITULO I: GENERALIDADES DEL DERECHO DE RECLAMACIÓN COLECTIVA, DERECHO DIFUSO, DERECHO DEL CONSUMIDOR Y USUARIO	3
1.1 Breve reseña histórica del derecho de la reclamación colectiva	3
1.2 El derecho difuso	5
1.3 Los derechos de los consumidores y usuarios	9
2. CAPITULO II: ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES Y USUARIOS FRENTE AL RECLAMO COLECTIVO	18
2.1 Asociaciones de consumidores y usuarios	18
2.1.1 Actuación de organismos de consumidores y usuarios en el mundo	18
2.2 Aparición de las asociaciones de consumidores y usuarios en el ecuador.	24
2.3 Instituciones relativas.....	24
2.3.1 Dirección de defensa del consumidor	24
2.3.2 Defensoría del pueblo	25
2.4 Normativa nacional.....	25
2.5 Normas jurídicas conexas	30
2. CAPITULO III: RECLAMACIÓN COLECTIVA EN EL DERECHO COMPARADO	33
3.1 Planteamiento del problema	33
3.2 Derecho comparado	34

3.2.1 Asociaciones de consumidores y usuarios en España	34
3.2.2 Asociaciones de consumidores y usuarios en Colombia	38
3.3 Comparación y efectos de las asociaciones de consumidores y usuarios en los países de Colombia y España en relación a Ecuador.....	44
3.4 Proceso de defensa del consumidor en Colombia	47
3.5 Proceso de defensa del consumidor en España.....	49
3.6 Proceso de defensa del consumidor en Ecuador	53
3.6.1 Defensoría del Pueblo.....	53
3.6.2 Juzgado de Contravenciones.....	55
3.6.3 Dirección de Defensa del Consumidor	57
3.6.4 Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios.....	58
3.7 Análisis de los procedimientos referentes a la reclamación colectiva en España, Colombia y Ecuador	59
3.8 Análisis de las legislaciones española, colombiana y ecuatoriana referente a derechos colectivos.....	60
3.9 Representación de las asociaciones de consumidores y usuarios en España, Colombia y Ecuador	63
3.10 Solución del problema	64
4. CONCLUSIONES	74
5. RECOMENDACIONES	76
REFERENCIAS	78
ANEXOS	80

INTRODUCCIÓN

El mercado se encuentra en constante cambio, la oferta y la demanda genera la necesidad de la interacción de bienes y servicios por parte de los proveedores y consumidores. Los proveedores crean en sus clientes la necesidad del consumo masivo, colocándolos en una escala superior frente al consumidor dejándolo desprotegido y a merced de vulneraciones.

Los Derechos de los Consumidores son promulgados desde sus inicios por legislaciones más avanzadas que se han visto la obligación de legislar la relación que existe entre proveedores y consumidores. Sin embargo no todas las legislaciones promulgan los derechos colectivos como tema prioritario de defensa ante daños.

Los Derechos Colectivos propician que se derive la Reclamación Colectiva que es de suma importancia para que un grupo de personas tengan la posibilidad de defender sus derechos mediante un mismo proceso como lo contemplan la legislación de España y la legislación de Colombia.

El grupo de personas afectadas por un mismo daño puede verse representada por las Asociaciones de Consumidores y Usuarios que actúen con legitimación que velen por sus intereses.

Los Consumidores pueden concurrir a instituciones que tratan de mediar los problemas que se suscitan entre proveedores y consumidores pero que no están en la óptima capacidad de resolver sus problemáticas de forma eficiente.

Es por eso que en el siguiente trabajo de investigación se propone el mecanismo de Acción de Clase donde un grupo de personas puede interponer una sola demanda ante la justicia, la cual puede ser patrocinada por las Asociaciones de Consumidores y Usuarios porque éstas según la Carta Magna tienen legitimación.

No obstante, lamentablemente la mayoría de consumidores y usuarios desconocen que las asociaciones son organismos sin fines de lucro con objetivos alineados a la protección de los derechos del consumidor, encargadas de informar, educar y principalmente representar los intereses de sus defendidos; es por eso que acuden a la Defensoría del Consumidor con reclamos mal infundados que ocasionan que se cometan errores que al final son perjudiciales para los reclamantes como las negativas a la revisión de la petición.

CAPITULO I: GENERALIDADES DEL DERECHO DE RECLAMACIÓN COLECTIVA, DERECHO DIFUSO, DERECHO DEL CONSUMIDOR Y USUARIO

1.1 Breve reseña histórica del derecho de la reclamación colectiva

DEFINICIÓN

La reclamación radica en una petición a través de la cual pretendemos que se nos resuelva un problema determinado. Por lo tanto se requiere obtener un resarcimiento por los daños y perjuicios que nos ha ocasionado un bien o servicio, bien porque ha existido un incumplimiento o porque ha habido un cumplimiento defectuoso del contrato.

El Principio de Reclamación Colectiva nace según la Red Andina de Sindicatos de la Administración Pública y Estatal y menciona que:

“En la Revolución Industrial de mediados del siglo XVIII la cual determinó cambios radicales en las sociedades. Aparecen las primeras obreras y obreros con ellos, la apropiación privada de los frutos de trabajo. La lógica intrínseca del Capitalismo conllevó a una explotación desalmada de la fuerza laboral, que provocó la necesidad de una organización proletaria para reclamar mejores condiciones salariales y de vida que originaron los sindicatos” (Cano, Narváez, Montúfar.2010).

En 1948 las Naciones Unidas proclamaron la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948). Siendo un tratado internacional, se la recoge en las Constituciones de todos los países miembros; por lo tanto su observación y cumplimiento es obligatorio ya que su artículo 3 alude que: “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”. Dentro de la categoría de Libertad contiene, evidentemente, sobre la libertad de organización, relacionado con este artículo, en el artículo 20 se precisa que:

“Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas”. Y en la misma declaración siendo mucho más específico el numeral 4 del artículo 23, dice: “Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses”.

No obstante en concordancia con los artículos anteriores la Organización Internacional del Trabajo (OIT), promulgó también en 1948 el Convenio 87 sobre La Libertad Sindical y el Derecho de Sindicación y en 1949 el Convenio 98 sobre el Derecho de Sindicación y Negociación Colectiva. Por lo tanto en resumen, el derecho a la organización sindical, está reconocida como un derecho humano primordial.

Entre los principios generales definidos por la Organización Internacional del Trabajo se establece que:

“Los derechos conferidos a las organizaciones de trabajadores y empleadores se basan en el respeto de las libertades civiles [...], y que el concepto de derechos sindicales carecen totalmente de sentido cuando no existen tales libertades civiles, además. Un movimiento sindical realmente libre e independiente sólo puede desarrollarse dentro del respeto de los derechos humanos fundamentales” (Organización Internacional del Trabajo, 1998).

El Derecho de Reclamación Colectiva en síntesis nace de la necesidad de las personas a hacer efectivos sus derechos frente a las vulneraciones sufridas en diferente medida, para esto es imprescindible regular el acceso a la Justicia de los mismos ya que existe una uniformidad fáctica y normativa que conlleva a considerar razonable la ejecución de un solo juicio en cual su efecto trascienda para la aplicación en otros casos.

1.2 El derecho difuso

Los Derechos Humanos están en continua evolución por lo tanto a la necesidad de que estos derechos alberguen mayor amplitud se han creado nuevos derechos que son llamados "derechos colectivos", o a su vez llamados usualmente como "derechos difusos", ya que proclaman a una colectividad difícil de determinar, comunidad, sociedad, nacionalidades, pueblos entre otros que persiguen garantías para la humanidad, pero no se trata del individuo como tal y en cuanto a un ser social, sino más bien a la promoción colectividad humana en su conjunto. Los cuales convergen en derechos de "Tercera Generación" tienen este calificativo ya que para su ejecución se necesita de la acción solidaria o concertada de todos los estamentos sociales, es decir de los individuos, grupos y el Estado envolviendo al mismo tiempo un derecho y una obligación. (Anónimo, 2003).

Haciendo una diferenciación, los Derechos de tercera generación se diferencia de los derechos de primera generación ya que contienen derechos tanto civiles como políticos que su finalidad es el amparo del ser humano de manera individual por la agresión de un órgano público ya que el Estado no puede interferir en el pleno goce de los derechos del ser humano. Y a su vez los Derechos de Segunda Generación son fundamentalmente sociales, culturales y políticos los cuales buscan asegurar la igualdad del acceso a la seguridad, seguridad social educación, empleo vivienda y salud.

Acosta, indica que:

“Cuando hablamos de interés difusos nos estamos refiriendo a todas aquellas hipótesis fácticas de carácter socioeconómico jurídicamente relevantes que integran o pueden integrar colectividades, categorías, grupos, clases, series o géneros de personas sujetadas por una necesidad común y cuya situación está deficientemente tutelada por el ordenamiento positivo”. (Acosta, 1995, p. 13).

Es decir que las colectividades se integran por una necesidad en común para luchar contra un derecho vulnerado pero en algunos ordenamientos jurídicos los derechos colectivos o difusos no son amparados, por eso es necesario que sean tutelados ya que los derechos de tercera generación se apoyan en distintos valores y expectativas que corresponden las necesidades de la población.

Los derechos de Tercera Generación nacen de la problemática que se inició a partir de la segunda guerra mundial donde se dio el desmedido uso de tecnología en los holocaustos de Hiroshima y Nagasaki. La posterior utilización de adelantos que mejoraron la vida humana pero deterioraron el medio ambiente (Bastera, et. al., 2010, p. 251).

También causó un fuerte impacto en la sociedad el masivo bombardeo de la oferta de bienes y servicios, publicidad agresiva que crean la necesidad de consumo excesivo para satisfacer necesidades; y el uso de las informaciones y comunicaciones que controlan la conducta de los ciudadanos. Lo que deriva una actitud permanente de abuso por parte del proveedor de bienes y servicios hacia los consumidores y usuarios". (Bastera, et. al., 2010, pp. 252).

Como una contestación a la problemática surgieron nuevos derechos y garantías, llamados de tercera generación, que contienen los derechos relacionados con el medio ambiente, el usuario y consumidor; el patrimonio histórico; la calidad de vida; el derecho al espacio público, el entre otras.

Aparecieron en la segunda posguerra. La adopto la Constitución Italiana de 1947 y la Ley Fundamental de Bonn de 1949 las cuales se refirieron a la protección de diversos recursos naturales y del comercio al distribuir competencias; la Constitución de Brasil de 1946 y la uruguay de 1951 prevén regulaciones de las empresas concesionarias de servicios públicos. En la renovación constitucional que se dio en el último cuarto de siglo XX se incluyen los derechos colectivos en las constituciones de Grecia en 1976, Portugal en

1976, España en 1978, Brasil 1988, Argentina 1994 entre otras. (Bastera, et. al., 2010, p. 252).

En referencia al Derecho del Consumidor Castilla, (2000) menciona que el “Interés de los consumidores es un derecho difuso no porque no haya personas que puedan considerarse sus titulares, sino porque no aparecen, de hecho, quienes los reclaman. Y aunque aparezcan, siempre hay muchos más afectados, que, de hecho no tiene protección procesal, pues no la requieren”.

EL Interés general de los consumidores puede considerarse que el mismo, cuando, por ejemplo un grupo de personas compran un mismo producto o usan un servicio- en este caso se lo considera general y por ende difuso.

Según Venegas, “los intereses difusos son los que equivalen a externalidades negativas, es decir perjuicios o costos sociales que no recaen directamente sobre el sujeto que ejecuta la actividad económica” (Venegas, 2000).

Se está luchando por los intereses que pertenecen a todas las personas que conforman la sociedad las cuales necesitan amparo jurídico y una tutela procesal notable.

Por lo tanto los Derechos Difusos buscan amparar a un colectivo y defender sus derechos, es así que para llevarla a cabo se necesita mecanismos de defensa como son según “La Acción de Clase, Intereses Colectivos Homogéneos, y Acción Colectiva. (Calogero, et. al., 2012, pp. 2-3).

Acción de clase:

“Se denomina clase, al grupo de personas que se encuentran en una misma situación fáctica y jurídica, cuyos derechos individuales resultan afectados por uno o varios hechos susceptibles de ser controvertidos en una misma acción”. (Calogero, et.al., 2012, p.3).

Intereses colectivos homogéneos

No existe un bien colectivo, ya que los derechos individuales son afectados, pero existe el hecho continuo que lesiona a todos los derechos divisibles por esta razón se identifica una causa real uniforme. Es decir provoca una relevancia jurídica ya que en determinados casos poseen la misma pretensión y existen diferentes lesiones pero buscan el mismo interés. Los intereses colectivos homogéneos deben regularse para que el acceso a la justicia de las asociaciones profesionales tenga mayor facilidad y de esta forma puedan ejercer la acción colectiva.

Acción colectiva

“Es aquella acción por la cual la búsqueda de objetivos se lleva a cabo por más de una persona. Es un término que tiene formulaciones y teorías en muchas áreas de las ciencias sociales. Se ocupa de la provisión de los bienes públicos (y otros de consumo colectivo) a través de la colaboración de dos o más individuos y del impacto de las externalidades en el comportamiento del grupo social. Es más, comúnmente conocida como la Teoría de la Elección Pública, Colectiva y Eficaz que puede lograrse sólo si los diseñadores de políticas imponen la propiedad gubernamental y privada. Es decir, por ejemplo, en cuanto al empeoramiento de las condiciones de los recursos naturales, y no a su mejoramiento. Con frecuencia, los esfuerzos de terceros para imponer derechos de propiedad no toman en cuenta los derechos de propiedad autóctonos y las organizaciones que las personas mismas han instituido a través del tiempo” (Calogero, et. al., 2012, p.3).

Por lo tanto para la realización de éste trabajo de investigación se tomara en cuenta la Acción de Clase como una propuesta de mecanismo para la Reclamación Colectiva, ya que mediante esta acción, los individuos perjudicados por un determinado problema poseerán la posibilidad de

interponer una sola acción que los represente invocando la economía procesal por las vías que ofrezca la justicia.

Sin embargo, como lo indica el artículo 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en la legislación ecuatoriana existe la acción de protección que otorga legitimación activa, que podrán ser ejercidas “[...por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno o más de sus derechos constitucionales, quien actuará por sí misma o a través de representante o apoderado y, por el Defensor del Pueblo]”

1.3 El derecho difuso

El mercado posee gran movilidad por los mecanismos actuales de producción y distribución de bienes y servicios, que denota una desigualdad entre proveedores y consumidores.

Los proveedores para llamar la atención de los consumidores, proponen cosas novedosas mediante la publicidad “crea un marco falseado de confianza y seguridad”, se valen de estrategias para crear la necesidad de consumo algunas veces excesivo en las personas.

La presión que ejercen los productores provoca una reacción en los consumidores que buscan instrumentos jurídicos de defensa. (Alvarado, 2005). Para el tratadista Gabriel Stiglitz, el nuevo Derecho del Consumidor es producto de la reacción de los consumidores frente a los abusos del mercado.

Por otro lado la filosofía del consumidor, según Ghersi es tridimensional: humanista de promoción del bienestar social y la calidad de vida y de contención frente al poder y al sistema económico capitalista.

El fin último de búsqueda del equilibrio en la relación con los proveedores, es la calidad de vida, el bienestar de los consumidores y la eliminación de prácticas monopólicas y otras que afecten a la sana competencia.

Font Galán, que tiene una posición radical, “el nuevo Derecho de los Consumidores importa el sepelio del viejo derecho de comerciantes, correspondiente al Derecho Mercantil tradicional” Completa su posición diciendo que el nuevo Derecho de los Consumidores “se acomoda mejor al tráfico mercantil masificado a la sociedad de consumo, enseñoreada por el nuevo modelo de adquiriente o cliente, el homo consumers”. (Alvarado, 2005).

Según (Ossa, 2010, pp. 207-212) “Antes de proseguir con la evolución y antecedentes históricos de los Derechos de los Consumidores es importante definir al consumidor y usuario.

Definición:

El profesor colombiano Marco Antonio Velilla Moreno, (1998), nos dice que:

“Existe una concepción amplia y otra restringida de la noción de consumidor. Según la primera acepción, el consumidor es toda persona que contrata con el fin de consumir, es decir, utilizar un bien o servicio; por lo que si se acoge esta acepción, consumidor no será únicamente quien contrata para su uso personal, sino también quien lo hace para su uso profesional, siendo así cada eslabón de la cadena de producción un consumidor del producto de su antecesor. Según la acepción restringida, consumidor es quien contrata con el fin de utilizar el bien o servicio adquirido para satisfacer sus necesidades personales o familiares; por lo que, de acoger esta acepción, quedan excluidos quienes contratan para fines profesionales, y no simplemente personales o familiares. Tanto el Consejo de Europa en su Estatuto de Defensa del Consumidor, como el Código de Defensa del Consumidor

de Brasil, así como el Estatuto del Consumidor colombiano, acogen esta acepción”. (Velilla en Ossa,2010. p.208).

Definición

Según Font Galán, el usuario “es un sujeto de derecho que se beneficia de un servicio, una prestación, siendo la satisfacción de sus intereses un compromiso para su prestador. (Galán, 2010, p. 832).

El usuario debe su existencia como sujeto particular, distinto del tipo genérico de administrado, al nacimiento a principios del siglo XX de la llamada Administración de servicio, donde el usuario se emancipa del Órgano Administrativo en cuanto a la adquisición y reconocimiento de sus derechos; corren los años setenta momento en que a nivel nacional y comunitario se dan grandes pasos en la organización pública y privada de la protección de los consumidores y usuarios.

El propio desarrollo de los servicios públicos es el que, en paralelo, contribuye a esta transformación del usuario y con ello al advenimiento de un nuevo modelo administrativo.

El usuario tiene derecho a hacer valer en su encuentro con el aparato público y dispone de medidas de acción para ponerlos en práctica. Su estatuto y las normas específicas reguladoras de cada servicio le protegen no sólo ante las eventualidades del mismo, sino ante la propia arbitrariedad administrativa, actúan también como garantía los estándares o principios generales del servicio (continuidad, mutabilidad e igualdad)”.

Es así que la figura del usuario, emerge en el panorama social y jurídico de la mano de la creación y desarrollo de los servicios públicos”.

En el Artículo primero de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor del Ecuador en su definición respecto a consumidores y usuarios no hace ninguna distinción.

El derecho del consumo es una rama del derecho relativamente reciente, con algo más de un siglo de antigüedad; sin embargo, sus orígenes y bases, al igual que la mayoría de nuestro ordenamiento jurídico, emanan del derecho romano.

En el derecho romano no se hablaba de consumidor, mucho menos de usuario, pero ya se reconocían ciertos derechos para el comprador que resultaba defraudado en su compra, fuera porque la cosa tenía vicios ocultos que afectaban su funcionamiento, o porque se perdía la posesión de la cosa por medio de una sentencia judicial. El primer caso se llamaba saneamiento por vicios redhibitorios, y el segundo, saneamiento por evicción.

Luego, durante la Edad Media, hubo muy poca regulación al respecto, pues los mercados del Viejo Continente tenían una gran limitación espacial, lo que hacía que los compradores y vendedores se conocieran personalmente; y, por ende, el interés de mantener una buena reputación y los contactos personales hacían prácticamente innecesarias las disposiciones legales en materia de relaciones comerciales.

Después, durante la Revolución Industrial, y con motivo del surgimiento de la doctrina económica liberal, se consideró que debían favorecerse los intercambios necesarios para el desarrollo económico, y por ende era necesario descartar cualquier obstáculo que pudiera tener la libertad contractual; imponiéndose así el principio de la autonomía de la voluntad y el “dejar hacer, dejar pasar”; argumentándose que los precios justos no podían ser determinados de mejor manera que por las convenciones mismas, ya que la oferta y la demanda creaban lo justo (Ossa, 2010, p. 208).

Aun estando en vigencia este sistema, en el cual la competencia libre y salvaje de comerciantes no estaba garantizando la justicia contractual, y los consumidores estaban saliendo lesionados por ese intercambio indiscriminado de bienes y servicios en masa, surgió en los Estados Unidos de América la primera organización de consumidores: la National Consumers League en 1899, siendo éste el primer antecedente del derecho del consumo en el mundo.

Esta organización se convirtió en una voz ciudadana destinada a generar conciencia social y a enfrentar la dureza de los empresarios y la indiferencia de las autoridades de gobierno Trimboli, (1998), bajo la premisa de que los consumidores deberían poder exigir que los productos que compraran fueran seguros y confiables. De estos esfuerzos pronto recogerían los primeros frutos en 1906, cuando se expidió la primera ley de protección al consumidor: el Acta de Medicamentos y Alimentos Seguros.

Y fue en este país en donde, por obra de la jurisprudencia, empezó a desarrollarse un sistema completo y coordinado de normas que protegían al extremo débil de la relación contractual, a través de diversos fallos en los que se reconocían sus derechos: el primer fallo que se atrevió a quebrar con las rígidas estructuras contractuales clásicas fue el del caso “McPherson”, de 1916, en el que se reconoció que el fabricante de productos dañosos es directamente responsable frente al usuario final cuando se prueba su negligencia y el estado de “peligrosidad grave”, aunque entre ellos no exista contrato alguno.

Pero fue en 1962 cuando el entonces presidente de los Estados Unidos de América, John Fitzgerald Kennedy, reconoce que los consumidores eran el grupo más importante y menos escuchado en los Estados Unidos, proponiendo una legislación que aseguraba a los estadounidenses el ejercicio pleno de sus derechos a la seguridad, a ser escuchados, a ser informados y a escoger libremente los productos que adquirieran.

A partir de este momento tomaron fuerza los grandes movimientos de defensa a los consumidores como Consumers International (CI), el BEUC (Bureau Europé en des Unions de Consommateurs), el ICRT (International Consumer Research & Testing) extendiéndose por diferentes países alrededor del mundo, quienes a su vez crearon un derecho del consumidor que cada día avanza más, a través de un sin número de desarrollos jurisprudenciales, los cuales se basan en un conjunto de ocho derechos básicos, que son:

1. **Derecho a la satisfacción de necesidades básicas:** tener acceso a bienes y servicios básicos esenciales; adecuados alimentos, ropa, vivienda, atención de salud, educación, servicios públicos, agua y saneamiento. (Consumers International, 2013).
2. **Derecho a la seguridad:** ser protegido/a contra productos, procesos de producción y servicios peligrosos para la salud o la vida. (Consumers International, 2013).
3. **Derecho a ser informado/a:** acceder a los datos necesarios para poder hacer elecciones informadas y ser protegido/a contra publicidad y etiquetados deshonestos o engañosos. (Consumers International, 2013).
4. **Derecho a elegir:** poder elegir entre un rango de productos y servicios, ofrecidos a precios competitivos con la garantía de seguridad y buena calidad. (Consumers International, 2013).
5. **Derecho a ser escuchados/as:** los intereses de los consumidores deben estar representados en la aplicación de políticas gubernamentales y en el desarrollo de productos y servicios. (Consumers International, 2013).

6. **Derecho a la reparación:** recibir resoluciones justas por demandas justas, incluyendo la compensación por bienes mal hechos o servicios insatisfactorios. (Consumers International, 2013).
7. **Derecho a la educación como consumidores:** adquirir conocimientos y habilidades necesarias para estar informados y hacer elecciones apropiadas sobre bienes y servicios y, al mismo tiempo, estar conscientes de los derechos y responsabilidades básicas de los consumidores y saber cómo actuar sobre ellos. (Consumers International, 2013).
8. **Derecho a un ambiente saludable:** vivir y trabajar en un ambiente que no amenace el bienestar de las generaciones presentes ni futuras. (Consumers International, 2013).

Y, como responsabilidades fundamentales de los consumidores son:

1. **Conciencia crítica:** los consumidores deben ser sensibilizados para hacer más cuestionamientos acerca de la entrega y la calidad de bienes y servicios. (Consumers International, 2013).
2. **Participación o acción:** los consumidores deben involucrarse y actuar para garantizar que reciban un trato justo. (Consumers International, 2013).
3. **Responsabilidad social:** los consumidores deben actuar con responsabilidad social, con preocupación y sensibilidad hacia el impacto de sus acciones sobre las demás personas, en particular en relación con los grupos vulnerables de la comunidad y en relación con las realidades económicas y sociales existentes. (Consumers International, 2013).

4. **Responsabilidad Ecológica:** debe haber una mayor sensibilidad a los impactos de las decisiones de consumo sobre el medio ambiente físico, el cual debe ser desarrollado de manera armoniosa, promoviendo la conservación como el factor más importante en la mejora de la calidad real de vida de la población para el presente y el futuro. (Consumers International, 2013).

5. **Solidaridad:** las mejores y más eficaces acciones se producen mediante esfuerzos de cooperación dirigidos a la formación de organizaciones de consumidores / ciudadanía que juntos pueden tener la fuerza y la influencia para garantizar que se preste la debida atención a sus intereses (Consumers International, 2013).

Ha sido tal este crecimiento que ahora se considera una verdadera rama del Derecho con sus fundamentos y principios propios, que ha tenido grandes desarrollos legales, como en Francia, en donde múltiples normas de protección al consumidor le conceden a éstos, entre otros, el derecho a la información precontractual, que se desdobra en dos obligaciones para el vendedor: el deber negativo de no engañar, es decir, informar las contraindicaciones y riesgos del producto, y el deber positivo de informar, señalando el contenido, composición, medidas y la manera de emplear el producto vendido, que incluso ha llegado a convertirse en la obligación de consejo, en los casos en que las prestaciones son demasiado especializadas y requieren competencias técnicas específicas que el vendedor debe ofrecer a sus clientes (Benjamín, 1998).

El logro más importante en pro de la defensa de los consumidores se presentó en Suramérica cuando Brasil se convirtió en el primer país del mundo en tener un Código de Defensa al Consumidor, aunque no tuvo un camino fácil, y requirió un cabildeo permanente y eficaz por parte de las organizaciones de consumidores y la sociedad civil, pudo finalmente consagrar, de manera completa, organizada y general los derechos mínimos, enunciativos, irrenunciables e indisponibles que tienen los consumidores brasileños, siendo

un éxito en el vecino país, y convirtiéndose en un agente generador de cambio en el mercado brasileño, sin destruir la economía, como lo aseguraban algunos de sus más fuertes contradictores (Benjamín, 1998).

CAPITULO II: ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES Y USUARIOS FRENTE AL RECLAMO COLECTIVO

2.1 Asociaciones de consumidores y usuarios

DEFINICIÓN

“Es toda organización constituida por personas naturales y jurídicas cuyo objeto es garantizar y procurar la protección y la defensa de los derechos e interés de los consumidores, así como promover la información, educación, representación y el respeto de los mismos”. (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 1990, art. 61)

2.1.1 Actuación de organismos de consumidores y usuarios en el mundo

Según Sánchez, (2007, p. 27).

“La historia del movimiento de defensa del Consumidor se podría remontar a la fundación de cooperativas de consumidores en el siglo XIX, incluso a las seculares demandas contra la carestía de alimentos o la pobreza que jalonan la historia de toda la sociedad conocida”(Sánchez, 2007, p. 27).

Pero, el tipo de organizaciones y de acciones a las que nos referimos es mucho más reciente y específico, tiene su origen en el asentamiento de las sociedades capitalistas y de sus intrínsecos mercados de bienes y servicios articulados por la oferta y la demanda sobre precios monetarios e información abierta (publicidad) y el ampara de los Estados nacionales: son las condiciones de posibilidad de las asociaciones de consumidores y sus objetivos de acción. Acorde con ello, el movimiento de consumidores creció antes en países como Reino Unido o Estados Unidos que en los menos desarrollados. Es en este tipo de países (Bélgica, Francia, Alemania, Japón, etc.) que el movimiento tiene

sus organizaciones de consumidores más poderosas. En los últimos años, las organizaciones de consumidores se han diseminado por todo el planeta y han comenzado a crear la dinámica de un verdadero movimiento internacional, aunque todavía es débil y poco reconocido. (Sánchez, 2007, p. 27).

Consumers International es un claro ejemplo para la defensa del consumidor, nació de la primera Conferencia Internacional de Dirigentes de Organizaciones de Consumidores 1960, integrado por 17 organizaciones y con la finalización de dicha conferencia cinco integrantes conformaron la Organización Internacional de Uniones de Consumidores de esta forma nació el movimiento mundial de los consumidores, cuya finalidad era el de ayudar a los ciudadanos a tomar decisiones de compras bien fundadas y hacer así fomentar el buen uso del dinero. (Consumers International, 2013).

El gran aumento de la oferta trajo consigo el aumento de salarios en Estados Unidos como en Europa. Pronto la sociedad se vio enfrentada a que estaban a merced de los fabricantes pero sobre todo cuando existían reclamos por la calidad y el valor de los productos nuevos. Como consecuencia de la falta de calidad surgieron varias organizaciones de consumidores en algunos países que se encargaban de examinar los productos que estaban de venta enfrentándose a los comerciantes deshonestos. Esta práctica tuvo una respuesta favorable y al poco tiempo fueron integrándose por miles de personas que con el tiempo se convertirían en cientos de miles.

Las conferencias bienales realizadas por la Organización Internacional de Uniones de Consumidores, en el cual los dirigentes participantes planeaban ampliar la necesidad de enfrentar la pobreza, el mejor acceso a bienes y servicios básicos y a su vez las dificultades que presentaban los consumidores en los países en desarrollo. De esta forma como resultado de estas actividades se creó las Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del Consumidor, aprobada por la Asamblea General en 1985, que es un apoyo

práctico al desarrollo de legislaciones nacionales de protección del consumidor. (Consumers International, 2013).

En la década de 1980 la Organización Internacional de Uniones de Consumidores comenzó a trabajar en el Caribe y América Latina, a medida que avanzaba la década de los 90, esta organización empezó a crear programas para aumentar la capacidad de expansión alrededor del mundo, de esta forma aumento el número de miembros llegando a 250 organizaciones en 115 países, convirtiéndose en un fenómeno global.

La Organización Internacional de Uniones de Consumidores asimismo aumentó su movimiento ante la Organización Internacional de Normalización (ISO) y la Comisión del Codex Alimentarius (organismo de normas alimentarias) a medida que las normas internacionales se iban convirtiendo en el punto de referencia en torno a las barreras artificiales al comercio.

En 1995 Organización Internacional de Uniones de Consumidores paso a ser Consumers International y conforme el tiempo pasaba la organización de campañas y capacitaciones de nuevos integrantes se convirtió en prioridad para Europa Central, Oriental y a su vez en África.

Para lograr un mayor enfoque mundial se presentaron publicaciones anuales los cuales fueron traducidas a tres idiomas, a su vez celebraron congresos mundiales incluso en America Latina en 1997 en Chile y en Sudafrica en el año 2000.

“Consumers International facilitó que los miembros tomaran parte en actividades referidas al comercio, a los alimentos y a las normas técnicas. Algunos otros problemas de los consumidores empezaron a adquirir relevancia, como, por ejemplo, el acceso a los servicios públicos y su gestión, la regulación de los productos transgénicos y la

protección de los derechos del consumidor en la era digital”. (Consumers International, 2013).

Consumers International iba avanzando en su trabajo y entrando a un nuevo siglo sus objetivo y técnicas de sus campañas iban evolucionando y fomentó el diálogo crítico con las compañías transnacionales y exigiendo mayor responsabilidad y rendimiento de cuentas respecto a su actuar.

La Organización Consumers International tiene como principio fundamental la Solidaridad que radica en la formación de organizaciones de consumidores las cuales gracias a sus a sus esfuerzos de cooperación crean la fuerza y la influencia necesaria para garantizar que se preste la debida atención a sus intereses.

Es así que alienta a los consumidores a agruparse para que las organizaciones los representen ante los problemas que se suscitan entre proveedores y consumidores para defender de manera eficaz los reclamos de tipo colectivo, y sentar un importante precedente.

Ya que si bien es cierto hoy en día las legislaciones de protección al consumidor reconocen los derechos legales de este, para esto un reciente estudio demostró que:

“En la mayoría de los casos los consumidores no dan cuenta de sus apuros y que raramente interponen acciones judiciales para afirmar sus derechos. Por diversas razones, los consumidores consideran las acciones legales como una alternativa de último recurso. En especial, los consumidores de bajos ingresos carecen a menudo de los medios para tener una contienda ante los tribunales”. (Anónimo, 2003.)

En América Latina la aparición de organizaciones ha sido importante y el papel de articulación de demandas sociales y participación ciudadana que están teniendo es muy alentador.

La representación de la sociedad en general para el sector de defensa del consumidor tiene relación directa con la estructura de representación que se diseñe institucional o legítimamente en el sistema político, el cual ejercerá una verdadera representación y reconocimiento si está amparada por una normativa legal.

El punto clave que deben jugar las asociaciones en cualquier país es ocupándose de alguna demanda o investigación como defensores legítimos de los derechos de todos y no sólo de los demandantes o de los caso investigados.

Como en otros sectores de la sociedad civil, se considera a las asociaciones en dos niveles respecto de la promoción del bien común (la legalidad, el bienestar, la justicia, el sistema político, etc.) en un primer nivel serían vigilantes y promotoras de ese bien común en cada situación en que hay una disputa que esté relacionada con el mundo del consumo, de tan difícil delimitación; pero en otro nivel, se estaría haciendo a las asociaciones corresponsales, junto a las administraciones públicas, el sistema de justicia y el sistema político, del buen y mejorable funcionamiento del mercado, de sus instituciones y de la Sociedad Civil en general, esto último en la medida en que las asociaciones de consumidores son espacios de participación y legitimación ciudadana. El segundo de los niveles es que pone en juego la representación de la Sociedad Civil en general y es en el que se hacen los reclamos de los ciudadanos sobre el comportamiento de las asociaciones.

No hay que olvidar que se trata de organizaciones de socios adscritos voluntariamente y por las razones que cada uno haya estimado oportunas, siempre que su comportamiento se atenga a los estatutos y principios de la organización. Esas razones pueden ir, las más comunes, desde la búsqueda de solución para un problema de consumo particular (una reclamación no atendida por el proveedor) o la afectación en caso de estafa masiva.

2.2 Aparición de las asociaciones de consumidores y usuarios en el Ecuador.

La situación de los consumidores y usuarios en el Ecuador ha sufrido un cambio en los últimos años, principalmente a partir de los años setenta, cuando se crearon cambios fundamentales en los hábitos de consumo de amplios sectores de la población, los que abandonaron las tradicionales estrategias de autoabastecimiento, estableciéndose muy claramente la diferencia entre productores y consumidores (Chamorro. Troya, 2000, párr. 1).

A raíz de la creación de Ley de Defensa al Consumidor en el año de 1990, se promulga las creaciones de las asociaciones de consumidores y usuarios, es así que antes del año 2000 existieron numerosas organizaciones tanto en Quito como en Guayaquil. Por ejemplo FUNDECON, La Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios, Centro de Defensa del Usuario y del Consumidor, Asociación de Usuarios y Consumidores del Guayas. Siendo la más representativa La Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios que es una organización sin fines de lucro creada en 1997 con sede en el Distrito Metropolitano de Quito.

Es miembro pleno Consumers Internacional y ha sido parte del Consejo de esta organización en los períodos 2000-2003 y 2003-2007, y sus objetivos son informar, educar y defender a todos los consumidores y usuarios de Ecuador.

Las principales actividades que realizan son: asesoría jurídica a los consumidores, prueba de productos, difusión de resultados de la prueba, participación en los organismos de normas y reguladores y otras entidades a nivel nacional. (Chamorro. Troya, 2000, párr. 37).

La seguridad de los productos y el consumo sostenible son las principales áreas de especialización de la Tribuna. También trata de influir en las políticas

públicas y hace presión a favor de la adopción de nuevas leyes cuando es necesario. (Chamorro. Troya, 2000, párr. 38).

2.3 Instituciones relativas

2.3.1 Dirección de defensa del consumidor

Dentro del Ministerio de Industrias y Productividad se encuentra la Dirección de Defensa del Consumidor cuyos objetivos principales son:

“**1.** Propiciar las buenas prácticas comerciales en las relaciones de consumo entre los proveedores y consumidores a través del servicio de asesoría y resolución de conflictos por medios extrajudiciales. **2.** Informar y capacitar a proveedores y autoridades de sus obligaciones establecidas en la Ley, mediante mecanismos de difusión masiva, talleres y seminarios que permita educar a los actores y vigilar el cumplimiento de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. **3.** Proteger los derechos de los consumidores, de posibles vulneraciones ante publicidad engañosa, adulteración de los productos, alteración de pesos y medidas, y el incumplimiento de las normas de calidad, controlando que se cumpla la legislación vigente en la comercialización de bienes, productos industrializados y servicios que se expenden en el Ecuador. **4.** Educar a la población en materia del consumidor mediante una difusión masiva de consejos prácticos aplicados de acuerdo al articulado de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. **5.** La Dirección de Defensa del Consumidor brinda atención a los consumidores, con el fin de atender las consultas y quejas presentadas en las relaciones de consumo, ya sean de bienes o servicios que se ofertan en el mercado ecuatoriano” (Ministerio de Industrias, 2014)

2.3.2 Defensoría del pueblo

La Defensoría del Pueblo, cuyo titular es el Defensor del Pueblo, es un organismo público, con autonomía funcional, económica y administrativa y con jurisdicción nacional (Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, 1997, art. 2).

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

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

Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, el consumidor podrá acudir, en cualquier tiempo, a la instancia judicial o administrativa que corresponda (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 1990, art. 81).

2.4 Normativa nacional

BASE LEGAL

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

La Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial el 20 de Octubre de 2008, en su Capítulo Tercero, Sección Novena Personas usuarias y consumidoras menciona que:

“Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características” (Constitución de la República del Ecuador, 2008. Art.52).

A su vez menciona que:

“Las personas usuarias y consumidoras podrán construir asociaciones que promuevan la información y educación sobre sus derechos, y las representen y defiendan ante las autoridades judiciales o administrativas. Para el ejercicio de este u otros derechos, nadie será obligado a asociarse” (Constitución de la República del Ecuador, 2008. Art.55).

Así también en el Capítulo Sexto de la Constitución de la República del Ecuador, en Derechos de Libertad, reconoce y garantizará a las personas:

“Inciso 13: El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria. Y refiriéndonos a la reclamación colectiva el inciso 23 menciona el derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 66).

Ley Orgánica de Defensa del Consumidor

En el Capítulo II, Derechos y Obligaciones de los Consumidores en su artículo cuatro menciona que 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, que para la realización del trabajo de investigación son pertinentes los siguientes incisos:

“1. Derecho a la reparación e indemnización por daños y perjuicios, por deficiencias y mala calidad de bienes y servicios; 2. 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; 3. 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; 4. Derecho a seguir las acciones administrativas y /o judiciales que correspondan” (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, art. 4).

Los derechos a los cuales nos referimos guardan estrecha relación con la reclamación colectiva y con la efectiva injerencia de las asociaciones de consumidores y usuarios.

El Capítulo XI, Asociaciones de Consumidores, dice que:

“Se entenderá por Asociación de Consumidores, toda organización constituida por personas naturales o jurídicas, independientes 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”. (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, art. 61).

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 los 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; y, 7.No realizar una explotación comercial selectiva en la información y consejos que ofrezcan al consumidor” (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, art. 62).

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.Promover la organización de los consumidores con sentido solidario para proteger sus derechos,6.Promover el conocimiento sobre el precio, la cantidad, la calidad, peso, medida, rotulado e información de los bienes y servicios; 7.Denunciar la práctica o manejo que atente contra los derechos del consumidor consagrados en la presente Ley; 8.Desarrollar una conciencia ambiental, individual o de grupo sobre las consecuencias del consumo en el ambiente y la necesidad de preservar los recursos naturales; y, 9.Prestar la debida colaboración a las autoridades que requieran de su contingente para la investigación de las infracciones establecidas en la presente Ley” (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, art. 63).

Directrices de las naciones unidas para la protección al consumidor

La Organización de Naciones Unidas en julio de 1985 resuelve expedir las directrices para la protección del consumidor, que son principios declarativos de los de los derechos de los consumidores, para los gobiernos de los países miembros y así sean consideradas en sus legislaciones y políticas.

Las directrices de las Naciones Unidas son:

“**1.** Los desequilibrios que afectan al consumidor, por su capacidad económica, nivel de educación y poder de negociación; **2.** La importancia del desarrollo social justo, equitativo y sostenido y la protección del medio ambiente; **3.** La necesidad de que los consumidores tengan acceso a productos q no sean peligrosos”
(Alvarado, 2005, p. 56)

Basándose en las directrices antes mencionadas se puede citar varios objetivos y principios que son imprescindibles para la realización del trabajo de investigación como son:

“**1.** Facilitar la creación de grupos de defensa del consumidor, independientes; **2.** Fomentar la cooperación internacional de la protección del consumidor; **3.** Compensación efectiva; y, **4.** Organización y participación de los consumidores en adopción de decisiones”
(Alvarado, 2005, p. 57).

De los objetivos y principios mencionados resaltaremos los más importantes para la elaboración de éste trabajo de investigación como son: Promulgar la creación de grupos de defensa del consumidor [...]. Es muy importante concientizar a las personas la instauración de organizaciones de defensa, las cuales serán miembros activos de representación de sus derechos.

2.5 Normas jurídicas conexas

En cuanto a la reclamación colectiva en el Ecuador la ley que recoge éste tema es La Ley de Gestión Ambiental del Ecuador que indica en su Título VI, De la Protección de los Derechos Ambientales.

“Con el fin de proteger los derechos ambientales individuales o colectivos, concédase acción pública a las personas naturales, jurídicas o grupo humano para denunciar la violación de las normas de medio ambiente, sin perjuicio de la acción de amparo constitucional previsto en la Constitución Política de la República”. (Ley de Gestión Ambiental del Ecuador, 1999, art. 41)

Toda persona natural, jurídica o grupo humano podrá ser oída en los procesos penales, civiles o administrativos, que se inicien por infracciones de carácter ambiental, aunque no hayan sido vulnerados sus propios derechos.

El Presidente de la Corte Superior del lugar en que se produzca la afectación ambiental, será el competente para conocer las acciones que se propongan a consecuencia de la misma. Si la afectación comprende varias jurisdicciones, la competencia corresponderá a cualquiera de los presidentes de las cortes superiores de esas jurisdicciones. (Ley de Gestión Ambiental del Ecuador, 1999, art. 42).

Estos artículos mencionan la protección de los derechos colectivos y la posibilidad de ejercer acción pública por parte de un grupo humano cuando se vean vulnerados los mismos, pese que en el Ecuador no existe una ley expresa de protección de los derechos de grupo, abre posibilidades de reclamo por las diferentes vías.

En el Capítulo I, De las Acciones Civiles, menciona Las personas naturales, jurídicas o grupos humanos, vinculados por un interés común y afectados

directamente por la acción u omisión dañosa podrán interponer ante el Juez competente, acciones por daños y perjuicios y por el deterioro causado a la salud o al medio ambiente incluyendo la biodiversidad con sus elementos constitutivos, por esta razón el siguiente artículo menciona.

“Sin perjuicio de las demás acciones legales a que hubiere lugar, el juez condenará al responsable de los daños al pago de indemnizaciones a favor de la colectividad directamente afectada y a la reparación de los daños y perjuicios ocasionados. Además condenará al responsable al pago del diez por ciento (10%) del valor que represente la indemnización a favor del accionante. Sin perjuicio de dichos pagos y en caso de no ser identificable la comunidad directamente afectada o de constituir ésta el total de la comunidad, el juez ordenará que el pago, que por reparación civil corresponda, se efectúe a la institución que deba emprender las labores de reparación conforme a esta Ley. En todo caso, el juez determinará en sentencia, conforme a los peritajes ordenados, el monto requerido para la reparación del daño producido y el monto a ser entregado a los integrantes de la comunidad directamente afectada. Establecerá además la persona natural o jurídica que deba recibir el pago y efectuar las labores de reparación. Las demandas por daños y perjuicios originados por una afectación al ambiente, se tramitarán por la vía verbal sumaria” (Ley de Gestión Ambiental del Ecuador, 1999, art. 43).

En el Capítulo II, de las Acciones Administrativas y Contencioso Administrativas dice:

“Cuando los funcionarios públicos, por acción u omisión incumplan las normas de protección ambiental, cualquier persona natural, jurídica o grupo humano, podrá solicitar por escrito acompañando las pruebas suficientes al superior jerárquico que imponga las sanciones administrativas correspondientes, sin perjuicio de las sanciones civiles

y penales a que hubiere lugar. El superior jerárquico resolverá la petición o reclamo en el término de 15 días, vencido el cual se entenderá, por el silencio administrativo, que la solicitud ha sido aprobada o que la reclamación fue resuelta en favor del peticionario” (Ley de Gestión Ambiental del Ecuador, 1999, art. 44).

“Para el caso de infracciones que se sancionan en la vía administrativa, el Ministerio del ramo y las autoridades que ejerzan jurisdicción en materia ambiental, se sujetarán al procedimiento establecido en el Código de la Salud. De las resoluciones expedidas por los funcionarios de las distintas instituciones, podrá apelarse únicamente ante la máxima autoridad institucional, cuya resolución causará ejecutoria, en la vía administrativa” (Ley de Gestión Ambiental del Ecuador, 1999, art. 45).

Cuando los particulares, por acción u omisión incumplan las normas de protección ambiental, la autoridad competente adoptará, sin perjuicio de las sanciones previstas en esta Ley, las siguientes medidas administrativas:

“a) Decomiso de las especies de flora y fauna obtenidas ilegalmente y de los implementos utilizados para cometer la infracción; y, b) Exigirá la regularización de las autorizaciones, permisos, estudios y evaluaciones; así como verificará el cumplimiento de las medidas adoptadas para mitigar y compensar daños ambientales, dentro del término de treinta días” (Ley de Gestión Ambiental del Ecuador, 1999, art. 46).

CAPITULO III: RECLAMACIÓN COLECTIVA EN EL DERECHO COMPARADO

3.1 Planteamiento del problema

“Internacionalmente, los consumidores y usuarios han visto la necesidad de desarrollar mecanismos para solventar las deficiencias del sistema frente a los derechos del consumidor por lo que paulatinamente se han ido organizando en asociaciones, cuyo objetivo principal es la representación, que supone el ejercicio de las acciones de reclamo, peticiones, propuestas entre otras ante los proveedores en principio, la opinión pública, autoridades administrativas y judiciales” (Ossa, 2010, p. 217).

De modo especial es preciso señalar que están revestidas de la legitimación activa, que les permite demandar a nombre de los consumidores que se han visto afectados.

Por otro lado, a pesar de que La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor del Ecuador reconoce a las Asociaciones de Consumidores y Usuarios como organismos de protección y defensa de los derechos e intereses de los consumidores y usuarios capaces de promover la representación de los mismos.

Mas ella no deja ser ambigua y disconforme con la Constitución de la República del Ecuador, puesto q no establece reclamos de tipo colectivo y por su distinción entre individuales, difusos o colectivos, propiamente dichos. Es decir, otorga legitimación a un solo individuo y esto produce una serie de trámites sobre el mismo tema y contradicción de fallos. Lo óptimo sería que se agrupen las causas y que sean resueltas colectivamente por las diferentes vías que ofrece la justicia especialmente en el sistema judicial.

Es importante que las asociaciones de consumidores y usuarios tengan un rol representativo ante los problemas que se suscitan entre proveedores y consumidores para defender de manera eficaz los reclamos de tipo colectivo mediante el mecanismo de acción de clase que será de gran ayuda para los consumidores y usuarios agrupados, que verán en ésta alternativa una manera rápida de resolver el problema sobre el mismo tema y sentará precedentes para un futuro caso similar ya que los logros obtenidos desde la perspectiva individual son muy insignificantes.

Las organizaciones de consumidores y usuarios, en países de cultura del consumidor más avanzada tienen una participación fundamental, poseen políticas gubernamentales que tienen que ver con los consumidores y el respeto que han creado frente a excesos de los proveedores. Es por eso que en el Ecuador se debe considerar amparar los derechos colectivos.

3.2 Derecho comparado

3.2.1 Asociaciones de consumidores y usuarios en España

Los fines fundamentales reconocidos legalmente a este tipo de Asociaciones en España son la representación y defensa de los intereses de los ciudadanos en cuanto a los consumidores, con el fin de lograr el reforzamiento del papel de éstos en el mercado.

Las Asociaciones de Consumidores no pueden tener ánimo de lucro y además, solo pueden financiarse a través de las cuotas o aportaciones de sus asociados y de las subvenciones que reciban de las Administraciones públicas. Es necesario que existan Asociaciones de Consumidores fuertes y representativas que puedan contribuir a la existencia de un necesario equilibrio en el mercado y con ello beneficiar a la parte débil: los consumidores.

Las Asociaciones de Consumidores, como se ha indicado, están reguladas en España por una Ley General que desarrolla lo aprobado en la Constitución Española de 1978, la cual establece en su artículo 51 que “los poderes públicos deben garantizar la protección de los derechos e intereses de los consumidores y usuarios y deben fomentar a las Asociaciones de éstos”, como elemento que pueda ayudar a equilibrar el mercado. La Constitución Española parte del principio de que el mercado genera desigualdades que el Estado tiene que equilibrar. (Sánchez, 2007, p. 160).

Esta Ley General regula todos los aspectos relacionados con la protección y defensa de los derechos de los consumidores y usuarios, señala los derechos básicos de éstos y fija las competencias de las distintas Administraciones del Estado:

- La local (Ayuntamientos)
- La regional (Gobiernos autonómicos)
- La central (Gobierno de la nación)

En la actualidad están reconocidas en España unas 15 asociaciones de ámbito nacional y cerca de trescientas asociaciones de ámbito regional, provincial o local, la mayoría de ellas integradas en las de ámbito nacional que funcionan como federaciones o confederaciones, aunque muchas de ellas, tienen un funcionamiento poco activo. Nos encontramos por tanto, con una gran atomización y dispersión del movimiento de los consumidores y, a su vez, con una cierta debilidad para enfrentarse eficazmente a las situaciones de abusos y fraudes que se producen en el mercado. (Sánchez, 2007, p. 160).

Derechos básicos de los consumidores y usuarios

La ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 1984, establece los siguientes derechos básicos:

“1. La protección contra los riesgos que puedan afectar su salud y seguridad. 2. La protección de sus legítimos intereses económicos y sociales. 3. La indemnización o reparación de los daños o perjuicios sufridos. 4. La información correcta sobre los diferentes productos o servicios ofertados en el mercado y la educación para su adecuado uso o consumo. 5. La participación en el procedimiento de elaboración de las normas que les afecten, a través de las Asociaciones de Consumidores. 6. La protección jurídica, administrativa y técnica ante las situaciones de inferioridad, subordinación e indefensión” (Sánchez, 2007, p. 161).

Asimismo, dicha Ley establece que los consumidores tienen derecho a la representación, consulta y participación en los asuntos que les afecten y señala la finalidad de las Asociaciones que representan a los consumidores y los derechos que disfrutarán éstas:

“a) La defensa de los intereses individuales y colectivos de los asociados y consumidores en general. b) La formación y educación de los consumidores. c) La representación de los asociados y de los consumidores en general en los asuntos que les afecten. d) Para facilitar dicha labor y en cumplimiento de la citada Ley General, las Asociaciones de Consumidores: Podrán ser declaradas de utilidad pública. Podrán integrarse en federaciones o confederaciones, podrán percibir ayudas y subvenciones por parte del gobierno para el desarrollo de sus actividades. Serán consultadas en el procedimiento de elaboración de leyes y normativas que afecten a los consumidores. Y disfrutarán del beneficio de justicia gratuita” (Sánchez, 2007, p. 161).

Asimismo, la ley establece que para poder disfrutar de los citados derechos, las Asociaciones de Consumidores tienen que cumplir una serie de requisitos:

“a) Deberán tener un funcionamiento democrático y sus juntas directivas serán elegidas por el conjunto de los miembros o socios. b) Deberán estar inscritas en un registro y someterse a controles y auditorias. c) Deberán financiarse exclusivamente con las cuotas o aportaciones de sus miembros o socios y de las ayudas de las Administraciones Públicas” (Sánchez, 2007, p. 162).

Las asociaciones de consumidores españolas entre sus actividades principales son:

Tener oficinas para atender las denuncias de los consumidores las cuales ofrecen un servicio y defensa a los consumidores, donde se asesora jurídicamente sobre todos los temas relacionados con la compra de bienes o servicios, así como sobre los abusos y fraudes que hayan sufrido con relación a éstos. Desde estas oficinas, se tramitan ante los empresarios y autoridades las reclamaciones de los asociados y, según los casos, de los consumidores en general. Por ello, estas oficinas se han convertido en puntos de referencia claros, para que los consumidores se asocien. (Sánchez, 2007, p. 164).

La información a los consumidores es fundamental se los mantiene al tanto de todas las noticias y labor que se realiza a través de ediciones de revistas en portales en Internet. (Sánchez, 2007, p. 164).

Realizan la labor de denuncias de los abusos o fraudes o incumplimientos de las leyes de protección a los consumidores, que se producen en el mercado, con carácter general, ante: las autoridades, los medios de comunicación, a través de sus propias publicaciones, ante las propias organizaciones empresariales y los tribunales de justicia (Sánchez, 2007, p. 165).

La denuncia de la publicidad consumista y engañosa que cada año denuncia decenas de anuncios publicitarios engañosos o que atentan contra los derechos o la dignidad de colectivos o minorías. (Sánchez, 2007, p. 165).

En España, la Ley obliga a los gobiernos locales, autonómicos y central, a crear órganos consultivos para escuchar la opinión de los ciudadanos, a través de sus organizaciones representativas". (Sánchez, 2007, p. 166).

3.2.2 Asociaciones de consumidores y usuarios en Colombia

En el año 1967 fue creada la primera liga de consumidores en Tolima, Colombia, para el año 1970 se conformó la fundación de la Confederación Colombiana de Consumidores, es muy importante ya que se encuentra integrada por organizaciones sindicales, por profesionales cívicas, comunitarias y a su vez por padres de familia y amas de casa convirtiéndose en la organización más representativa de los consumidores colombianos.

Para el año 1981 se expide la Ley 73 por la cual el Estado interviene en la distribución de bienes y servicios para la defensa del consumidor. y para el año siguiente se expiden los Decretos 1441 y 3466 los cuales sirven para regular la organización, el reconocimiento y el régimen de control y vigilancia de las ligas y asociaciones de consumidores y se dictan normas relativas a la idoneidad, la calidad, las garantías, las marcas, las leyendas, las propagandas y la fijación pública de precios de bienes y servicios, la responsabilidad de los productores, expendedores y proveedores. (Confederación Colombiana de Consumidores, 2010, párr. 4).

La Confederación Colombiana de Consumidores, luego de varios años de trabajo sobre el particular, constituye un frente de integración social de la mayor representatividad nacional, "el pacto por Colombia", el cual fue suscrito conjuntamente con la asociación nacional de usuarios campesinos y la confederación nacional comunal. (Confederación Colombiana de Consumidores, 2010, párr. 4).

El Decreto 1441 de 1982 por el cual se regula la organización, el reconocimiento y el régimen de control y vigilancia de las ligas y asociaciones

de consumidores y se dictan otras disposiciones. El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en especial de las facultades extraordinarias concedidas por la ley 73 de 1981, Decreta:

Liga de Consumidores:

“Entiéndase por liga de consumidores, toda organización constituida mediante la asociación de personas naturales, con sujeción a las normas previstas en el presente decreto, cuyo objeto sea garantizar la protección, la información, la educación, la representación y el respeto de los derechos de los consumidores de bienes y servicios, así como velar por el pago de las indemnizaciones a que se hagan acreedores, según la ley, por la violación de sus derechos”. (Decreto 1441, 1982, art. 1)

Condiciones o requisitos de organización: Para que una organización sea reconocida como liga de consumidores, es indispensable que reúna las siguientes condiciones:

“a. Su objeto social deberá estar de acuerdo con el artículo primero del presente decreto, b. El número de sus integrantes no debe ser inferior a veinticinco (25), c. Debe estar precisamente definida su cobertura espacial, que podrá corresponder a cualquier parte del territorio ubicado en la jurisdicción de un municipio, d. Su carácter debe ser apolítico, y No puede tener condiciones limitativas para el ingreso a ella por razones de edad, sexo, raza, religión, filiación partidista o ideología política. Para conservar el carácter de integrante de una liga es requisito mantener domicilio dentro de la circunscripción territorial de ella” (Decreto 1441, 1982, art. 2).

Constitución y Reconocimiento:

“Las ligas de consumidores se constituirán por medio de documento privado suscrito por todos y cada uno de los fundadores, con indicación

de sus documentos de identidad y de su domicilio, así como de la fecha y hora del acto de constitución y de la cobertura espacial de la liga. La persona que en dicho acto haya sido designada como representante legal de la liga solicitará el reconocimiento de ésta como tal al Alcalde del municipio en el cual se haya organizado y adjuntará al efecto copia auténtica del documento de constitución. El reconocimiento se hará mediante resolución del Alcalde, siempre y cuando se reúnan las condiciones exigidas en el artículo segundo. La organización adquirirá el carácter de liga de consumidores sólo una vez sea reconocida como tal por el Alcalde. Mientras se produce el reconocimiento la liga, conservará el de carácter provisional, pero tendrá todas las facultades concedidas a las ligas reconocidas definitivamente”. (Decreto 1441, 1982, art. 4)

Dirección de las ligas:

“La dirección de las ligas de consumidores estará a cargo de un presidente, que será además su representante legal. Habrá también en cada liga un vicepresidente, que reemplazará al presidente en caso de falta absoluta o temporal de éste. Igualmente, en toda liga habrá un secretario, un fiscal y un tesorero, quienes tendrán suplentes personales o numéricos, según lo determine la liga misma. Las designaciones correspondientes se harán en la forma y para los períodos que cada liga establezca” (Decreto 1441, 1982, art. 5).

Asociaciones de consumidores:

“Podrán constituirse asociaciones de consumidores a nivel municipal, comisarial, intendencial, departamental o nacional, mediante la agrupación de ligas o de asociaciones de consumidores entre sí, según el caso, o con: a) Sindicatos de trabajadores. b) Cooperativas de trabajadores o de consumo, c) Asociaciones de padres de familia, d) Asociaciones de pensionados o e) Juntas de acción comunal” (Decreto 1441, 1982, art. 6).

Reconocimiento de las asociaciones de consumidores:

“El reconocimiento de las asociaciones de consumidores como personas jurídicas, corresponderá a la autoridad nacional competente que organice la ley. La constitución de dichas asociaciones se harán también por documento privado, pero a la solicitud del reconocimiento se acompañarán igualmente las certificaciones sobre la existencia y representación legal de las ligas o de las asociaciones afiliadas, según el caso, así como las de las entidades a que se refieren las letras a), b), c), d) y e) del artículo sexto con las cuales se asocien unas y otras” (Decreto 1441, 1982, art. 7).

Funciones de las ligas y asociaciones de consumidores: De conformidad con las cláusulas señaladas por las prescripciones legales, las ligas y asociaciones de consumidores velarán por:

“a) La eficacia de los organismos y entidades que establezca la ley para la defensa del consumidor, así como por la eficacia de los funcionarios de dichos organismos y entidades; c) La observancia de las normas sobre precios dictados por las autoridades gubernamentales y la racionalidad de los establecidos por los proveedores; d) La observancia de las normas sobre tarifas de servicios públicos; e) La idoneidad de las calidades de los bienes y servicios que se ofrecen al público y su ajuste a las normas técnicas expedidas por el Gobierno; f) La exactitud de las pesas, medidas y volúmenes de los productos y mercancías; g) La protección a los arrendatarios de bienes muebles e inmuebles y la observancia de las normas relativas al contrato de arrendamiento; h) La incontaminación de los alimentos, del aire y del agua, así como por la imposición y efectividad de las sanciones que, según las normas aplicables, cupieren a quienes los contaminen; i) La conservación y utilización racional del agua, la fauna, la flora y demás recursos naturales; j) La responsabilidad de los productores y proveedores respecto de la

publicidad de las mercancías, las marcas y leyendas que exhiban los productos, y en general, respecto de la divulgación de su contenido y características; k) La equidad en las condiciones de los sistemas de financiación que se exijan en las operaciones de compra-venta o de utilización de bienes y servicios; l) La responsabilidad de quien suministra un servicio que supone el depósito de bienes de propiedad del usuario del servicio; m) El cumplimiento de las garantías ofrecidas por el productor o proveedor; n) La promoción de la organización de cooperativas de consumo y de sistemas que hagan más eficiente el mercado de los productos; o) El impulso a la afiliación de los consumidores a las ligas ya organizadas y a la organización de nuevas ligas; p) La prestación en condiciones de equidad y eficiencia de los servicios de mercadeo, salud, educación, transporte y demás que interesen al consumidor; q) La denuncia pública y ante las autoridades competentes de todos los hechos constitutivos de infracción penal o policiva que atenten contra los intereses y derechos del consumidor; r) El abastecimiento suficiente de los mercados y el mantenimiento de una oferta normal de bienes y servicios; s) La prevención y castigo de las prácticas indebidas de los productores o proveedores y la intervención oportuna de las autoridades competentes en caso de infracciones penales o policivas; t) La divulgación de los precios oficiales o racionales que rijan en determinado momento; u) La difusión amplia de los derechos del consumidor y de las instituciones y mecanismos existentes para su defensa; y v) La atención eficaz y oportuna de las quejas, reclamos o solicitudes que ante ellas formulen los consumidores en relación con la protección, la información, la educación, la representación, el respeto de sus derechos y la efectividad de sus indemnizaciones” (Decreto 1441, 1982, art. 10).

Auxilio y cooperación estatal:

“Las autoridades competentes que determine la ley prestarán a las ligas y a las asociaciones de que trata el presente decreto todo el auxilio y cooperación que sean indispensables para el cumplimiento de sus funciones y la realización de sus fines, so pena de las sanciones que prevea la ley” (Decreto 1441, 1982, art. 11).

Derecho de representación:

“Las ligas y asociaciones de consumidores representan ante las autoridades competentes a los consumidores asociados para los efectos previstos en el respectivo objeto social, los relativos a la ley 73 de 1981 y todos los demás que signifiquen la defensa de sus derechos. En todo caso de participación ordenada por la ley de las ligas y asociaciones de consumidores en organismos o entidades oficiales ya creados o que se llegaren a crear en desarrollo de la ley 73 de 1981, ya sea su carácter nacional, departamental, distrital, metropolitano o municipal, la determinación de la organización que debe llevar la representación será definida por la autoridad competente respectiva, según sea el caso, teniendo en cuenta la naturaleza del organismo o entidad oficial y el volumen de afiliados que agrupe cada organización, de suerte que la representación se otorgará a la organización de consumidores que guarde más afinidad con la naturaleza del organismo o entidad y que reúna el mayor número de afiliados. Para que una liga o asociación de consumidores pueda ejercer la representación de que trata el presente artículo, deberá pertenecer, según el caso, a una asociación municipal, departamental, intendencial, comisarial o nacional de consumidores legalmente reconocida. A su turno, las asociaciones nacionales podrán ejercer dicha representación siempre que hayan sido previamente reconocidas como tales circunstancias, la representación se otorgará a la organización más antigua” (Decreto 1441, 1982, art. 12).

Órgano consultivo:

“A efecto del desarrollo y cumplimiento de la ley 73 de 1981 y demás normas que tengan por objeto la protección y defensa de los consumidores de bienes y servicios, la Confederación Colombiana de Consumidores tendrá el carácter de órgano consultivo del Gobierno” (Decreto 1441, 1982, art. 22).

3.3 Comparación y efectos de las asociaciones de consumidores y usuarios en los países de Colombia y España en relación a Ecuador

Tanto la legislación Colombiana como Española poseen Organizaciones de Consumidores y Usuarios que entre sus directrices principales son la protección de los derechos de los colectivos frente a todas las situaciones de abusos o fraudes o incumplimiento de las leyes de los mismos ante las autoridades, los medios de comunicación, a través de propias publicaciones, las propias organizaciones empresariales y ante los tribunales de justicia. En cambio en Ecuador las asociaciones de consumidores y usuarios no están correctamente direccionadas a pesar que cuentan con las facultades que brindan la Carta Magna y La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor para defensa del consumidor, éstas siguen protegiendo al consumidor de forma individual.

En cuanto a los requisitos las Asociaciones de Consumidores y Usuarios de España se limitan a tres los cuales hablan del funcionamiento democrático en el manejo de la asociación, a que deben registrarse y someterse a controles; y a que se financiara por cuotas de los miembros y Administraciones Públicas sin número de integrantes. Las Asociaciones de Consumidores y Usuarios de Colombia por su lado contienen requisitos simples de cumplimiento como la ubicación en cualquier parte del territorio, la no discriminación de los miembros y que la asociación constar un mínimo de veinticinco integrantes.

Al contrario en Ecuador toda asociación de consumidores dentro de sus requisitos no pueden tener intereses económicos, comerciales o de cualquier índole, para poder actuar legalmente, a más de cumplir las exigencias de la legislación general, además, a las exigencias constantes en los siete numerales muy claramente determinados con anterioridad como el de obtener personería jurídica, no ser menor de cincuenta asociados, no ser personas jurídicas dedicadas al comercio, no perseguir fines de lucro, etc.

Las principales actividades de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios en España son la atención y defensa a los consumidores mediante una asesoría jurídica profesional, representación de casos y denuncia de los mismos ante la justicia, medios de comunicación etc.; brindan información a los consumidores que es esencial porque los mantienen al día con noticias acerca de todo lo relacionado al consumo; y la Ley obliga a las direcciones locales, autonómicas y central a crear órganos consultivos para escuchar la opinión de los ciudadanos a través de sus organizaciones distintivas. Las Asociaciones de Consumidores y Usuarios de Colombia ofrecen una atención óptima y oportuna de los reclamos o quejas, la información, la educación, la representación, protegiendo los derechos de los consumidores y usuarios y la certeza de las indemnizaciones.

Sin embargo Las Asociaciones de Consumidores y Usuarios de Ecuador la actividad principal como lo indica La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor es la defensa de los intereses de sus asociados, así como la representación, información, educación y formación de los mismos en el consumo racional, lo que no se cumple a cabalidad en la práctica además indica que para constituirse como asociación deben cumplir con los fines antes mencionados; ya que si falta uno de estos elementos el objetivo de las asociaciones solo sería la reparación del daño y no la defensa de los intereses de consumidores.

Respectivamente el trabajo de defensa a los derechos de consumidores y usuarios por parte de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios de España

es muy proactiva por ejemplo: La Federación de Asociaciones de Consumidores y Usuarios de Andalucía (FACUA) ha realizado varias campañas destacadas en defensa de los consumidores como son:

La campaña realizada con motivo al cierre de la cadena de academias de idiomas Opening, que dejó a casi 90.000 alumnos sin los estudios que habían contratado y abonado. Después de una campaña de denuncias, asambleas y manifestaciones públicas de afectados, finalizó en una demanda ante los tribunales contra Opening y cuatro entidades financieras, que en ese momento se encontró ante el Tribunal Supremo de España. (Sánchez, 2007, p. 164)

La realizada frente a los defectos de cientos de automóviles del modelo Peugeot 307. Después de una campaña pública de denuncias y de presentar reclamaciones en nombre de los afectados, lograron un acuerdo con la firma automovilística, mediante el cual consiguieron la solución de buena parte de las reclamaciones, incluso de devolución de la totalidad del dinero pagado por los consumidores en la compra de los vehículos. (Sánchez, 2007, p. 165).

La efectuada contra el redondeo en la facturación en los tiempos de llamada en la telefonía móvil, que llevó a La Federación de Asociaciones de Consumidores y Usuarios de Andalucía a denunciar el tema ante el defensor del Pueblo, el cual les dio la razón y posteriormente se presentó una demanda ante los tribunales de justicia. El gobierno ha prometido modificar el marco normativo para impedir el posible redondeo en la facturación en las telecomunicaciones. (Sánchez, 2007, p. 165).

Son muchos logros que las Asociaciones de Consumidores y Usuarios Españolas han obtenido, en la defensa de los derechos colectivos de las personas, en tanto en Ecuador la Tribuna Ecuatoriana del Consumidor ha sido una de las únicas organizaciones de usuarios y consumidores que ha atendido

reclamos colectivos mediante interposición de sus buenos oficios ante los prestadores de los servicios de telefonía fija, telefonía celular y electricidad.

En el caso de la telefonía se consiguió que se instalara el servicio en un barrio del sur de Quito; en el de telefonía celular se logró que la prestadora BellSouth compensara a los usuarios por las fallas masivas de calidad en un período determinado; y, respecto de la electricidad se obtuvo la reparación de los electrodomésticos averiados en un sector de Quito por causa de variaciones de voltaje. (Entrevista, Dra. Troya M. 2014).

Es evidente que los proveedores en estos casos ecuatorianos, accedieron a las peticiones de los consumidores y usuarios por la buena mediación que realizó la Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios. Es por eso que los consumidores no vieron la necesidad de llevar su reclamo ante la justicia ordinaria, lo que les hubiera ocasionado demoras en los trámites y su ejecución, ya que las denuncias son individuales.

3.4 Proceso de defensa del consumidor en Colombia

En Colombia las Asociaciones de Consumidores y Usuarios tramitan los reclamos de tipo colectivo de sus asociados mediante un mecanismo de protección cercano a las acciones populares pero diferenciables, se trata de:

“las llamadas “Acciones de Clase o Grupo”. Fueron consagradas en el inciso segundo del artículo 88 de la Carta Política, enseguida de las acciones populares, dice que la ley, "También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares". (Universidad Internacional de Loja, 2003).

“Estas acciones están instituidas para proteger a un grupo de personas que han sido afectadas por la misma causa. La identidad del grupo la

determina el daño. El número de personas debe ser de 20 o más” (Universidad Internacional de Loja, 2003).

“Su finalidad es por consiguiente reparadora, tienen carácter indemnizatorio, con ellas se puede conseguir el pago de una suma de dinero para reparar los daños ocasionados. Tienen una gran utilidad, garantizan la economía procesal, pues con su uso se evita que el mismo asunto se ventile mediante procesos individuales (sustituyen una acumulación subjetiva de pretensiones)” (Universidad de Loja 2003).

“Una Acción de Clase o grupo la puede instaurar cualquier persona perteneciente al grupo afectado, por consiguiente puede afirmarse que este tipo de acciones son de carácter privado, pues no la puede instaurar una persona que no pertenezca a dicho grupo. Este mecanismo requiere ser ejercido mediante abogado, el cual es patrocinado por la Asociación de Consumidores y Usuarios. Se puede demandar en ejercicio de acción o clase o de grupo al Estado, a los particulares que ejercen una función pública o a los particulares que ejercen una actividad privada, según quien sea el responsable del daño al número plural de personas” (Universidad de Loja, 2003).

“La demanda es conocida por el juez de lo contencioso administrativo, en la actualidad, el Tribunal Administrativo del respectivo Departamento, si el presunto responsable del daño es el Estado o un particular que ejerce función pública. Si el responsable es una persona particular que no ejerce función pública sino una actividad de carácter privado el juez indicado es el juez ordinario, concretamente un juez civil de circuito.” (Universidad de Loja, 2003).

“Los perjudicados cuentan con un término de dos años para demandar, este es el término de caducidad de la acción de clase, dicho término se

cuenta desde la fecha en que se causó el daño o terminó la acción vulnerante causante del mismo” (Universidad de Loja, 2003).

“Si el juez encuentra probada la responsabilidad, condenará al demandado al pago de una indemnización a favor del grupo afectado y señalará los requisitos que deben cumplir los beneficiarios para reclamar la indemnización correspondiente” (Universidad de Loja, 2003).

En cuanto a los efectos del fallo la ley dispone que:

"tendrá efectos de cosa juzgada en relación con quienes fueron parte en el proceso y de las personas que, perteneciendo al grupo interesado no manifestaron oportuna y expresamente su decisión de excluirse del grupo y de las resultadas del proceso". (Universidad de Loja, 2003).

3.5 Proceso de defensa del consumidor en España

En España se promulgó La Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, modificada por la Ley 39/2002, de 28 de octubre que dispone que:

Las asociaciones de consumidores y usuarios, en cuanto personas jurídicas, gozan de capacidad procesal suficiente según artículo 6.1.3 de La Ley de Enjuiciamiento Civil. Y están legitimadas para el ejercicio de una acción de clase tanto si los perjudicados están determinados o son fácilmente determinables según artículo 11.2 de La Ley de Enjuiciamiento Civil como si la pluralidad de perjudicados es indeterminada o de difícil determinación como lo menciona el artículo 11.3 de La Ley de Enjuiciamiento Civil. En este segundo caso los intereses tutelados son legalmente denominados como intereses “difusos”.

Como inicio el procedimiento de reclamación La Ley de Enjuiciamiento Civil, Capítulo Segundo, Artículo 15 Publicidad e intervención en procesos para la protección de derechos e intereses colectivos y difusos de consumidores y usuarios nos habla del:

Llamamiento a los perjudicados y comunicación previa de la demanda como primer pasó.

Es patente el deseo del legislador de que el proceso iniciado por el ejercicio de una acción de clase concentre en su seno todas las reclamaciones relacionadas con ese hecho dañoso. Esta es la razón que explica el mecanismo de publicidad de las demandas de clase, tendente a facilitar el conocimiento del proceso colectivo por todos los eventuales perjudicados y su intervención (personación) en dicho proceso. Con carácter general, en todo proceso iniciado por el ejercicio de una acción de clase, y sea quien fuere su promotor (grupo de afectados, asociación de consumidores y usuarios o entidad legalmente constituida para la protección de los derechos e intereses de los consumidores y usuarios), se llamará al proceso a quienes tengan la condición de perjudicados. (Marín, 2001, p. 11).

La finalidad de este llamamiento es inequívocamente formulada por el artículo 15.1 de La Ley de Enjuiciamiento Civil: "para que hagan valer su derecho o interés individual". Es decir, para que intervengan en el proceso colectivo y ejerciten dentro de él su particular derecho a obtener una indemnización por los daños padecidos. El llamamiento se hace publicando la admisión de la demanda en medios de comunicación con difusión en el ámbito territorial en el que se haya manifestado la lesión de los derechos e intereses de los consumidores y usuarios. El coste de esa publicación es un gasto procesal que se incluye en la tasación de costas (Art. 241. 1.2º de La Ley de Enjuiciamiento Civil). (Marín, 2001, p. 11)

Los efectos del llamamiento son distintos en función de cuál sea la acción de clase ejercitada. Así:

1º.- Si se trata de la acción del artículo 11.2 de La Ley de Enjuiciamiento Civil (perjudicados determinados o de fácil determinación), los consumidores y usuarios perjudicados por el hecho dañoso pueden intervenir en cualquier momento del proceso, aunque no podrán realizar los actos procesales que hubieran precluido (Art. 15.2 de La Ley de Enjuiciamiento Civil). El llamamiento no suspende el curso del proceso. (Marín, 2001, p. 12)

2º.- Si se trata de la acción del artículo 11.3 de La Ley de Enjuiciamiento Civil (perjudicados indeterminados o de difícil determinación), el llamamiento suspende el curso del proceso por un plazo de tiempo que fijará el Juez, no superior a dos meses. El proceso se reanudará transcurrido ese plazo con la intervención de todos aquellos consumidores o usuarios que, atendiendo el llamamiento, se hayan personado en el proceso. El Juez no admitirá la personación en ningún momento posterior, sin perjuicio de que los no personados puedan hacer valer sus derechos e intereses conforme a lo dispuesto en los artículos 221 y 519 de La Ley de Enjuiciamiento Civil, que se examinan después (art. 15.3 La Ley de Enjuiciamiento Civil). (Marín, 2001, p. 12)

Siguiendo con el procedimiento se encuentra:

- Admisión de la demanda: En este paso se presentan excepciones procesales (falta de legitimación activa / improcedencia de la acumulación subjetiva de acciones).
- Publicidad del procedimiento: notificación / difusión pública de la admisión de la demanda.

- Suspensión del procedimiento: máximo dos meses
- Intervención adhesiva de cualquier miembro del grupo (representación procesal propia)
- No previsión de mecanismo de salida (renuncia a la representación) (Marín, 2001, p. 13)

En cuanto a los efectos del fallo se debe entender que es un proceso complejo de ejecución por lo cual:

Según, Marín, (2001, p. 13) “La sentencia dictada en un proceso de clase que reconozca una indemnización concreta a un consumidor o usuario individualizado y determinado constituye título ejecutivo (art. 517.2.1º Ley de Enjuiciamiento Civil), por lo que el consumidor o usuario favorecido por la condena puede instar o pedir la ejecución contra el demandado invocando esa sentencia”.

Marín, (2001, p. 13) “Si la sentencia no ha determinado individualmente los perjudicados, sino que se ha limitado a señalar “los datos, características y requisitos necesarios para poder exigir el pago” (art. 221.1ª II Ley de Enjuiciamiento Civil), será en el trámite de ejecución sentencia regulado en el artículo 519 Ley de Enjuiciamiento Civil cuando se individualizarán los perjudicados y se les señalará la pertinente indemnización. El artículo 519 Ley de Enjuiciamiento Civil permite el aprovechamiento por terceros no litigantes (los perjudicados) de los efectos beneficiosos derivados de la sentencia condenatoria dictada en un proceso de clase”.

Los perjudicados que reúnan los datos, características y requisitos fijados en la sentencia condenatoria podrán solicitar del tribunal competente para ejecutar la sentencia que los reconozca como beneficiarios de la condena. La petición abre un incidente en el proceso de ejecución. Después de oír al condenado, el

tribunal decidirá mediante Auto si accede o no a la petición formulada por el perjudicado. El Auto constituye título ejecutivo en favor del perjudicado promotor del incidente. (Ley de Enjuiciamiento Civil, 2002, art. 519).

3.6 Proceso de defensa del consumidor en Ecuador

La ley Orgánica de Defensa del Consumidor (Registro Oficial número 116 de 10 de julio de 2000), prevé acciones ante las siguientes entidades.

3.6.1 Defensoría del Pueblo

Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, (Registro Oficial número 280, 8 de marzo de 2001, suplemento. En su del Título III del Capítulo I.

“Cualquier persona, en forma individual o colectiva, que invoque un interés legítimo, sin restricción alguna podrá dirigirse al Defensor del Pueblo para presentar una queja, incluyéndose a los incapaces relativos, y por los incapaces absolutos podrán hacerlos sus representantes”. (Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo, 2001, art. 14).

Las quejas se pueden formular de manera verbal o escrita, conteniendo la identificación del interesado y la relación circunstanciada de los hechos.

Las quejas verbales siempre se las reducirá a escrito y deberán ser firmadas por quien las formule; de no haber firma será suficiente la huella digital y el registro de la cédula de identidad o ciudadanía, o pasaporte. Si quien realiza la denuncia no tuviere cédula o pasaporte, será suficiente la declaración de un testigo que diga conocerlo.

Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo (Registro Oficial número 280, 8 de marzo de 2001, suplemento). Del Título III del Capítulo I Artículo 16 señala “En

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

Una vez que recibe la queja, se procede a su trámite o rechazo, el mismo que se lo debe hacer, por medio de un escrito debidamente motivado en el que se comunicará al interesado sobre las posibles acciones o recursos que pudiere proponer para hacer valer sus derechos.

A su vez la Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo indica “Deben rechazarse las quejas anónimas, las que revelan mala fe, carencia de pretensión o fundamentos, y aquellas cuyo trámite irroguen perjuicio a derechos de terceros” (Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo, 2001, art. 14).

La no admisión de una queja no imposibilita la investigación sobre los supuestos que plantea y, si esta negativa, es debido a que lo resolvió otro funcionario que no sea el Defensor del Pueblo. Se puede apelar directamente al Defensor del Pueblo, en un término no mayor a ocho días.

Si es que el contenido de la queja estuviere sometido a una resolución judicial o administrativa, la Defensoría restringirá su acción a la vigilancia del respeto al debido proceso, pudiendo para esto, interponer diferentes acciones o recursos contenidos en la constitución y en la Ley que le ampara.

Una vez admitida la queja, se precederá a su pronta investigación, aceptándose cualquier medio de prueba, siempre conforme a derecho. Se informará a los supuestos responsables de las acciones u omisiones materia de la misma, para que contesten en un plazo de ocho días prorrogables por ocho días más a petición fundamentada de parte; la falta de contestación será

tomada como aceptación de la queja. Sin embargo, se deben investigar los fundamentos planteados. (Villacís, 2010, p. 50)

Una vez notificada a la otra parte, se convoca a una Audiencia Pública a petición de parte o de oficio. Una vez desarrollada, el funcionario de la Defensoría del Pueblo que intervenga como secretario de la audiencia, elaborará un acta en la que constará si las partes llegaron a un acuerdo o no.

Cuando concluya la investigación y si las partes no han llegado a un acuerdo el Defensor del Pueblo, el Director de Defensa del Consumidor o el Comisionado Provincial resolverá y notificará a las partes sobre las supuestas infracciones cometidas y sobre los responsables. Se puede apelar esta resolución, en un término de ocho días y esta nueva resolución definitiva puede ser utilizada como antecedente o informe motivado a ser presentado dentro de otro tipo de acciones judiciales o administrativas.

“[...] la Defensoría del Pueblo elaborará un informe en base del cual solicitará a las autoridades competentes la iniciación del respectivo proceso investigativo del que se podrá desprender la imposición de las sanciones establecidas en la presente Ley, así como la exigencia de que se dé cumplimiento a la obligación pendiente. El informe emitido por la Defensoría del Pueblo será apreciado por el juez de acuerdo a su sana crítica” (Ley Orgánica de la Defensoría del pueblo, 1999, art. 84).

3.6.2 Juzgado de Contravenciones

Son competentes para conocer y resolver sobre las infracciones a las normas contenidas en la presente Ley, en primera instancia, el Juez de Contravenciones de la respectiva jurisdicción, y, en caso de apelación, el Juez de lo Penal de la respectiva jurisdicción.

El juzgamiento de las infracciones previstas en esta Ley se iniciará mediante denuncia, acusación particular o excitativa fiscal.

Propuesta la denuncia y una vez citado el acusado, el Juez señalará día y hora para la audiencia oral de juzgamiento, la misma que deberá llevarse a cabo dentro del plazo de diez días contados a partir de la fecha de la notificación. Dicha audiencia iniciará con la contestación del acusado. A esta audiencia concurrirán las partes con todas las pruebas de las que se crean asistidos, previniéndoles que se procederá en rebeldía.

Se dispondrá que las partes presenten sus pruebas, luego de lo cual se dictará sentencia en la misma audiencia, de ser posible, caso contrario se lo hará dentro del plazo perentorio de tres días.

Si el consumidor anexa a su denuncia el informe emitido por la Defensoría del Pueblo, se considerará su contenido de conformidad a lo dispuesto en la presente Ley. (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, art. 84).

Si para el establecimiento de los hechos fuere necesaria, a criterio del juez, la intervención de peritos o se requiriere informes técnicos, se suspenderá la audiencia solo para este objeto y se concederá el plazo de hasta quince días para la presentación de los mismos, al vencimiento del cual, previo señalamiento de día y hora, se reanudará la audiencia y se procederá en la forma en que se indica en el artículo anterior.

Si el peritaje o informe técnico, a criterio del juez, tuviere que practicarse en el exterior, el plazo antes señalado podrá extenderse hasta por treinta días (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, art. 85).

De la sentencia que dicte el Juez de contravenciones se podrá interponer el recurso de apelación dentro del término de tres días, contados a partir de la notificación con el fallo. Dicho recurso será presentado ante el juez de

contravenciones quien lo remitirá al respectivo Juez de lo penal. La sentencia que dicta el juez de lo penal, causará ejecutoria (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, art. 86).

La sentencia condenatoria lleva implícita la obligación del sentenciado de pagar daños y perjuicios al afectado, costas y honorarios. El cobro de daños y perjuicios se lo hará de conformidad con lo que dispone el artículo 391 del Código de Procedimiento Penal, publicado en el Registro Oficial No. 360, de 13 de enero del 2000 (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, art. 87).

3.6.3 Dirección de Defensa del Consumidor

Siguiendo los lineamientos de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, el Estado ofrece una Institución que actúa como mediador entre el proveedor y consumidor el cual según la entrevista realizada al Sr. Carlos Narváez, Técnico de la Dirección de la Subsecretaría de Defensa del Consumidor se receipta quejas de los consumidores que son analizadas por el departamento y dan o no paso a un proceso para mediar un conflicto.

En referencia con los reclamos de tipo colectivo nos menciona que no son receiptados de esa manera que son individuales y sin fines de lucro que, sin embargo se convierten en quejas colectivas cuando hay varias personas afectadas con el mismo problema, en este caso se envía una lista al proveedor.

El proceso inicia con la recepción de la que por parte del consumidor, luego la Subsecretaría envía una ficha por correo electrónico que consta de un formulario para que el consumidor coloque sus datos y explique el motivo de su queja.

Se receipta y en 3 días hábiles se remite a la Dirección de la Subsecretaría de Defensa del Consumidor, la misma que se comunica con el proveedor vía correo electrónico y envía un mail indicando la queja del consumidor y los

artículos de la Ley Orgánica del Consumidor con los cuales sustenta su petición.

El proveedor si acepta la queja es convocado para una Audiencia de Conciliación que de llegar a un acuerdo, se sienta en un acta el cual es firmado por el Director de la Subsecretaría de Defensa del Consumidor.

En el caso que el proveedor niegue la queja interpuesta por el consumidor, debe motivar el porqué de su respuesta, la cual es enviada al consumidor para una contestación, se repite éste proceso hasta llegar a la mediación.

El servicio que ofrece la Subsecretaría de Defensa del Consumidor en teoría es adecuada, no obstante carece de falencias en tanto no medie reclamos de tipo colectivo de las personas que han sido afectadas por un mismo problema, ni permita que un representante de una asociación de consumidores lo haga por ellos, sino que se siga tramitando de manera individual.

Al realizar los reclamos de tipo colectivo se puede evitar la demora en el proceso de mediación y la eficacia del mismo.

3.6.4 Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios

La Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios siendo un Organismo de Carácter privado recepta reclamos de los consumidores, que son atendidos por la Institución y ésta a su vez interpone, concretamente sus buenos oficios ante los proveedores. A diferencia de los otros organismos estudiados ha recibido reclamos colectivos, especialmente en relación con el acceso y la calidad de servicios públicos domiciliarios.

3.7 Análisis de los procedimientos referentes a la reclamación colectiva en España, Colombia y Ecuador

Los procedimientos de Reclamación Colectiva que tienen Colombia y España en sus legislaciones son una muestra del interés y preocupación que se tiene por proteger los derechos de usuarios y consumidores, los cuales coinciden que las Acciones de Clase son un mecanismo adecuado para la defensa de los intereses de una pluralidad de afectados por los mismos hechos o actos dañosos.

Poseen legitimación atribuida individualmente a cualquier miembro del grupo (o en su caso representante), que intervenga con vocación de representar a los demás miembros, con el fin meramente patrimonial, encaminada a obtener una sentencia de condena pecuniaria contra el demandado. (Barrera, 2005)

Produciendo una sentencia con efectos de cosa juzgada ultra partes que afecta a los miembros del grupo no personados en el procedimiento. (Barrera, 2005).

Contrariamente el proceso de Reclamación Colectiva no se realiza en la práctica en Ecuador pese a que el Artículo 88 de la Ley de Defensoría del Pueblo “Se concede acción popular para denunciar las infracciones previstas en esta Ley”. El procedimiento carece de eficacia porque no está correctamente desarrollado en el país, ya que no se encuentra tipificado en la legislación ecuatoriana no obstante en las legislaciones de los países antes mencionados si se encuentra señalado.

El procedimiento ante juzgados es poco claro y demasiado débil para defender los intereses de los consumidores y aún sigue siendo de forma individual, lo mismo sucede en otros estamentos que defienden los derechos de los consumidores y usuarios las quejas se las presentan de manera particular obteniendo resultado no muy satisfactorio.

3.8 Análisis de las legislaciones española, colombiana y ecuatoriana referente a derechos colectivos

La Constitución Española de 1978 consagra explícitamente la Acción Popular o Acción de Clase en su Artículo 125 que señala que “Los ciudadanos podrán ejercer Acción Popular y participar en la administración de justicia mediante la institución del Jurado”.

España propugna desde su Constitución y sus leyes, por la protección de los derechos colectivos, igualmente otorgan a sus ciudadanos la posibilidad de acceder a la justicia para defender este tipo de derechos.

La Constitución de República de Colombia de 1991 incluyó a los derechos colectivos en Capítulo III, Título II, Artículo 88 indica “La Ley regulará las Acciones Populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados en un número plural de personas sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.

Así mismo definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos”.

Colombia igualmente vio la necesidad de proteger los derechos colectivos de las personas y desde su Constitución brindarles protección y acciones para recurrir en caso de daños ocasionados ante las vías de la justicia.

En la Constitución de la República del Ecuador del año 1998 por primera vez surgen los derechos colectivos. Entendiéndose que estos derechos no son

atribuibles a las personas de forma individual, sino que reconocen a una comunidad con características especiales y definidas.

Además se dividió a los derechos colectivos en tres: de los pueblos indígenas y negros o afroecuatorianos, del medio ambiente y de los consumidores. El hecho de incluir a los consumidores dentro de esta categoría significó que hace referencia a toda la población, ya que de un modo u otro todos somos consumidores y usuarios. (Anónimo, 2000).

Con el reconocimiento de éstos derechos en la carta magna se podía avanzar para realizar una reforma a la Ley de Defensa del Consumidor, pero en la vigente Constitución de la República del Ecuador promulgada en el 2008, en los derechos de libertad nos menciona el derecho a “dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas...” generalizando y sin indicar que se puede tramitar mediante una acción de clase.

Como bien lo indica Bastera:

“si bien acciones colectivas pueden amparar cualquier tipo de derechos, el reconocimiento constitucional de los derechos de tercera generación las ha impulsado con mayor fuerza, pues la indeterminación o difícil determinación de sus titulares hace que este tipo de procesos resulten más pertinentes para proteger a tales derechos”. (Bastera et. al., 2010, p. 237)

No obstante sin que se interponga a la Constitución podemos proponer con la presentación de éste trabajo de investigación la opción de que los consumidores y usuarios posean una acción colectiva por la afectación de un mismo derecho y que sean las Asociaciones de Consumidores y Usuarios quienes los representen.

La Constitución Española de 1978 establece en su Artículo 51 que “los poderes públicos deben garantizar la protección de los derechos e intereses de los consumidores y usuarios y deben fomentar a las Asociaciones de éstos”.

Es una premisa básica que da pie a que se formen las asociaciones de consumidores y usuarios para proteger los derechos de sus agremiados.

La legislación colombiana en su artículo segundo del Decreto 1320 de 1982 y para los efectos contemplados en el inciso ocho del artículo primero de la Ley 73 de 1981 se entenderá por asociaciones de consumidores:

“las conformadas mediante agrupación de ligas de consumidores, o sindicatos de trabajadores, o cooperativas de trabajadores o de consumo, o asociaciones de padres de familia, o asociaciones de pensionados, o juntas de acción comunal que se formen a nivel municipal, comisarial, intendencial, departamental o nacional”.(Ley 73, 1981, art. 1).

Es un claro referente para el Ecuador el cual puede implementar medidas similares diferenciar las formas de conformar las organizaciones de consumidores y usuarios.

En la Constitución de la República del Ecuador del año 1998 en su artículo 92 se proclamaba que “El estado auspiciará la constitución de asociaciones de consumidores y usuarios y adoptará medidas para el cumplimiento de sus objetivos”.

En tanto que el párrafo primero del artículo 55 de la Constitución del 2008, previene que: 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 (Constitución de la República, 2008, art. 55).

Es así que en la nueva Constitución del Ecuador deja en manos de los consumidores y usuarios formar sus propias asociaciones en defensa de sus derechos concordando con lo que menciona Cevallos

“En el orden jurídico internacional los organismos, entidades o asociaciones de consumidores y usuarios, se constituyen con el propósito de defender sus intereses, incluyendo, como se dice en la legislación española, la educación e información; suelen gozar en algunos estado de subvenciones; y con el ejercicio de sus acciones favorecen la realización de la justicia gratuita en beneficio de los consumidores”. Cevallos, 2012, p. 235.

3.9 Representación de las asociaciones de consumidores y usuarios en España, Colombia y Ecuador

Extrayendo la característica principal de las asociaciones para el tema al que no hemos venido refiriendo es la representación, que es uno de los objetivos fundamentales de las asociaciones de consumidores alrededor del mundo y que el Ecuador la debe implementar de una manera real.

Países como España y Colombia a los cuales nos hemos referido ejercen su representación de una forma activa impulsan propuestas, requerimientos y reclamos. Ante los proveedores, las autoridades administrativas, medios de comunicación, organismos internacionales, etc.

En cambio en el Ecuador las asociaciones de usuarios y consumidores no ejercen un principal rol como lo manda la constitución, al momento de cumplir con lo que dice el inciso tercero el cual es:

“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” (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, art. 62).

Esta problemática no solo se da por ineficiencia de la organización de las asociaciones sino también porque hace falta como lo indica la directora de la Tribuna Ecuatoriana del Consumidor y Usuario, una agencia estatal autónoma que defienda al consumidor, como una superintendencia para no defenderse solo con los juzgados en los cuales el procedimiento es poco conciso y débil (Anónimo, 2000).

Es imprescindible que las Asociaciones de Consumidores y Usuarios del Ecuador tome como referencia el rol de representación que tienen los países antes mencionados, en cuanto a encabezar acciones de reclamo colectivas ante las autoridades competentes las cuales deben estar revestidas de legitimación activa, que las permita demandar a nombre de los consumidores afectados, incluyendo la facultad de denunciar la práctica o manejo que atente contra los derechos de los consumidores (Alvarado, 2005, p.118).

3.10 Solución del problema

ACCIÓN DE CLASE EN EL ECUADOR INTERPUESTA POR LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES Y USUARIOS

Para el tratadista Gelsi Bidart

“Es clara la existencia de interés de los consumidores en no ser engañados y en no pagar precios excesivos; este interés puede considerarse abstractamente igual en cada consumidor, por ende: en todos. Se encuentra extendido, difundido (de ahí: interés difuso) entre todos los que se encuentran en tal condición, es decir en todos los habitantes del país (cada uno es potencialmente consumidor [...])” (Alvarado, 2005, p. 41).

“Por tanto, el interés del consumidor, de los consumidores, es en rigor estricto, un interés general, no individual o particular.

Y de allí derivan sus proposiciones en cuanto a la legitimación para actuar: “Actio popularis” o Acción Popular: cualquiera del pueblo puede promover la acción, en cuanto consumidor...; Reconocer la personería de las asociaciones representativas de los consumidores o de algún sector de los mismos o, en general, de las asociaciones de interés social o sin fines de lucro; Encomendar el ejercicio de las asociaciones al Ministerio Público, en cuanto le incumbe representar y defender la causa pública”.

Concordando con el tratadista mencionado, es importante como lo indica la Dra. María José Troya, Directora de la Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios representar los derechos de los consumidores del Ecuador mediante la acción de clase: “pues en el campo de consumo permite que el efecto negativo en la prestación de un bien o servicio sea reparado de manera general a todos los afectados, pues en muchas ocasiones es muy poco probable que individualmente se consiga la reparación, porque el monto unitario es muy pequeño o por la inacción del consumidor o la falta de respuesta del proveedor a la reclamación individual, además, la reparación puede contribuir al mejoramiento de ciertas prácticas e incrementar la calidad de los bienes y servicios que se ofertan en el mercado”.

Para la realidad Ecuatoriana tomaremos como referencia esencial la Acción de clase de Colombia para incorporarlas en el Ecuador específicamente a los derechos de los consumidores y usuarios.

Empezaremos diciendo que esta acción “puede ser ejercida por cualquier persona, natural o jurídica, que hubiere sufrido un perjuicio individual, siempre y cuando la presenten un grupo de 20 personas mínimo, éste es un requisito fundamental en la legislación colombiana sin embargo para Ecuador puede constar de dos personas en adelante.

En estas acciones el actor o quien actúe como demandante que para el caso sería las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, representan a las demás personas que hayan sido afectadas individualmente por la misma causa, el mismo tipo de daño, sin necesidad de que cada uno de los interesados ejerza por separado su propia acción, ni haya otorgado poder.

Lo que implica que debe existir suficiente publicidad, a los miembros del grupo afectado se les informa a través de un medio masivo de comunicación o de cualquier mecanismo eficaz, según el número y ubicación de los eventuales beneficiarios para que todos los pertenecientes al grupo vulnerado se enteren y concurren al proceso si así lo consideran pertinente, o al menos reclamen su indemnización de perjuicios dentro de un corto plazo que tienen para hacerlo.

Una vez se haya emitido sentencia condenatoria que tiene carácter de cosa juzgada en relación con quienes fueron parte del proceso y de las personas que siendo parte del grupo realizaron una manifestación oportuna de excluirse.

La demanda es conocida por el juez ordinario concretamente un juez civil de circuito en Colombia en cambio en el Ecuador el juez competente que debería conocer éste tipo de acción es el juez de contravenciones como lo indica la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. (Universidad de Loja, 2003).

Existe un periodo probatorio, que puede complejo por el número de personas involucradas y la cantidad de pruebas que cada uno debe aportar para hacerse acreedor de la indemnización, en la que cada miembro debe probar los supuestos de una indemnización de perjuicios.

Para finalizar el juez dicta sentencia, que debe ajustarse a las disposiciones generales del Código de Procedimiento Civil, y además debe considerar, entre otros aspectos, la suma total de la indemnización a pagar, los requisitos que deben cumplir los beneficiarios que han estado ausentes del proceso a fin de que puedan reclamar la indemnización correspondiente, y la orden de

publicación de un extracto de la sentencia en un diario de amplia circulación nacional, dentro del mes siguiente a su ejecutoria, con la prevención a todos los interesados igualmente lesionados por los mismos hechos y que no concurren al proceso, para que se presenten al juzgado dentro de los veinte días siguientes a la publicación para reclamar la indemnización. (Ossa, 2010, p. 215).

Esta sentencia tiene efectos de cosa juzgada en relación con quienes fueron parte del proceso y de las personas que, perteneciendo al grupo interesado, no manifestaron oportuna y expresamente la decisión de excluirse del grupo y del resultado del proceso; por lo que si no reclaman en ese corto plazo de veinte días su indemnización, nunca podrán reclamarla, ni siquiera interponiendo una acción personal, pues hay cosa juzgada". (Ossa, 2010, p. 216).

CARACTERÍSTICAS

Elemento común es la causa del daño y el interés cuya lesión debe ser reparada, que es lo que justifica una actuación conjunta de los afectados.

Por su parte, la acción de grupo o de clase debe ser ejercida mediante apoderado y el grupo debe estar integrado de varias personas.

Las acciones de grupo o clase radican en el sitio de los hechos, en el domicilio del demandado o en el del demandante, a elección de éste.

Las acciones de clase tienen término de caducidad, a partir de la fecha en que se causó el daño o cesó la vulneración que lo causó, por motivos de seguridad jurídica y la eficacia de la justicia. (Aristizabal, s.f., pp. 27-29).

Los mecanismos de formación del grupo y la manera de hacer efectiva la reparación a cada uno de sus miembros deben ser regulados de manera especial, con fundamento en la norma constitucional, atendiendo a las razones

de economía procesal que inspiran su consagración en ese nivel (Peña, s.f., p. 14).

En definitiva, el derecho difuso indica que una sola persona no puede ser titular de este derecho, sino el grupo de consumidores, porque el daño que pudiera ocasionar un producto o un servicio sólo afectaría a una persona, sino al grupo de personas que lo adquirieren.

Las Asociaciones de Usuarios y Consumidores deben tener legitimación para poder representar de manera óptima a sus agremiados y a quienes requieran protección de sus derechos, que mediante la Acción de Clase que debe estar tipificada en la legislación, se tramiten peticiones colectivas para resarcir daños ocasionados en diferentes temas, y que sea un mecanismo que sirva para agilizar el acceso a la justicia, gestionar dichas causas para sentar precedentes importantes que sean un aporte al Derecho del Consumidor.

Jurisprudencia

A continuación para un mayor entendimiento del tema de investigación expuesto se ha realizado un análisis de dos sentencias:

Sentencia Nº 25000-23-25-000-2002-92370-01 (AP) de Consejo de Estado - Sección Tercera, de 20 de Mayo de 2013

Consejo de Estado

Sala de lo Contencioso Administrativo

Sección tercera

Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón

Bogotá, D.C., veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)

Radicación número: 25000-23-25-000-2002-92370-01 (AP)

Actor: OSCAR HERNANDO LELION CRUZ

Demandado: MINISTERIO DE HACIENDA Y OTROS

Referencia: ACCIÓN POPULAR -APELACIÓN DE SENTENCIA-

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, contra la sentencia dictada el 2 de mayo de 2005, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, por medio de la cual hizo las siguientes declaraciones:

“PRIMERO.- Declárense no probadas las excepciones propuestas por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- Protéjase los derechos de los consumidores y usuarios, invocados por el actor popular. En consecuencia se ordena al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, adelantar los trámites administrativos necesarios para cubrir el monto que adeuda al ISS por concepto del pasivo pensional a que se refiere la Ley 758 de 2002.

Lo anterior deberá cumplirse en el término de seis (6) meses contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia.

TERCERO.- Se insta al Instituto del Seguro Social, para que en el evento de que no haya designado quien lo represente en la Comisión Técnica Tripartita, proceda de inmediato a hacerlo, a efectos de dar cumplimiento a los restantes compromisos del Acuerdo Tripartita.

CUARTO.- Ordenase que el Ministerio Público, en coordinación con la Personería Distrital, asuman la tarea de verificación del cumplimiento de esta sentencia, de conformidad con lo expresado en la parte motiva de la misma.

QUINTO.- Fijase el incentivo económico a favor de la parte demandante en un monto equivalente a diez (10) salarios mínimos mensuales, a costa del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.

SEXTO.- Adviértase a las partes que la presente providencia tiene efectos de cosa juzgada respecto de las partes y del público en general conforme lo dispone el artículo 35 de la Ley 472 de 1998.

SÉPTIMO.- Se niegan las demás pretensiones de la demanda.

OCTAVO.- Remítase copia de la presente providencia al Señor DEFENSOR DEL PUEBLO para los fines pertinentes señalados en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

NOVENO.- Ordenase la publicación de la parte resolutive de la presente providencia en un diario de amplia circulación nacional, a costa de la parte demandante, conforme a lo dispuesto en el inciso octavo del artículo 27 de la Ley 472 de 1998.

DÉCIMO.- Archívese el expediente, una vez ejecutoriada esta providencia y verificado el cumplimiento de la misma por el Comité de Verificación”.

I.- ANTECEDENTES

1.- La demanda

El ciudadano OSCAR HERNANDO LELION CRUZ en representación de la “ASOCIACIÓN DE USUARIOS KENNEDY ISS”, constituida mediante acta

convenio suscrita con el Seguro Social el 4 de abril de 1997 y con personería jurídica otorgada por la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá a través de la Resolución No. 000991 de noviembre 10 de 2000 de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 1757 de agosto 3 de 1994, presentó, el 2 de octubre de 2002, acción popular contra el MINISTERIO DE HACIENDA DE CRÉDITO PÚBLICO y el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

1.1.- Las pretensiones.

El actor formuló las siguientes:

“La presente acción popular busca que el Gobierno Nacional realice el pago de la deuda que le compete por concepto del negocio de salud y que comprende principalmente el pago de jubilaciones a cargo del ISS por su condición de patrono de aquellas personas cuyos derechos se adquirieron y se reconocieron antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, aspecto que mediante la Ley 758 del 25 de julio de 2002, se materializó, tal deuda corresponde a \$2.514.659 millones hasta el año 2001 faltando lo correspondiente al 2002.

Si bien es cierto que los estimativos de la deuda abarcan otros rubros, solo se involucra aquella que compete directamente al negocio de salud y que además está amparada por la ley citada.

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito al Honorable Magistrado disponer y ordenar a las partes accionadas lo siguiente:

- 1.- Ordenar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público se genere en forma inmediata el reconocimiento y monto de la deuda del Gobierno Nacional para con el negocio de salud del Seguro Social conforme lo establece la Ley 758 del 25 de julio de 2002 (pensiones de exfuncionarios).

Resumen

Acción Popular – Reiteración Jurisprudencial sobre requisitos de procedencia / ACCIÓN POPULAR – Naturaleza preventiva no reparadora aunque este mecanismo constitucional de defensa judicial, busque la protección de los derechos e intereses colectivos, ello no significa que pueda ejercerse para lograr la reparación, bien sea individual o plural, del daño que ocasione la acción u omisión de las autoridades o de los particulares, por cuanto para tal propósito el sistema jurídico tiene previsto otro tipo de acciones, como son las acciones de grupo o de clase, contempladas en el artículo 88 superior, desarrolladas en el mismo texto de la Ley 472 de 1998 y la acción de reparación directa del artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, vigente para la fecha de los hechos aquí analizados. Bajo este orden de ideas, tanto la jurisprudencia como la doctrina, sostienen que la naturaleza de las acciones populares es esencialmente preventiva (Anónimo, Lexis, 2014).

Derechos Colectivos – Concepto / DERECHO COLECTIVO - No lo es porque exista pluralidad de sujetos reclamantes.

Las personas afectadas por los hechos narrados en la demanda constituyen un grupo determinado, que hacen que las prerrogativas que tienen al pago de sus mesadas pensionales en calidad de ex funcionarios del ISS y que alcanzaron tal derecho antes de la entrada en vigencia la Ley 100 de 1993, se encuentren radicados en cabeza de cada uno, por ser derechos de naturaleza subjetiva, incluso pudiendo apropiarse de los beneficios que resulten de la controversia de manera aislada y de las cuales no puede predicar su titularidad la comunidad en general e igualmente exigibles por otras vías de protección jurisdiccional. En suma, no existe fundamento alguno para proteger los derechos que pretende el actor y en tal sentido debe revocarse integralmente la sentencia de primera instancia, ya que los mismos son derechos particulares comunes a un grupo de personas y no derechos colectivos. Por lo tanto, teniendo claro que no se pretende la protección de derecho colectivo alguno la acción instaurada por el actor deviene en improcedente. (Anónimo, 2014).

En la demanda expuesta, el demandante que representa al grupo vulnerado debió iniciar por el mecanismo de Acción de Clase directamente el cual busca resarcir un daño y obtener un peculio del demandado ya que son las características principales que posee el mecanismo antes mencionado.

Fallo

22 de agosto de 2013

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO COMERCIAL. CAPITAL FEDERAL, CAPITAL FEDERAL

Id Infojus: NV6011

Acciones de clase. Notificación. Ordena a una compañía de seguros publicar, en su página web por el plazo de 30 días y por todos los canales de televisión de aire en las ediciones centrales de sus respectivos noticieros, el objeto de una acción de clase promovida por una asociación de consumidores contra la referida compañía, tendiente a obtener la anulación de la cláusula de destrucción total contenida en las pólizas de seguros contra terceros para automotores, habida cuenta de la dificultad de notificar por nota a cada uno de sus afiliados en todo el país. Señala que las garantías involucradas en la notificación reposan en principios constitucionales que deben ser resguardados con el mayor celo posible, debiendo evaluarse mecanismos originales a los efectos de que el demandado pueda cumplir con la carga procesal en cuestión (Anónimo, 2013).

En el caso de Acciones de Clase en Argentina podemos ver que es aceptada la petición por la Asociación de Consumidores que representa a un grupo de afectados por la cláusula en el contrato de seguros acerca de la destrucción total contenida en las pólizas de seguros contra terceros para automotores en la que obliga al demandado a cumplir las pretensiones la cual es nulificar la cláusula mencionada.

4. Conclusiones

En el presente trabajo de investigación se ha analizado la importancia de defender y representar a los derechos colectivos de los consumidores y usuarios, se ha considerado a las legislaciones española y colombiana para compararlas con la nuestra y así ver los vacíos de la misma. Se ha destacado que la conformación de Asociaciones de Consumidores y Usuarios deben patrocinar los intereses del grupo de afectados por un mismo daño, mediante el mecanismo de las Acciones de Clase que busca subsanar un perjuicio de una forma eficaz. En base a lo expuesto se ha llegado a las siguientes conclusiones:

- La Reclamación Colectiva nace de la necesidad de agremiarse para alcanzar un objetivo, de la necesidad de que se resuelva una petición de un problema determinado.
- El Derecho de Consumidor y Usuario es un derecho que principalmente ampara a una colectividad porque es de interés general.
- El Derecho de Defensa del Consumidor por, su naturaleza, busca la protección del consumidor frente a los abusos del consumidor procurando que las soluciones sirven a la colectividad por ser de interés general y social.
- En el Ecuador no hay cultura de reclamo por lo tanto no hay Defensa de Derechos de Consumidores y Usuarios, pues los ecuatorianos están mal acostumbrados al abuso por parte de los proveedores, y si presentan quejas lo hacen de manera individual solo para solicitar la rescisión del contrato, reposición del bien, reducción de precio o la indemnización por daños y perjuicios, si el caso amerita.
- El Derecho de Defensa del Consumidor no solo prevé defender intereses individuales de las personas sino que va más allá, se considera también

como un Derecho Difuso ya que defiende los derechos de las colectividades.

- A pesar que se han creado nuevas instituciones para la defensa del consumidor como la Subsecretaria de Defensa del Consumidor, ésta solo brinda la alternativa de mediación de conflictos entre proveedor y consumidor con un mínimo de efectividad.
- La Defensoría del Pueblo no puede actuar de abogados y jueces en la Defensa de los Derechos de Consumidores y Usuarios. Quien resuelve las causas es el juez de contravenciones.
- Se necesita la creación de una agencia estatal autónoma que defienda al consumidor, como una superintendencia, porque la Defensoría no se especializa en derechos de consumidores. Brindaría una solución extrajudicial rápida sin tener que llegar al juzgado de contravenciones.
- Las Asociaciones de Consumidores y Usuarios en el Ecuador no tienen el rol de representación de los derechos colectivos de sus agremiados, pese que en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor si contemple esa facultad. Se debe buscar la legitimación atribuida individualmente a cualquier miembro del grupo o un representante que intervenga para representar a los demás miembros, con el fin meramente patrimonial, encaminado a obtener una sentencia de condena pecuniaria contra el demandado.
- Las Acciones de Clase son un mecanismo rápido y eficaz para la solución de conflictos en los cuales intervengan un grupo de personas.
- Las Acciones de Clase para que puedan tramitarse, es cuando se hayan afectado derechos consagrados en la Constitución y en las normas

legales de un grupo de personas, deben tener prioridad por su dimensión, ser oportunas, inmediatas y eficaces, evitando un proceso normal.

- Las Acciones de Clase aseguran la economía procesal porque en un mismo trámite contienen las pretensiones del grupo afectado por el mismo daño.
- Al interponer las Acciones de Clase por parte de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, no hace falta que uno de los miembros del grupo afectado se ponga al frente del proceso.
- Las Acciones de Clase tienen en el carácter de cosa juzgada es decir según (Cabanellas, 2003) que no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla y que se traduce en el respeto y subordinación a lo decidido en un juicio. Se la utiliza como un medio de defensa frente a una nueva demanda planteada sobre el mismo objeto que fue de la controversia ya sentenciada.

5. Recomendaciones

La sociedad está en continua evolución y va creando necesidades que deben ser solventadas, por lo tanto el presente trabajo de investigación tiene como objetivo ofrecer un mecanismo que puede contribuir con la mejora del sistema de justicia actual. Por consiguiente se establecen las siguientes recomendaciones:

- Debería existir mayor referencia bibliográfica ecuatoriana acerca de los derechos colectivos porque al momento de desarrollar el trabajo de investigación se encontró vacíos, lo que llevo a tomar como referencia legislaciones española y colombiana.
- Los libros de Derecho del Consumidor deberían hacer mayor énfasis acerca de los derechos colectivos.

- Las entidades públicas de defensa de los consumidores deberían facilitar el acceso a la información de manera rápida y eficaz porque es de mucha importancia obtener datos principalmente cuando se realiza un trabajo de investigación.
- La Universidad debería facilitar el contacto con las personas encargadas de brindar información cuando se trata de una investigación de campo.
- Para futuras investigaciones se recomienda ahondar el tema de los derechos colectivos en el Ecuador como tal.
- Las personas en el Ecuador debemos ejercer la cultura del reclamo sobre todo cuando un derecho ha sido vulnerado para que se realice la reparación del mismo.
- Se deben crear más Asociaciones de Consumidores y Usuarios en el Ecuador así las personas los integrarían y se verían representadas por las mismas.
- Se debería capacitar al personal que integran las Asociaciones de Consumidores y Usuarios en el ejercicio de sus derechos debería difundir a la ciudadanía.
- El procedimiento de reclamaciones por parte del consumidor y usuario en el juzgado es poco claro y demasiado débil se debería mejorar el sistema.
- Se sugiere que se procure iniciar la reclamación en conjunto para obtener mejores resultados, aunque no existen mecanismos específicos los resultados de la actuación del colectivo imprime mayor fuerza a la exigencia de la reparación de un derecho vulnerado.

REFERENCIAS

- Alvarado, H. (2005). *Guía Didáctica del Derecho del Consumidor*. Loja
- Anónimo. (2013). *Ministerio de Industrias y Productividad*. Recuperado el 22 de noviembre de 2013 de <http://www.industrias.gob.ec/programa-de-proteccion-de-defensa-delconsumidor>
- Aristizabal, J. (s.f.). *Acciones de Clase en el Ordenamiento Jurídico Colombiano*. Recuperado www.icesi.edu.co/revistas/index.php/estudios
- Bastera, M., Carnota, W. & Díaz, R. (2010). *Tratado de Derecho Procesal Constitucional Argentino Comparado y Transnacional*. Buenos Aires: Editorial Fedye.
- Bonfanti, M. (s.f.). *Derecho del consumidor y del usuario*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot Editorial.
- Cabanellas, G. (2003). *Diccionario Jurídico Elemental*. Argentina: Editorial Heliasta.
- Calderón, M. (1991). *El control de Precios y la Defensa de Consumidor en Colombia*. Santa Fé Colombia.
- Calogero, L., Baeza, E. & Rizzo, J. (2012). *Acciones de Clase*. Recuperado www.cpacf.org.ar/expedientes/Ponencia%203.pdf
- Cano, D.; Narvárez, A. & Montúfar, V. (2010). *Estudio comparado legislación y prácticas laborales en el sector público de los países andinos*. Red Andina de Sindicatos de la Administración Pública y Estatal. Quito.
- Castilla, G. (2000). *Derechos del consumidor en el mal de la Legislación Nacional y la Integración Nacional*. Montevideo: Editorial Ingranusi.
- Cevallos, V. (2012). (b). *Libre Competencia Derecho de Consumo y Contratos*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.
- Chamorro, C., Troya, M. (2000). *Protección constitucional de los consumidores en Ecuador*. Recuperado el 13 de Agosto de 2013, de http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura &artigo_id=2099
- Confederación Colombiana de Consumidores* (2010). *Quiénes Somos*. Bogotá, Colombia: Recuperado el 24 de noviembre de 2013 de

http://www.ccconsumidores.org.co/index.php?option=com_content&view=section&layout=blog&id=7&Itemid=125

Constitución de la República del Ecuador, Publicado el 20 de octubre de 2008, Registro Oficial 449.

Consumers International (2013). *The Global Voice for Consumers*. Recuperado el 6 de julio de 2013 <http://es.consumersinternational.org>

Gana, J. (1988). *Los consumidores toman la palabra: Electricidad, telecomunicaciones y agua potable en América Latina*. "Ausencia de consumidores en espacios de decisión". Santiago.

Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. (2012). Quito, Ecuador: Lexis

Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo. (2012). Quito, Ecuador: Lexis

Marín, J. (2001). *Las acciones de clase en el derecho español*. Obtenido de www.indret.com

Ossa, D. (2010). *Protección, garantías y eficacia de los derechos del consumidor en Colombia*. Medellín.

Ramos, B., Gros, H. & Tarigo, E. (2010). *Derechos del Consumidor en el Marco de la Legislación Nacional y la Integración Regional*. Uruguay: Ingranusi Editorial.

Reyes, M. (2002). *Manual de Derecho de Consumo*. Valencia: Tirant le Blanch Editorial.

Sánchez, J., Espinós, J. & Oxborn, P. (2007). *Sociedad Civil y Cooperación en América Latina y España*. Buenos Aires: Biblos Editorial.

Stigiltz, G. (2001). *Defensa de Consumidores de Productos y Servicios: Daños y Contratos*. Buenos Aires.

Torres, E. (2003). *Breves Comentarios a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Universidad Nacional de Loja (2003). *Organización Constitucional del Estado Ecuatoriano, Derechos Humanos y Garantías Constitucionales*. Loja, Ecuador 2011.

Venegas, C. (s.f.). *Las acciones colectivas y difusas como herramientas de participación de los consumidores en una sociedad democrática*. I Seminario iberoamericano de derecho de los consumidore

ANEXOS

ANEXO 1

Entrevista acerca de Reclamos de tipo Colectivo

Sr. Carlos Narváez

Técnico de la Dirección de la Subsecretaría de Defensa del Consumidor

El Ministerio de Industrias del Ecuador cuenta con la Subsecretaría de Defensa del Consumidor misma que se encarga de la difusión e información a los proveedores sobre la Ley de Defensa del Consumidor como de recibir los reclamos de los consumidores cuando sufren alguna afectación a sus derechos.

¿Qué opinión tiene acerca de la Reclamación Colectiva?

La Reclamación Colectiva podría ser una solución eficaz para las personas que han sufrido una misma vulneración de sus derechos.

¿Su Institución ha recibido reclamos de tipo colectivo?

Las quejas que se reciben son en forma individual y se las tramita de ésta manera sin embargo se convierte en colectiva cuando hay varias personas afectadas con el mismo problema, en este caso se envía una lista al proveedor indicando el nombre y apellido de cada una de ellas.

La Subsecretaría de Defensa del Consumidor se rige a la Ley de Defensa del Consumidor, es discreción de la institución aceptar o no la queja.

Las quejas que se reciben son sin fines de lucro.

Es una instancia administrativa pero no sancionadora, trata de propiciar acuerdos entre las partes mediante la mediación.

¿Cuál es el proceso que su institución tiene para atender reclamos?

1. Se recepta la queja vía telefónica.
2. La Secretaria manda un mail al reclamante adjunto un formulario.
3. Los datos del reclamante deben ser llenados en el formulario, explicando el motivo de la queja que presenta.
4. Se recepta y en 3 días hábiles se remite a la Dirección de la Subsecretaria de Defensa del Consumidor.
5. La Subsecretaría se comunica con el proveedor, se le envía un correo con la queja del consumidor y los artículos de la Ley de Defensa del Consumidor con los cuales se sustenta la motivación.
6. Se puede aceptar o negar la queja. Si se acepta se convoca a una Audiencia de Mediación donde se realiza un acta de acuerdo, que es firmada por el Director de la Subsecretaria de Defensa del Consumidor y se cierra el caso.
7. El proveedor en el caso que no acepte la queja debe explicar el motivo de su decisión.
8. La Subsecretaria envía por correo electrónico la negativa del proveedor a aceptar la queja al consumidor que reclama y éste envía una respuesta hasta llegar a la mediación.

Entrevista acerca de la Reclamación Colectiva

Dra. María José Troya

Directora de la Tribuna del Consumidor

1. ¿Qué opinión tiene usted acerca de la Reclamación Colectiva, específicamente la acción de clase?

En el campo del consumo es muy importante pues permite que el efecto negativo en la prestación de un bien o servicio sea reparado de manera general a todos los afectados, pues en muchas ocasiones es muy poco probable que individualmente se consiga la reparación, porque el monto unitario es muy pequeño o por la inacción del consumidor o la falta de respuesta del proveedor a la reclamación individual. Además, la reparación puede contribuir al mejoramiento de ciertas prácticas e incrementar la calidad de los bienes y servicios que se ofertan en el mercado.

2. ¿Como Directora de la Tribuna del Consumidor, institución privada de protección a los derechos de los consumidores, ha presentado alguna iniciativa a la Asamblea Nacional para incluir la acción de clase?

La Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios, entre otros aspectos presentó ante la Asamblea Constituyente de Montecristi la propuesta de que se incluyera la acción de clase en el nuevo texto constitucional. La idea era que se la considerara dentro de los derechos de los consumidores. No obstante la Constituyente incorporó los derechos de las personas usuarias y consumidoras en un apartado específico para ello, además de colocar en otros artículos los intereses de los consumidores, se abstuvo de considerar la acción de clase.

3. ¿En su institución a recibido reclamos de tipo colectivo y cuáles han sido sus sugerencias?

Sí se han recibido reclamos colectivos, especialmente en relación con el acceso y la calidad de servicios públicos domiciliarios. La Tribuna interpuso, concretamente, sus buenos oficios ante los prestadores de los servicios de telefonía fija, telefonía celular y electricidad. En el caso de la telefonía se consiguió que se instalara el servicio en un barrio del sur de Quito; en el de telefonía celular se logró que la prestadora Bell South compensara a los usuarios por las fallas masivas de calidad en un período determinado; y, respecto de la electricidad se obtuvo la reparación de los electrodomésticos averiados en un sector de Quito por causa de variaciones de voltaje.

Nuestra sugerencia es de que se procure iniciar la reclamación en conjunto para obtener mejores resultados, aunque no existen mecanismos específicos los resultados de la actuación del colectivo imprimen mayor fuerza a la exigencia de la reparación de un derecho vulnerado.

4. ¿En su opinión las Asociaciones de Consumidores y usuarios han sido representantes activos de los derechos colectivos en el Ecuador?

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor prevé la representación de los consumidores por parte de las organizaciones de consumidores, sin embargo, no está prevista la representación activa de los derechos colectivos de los consumidores, se entiende que se ha de contar con la autorización expresa de cada uno de los consumidores involucrados para poder representar sus intereses en un proceso judicial o administrativo. De todas maneras nada impide que se actúe a nombre de la generalidad de los consumidores afectados al momento de defender extrajudicialmente los intereses y derechos del colectivo.

5. ¿En su opinión es viable que las que las Asociaciones de Consumidores y usuarias representen a los consumidores y usuarios mediante una acción de clase en el Ecuador?

El momento que se apruebe una normativa que lo permita, será posible hacerlo Entrevista acerca de Reclamación Tipo Colectivo.

Entrevista acerca de la Reclamación Colectiva

Dr. Carlos Moreano

Defensoría del Pueblo

1. ¿Qué opinión tiene acerca de la Reclamación Colectiva?

El art. 215 de la Constitución de la República del Ecuador, determina las siguientes funciones: "...protección y tutela de los derechos de los habitantes del Ecuador y la defensa de los derechos de las ecuatorianas y ecuatorianos que estén fuera del país. (...)"

Al ser una institución que trabaja desde los derechos humanos, es importante precisar que respetamos el derecho de la ciudadanía a organizarse e impulsar una reclamación Colectiva.

La Defensoría del Pueblo parte de creer en la ciudadanía sin embargo respeta el derecho a la legítima defensa de la contratante, razón por la cual de manera imparcial investiga hasta tener los elementos necesarios que permitan poder resolver.

Las resoluciones que se emiten son de carácter motivadas, es decir que brindan los elementos y argumentos en materia de derechos humanos y de la naturaleza de ser el caso, en las que se puede aceptar totalmente, parcialmente o rechazar la petición inicial.

El objetivo de la Defensoría del Pueblo como Institución Nacional de protección y tutela de derechos humanos y de la naturaleza es sentar precedentes para que vulneraciones a derechos humanos no vuelvan a cometerse y a la vez poder aportar para el mejor convivir de la ciudadanía.

2. ¿En su institución ha recibido reclamos de tipo colectivo?

Se han aperturado algunos trámites defensoriales basados en el derecho a la reclamación colectiva, usualmente en casos de derecho a la vivienda.

Las investigaciones que se han realizado contemplan visitas in situ al lugar de los hechos, conversaciones con la ciudadanía que considera tener cierta afectación, se han convocado a audiencias públicas para escuchar a las partes involucradas y se han procesado resoluciones defensoriales.

El derecho a la reclamación colectiva es totalmente legítimo de quienes lo impulsan sin embargo después de las investigaciones realizadas no siempre la reclamación es totalmente aceptada.

3. ¿Cuál es el procedimiento que su institución tiene para atender las reclamaciones de tipo colectivo?

En primera instancia se cuenta con un área específica de asesoría y admisibilidad, si la petición de la reclamación colectiva es de competencia de la Defensoría del Pueblo se admite a trámite para investigar, lo cual no significa que se de la razón a las y los peticionarios, sino que se direcciona una vez admitido al área de investigación defensorial para que inicie el trámite.

Una vez aperturado el trámite defensorial, se pueden utilizar diferentes mecanismos de investigación tales como se han mencionado en la pregunta anterior, visitas in situ, conversaciones, rendición de versiones, audiencias públicas, entre otros, para la Institución es de suma importancia tener los elementos necesarios para poder conocer de las dos partes las razones que motivaron su accionar tanto como peticionarios como contraparte.

Una vez que se han tenido todos los elementos necesarios producto de una investigación totalmente imparcial se procede a elaborar la resolución defensorial de carácter motivada.

4. ¿En su opinión es viable los reclamos de tipo colectivo en el Ecuador?

Para la Defensoría del Pueblo, todo tipo de derecho que la ciudadanía considere que ha sido vulnerado es viable y justo que se lo ventile por los diferentes canales que la Constitución determina, tales como el judicial, defensorial y administrativo.