

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS

FACULTAD DE DERECHO

**ANÁLISIS DE LOS DERECHOS DE CONSUMIDORES Y USUARIOS
EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA.**

Dra. PIEDAD GÁLVEZ C. DE VAREA

MARCELA ALEXANDRA OLMEDO CHÁVEZ

2008

DECLARATORIA PROFESOR GUIA

Yo, Piedad Gálvez Cortés de Varea, en mi calidad de profesora guía del trabajo de titulación denominado "Análisis de la Defensa de Consumidores y Usuarios en la Legislación Ecuatoriana", propuesto por la alumna Marcela Alexandra Olmedo Chávez, una vez que el tema de tesis, ha sido desarrollado y concluido a satisfacción, me permito a continuación señalar los elementos fundamentales que han sido considerados dentro de la presente investigación, a saber:

El tema escogido por la alumna se refiere directamente a la normativa positiva aplicable en la legislación ecuatoriana, relacionada a los derechos de consumidores y usuarios, su ejercicio efectivo, y los procedimientos y acciones que las leyes pertinentes contemplan en caso de vulneración. Dentro del desarrollo de la investigación, la alumna, ha englobado la defensa del consumidor y el usuario dispersa en varios cuerpos normativos, determinando con precisión los derechos y garantías que amparan a los consumidores en las distintas y cotidianas relaciones de consumo, enmarcando las acciones judiciales y extrajudiciales que se pueden interponer en caso de vulneración de derechos, estableciendo las posibles sanciones, reparaciones e indemnizaciones a las que hubiere lugar y que se hallan prescritas en las leyes ecuatorianas correspondientes.

Los autores y bibliografía utilizadas en la investigación, tienen estrecha relación con el tema desarrollado, tanto en cuanto, se ha pretendido recopilar la legislación que protege a consumidores y usuarios, relacionándolas con textos relativos a la protección del usuario y las relaciones de consumo, sin dejar de considerar el aporte intelectual de autores y tratadistas especializados en el tema propuesto.

Refiriéndome a la forma que ha sido redactada la tesis en mención., debo decir que ha analizado el objetivo a fin de que su argumentación y estructura sea comprensible y coherente no solo para estudiantes y profesionales del derecho, sino inclusive para el ciudadano común, cumpliendo de esta forma el fin último que ha pretendido la alumna con el trabajo realizado, que es la necesidad de socializar los derechos y crear una cultura de consumo. La ortografía, sintaxis y puntuación han sido correctamente utilizadas dentro del desarrollo mismo del tema planteado.

El aporte investigativo de la alumna, ha generado varias propuestas constantes dentro de la tesis presentada, siendo las más relevantes:

1.- la socialización de una cultura de consumo, para lo cuál se ha propuesto variadas alternativas;

2.- la reforma relacionada con el tema de jurisdicción y competencia para conocer y resolver las causas judiciales que por defensa del consumidor y el usuario se presentaren, considerando que si se crearen vía ley jueces especializados en los derechos de consumidores y usuarios se agilizarían las controversias accionadas. El proceso se ventilaría ante jueces especialistas en la materia, lo que generaría sentencias más justas y bien concebidas; y, una vez que estos jueces resuelvan sobre la causa principal reconociendo si es del caso el derecho vulnerado, el proceso siguiente de

4/10/09

reparación e indemnización de daños y perjuicios ventilado ante estas mismas autoridades, sería realmente un trámite sumario como la ley lo prescribe.

El tema investigativo desarrollado por la alumna, se lo ha realizado con estrecha coordinación de quién suscribe, involucrándonos tanto alumna como profesor guía en el trabajo investigado, acogiendo y discutiendo cada tema propuesto, e incorporando nuevos aspectos y alternativas que han contribuido para que la presente tesis alcance ciertamente los objetivos preliminares resueltos.

Por lo expuesto, otorgo la nota de 10/10, por la investigación, esfuerzo y dedicación para obtener la información directamente de su fuente para este trabajo de titulación

Atentamente,


Dra. Piedad Gálvez Cortés de Varea
Profesora Guía



INFORME DE CORRECCIÓN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN DE LA SEÑORITA MARCELA ALEXANDRA OLMEDO CHÁVEZ

- 1.- TÍTULO DEL TRABAJO DE TITULACIÓN: "Análisis de los derechos del consumidor y el usuario, en la Legislación Ecuatoriana".
El título no identifica los aspectos relevantes del problema que se refiere más bien a la desinformación que tiene el usuario en cuanto a como ejercer sus derechos, sin embargo, dentro del desarrollo se encuentra un trabajo de investigación de campo que sustenta su posición.
- 2.- El trabajo de titulación se encuentra dividido en CINCO CAPÍTULOS que van desde los derechos de los consumidores y usuarios en la legislación ecuatoriana, enriquecido por las directrices de los organismos internacionales, hasta las recomendaciones en base a la experiencia de la investigación de campo.
- 3.- En cuanto a las fuentes de investigación se trata de revisiones o análisis realizados por otros autores (citas, referencias, etc.) y la fuente primaria a través de un contacto directo con la intendencia, comisarías y necesidades de los usuarios frente a los problemas diarios que se presentan.
- 4.- Especial atención merece el capítulo cinco referente a las propuestas formula las por la autora en base a la investigación realizada. El planteamiento de la socialización efectiva de los derechos de consumidores y usuarios con un estudio de los procedimientos en la defensa de consumidores y usuarios, la inclusión de su estudio como obligatorio en las Facultades de Derecho y otras, el desarrollo de talleres en los colegios secundarios para que conozcan sus derechos y la necesidad de que se amplíen las campañas publicitarias como política estatal demuestran un tratamiento responsable del tema seleccionado.
- 5.- La propuesta de las reformas de procedimiento tanto en la materia especial cuanto en el reclamo de daños y perjuicios pretende efectivizar el trámite.

En CONCLUSIÓN, la calificación asignada al trabajo de titulación es de 9,0 sobre 10,0.

Maria Luisa Bossano Cruz

Maria Luisa Bossano Cruz

Correctora

"Afortunadamente en mi vida he sido merecedora de amor, la compañía, el apoyo, la calidez, el tesón, y la constancia de irremplazables seres humanos, es a ellos a quienes con sencillez hago partícipes de esta conquista, no obstante alcanzarla tiene un responsable directo, mi padre, es a ese hombre que con eterno agradecimiento y profundo amor dedico este trabajo, en mérito de su vida que constituirá permanentemente referente de la mía..."

RESUMEN

El presente trabajo de titulación denominado "Análisis de la Defensa de Consumidores y Usuarios en la Legislación Ecuatoriana", ha tenido como objetivo fundamental la socialización, difusión y promoción de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y el Usuario, considerando que históricamente el consumidor ha sido la parte más vulnerable en las relaciones de consumo, por lo expuesto el fin último de la presente investigación propende a que las relaciones entre proveedores y usuarios sean más equitativas y transparentes.

Con el propósito de determinar con precisión los derechos y garantías de consumidores y usuarios, se ha pretendido englobar la legislación ecuatoriana, referente a estas garantías, enmarcando los posibles procedimientos judiciales y extrajudiciales que se pueden interponer en caso de vulneración de derechos de consumidores y usuarios.

Es fundamental recalcar que la investigación realizada, no solo ha considerado la legislación positiva ecuatoriana relacionada con el tema propuesto, y los principios universales de consumidores y usuarios, sino que se ha remitido a la investigación fáctica en la práctica jurídica, considerando además los mecanismos alternativos de solución de conflictos que las leyes pertinentes contemplan, mediante esta investigación de campo, se ha podido constatar los acertados procedimientos relacionados con el tema en materia, sin dejar de lado las falencias existentes, estas últimas generadas no por falta de legislación, sino por considerarse inaplicables en la práctica actual jurídica.

El aporte del tema de titulación propuesto, tiene como objetivo constituir un referente de investigación no solo para profesionales y estudiantes de derecho, sino que esta dirigido al ciudadano común, que en el diario convivir va a adquirir la calidad de consumidor y usuario. Es por lo expuesto que resulta relevante que el estudio y análisis de los derechos de consumidores y usuarios sean considerados y propagados en todas las facultades de estudios universitarios, previniendo de esta forma futuros abusos en la prestación de bienes y servicios.

Es importante concluir afirmando que los objetivos generales y específicos propuestos en el presente trabajo de titulación se han cumplido, lo que ha permitido a medida que la investigación se ha ido desarrollando, proponer nuevas alternativas reformatorias a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, en cuanto a competencia, jurisdicción, e indemnización de daños y perjuicios, con el propósito de agilizar los procesos judiciales, descongestionar los actuales organismos de administración de justicia competentes, y como fin último, beneficiar al consumidor que se ha visto perjudicado mediante soluciones efectivas, viables y eficaces.

INDICE

	Pág. No.
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPITULO I	
Los derechos de consumidores y usuarios en la legislación positiva del Ecuador.....	4
TITULO I	
En la Constitución Política del Estado.....	4
TITULO II	
En la Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo.....	7
TITULO III	
Reglamento al Trámite de Quejas del Consumidor y Usuario en la Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo.....	8
TITULO IV	
Del Procedimiento para el Trámite de Quejas.....	10
TITULO V	
Análisis del Informe Motivado resuelto por la Defensoría del Pueblo dentro de la queja signada con el No. 20299.....	18
SUBTITULO I	
Consideraciones y Conclusiones del Informe Motivado resuelto por la Defensoría del Pueblo dentro de la queja signada con el No. 20299	22
SUBTITULO II	
Conclusiones Generales acerca del Trámite de Quejas del Consumidor y el Usuario.....	25
TITULO VI	
Los derechos de consumidores y usuarios en la Ley de Turismo.....	28
TITULO VII	
Los derechos de consumidores y usuarios en la ley sustantiva y adjetiva civil.....	33
TITULO VIII	
De los principios civiles contractuales.....	35
TITULO IX	
De las nulidades contractuales civiles.....	36
CAPITULO II	
Los derechos de consumidores y usuarios en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y su Reglamento.....	39
TITULO I	
Objeto del la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y Definiciones Generales.....	40
TITULO II	
Derechos y Obligaciones del Consumidor y Usuario.....	42

TITULO III	
Obligaciones, Responsabilidades y Prohibiciones del Proveedor.....	57
TITULO IV	
Contratos de Adhesión.....	59
TITULO V	
Infracciones y Sanciones.....	64
TITULO VI	
Competencia y Procedimiento.....	65
TITULO VII	
Conclusiones y Recomendaciones respecto a la competencia y procedimiento Para conocer y resolver esta especie de causas.....	71
CAPITULO III	
De la Indemnización de Daños y Perjuicios.....	76
CAPITULO IV	
Organismos de Difusión y Cooperación Internacional en la Defensa de Consumidores y Usuarios.....	82
TIULO I	
Directrices de la Naciones Unidas para la protección del consumidor.....	83
TITULO II	
Organización Mundial del Consumidor.....	86
TITULO III	
Comunidad Andina de Naciones.....	88
TITULO IV	
La protección del consumidor y usuario por parte de la Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios.....	90
CAPITULO V	
De las Propuestas de la Investigación.....	93
TITULO I	
La Socialización efectiva de los derechos de consumidores y usuarios.....	93
TITULO II	
La propuesta reformativa en cuanto a la jurisdicción y competencia para conocer este tipo de acciones.....	98
TITULO III	
La propuesta reformativa en cuanto a la jurisdicción y competencia para conocer el juicio verbal sumario de indemnización.....	100
TITULO IV	
De la ejecución de las propuestas reformativas a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.....	101
CAPITULO VI	
Conclusiones y Recomendaciones en relación la Defensa de Consumidores y Usuarios en la Legislación Ecuatoriana.....	105

ANÁLISIS DE LOS DERECHOS DE CONSUMIDORES Y USUARIOS EN LA LEGISLACION ECUATORIANA.

INTRODUCCION:

La situación de los consumidores y usuarios en el Ecuador ha experimentado un cambio en las últimas décadas, especialmente a partir de los años 70, cuando se pasó de una sociedad fundamentalmente agraria a una urbana. Debido a los grandes desplazamientos del campo a la ciudad, se generaron cambios sustanciales en los hábitos de consumo de amplios sectores de la población, los que abandonaron las tradicionales estrategias de autoabastecimiento, estableciéndose de forma clara la diferencia entre productores y consumidores.

La nueva realidad no tuvo como contraparte una masa de consumidores concientes de sus derechos; un sector productivo y comercial preparado para ofrecer bienes y servicios de calidad; y, un Estado provisto de mecanismos e instrumentos que regularán y controlarán los desequilibrios entre los sectores involucrados.

Es así que luego de la promulgación de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor expedida por el Congreso Nacional el 4 de julio de 2000, y promulgada en el Registro Oficial Suplemento 116 de 10 de julio de 2000, fue necesaria la difusión de su conocimiento para la correcta invocación y aplicación, no sólo a nivel de jueces y abogados, sino, fundamentalmente a la COLECTIVIDAD, en éste empeño juegan un papel importante organismos no gubernamentales, como la Tribuna Nacional de Defensa del Consumidor y el Usuario, artífices en la discusión y elaboración de la Ley y el Reglamento.

Era pues necesario que la ciudadanía esté consciente de sus derechos para de ésta manera ajustarlos a la nueva realidad de los tiempos, en donde el desarrollo tecnológico, empresarial y comercial y de prestación de servicios en general, dentro de una economía de libre mercado, convertía a los PROVEEDORES, frente a la AUSENCIA DE LEY, en un sector privilegiado, casi inmune ante el reclamo e insatisfacción de los destinatarios de sus servicios.

La promulgación y vigencia de la LODCU no es que ha resuelto totalmente el desequilibrio que aún existe entre el proveedor y el usuario, pero si ha mejorado la correlación entre las partes. En el caso del proveedor, para que mejore la prestación de sus servicios, y en el caso del consumidor y el usuario para implementar de manera legal y expedita sus reclamos y posibles reparaciones e indemnizaciones.

Es importante destacar que en materia de Defensa del Consumidor, los acuerdos que se generen a nivel internacional son trascendentales en vista del tráfico de bienes y servicios que existe en la actualidad, y de la protección que se requiere respecto a las importaciones. Ecuador al igual que todos los países es receptor de un sinnúmero de productos provenientes del extranjero, respecto de los cuales requiere un mínimo de seguridad, y esta solo se logra mediante la suscripción de convenios que instauren un control a nivel internacional.

El universo que abarca la prestación de bienes y servicios, ha merecido el presente análisis e investigación con el propósito de contribuir a generar una legislación moderna adecuada a la realidad del país y a la globalización mundial, legislación eficiente y eficaz, tendiente a proteger los derechos del consumidor y el usuario, regular las relaciones entre proveedores, comerciantes y consumidores y fomentar las relaciones y acuerdos internacionales y el compromiso estatal.

Constituyen estas las motivaciones de hecho y de derecho, por las que en la actualidad es importante reflexionar en dos sujetos procesales que conforman el motor del desarrollo de la economía, proveedores y consumidores, entendiendo que cada uno de ellos asume derechos y obligaciones en las relaciones comerciales y que tienen como objetivo fundamental mejorar la prestación de bienes y servicios.

CAPITULO I

LOS DERECHOS DE LOS USUARIOS EN LA LEGISLACION POSITIVA DEL ECUADOR:

Es a partir de la vigencia de la Constitución de 1998, que los derechos de consumidores y usuarios se consagran como garantía constitucional y se los va conceptualizando y ubicando de manera más categórica, así:

TITULO I EN LA CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO

La parte declarativa de la Constitución Política del Ecuador en el Título III que refiere “Los Derechos Garantías y Deberes”, el artículo 20, señala la responsabilidad del estado por los servicios públicos ofertados, el mismo que prescribe, cito:

“...Art. 20.- (Responsabilidad del Estado por los servicios públicos).- Las instituciones del Estado, sus delegatarios y concesionarios, están obligados a indemnizar a los particulares por los perjuicios que les irroguen como consecuencia de la prestación deficiente de los servicios públicos o de los actos de sus funcionarios y empleados, en el desempeño de sus cargos.

Las instituciones antes mencionadas, tendrán derechos de repetición y harán efectiva la responsabilidad de los funcionarios y empleados que, por dolo o culpa grave judicialmente declarada, hayan causado los perjuicios. La responsabilidad penal de tales funcionarios y empleados será establecida por los jueces competentes...”¹

¹ CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, RO 6: 18-AGO-1998, Pag. 5,6, Quito-Ecuador

Lo destacable de la disposición referida es que utiliza el término “PRESTACION DE SERVICIOS”, entendida ésta, no como una prerrogativa, una dádiva o concesión del funcionario público para cumplir con su deber, sino como una obligación en su cumplimiento, o dicho de otra manera, su incumplimiento, por comisión u omisión, le acarrea al prestador de servicios responsabilidades civiles y penales.

Más adelante, en el artículo 23, ibidem, que habla de los DERECHOS CIVILES DE LAS PERSONAS, prescribe, cito:

“...Art. 23.- (Derechos civiles).-Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes:

...7. El derecho a disponer de bienes y servicios, públicos y privados, de óptima calidad; a elegirlos con libertad, así como a recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y características;...”²

Esta disposición constituye una verdadera declaración de principios y garantías constitucionales que a diferencia de la anterior involucra directamente a LOS PARTICULARES, ya no sólo al sector o funcionarios públicos como corresponsables en su obligación de proveer a los particulares de servicios legítimos y eficientes. Reitero, es esta disposición legal la base medular sobre la que se asienta la ulterior legislación en torno a la protección del consumidor y el usuario.

El Capítulo V de la Constitución Política de la República, en lo referente a los Derechos Colectivos, en la Sección 3^a. De los consumidores, en su Art. 92, prescribe:

² CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, RO 6: 18-AGO-1998, Pag. 27,28, Quito-Ecuador

“...Art. 92.- (Control de Calidad. Defensa del Consumidor).- La ley establecerá los mecanismos de control de calidad, los procedimientos de defensa del consumidor, la reparación e indemnización por deficiencias, daños y mala calidad de bienes y servicios, y por la interrupción de los servicios públicos no ocasionados por catástrofes, caso fortuito o fuerza mayor, y las sanciones por la violación de estos derechos...”³

Las personas que presten servicios públicos o que produzcan o comercialicen bienes de consumo, serán responsables civil y penalmente por la prestación del servicio, así como por las condiciones del producto que ofrezcan, de acuerdo con la publicidad efectuada y la descripción de su etiqueta. El Estado auspiciará la constitución de asociaciones de consumidores y usuarios, y adoptará medidas para el cumplimiento de sus objetivos.

El Estado y las entidades seccionales autónomas responderán civilmente por los daños y perjuicios causados a los habitantes, por su negligencia y descuido en la atención de los servicios públicos que estén a su cargo y por carencia de servicios que hayan sido pagados”

Es precisamente el artículo precedente que determina de modo general los preceptos en los que se ampararán, regularán y sancionarán los procedimientos de defensa del consumidor, partiendo desde la garantía constitucional y el auspicio estatal, la Ley recogerá estos principios y establecerá de forma sistemática y efectiva los mecanismos de regulación, control, reparación, indemnización y sanción por deficiencias, daños y mala calidad de bienes y servicios, contemplando esta normativa en la actual Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y el Usuario.

³ CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, RO 6: 18-AGO-1998, Pag. 27,28, Quito-Ecuador



TITULO II

EN LA LEY ORGÁNICA DE DEFENSORÍA DEL PUEBLO.-

La esencia y objeto de la Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo, es la de promoción, tutela, y defensa de los derechos humanos y de las garantías constitucionales, contemplando en su normativa, los procedimientos, atribuciones y demás regulaciones referentes a la tutela efectiva de los derechos consagrados constitucionalmente y mediante acuerdos internacionales, sobre todo en el ámbito de los derechos humanos.

En base a estas consideraciones la Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo, contempla, regula y establece los procedimientos para la protección de los derechos de los consumidores por parte de la Defensoría del Pueblo, propendiendo a hacer efectivo los derechos y garantías de los consumidores y usuarios vigentes en la Constitución Política del Estado.

El artículo 2, literal b, de la Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo, dentro de las atribuciones que le competen a la Defensoría del Pueblo, prescribe, cito:

“...Art. 2.- (Atribuciones).- Corresponde a la Defensoría del Pueblo:

...b) Defender y excitar, de oficio o a petición de parte, cuando fuere procedente, la observancia de los derechos fundamentales individuales o colectivos que la Constitución Política de la República, las leyes, los convenios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador garanticen...”⁴

Los derechos del consumidor y el usuario se encuentran garantizados dentro de los derechos contemplados en la carta magna, es a partir de este supuesto que se

⁴ LEY ORGANICA DE DEFENSORIA DEL PUEBLO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 7 del 20- feb-1997, Pag. 87, Quito-Ecuador

genera la competencia del Defensor del Pueblo para conocer las controversias suscitadas en materia del consumidor y que se hallan dentro de las atribuciones que le son propias.

TITULO III

REGLAMENTO DE TRÁMITE DE QUEJAS DEL CONSUMIDOR Y EL USUARIO EN LA LEY ORGÁNICA DE DEFENSORÍA DEL PUEBLO:

Con el propósito de establecer los procedimientos para la protección de los derechos de los consumidores y usuarios por parte de la Defensoría del Pueblo, en uso de las facultades que le confiere el artículo 8.c) de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, el Dr. Milton Álava Ormaza, ex Defensor del Pueblo, mediante Resolución No. 004, resuelve, expedir el Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor o Usuario, publicado en el Registro Oficial No. 113, de 21 de enero de 1999. El presente reglamento tiene por objeto establecer el procedimiento para el trámite de quejas por la violación o inobservancia de los derechos del consumidor o usuario, así lo define el artículo 2 de este cuerpo legal.

El Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor o Usuario, reconoce la importancia de normar y definir la concepción de consumidor o usuario, el universo que abarca y los derechos que protege, con este efecto el artículo 1 de este cuerpo legal, prescribe, cito:

“...Art. 1.- (Definición de consumidor o usuario).- Para efectos de este reglamento de conformidad con el artículo 3 de la Ley de Defensa del Consumidor, se entiende por consumidor o usuario a la persona natural o jurídica que adquiera,

use o consuma cualquier bien o contrate servicios, que suministren personas naturales o jurídicas, públicas o privadas...”⁵

Bajo la definición planteada, se puede determinar que el uso o consumo de cualquier bien o servicio por parte de cualquier persona natural o jurídica, le da a esta la calidad de consumidor y usuario y por tanto le otorga el uso efectivo de los derechos que le asisten.

Por lo expuesto no cabe duda que el universo que se pretende regular en materia del consumidor y usuario es extenso y por que no decirlo ilimitado, por cuanto, el consumo de bienes y servicios en un sistema de libre mercado se produce cotidianamente, involucrando a millones de personas que usan, consumen y venden diariamente bienes y servicios públicos y privados, adquiriendo mediante esta contraprestación comercial derechos y obligaciones.

En relación a la competencia para conocer, tramitar, y resolver las quejas por infracciones a los derechos de consumidores y usuarios, el artículo 3, del Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor y el Usuario, prescribe:

“...Art. 3.- (Competencia para conocer y resolver quejas).- Corresponde al Defensor del Pueblo conocer y resolver las quejas que presente cualquier ciudadano ecuatoriano o persona natural extranjera, que resida o este de paso en el país en uso de visa legalmente concedida, y las personas jurídicas nacionales o extranjeras domiciliadas en el Ecuador, que se consideren afectadas por la violación o inobservancia de los derechos fundamentales del consumidor o el usuario, establecidas en la Constitución Política, las leyes de la República o

⁵ REGLAMENTO DE TRAMITE DE QUEJAS DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 113 del 21-ene-1999, Pag. 107, Quito-Ecuador

garantizados por los convenios o tratados internacionales ratificados por el Ecuador...”⁶

La norma citada no solo que otorga la competencia al Defensor del Pueblo, como la autoridad para conocer y resolver quejas en torno al consumidor y usuario, sino que, concede el ejercicio de los derechos de consumidores y usuarios, consagrados en la Constitución y leyes competentes, a personas naturales o jurídicas, nacionales y extranjeras con el propósito de que hagan uso efectivo de los derechos que les asisten, sin discriminación en relación a la nacionalidad del quejoso.

TITULO IV

DEL PROCEDIMIENTO PARA EL TRÁMITE DE QUEJAS:

Las quejas que presenten consumidores y usuarios deberán referirse a los derechos y garantías consignadas en la Constitución, en la Ley de Defensa del Consumidor o en otras leyes o reglamentos, así lo manifiesta el Art.4 del Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor y el Usuario.

Al referirse al procedimiento para el trámite de quejas, su estructura procesal se va dividir de la siguiente manera:

a.- De la forma de presentación.- Las quejas de consumidores o usuarios pueden presentarse por escrito o verbalmente. En este caso, el Director Nacional de Defensa del Consumidor o el funcionario que le subrogue, dispondrá que por Secretaría, se la reduzca a escrito, con observancia de los requisitos establecidos

⁶ REGLAMENTO DE TRAMITE DE QUEJAS DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 113 del 21-ene-1999, Pag. 107, Quito-Ecuador

en la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo y en este Reglamento, así lo establece el Art. 5 de este cuerpo legal, en concordancia con el Art. 15 de la Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo, en lo referente al contenido de la queja.⁷

b.- De los requisitos.- El artículo 6, determina los requisitos que deben reunir las quejas de los consumidores y usuarios, estipulados de la siguiente manera, cito:

“...a) Los nombres y apellidos del denunciante o reclamante y de la persona o la entidad contra la cuál se formula la denuncia o reclamo; en el caso de que aquel actúe en representación de una comunidad, colectividad o grupo de personas, acompañará la constancia escrita de su delegación para este efecto;

b) Las circunstancias en las cuales se produjo la violación o inobservancia del derecho cuya tutela se reclama; el lugar, la fecha y la autoridad o persona o empresa particular responsable;

c) El domicilio del denunciante o reclamante y el de la persona natural o jurídica presuntamente responsable de la violación de los derechos del consumidor o inobservancia de la ley;

d) La medida reparatoria que se pretenda; y,

e) Las pruebas documentales o testimoniales que fundamenten la queja...”⁸

En el caso de registrarse cualquier omisión en el cumplimiento de estos requisitos, la Defensoría podrá, de oficio, ordenar que se complete la queja.

⁷ REGLAMENTO DE TRAMITE DE QUEJAS DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 113 del 21-ene-1999, Pag. 108, Quito-Ecuador

⁸ REGLAMENTO DE TRAMITE DE QUEJAS DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 113 del 21-ene-1999, Pag. 108-109, Quito-Ecuador

Son estos, entonces, requisitos indispensables en el caso de que una queja sea presentada por escrito, cuya inobservancia acarrea su inadmisibilidad, según lo determina el Art. 7 del Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor y el Usuario, pudiendo el quejoso apelar ante el Defensor del Pueblo, en el término improrrogable de ocho días, en el caso de que la no admisión haya sido resuelta por otro funcionario.

Sin embargo de lo indicado, existen causales que en el momento de calificación de una queja pueden acarrear su admisibilidad o rechazo, así lo establece el Art. 17 de la Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo, el mismo que prescribe:

“...Art. 17.- (Calificación de la queja).- Recibida la queja, se procederá a su trámite o rechazo que se hará por escrito motivado, pudiéndose informar al interesado sobre las acciones o recursos que puede ejercitar para hacer valer sus derechos. Deben rechazarse las quejas anónimas, las que revelen mala fe, carencia de pretensión o fundamentos, y aquellas cuyo trámite irroguen perjuicio a derechos a terceros.

En todo caso, la negativa de una queja no impide la investigación sobre los temas que plantea...”⁹

“...La mala fe se presenta cuando una de las partes conoce un error y lo disimula...”¹⁰, en relación al artículo en mención la mala fe se hace manifiesta cuando la queja propuesta revela el incumplimiento contractual del quejoso, la inobservancia de lo convenido, la falta de fundamentación para plantear la acción, en definitiva la mala fe será calificada por el Defensor del Pueblo o su encargado de acuerdo a su sano criterio.

⁹ LEY ORGANICA DE DEFENSORIA DEL PUEBLO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 7 del 20- feb-1997, Pag. 93, Quito-Ecuador

¹⁰ Sanchez Medal, Ramón. De los Contratos Civiles. Mexico. Porrúa. 1980. Pag 504.

c.- De la competencia para iniciar la investigación.- Como se lo ha manifestado, la competencia para conocer y resolver quejas en materia del consumidor y el usuario le corresponde al Defensor del Pueblo, competencia, que cabe señalar de conformidad con lo que dispone su propia ley puede ser delegable, pero al referirnos exclusivamente a la competencia para iniciar la investigación correspondiente en torno a una queja presentada, el Art. 8 del Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor y el Usuario, dispone, cito:

“...Art. 8.- (Competencia para iniciar la investigación).- Cuando la queja tenga carácter nacional, la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor iniciará la investigación correspondiente, por los medios o a través de las acciones que le faculta la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo y el presente Reglamento.

Cuando la queja tenga carácter provincial, el respectivo Comisionado efectuará la investigación completa en su jurisdicción y emitirá, directamente, la resolución correspondiente, de la que se podrá apelar ante el Defensor del Pueblo, quien para emitir el dictamen definitivo contará con el informe del Director Nacional de Defensa del Consumidor.

Copia de la resolución que adopte el Comisionado Provincial deberá enviarla a la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor...”¹¹

Es importante manifestar que los Comisionados Provinciales, son los representantes de la Defensoría del Pueblo en una determinada provincia, los mismos que por delegación del Defensor del Pueblo, tendrán las funciones, deberes y atribuciones que el titular le encomiende, de conformidad con lo establecido en el Art. 10 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo. La Dirección Nacional de Defensa del Consumidor, constituye una dependencia adscrita a la Defensoría del Pueblo, al igual que la Dirección Nacional de Quejas.

¹¹ REGLAMENTO DE TRAMITE DE QUEJAS DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 113 del 21-ene-1999, Pag. 109-110, Quito-Ecuador

d.- De la Audiencia Pública.- Dentro del proceso investigativo realizado por la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor, de oficio o a petición de parte, con el propósito de realizar las alegaciones a las que hubiere lugar, se convocará a la audiencia pública, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 9 del Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor y el Usuario, que prescribe, cito:

Art. 9.- (Audiencia Pública).- Sin perjuicio de los informes que se soliciten el Defensor del Pueblo, o por delegación de el, el Director Nacional de Defensa del Consumidor o el Comisionado Provincial, según el caso, de oficio o a petición de parte podrá convocar a Audiencia Pública para que las partes involucradas formulen las alegaciones que consideren pertinentes.

De sus deliberaciones y resoluciones se dejará constancia resumida en acta escrita firmada por el funcionario que hubiere realizado la audiencia y por el servidor público de la Defensoría designado como Secretario.

Las máximas autoridades de las instituciones públicas o representantes legales de las empresas privadas que presten servicios públicos, podrán presentar por escrito los informes que se les soliciten pero estarán facultados para hacerse representar en estas audiencias por las personas que expresamente deleguen por escrito.

Los informes a los que se refiere el presente artículo tienen relación a las informaciones, y/o documentación solicitada para el esclarecimiento de los hechos propuestos, considerando que el Defensor del Pueblo tiene la facultad de requerir la información necesaria a personas particulares o autoridades públicas, aún cuando la información solicitada deba mantenerse en reserva, así lo dispone el Art. 21 de la Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo, que prescribe, cito:

Art. 21.- (De la información necesaria para la investigación).- Toda autoridad pública, así como los particulares relacionados con las investigaciones que tramite el Defensor del Pueblo, deben suministrar la información que les sea requerida, sin que proceda la invocación de reserva alguna.

Si para el esclarecimiento de un hecho, el Defensor del Pueblo considera necesario requerir información que por la ley debe mantenerse en reserva, tal información le será proporcionada por quién la posea, quedando el Defensor del Pueblo obligado a mantener la misma reserva. No podrá por consiguiente difundirla o hacerla pública sirviéndole solamente como elemento para ilustrar su criterio respecto de los hechos que investigan.

La información que el Defensor del Pueblo requiera le será suministrada por el funcionario respectivo en un plazo máximo de ocho días y sólo podrá extenderse si se justifica ante el Defensor fehacientemente de un plazo mayor.

Se entenderá como desacato por parte de las personas o funcionarios obligados, a colaborar con el Defensor, según este artículo, cuando no lo hicieren en forma oportuna u obstaculizaren las investigaciones o el acceso a la información.

Es importante redundar, en que, sin perjuicio de que los informes solicitados durante el proceso de investigación no se hayan recavado por completo, la audiencia pública se convocará de oficio o a petición de parte durante el transcurso de la investigación de conformidad a lo que establece el Art. 9 del Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor y el Usuario.

e.- De la Etapa de Resolución y Apelación.- Es importante señalar que la audiencia pública dentro del trámite defensorial, se encuentra en la etapa preliminar investigativa, la misma, que concluye una vez que los informes requeridos dentro del proceso se hayan incorporado al expediente defensorial. Incorporada y evacuada la documentación e informes solicitados dentro del trámite quejoso, el funcionario competente de la Defensoría del Pueblo, emitirá resolución motivada en relación a la queja accionada, pudiendo desecharla o acogerla total o parcialmente y pudiendo apelar de dicho informe en el término improrrogable de ocho días contados desde la fecha de notificación a las partes, así lo prescriben los artículos pertinentes del Reglamento de Trámite de Quejas:

Art.- 10.- (Resolución y Apelación).- Concluida la investigación, y si no se ha llegado a una solución de mutuo acuerdo, el funcionario competente emitirá resolución motivada sobre la queja, pudiéndola desechar o acoger total o parcialmente. Si la acogiere, determinará con precisión las infracciones cometidas y los nombres de las personas responsables y emitirá censura pública, conforme lo establece el artículo ocho letra c) de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.

La resolución será notificada a los interesados, pero estos podrán apelar de aquella en el término improrrogable de ocho días ante el Defensor del Pueblo, cuando no sea este funcionario el que la hubiere expedido.¹²

Art.- 11.- (De la resolución definitiva).- Resuelta la apelación, las partes podrán utilizar esta Resolución definitiva para los fines que la ley les faculte, sin perjuicio que se publique, de oficio o a petición de parte, por los medios de comunicación social.

f.- De los efectos del Informe Motivado concluido el trámite quejoso defensorial.- Emitida la resolución correspondiente en relación a la queja presentada y resuelta si fuere del caso la apelación respectiva, el informe motivado ejecutoriado genera efectos y auspicia o excita el inicio de las acciones judiciales o administrativas a las que hubiere lugar, pero, el principal efecto de la resolución motivada emitida por la Defensoría del Pueblo, como lo determina su propia ley, es la de "censura pública" en el caso de establecerse dentro del informe respectivo, responsables de las infracciones en contra de los derechos que les amparan a consumidores o usuarios.

Es importante considerar que el trámite de quejas en materia del consumidor y el usuario ventiladas en la Defensoría del Pueblo, no constituye de ningún modo un

¹² REGLAMENTO DE TRAMITE DE QUEJAS DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 113 del 21-ene-1999, Pag. 110, Quito-Ecuador

trámite jurídico o administrativo que genere una resolución o sentencia que acarree sanciones o exija el cumplimiento de obligaciones a ninguna de las dos partes, a diferencia de las resoluciones de tipo jurídico o administrativas. El

Defensor del Pueblo, es considerado un juez de paz, y por su naturaleza la intervención de oficio o a petición de parte en controversias suscitadas en materia del consumidor y el usuario, tiene como objetivo, la solución extrajudicial de controversias, sin que esto signifique que la negativa de acuerdo por cualquiera de las partes dentro del trámite defensorial, implique una resolución motivada que conlleve algún efecto sancionador de ningún tipo, más que la sanción o condena publica al presunto responsable.

Como se ha analizado, el trámite quejoso defensorial en materia del consumidor y el usuario concluye con la emisión de la resolución o informe motivado por parte de la Defensoría del Pueblo, informe que debe contener la determinación de las infracciones cometidas y los nombre de los presuntos responsables, por ser la resolución motivada defensorial la cumbre del trámite de quejas en materia del consumidor y el usuario, es importante analizar su estructura y contenido, por cuanto conlleva una serie de apreciaciones y consideraciones fundamentadas en aspectos jurídicos relacionados con los antecedentes de hecho presentados y los derechos vulnerados, fundamentación que será considerada para excitar el inicio de las acciones legales pertinentes, así lo dispone el Art. 12 del Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor y el Usuario, que prescribe:

Art.12.- (Acciones pertinentes luego de la ejecutoria de la resolución).- Ejecutoriada la resolución, la Defensoría del Pueblo, de establecerse responsabilidades contra las personas acusadas, solicitará a las autoridades respectivas que se inicien las acciones civiles o penales a que hubiere lugar.

TITULO V

Análisis del Informe Motivado resuelto por la Defensoría del Pueblo dentro de la queja signada con el No.20299.

Es fundamental realizar la apreciación de una resolución o informe motivado emitido por la Defensoría del Pueblo como conclusión de una queja presentada. Con este efecto, se ha considerado varios informes motivados emitidos por la Defensoría del Pueblo, los mismos que han resuelto las quejas propuestas por la vulneración de los derechos de consumidores y usuarios, excitando el inicio de las acciones judiciales pertinentes. Se han recogido varios informes motivados para el apoyo de la presente investigación, entre los que se han considerado los siguientes: El Informe Motivado del Expediente Defensorial No. 33348, de fecha 23 de diciembre de 2007, acerca de los juguetes FISHER-PRICE, división MATTEL, considerados perjudiciales para la salud de los consumidores, propuesto de oficio por la Defensoría del Pueblo; El Informe Motivado de fecha 7 de diciembre de 2007, emitido por el Dr. Jaime Orozco, Comisionado Provincial de Pichincha de la Defensoría del Pueblo, dentro del Expediente Defensorial No. 34687-CPP, seguido por Sonia Gissela Bonilla Gallardo en contra de la empresa MAJESTIC CORPORATION, por falta de entrega del producto adquirido de acuerdo a las condiciones contractuales; El Informe Motivado de fecha 7 de diciembre de 2007, emitido por el Dr. Jaime Orozco, Comisionado Provincial de Pichincha de la Defensoría del Pueblo, dentro del expediente defensorial No. 33885-JHCA-07, propuesto por el Señor Segundo José Aigaje Bedoya, en contra del Consorcio Ecuatoriano Automotriz C.A. CONECA, por publicidad engañosa en cuanto al vehículo ofertado y adquirido frente a la negativa de entrega del mismo; El Informe Motivado de fecha 25 de septiembre de 2007, emitido por el Dr. Jaime Orozco, Comisionado Provincial de Pichincha de la Defensoría del Pueblo, dentro de la queja No. 31773-WVA-2007, propuesto por la Sra. Wendy Patricia Calderón Cuaspud, en contra de la Empresa Técnicas Americanas de Estudio para

Ecuador, TAEPE S.A., por deficiente prestación del servicio de lectura rápida contratado.

Para efectos de realizar un estudio pormenorizado de los fundamentos, alcance y contenido de un Informe Motivado, este se lo ha realizará en base al Informe Motivado emitido por la Directora Nacional de Defensa del Consumidor y el Usuario dentro de la queja signada con el No. 20299, presentada por la Dra. María del Carmen Fraga Benavides en contra del Colegio Internacional SEK, se ha considerado este informe, por cuanto la queja propuesta esta relacionada con la deficiente prestación de servicios educativos, servicio que de forma global es utilizado por un gran número de usuarios en diversas condiciones y presupuestos a nivel nacional, por la importancia social que representa el servicio educativo, son estos proveedores quienes con mayor obligatoriedad deben prestar un servicio eficiente y acatar las responsabilidades impuestas por la ley en materia.

En relación al aspecto jurídico en este informe se encuentran detallado con precisión el trámite propio defensorial, la relación comprensiva entre los derechos y garantías vulnerados con la fundamentación fáctica y jurídica de la queja propuesta y posterior resolución, las infracciones en las que se han incurrido y las recomendaciones y garantías jurídicas generales para esta especie de servicios, con el propósito expuesto, las conclusiones y recomendaciones del informe referido, se hayan transcritas textualmente, a continuación:

INFORME MOTIVADO, QUEJA N°. 20299; PRESENTADA POR LA DRA. MARÍA DEL CARMEN FRAGA BENAVIDES EN CONTRA DEL COLEGIO INTERNACIONAL SEK. (anexo 1)

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:

“...5.1 Por lo mencionado al ser la garantía de escolaridad parte del contrato de adhesión que por la prestación de servicios del Colegio se entrega a los padres de

familia, se encuentra plenamente identificado en los términos de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; el accionado como ha quedado indicado en el proceso, ha procedido dentro del contrato de adhesión llamado "garantía de escolaridad" a suspender su ejecución y a alterar el derecho del consumidor, violentándose los numerales 5 y 6 del

Art. 43 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. •

5.2 Que el Colegio Internacional SEK, no ha cumplido su obligación y responsabilidad como proveedor en entregar información veraz, suficiente, clara, completa y oportuna del servicio ofrecido conforme lo dispuesto en los Arts. 17 y 18 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; al no explicar la frase "al corriente de pago de todos los recibos emitidos por el colegio"; lo que no constituye una información precisa y clara.

5.3 Al no ser clara, específica y expresa la garantía de escolaridad, ya que la misma se presta para muchas interpretaciones pues conforme lo establece el Art. 1 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y la doctrina al respecto, la interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor, cuando del mismo existan dudas sobre los alcances de sus obligaciones por consiguiente su interpretación se hará a favor de la parte más débil cuando se trate de cláusulas imprecisas, ambiguas o contradictorias.

5.4 El Art. 75 del mismo cuerpo legal, hace referencia a los servicios defectuosos señalando que: "Cuando los servicios prestados sean manifiestamente defectuosos, ineficaces, causen daño o no se ajusten a lo expresamente acordado, los consumidores tendrán derecho, además de la correspondiente indemnización por daños y perjuicios, a que le sea restituido el valor cancelado..."; valor que debe ser devuelto porque los menores Gandarillas Fraga no recibieron la educación completa correspondiente al año lectivo 2004-2005, ya que al no haberseles permitido el ingreso a clases de los menores repercutió en el rendimiento y su posterior pérdida del año lectivo, es decir que se otorgó parcialmente el servicio educacional por parte del accionado.

5.5 Que conforme a la Resolución de la Junta Metropolitana de Protección de Derechos de Niñez y Adolescencia, se ha comprobado el maltrato psicológico y discriminatorio, en contra de los estudiantes y sus padres, lo que viola el numeral 4) c¹ Art. 41 y 67 del Código de la Niñez y la Adolescencia; en concordancia con el numeral 5) del Art. 4 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, ya que los estudiantes en su calidad de consumidores tienen derecho a un trato no abusivo.

5.6 En virtud que el derecho del consumidor es de tendencia de protección de los intereses económicos del usuario y no hacen discriminación, se determina que el Colegio tampoco ha velado por los intereses económicos de los usuarios; al interponer dichos intereses y fines de lucro de manera primordial, antes que el derecho a la educación; y además ha discriminado a los niños por la situación económica de los padres, lo que no es de justicia; todo lo cual viola el Art. 4 numeral 5 que prohíbe la discriminación.

5.7 En conclusión por todas las vulneraciones a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, esta Dirección excita la observancia al Colegio Internacional SEK para que repare la violación a los derechos del consumidor y usuario que queda señalado en este Informe.

5.8 En virtud de lo mencionado en este informe se dispone en vista de no haber llegado a ningún acuerdo o reparación de los derechos vulnerados al consumidor, remite este informe al señor INTENDENTE GENERAL DE POLICÍA DE PICHINCHA, para los fines legales correspondientes con fundamento en lo que dispone el Art. 83 y transitoria primera de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. Además, hágase extensiva la notificación con este Informe Motivado al Ministerio de Educación y Cultura, a la Junta Metropolitana de Protección de Derechos de Niñez y Adolescencia del Distrito Metropolitano de Quito, Asociación Latinoamericana para los Derechos Humanos -ALDHU-. CÚMPLASE y Notifíquese..."¹³

¹³ INFORME MOTIVADO, QUEJA N°. 20299; PRESENTADA POR LA DRA. MARÍA DEL CARMEN FRAGA BENAVIDES EN CONTRA DEL COLEGIO INTERNACIONAL SEK, Intendencia de Policía de Pichincha 22 de julio de 2005, Quito-Ecuador

SUBTITULO I

Consideraciones y Conclusiones del Informe Motivado resuelto por la Defensoría del Pueblo dentro de la queja signada con el No.20299.-

Del informe motivado, se puede colegir, que dicha resolución motivada en la queja específica puesta a consideración de la Defensoría del Pueblo, se realiza en base a un análisis minucioso de los antecedentes y aspectos de hecho que generaron el accionar de la queja, por consiguiente el informe motivado hace relación al trámite defensorial seguido en torno a la queja, la información y documentación aportada por las partes en conflicto, y una especie de valoración en relación a todo lo manifestado e incluido dentro del trámite defensorial. Preliminarmente a la conclusión final del informe, se realiza un análisis relacionando con los hechos quejosos propuestos y la fundamentación jurídica en la que se ampara.

En el caso propuesto, al existir vulneración de los derechos del consumidor y el usuario, la Directora Nacional de Defensa del Consumidor, hace hincapié de las garantías y derechos infringidos en materia del Consumidor, y que constan en la Constitución de la República y demás leyes pertinentes y recomienda en base a lo expuesto el inicio de las acciones legales concretas para la reparación del derecho violado.

Posterior a las consideraciones generales expuestas, en relación a la queja presentada e informe emitido, es fundamental realizar las siguientes puntualizaciones, que se tomarán en cuenta para esclarecer el alcance del trámite defensorial, los derechos vulnerados en materia del consumidor y el usuario y los efectos del informe motivado resuelto, los mismos se detallan a continuación:

- La contraprestación entre un bien o servicio de cualquier tipo y un precio o valor pactado, genera la relación entre proveedor y usuario, asistiendo a las partes intervinientes en la relación comercial de derechos y

obligaciones, no cabe duda entonces que los proveedores de servicios educativos, al recibir una contraprestación de carácter económico están sujetos al cumplimiento de obligaciones legales en materia del consumidor, por cuanto el usuario del servicio educativo es el destinatario final del mismo.

- La suscripción de un contrato de servicios, esta investido de todos los beneficios y garantías expuestas al momento de la contratación, las mismas son invariables según lo determina la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, y son fundamentales por cuanto las ofertas, beneficios y garantías privilegian un servicio de otro y hacen posible al consumidor la elección del servicio por las características que este posee. En el presente caso, el proveedor no puede pretender minimizar o eximir la garantía acordada al momento de la contratación, por cuanto esta se entiende como parte del contrato y de cumplimiento obligatorio.

- El proveedor manifiesta, que la garantía de escolaridad, se hace efectiva siempre que el usuario del servicio educativo, se encuentre al día en el pago de las pensiones mensuales, al respecto si bien es cierto existió un retraso en dicho pago por circunstancias de fuerza mayor, la usuaria al momento de exigir el cumplimiento de dicha garantía se puso al día en dichos pagos, lo que no exime al proveedor del cumplimiento acordado preliminarmente y considerando que en controversias suscitadas entre proveedor y usuario la ley aplicable dispone que en caso de duda en la interpretación de la ley y el contrato se aplicará en el sentido más favorable al consumidor por cuanto como se manifiesta es nulo cualquier evento mediante el cual el prestador de servicios revoque el derecho del consumidor generado por el contrato, atento al principio “in dubio pro-consumidor”.

- Una infracción inminente por parte del proveedor en contra de los derechos que le asisten al usuario en la presente queja, constituye la suspensión o privación injustificada del servicio educativo y la discriminación por parte del proveedor en contra de los menores usuarios de la prestación del servicio. Acciones prohibidas y sancionadas por la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.

- Respecto a la alegación por parte del proveedor de servicios acerca del principio de preclusión procesal, es importante reiterar que el trámite realizado en la Defensoría del Pueblo, no tiene carácter jurídico ni administrativo, lo que se realiza, es una investigación informal que finaliza con un informe, por lo tanto el informe motivado emitido no crea, modifica ni extingue derechos, y por consiguiente no se somete a los lineamientos procesales judiciales, uno de los objetivos de un informe motivado es canalizar los conflictos hacia los órganos competentes, señalando que esta opción no se considera como etapa prejudicial.

- Considerando que ha sido imposible algún tipo de acuerdo, las conclusiones y recomendaciones del presente informe hacen referencia a los derechos y garantías del consumidor y usuario violentados, al ejercicio del derecho de reparación por parte del usuario, y, fundamentalmente la remisión de dicho informe al Intendente General de Policía de Pichincha para el inicio de las acciones legales que la ley le faculta.

SUBTITULO II

Conclusiones Generales acerca del Trámite de Quejas del Consumidor y el Usuario.-

El objetivo de la Defensoría del Pueblo constituye la promoción, tutela y defensa de los derechos y garantías que la Constitución establece, los derechos del

consumidor y el usuario se encuentran protegidos dentro de este accionar, con este propósito, como se ha analizado, existe un Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor y el Usuario que ha permitido normar y regular el procedimiento a seguir en relación a las quejas que en materia del consumidor y el usuario se propongan.

El trámite de una queja, constituye un proceso sumario e informal, que básicamente se remite a la investigación de las controversias propuestas, y que, concluye con el denominado informe motivado. Es fundamental señalar que el trámite de quejas del consumidor y el usuario ventilado ante la Defensoría del Pueblo, no es considerado como un procedimiento preliminar previo al inicio de la acción pertinente, es decir, no existe una especie o efecto de prejudicialidad, por consiguiente las acciones judiciales a las que hubiere lugar en materia del consumidor y el usuario se pueden iniciar omitiendo el trámite de quejas reglamentado por la Defensoría del Pueblo, o en su defecto estas pueden ser acciones paralelas que no se contraponen una de la otra, esta aclaración se la realiza con el propósito de evitar confusión en el accionar de estos procedimientos y acelerar la solución de controversias que en el ámbito del consumidor y el usuario se presentaren.

Como se lo ha mencionado la cumbre del trámite quejoso defensorial luego del proceso investigativo concluye con la emisión del informe motivado respectivo, informe, que para los fines que se pretendieren alcanzar, no constituye de ningún modo una sentencia que cree, extingue o modifique derechos, su objetivo primordial es la censura o condena pública y la solicitud a las autoridades respectivas para el inicio de las acciones legales pertinentes.

Es por lo expuesto que se propone dentro de la presente investigación, que previo a que el quejoso presente la queja respectiva, los funcionarios correspondientes deberían informarle acerca del procedimiento mismo y los efectos de dicho

procedimiento defensorial, con el propósito de que el consumidor tenga conciencia de lo que implica un proceso de este tipo y las alternativas por las que puede optar si lo creyere inconveniente con su situación.

Sin embargo de lo expuesto y si se pretendiere evitar el accionar de procesos judiciales, otra propuesta constituye, una vez presentada la queja correspondiente ante la Defensoría del Pueblo se puede propender a la solución de conflictos mediante los procedimientos de mediación establecidos por la propia Defensoría del Pueblo y la Ley de Mediación y Arbitraje, los mismos se pueden ejercer en cualquier momento dentro del trámite de quejas, de oficio o a petición de parte o mediante la solicitud de mediación respectiva, de conformidad a lo establecido en el Reglamento de la Dirección Nacional de Mediación de la Defensoría del Pueblo, y fundamentalmente en lo prescrito en los siguientes artículos de este cuerpo legal:

Art. 15.- (Solicitud de Mediación).- El procedimiento de mediación con el patrocinio de la Defensoría del Pueblo, se inicia por solicitud de las partes o por propia iniciativa del Defensor del Pueblo, en materia transigible y siempre y cuando éste lo considere procedente y necesario.

Art. 24.- (Proposición de mediación previa).- Los funcionarios competentes de la matriz de la Defensoría del Pueblo que, a su criterio, consideren que una queja o problema sometido a su conocimiento, puede ser resuelto por la vía de la mediación, consultarán a las personas involucradas sobre la posibilidad de que el conflicto sea previamente sometido a este trámite, de acuerdo con el presente Reglamento. En este evento, mientras no se agote formalmente dicho mecanismo, el Director Nacional de Mediación de la Defensoría del Pueblo asumirá la competencia sobre el caso. De lo contrario, este devolverá al funcionario que corresponda para que siga el trámite establecido en la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo y sus reglamentos.

Art. 25.- (Competencia y delegación).- En la región que le corresponda, con excepción de la capital de la República, los defensores adjuntos reemplazarán en esta función al Director Nacional de Mediación en los casos a los que se refiere el literal f) del artículo 8 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, a menos que deleguen su conocimiento y resolución a los comisionados o defensores provinciales. En los casos que involucren personas naturales, estos últimos funcionarios podrán directamente mediar o delegar a los abogados de la Defensoría, que trabajen bajo su dependencia, para que actúen con o mediadores.

Art. 26.- (Proposición de mediación posterior).- Los funcionarios a los que se refieren los artículos precedentes de este Capítulo, podrán también proponer a las personas involucradas en un conflicto, la mediación como último recurso para lograr el acuerdo de las partes. Si este acuerdo se diere, se procederá de conformidad con lo establecido en el presente Reglamento. Si las partes no aceptaren la mediación, el funcionario competente emitirá la resolución que corresponda, con sujeción a la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo y sus Reglamentos.

Son estos los procedimientos para la solución de posibles controversias que en materia del consumidor y el usuario contempla la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, acciones que como se ha determinado propenden a la solución extrajudicial de controversias y en el caso de imposibilidad de acuerdos la emisión del informe motivado correspondiente para el ejercicio de las acciones que se creyeren pertinentes.

Para concluir el presente análisis relacionado con el trámite de quejas del consumidor y el usuario solo queda por señalar que exclusivamente y con respecto a la aplicación de las normas sobre prescripción de acciones que regula el Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor y el Usuario, se estará a los

dispuesto en el artículo 10 del Reglamento de Trámite de Quejas, Recursos Constitucionales y Demandas de Inconstitucionalidad de Competencia del Defensor del Pueblo, así lo determina el artículo 13 del Reglamento de Trámite de Quejas del Consumidor o Usuario.

TITULO VI

Los Derechos de Consumidores y Usuarios en la Ley de Turismo

Uno de los objetivos fundamentales de la Ley de Turismo, a más de la determinación del marco legal para la promoción, desarrollo y regulación del sector turístico, es el de normar las obligaciones y derechos de los prestadores de servicios turísticos y los usuarios. Es decir, la Ley de Turismo procurará establecer los parámetros de la relación proveedor- usuario, dentro de la rama económica del turismo.

- Proveedor

El proveedor de servicios turísticos puede definirse como la persona natural o jurídica que se dedique a la prestación remunerada y habitual de una o más de las siguientes actividades:

- a) Alojamiento;
- b) Servicio de alimentos y bebidas;
- c) Transporte, cuando se dedica principalmente al turismo; inclusive el transporte aéreo, marítimo, fluvial, terrestre y el de alquiler de vehículos para este propósito;
- d) Operación, cuando las agencias de viajes provea su propio transporte, esa actividad se considerará parte del agenciamiento;
- e) La de intermediación, agencia de servicios turísticos y organizadoras de eventos, congresos y convenciones; y,

f) Casinos, salas de juego (bingo-mecánicos) hipódromos y parques de atracciones estables. Los actos contratos que se celebren para estas actividades estarán sujetas a las disposiciones de la Ley de Turismo y normatividad conexas.

- El usuario o consumidor

Es toda persona natural o jurídica que como destinatario final, adquiera, utilice o disfrute bienes o servicios turísticos, o bien reciba oferta para ello.

Dentro de la relación proveedor usuario es importante no perder de vista las actividades que se determinan como turísticas, pues éstas singularizan la aplicabilidad de una normatividad más específica de protección al consumidor, como es todo el capítulo diez de la Ley de Turismo.

En este capítulo se le entrega al Ministerio de Turismo la responsabilidad por la defensa de los derechos del usuario de servicios turísticos, constantes tanto en la Constitución Política, como en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y en la Ley de Turismo.

- El principio de la no discriminación

La Ley de Turismo reitera el principio de la no discriminación y protege al consumidor en el sentido de prohibir todo discrimen a extranjeros o cualquier grupo humano en las actividades turísticas, especialmente en los que se refiere a tarifas y tasas por cualquier servicio turístico. "...Lastimosamente la protección no trasciende del papel, pues basta con hacer un leve recorrido por muchos sitios de interés turístico para percibir cuan respetada es la Constitución y la Ley en este aspecto (tarifas para extranjeros y tarifas para nacionales)..."¹⁴

¹⁴ Protección al consumidor de servicios turísticos, Alfonso Jaramillo R., Maestro en Derecho Comparado Universidad de Bonn

El acápite de derecho adjetivo o procesal para la defensa de los derechos de los usuarios de servicios turísticos está contenido en los artículos 46 y siguientes de la Ley de Turismo, en donde se estipula que los reclamos por parte de los consumidores deberán ser conocidos por el Centro de protección al Turista, donde se buscará una solución directa de los conflictos. De no encontrarse solución en esta instancia, el interesado tendrá dos alternativas a seguir:

- 1) Acudir a la justicia ordinaria; y,
- 2) Acudir a cualquier centro de mediación y arbitraje que celebren convenios con el Ministerio de Turismo, para con sujeción en la Ley de Arbitraje y Mediación, se procure resolver el problema.

Si se llegase a determinar que existe una violación a las normas legales, el Centro de Protección al Turista podrá continuar interviniendo en el conflicto y solicitará al Ministerio de Turismo inicie un expediente para el juzgamiento administrativo de la conducta del empresario turístico.

- Sanciones

El sistema de sanciones que impone la Ley de Turismo es el siguiente:

- a) En el Art. 49 LdT se determina que si el infractor fuere operador en un área turística protegida, la sanción podría implicar la terminación del contrato.
- b) Amonestación escrita en caso de faltas leves (art 52 LdT)
- c) En caso de faltas comprobadas, graves y repetidas, inclusión en la lista de empresarios incumplidos (art 52 LdT)
- d) Por la no exhibición de la lista de precios o la no proporción de información solicitada por el Ministerio de Turismo, multa de 100 a 200 dólares (art 52 LdT). En este punto cabe acotar que no pocos prestadores de servicios se harían acreedores de la multa, más que nada en lo que a bebidas y alimentos se refiere,

constituyen reales excepciones aquellos establecimientos que exhiben una lista de precios de los productos que ofertan.¹⁵

e) Por incumplimiento de contratos, normas de calidad o infracción de disposiciones legales y reglamentarias, existe la imposición de multas desde los 1000 hasta los 5000 dólares (art 52 LdT). Esta sanción sería la que directamente se debería aplicar a los empresarios que incumplan con la normatividad de protección al consumidor de servicios turísticos, dado que si se determina la existencia de la infracción se estaría confirmando inmediatamente la violación de las disposiciones legales.

f) La reincidencia podría implicar la duplicación de la multa

g) La clausura, que viene a ser la sanción más severa que se aplicaría a un empresario y que podría ser originada por el ejercicio de una actividad turística careciendo de las autorizaciones legales, o por la reincidencia de las sanciones señaladas en los literales b), c), d) y, e) (art 52 LdT).

La protección específica y sustantiva al usuario de servicios turísticos se refleja en la responsabilidad civil que debe afrontar el empresario que venda o preste servicios turísticos, en caso de que él o sus empleados llegasen a causar daños a los usuarios.

- El resarcimiento de daños y perjuicios

Procederá, fundamentalmente cuando se publiciten servicios de calidad superior a la que realmente se ofrecen, utilizando por ejemplo fotografías que describan una situación distinta a la realidad; o cuando se brinden servicios de calidad inferior a los de la categoría otorgada al empresario; o así mismo, cuando se causen daños materiales a los usuarios por actos propios o por medio de los empleados; también cuando se venda servicios a través de cláusulas prefijadas que no fueron

¹⁵ Ley de Turismo, RO 733, 27 de diciembre de 2002

informadas ni explicadas al usuario; y, en caso de discriminación sin que esto implique el ejercicio del derecho de admisión.

Comentarios finales.

La Ley de Turismo es explícita en el sentido de responsabilizar directamente al Ministerio de Turismo por la protección de los consumidores de servicios turísticos, sin importar si estos son nacionales o extranjeros. La Ley otorga así mismo al Ministerio de Turismo los instrumentos coercitivos necesarios para aplicar la normatividad protectora. Se abre entonces una inmensa interrogante acerca de si esta Cartera de Estado está observando la Constitución y la Ley, o si no lo hace porque la protección del consumidor no es relevante dentro de las políticas estatales. No han sido pocas las ocasiones en las que la opinión pública ha tornado los ojos a escandalosas estafas efectuadas por agencias de viajes "fantasmas", que podían haber sido detectadas y censuradas con una eficaz acción del Ministerio, únicamente aplicando lo que determina la Ley (art. 52 LdT). O, si ya se tiene el antecedente de que la Constitución (Art. 23 numeral 3) y la Ley (arts. 43 y 45 e) LdT) repudian la discriminación tarifaria por consumo de servicios turísticos para extranjeros y nacionales (art. 43 LdT), cabe preguntarse a qué se debe la legalmente lesiva tolerancia del Ministerio en cuestión a no pocos proveedores de servicios turísticos que hacen uso regular de la discriminación. Sería positivo que tanto el Ministerio de Turismo como muchos proveedores de servicios turísticos se reinstruyan en cuanto a la normatividad ecuatoriana referente a este sector.¹⁶

El usuario así mismo debería optar por tomar una actitud más exigente con respecto a los productos que consume, debería mejorar su conocimiento acerca de cuáles son los derechos que le asisten y las obligaciones por observar. Quizá de esa forma se podría dar un primer paso necesario para el mejoramiento

¹⁶ Protección al consumidor de servicios turísticos, Alfonso Jaramillo R., Maestro en Derecho Comparado Universidad de Bonn

cualitativo de este segmento económico, que sin lugar a dudas es la primera alternativa a observarse para romper con la dependencia del país con respecto al comercio de hidrocarburos.

TITULO VII

Los Derechos de Consumidores y Usuarios en la Ley Sustantiva y Adjetiva Civil

La oferta y consumo de bienes y servicios en un sistema de libre mercado es cotidiana y constante, por tanto, resulta imposible determinar con precisión la forma de transacción, los costos, las condiciones contractuales, la especie de bienes y servicios comercializados a nivel nacional e internacional. En base a lo expuesto, y sin perjuicio del tipo de producto comercializado y el costo pactado, es importante señalar que la simple compra-venta de un producto de primera necesidad, por ejemplo, otorga la calidad de consumidor al adquirente y la de proveedor al vendedor, facultando y obligando a las partes respectivamente al cumplimiento de obligaciones y al ejercicio de derechos, sin perjuicio de que la contratación se haya convenido de forma verbal o escrita, es decir la transacción comercial en la que se entrega un producto o servicio a cambio de un costo pactado constituye un contrato, que no solo se haya regulado por la Ley competente en materia del consumidor y el usuario, sino que, su regulación propia en el ámbito contractual como base fundamental jurídica se halla establecida en el Código Civil Ecuatoriano, en el Libro IV De las Obligaciones y Contratos, cuerpo normativo del que se partirá para facilitar la comprensión integral de las características contractuales en el ámbito del consumidor y el usuario, considerando la teoría de los contratos tanto en lo general como en lo particular. Con este objeto, se considera la definición civil de contrato estipulada en el Art. 1454 de la ley sustantiva civil, que prescribe: "...Contrato o convención es un acto

por el cuál una parte se obliga con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas...”¹⁷

De la definición jurídica referida, se establece que el acuerdo comercial entre las partes en la entrega de un producto o servicio a cambio de un valor o tarifa pactada constituye un contrato, en este caso contratos de consumo o de servicios, pero, esta especie de contratos, en la que intervienen proveedor y consumidor tiene sus características y modalidades propias, definidas en la ley sustantiva civil, que son las siguientes a considerar:

- Este tipo de contratos, se denominan bilaterales, por cuanto las partes contractuales se obligan recíprocamente, (Art. 1455);
- Es un contrato oneroso, por cuanto tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno a beneficio de otro, (Art. 1456)
- Es un contrato conmutativo por cuanto cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez, (Art. 1457)
- Esta especie de contratos entre proveedor y consumidor, a más de las características citadas, se consideran como contratos principales, por cuanto subsisten por si mismos, reales por cuanto se perfeccionan con la tradición de la cosa a que se refiere, (Art. 1458, 1459)
- Según el tipo de bien o servicio objeto de la relación contractual estos pueden diferir en solemnes o consensuales, es decir, si el contrato versa por ejemplo en la compra-venta de una licuadora, para su perfección basta con el consentimiento de las partes en la contraprestación comercial, pero, si por el contrario el objeto del contrato constituye la compra-venta de un inmueble, para su perfección y validez jurídica será necesaria la inscripción

¹⁷ CODIGO DE CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Tomo I, Cod. 2005-010.RO-S 46: 24-jun-2005, Pag. 237, Quito-Ecuador

en el Registro de la Propiedad respectivo, y por tanto se considera este último como un contrato solemne.

TITULO VIII

De los principios civiles contractuales

Los contratos entre proveedores y consumidores, no solo que deben cumplir con los requisitos, condiciones y obligaciones que para este efecto estipula la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, sino que, esta especie de contratos también adquieren obligaciones civiles para su constitución y ejecución, cuyo incumplimiento de igual forma acarrea el accionar jurídico civil. Como requisitos civiles fundamentales para que una persona se obligue con la otra por un acto o declaración de voluntad, según lo determina el Art. 1461 del Código Civil es necesario:

- Que sea legalmente capaz;
- Que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio;
- Que recaiga sobre un objeto lícito;y,
- Que tenga una causa lícita..."¹⁸

Los requisitos u obligaciones civiles contractuales antes puntualizados, para su correcta ejecución y validez jurídica, deben ser celebrados por personas capaces ante la ley o por intermedio de sus representantes así reconocidos, no deben contener o adolecer de vicios del consentimiento, tales como error, fuerza y dolo, y el objeto y causa de la convención o contrato deben ser lícitos y por consiguiente no contravenir el derecho público ecuatoriano. En un contrato de consumo o servicio, los requisitos civiles especificados son de aplicación intrínseca para cada

¹⁸ CODIGO DE CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Tomo I, Cod. 2005-010.RO-S 46: 24-jun-2005, Pag. 238, Quito-Ecuador

relación contractual, a más de las condiciones exigidas por la ley aplicable en materia del consumidor.

TITULO IX

De las nulidades contractuales civiles

Sin embargo de las acciones que la Ley de Defensa del Consumidor contempla, es oportuno señalar que se pueden ejercer acciones distintas y paralelas en el campo civil, en el caso de que los contratos de consumo se hayan celebrados con algún tipo de invalidez jurídica civil contractual tipificada, de lo expuesto, en primer momento se determinará los vicios del consentimiento que acarrearán la nulidad relativa de un contrato y dan derecho al ejercicio de la acción de rescisión de la relación contractual, determinada en el Art. 1698 Código Civil:

a.- Del error como vicio del consentimiento.- Los vicios de los que puede adolecer el consentimiento son error, fuerza y dolo, considerando en un primer momento que el error de derecho no vicia el consentimiento (Art. 1468 Código Civil), por el contrario el error de hecho vicia el consentimiento en los siguientes casos:

- El error de hecho vicia el consentimiento cuando recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o celebra; o sobre la identidad de la cosa específica de que se trata (Art. 1469 ibidem)
- De igual forma el error de hecho vicia el consentimiento cuando versa sobre la calidad de la cosa, es decir cuando la sustancia o calidad esencial del objeto sobre el que se conviene el contrato es diversa a lo que se cree. (Art. 1470 ibidem) ¹⁹

¹⁹ CODIGO DE CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Tomo I, Cod. 2005-010.RO-S 46: 24-jun-2005, Pag. 239, 240, Quito-Ecuador

b.- De la fuerza como vicio del consentimiento.- La fuerza de modo general no vicia el consentimiento, sino cuando es capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, tomando en cuenta su edad, sexo y condición. (Art. 1472)

c.- Del dolo como vicio del consentimiento.- El dolo vicia el consentimiento únicamente cuando es obra de una de las partes y cuando además aparece claramente que sin el no hubieran contratado, en los demás casos el dolo da lugar solamente a la acción de daños y perjuicios con la persona y personas que lo hayan fraguado (Art. 1474)

En el caso de que la relación contractual de consumo, contenga los vicios del consentimiento antes enunciados, y por consiguiente acarree la nulidad relativa de lo convenido se puede proponer la acción de rescisión contractual contemplada en el Art. 1698 de la ley sustantiva civil mediante un juicio ordinario según lo dispuesto en el Art. 59 del Código de Procedimiento Civil y sin perjuicio de las acciones que por defensa del consumidor se pueden accionar, La nulidad relativa de un contrato solo puede ser declarada por un juez a petición de parte, así lo establece el Art. 1700 del Código Civil.

d.- De la nulidad absoluta por la ilicitud de la causa o del objeto contractual.- Los contratos de modo general deben versar sobre un objeto y causa lícita, pues, si por el contrario el objeto y causa de la relación contractual contravienen el derecho público ecuatoriano acarrear consigo la nulidad absoluta de lo acordado. Existe objeto y causa ilícita en lo siguientes convenios:

d.1.- En los acuerdos mediante los cuales se pacte el derecho de suceder por causa de muerte a una persona viva aún cuando intervenga el consentimiento de la misma persona (Art. 1479 Código Civil)

d.2.- Existe además objeto ilícito en los convenios cuyo objeto sea la enajenación de:

- Las cosas que no están en el comercio;
- De los derechos y privilegios que no pueden transferirse a otras personas;
- De las embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice, o el acreedor consienta en ello. (Art. 1480 .C.C.)

d.3.- Hay asimismo objeto ilícito en las deudas contraídas en juegos de azar, en la venta de libros cuya circulación esta prohibida por autoridad competente, las láminas, pinturas, estatuas, telecomunicaciones, audiovisuales obscenos, y de impresos condenados como abusivos de la libertad de opinión y expresión, en todo contrato prohibido por las leyes. (Art. 1482 .C.C.)

d.4.- La causa de un contrato constituye el motivo que genero la suscripción contractual, pero cuando esta se encuentra prohibida por la ley o contraviene el orden público o las buenas costumbres es considerada por la ley sustantiva civil como causa ilícita, por ejemplo la promesa de recompensa de un delito o de un hecho inmoral, tiene una causa ilícita. (Art. 1483 C.C.)

Como se ha mencionado el objeto y causa ilícita acarrear consigo la nulidad absoluta de lo acordado, esta especie de nulidad debe ser declarada por el juez aún sin petición de parte así lo dispone el Art. 1699 del Código Civil.

En conclusión son estos los supuestos civiles contractuales que pueden generar el inicio de la acción civil respectiva, la misma que como se reitera no se contrapone a la acción que por infracciones a la Ley Orgánica del Consumidor se pueden presentar, es decir son acciones distintas y no subsidiarias una de la otra.

CAPITULO II

Los Derechos de Consumidores y Usuarios en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y su Reglamento

Los contratos de consumo abarcan hoy casi la totalidad de las relaciones negociables económicas, celebradas entre personas naturales o jurídicas denominadas proveedores y usuarios según corresponda. Con el propósito de regular las relaciones y obligaciones que se generan en los contratos de consumo existe un derecho del consumidor positivo en el Ecuador, con influencia en la Teoría General de lo Contratos, como se ha analizado, y fundamentado en la Constitución Política de la República como norma jerárquica superior.

Con este efecto se realizará el estudio pormenorizado de los derechos del consumidor y el usuario que contempla la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y su reglamento, publicada en el Registro Oficial No. 116 del 10 de julio del año 2000, que por la amplitud de la ley, se optará por los aspectos básicos para el ejercicio de las acciones que tienden a proteger a la parte mas vulnerable de la relación contractual, conceptualizando en primer momento al consumidor y usuario para determinar entonces los derechos de los que se haya asistido, y las acciones que por vulneración e infracciones a la ley correspondiente se pueden ejecutar.

TITULO I

Objeto de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y Definiciones Generales

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, por su carácter de orgánica prevalecerá sobre las disposiciones contenidas en demás leyes ordinarias, esta ley es considerada de interés social, la protección a los derechos del consumidor

es el objetivo primordial, por tanto se aplicará el principio de in dubio pro consumidor.

a.- Objeto.- (Art. 2 LODC).- El objeto de esta Ley es normar las relaciones entre proveedores y consumidores promoviendo el conocimiento y protegiendo los derechos de los consumidores y procurando la equidad y la seguridad jurídica en las relaciones entre las partes.²⁰ El propósito fundamental de la ley, partiendo de su definición propia, es la protección integral del consumidor y el usuario, la socialización de la ley para el ejercicio de los derechos, y de esta forma fortalecer la seguridad jurídica en las relaciones contractuales de consumo. Importante esta definición preliminar, por cuanto la vulneración de los derechos de consumidores y usuario precisamente se suscita por el desconocimiento de los derechos que les amparan y el ejercicio de las acciones que por infracciones se pueden iniciar.

La LODC en el Art. 2, hace referencia a las definiciones básicas que para efectos de aplicación de su normativa son importantes considerar, por lo que, se partirá determinado a los sujetos de la relación contractual de consumo y las condiciones y motivos de la contratación, la ley pertinente en el artículo en mención hace relación a varias definiciones, que para efecto de este análisis se considerarán las siguientes:

b.- Consumidor: Toda persona natural o jurídica que como destinatario final, adquiera, utilice o disfrute bienes o servicios, o bien reciba oferta para ello. Cuando la presente Ley mencione al consumidor, dicha denominación incluirá al usuario.

Rescatable de la definición reseñada, es mencionar que para tener la calidad o condición de consumidor o usuario al adquirir bienes o servicios, estos deben ser

²⁰ LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 116 del 10 de julio del 2000, Pag. 15, Quito-Ecuador

utilizados para provecho último y personal, es decir la adquisición no puede tener como objetivo la reventa o comercialización del bien o servicio por cuanto se desnaturalizaría el tipo de contratación y de derechos, y este tipo de relación tendría naturaleza mercantil sujeta a ley aplicable. La definición de consumidor es inherente al usuario, por tanto la única diferencia entre estos dos sujetos, es que este último adquiere servicios.

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

El proveedor de bienes y servicios, no solo incluye al sujeto contractual que participó en la contratación final del bien o servicio, sino que como reza de la definición, son solidariamente responsables por infracciones a la ley los fabricantes, importadores, distribuidores, comerciantes, quién haya puesto su marca en la cosa o servicio, y en general todos aquellos cuya participación haya influido en dicho daño, esto sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan según lo determina el Art. 28 ibidem en concordancia con el Art. 27 del Reglamento a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, pero los bienes y servicios no son solo de carácter privado, si no que existen proveedores de bienes y servicios públicos según lo dispone el Art. 2 de la propia ley, tales como servicios de energía eléctrica, telefonía convencional, agua potable u otros similares, estos están sujetos al cumplimiento de las mismas obligaciones que imponen la normativa aplicable, cuyo incumplimiento da derecho al ejercicio de las acciones que por deficiencia en la prestación del bien o servicio se pueden presentar y al derecho de repetición por parte del estado, establecido en el Art. 29 de LODC.

d.- Proveedores de Servicios Profesionales.- Los proveedores de servicios profesionales, tales como, abogados, médicos, arquitectos etc., cuando el servicio que presten sea de carácter privado, están obligados al igual que cualquier otro proveedor de servicios, al cumplimiento de las obligaciones y responsabilidades que contempla la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, en especial lo referente a atender a sus clientes con calidad y sometimiento estricto a la ética profesional, a la regulación equiparada de sus honorarios en relación al servicio prestado, informando de tal hecho por cualquier medio escrito o de comunicación, en todo casos el profesional deberá indicar previamente los servicios que cubre el honorario, de conformidad a lo establecido en el Art. 27 de la LODC y Art. 26 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor .

TITULO II

Derechos y Obligaciones del Consumidor y Usuario

En el presente título se abarcará de forma integra los derechos y responsabilidades del consumidor y el usuario, fundamentando la importancia de cada derecho y su influencia en torno a su regulación, su procedimiento en caso de contravención, su accionar propio y las sanciones aplicables, 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, según lo determina el Art. 4 de la LODC., los siguientes:

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

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

3.- Derecho a recibir servicios básicos de óptima calidad;²¹

Los tres primeros derechos enmarcados en la ley en materia se refieren exclusivamente al obtener bienes y servicios de probada calidad y que por tanto no puedan causar ningún tipo de riesgo a la salud y seguridad de consumidores y usuarios. El deber de seguridad de los proveedores de bienes y servicios tiene que ver con la obligación de poner en el mercado los productos y servicios, en condiciones tales que no ocasionen daños al consumidor, en su persona y en sus bienes.²²

De conformidad a lo prescrito en el Arts. 56, 57 y 58 del Reglamento a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, el INEN ejercerá el control de calidad de los bienes y servicios en los casos en que esta función no esté asignada a otros organismos especializados componentes.

El obtener bienes y servicios de optima calidad es una obligación de cumplimiento imperativo para los proveedores, el atentar contra la salud y seguridad integral del consumidor y usuario convierte a este tipo de productos y servicios como *productos riesgosos*, tanto y cuanto, constituya un peligro o riesgo de importancia para la integridad física, la seguridad de las personas y del medio ambiente así lo prescribe el Art. 58 de la ley en materia, el ser considerado un producto como riesgoso la autoridad competente dispondrá el retiro inmediato de dicho bien o producto del mercado y la prohibición de circulación del mismo de conformidad a lo prescrito en el Art. 59 con su equivalente sanción contemplada en el Art. 74 de

²¹ LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 116 del 10 de julio del 2000, Pag. 18,19,20 Quito-Ecuador

²² Stiglitz Gabriel, "Reglas para la Defensa de los Consumidores y Usuarios", Editorial Juris, 2000. Pag. 15, Santa Fe, ARGENTINA.

la LODC, sin perjuicio de los daños y perjuicios y las acciones penales a las que hubiere lugar.

Dentro de los derechos enunciados, la ley en materia, obliga a que los bienes y servicios ofertados sean de optima calidad, en especial el capítulo VI de la ley determina las obligaciones que las empresas de servicios públicos domiciliarios deben cumplir, en lo referente a mantener la información de carácter contractual a disposición permanente de los consumidores en las oficinas de atención al público de conformidad a lo dispuesto en el Art. 33.

Sin embargo la mayoría de los consumidores no ejercen el derecho de reciprocidad estipulado en la ley, este ampara el derecho a exigir la aplicación de reintegros y devoluciones bajo los mismos criterios que se utilicen para los recargos por mora en el pago del servicio, así lo prescribe el Art. 34 de la LODC.

El ejercicio del derecho antes en mención se lo puede realizar mediante el reclamo respectivo ante la oficina de reclamaciones que debe contar la institución pública prestadora del servicio así lo exige el Art. 35, de igual forma se puede interponer reclamaciones cuando se presente interrupción en la prestación del servicio por causas imputables al proveedor reintegrando este último los valores cobrados por servicios no prestados, Art. 38; otro tipo de reclamación se puede fundamentar por facturación excesiva en la planilla de un período de prestación del servicio de conformidad con los Arts. 39 y 40 de la LODC.²³

La interposición de un reclamo ante una Institución pública prestadora de servicios públicos domiciliarios genera el inicio de la acción administrativa sin perjuicio de

²³ LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 116 del 10 de julio del 2000, Pag. 30, 31 Quito-Ecuador

las acciones jurídicas que por defensa del consumidor se pueden interponer, la Ley de Defensa del Consumidor sanciona la suspensión injustificada del servicio público con la indemnización de daños y perjuicios ocasionados a los habitantes según lo determina el Art. 77.

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

Se impone a los proveedores de bienes y servicios el deber de informar adecuadamente a los consumidores, mediante una *información básica comercial*, que consiste en los datos, instructivos, antecedentes, indicaciones o contraindicaciones que el proveedor debe suministrar obligatoriamente al consumidor, al momento de efectuar la oferta del bien o prestación del servicio, así lo establece el Art. 2 de la LODC.

El derecho a la información tiene directa relación con la obligación de incorporar informaciones precisas sobre los peligros de los productos y servicios que pueden ocasionar riesgos, mediante esta obligación la ley quiere atender a todas las hipótesis de identificación de mercadería, a través de folletos, envases, embalajes en general incluyendo la información constante en la publicidad.²⁴

El referirnos exclusivamente a la información básica comercial, esta hace relación a una serie de preceptos que se deberán considerar al momento del acuerdo de

²⁴ Stiglitz Gabriel, "Reglas para la Defensa de los Consumidores y Usuarios", Editorial Juris, 2000. Pag. 17, Santa Fe, ARGENTINA.

consumo, básicamente lo prescrito en los Arts. 9 y siguientes de la LODC, que en su parte pertinente determinan:

- **Información Pública.-** Todos los bienes a ser comercializados deberán exhibir sus respectivos precios, incluyendo el precio total y demás cargos adicionales, su peso y medidas de acuerdo a la naturaleza del producto.

-Idioma y Moneda.- Los datos y la información general expuesta en etiquetas, envases, empaques u otros recipientes de los bienes ofrecidos; así como la publicidad, información o anuncios relativos a la prestación de servicios, se expresarán en idioma castellano, en moneda de curso legal y en las unidades de medida de aplicación general en el país; sin perjuicio de que el proveedor pueda incluir, adicionalmente, esos mismos datos en otro idioma, unidad monetaria o de medida.

Garantía.- Los productos de naturaleza durable tales como vehículos, artefactos eléctricos, mecánicos, electrodomésticos y electrónicos, deberán ser obligatoriamente garantizados por el proveedor para cubrir deficiencias de la fabricación y de funcionamiento. Las leyendas "garantizado", "garantía" o cualquier otra equivalente, sólo podrán emplearse cuando indiquen claramente en que consiste tal garantía; así como las condiciones, forma, plazo y lugar en que el consumidor pueda hacerla

Toda garantía deberá individualizar a la persona natural o jurídica que la otorga, así como los establecimientos y condiciones en que operará.²⁵

Lo prescrito en torno a la garantía es una obligación legal, pero hay que considerar a más de esta garantía legal obligatoria que pueden presentarse garantías extras voluntarias consignadas en la suscripción del contrato y que para efectos de

²⁵ LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 116 del 10 de julio del 2000, Pag. 21.22 Quito-Ecuador

exigibilidad son de cumplimiento obligatorio legal, sin embargo de lo expuesto, sería importante incorporar a la ley un tiempo mínimo de garantía para los productos de naturaleza durable, con el objetivo de que estos no queden a criterio unilateral del proveedor.²⁶

- **Producción y Transgénica.-** Si los productos de consumo humano o pecuario a comercializarse han sido obtenidos o mejorados mediante transplante de genes o, en general, manipulación genética, se advertirá de tal hecho en la etiqueta del producto, en letras debidamente resaltadas.

- **Rotulado Mínimo de Alimentos.-** Sin perjuicio de lo que dispongan las normas técnicas al respecto, los proveedores de productos alimenticios de consumo humano deberán exhibir en el rotulado de los productos, obligatoriamente, la información constante en el presente artículo referente a la marca comercial, nombre del producto, número de registro sanitario, contenido neto, ingredientes y precio del venta al público, entre los más importantes.

- **Rotulado Mínimo de Medicamentos.-** Sin perjuicio de lo establecido en las normas especiales, los medicamentos en general y los productos naturales procesados, deberán contener a más de las indicadas anteriormente en el caso de alimentos lo referente específicamente a la lista de componentes, número de registro sanitario, tiempo de expiración y fundamentalmente contraindicaciones.

- **Información de Bienes de Naturaleza Durable.-** A más de la información que el proveedor debe hacer constar para dar cumplimiento a lo dispuesto

²⁶ Stiglitz Gabriel, “Reglas para la Defensa de los Consumidores y Usuarios”, Editorial Juris, 2000. Pag. 20, Santa Fe, ARGENTINA.

en los artículos anteriores, cuando se trate de bienes de naturaleza durable, se deberá informar sobre la seguridad de uso, instrucciones sobre un adecuado manejo y advertencias.

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

El derecho a un trato transparente, equitativo y no discriminatorio, no solo está consagrado por la ley en materia, sino que de modo general y como norma jerárquica superior se halla contemplado en la Constitución Política de la República. A veces la defensa del consumidor no pasa por tanto por defender sus bolsillos, sino por recibir condiciones de trato digno y equitativo.²⁷

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

La manera como generalmente las personas conocen de la existencia en el mercado de un bien o servicio, es a través de la publicidad, la que en la mayoría de los casos es determinante en la elección del producto. Si bien la publicidad cumple con el objetivo de informar al consumidor, en ocasiones puede hacer lo contrario: esconde defectos, desinforma sobre las verdaderas características del bien o servicio y las consecuencias de su uso o el costo de su adquisición.²⁸

²⁷ Stiglitz Gabriel, "Reglas para la Defensa de los Consumidores y Usuarios", Editorial Juris, 2000. Pag. 14, Santa Fe, ARGENTINA.

²⁸ Propuesta de Plan Operativo de Derechos Humanos Ecuador, María José Troya Rodríguez, AAJ/UNESCO/ILDIS 1999-2003

Relacionado directamente con el derecho de información comercial propiciada por los proveedores, es obligación y derecho del consumidor la prohibición de los engaños en las informaciones publicitarias, por cuanto el contenido íntegro de la información publicitaria constituye el motivo o incentivo mismo de la contratación, es decir tiene vinculación directa con el contrato de consumo y pasa a tener fuerza vinculante en este. En efecto la ley en materia define a la publicidad de modo general como la comunicación comercial o propaganda que el proveedor dirige al consumidor por cualquier medio idóneo, para informarlo y motivarlo a adquirir o contratar un bien o servicio.²⁹

La infracción en cuanto a la publicidad se produce cuando esta información publicitaria se torna engañosa o abusiva, esto es, Art. 2 LODC:

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

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

²⁹ Stiglitz Gabriel, “Reglas para la Defensa de los Consumidores y Usuarios”, Editorial Juris, 2000. Pag. 16, Santa Fe, ARGENTINA.

Quedan prohibidas este tipo de modalidades de información que inducen a error, engaño o confusión en el consumidor, específicamente en lo que se refiere a:

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

El proveedor cuya publicidad sea considerada engañosa o abusiva, a más de la sanción de carácter pecuniario que impone el Art. 72 de al LODC, la autoridad competente dispondrá la suspensión de la difusión publicitaria, y además ordenará la difusión de la rectificación de su contenido, a costa del anunciante, por los mismos medios, espacios y horarios. La difusión de la rectificación no será menor al treinta por ciento (30%) de la difusión del mensaje sancionado.

“...La publicidad esta en todas partes y se comporta insistente y provocadora. Su presencia es como la de un fantasma que aparece de diferentes formas y mecanismos. Gran parte del comportamiento de los consumidores tiene que ver con este instrumento del mercado, no se deje embaucar en engaños...”³⁰

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

³⁰ PUBLICIDAD QUE ENGAÑA, Jimmy Herrera, Tribuna Ecuatoriana del Consumidor, Editorial propia

El derecho anteriormente reseñado, a constituido el propósito y objetivo mismo de la presente investigación, por cuanto el desconocimiento de los derechos, obligaciones y acciones que por defensa del consumidor contempla la ley, ha fomentado la violación y vulneración de los mismos, pero, la educación y socialización de la ley no solo debe propiciar el ejercicio de acciones jurídicas aplicables sino el consumo responsable de bienes y servicios, la prevención de posibles infracciones, la incorporación de los principios fundamentales que la ley establece en la contratación preliminar por parte del proveedor y consumidor y finalmente el ejercicio efectivo de las acciones jurídicas que la ley contempla, considerando que el ejercicio de los derechos podría ser utópico, sino esta acompañado por soluciones concretas del derecho positivo .

El objetivo entonces, de la presente investigación, es coadyuvar en la conformación de una cultura de consumo responsable a través de la educación al consumidor y la conciencialización ciudadana respecto a los derechos del mismo, consignados en la Constitución de la República y en los derechos universales del consumidor. Consecuentemente aportar en la consecución del equilibrio necesario entre sustentabilidad y consumo racional, para lograr desarrollo humano y calidad de vida comunitaria.³¹

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

La deficiencia y mala calidad de un producto o servicio es la que genera el inicio de la acción que por defensa del consumidor la ley prevé, persiguiendo la sanción del proveedor, la reparación del producto o servicio defectuoso, y la correspondiente indemnización por los perjuicios ocasionados, con el objetivo de

³¹ Propuesta de Plan Operativo de Derechos Humanos Ecuador, María José Troya Rodríguez, AAJ/UNESCO/ILDIS 1999-2003

determinar de forma general los daños que se pudieren presentar, se debería partir distinguiendo los llamados daños intrínsecos y daños extrínsecos:

- Los daños intrínsecos, son los sufridos en el propio producto adquirido, en razón de sus defectos, consistente en su deterioro o destrucción, o en la inutilidad del mismo para satisfacer las necesidades a que estaba destinado.
- Los daños extrínsecos están relacionados con los daños sufridos por el consumidor, no en el propio producto adquirido sino en sus demás bienes o en su persona.

El derecho a la reparación e indemnización de daños y perjuicios se encuentra tipificado en los Art. 71 y 87 de la ley en materia, si bien los artículos en mención no determinan con exactitud la forma de cuantificar los daños y perjuicios sufridos, la determinación del valor indemnizatorio de estos daños esta librada a la prudencia de los jueces de acuerdo a las particularidades de cada caso, pero sobre la base de una serie de pautas legales y jurisprudenciales.³²

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

La ley de defensa del consumidor define en su Art. 61 a las Asociaciones de Consumidores como 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

³² Stiglitz Gabriel, "Reglas para la Defensa de los Consumidores y Usuarios", Editorial Juris, 2000. Pag. 44, 45, Santa Fe, ARGENTINA.

intereses de los consumidores; así como, promover la información, educación, representación y el respeto de los mismos. La organización en torno a la defensa de los consumidores constituye una facultad importante otorgada por la ley, tendiente a la educación, socialización y defensa de los derechos del consumidor.

Actualmente en el Ecuador no existen organizaciones constituidas bajo esta finalidad, la única fundación existente es La Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios, la cuál es una fundación sin fines de lucro, que tiene por objetivo educar, informar y defender los derechos de los consumidores y usuarios del país. Lo hace desde una perspectiva democrática, equitativa y sostenible, contribuyendo así a una sociedad con justicia económica y social. Se suma al criterio de consumo sustentable, esto significa que la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras, debe ser de una manera respetuosa con la economía, el ser humano y el medio ambiente.

Los requisitos para la constitución de una Asociación de Consumidores a más de los exigidos por las leyes correspondientes entre los fundamentales son: Obtener su personería jurídica en el Ministerio de Bienestar Social; No incluir como asociados a personas jurídicas que se dediquen a actividades comerciales; No perseguir fines de lucro, estas, entre las que determina el Art. 62 de la LODC. La promoción, difusión y representación de los derechos del consumidor son uno de los objetivos principales de las Asociaciones de Consumidores prescrito en el Art. 63.³³

La ley otorga dos facultades a las asociaciones, educación de los ciudadanos y la recepción y canalización de sus reclamos, pudiendo además ponerlos en conocimiento de las autoridades competentes. Sin embargo contiene una limitación gravísima al que hacer de las asociaciones, al prohibir que las

³³ LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 116 del 10 de julio del 2000, Pag. 43 Quito-Ecuador

denuncias puedan hacerse públicas hasta que los hechos no sean comprobados por las respectivas autoridades.

Se debería incorporar además la posibilidad de organizarse con carácter general, en relación a productos o servicios determinados, con el propósito de fortalecer las asociaciones se podría optar por la subvención estatal que podría ser a través de fondos provenientes de las multas recaudadas, previa la presentación de proyectos específicos.³⁴

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

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

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

Los tres últimos derechos prescritos por la ley, tienen la finalidad de establecer procedimientos efectivos para la prevención y solución de conflictos. En la presente investigación se ha considerado el procedimiento extrajudicial que establece la Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo, que como se ha expuesto el objetivo precisamente es la solución extrajudicial de controversias mediante los procedimientos de mediación contemplados, sin embargo de los cuales si no se llegare a un acuerdo por parte de las partes, la Ley Orgánica de Defensa del

³⁴ Propuesta de Plan Operativo de Derechos Humanos Ecuador, María José Troya Rodríguez, AAJ/UNESCO/ILDIS 1999-2003

Consumidor determina el procedimiento y competencia jurídica para ventilar este tipo de acciones, los cuales de forma amplia se precisarán más adelante.

Lo que se pretende es que los mecanismos administrativos y judiciales sean eficaces, para la prevención y solución de conflictos en materia del consumidor, mediante instrumentos prioritariamente conciliatorios y en su defecto la imposición de la sanción respectiva, pero la solución de las controversias debe ser de forma justa, rápida y sin formalidades, por tanto se debería incluir una norma apropiada que permita superar el obstáculo económico que para el acceso a la justicia representa las costas judiciales. Pues si es imposible al consumidor acudir a los Tribunales por escasez de recursos económicos y por ello debe resignar sus reclamos, se verifica la peor de las injusticias.³⁵

Es importante entonces referirse a las acciones de tipo administrativo que se pueden presentar por deficiencias en la prestación de productos y servicios públicos, pretendiendo la tutela administrativa de los derechos vulnerados, con este fin todas las instituciones públicas que presten u oferten productos y servicios públicos, deberían contar con una oficina de reclamos destinados exclusivamente a la recepción de quejas que por deficiencias y mala calidad de sus productos y servicios se podrían presentar, estas dependencias receptoras de reclamos, constituye una obligación legal de las empresas públicas prestadoras de servicios, su creación y funcionamiento debería ser controlado por ejemplo por las asociaciones de consumidores.

Una vez propuesta la queja respectiva, que acarrea consigo la posterior resolución administrativa se inicia el proceso administrativo, distinto al proceso

³⁵ Stiglitz Gabriel, "Reglas para la Defensa de los Consumidores y Usuarios", Editorial Juris, 2000. Pag. 49, 62, Santa Fe, ARGENTINA.

judicial correspondiente. Los reclamos, procedimientos y acciones de tipo administrativo se hallan normados preliminarmente por el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva o en su defecto por la Ley Institucional Pública aplicable, esta acción de tipo administrativo se pueden interponer sin perjuicio de las acciones civiles, penales y que por defensa del consumidor las leyes pertinentes contemplan.

Por lo antes mencionado, se propone como la forma más adecuada, rápida, oportuna y eficiente de resolver conflictos en torno al consumidor, el uso de mecanismos conciliatorios, es por esto que es obligación del estado y de organismos seccionales la creación de tribunales de mediación efectivos, por cuanto las controversias sobre casos de cuantías bajas o medianas, que no constituyan infracción, son las más frecuentes, y estas podrían ventilarse ante estos tribunales de mediación, de esta forma se lograría descongestionar la administración de Justicia.³⁶

TITULO III

Obligaciones, Responsabilidades y Prohibiciones del Proveedor:

El cumplimiento de los derechos antes enunciados constituyen una obligación intrínseca de los proveedores de bienes y servicios, sin embargo de lo anterior la ley impone obligaciones y responsabilidades específicas a los proveedores, tales como:

a.- El proveedor esta en la obligación de entregar al consumidor información veraz, suficiente, clara, completa y oportuna de los bienes y servicios ofrecidos, además de la obligación de entregar o prestar, oportuna y eficientemente el bien o

³⁶ Propuesta de Plan Operativo de Derechos Humanos Ecuador, María José Troya Rodríguez, AAJ/UNESCO/ILDIS 1999-2003

servicio de conformidad a las condiciones establecidas de mutuo acuerdo en el contrato, este tipo de obligaciones engloba de forma general los derechos del consumidor, estas obligaciones constan en los Arts. 17 y 18 de la LODC. El incumplimiento a esta obligación será sancionado con la reparación gratuita del bien y, cuando no sea posible, a su reposición o a la devolución de la cantidad pagada, en un plazo no superior a treinta días, sin perjuicio de los daños y perjuicios ocasionados de conformidad a lo dispuesto en el Art. 71 ibidem.

b.- El proveedor esta obligado a dar conocimiento al público de los valores finales de los productos que expendan a más de la obligación de entregar la factura o comprobante correspondiente que documente el negocio realizado, de conformidad con las disposiciones que en esta materia establece el ordenamiento jurídico tributario así lo determina los Art. 19 y 21 de la ley.³⁷

c.- Cuando un bien objeto de reparación presente defectos relacionados con el servicio realizado e imputables al prestador del mismo, el consumidor tendrá derecho, dentro de los noventa días contados a partir de la recepción del bien, a que se le repare sin costo adicional o se reponga el bien en un plazo no superior a treinta días, sin perjuicio a la indemnización que corresponda atento a lo dispuesto en el Art.22 de LODC, el incumplimiento a esta disposición cuando se comprobare que el producto sea manifiestamente defectuoso los consumidores tendrán derecho además de la correspondiente indemnización por daños y perjuicios, a que le sea restituido el valor cancelado. Además, el proveedor de tales servicios, será sancionado con una multa de cincuenta a quinientos dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda de curso legal, sin perjuicio de las demás acciones a que hubiere lugar, así lo determina el Art. 75 ibidem.

³⁷ LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 116 del 10 de julio del 2000, Pag. 25, 26,27 Quito-Ecuador

d.- Cuando el bien objeto del servicio de acondicionamiento, reparación, limpieza u otro similar sufre tal menoscabo o deterioro que disminuya su valor o lo torne parcial o totalmente inapropiado para el uso normal al que está destinado, el prestador del servicio deberá restituir el valor del bien, declarado en la nota de ingreso, e indemnizar al consumidor por la pérdida ocasionada así lo establece el Art. 23 de la LODC, el incumplimiento a esta disposición será sancionado con la clausura temporal o definitiva del establecimiento de conformidad con lo establecido en el Art. 73 ibidem.

e.- Los proveedores además están en la obligación de conformidad con los Arts. 24 y 25, cuando el objeto de la prestación de servicio sea la reparación de un bien el prestador del servicio está obligado a emplear repuestos o componentes nuevos; Los productores, fabricantes, importadores, distribuidores y comerciantes deberán asegurar el suministro permanente de componentes, repuestos y servicio técnico

Además de las obligaciones reseñadas que la ley establece, constituyen prácticas abusivas del mercado y están absolutamente prohibidas al proveedor según lo determina el Art. 55 las siguientes:

1. Condicionar la venta de un bien a la compra de otro o a la contratación de un servicio, salvo que por disposición legal el consumidor debe cumplir con algún requisito;
2. Rehusar atender a los consumidores cuando su stock lo permita;
3. Enviar al consumidor cualquier servicio o producto sin que éste lo haya solicitado. En tal hipótesis, se entenderá como muestras gratis los bienes y/o servicios enviados;
4. Aprovecharse dolosamente de la edad, salud, instrucción o capacidad del consumidor para venderle determinado bien o servicio;

5. Colocar en el mercado productos u ofertar la prestación de servicios que no cumplan con las normas técnicas y de calidad expedidas por los órganos competentes;
6. Aplicar fórmulas de reajuste diversas a las legales o contractuales;
7. Dejar de fijar plazo para el cumplimiento de sus obligaciones, o dejarlo a su único criterio; y,
8. El redondeo de tiempos para efectivizar el cobro de intereses, multas u otras sanciones económicas en tarjetas de crédito, préstamos bancarios y otros similares.

TITULO IV

CONTRATOS DE ADHESION

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y su Reglamento, contemplan una normativa positiva en torno a los contratos de adhesión que anteriormente el ordenamiento jurídico ecuatoriano carecía, el objetivo de esta regulación en torno a esta especie de contratos, es la de restablecer un eventual desequilibrio entre los contratantes, pues se asume que el proveedor de un bien o servicio cuenta con el privilegio de establecer las condiciones de la contratación. Los contratos de adhesión es uno de los contratos a los que más estamos abocados los consumidores, muchos de nuestros consumos se rigen por este instrumento y los ciudadanos no reparan en ello, cuando se adquiere un electrodoméstico, por ejemplo, se suscribe un contrato que tiene ya redactadas sus cláusulas, generalmente no se cuestiona su contenido y en caso de hacerlo difícilmente se logra algún cambio.³⁸

³⁸ Propuesta de Plan Operativo de Derechos Humanos Ecuador, María José Troya Rodríguez, AAJ/UNESCO/ILDIS 1999-2003

La ley en materia en su Art. 2 define a los contratos de adhesión como aquellos contratos cuyas cláusulas han sido establecidas unilateralmente por el proveedor a través de contratos impresos o en formularios sin que el consumidor, para celebrarlo, haya discutido su contenido. Los contratos de adhesión frecuentemente se encuentran en las negociaciones uniformes como resultado de la producción y comercialización en masa, que impide una instancia de negociación entre las partes y determina la naturaleza del instrumento.

- Exigencias de fondo y forma.-

La ley en sus Arts. 41 y 42 incorpora algunas exigencias de fondo y de forma que deberán cumplir esta clase de contratos para su eficacia jurídica tales como estar redactados con caracteres legibles no menor a un tamaño de fuente de diez puntos; si existieren textos escritos con letras o números significativamente más pequeños, estos se entenderán como no escritos; el idioma a utilizar en este tipo de contratos es el castellano.³⁹

- Cláusulas Prohibidas.-

Son nulas de pleno derecho y no producirán efecto alguno las cláusulas o estipulaciones contractuales que:

1. Eximan, atenúen o limiten la responsabilidad de los proveedores por vicios de cualquier naturaleza de los bienes o servicios prestados;
2. Impliquen renuncia a los derechos que esta Ley reconoce a los consumidores o de alguna manera limiten su ejercicio;
3. Inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor;
4. Impongan la utilización obligatoria de un arbitraje o mediación, salvo que el consumidor manifieste de manera expresa su consentimiento;

³⁹ LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 116 del 10 de julio del 2000, Pag. 33, 34 Quito-Ecuador

5. Permitan al proveedor la variación unilateral del precio o de cualquier condición del contrato;
6. Autoricen exclusivamente al proveedor a resolver unilateralmente el contrato, suspender su ejecución o revocar cualquier derecho del consumidor nacido del contrato, excepto cuando tal resolución o modificación este condicionada al incumplimiento imputable al consumidor;
7. Incluyan espacios en blanco, que no hayan sido llenados o utilizados antes de que se suscriba el contrato, o sean ilegibles;
8. Impliquen renuncia por parte del consumidor, de los derechos procesales consagrados en esta Ley, sin perjuicio de los casos especiales previstos en el Código de Procedimiento Civil, Código de Comercio, Ley de Arbitraje y Mediación y demás leyes conexas; y;
9. Cualquier otra cláusula o estipulación que cause indefensión al consumidor o sean contrarias al orden público y a las buenas costumbres.

Lo determinado en el presente artículo incluye a los servicios que prestan las instituciones del Sistema Financiero.

El consumidor dentro de los contratos de adhesión suscritos tendrá derecho a: que en los contratos de prestación de servicios, tales como telefonía celular, medicina prepagada, televisión satelital o por cable u otros similares, el consumidor podrá dar por terminado unilateralmente el contrato en cualquier tiempo, previa notificación por escrito con al menos quince días de anticipación a la finalización del período en curso; el consumidor que adquiera bienes o servicios por teléfono, catálogo, televisión, Internet o a domicilio, gozará del derecho de devolución, el mismo que deberá ser ejercido dentro de los tres días posteriores a la recepción

del bien o servicio, los derechos enunciados se ejercerán de conformidad con lo establecido en el Art. 44 y 45 de la LODC.⁴⁰

En lo referente a las promociones y ofertas toda promoción u oferta especial deberá señalar, además del tiempo de duración de la misma, el precio anterior del bien o servicio y el nuevo precio o, en su defecto, el beneficio que obtendría el consumidor, en caso de aceptarla, así lo determina en su parte pertinente el Art. 46 de la LODC.

Considerando las situaciones actuales del mercado, la compra y venta de bienes y servicios en un alto porcentaje se lo realiza mediante mecanismos de crédito, en tales circunstancias es obligación del proveedor informar al consumidor o usuario de forma clara y precisa lo siguiente:

1. El precio al contado del bien o servicio materia de la transacción,
2. El monto total correspondiente a intereses, la tasa a la que serán calculados; así como la tasa de interés moratoria y todos los demás recargos adicionales;
3. El número, monto y periodicidad de los pagos a efectuar y,
4. La suma total a pagar por el referido bien o servicio.⁴¹

Se prohíbe el establecimiento y cobro de intereses sobre intereses. El cálculo de los intereses en las compras a crédito debe hacerse exclusivamente sobre el saldo de capital impago. Es decir, cada vez que se cancele una cuota, el interés debe ser recalculado para evitar que se cobre sobre el total del capital. Lo dispuesto en este artículo y en especial en este inciso, incluye a las instituciones del Sistema Financiero.

⁴⁰ LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 116 del 10 de julio del 2000, Pag. 35, 36 Quito-Ecuador

⁴¹ LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 116 del 10 de julio del 2000, Pag. 35, 36 Quito-Ecuador

El proveedor está en la obligación de conferir recibos por cada pago parcial. El pago de la cuota correspondiente a un periodo de tiempo determinado hace presumir el de los anteriores

En toda venta o prestación de bienes o servicios a crédito, el consumidor tendrá derecho a pagar anticipadamente la totalidad de lo adeudado, o a realizar pre-pagos parciales en cantidades mayores a una cuota. En estos casos, los intereses se pagarán únicamente sobre el saldo pendiente.

Lo prescrito en el presente artículo incluye al sistema financiero, así lo determina el Art. 48 de la LODC.

Es importante recalcar la regulación existente en la ley en materia respecto a los pagos por consumo mediante el uso de tarjetas de crédito, al respecto el Art. 50 ibidem, determina, cito:

“...Art 50.- Pagos con Tarjeta de Crédito.- El precio para el pago con tarjeta de crédito, será el mismo precio que al contado.

Toda oferta, promoción, rebaja o descuento exigible respecto a la modalidad de pago al contado, será también exigible por el consumidor que efectúa pagos mediante el uso de tarjetas de crédito, salvo que se ponga en su conocimiento oportuna. y adecuadamente, en la publicidad o información respectiva y de manera expresa, lo contrario...”

TITULO V

INFRACCIONES Y SANCIONES

Al realizar, en el título anterior, el análisis de los derechos del consumidor y de las obligaciones, responsabilidades y prohibiciones del proveedor de bienes y servicios se ha procurado enmarcar la co-relación entre el ejercicio de derechos y

el incumplimiento de obligaciones con su respectiva sanción, tanto en cuanto, la infracción de determinados derechos que amparan al consumidor genera el ejercicio de acciones en busca de la reparación, indemnización o sanción. De igual forma el incumplimiento de obligaciones y responsabilidades o la constitución de infracciones por parte de proveedores acarrea consigo las sanciones que se han descrito en el título anterior.

El capítulo XIII, de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, referente a las infracciones y sanciones, la ley establece como sanción general siempre y cuando la infracción denunciada no tenga una sanción específica, estas, serán sancionadas con multa de cien a mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda de curso legal, y si es del caso, el comiso de los bienes, o la suspensión del derecho a ejercer actividades en el campo de la prestación del servicio o publicidad, sin perjuicio de las demás sanciones a las que hubiere lugar. El pago de las sanciones pecuniarias no libera al proveedor de cumplir con las obligaciones que le impone la Ley, así lo prescribe el Art. 70 *ibidem* en concordancia con el Art. 59 del Reglamento a la LODC.⁴²

De igual forma y de conformidad a lo que establece el Art. 76 de la ley, en su parte pertinente determina que: serán sancionados con multa equivalente al diez por ciento (10%) del valor recaudado en taquilla, las personas naturales o jurídicas organizadores de espectáculos públicos, incluidos los artísticos y deportivos, que pongan en venta una cantidad de localidades que supere la capacidad de los respectivos recintos; sin perjuicio de su obligación de restituir lo pagado, a quienes, a causa de lo señalado, no hayan podido ingresar al espectáculo.

El proveedor que se negare a proporcionar la información requerida por la Autoridad Competente será sancionado con una multa de quinientos a cinco mil

⁴² LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 116 del 10 de julio del 2000, Pag. 46, 47, 48 Quito-Ecuador

dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, sin perjuicio de la facultad de las autoridades de asistirse por la fuerza pública, según lo determina el Art. 79 ibidem.

En el caso de reincidencia en el cometimiento de las infracciones que contempla la ley, la multa señalada podrá ser elevada al doble, además de la clausura temporal o definitiva del establecimiento, la reincidencia se contabilizará cuando el proveedor haya sido sancionado por dos veces o más durante el mismo año calendario, así lo dispone el Art. 80 de la LODC.. Deficiente disposición considerando que la reincidencia debería ser contabilizada en todo el tiempo de prestación del servicio por parte del proveedor, ya sea este, dentro del mismo año o no, es decir la reincidencia en cualquier tiempo debe ser sancionado con el máximo de las penas establecidas en la ley previniendo de esta manera futuros conflictos.

TITULO VI

COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO

Preliminarmente en el presente estudio, al determinar la competencia para el conocimiento y juzgamiento de infracciones que por defensa del consumidor la ley contempla, se analizó la facultad del Defensor del Pueblo, de conocer y pronunciarse motivadamente sobre las quejas que en torno al consumidor se presentaren, mediante los procedimientos estipulados por la ley y debidamente analizados en los títulos respectivos anteriores, al ser el Defensor del Pueblo, un juez de paz, este propende a la solución extrajudicial de controversias, mediante el uso de mecanismos de mediación que conlleven al acuerdo de las partes, o en su defecto la emisión del informe motivado, cuyo objetivo es la condena pública y la excitativa para el inicio de las acciones jurídicas o administrativas pertinentes, pero, la interposición de este tipo de acciones se pueden ejercer omitiendo el proceso defensorial, o en cualquier momento de haberse iniciado.

En cualquiera caso, es decir, mediando un informe motivado emitido por la Defensoría del Pueblo, cuyo contenido será apreciado por el juez de acuerdo a su sana crítica, o, por intermedio de una denuncia, acusación particular, o excitativa fiscal se puede iniciar el proceso de juzgamiento de infracciones que la Ley de Defensa del Consumidor contempla, el juez competente para conocer y resolver las infracciones a las normas contenidas en la presente ley, según lo determina el Art. 84, son en primera instancia los Jueces de Contravenciones de la respectiva jurisdicción, y, en caso de apelación, el Juez de lo Penal de la respectiva Jurisdicción.

La disposición transitoria primera de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, señala que en tanto empiecen a funcionar los Juzgados de Contravenciones, los Intendentes y Subintendentes de Policía y los Comisarios Nacionales, serán competentes para conocer y juzgar las infracciones contempladas en la presente ley. En lo referente a indemnizaciones por daños y perjuicios, mientras empiecen a funcionar los juzgados de contravenciones, serán competentes los jueces de lo civil.⁴³

En relación a la competencia otorgada a los Intendentes, Subintendentes de Policía y Comisarios Nacionales para el juzgamiento de infracciones que por defensa del consumidor se propongan, es necesario manifestar que estas autoridades de policía en la actualidad se encuentran en funciones prorrogadas hasta que el Congreso Nacional cree vía ley, los juzgados de contravenciones, atento a lo dispuesto en la Constitución Política de la República, aprobada en 1998, en donde se ordena que todas las instancias que administran justicia deben pasar obligatoriamente a la función judicial. Las intendencias, comisarías siguen

⁴³ LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 116 del 10 de julio del 2000, Pag. 55 Quito-Ecuador

funcionando con el esquema penal anterior, pese a que el nuevo Código de Procedimiento Penal eliminó estas figuras.⁴⁴

Propuesta la denuncia, se procede a citar al demandado, dicha citación se realizará de conformidad a lo normativa que para este efecto establece el Código de Procedimiento Civil en la sección 3ª, a partir del Art. 73, por ser una controversia suscitada en una relación contractual de consumo, la persona citada generalmente será un proveedor de bienes y servicios, el que puede ser una persona natural o jurídica, y que para efectos de la citación esta se realizara en el mismo establecimiento de comercio, en hora hábiles, en persona o por boleta en apego a lo establecido en el Art. 77 ibidem, importante manifestar que si se tratare de una persona jurídica la citación deberá estar dirigida al representante legal de la compañía por los derechos que representa.

Una vez citado el acusado, el Juez señalará día y hora para la audiencia oral de juzgamiento, la misma deberá llevarse a cabo dentro del plazo de diez días contados a partir de la fecha de la notificación de la providencia respectiva. 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.

Prácticamente este es el procedimiento que previo a dictar sentencia establece de forma sucinta el Art. 84 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, y con el propósito de normar de forma amplia este procedimiento y precautelar su validez jurídica el Art. 95 ibidem, determina que, en todo lo relativo al procedimiento para el juzgamiento de las infracciones aquí determinadas se estará a lo que dispone el Código de Procedimiento Civil.

⁴⁴ Suplemento Periodístico Blanco y Negro, "La Intendencia se pierde entre ilegalidad y desagaste", Quito, marzo 6 de 2004.

En efecto, para la práctica de las pruebas que las partes consideren presentar el día de la audiencia de juzgamiento, estas se realizarán de conformidad a lo establecido en el Art. 113 y siguientes de la ley adjetiva civil⁴⁵, todas las pruebas se evacuarán el mismo día de la audiencia, dicha audiencia iniciará con la contestación del acusado. Los medios de prueba aplicables en esta especie de juicios son: la confesión judicial, que se podría utilizar por ejemplo en el caso de que la relación contractual haya sido celebrada de forma verbal; la declaración de testigos, es decir personas que conozcan de los hechos denunciados, y que puedan rendir su versión sobre estos; la exhibición de instrumentos públicos y privados, con el uso de este medio probatorio se pueden exhibir por ejemplo los contratos que prueben la relación contractual de consumo y las cláusulas bajo las cuales se celebraron o las facturas y recibos correspondientes, en fin, todo lo que de cierta forma conste en un documento público o privado que pruebe la infracción cometida. La forma de evacuar todos los medios probatorios solicitados en un proceso por defensa del consumidor se lo realizará en apego estricto a lo que dispone la ley adjetiva civil para cada especie de prueba.

Luego de que las partes presenten sus pruebas, se dictará sentencia en la misma audiencia, de ser posible, caso contrario, se lo hará dentro del plazo perentorio de tres días. Por excepción según lo determina el Art. 84 de la ley en materia, esta audiencia se podrá suspender únicamente cuando se requiera la intervención de peritos, en el ejercicio judicial en este tipo de procesos, esta audiencia se suspende también cuando se ha solicitado la práctica de una inspección judicial.

Cuando en un proceso por defensa del consumidor se solicitare la intervención de peritos su nombramiento, requisitos, posesión, contenido del informe se lo hará de conformidad al Art. 259 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, una vez notificado el contenido del informe a las partes, se puede impugnar de este,

⁴⁵ CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, COD. 2005-011.RO-S58: 12-jul-2005, Pag. 22-43 Quito-Ecuador

solicitando la aclaración o ampliación; o la revocatoria por error esencial, y por consiguiente la designación de nuevos peritos. Si el caso así lo requiere de igual forma se solicitará la intervención de intérpretes.

El plazo para presentar los informes periciales requeridos según el Art. 85 de la LODC, es de 15 días, al vencimiento de lo cuál previo señalamiento de día y hora se reanuda la audiencia y se dictará sentencia.

En la practica jurídica nunca o casi nunca el día de reanudada la audiencia se dicta sentencia, más bien en los procesos investigados y que han sido de conocimiento de la Intendencia General de Policía de Pichincha, luego de un plazo perentorio que no se halla establecido en la ley se notifica a las partes con la sentencia respectiva, en el intervalo de este tiempo las partes pueden presentar informes en derecho si a así lo consideraren, a pesar de que esta practica jurídica tampoco se halla contemplado en la ley.

Como se ha manifestado, el procedimiento y forma de evacuar las pruebas, en este tipo de procesos se lo realiza en apego a lo prescrito por la ley adjetiva civil para este efecto, sin embargo, las sentencias emitidas por controversias en materia del consumidor, por ser resueltas por un juez de contravenciones, éstas se emitirán de conformidad a lo dispuesto en el Art. 402 del Código de Procedimiento Penal⁴⁶, por cuanto, a más de la correspondiente motivación y fundamentación jurídica para resolver, esta especie de sentencias deberán condenar o absolver al acusado, este tipo de sentencias son declarativas de derechos por lo que la sentencia condenatoria según lo determina el Art. 87 de la LODC, lleva implícita la obligación del sentenciado de pagar daños y perjuicios al afectado, costas y honorarios. En caso de sentencia absolutoria se condenará en

⁴⁶ CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, RO-S360: 13-ene-2000, Pag. 66 Quito-Ecuador

costas al denunciante o acusador particular que hubiese procedido temerariamente. (anexo 2, sentencia condenatoria)

Notificada la sentencia respectiva a las partes, atento a lo dispuesto en el Art. 86 de la LODC, y, si el caso así lo amerita, se podrá interponer recurso de apelación dentro del término de tres días contados desde la fecha de notificación con el fallo, dicho recurso será presentado ante el juez de contravenciones quién lo remitirá ante el juez de lo penal, la sentencia que dicte el juez de lo penal causará ejecutoria, es decir el juez de lo penal en materia del consumidor y el usuario es considerado como juez de segunda y última instancia.

Los recursos de apelación se pueden interponer dependiendo obviamente de la forma en que se ha llevado, consumado y resuelto cada proceso jurídico de defensa del consumidor, y fundamentando dicho recurso en las falencias en las que se ha incurrido si existieren, en apego a lo que dispone los Arts. 323 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, la omisión de solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios, pueden considerarse como fundamento para interponer el recurso de apelación persiguiendo la nulidad del proceso, de conformidad a lo establecido en los Arts. 344, 345 y 346 *ibidem*⁴⁷.

Para concluir la investigación referente al procedimiento de juzgamiento de infracciones que por defensa del consumidor la ley contempla, en relación a la prescripción de acciones, es fundamental señalar que el ejercicio de las acciones analizadas prescribe en el plazo de doce meses contados a partir de la fecha en que se ha recibido el bien o terminado de prestar el servicio.

⁴⁷ CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, COD. 2005-011.RO-S58: 12-jul-2005, Pag. 50, 53Quito-Ecuador

TITULO VII

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES RESPECTO A LA COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO PARA CONOCER Y RESOLVER ESTA ESPECIE DE CAUSAS

En el título anterior se ha pretendido establecer de forma concreta y sistemática el procedimiento estrictamente judicial en torno a la defensa de los derechos de consumidores y usuarios, ventilados ante los jueces de contravenciones competentes. De la investigación realizada, y como se desprende de la normativa aplicable, el procedimiento judicial de juzgamiento de infracciones, aparentemente constituye un proceso sumario y porque no decirlo hasta sencillo, en la práctica jurídica un juicio propuesto por defensa del consumidor y usuario por su naturaleza, y procedimiento estrictamente civil, constituye categóricamente una contienda judicial como cualquier otra de su especie, tanto en cuanto esta sujeta a las formalidades civiles comunes a todos los juicios, excepto en la etapa resolutive que contiene la característica penal de condenar o absolver al infractor.

Se ha considerado importante recalcar la condición de contienda judicial a esta especie de juicios, por tanto, como objetivo común se propende a la descongestión de los órganos de administración de justicia, por lo que se considera fundamental en los casos que resulte factible tal hecho, la solución extrajudicial de controversias mediante los mecanismos de mediación que establece la Ley Orgánica de Defensoría del Pueblo y su Reglamento, y los demás medios conciliatorios que en el futuro se pueden incorporar no solo inherentes a la función judicial, sino mediante organizaciones públicas y privadas legalmente reconocidas para tal menester, y con la incorporación de dependencias de reclamos eficientes y efectivas pertenecientes a instituciones públicas y privadas prestadoras de servicios y productos.

Dentro de la investigación realizada se ha llegado a concluir que el procedimiento judicial como tal, en la defensa del consumidor y el usuario para efectos de aplicación, ejercicio y ejecución no constituye el verdadero problema en la práctica real jurídica, a pesar, de que su procedimiento jurídico propio se halla normado en un solo artículo en la ley aplicable, esta limitación es superable con la aplicación supletoria de la ley adjetiva civil para este efecto. El inconveniente jurídico se presenta cuando la competencia para juzgar y sancionar infracciones contemplados en la ley en materia, se otorga a los Jueces de Contravenciones, jueces, que en la realidad jurídica no existen, y como se ha manifestado mientras se creen vía ley, los Intendentes, Subintendentes de Policía y Comisarios Nacionales asumirán dicha competencia.

El problema jurídico y fáctico respecto a la competencia concedida a las Autoridades de Policía en mención, se suscita precisamente porque estas Autoridades al ser nombradas por circunstancias políticas y representantes gobiernistas, se transforman en autoridades administrativas dependientes de la función ejecutiva, cuyo ejercicio se relaciona al control de actividades relativas a la seguridad ciudadana y a las normas de sana convivencia. Al mantener estas dependencias varias obligaciones y atribuciones su capacidad para conocer, juzgar y sancionar infracciones contempladas en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, se torna limitada.

Es así que se ha realizado una investigación de campo en la Intendencia de Policía de Pichincha, por ser esta dependencia el juzgado de defensa del consumidor que receipta el mayor número de causas a nivel provincial, sin embargo, esta dependencia no cuenta con el número de funcionarios capacitados en derecho y necesarios para tramitar y despachar estos procesos, tanto es así que ni siquiera el ingreso de causas se halla digitalizado sino que su registro se lo realiza manualmente, es así, que en el año 2007, según consta de los registros facilitados por el Secretario de esta dependencia, han ingresado un promedio de

setenta causas por defensa del consumidor, pero según manifiesta este funcionario aproximadamente el número real de causas ingresadas supera las ciento cincuenta, pero que lamentablemente no se hallan registradas. Según sus palabras, esta anomalía se presenta por cuanto no existe un archivo general, además se han producido cambios administrativos, de autoridades e incluso de funcionarios quienes estaban encargados de dichos procesos y mantenían un archivo personal.

Lo lamentable de lo manifestado, es el retraso en el trámite de las causas por la falta de personal y de estructura física, de los registros mencionados y que constan como (ANEXO 3) de un promedio de setenta causas registradas y cien sin registro, hasta febrero de 2008, nueve de estas han culminado el proceso, es decir, en tan solo nueve causas se ha dictado sentencia, aproximadamente en diez causas las partes han llegado a un acuerdo y han concluido el proceso, en tres causas se ha abandonado el proceso, mientras que las causas restantes se encuentran en distintas etapas del proceso sin obtener hasta la fecha resolución alguna.

El Secretario de la Intendencia nos facilitó un proceso propuesto por defensa del consumidor, con el objeto de ejemplificar en la realidad jurídica actual el tiempo que un proceso de esta índole puede durar, la causa es la signada con el No. 9284-03 WV, propuesto el 18 de agosto de 2003, por deficiente prestación de servicios odontológicos, la audiencia oral de juzgamiento se celebra el 28 de septiembre de 2003, se suspende la audiencia por cuanto se solicitó la intervención de peritos y otras diligencias, sorprendentemente se reinstala la audiencia el 29 de junio de 2005, casi un año y medio después de haberse suspendido, tiempo en el cuál se evacuaron los medios de prueba solicitados en la audiencia preliminar, el retraso se debe como mencionó el funcionario a la falta de personal capacitado para tramitar esta especie de juicios, con fecha 7 de septiembre de 2005, se dicta sentencia condenatoria en contra de la empresa

demandada, es decir la usuaria perjudicada tardó dos años para que su derecho vulnerado sea reconocido, y se pueda iniciar la futura indemnización que es el fin último que persigue estas causas.

Apeló de dicha sentencia la parte condenada, ante el Juez Décimo Octavo de lo Penal de Pichincha, dicho juzgado resolvió el recurso interpuesto, rechazándolo con fecha 28 de mayo de 2006, con esta fecha una vez que se ha ejecutoriado la sentencia de primera instancia y no cabe recurso alguno, se remite el expediente a la Intendencia de Policía de Pichincha, para que se inicie el juicio verbal sumario de indemnización, el cual según manifiesta dicho funcionario no se propuso por cuanto por palabras de la accionante una vez que han transcurrido casi tres años de haber iniciado la acción ya no cuenta con los recursos necesarios para costear un nuevo proceso, es decir, se reconoció el derecho vulnerado mediante la sentencia respectiva, pero la parte acusada nunca reconoció pecuniariamente los perjuicios causados por el servicio deficiente ni siquiera se reembolsó los valores pagados por el servicio.

Según prescribe la ley el trámite de defensa del consumidor es especial y sumario, pero los plazos dispuestos por la normativa en materia nunca se cumplen precisamente por la incapacidad legal y estructural de estas dependencias, gráfica, legal y físicamente esta es una realidad nacional, pero el conflicto no solo se produce por la falta de capacidad de estas dependencias para abarcar la multiplicidad de temas que les compete, constitucionalmente estas Autoridades de Policía están impedidas de administrar justicia, incluso el Código de Procedimiento Penal eliminó la figura de Intendencia y su capacidad de juzgar contravenciones.

Como se desprende de la propia ley, estas autoridades de policía se encuentran en funciones prorrogadas mientras se creen los juzgados de contravenciones, pero, la interrogante aún mayor se presenta cuando sean los Jueces de Contravenciones quienes asuman esta competencia, no hay que olvidar que los

Jueces de Contravenciones tienen la obligación de juzgar y sancionar las múltiples contravenciones de toda índole tipificadas en el Código de Procedimiento Penal.

Se considera importante por la magnitud e importancia del procedimiento judicial en torno al consumidor y usuario, proponer la creación de juzgados especializados en la materia, puesto que el proceso de juzgamiento y sanción de infracciones debe ser sustanciado por personas capacitadas en la materia, por ser una ley especial y orgánica, que abarca la mayoría de relaciones de consumo, y sobre todo por evitar confundir premeditadamente el ejercicio de este tipo de acciones, inherentes exclusivamente a la defensa del consumidor con otras de similares características pero cuyo procedimiento y competencia se deben ventilar en otras instancias.

Actualmente las Autoridades de Policía encargadas momentáneamente de juzgar las infracciones a la Ley de Defensa del Consumidor, no están investidos de la capacidad estructural, física, administrativa y jurídica para abarcar este tipo de procedimientos, en pro de la garantía de legalidad y eficiencia judicial, las autoridades competentes deberían reformar el aspecto relacionado a la competencia en el conocimiento de estas controversias, con el objetivo de prestar un eficiente y equitativo servicio de justicia, sobre la base de conocimientos intrínsecos en la materia, con el propósito cierto, de garantizar el cumplimiento de derechos de consumidores y usuarios, el ejercicio de acciones, la eficiencia procesal y la eficacia de sanciones.

CAPITULO III

DE LA INDEMINIZACION DE DAÑOS Y PERJUICIOS

Una vez ejecutoriada la sentencia que por defensa del consumidor haya emitido el respectivo Juez de Contravenciones, o en su defecto confirmada o revocada por el juez penal de apelación, si la sentencia ejecutoriada es condenatoria, a más de la correspondiente sanción por el cometimiento de algún tipo de infracción o vulneración de los derechos que ampara la Ley de Defensa del Consumidor, la sentencia condenatoria lleva implícita la obligación del sentenciado de pagar daños y perjuicios al afectado, costas y honorarios, así lo establece el Art. 87 de la LODC.

El artículo anterior, determina que para efectos del cobro de daños y perjuicios se lo hará de conformidad con lo que dispone el Art. 391 del Código de Procedimiento Penal, el que prescribe, cito:

“...Art. 391.- Daños y Perjuicios.- El juez que sentencie una contravención es también competente para conocer de la acción correlativa de daños y perjuicios, la que se sustanciará en juicio verbal sumario y en cuaderno separado. De la sentencia que dicte en este juicio no habrá recurso alguno...”⁴⁸

De la disposición reseñada se desprende, que el proceso de liquidación de daños y perjuicios se lo tramitará en juicio verbal sumario ante el respectivo juez de contravenciones, norma contradictoria, tanto en cuanto, dentro de la misma ley de defensa del consumidor, en su disposición transitoria primera, en su parte

⁴⁸ CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, RO-S360: 13-ene-2000, Pag. 64 Quito-Ecuador

pertinente determina: "...En lo referente a indemnizaciones por daños y perjuicios, mientras empiecen a funcionar los juzgados de contravenciones, serán competentes los jueces de lo civil..."

De lo expuesto, se concluye que por mandato de la propia ley de defensa del consumidor, se otorga la competencia para conocer de los procesos de liquidación de daños y perjuicios a los jueces de contravenciones y a los jueces de lo civil simultáneamente.

De los procesos investigados, en la práctica jurídica en la materia, el juicio verbal sumario de indemnización se lo tramitaba comúnmente ante el mismo juez de contravenciones que juzgo y sancionó el proceso principal, esto, antes de la emisión por parte del Tribunal Constitucional del Ecuador, de la Resolución No. 0103-05-RA de fecha 13 de junio de 2006⁴⁹, la misma, que en aplicación de la disposición transitoria primera de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, determina implícitamente la competencia de los jueces de lo civil de conocer y resolver los procesos de liquidación de daños y perjuicios que por defensa del consumidor se propongan en juicio verbal sumario. (ANEXO 4)

La resolución antes reseñada, concuerda con la sentencia dictada por la Corte Superior de Justicia de Quito, por la Segunda Sala Civil y Mercantil⁵⁰, en resolución de un juicio de competencia propuesto, con el objeto de dirimir la competencia positiva entre los señores Juez Sexto de lo Civil e Intendente General de Policía de Pichincha, bajo estas consideraciones, con fecha 11 de septiembre de 2006, mediante la sentencia respectiva se dirime la competencia para conocer y resolver el juicio por indemnización de daños y perjuicios referido, a favor del señor Juez Sexto de lo Civil. (ANEXO 3)

⁴⁹ Tribunal Constitucional del Ecuador, Resolución No. 0103-05-RA., 13 de junio de 2006.

⁵⁰ Corte Superior de Justicia de Quito. Corte Superior Segunda Sala Civil y Mercantil, Juicio de Competencia, Sentencia de fecha 11 de septiembre de 2006.

De lo expuesto formulada la demanda ante el respectivo Juez de lo Civil, el trámite que debe darse a los procesos de indemnización de daños y perjuicios generados por sentencias condenatorias en materia del consumidor y el usuario, es el verbal sumario establecido en el Art. 828 del Código de Procedimiento Civil, propuesta la demanda, el juez de ser procedente el trámite verbal sumario, lo declarará así y dispondrá que se entregue al demandado la copia de la demanda que el demandante debe acompañar a ésta.

Dentro de la estructura propia de una demanda de indemnización de daños y perjuicios, entendiéndose por esta la fundamentación fáctica y jurídica correspondiente, se deberá incorporar, de ser posible a esta, los montos y valores aproximados y que deberán ser considerados en el proceso de liquidación, éstos, sin perjuicio de los consignados en cada caso, pueden ser:

- a.- Preliminarmente se contará con el valor total del bien o servicio defectuoso para efectos de reembolso del precio pagado;
- b.- Si los daños derivados de los productos, son sufridos por el consumidor en otro de sus bienes, debe tomarse en cuenta el valor corriente, de compra de la cosa deteriorada o destruida;⁵¹
- c.- Cuando el producto defectuoso provoca algún tipo de lesión al consumidor o al tercero dañado, el valor de la indemnización deberá incluir además de los gastos de curación o convalecencia, se deberá incluir la repercusión patrimonial propia derivada de las secuelas físicas, psiquiátricas y estéticas, tanto desde el punto laboral, como en el desenvolvimiento general de su propia vida. En este rubro será considerado tanto el daño emergente como el lucro cesante, entendiéndose por estos, el daño actual que se afronta por las deficiencias o mala calidad de un

⁵¹ Stiglitz Gabriel, "Reglas para la Defensa de los Consumidores y Usuarios", Editorial Juris, 2000. Pag. 46, Santa Fe, ARGENTINA.

producto o servicio, y los rubros que en condiciones normales, sin el perjuicio del producto o servicio defectuoso, se hayan dejado de percibir.

d.- Además, en los casos de muerte o lesiones provocadas por los productos o servicios, también es indemnizable el daño moral, con la función de atenuar o mitigar la alteración del bienestar, el menoscabo físico y espiritual, sufrimiento y afecciones legítimas de la víctima, posición social, magnitud del accidente etc.

Son estos los rubros que preliminarmente podrían considerarse y constar dentro del libelo de la demanda respectiva, se debe tomar en cuenta que estos rubros o montos son modificables de acuerdo a las circunstancias de cada caso, sin embargo se ha pretendido determinar los principales valores que se generarían por deficiencias en productos o servicios.

De conformidad al Art. 830 del Código de Procedimiento Civil, inmediatamente después de practicada la citación, el juez señalará día y hora para la audiencia de conciliación, que tendrá lugar dentro de un período de tiempo no menor de dos días ni mayor de ocho, contados desde la fecha en que se expida la providencia que lo convoque. De no concurrir el actor o el demandado a la audiencia de conciliación se procederá en rebeldía.

El Art. 833 ibidem, establece que la audiencia de conciliación empezará por la contestación a la demanda, que contendrá las excepciones dilatorias o perentorias, de que se crea asistido el demandado. Trabado así el litigio el juez procurará la conciliación y de obtenerla quedará concluido el juicio.⁵²

De no obtenerse la conciliación y si se tratare de liquidación de intereses, frutos, daños y perjuicios ordenada por sentencia ejecutoriada, en la que se haya

⁵² CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, COD. 2005-011.RO-S58: 12-jul-2005, Pag. 125,126,127 Quito-Ecuador

determinado las bases y modo de practicarlas, el juez hará la liquidación en la misma audiencia o dejará notificada a las partes para practicarla dentro de los tres días siguientes, pudiendo asesorarse con un perito, que el nombrará y cuyo dictamen se agregará a la sentencia. Si no existiere bases para la liquidación y si se alegaren hechos que deben justificarse, el juez en la misma audiencia de conciliación abrirá la causa prueba por un término de seis días, de conformidad a lo establecido en su parte pertinente en los Arts. 835 y 836 del Código de Procedimiento Civil.

En esta especie de juicios, dentro de la preliminar sentencia condenatoria, generalmente el juez, no determina las bases sobre las cuales se realizará la correspondiente liquidación de daños y perjuicios, por lo que es oportuno como se manifestó anteriormente, establecer dentro de la demanda de indemnización respectiva, una preliminar cuantificación por parte del actor de los montos correspondientes a los daños y perjuicios ocasionados. Por lo expuesto, es necesario el aporte probatorio correspondiente dentro del término establecido, que justifiquen los montos exigidos, con este propósito se evacuaran los medios probatorios determinados en la ley adjetiva civil, y que coadyuven a la cuantificación referida.

Un medio probatorio importante en este tipo de procesos, constituye la intervención de peritos especializados en el tema controvertido, tendientes a determinar la magnitud del daño causado con la correspondiente cuantificación económica que abarque su posible reparación.

Concluido el término de pruebas, el juez dictará sentencia dentro de cinco días, para los efectos de la condena en costas, se aplicarán las disposiciones pertinentes del juicio ordinario. En el tiempo que corre desde la terminación de la prueba hasta la expedición del fallo, pueden las partes presentar informes en derecho, en defensa de sus intereses. En el juicio verbal sumario que se efectúe

para liquidar intereses, frutos, daños y perjuicios ordenados en sentencia ejecutoriada, el fallo no será susceptible de recurso alguno, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 845 ibidem.

Emitido el fallo correspondiente en esta especie de juicios concluye el proceso de juzgamiento de infracciones en materia del consumidor, siempre que el objetivo haya constituido la obtención de la liquidación de perjuicios, esta sentencia es inapelable y el cumplimiento de lo aquí mandado a pagar es jurídicamente obligatorio. Por la naturaleza sumaria de este juicio no se aceptará escrito o solicitud alguna que pretenda retardar la litis o perjudicar a la otra parte.

CAPITULO IV

ORGANISMOS DE DIFUSIÓN Y COOPERACIÓN INTERNACIONAL EN LA DEFENSA DE CONSUMIDORES Y USUARIOS

La globalización mundial sobre todo en el ámbito comercial, ha visto la necesidad de incorporar directrices tendientes a regular los derechos y garantías que amparan a consumidores y usuarios, considerando que los productos o servicios que se consumen y usan no solo provienen de la producción nacional de un determinado país, sino por el contrario su procedencia en la mayoría de las situaciones es de carácter internacional.

Cuando un producto o servicio sea considerado manifiestamente defectuoso, y los daños ocasionados por este se generen en territorio nacional, sin perjuicio del lugar de su producción, en lo que se refiere a juzgamiento y sanción de infracciones se lo realizará de conformidad con la legislación ecuatoriana vinculante para este efecto, y que oportunamente se ha analizado.

Es necesario enmarcar que los principios y derechos que garantizan y amparan al consumidor y usuario han sido recogidos preliminarmente por organizaciones internacionales de las cuales el Ecuador es miembro, y por tanto, a partir de esta declaración de derechos el Ecuador ha incorporado en su normativa los procedimientos para hacer efectivos los mismos.

De lo expuesto es importante analizar los principales organismos internacionales de los que el Ecuador forma parte, y que han considerado en su normativa directrices y principios fundamentales en torno a la defensa de consumidores y usuarios de forma global, y que en torno a lo no previsto en la legislación nacional, se considerarán para efectos de aplicación.

TITULO I

Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del Consumidor

El Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de las Naciones Unidas suscribió en la ciudad de Nueva York, en el año 2003, una versión ampliada de las directrices en torno a la protección de consumidores y usuarios, determinando fundamentalmente los siguientes aspectos:

I. Objetivos

Teniendo en cuenta los intereses y las necesidades de los consumidores de todos los países, y particularmente de los países en desarrollo; reconociendo que los consumidores afrontan a menudo desequilibrios en cuanto a capacidad económica, nivel de educación y poder de negociación; y teniendo en cuenta que los consumidores deben tener el derecho de acceso a productos que no sean peligrosos, así como la importancia de promover un desarrollo económico y social justo, equitativo y sostenido, y la protección del medio ambiente, las presentes directrices para la protección del consumidor persiguen los siguientes objetivos:

- a) Ayudar a los países a lograr o mantener una protección adecuada de sus habitantes en calidad de consumidores;
- b) Facilitar las modalidades de producción y distribución que respondan a las necesidades y los deseos de los consumidores;
- c) Instar a quienes se ocupan de la producción de bienes y servicios y de su distribución a los consumidores a que adopten estrictas normas éticas de conducta;
- d) Ayudar a los países a poner freno a las prácticas comerciales abusivas de todas las empresas, a nivel nacional e internacional, que perjudiquen a los consumidores;
- e) Facilitar la creación de grupos independientes de defensa del consumidor;

- f) Fomentar la cooperación internacional en la esfera de la protección del consumidor;
- g) Promover el establecimiento en el mercado de condiciones que den a los consumidores una mayor selección a precios más bajos;
- h) Promover un consumo sostenible.⁵³

II Principios generales

Corresponde a los gobiernos formular, o mantener una política enérgica de protección del consumidor, teniendo en cuenta las directrices que figuran más adelante y los acuerdos internacionales, pertinentes. Al hacerlo, cada gobierno debe establecer sus propias prioridades para la protección de los consumidores, según las circunstancias económicas, sociales y ecológicas del país y las necesidades de su población y teniendo presentes los costos y los beneficios que entrañan las medidas que se propongan.

III Las necesidades legítimas que las directrices procuran atender son las siguientes:

- a) La protección de los consumidores frente a los riesgos para su salud y su seguridad;
- b) La promoción y protección de los intereses económicos de los consumidores;
- c) El acceso de los consumidores a una información adecuada que les permita hacer elecciones bien fundadas conforme a los deseos y necesidades de cada cual;
- d) La educación del consumidor, incluida la educación sobre la repercusión ambiental social y económica que tienen las elecciones del consumidor;
- e) La posibilidad de compensación efectiva al consumidor;

⁵³ Directrices de las Naciones Unidas para la protección del consumidor (en su versión ampliada de 1999), Nueva York 2003

- f) La libertad de constituir grupos u otras organizaciones pertinentes de consumidores y la oportunidad para esas organizaciones de hacer oír sus opiniones en los procesos de adopción de decisiones que las afecten;
- g) La promoción de modalidades sostenibles de consumo.

III. Directrices

Las siguientes directrices serán aplicables tanto a los bienes y servicios producidos en el país como a los importados. Al aplicar cualesquiera procedimientos o reglamentos para la protección del consumidor, deberá velarse por que no se conviertan en barreras para el comercio internacional y que sean compatibles con las obligaciones del comercio internacional. (anexo 3)

- A. Seguridad física;
- B. Promoción y protección de los intereses económicos de los consumidores;
- C. Normas para la seguridad y calidad de los servicios y bienes de consumo;
- D. Sistemas de distribución de servicios y bienes de consumo esenciales;
- E. Medidas que permiten a los consumidores obtener compensación;
- F. Programas de educación e información;
- G. Promoción de modalidades sostenibles de consumo, y;
- H. Medidas relativas a esferas concretas.

IV. Cooperación internacional

Los gobiernos deben ocuparse, especialmente en un contexto regional o subregional, de:

- a) Establecer, examinar, mantener o fortalecer, según proceda, los mecanismos para el intercambio de información relativa a políticas y medidas nacionales en la esfera de la protección del consumidor;
- b) Cooperar o alentar la cooperación en la aplicación de las políticas de protección del consumidor para conseguir mejores resultados en el marco de los recursos existentes. Como ejemplos de ese tipo de cooperación podrían citarse la

colaboración en el establecimiento o utilización conjunta de instalaciones de ensayo, procedimientos comunes de ensayo, intercambio de información de interés para el consumidor y de programas de educación, programas conjuntos de capacitación y preparación conjunta de reglamentaciones;

c) Cooperar para mejorar las condiciones en que los productos esenciales se ofrecen a los consumidores, prestando la debida atención a los precios y a la calidad.

TITULO II

Organización Mundial del Consumidor

La OMCO es un movimiento internacional privado autónomo, sin fines de lucro, especializado, que desde 1996 se constituye como representante de la población civil mundial organizada en sus países en Asociaciones de Consumidores y en distintas organizaciones que promueven el desarrollo en armonía con el medio ambiente y defensa de los derechos del consumidor y la participación activa de la sociedad civil en temas de mayor interés de las mayorías.

a.- Misión

Promover la unión de las Asociaciones de Consumidores y la coordinación entre las mismas para uniformar criterios y procedimientos con el fin de permitir una colaboración efectiva y promover la participación ciudadana para:

- Proteger los derechos del Consumidor.
- Concertación y diálogo para promover un Plan Mundial para la coexistencia entre Desarrollo y Ambiente.
- Supervivencia y Desarrollo Infantil.
- Fortalecimiento de la Democracia Ciudadana.

- Mitigar el cambio climático y el consumo responsable.⁵⁴

b.- Objetivos

- Promover la participación ciudadana en la gobernabilidad a través de Asociaciones de Consumidores.
- Aglutinar las Asociaciones de Consumidores alrededor del mundo para trabajar activamente en el fortalecimiento de la Democracia Participativa.
- Promover iniciativas de asociaciones en la Macro Red Mundial Interactiva del Consumidor para fortalecer el sistema mundial de redes que trabajan a favor del consumidor, del ambiente, el desarrollo limpio y la lucha contra la pobreza.
- Promover en el mundo la Resolución 39/248 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de abril de 1985 sobre directrices para la protección del consumidor.

c.- Proyectos institucionales

Los principales proyectos institucionales de la OMCO son:

- Mesa de Concertación Global para el Medio Ambiente y Desarrollo Limpio.
- La Amazonía el Pulmón Verde de la Humanidad.
- Mesa de Concertación Global para la Democracia Participativa.
- Mundo Mejor - Ayudemos todos a cuidar el Agua Potable y la Salud en el Mundo.
- Sistema Integrado de Certificación a la gestión ética en la calidad total.
- Cumbre de los Niños para un Mundo Mejor.

d.- Servicio de la OMCO

Esta Organización brinda los siguientes servicios:

- Capacitación
- Asesoramiento y Consultoría
- Servicio de información
- Publicidad y ediciones

⁵⁴ Pagina web Organización Mundial del Consumidor

- Apoyo de imagen institucional.

e.- La OMCO y la ONU

La OMCO por acuerdo de sus estatutos apoya en forma voluntaria y permanente a la ONU a través del Consejo Económico y Social ECOSOC.

La OMCO comunica, informa y educa para sensibilizar con relación a las Directrices para la Protección del Consumidor (Resolución 39/248 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de Abril de 1985)

La OMCO también ayuda a la ONU, haciendo conocer sus propósitos de reforma.

TITULO III

Comunidad Andina de Naciones

La Comunidad Andina considera que la defensa de los derechos del consumidor constituye una herramienta fundamental para contribuir al desarrollo de las capacidades y potencialidades productivas y de los servicios prestados en la subregión, así como para asegurar que no se lesionen los intereses de los pobladores a través del abuso de las posiciones dominantes de mercado o de otras prácticas comerciales desleales.

En tal sentido, El Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores estableció, mediante la Decisión 539 de marzo de 2003, la Mesa Andina de Participación de la Sociedad Civil para la Defensa de los Derechos del Consumidor.

Dicha Mesa fue establecida como “instancia consultiva dentro del marco del Sistema Andino de Integración, para promover la activa participación de las instituciones, públicas y privadas, vinculadas con la defensa de los derechos del consumidor en los Países Miembros de la Comunidad Andina, en los procesos de concertación social y de toma de decisiones de la integración subregional en las áreas de su interés”.

La Mesa informará de sus conclusiones y recomendaciones al Consejo Andino de Ministros de Relaciones o a la Comisión de la Comunidad Andina en los ámbitos de sus respectivas competencias.

- Decisión 539, Mesa Andina de Participación de la Sociedad Civil para la Defensa de los Derechos del Consumidor

EL CONSEJO ANDINO DE MINISTROS DE RELACIONES EXTERIORES,

VISTOS: Los Artículos 16 y 44 del Acuerdo del Acuerdo de Cartagena,

CONSIDERANDO: Que el Consejo Presidencial Andino ha reiterado, en diversas oportunidades, la necesidad de promover la participación organizada de la sociedad civil en el proceso de toma de decisiones al interior de la Comunidad Andina, complementaria a la de los Consejos Consultivos Empresarial y Laboral Andinos, con el fin de impulsar la sostenibilidad de los programas y proyectos de la agenda multidimensional del proceso andino de integración y propiciar el fortalecimiento de los principios, valores y prácticas democráticas en la Subregión;

Que la defensa de los derechos del consumidor constituye una herramienta fundamental para contribuir al desarrollo de las capacidades y potencialidades productivas y de los servicios prestados en la Comunidad Andina, así como para asegurar que no se lesionen los intereses de los pobladores de la Subregión a través del abuso de las posiciones dominantes de mercado o de otras prácticas comerciales desleales;

DECIDE:

Artículo 1.- Establecer una Mesa Andina de Trabajo sobre la Promoción y Protección de los Derechos del Consumidor, como instancia consultiva dentro del marco del Sistema Andino de Integración, para promover la activa participación de las instituciones, públicas y privadas, vinculadas con la defensa de los derechos del consumidor en los Países Miembros de la Comunidad Andina, en los procesos de concertación social y de toma de decisiones de la integración subregional en las áreas de su interés.

Para tales efectos, la Secretaría General de la Comunidad Andina deberá convocar, en el corto plazo, a la primera reunión de la Mesa.

Artículo 2.- La Mesa informará de sus conclusiones y recomendaciones al Consejo Andino de Ministros de Relaciones o a la Comisión de la Comunidad Andina en los ámbitos de sus respectivas competencias.⁵⁵

Dada en la ciudad de Bogotá, Colombia, a los once días del mes de marzo de dos mil tres.

⁵⁵ Decisión 539, Comunidad Andina de Naciones, Mesa Andina de Participación de la Sociedad Civil para la Defensa de los Derechos del Consumidor, 11 de marzo de 2003

procesos de capacitación y mecanismos para exigir el cumplimiento de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.⁵⁶

En el país mantiene un trabajo coordinado con la Defensoría del Pueblo, la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, el Instituto Ecuatoriano de Normalización (INEN), la Comisión de Defensa del Consumidor del H. Congreso Nacional y con otras entidades estatales de control.

Trabaja en dos ámbitos: la elaboración de propuestas de reformas a la legislación vigente, en beneficio de los consumidores y usuarios; y la asesoría al público, en temas que involucren estrictamente al consumidor final.

Impulsa un marco jurídico adecuado que garantice los derechos de los consumidores; articule las normas actualmente dispersas; regule las nuevas relaciones de consumo y, permita transparentar el mercado. Además, vela por el cumplimiento y aplicación de las disposiciones jurídicas y, fomenta el control ciudadano para presionar a los entes estatales y proveedores el cumplimiento de sus responsabilidades.

Participó activamente en la formulación y redacción de la nueva Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y su Reglamento.

- Acciones de la Tribuna Ecuatoriana del Consumidor y el Usuario

La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, establece que es un derecho de los consumidores el reclamo. Así mismo, dispone en el artículo 63 que las asociaciones de consumidores están autorizadas para interponer acciones de mediación y resolución de conflictos. La Tribuna del Consumidor ha asumido como

⁵⁶ Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios, Página web: <http://www.tribunadelconsumidor.org.ec/>

una de sus funciones la protección y exigibilidad de los derechos de los consumidores.⁵⁷

En muchas ocasiones, se presentan dudas respecto a las relaciones de consumo. En ese caso, la Asesoría Legal ayuda a despejar las inquietudes en esta materia.

Asesora a los ciudadanos, en su calidad de consumidores y usuarios, sobre sus derechos y las acciones a tomar cuando éstos son lesionados. Los trámites se realizan en la oficina de reclamos. Se receptan quejas de consumidores finales y se busca solución directa con el proveedor, o a través de los órganos de control.

Los requisitos para hacer un reclamo son:

- a. Carta del consumidor en la que se relacionen los hechos, con firma de responsabilidad, número de cédula y número telefónico donde se lo puede contactar.
- b. Datos del proveedor: nombre completo, dirección exacta y números telefónicos
- c. Dos copias de los documentos de respaldo (facturas, recibos, contratos)]

⁵⁷ Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios, Página web: <http://www.tribunadelconsumidor.org.ec/>

CAPITULO V

DE LAS PROPUESTAS DE LA INVESTIGACIÓN

La presente investigación tuvo como objetivo fundamental desarrollar el análisis de la defensa de consumidores y usuarios en la legislación ecuatoriana, determinando los procedimientos efectivos para ejercer dicha defensa, producto de dicho análisis se han logrado deslumbrar los inconvenientes jurídicos y sociales que limitan el ejercicio de derechos de consumidores y usuarios en las relaciones comerciales de consumo.

Considerando estos limitantes sociales, jurídicos, jurídicos procesales, y jurisdiccionales es oportuno plantear propuestas que permitan, viabilicen y amparen el ejercicio cierto de los derechos de consumidores y usuarios, al respecto las propuestas que han surgido de la presente investigación se basan en los siguientes aspectos: La Socialización efectiva de los derechos de consumidores y usuarios; La propuesta reformativa en cuanto a la jurisdicción y competencia para conocer este tipo de acciones; La propuesta reformativa en cuanto a la jurisdicción y competencia para conocer el juicio verbal sumario de indemnización. De lo expuesto a continuación se desarrolla y detalla el contenido de cada propuesta.

Titulo I

La Socialización efectiva de los derechos de consumidores y usuarios

La socialización de los derechos de consumidores y usuarios ha sido el objetivo general de la investigación, considerando que el ciudadano común en cualquier momento de su vida va a adquirir la calidad de consumidor o usuario, para lo cuál previo a convenir las condiciones y parámetros bajo los cuales se desarrollará una relación comercial, el consumidor debe estar prevenido de sus derechos y

obligaciones. Con este propósito es fundamental efectivizar dicha socialización mediante los siguientes proyectos:

1.1. – La inclusión del estudio pormenorizado de los procedimientos judiciales y extrajudiciales en la defensa de consumidores y usuarios en las facultades de derecho.-

Es importante destacar que la legislación de consumidores y usuarios si bien se imparte en las facultades de derecho a nivel universitario, este estudio se torna insuficiente, cuando se limita a la enunciación de derechos y obligaciones de consumidores y proveedores de bienes y servicios, esta apreciación se la realiza, por cuanto son pocos los egresados de las facultades de derecho que conocen con exactitud cuales son los procedimientos judiciales y extrajudiciales efectivos para accionar una causa de esta índole.

Si bien la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, determina el procedimiento a seguir, dicho procedimiento consta en un solo artículo, como si se tratara de un mero trámite, cuando en la realidad procesal, este tipo de juicios posee sus características y matices propios, y resulta tan complejo y sistemático como cualquier otra contienda judicial.

Por lo expuesto, es necesario que el tema procesal en la defensa de consumidores y usuarios sea tratado y discutido una vez que se halla enunciado la norma sustantiva, es decir, la propuesta formal de esta investigación, se refiere a que una vez que se trate la legislación de consumidores, esta debería ampliarse y complementarse con un capítulo destinado exclusivamente al procedimiento judicial para encaminar este tipo de causas, iniciando desde la propia citación con la demanda dentro de la causa principal y concluyendo con el trámite verbal sumario de indemnización, que en definitiva es el objetivo que persigue el consumidor o usuario perjudicado para reparar los daños que le han sido ocasionados.

Esta propuesta se la realiza con el objetivo de formar profesionales del derecho capacitados para brindar una asesoría integral en esta área del derecho

medianamente nueva, considerando que la prestación de bienes y servicios en un sistema de libre mercado como el actual, se produce cotidiana y vertiginosamente.

1.2. - La incorporación de la temática de Legislación de Consumidores y Usuarios en las diversas cátedras de las Facultades de Estudios Superiores.-

Si bien es cierto que la cátedra de legislación de consumidores y usuarios es propia de las facultades de derecho, esta no debería ser privativa de dichas facultades, sino que debería extenderse a todas las facultades de estudios universitarios, no como una cátedra exclusiva y única creada para este efecto, lo que implicaría costos adicionales en la creación de dicha materia y la incorporación extra de personal, sino que, la legislación de consumidores y usuarios debería incluirse como parte del programa semestral de otras cátedras inherentes a cada facultad y relacionadas con esta temática, por ejemplo podría ser tratada en cátedras como legislación social, gestión comercial, economía, mundo contemporáneo, teoría del consumidor, contrataciones etc., en fin, quedaría a discreción y estudio de cada una universidad el determinar en que cátedra se podría incluir el tema de legislación de consumidores y usuarios como elemento importante en la formación de profesionales.

1.3.- La incorporación de talleres de Legislación del Consumidor y el Usuario dirigidas a Colegios Secundarios.-

El fin que persigue la socialización de los derechos de consumidores y usuarios es la prevención cognoscitiva que evite la vulneración de derechos por falta de conocimiento del ciudadano común de las garantías que les amparan, con este objeto es fundamental extender e impartir la legislación del consumidor a los niveles de educación secundaria. Dicha difusión no se realizaría, como parte del programa de estudios secundarios, sino a través de talleres dirigidos por estudiantes de niveles superiores de las facultades de derecho de las distintas universidades en coordinación con las escuelas de derecho.

El contenido de los talleres será discutido y estructurado en coordinación con los estudiantes y las asociaciones o escuelas de derecho, sin embargo, el contenido preliminar básico de cada taller estaría constituido y estructurado por los derechos y obligaciones de consumidores y usuarios relacionándolos estos con las posibles acciones y sanciones en caso de vulneración, dichos talleres se los impartirían por una sola vez en el año calendario escolar, con una duración de aproximadamente dos horas, y los conferencistas en este caso serían los estudiantes de derecho que hayan cursado como mínimo el séptimo nivel de la carrera.

Para hacer efectivo dichos talleres, en primer momento, como un proyecto piloto estos estarían dirigidos para colegios secundarios públicos de la ciudad de Quito, la coordinación se la realizaría preliminarmente con las escuelas de derecho de las distintas universidades participantes en este proyecto, con el objeto de realizar un listado general de todos los colegios públicos de la ciudad, y convenir un esquema previo del contenido de los talleres, una vez que se obtenga un listado completo de los colegios públicos se realizaría una división pormenorizada entre los colegios y universidades participantes, destinando a cada universidad los colegios que de conformidad al monto total enlistado les correspondan.

Una vez que cada universidad tenga la lista de los colegios asignados, será la facultad de derecho la encargada de enviar los oficios pertinentes a cada colegio informándoles la necesidad de impartir esta clase de talleres, el contenido que implica cada taller, y, solicitándoles se determine el día en que la institución creyere conveniente se puedan realizar estas conferencias, con una duración aproximada de dos horas, con el objeto de que se presten las debidas facilidades. Las facultades de derecho también se encargarán de elaborar boletines informativos internos dirigidos a los estudiantes de derecho que hayan cursado el séptimo nivel de la carrera, para que participen en estas conferencias, resaltando el hecho de que la participación y colaboración como conferencistas será considerado como horas de práctica pre-profesional que a cada estudiante le

corresponde justificar, esto, como una manera de incentivo para ejecutar el proyecto.

1.4.- La difusión de los derechos de consumidores y usuarios mediante campañas publicitarias de radio y televisión como política estatal.-

Es fundamental resaltar la necesidad de la difusión masiva de los derechos de consumidores y usuarios, mediante campañas publicitarias patrocinadas por el gobierno considerando que el disponer de bienes y servicios públicos y privados de óptima calidad, constituye una garantía constitucional, en tal virtud, es deber del estado difundir la protección y el conocimiento de los derechos de los consumidores.

Por lo expuesto es fundamental el apoyo institucional y la debida coordinación entre la Secretaría General de Administración Pública y Comunicación de la Presidencia de la República o en su defecto la Dirección de Comunicación del Ministerio de Gobierno con la Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios, considerando que esta última es la fundación ecuatoriana con mayor realce, organización y estructura dedicada a informar y defender los derechos de los consumidores y usuarios del país. Sería entonces precisamente esta organización la encargada de armar un proyecto publicitario de difusión de los derechos de consumidores y usuarios, con el objeto de que dicho proyecto sea aprobado por las entidades estatales señaladas, y se incluya dentro del presupuesto destinado para campañas publicitarias patrocinadas por el gobierno.

La Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios cuenta con la organización, los mecanismos y las herramientas necesarias para armar un proyecto publicitario de esta índole, sin embargo es oportuno manifestar que la Subsecretaría de Administración Pública y Comunicación de la Presidencia de la República, recepta cualquier tipo de proyecto publicitario elaborado por un ciudadano, o una organización cuyo objetivo sea de beneficio e interés social, posterior a la recepción de un proyecto de esta índole lo que realiza esta dependencia administrativa es determinar la factibilidad de dicha propuesta y los mecanismos y

presupuestos disponibles mediante los informes de factibilidad elaborados por la Subsecretaría de Comunicación e Información y la Subsecretaría de Imagen, Publicidad y Promoción.

Titulo II

La propuesta reformativa en cuanto a la jurisdicción y competencia para conocer este tipo de acciones

Como se desprende de la presente investigación y de conformidad con lo que dispone el Art. 84 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, son competentes para conocer y resolver sobre las infracciones 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. Considerando que mediante ley todavía no se han creado los Juzgados de Contravenciones, la jurisdicción se traslada momentáneamente a los Intendentes y Subintendentes de Policía y los Comisarios Nacionales.

Es en base a la disposición reseñada que se presenta la siguiente propuesta reformativa en cuanto a la jurisdicción y competencia para conocer y resolver las infracciones que por defensa del consumidor se presenten, fundamentándose dicha reforma en los siguientes inconvenientes jurídicos y procesales:

- Las Intendencias, Subintendencias de Policía y las Comisarías Nacionales son entidades administrativas dependientes de la función ejecutiva, nombradas por circunstancias políticas y representantes gobiernistas, las mismas que en la actualidad por disposición constitucional están impedidas de administrar justicia;
- Las Intendencias, Subintendencias de Policía y las Comisarías Nacionales, física, estructural, legal y funcionalmente están incapacitadas de conocer este tipo de causas, considerando que su función se relaciona al control de actividades relativas a la seguridad ciudadana y a las normas de sana convivencia;

- Las Intendencias, Subintendencias de Policía y las Comisarías Nacionales, están impedidas constitucionalmente de administrar justicia;
- Si se crearen vía ley los Juzgados de Contravenciones, no hay que olvidar, que estas nuevas autoridades tendrían variadas obligaciones como son las de juzgar y sancionar las múltiples contravenciones tipificadas en el Código de Procedimiento Penal, lo cuál generaría la misma problemática procesal e incapacidad estructural de las dependencias competentes actualmente.

Por lo expuesto y remarcando la importancia que tiene la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, es fundamental promover la creación de Juzgados Especializados en el Consumidor y el Usuario, por ser una área del derecho que abarca la mayoría de las relaciones de consumo, y por la necesidad de que jueces especializados en la materia sean los competentes por mandato legal para conocer, juzgar y sancionar las infracciones que prescribe esta ley, evitando de esta manera el pretender confundir la naturaleza de estas causas y en pro de una administración de justicia oportuna, efectiva y eficiente.

Una vez que se creen vía ley los Juzgados Especializados del Consumidor y el Usuario a nivel nacional y estableciendo por lo menos dos por jurisdicción, de conformidad con lo que dispone el Art. 11 literal h, de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura, será facultad de este organismo la creación fáctica de dichos juzgados, para lo cuál la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, organizará y administrará los concursos de merecimientos y de oposición pertinentes, con el propósito de calificar a los candidatos idóneos a ser nombrados como Jueces Especializados en el Consumidor y el Usuario, atento a lo dispuesto en el Art. 17 literal b ibidem.



Titulo III

La propuesta reformativa en cuanto a la jurisdicción y competencia para conocer el juicio verbal sumario de indemnización;

El art. 87 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y el Usuario, establece que 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.

Efectivamente el Art. 391 del Código de Procedimiento Penal dispone que el juez que sentencie una contravención es también competente para conocer de

la acción correlativa de daños y perjuicios, la que se sustanciará en juicio verbal sumario y en cuaderno separado.

Como se ha manifestado, en la realidad jurídica actual, no existen Jueces de Contravenciones, es por este vacío legal que la Disposición Transitoria Primera de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor manifiesta que en lo referente a indemnizaciones por daños y perjuicios, mientras empiezan a funcionar los juzgados de contravenciones, serán competentes los jueces de lo civil.

La indemnización de daños y perjuicios es precisamente el fin último que persigue la acción judicial por deficiente prestación de bienes y servicios, considerando que la sentencia condenatoria de primera instancia lo que hace es reconocer el derecho vulnerado a partir del cuál se genera el reconocimiento del perjuicio ocasionado.

El inconveniente jurídico – procesal actual, se produce cuando la competencia para conocer este tipo de causas se la transfiere a los Jueces de lo Civil de la respectiva jurisdicción, quienes desconocen el juicio principal que generó el perjuicio, lo que retarda el proceso sumario de indemnización por cuanto estas





autoridades para determinar las bases sobre las cuales se realizará la cuantificación de la indemnización deben empaparse del proceso principal.

De lo expuesto se recalca la necesidad jurídica de la creación de Juzgados Especializados en el Consumidor y el Usuario, por cuanto una vez que dichos Jueces sean competentes para conocer y juzgar la acción principal que por defensa del consumidor se proponga, serán también competentes para conocer el juicio verbal sumario de indemnización. Considerando que dichas autoridades han conocido, juzgado y sentenciado el proceso principal, y mediante sentencia condenatoria han reconocido el derecho vulnerado y ordenado la correspondiente indemnización, cuando se proponga la acción de indemnización los Jueces Especializados tendrán el suficiente conocimiento, razonamiento y criterio del juicio que sentenciaron y los posibles daños y perjuicios que dicha violación ocasionó al perjudicado.

De esta manera se acelerará el proceso verbal sumario de indemnización efectivizando ciertamente la característica sumaria de este tipo de procesos.

Titulo IV

De la ejecución de las propuestas reformativas a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.-

Por las consideraciones reseñadas, las disposiciones legales que se pretende reformar como propuesta de la presente investigación son las constantes en los Arts. 84 y 87 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, al respecto dicha normativa deberá prescribir lo siguiente:

“...Art. 84.- Juzgamiento de Infracciones.- Son competentes para conocer y resolver sobre las infracciones a las normas contenidas en la presente Ley, en primera instancia, ***el Juez Especializado en el Consumidor y el Usuario de la respectiva jurisdicción***, y, en caso de apelación, el Juez de lo Penal de la respectiva jurisdicción...”



“...Art. 87.- Daños y Perjuicios.- La sentencia condenatoria lleva implícita la obligación del sentenciado de pagar daños y perjuicios al afectado, costas y honorarios. ***El Juez Especializado en el Consumidor y el Usuario que sentenció la causa principal, será competente para conocer de la acción correlativa de daños y perjuicios, la que se sustanciará en juicio verbal sumario y en cuaderno separado, de conformidad con lo dispuesto para este especie de juicios en el Art. 828 y siguientes del Código de Procedimiento Civil...***”

Las vías jurídicas para hacer efectiva dicha reforma sería: Mediante la presentación del proyecto de ley reformativa a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, de conformidad al Art. 144 de la Constitución Política de la República; o, Mediante la declaratoria de Inconstitucionalidad de la Disposición Transitoria Primera de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor de conformidad con el Art. 18 de la Ley Orgánica de Control Constitucional.

1.- La iniciativa para la presentación del proyecto de ley reformativa a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, según lo establece el Art. 144 de la Constitución Política de la República, le corresponde:

- * A los diputados, con el apoyo de un bloque legislativo o de diez legisladores;
- * Al Presidente de la República;
- * A la Corte Suprema de Justicia;
- * A la Comisión de Legislación y Codificación.

- Sin embargo de lo anterior y como iniciativa especial tendrá facultad para presentar el proyecto de ley reformativa a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, el Defensor del Pueblo, considerando que es competente en esta materia y se encuentra dentro de sus atribuciones, de conformidad con el Art.145 de la Constitución Política de la República.

En cualquiera de los dos casos, el trámite para la discusión y posterior aprobación del proyecto de ley reformativa a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, será el establecido en el Art. 150 y siguientes de la Constitución Política de la República.

2- La declaratoria de Inconstitucionalidad de la Disposición Transitoria Primera de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor podrá ser demandada según lo dispone el Art. 18 de la Ley Orgánica de Control Constitucional por:

- * El Presidente de la República;
- * El Congreso Nacional, previa resolución mayoritaria de sus miembros;
- * La Corte Suprema de Justicia, previa resolución del Tribunal en Pleno;
- * Mil ciudadanos, cuya identidad se acreditará con la copia de sus respectivas cédulas de ciudadanía; y,
- * Por cualquier persona, previo informe favorable del Defensor del Pueblo sobre la procedencia.

Considerando que por disposición de la ley los Jueces Competentes para conocer y resolver las acciones que por defensa del Consumidor se presente son los Intendentes y Subintendentes de Policía y Comisarios Nacionales, los fundamentos de hecho y de derecho en los que se deducirá la demanda de inconstitucionalidad constituye precisamente el hecho de que estos Funcionarios Públicos que administran justicia son autoridades administrativas dependientes de la función ejecutiva, nombradas por circunstancias políticas y representantes gobiernistas, lo que contraviene la disposición transitoria vigésimo sexta de la Constitución Política de la República, que prescribe, cito:

“...Vigésima sexta.- Todos los magistrados y jueces que dependan de la Función Ejecutiva pasarán a la Función Judicial y, mientras las leyes no dispongan algo distinto, se someterán a sus propias leyes orgánicas. Esta disposición incluye a los

jueces militares, de policía y de menores. Si otros funcionarios públicos tuvieran entre sus facultades la de administrar justicia en determinada materia, la perderán, y se la trasladará a los órganos correspondientes de la Función Judicial...”

En base a la disposición reseñada, resulta inconstitucional que estos Funcionarios Públicos continúen administrando justicia vulnerando el mandato constitucional que prohíbe tal circunstancia, por lo que resulta necesario la creación de Juzgados Especializados en la materia.

El trámite para la declaratoria de inconstitucionalidad será el establecido en el Art. 19 y siguientes de la Ley Orgánica de Control Constitucional, posterior a lo cuál se publicará en el Registro Oficial y se remitirá al Congreso Nacional para su derogatoria y/o reforma.

En este caso particular y por esta vez de conformidad con la disposición transitoria vigésimo sexta de la Constitución Política de la República, el Consejo Nacional de la Judicatura tendrá la facultad para presentar proyectos de ley al Congreso Nacional para modificar las leyes pertinentes y hacer efectiva esta disposición constitucional.

CAPITULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES EN RELACION A LA DEFENSA DE CONSUMIDORES Y USUARIOS EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

Una vez concluida el estudio en torno a la defensa de consumidores y usuarios en la legislación ecuatoriana, se ha pretendido determinar y analizar la normativa que ampara a consumidores y usuarios, los derechos que les asisten y los procedimientos judiciales y extrajudiciales en caso de vulneración, sin embargo, es oportuno señalar que el derecho y las normas no pueden, por si solas, modificar la débil posición de los usuarios y consumidores en nuestro mercado, esta afirmación se la realiza considerando el alto nivel de desconocimiento por parte del ciudadano común en relación a los derechos intrínsecos que como consumidor y usuario la legislación ecuatoriana contempla.

Por lo expuesto, como resultado de la presente investigación se han generado propuestas que coadyuven a la socialización de los derechos de consumidores y usuarios, partiendo desde el estudio, análisis y discusión dentro de las aulas universitarias, que si bien es cierto, dicho estudio, en relación a Ley Orgánica de Defensa de Consumidores y Usuarios, constituye una cátedra dentro de las facultades de derecho a nivel universitario, la propuesta de la presente investigación tiende a que este conocimiento no sea privativo de la facultades de derecho sino se extienda a todas las facultades de estudios universitarios, considerando en un cien por ciento que todos los ciudadanos en indistintos momentos adoptamos la calidad de consumidores y usuarios, por lo que se considera inapropiado que para esta simple relación comercial de mercado, tenga que ser asistido por un abogado.

La propuesta referida tiene como objetivo capacitar al ciudadano común sobre los derechos y garantías que como consumidor y usuario la legislación ecuatoriana

contempla, previniendo posibles abusos en la contraprestación habitual de bienes y servicios, creando consumidores partícipes en las relaciones de consumo y de esta forma evitando futuras controversias. Resultaría apropiado entonces, hacer efectiva la propuesta de implementación de talleres de legislación del consumidor dirigidos a estudiantes secundarios y auspiciados por las escuelas de derecho con el propósito de que la capacitación al consumidor se inicie desde las aulas secundarias.

Pese al auspicio y garantías que contemplan la ley en materia para la creación de Asociaciones de Consumidores, estas en la actualidad no se han constituido legalmente, por lo que es fundamental resaltar el papel que cumplen la Tribuna Nacional de Defensa del Consumidor, por ser la única fundación sin fines de lucro estructurada y organizada en torno a la defensa de consumidores, cuya finalidad es la de capacitación y promoción de los derechos de consumidores y usuarios, de conformidad a la propuesta planteada en el presente trabajo, es importante proponer e incentivar a esta organización el inicio de campañas publicitarias de difusión y promoción de estos derechos, a través de los distintos medios de comunicación, con el apoyo directo, económico y estructural del estado, estrictamente con la intervención de la Subsecretaría de Comunicación del Gobierno de turno.

Ahora bien el reconocimiento de derechos podría ser utópico, sino está acompañado por soluciones concretas del derecho positivo, en este punto es importante hacer relación a los órganos de administración de justicia competentes para el conocimiento de infracciones a ley Orgánica de Defensa de Consumidores y Usuarios, dentro de la presente investigación y de conformidad con lo que prescribe la normativa aplicable, son competentes los Jueces de Contravenciones, jueces, que en la realidad jurídica no existen, y como se ha manifestado mientras se creen vía ley, los Intendentes, Subintendentes de Policía y Comisarios Nacionales asumirán dicha competencia.

y la
Diseño
Nac
Def
Com.
Defensor
del
Público

Es en este punto donde se genera el problema jurídico, por cuanto los Intendentes, Subintendentes de Policía y Comisarios Nacionales tienen variadas obligaciones, lo que de les impide en la práctica jurídica abarcar eficientemente el innumerable cúmulo de denuncias que por infracciones a la ley se presentan, considerando además que estas autoridades no pueden jurídicamente impartir justicia por cuanto su designación y dependencia es de tipo administrativo no judicial.

Pero este absurdo jurídico en relación a la competencia y jurisdicción parecería ser subsanado una vez que vía ley se creen los juzgados de contravenciones según lo determina la disposición transitoria primera de la Ley Orgánica de Defensa de Consumidores, pero bien, los Jueces de Contravenciones, según lo establece la normativa penal, son competentes para conocer, juzgar y resolver las contravenciones de primera, segunda, tercera, y cuarta clase e inclusive las contravenciones ambientales, entonces aplicando esta supuesta solución jurisdiccional aportada por los legisladores, regresaríamos de nuevo a la acumulación de procesos judiciales que corresponden conocer a los Jueces de Contravenciones, generando reiteradamente la lentitud en la tramitación de causas que por defensa de consumidor se presente.

De lo antes dicho, el cambio de jurisdicción y competencia para este tipo de causas provocaría el mismo inconveniente procesal que acontece en la actualidad. Por la importancia que se ha recalcado en la presente investigación en torno a la protección de consumidores y usuarios, es fundamental proponer como una nueva alternativa reformativa, en relación a la competencia en el conocimiento y juzgamiento de infracciones a la presente ley, la creación de Juzgados Especializados en el Consumidor y el Usuario, no solo con el propósito de descongestionar los órganos de administración de justicia antes referidos, sino con el firme afán de que las causas propuestas en torno a esta ley, sean conocidas y

resueltas por jueces especializados en la materia, contribuyendo a una eficiente y eficaz administración de justicia, evitando de esta forma confundir la naturaleza misma de estas acciones, y generando sentencias justas, bien concebidas y fundamentadas en la legislación aplicable.

Una vez dictada sentencia dentro de una causa que por defensa del consumidor se haya propuesto, la sentencia condenatoria lleva implícita la obligación del sentenciado de pagar daños y perjuicios al afectado, mediante un trámite verbal sumario ante el mismo juez de contravenciones que juzgó la causa principal, los cuales mientras se creen vía ley serán competentes los jueces de lo civil de la respectiva jurisdicción.

El problema jurídico mencionado no solo que genera el inconveniente jurisdiccional reseñado en los párrafos anteriores, sino que, acarrea consigo que jueces extraños a quién tramitó la causa principal, sean los que conozcan del trámite sumario de indemnización, lo que produce el estancamiento de esta especie de acciones sumarias, por cuanto los jueces competentes en primer momento deben conocer la controversia principal que generó la acción de indemnización y los posibles montos que bajo los cuales se liquide dicha indemnización por los daños causados en la deficiente prestación de servicios o mala calidad del producto.

De lo expuesto y como se ha propuesto la creación vía ley de Jueces Especializados en el Consumidor y el Usuario, agilizaría el proceso de indemnización, considerando que fue el juez natural en la materia quién conoció la causa principal, y resolvió sobre esta, por lo tanto esta autoridad conoció de antemano el derecho vulnerado, lo reconoció y sancionó la infracción en la que se incurrió mediante su propia sentencia condenatoria, es así que bajo esta prevención cognoscitiva de la causa principal podrá determinar también los posibles daños causados sobre los cuales se liquidaría una futura indemnización, dándole la característica verbal y sumaria efectiva a este tipo de procesos.

BIBLIOGRAFÍA:

- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, RO 6: 18-AGO-1998, Pag. 5,6, Quito-Ecuador

- LEY ORGÁNICA DE DEFENSORÍA DEL PUEBLO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 7 del 20- feb-1997, Pag. 87, Quito-Ecuador

- REGLAMENTO DE TRÁMITE DE QUEJAS DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 113 del 21-ene-1999, Pag. 107, Quito-Ecuador

- LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR O USUARIO, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, Reglamento y Leyes Afines, Edi GAB, RO No. 116 del 10 de julio del 2000, Pag. 15, Quito-Ecuador

- CODIGO DE CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Tomo I, Cod. 2005-010.RO-S 46: 24-jun-2005, Pag. 237, Quito-Ecuador

- CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Codificación No. 2003-101, Corporación de Estudios y Publicaciones, RO-743, 13 de enero de 2003, Pag. 66 Quito-Ecuador

- CODIGO PENAL, Codificación 2006-63, Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizado a mayo de 2006, RO – No. 412, 7 de diciembre de 2006, Pag. 132 Quito- Ecuador

- LEY DE TURISMO, Ley No. 2002-97. RO 733, 27 de diciembre de 2002

- INFORME MOTIVADO, QUEJA N°. 20299; PRESENTADA POR LA DRA. MARÍA DEL CARMEN FRAGA BENAVIDES EN CONTRA DEL COLEGIO INTERNACIONAL SEK, Intendencia de Policía de Pichincha 22 de julio de 2005, Quito-Ecuador

- INFORME MOTIVADO DEL ECPEDIENTE DEFENSORIAL No. 33348, ACERCA DE LOS JUGUETES FISHER PRICE, DIVISIÓN MATEL CONSIDERADOS PERJUDICIALES PARA LA SALUD DE LOS CONSUMIDORES, Defensoría del Pueblo, Quito 23 de diciembre de 2007.

- INFORME MOTIVADO, de fecha 7 de diciembre de 2007, emitido por el Dr. Jaime Orozco, Comisionado Provincial de Pichincha de la Defensoría del Pueblo, dentro del EXPEDIENTE DEFENSORIAL No. 34687-CPP, seguido por Sonia Gissela Bonilla Gallardo en contra de la empresa MAJESTIC CORPORATION, por falta de entrega del producto adquirido de acuerdo a las condiciones contractuales.

- INFORME MOTIVADO, de fecha 7 de diciembre de 2007, emitido por el Dr. Jaime Orozco, Comisionado Provincial de Pichincha de la Defensoría del Pueblo, dentro del EXPEDIENTE DEFENSORIAL No. 33885-JHCA-07, propuesto por el Señor Segundo José Aigaje Bedoya, en contra del Consorcio Ecuatoriano Automotriz C.A. CONECA, por publicidad engañosa en cuanto al vehículo ofertado y adquirido frente a la negativa de entrega del mismo.

- INFORME MOTIVADO, de fecha 25 de septiembre de 2007, emitido por el Dr. Jaime Orozco, Comisionado Provincial de Pichincha de la Defensoría del Pueblo, dentro de la queja No. 31773-WVA-2007, propuesto por la Sra. Wendy Patricia Calderón Cuaspud, en contra de la Empresa Técnicas Americanas de Estudio para Ecuador, TAEPE S.A., por deficiente prestación del servicio de lectura rápida contratado.

- Stiglitz Gabriel, "Reglas para la Defensa de los Consumidores y Usuarios", Editorial "Juris", 2000. Santa Fe, ARGENTINA.

- Jaramillo, Alfonso. Editorial "Protección al consumidor de servicios turísticos", Diario LA HORA, Revista Judicial. 12 de septiembre de 2007

- Plan Nacional de Derechos Humanos en el Ecuador, Propuesta de Plan Operativo de Derechos Humanos Ecuador, María José Troya Rodríguez, AAJ/UNESCO/ILDIS. 24 de junio de junio de 1998.
www.planacionalderechoshumanos.gov.ec

- Herrera, Jimmy. Editorial "PUBLICIDAD QUE ENGAÑA" Diario LA HORA, Revista Judicial, julio 2007.

- (OP/LB) Suplemento Periodístico Blanco y Negro, "La Intendencia se pierde entre ilegalidad y desgaste", Diario EL HOY. Quito, marzo 6 de 2004.

- Sentencia Condenatoria, emitido por la Intendencia General de Policía de Pichincha, dentro de la causa No. 20006-0046, propuesto por la Dra. María del Carmen Fraga Benavides en contra del Colegio Internacional SEK.

- Resolución No. 0103-05-RA, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, Incompetencia de la Intendencia General de Policía de Pichincha para conocer y resolver el juicio verbal sumario de indemnización en materia del consumidor. 13 de junio de 2006

- Sentencia dictada por la CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE QUITO. Segunda Sala Civil y Mercantil, Juicio de Competencia, se dirime la competencia para conocer y resolver el juicio de indemnización a favor del Juez Sexto de lo Civil de Pichincha. 11 de septiembre de 2006.

- Organización de las Naciones Unidas. (2003). Directrices de las Naciones Unidas para la protección del consumidor (en su versión ampliada de 1999), Nueva York 2003. www.un.org/esa/sustdev/publications/consumption_sp.pdf

- Organización Mundial del Consumidor. (1996). Derechos del Consumidor, 2004. omco@omco.org secretaria@omco.org .

- Decisión 539, Comunidad Andina de Naciones, Mesa Andina de Participación de la Sociedad Civil para la Defensa de los Derechos del Consumidor, 11 de marzo de 2003

- Tribuna Ecuatoriana de Consumidores y Usuarios, Misión, Visión y Objetivos. Página Principal. www.tribunadelconsumidor.org.ec

ANEXOS

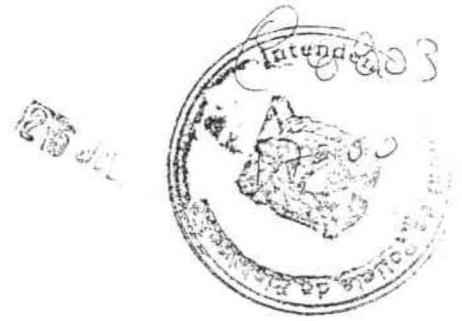
ANEXO 1

INFORME MOTIVADO, QUEJA N°. 20299; PRESENTADA POR LA DRA. MARÍA DEL CARMEN FRAGA BENAVIDES EN CONTRA DEL COLEGIO INTERNACIONAL SEK.



Quito,

Oficio No. 06412 D.N.C.U- 20299-AP



Señor
INTENDENTE GENERAL DE POLICÍA DE PICHINCHA
Presente.-

De mis consideraciones:

Remito a usted, el **INFORME MOTIVADO**, dentro de la queja **Nº. 20299- 2005- AP**, propuesta por la doctora **MARÍA DEL CARMEN FRAGA BENAVIDES**, en contra del Colegio Internacional SEK; en razón de no/haberse llegado a un acuerdo o reparación del derecho vulnerado para que de conformidad con lo que dispone el Art. 83, en concórdancia con el contenido de la transitoria primera de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, inicie el respectivo proceso en contra del accionado y resuelva las infracciones a las normas contenidas en la ley.

Particular que pongo a su conocimiento para los fines consiguientes.

Atentamente,



Dra. Yashira Naranjo Sánchez
**DIRECTORA NACIONAL DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR Y EL USUARIO
DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO**

INFORME MOTIVADO, QUEJA N°. 20299; PRESENTADA POR LA DRA. MARÍA DEL CARMEN FRAGA BENAVIDES EN CONTRA DEL COLEGIO INTERNACIONAL SEK.

1.- ANTECEDENTES:

Con fecha 18 de enero del 2005, presenta la Dra. María del Carmen Fraga Benavides, una queja contra el Colegio Internacional SEK, ubicado en la dirección Carlos Arcos Franco y Carmen Olmo Mancebo s/n, del Distrito Metropolitano de Quito, señalándose en dicha queja que: **1)** Comparece a la misma en calidad de madre y Representante Legal de los menores SEBASTIÁN ANDRÉS y MATÍAS EMILIO GANDARILLAS FRAGA, de 14 y 8 años de edad respectivamente, quiénes se encuentran estudiando en el tercer curso de secundaria y tercer grado de primaria, en el Colegio Internacional SEK; indicando que hace aproximadamente tres meses el titular o responsable económico padre de los niños indicados, señor JOAQUIN EXEQUIEL GANDARILLAS HERRERA tras una serie de enfermedades falleció el 31 de diciembre del 2004. **2)** Que el Colegio Internacional SEK, al momento de matricular a los niños, les hizo saber a los padres de familia mediante un comunicado, que se encuentra agregado al proceso, que en caso de fallecimiento del responsable económico de los alumnos, la Institución Internacional SEK, cubre el 100% del valor de la matrícula, enseñanza y alimentación del alumno durante el curso escolar, permitiendo que los estudiantes puedan finalizar sus estudios en cualquiera de los centros educativos integrados en la misma, bajo la modalidad siguiente: a).- "Titular: es la persona que figura como responsable económico del alumno (padre o madre), en la solicitud anual de inscripción o matrícula. La edad máxima admitida es de 65 años. b).- Beneficiarios: son los alumnos matriculados en el Colegio, dependientes del Titular, a la fecha del fallecimiento del mismo. c) Cobertura: Esta garantía es un servicio complementario que ofrece el Centro y cubre exclusivamente el valor de la matrícula, enseñanza y alimentación del alumno durante el curso escolar"; las exclusiones que establece el Colegio son: 1) "En los casos de enfermedades del Titular, de carácter grave o terminal existentes al inscribir por primera vez al alumno en el Colegio. b) En aquellos casos en los que el Titular no se encuentre al corriente de pago de todos los recibos emitidos por el Colegio. c) Cuando el Contrato de enseñanza que une al Titular con el Colegio no se encuentra en vigor". Por otro lado argumenta la quejosa que los niños dejaron de asistir algunos días a clases del año lectivo 2004-2005, por la enfermedad grave que atravesaba el padre y su posterior deceso; por consiguiente después de algunos días de soportar la partida de un ser querido como era el padre y esposo, la señora María del Carmen Fraga, concurrió al Colegio a fin de ponerse al día en las pensiones pendientes desde el mes de noviembre y diciembre y notificar verbalmente del fallecimiento del responsable económico de los menores. **3)** Que el señor Graham Hurrell, director del Colegio SEK le manifestó a la señora Fraga, que efectúe los pagos atrasados que debía ya que con tales pagos se cumplían los requisitos, y posteriormente enviarían la documentación a España sede de la Institución; una vez hecho el pago con fecha 05 enero del 2005, concurrió nuevamente al colegio indicándole el Director que ya no se podía darle la garantía de escolaridad ya que sus hijos habían sido dados de baja con fecha 20 de diciembre del 2004, por parte del Colegio SEK, argumentando que habían

recibido información desde España en el sentido de que ya no podían beneficiarse de la beca ni del seguro escolar, pues los menores no cumplían con los requisitos exigidos para tal derecho; 4) Que el último día que asistieron los menores a clases fué el 03 de diciembre del 2004; y que el último día de clases fue el 17 de diciembre del 2004 en el Colegio, de esta manera faltaron 17 días porque el 05 de enero del 2005, señala la quejosa ya se acercó a arreglar el problema. 5) Que los requisitos exigidos por el colegio para que los menores Gandarillas Fraga sean beneficiarios a la garantía de escolaridad han sido cumplidos totalmente según la quejosa, por tal motivo no se puede desconocer la garantía de escolaridad ya que ha cumplido con el pago de todas las pensiones mensuales. Que la baja se da únicamente cuando solicita el tutor quien en vida fue el responsable económico, y que al decir del Colegio SEK, la baja fue pedida por el padre; pero que no existe documento alguno con la firma del difunto padre que pruebe la alegación del Colegio SEK; y además porque el padre jamás podía haber pedido la baja. También indica la quejosa que el Colegio tiene la obligación de mantenerlos asistiendo a clases ya que luego del reclamo efectuado a diferentes Instituciones, prácticamente se les ha expulsado del plantel educativo a sus hijos, lo cual atenta contra la compareciente en su calidad de consumidora, pues no es admisible ninguna variación a las condiciones del contrato como el precio y la continuidad del estudio, según lo establecido en el Art. 1.º de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. Por tales hechos solicita la quejosa que se acepte a trámite la queja conforme lo establecido en el Art. 84 de la misma ley, ratificándose en los fundamentos de hecho y de derecho; además que se obligue al Sr. Graham Hurrell al cumplimiento de las medidas impuestas por las autoridades competentes y de manera emergente se ordene la restitución de los niños a la actividad escolar.

A la queja se adjunta los siguientes documentos entre otros: el oficio Nro. 345, de fecha 19 de enero del 2005, suscrito por el Lic. Patricio Andino, Jefe de la División de Supervisión de Educación de Pichincha, remitido al Sr. Graham Hurrell, Director del Colegio SEK, quién en la parte pertinente señala: "...dispongo a usted que los alumnos SEBASTIÁN ANDRES GANDARILLAS FRAGA, MATIAS EMILIO GANDARILLAS FRAGA, que estudian en el Colegio de su rectoría deben ingresar a clases normalmente...". Solicitud que según la denunciante no ha sido acatada por el Colegio SEK.

2.- TRÁMITE DEFENSORIAL

Mediante providencia de fecha 26 de enero del 2005, a las 14H00, la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor de la Defensoría del Pueblo, avoca conocimiento de la queja y procede a correr traslado al Representante Legal del Colegio Internacional SEK con la queja presentada para que de conformidad con lo dispuesto por el Art. 19 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo la conteste en el plazo de ocho días.

A fojas 19 y 20, de fecha 04 de febrero del 2005, se da contestación a la queja por parte del señor Graham Hurrell, Director del Colegio Internacional SEK, quién señala que los niños Gandarillas Fraga, no son alumnos del Colegio Internacional SEK, desde el 3 de diciembre del 2004, fecha en que el padre según conversaciones mantenidas con él manifestó su voluntad de retirarlos ante la imposibilidad de pagar las mensualidades y cancelar la deuda que mantenía con la Institución Educativa por el pago de pensiones anteriores, y que el Colegio ha aceptado la petición realizada por el padre de los niños dando de esta manera por concluido el contrato de servicios educativos. Que la señora



Fraga ha acudido al Colegio comunicando el repentino fallecimiento de su esposo el 30 de diciembre del 2004, a fin de solicitar el otorgamiento de la garantía de escolaridad que se brinda a los estudiantes del colegio, solicitud que no fue aceptada por lo siguiente: La garantía de escolaridad, no es un seguro, lo que se brinda es un beneficio adicional que ofrece directamente a los alumnos en los casos en que fallece el progenitor responsable del pago de pensiones, siempre y cuando se cumplan una serie de requisitos pre-determinados, los cuales son detallados en el Boletín Informativo que cada año emite el Colegio que son los siguientes: 1.- Edad máxima admitida 65 años de edad. 2.- No enfermedades graves o terminales existentes al inscribir por primera vez al alumno al Colegio. 3.- No tener deuda al momento del fallecimiento del titular (persona responsable económico del alumno). 4.- Cuando el contrato de enseñanza no se encuentre vigente; por tal motivo aducen los accionados que no se cumplían dos requisitos como: a) La garantía de escolaridad se otorga solamente a los alumnos del Colegio y que en el caso los estudiantes Gandarillas Fraga ya no lo eran; b) Que estén al día en los pagos al momento del fallecimiento, por consiguiente que ésta condición no es subsanable a posteriori, como se pretende acreditar con la documentación adjuntada por la familia Gandarillas Fraga, ya que supuestamente no estaban al día en el pago de sus pensiones al momento del fallecimiento del padre esto es al 31 de diciembre del 2004. Por consiguiente indican que se ha dejado claro los hechos como son: 1) que los menores hijos de la quejosa no son alumnos del Colegio; 2) que la garantía de escolaridad que otorga el Colegio no es un seguro ya que es un beneficio que otorga el Colegio de manera directa, a cambio del cumplimiento cabal de las condiciones señaladas; 3) que la señora Fraga una vez que han sucedido los hechos, ha intentado aprovecharse de uno de los cuantiosos beneficios que brinda el Colegio SEK y, que al no tener éxito ha iniciado una serie de amenazas y presiones psicológicas con el propósito de manchar el prestigio ganado por el Colegio; 4) que cuando la señora Fraga no ha podido lograr sus propósitos acude a la Dirección de Educación, órgano competente en esta materia, denuncia que no prosperó; finalmente expone el accionado que el presente caso no está sujeto al ámbito ni al objeto de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor ya que ni los alumnos son consumidores ni un colegio es proveedor en los términos expresamente definidos en dicha ley.

De fojas 28 y 29 constan copias xerox de la solicitud de baja de los menores, por razones económicas señalándose en el mismo que los niños asistieron hasta el 03 de diciembre del 2004, en dichos documentos no consta la firma del representante legal, de los menores Gandarillas Fraga.

A fojas 32, se encuentra la copia del oficio Nro. 19-013, de fecha 15 de febrero del 2005, dirigido a la Dra. Martha Gudiño, Directora Provincial de Educación de Pichincha, suscrito por el Ab. Jaime Barragán, Jefe de Asesoría Jurídica, señalando en el penúltimo y último inciso que: "Por todo lo expuesto en la Ley de Educación; Código de la Niñez y de la Adolescencia, además por existir oficio de fecha 19 de enero que debe ser del 2005, suscrito por el Lcdo. Andino que dispone que sean reintegrados a clases los menores, debe darse cumplimiento por ser emitido por autoridad competente. El señor Rector del Colegio Internacional SEK no puede contrariar la Constitución Política del Estado Art. 48-

66 a la Ley de Educación, y el Código de la Niñez y la Adolescencia y más disposiciones emanadas de Autoridades relacionadas con la Educación, por lo que debe proceder a que se reintegren los alumnos Matías Emilio y Sebastián Andrés Gandarilla Fraga”.

De fojas 36 a la 46, consta la Resolución emitida por la Junta Metropolitana de Protección de Derechos de Niñez y Adolescencia del Distrito Metropolitano de Quito, la misma que es dirigida a la Sra. Rosario Utreras, Directora Nacional de Defensa de los Derechos de Mujeres, Niñez y Adolescencia, en la que se solicita por parte de la Junta que en el referido caso se debe dar un puntual cumplimiento a dicha resolución por parte de la Defensoría del Pueblo, en cuya parte resolutive del texto se señala: “...se AMONESTA a señor Graham Hurrel, Director del Colegio SEK por haber maltratado psicológica e institucionalmente a los estudiantes Gandarillas Fraga; 4.- en aplicación de los artículos 248, 249, num. 3 del Código de la Niñez y la Adolescencia, la Junta sanciona al señor Graham Hurrel por haber violado los derechos de los estudiantes Gandarillas Fraga a la educación a su integridad psicológica, le impone una multa de \$500 dólares, la misma que deberá ser cancelada mediante ventanilla en las oficinas de recaudación de la Administración Zonal Centro del Municipio Metropolitano de Quito. Según el mandato del Código de la Niñez y la Adolescencia contemplado en el art. 249, párrafo final, el pago de la multa no exime a los establecimientos educativos de restituir el derecho violado; 5.- En aplicación del art. 206, lit. d) del Código de la Niñez y la Adolescencia, la Junta dispone a la Defensoría del Pueblo intervenir para solucionar la controversia surgida en el campo económico por la supuesta dada de baja del plantel de los alumnos Gandarillas Fraga y la aplicación efectiva de la garantía estudiantil ofrecida por el plantel a sus alumnos a momento de su matrícula, para lo cual deberá interactuar con la autoridad máxima de plantel señor Graham Hurrell, la señora María del Carmen Fraga, madre de los niños, garantizando durante este procedimiento el pleno cumplimiento de los derechos de los niños Gandarillas Fraga y el cumplimiento efectivo de la garantía escolar. La Defensoría del Pueblo deberá remitir a esta Junta un informe de lo actuado y los acuerdos alcanzados en la situación económica...”

Con escrito de fecha 17 de marzo del 2005, se solicita por parte de la quejosa se proceda a señalar día y hora a fin de que tenga lugar la Audiencia Pública conjunta con el Colegio Internacional SEK. Mediante providencia de fecha 01 de abril del 2005, emitida por la Dirección Nacional del Consumidor, se dispone que de conformidad con el Art 82 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor en concordancia con el Art. 16 penúltimo inciso del Reglamento de Trámite de Quejas, se convoca a Audiencia Pública para el día 15 de abril del 2005, a las 10H00, a fin de que las partes hagan prevalecer sus derechos.

Mediante escrito de fecha 12 abril del 2005, de foja 81, la quejosa adjunta los siguientes documentos como prueba al expediente: 1.- Comprobante del pago de pensiones de los dos menores correspondientes a los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre del año 2004, por lo que dice la quejosa no cabe excepción el no estar al día en el pago de las pensiones; 2.- Copia de la Resolución dentro del Recurso de Reposición emitida por la Junta Metropolitana de Derechos de Niñez y Adolescencia mediante providencia de fecha 14 de marzo del 2005, en la misma que se resuelve entre otros puntos los siguientes: “...la Junta se ratifica en la restitución del derecho a la educación de los niños Gandarillas Fraga, para lo cual dispone al Colegio SEK representado en las personas de los señores Graham Hurrell, director y del señor Gustavo Ramos, la restitución que debe darse de manera inmediata del derecho a la educación de los estudiantes: Sebastián Andrés y Matías Emilio Gandarillas Fraga;



además también en dicha resolución se amonesta al Colegio SEK, a su personal administrativo, por haber maltratado psicológica e institucionalmente a los menores, ya que impidieron su acceso y permanencia al plantel violando el derecho a la educación consagrado en el art. 37 y 50 del Código de la Niñez y la Adolescencia; y, finalmente que en aplicación del art. 206, lit. d) del Código de la Niñez y la Adolescencia, la Junta dispone a la Defensoría del Pueblo intervenir y mediar legalmente para solucionar la controversia surgida en el campo económico por la supuesta dada de baja del plantel de los alumnos Gandarillas Fraga y la aplicación de la garantía de escolaridad". 3.- copia del oficio s/n de fecha 01 de abril del 2005, dirigido a la señora María Fraga Benavides, suscrito por el señor Graham Hurrell y el señor Gustavo Ramos, en sus calidades de director y rector respectivamente del Colegio Internacional SEK, en el mismo que en su parte pertinente se indica que de conformidad con la petición realizada por el Ministerio de Educación y Cultura, con oficio Nro. 0251 de fecha 31 de marzo del 2005 "el Colegio Internacional SEK le concede becas de estudios a sus hijos SEBASTIÁN ANDRÉS Y MATÍAS EMILIO GANDARILLAS FRAGA, hasta que finalice el curso escolar 2004-2005. Queda bien entendido que la beca comprenderá exclusivamente el concepto de enseñanza y por tanto no cubrirá los rubros correspondientes a educación complementarios y otros (alimentación), bachillerato internacional, actividades extracurriculares y transporte. Se deja constancia, que debe cumplir con los deberes que tiene pendientes con el Colegio, esto es, la cancelación de los rubros de material escolar, salidas de observación, alimentación y Bachillerato Internacional que suman la cantidad de 606,87 dólares, para que se haga efectivo el otorgamiento de las Becas de Estudios...".

A fojas 103, se encuentra el oficio N°. 083-JMPD-2005, de fecha 07 de abril del 2005, dirigido a la Dra. Yashira Naranjo, Directora Nacional del Consumidor, suscrito por los miembros de la Junta Metropolitana de Derechos de la Niñez y Adolescencia, dándole a conocer la Resolución de la Audiencia de Reposición de la Junta ya referida, considerándose que la Defensoría del Pueblo es el espacio adecuado para resolver la controversia económica suscitada.

A fojas 112 a la 116, consta el Acta de la Audiencia Pública llevada a efecto el día 15 de abril del 2005, notificadas en legal y debida forma las partes para la audiencia, comparecen los involucrados con sus abogados defensores; al respecto en la misma se le concede la palabra a la Dra. Tamara Ojeda, abogada del Colegio Internacional SEK, quién en su parte pertinente expone que el Colegio dando cumplimiento a la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo ha procedido a dar contestación a la queja, manifestando que el reclamo no es una póliza de seguros como se pretende señalar sino una garantía de escolaridad que es un beneficio adicional del Colegio por el cual no se cobra rubro alguno y que se lo ejecuta entre otras condiciones, que no son impugnables siempre y cuando los estudiantes hayan estado al día en el pago de las pensiones al momento del fallecimiento del titular, y que en tal sentido tendrán derecho a la garantía de escolaridad que consta de: matrícula, enseñanza, alimentación, desde el deceso del responsable económico y, que por tanto los menores no estaban al día en los pagos de las pensiones y que no se puede aplicar la garantía; que la señora Fraga reconoce que no estuvo al día en el pago de las pensiones al momento del fallecimiento de su esposo

esto es el 31 de diciembre del 2004, ya que en la queja se reconoce que canceló las pensiones adeudadas desde el mes de septiembre al 05 de enero del 2005. Que el Colegio nunca ha considerado a sus estudiantes como consumidores y que sin embargo en el supuesto de considerarlos en tal categoría estos no han cumplido con la obligación principal de un consumidor para gozar del servicio otorgado por un proveedor, esto es el pago oportuno por el servicio; que se han vulnerado de manera flagrante los derechos personales, institucionales y constitucionales a la libertad de empresa, igualdad ante la ley, derecho a la defensa, a una buena reputación y, a la honra, derechos consagrados en el Art. 23 de la Constitución Política del Estado.

En representación de la quejosa interviene en la audiencia el Dr. Carlos Reyes quién en su parte esencial expone que sus clientes si son consumidores de servicios educativos conforme lo determinado en el Art. 2 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, que respecto al término consumidor es toda persona que recibe un servicio y por otra parte prestador que es la persona que presta dicho servicio y, que por ser consumidores tienen derecho a los servicios de manera equitativa, transparente, y no abusivos discriminatorios, derecho a que se repare los daños y perjuicios. Que en el presente caso existe una variación porque cambian la garantía de escolaridad que ésta es por todo el tiempo de estudio, por una beca en la que se elimina el transporte, el bachillerato Internacional, la alimentación y solamente para el año lectivo 2004-2005, contrariando expresamente lo señalado en el Art. 43 de la Ley Orgánica del Consumidor que dice que son nulas de pleno derecho y no surten efecto alguno las cláusulas que impliquen renuncia o limiten el ejercicio de los derechos y que de igual manera el numeral 5 de la misma ley indica que es nulo de pleno derecho y que no produce efecto alguno cualquier variación unilateral de cualquier condición del contrato y que por tal motivo la famosa beca no puede variar unilateralmente la garantía de escolaridad; que el numeral 6to de la misma ley, indica que es nulo cualquier evento mediante el cual el prestador de servicios revoque el derecho del consumidor nacido del contrato, también el numeral 8vo, dice que es nulo cualquier evento que implique renuncia de los derechos procesales, que por parte del Colegio SEK se les ha comunicado el otorgamiento de una beca de estudios por el período 2004-05 en el que los menores deberán concurrir a clases solamente hasta las 13H10, desatendiendo a toda costa las ordenes emanadas por las autoridades competentes.

En esta parte de la Audiencia también tuvo participación la Sra. María de los Angeles Páez de la Junta de Protección de la Niñez y Adolescencia del Distrito Metropolitano de Quito, quién expuso su argumentación señalando que los estudiantes deben reingresar a clases en tal sentido el Colegio SEK debe prestar todas las facilidades; que el Colegio en mención interpuso el Recurso de Reposición, pero que la Junta se ha ratificado en su pronunciamiento inicial; que los documentos presentados por los denunciados en el que señala que los menores habían solicitado la baja a través de su representante legal considerando que los mismos carecen de valor legal; que se ha efectuado una inspección al Colegio y que por medio del mismo existe un desacato ya que se ha desconocido la autoridad de la Junta; que la Fundación "Crece" en su informe ha establecido que los niños Gandarillas Fraga han sido humillados, maltratados en el Colegio; la garantía de escolaridad debe cumplir con la enseñanza y la alimentación a que tienen derecho.

A fojas 117 y 118, del proceso consta el oficio N°. 2005-1165, de fecha 12 de abril del 2005, dirigido al señor Ministro de Educación y Cultura por parte de la Mayor de Policía Mery Jiménez, Jefa Provincial de la Policía Especializada para Niñas, Niños y



Adolescencia de Pichincha (DINAPEM) quién en su parte pertinente señala: "... en relación a los niños Gandarillas Fraga, por violación de sus derechos por parte del Colegio SEK, en donde a pesar de la comunicación enviada por el Lcdo. Patricio Andino, Jefe de División de Supervisión de Educación de Pichincha; así como de la Dra. Marta Gudiño, Directora Provincial de Educación de Pichincha los niños Gandarillas Fraga han sido recibidos en el Colegio pero con una serie de maltratos en donde no reciben los beneficios a que tienen derecho los niños en la mencionada Institución Educativa. Conocedora de su preocupación para que los niños y adolescentes reciban una educación justa y digna solicito a usted, se digne disponer a quién corresponda se haga cumplir a estas Instituciones Educativas con lo estipulado en la Constitución y Código de la Niñez y Adolescencia...".

A fojas 120 y 121, se adjunta por parte de la quejosa copia de dos oficios S/N de fechas 01 de abril del 2005, ambos dirigidos a la Sra. María Fraga, suscritos por el Director General y el Rector del Colegio Internacional SEK, dándole a conocer en el primero que el horario de asistencia a clases será de 08H00 a 13H10, y en el segundo indicándole que se les concede becas de estudios a sus hijos hasta que finalice el curso escolar 2004-2005 y que las becas comprenderán exclusivamente el concepto de enseñanza y no los rubros correspondientes a Educación complementarios y otros (alimentación), bachillerato Internacional, actividades extracurriculares y transporte.

Mediante providencia de fecha 05 de mayo del 2005, en el acápite III, se dispone la comparecencia a esta Dirección del señor Graham Hurrell y la señora Olga Fernández en sus calidades de Director y Secretaria del Colegio Internacional SEK Internacional respectivamente, para el día 25 de mayo del 2005 a las 10H00, con el objeto de que informen sobre los hechos presentados por la quejosa mediante escrito de fecha 27 de abril del 2005, los siguientes requerimientos: (i) "porque solicitó el director y ordenó a caja la recepción del dinero correspondiente a las pensiones adeudadas, con fecha 05 de enero 2.005, después de haber afirmado que los niños dejaron de pertenecer al Colegio desde el 03 de diciembre del 2004"; (ii) y para que explique la secretaria: "si solicitó los documentos para el cumplimiento de los requisitos necesarios para la entrega de la Garantía de Escolaridad de los niños..." e informe a la vez porque se negó a entregar una copia del contrato suscrito por el esposo con el colegio al momento de matricular a los estudiantes; así como porque ha extraviado el documento de Solicitud de Matrícula que firmó con el esposo obligándole a la señora María Fraga a firmar un nuevo documento para reglamentar la matrícula recién el 03 de enero del 2005...". (iii) En el acápite IV de la misma providencia también se solicitó la exhibición de documentos. Siendo el día y hora señalados para tal diligencia, a la misma no comparece el accionado; por lo que se solicita nuevamente la comparecencia de los representantes del Colegio SEK, con providencia de fecha 9 de junio del 2005, a fin de que comparezcan a esta Dirección nuevamente para el día 22 de junio del 2005 a las 10H00; sin embargo de dispuesta la comparecencia por segunda vez, a la misma nuevamente no comparece el Director y la Secretaria del Colegio SEK, en un claro desacato a la Defensoría del Pueblo, conforme lo prescrito en el último inciso del Art. 21 y Art. 22 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, en concordancia con el último inciso del Art. 16 del Reglamento de Trámite de Quejas de la Defensoría del Pueblo, declarándose en consecuencia la

Rebeldía en que ha incurrido el accionado; ya que la falta de colaboración solicitada será tomada como aceptación o confirmación de los hechos materia de la queja, según lo dispuesto en el Art. 19 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, en concordancia con el tercer inciso del Art. 16 del Reglamento de Trámite de Quejas de la Defensoría del Pueblo.

De foja 142, del proceso investigativo, se encuentra el oficio 0251, de fecha 31 de marzo del 2005, dirigido al Ing. Gustavo Ramos, Rector del Colegio Internacional SEK, suscrito por la Dra. Beatriz Caicedo, Subsecretaria de Educación, señalándose en el numeral uno, que "el plantel de su rectoría incumplió con el procedimiento de separación de los menores antes mencionados por cuanto no existe la solicitud expresa del padre de familia de retirar por su propia voluntad a los estudiantes en referencia" y, el numeral dos que dice: "A los menores de edad se les debe conceder beca de estudios de acuerdo con lo estipulado con el Art. 163 del reglamento de la Ley de Educación hasta que finalice el año lectivo 2004-2005.

A fojas 141, del expediente consta el oficio Nro. 666-DAJ-2005, de fecha 07 de abril del 2005, dirigido al Ing. Gustavo Ramos, Rector del Colegio Internacional SEK, suscrito por el Dr. Mauricio Oliveros, Director Nacional de Asesoría Jurídica (E) del Ministerio de Educación y Cultura; el mismo que solicitó por parte del Colegio SEK, una aclaración y una consulta al oficio 0251; en dicha comunicación se le manifiesta que: "... el alcance a favor de los menores Gandarillas Fraga, comprende matrículas y pensiones y que por lo tanto se excluyan los valores correspondientes a alimentación, transporte y otras actividades extracurriculares".

De fojas 149, aparece el oficio Nro. 10DSP-041 de fecha 25 de mayo del 2005, dirigido al Ing. Gustavo Ramos, Rector del Colegio Internacional SEK, suscrito por el Lic. César Campaña, Director Provincial de Educación y Cultura de Pichincha (E), mismo que en su parte medular indica que, el Colegio SEK en vista de que no ha dado cumplimiento con lo estipulado en la garantía de escolaridad en favor de los estudiantes Gandarillas Fraga, hechos que se encuentran dilucidándose en instancias civiles y de control, se dispone dar atención a los estudiantes en el horario de 08H00 a 16H00 que comprende la jornada escolar donde se incluye la atención de alimentación y, que en caso de que no se de cumplimiento se dará el seguimiento respectivo por parte de la Junta Provincial Reguladora de Costos de la Educación Particular.

A fojas 154 del proceso aparece el oficio S/N, de fecha 01 de abril del 2005, dirigido a la doctora María Fraga, por parte de los señores Graham Hurrell y Gustavo Ramos, director general y rector, respectivamente señalándose en su parte pertinente que las becas de estudios que se han concedido a favor de sus hijos hasta el fin del curso 2004-2005 contemplan exclusivamente el rubro de enseñanza y que a partir del día lunes 04 de abril del presente año el horario de asistencia de los niños será de 08H00 a 13H10, motivo por el cual se ha previsto un horario de clases que garanticen el estricto cumplimiento de las exigencias académicas vigentes en el país.

Dando cumplimiento al acápite VI, de la providencia de fecha 05 de mayo del 2005; en el cual se solicitó a la Dirección Provincial de Educación que remita copias certificadas del Reglamento Interno del Colegio Internacional SEK y si el mismo se encuentra aprobado; al respecto el Dr. Walter Pérez, Jefe de Asesoría Jurídica de la Dirección Provincial de Educación y Cultura, remite el oficio Nro. 19-70, de fecha 25 de mayo del 2005.



concluyendo en el mismo que: "No ha sido estudiado y menos aprobado por cuanto no registra ingreso alguno en esta dependencia de la Dirección Provincial de Educación de Pichincha, el Reglamento Interno del Colegio Internacional SEK".

3. ANÁLISIS

3.1 Alegación de falta de competencia por parte del Colegio Internacional SEK

El accionado ha alegado no encontrarse bajo el ámbito ni el objeto de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, aduciendo que los alumnos no son consumidores ni el Colegio es un proveedor, pues no se estaría cumpliendo con la obligación principal del consumidor, la cual es gozar un servicio otorgado por un proveedor, por tal circunstancia solicitó el Colegio SEK la improcedencia y el archivo del expediente.

Según se desprende de la contestación del accionado a foja 19 del expediente, él mismo reconoce en su escrito de contestación expresamente que el Colegio Internacional SEK mantenía contratos de servicios educativos con los padres de familia, concordantemente con lo referido a fojas 19, 20 y 53 que dicen: (i) Que el colegio aceptó la supesta solicitud de baja del padre de los niños Gandarillas Fraga y dió por concluído el contrato de servicios educativos. (ii) Que el colegio que no ha dejado de prestar un solo día los servicios educativos; aceptando expresamente de esta manera que el colegio es un prestatario de servicios educativos y por lo tanto esta bajo el amparo y la competencia de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; pues toda persona natural o jurídica que preste servicios es considerado proveedor, y el que lo recibe usuario o consumidor según nuestra Ley Orgánica.

La queja formulada es de competencia de la Defensoría del Pueblo, a través de la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor, de conformidad con lo previsto en el primer inciso del Art. 96 de la Constitución Política de la República; artículos 16, 17, 19, 21 y 24 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo en concordancia con los artículos 81 y 83 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; ya que conforme lo establece el Art. 2 de la Ley Orgánica del Consumidor, se otorga a la quejosa la calidad de usuaria de un servicio educativo como destinataria final, y por otra parte el prestatario o proveedor del servicio que en este caso es la Institución Educativa, que prestan servicios a los consumidores, por lo que cobran un precio o tarifa como proveedor.

3.2 Impugnaciones para el otorgamiento del Derecho "Garantía de Escolaridad"

El Colegio Internacional SEK ha manifestado que la garantía de escolaridad es un beneficio adicional que se ofrece a los alumnos previo el cumplimiento de requisitos pre-determinados, los cuales son detallados en el Boletín Informativo que cada año emite el

Colegio, y que se entrega a todos los padres, siendo esto un beneficio económico mas no un derecho ni un servicio educativo.

Cabe mencionar al respecto que del análisis hecho se ha establecido que el Colegio Internacional SEK, anualmente al momento de la matriculación de los alumnos estaría cobrando a los padres de familia por concepto de matrícula y de pensiones valores superiores a los legalmente establecidos por la Junta Reguladora de Costos, así como también rubros por venta de textos escolares, clase, venta, que no ha sido autorizada a realizarse por parte del Ministerio de Educación. En consecuencia en dichos pagos estarían incluido sumas de dinero pagadas en exceso; y al ofrecerse la garantía de escolaridad este debería constituir no un beneficio adicional ni complementario; sino mas bien un complemento del contrato de servicios; pues solamente entregando un beneficio de complemento a la matrícula, como es el caso de la garantía de escolaridad se podrían justificar los cobros excesivos no autorizados por las autoridades competentes que hace el Colegio SEK durante cada año lectivo conforme las pruebas a fojas 49 y 50 del proceso, una de las cuales consiste en el oficio Nro. 14d-406, suscrito por la Directora Provincial de Educación y Cultura de Pichincha, por medio del cual se informa que el Colegio Internacional SEK tiene autorización para cobrar únicamente los siguientes rubros: Matrícula 177,38 dólares; Pensión Neta 236, 50 dólares; Pensión Prorrateada 283,80 dólares; mientras que el Colegio SEK ha estado cobrando por pensiones la cantidad de 503 dólares y 397 dólares para la educación secundaria y primaria respectivamente.

Sostiene el Colegio Internacional SEK que la condición para el otorgamiento de la garantía de escolaridad es que los alumnos se encuentren al día en sus pagos al momento de fallecimiento del titular y que por consiguiente los menores no estaban al día en el pago de sus pensiones al momento de fallecimiento del padre esto es el 31 de diciembre del 2004.

La Defensoría del Pueblo considera que efectivamente se constató el pago de las pensiones atrasadas por parte de la quejosa, correspondiente a los meses de octubre, noviembre y diciembre del 2004, pagos efectuados el 05 de enero del 2005 que aparecen del proceso, pero así mismo se ha constatado: 1) Que el Colegio Internacional SEK, está dando primacía a los intereses económicos de un Centro Educativo. Al respecto esta Dirección en Protección de los derechos de los consumidores (y de los niños) en este caso, manifiesta que el interés económico no puede estar por encima de los derechos de los usuarios y de los niños; pues lo de fondo NO PUEDE SACRIFICAR LO FORMAL. 2) Consta a foja 7 del proceso que el Colegio Internacional SEK aceptó la cancelación de las pensiones de los niños por parte de su madre, resultando contradictorio esta circunstancia en razón que los menores ya no eran estudiantes del Colegio como han sostenido sus autoridades; entonces porque se ha aceptado el pago de pensiones mensuales a favor del Colegio por parte de "estudiantes ajenos" a la institución. No se le advirtió a la madre de familia que tenía que pagar las pensiones atrasadas y que después no habría lugar a ser beneficiaria de la garantía de escolaridad, sino que más bien se aceptó la documentación por ella entregada a quién además se le manifestó que se va a realizar el trámite para otorgar la garantía de escolaridad en España como consta a foja 31 del proceso; aceptándole además el pago de las pensiones; con lo que se le hizo creer a la quejosa que el otorgamiento de la garantía de escolaridad

es un hecho.

En cuanto a los documentos que fueron recogidos para realizar los trámites en España para que se otorgue la garantía de escolaridad, esto se corroborara con lo señalado en la foja 134, de las preguntas que solicitó la quejosa dentro del trámite a la señora Olga Fernández, secretaria del colegio, la misma que según la quejosa le recibió los documentos para el cumplimiento de los requisitos y su posterior entrega de la garantía de escolaridad; situación que no ha sido desvirtuado por parte del colegio, esto es que el Colegio SEK le manifestó a la señora María Fraga que se le iba a entregar la garantía de escolaridad previa la entrega de los documentos a la secretaria, siendo esto una aceptación tácita de la solicitud de la quejosa, pues la carga probatoria en Derechos del Consumidor le corresponde al proveedor, esto es al colegio, quién no ha demostrado lo contrario, pues el colegio no ha presentado prueba documentada en el sentido que el Colegio Internacional SEK con sede en España haya rechazado el trámite.

Por otra parte se ha constatado también que los pagos mensuales realizados por la quejosa con factura de fecha 05 de enero del 2005 han sido completos, más no proporcionales por los tres días del mes de diciembre como aduce el accionado.

De otro lado se cuestiona la aplicabilidad a favor de la quejosa del numeral 2) del tema de las "exclusiones" la misma que señala textualmente: **"En aquellos casos en los que el Titular no se encuentre al corriente de pago de todos los recibos emitidos por el Colegio"**; de tal forma que al no cumplirse este requisito por parte del titular no se puede dar la garantía a la quejosa.

La exclusión aludida no constituye una información clara y específica como dispone la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; pues se presta para muchas interpretaciones al decirse que los titulares de los menores deben encontrarse al corriente del pago de todos los recibos, más lo que debería señalarse expresamente es que, para el otorgamiento de la garantía los alumnos deben estar al día en los pagos de las pensiones mensuales al momento del fallecimiento del titular y no en mora.

La doctrina al respecto establece que la interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor, cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación y, que la interpretación debe volcarse a favor de la parte más débil y ello es así cuando se trata de cláusulas imprecisas, ambiguas o contradictorias como en el presente caso"; al existir este conflicto de interpretación, la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor jurídicamente atento el principio "Indubio pro-consumidor"; establece también claramente que en los casos de duda se aplicará en el sentido más favorable al consumidor

Que se ha incumplido por parte del Colegio SEK, lo determinado en el numeral 5 del Art. 43 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, ya que en la circular referida en el penúltimo párrafo de esta se indica que: "el Colegio se reserva el derecho de modificar las características de los beneficios coberturas y exclusiones que ofrece este

servicio..."; lo cual atenta el derecho de los consumidores ya que conforme la ley y la doctrina, esta cae en el ámbito de las cláusulas prohibidas, pues según la ley en referencia no se pueden hacer variaciones unilaterales de cualquier condición del contrato por parte del proveedor caso contrario serán consideradas nulas.

3.3 Los contratos de adhesión (Garantía de Escolaridad) y cláusulas abusivas.

A criterio del Colegio SEK la garantía de escolaridad es un beneficio económico privado exclusivo del colegio, no sujeto a la aplicabilidad de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. Al respecto en primer lugar, ya queda demostrado en el punto 3.1 de este Informe la competencia de la Defensoría y todas las reglas, beneficios y otros similares que nacen de los contratos a los que se adhiere el consumidor, también se sujetan a la misma ley según la doctrina; y al estar el contrato de adhesión plenamente identificado en la ley citada, debe regirse a estos contratos establecidos por el proveedor a través de **contratos impresos o en formularios** sin que el consumidor para celebrarlo haya discutido su contenido; como lo reconocen tanto el quejoso como el accionado; ya que el Colegio Internacional SEK al momento de la matrícula de los estudiantes entregan la Circular "Garantía de Escolaridad" a los padres de familia, convirtiéndose en ese momento en un contrato de adhesión.

Es importante tomar en consideración el criterio jurídico doctrinario del tratadista argentino Gabriel Stiglitz, en su obra "Defensa de los Consumidores de Productos y Servicios", quién al respecto manifiesta:

Son consideradas como cláusulas abusivas por parte de los proveedores de algún servicio, cuando en los contratos discrecionales o por adhesión y en general en cualquier tipo de obligaciones, éstas entre otras características desnaturalizan, altera, desfiguran el vínculo obligacional como: a) Que desde la perspectiva inversa se amplíen las cargas u obligaciones del aherente o cuando se supriman o modifiquen sus derechos; b) Cuando se atribuyan en la posibilidad de alterar en algún sentido la obligación o la carga comprometida a favor del proveedor.

En cuanto a la reacción del ordenamiento jurídico frente a una cláusula abusiva siguiendo los lineamientos universales sobre la materia, se opta por la invalidez parcial del contrato y estas se tendrán por no convenidas sólo a la cláusula abusiva, conservando el resto del contrato su eficacia (Págs 49, 50 y 51).

El tratadista argentino Juan M. Farina, en su obra "Defensa del Consumidor y del Usuario", refiriéndose al mismo tema establece que: "el principio de la reciprocidad según Lorenzetti, debe ser aplicado con la finalidad de establecer un equilibrio y una correspondencia. En suma, toda cláusula que faculte unilateralmente al proveedor del bien o del servicio a modificar las condiciones del contrato, a suspender su ejecución sin razón valedera, a alterar cualquier derecho del consumidor emergente del contrato o a variar las características o calidad del bien o servicio, constituirá una desnaturalización del principio instaurado por la ley (Págs. 350, 351). Complementariamente a los criterios expuestos la doctrina también nos refiere que las cláusulas deben guardar respeto y protección de los intereses económicos y sociales de los consumidores al manifestarse que la utilización de concursos, sorteos, regalos, vales premio o similares, como métodos vinculados a la oferta, promoción o venta de determinados bienes, productos y servicios tendrán por

objeto una regulación específica, sujeta a los principios de los derechos del consumidor.

De lo expuesto según consta a foja 40 del expediente se desprende que existe por parte del colegio un reconocimiento expreso que "el colegio otorga un beneficio gratuito", en consecuencia de la contratación para la prestación de un servicio educacional, lo que se ha puesto en conocimiento de los titulares o padres de familia de dicho beneficio de la garantía de escolaridad.

Como refiere la doctrina esto constituye una especie de regalo, los que se sujetan a una regulación específica, como si lo ha establecido el colegio SEK de manera parcial al no sujetarse totalmente a las disposiciones de la Ley Orgánica del Consumidor, así por ejemplo se ha encontrado cláusulas cuyo contenido no informa claramente o que son discriminatorias.

3.4 Solicitud de baja de los menores Gandarrillas Fraga

El Colegio Internacional SEK en uno de sus argumentos ha sostenido que no aceptó el otorgamiento de la garantía de escolaridad que es ofrecida por el plantel a sus alumnos al momento de la matrícula en favor de los menores Gandarrillas Fraga, señalando que éstos no tienen derecho, ya que supuestamente se les había dado de baja a los menores con fecha 03 de diciembre del 2004, por pedido del padre de los menores, quién mediante conversaciones mantenidas con autoridades del Colegio habría manifestado voluntariamente su deseo de retirarlos de ese centro educativo; sin embargo del proceso se desprende que efectivamente existe las dos solicitudes de baja de los niños de fecha 07 de diciembre del 2004, pero al pie de la misma no existe la firma del representante legal; por consiguiente este documento carece de validez jurídica, motivo por el cual los menores legalmente nunca dejaron de ser estudiantes del Colegio SEK, y no se podía haberles dado la baja.

3.5 Respeto de la inobservancia del principio de preclusión procesal .

Alega el accionado que existe de por medio una inobservancia en el principio de preclusión procesal por parte de la Defensoría del Pueblo, señalando que a través de este principio el proceso no se desarrolla en un orden, dando la oportunidad que las partes ejerciten sus facultades procesales y que concluido cada período del proceso no es posible retroceder como supuestamente ha acontecido en el proceso actual.

Al respecto esta Dirección considera que el trámite dado ha cumplido las exigencias legales y reglamentarias a las que se sujetan los trámites de la Defensoría del Pueblo y que se encuentran determinadas en el Manual Operativo de la misma; las quejas de consumidores ni siquiera tienen carácter administrativo ya que de conformidad a la Ley Ibídem en esta materia lo único que se hace es una investigación, la que finalizada debe elaborarse únicamente un informe, es decir no se dicta resolución alguna que creé, modifique o extinga derechos; por lo que tampoco puede haber preclusión procesal en

7. 9/27

un trámite que a más de no ser judicial, tampoco es administrativo sino una investigación que concluye con un informe que debe ser remitido al Intendente conforme el Art. 83 de la Ley Orgánica de la Defensa del Consumidor; estas quejas no se someten a los lineamientos procesales judiciales bajo la figura de la Preclusión Procesal; porque se basa en el principio de la informalidad, por lo que sus actuaciones no se asemejan a las de la instancia judicial, ya que el Defensor del Pueblo canaliza los conflictos hacia los órganos competentes mediante un Informe, señalando que esta opción no se considera como etapa prejudicial.

3.6 Violaciones a los derechos humanos

Se ha violentado además por parte del accionado los derechos de los niños Gandarillas Fraga prescritos en los artículos 48, 49 y 66 de la Constitución Política del Estado, ya que a toda costa se ha pretendido hacer prevalecer los intereses económicos de un colegio por sobre los postulados universales de los derechos humanos de dos niños sustentados en la dignidad y el valor de la persona humana "En todos los casos se aplicará el principio del interés superior de los niños, y sus derechos prevalecerán sobre los demás" (Art. 48).

Ha quedado claramente demostrado a fojas 43 del proceso el accionar abusivo de maltrato psicológico, emocional y discriminatorio del cual han sido objeto los menores Gandarillas Fraga por parte del Colegio Internacional SEK, conforme los hechos probados dentro del proceso sustanciado en la Junta Metropolitana de Protección de los Derechos de Niñez y Adolescencia; y **que viola el numeral 5) del Art. 4 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, en concordancia con el numeral 4) del Art. 4 del Código de la Niñez y de la Adolescencia**, que prohíben aplicar medidas que impliquen exclusión o discriminación por causa de una condición personal del estudiante o de sus progenitores. A ningún niño, niña o adolescente se le podrá negar matrícula o expulsar debido a las condiciones de sus padres.

Lo expuesto tiene concordancia también con las directrices de las Naciones Unidas por los Derechos del Consumidor y normas doctrinarias, en lo que respecta a la protección económica y social de los consumidores los cuales deberán ser respetados en los términos establecidos en la ley las normas constitucionales, civiles y, mercantiles.

4.- MARCO LEGAL

4.1 Constitución Política de la República del Ecuador

Son derechos fundamentales de todo usuario el establecido en el numeral 7) del Art. 1 y el Art. 92 de la Constitución Política de la República.

4.2 Ley Orgánica de Defensa del Consumidor

El artículo 1, de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, determina que: "Las disposiciones de la presente ley son de orden público y de interés social, sus normas y tratarse de una Ley de carácter Orgánico, prevalecerán sobre las disposiciones contenidas en leyes ordinarias. En caso de duda en la interpretación a esta Ley, se

aplicará en el sentido más favorable al consumidor. El objeto de esta ley es normar las relaciones entre proveedores y consumidores, promoviendo el conocimiento y protegiendo los derechos de los consumidores y procurando la equidad y la seguridad jurídica en las relaciones entre las partes".

Los artículos 4, numerales: 4, 5, 8 y 10; artículo 43, numeral 5; y, artículos 1, 81, 82 y 83 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; estas noramas obligan a los proveedores de servicios a entregar "información adecuada, veraz, clara, oportuna y completa sobre los bienes y servicios ofrecidos en el mercado, así como sus precios, características, calidad, condiciones de contratación y demás aspectos relevantes de los mismos"; así como también a un trato equitativo y no discriminatorio o abusivo por parte de los proveedores de servicios.

4.3 Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.

Artículos: 2 literal b); 12 y 21

4.4 Reglamento del Trámite de Quejas, Recursos Constitucionales y Demandas de Inconstitucionalidad de Competencia del Defensor del Pueblo.

Artículos: 17 y 25

5.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:

5.1 Por lo mencionado al ser la garantía de escolaridad parte del contrato de adhesión que por la prestación de servicios del Colegio se entrega a los padres de familia, se encuentra plenamente identificado en los términos de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; el accionado como ha quedado indicado en el proceso, ha procedido dentro del contrato de adhesión llamado "garantía de escolaridad" a suspender su ejecución y a alterar el derecho del consumidor, violentándose los numerales 5 y 6 del Art. 43 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.

5.2 Que el Colegio Internacional SEK, no ha cumplido su obligación y responsabilidad como proveedor en entregar información veraz, suficiente, clara, completa y oportuna del servicio ofrecido conforme lo dispuesto en los Arts. 17 y 18 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; al no explicar la frase "al corriente de pago de todos los recibos emitidos por el colegio"; lo que no constituye una información precisa y clara.

5.3 Al no ser clara, específica y expresa la garantía de escolaridad, ya que la misma se presta para muchas interpretaciones pues conforme lo establece el Art. 1 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y la doctrina al respecto, la interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor, cuando del mismo

existan dudas sobre los alcances de sus obligaciones por consiguiente su interpretación se hará a favor de la parte más débil cuando se trate de cláusulas imprecisas, ambiguas o contradictorias.

5.4 El Art. 75 del mismo cuerpo legal, hace referencia a los servicios defectuosos señalando que: "Cuando los servicios prestados sean manifiestamente defectuosos, ineficaces, causen daño o no se ajusten a lo expresamente acordado, los consumidores tendrán derecho, además de la correspondiente indemnización por daños y perjuicios, a que le sea restituido el valor cancelado..."; valor que debe ser devuelto porque los menores Gandarillas Fraga no recibieron la educación completa correspondiente al año lectivo 2004-2005, ya que al no haberseles permitido el ingreso a clases de los menores repercutió en el rendimiento y su posterior pérdida del año lectivo, es decir que se otorgó parcialmente el servicio educacional por parte del accionado.

5.5 Que conforme a la Resolución de la Junta Metropolitana de Protección de Derechos de Niñez y Adolescencia, se ha comprobado el maltrato psicológico y discriminatorio, en contra de los estudiantes y sus padres, lo que viola el numeral 4) c' Art. 41 y 67 del Código de la Niñez y la Adolescencia; **en concordancia con el numeral 5) del Art. 4 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, ya que los estudiantes en su calidad de consumidores tienen derecho a un trato no abusivo.**

5.6 En virtud que el derecho del consumidor es de tendencia de protección de los intereses económicos del usuario y no hacen discriminación, se determina que el Colegio tampoco ha velado por los intereses económicos de los usuarios; al interponer dichos intereses y fines de lucro de manera primordial, antes que el derecho a la educación; y además ha discriminado a los niños por la situación económica de los padres, lo que no es de justicia; todo lo cual viola el Art. 4 numeral 5 que prohíbe la discriminación.

5.7 En conclusión por todas las vulneraciones a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, esta Dirección excita la observancia al Colegio Internacional SEK para que repare la violación a los derechos del consumidor y usuario que queda señalado en este Informe.

5.8 En virtud de lo mencionado en este informe se dispone en vista de no haber llegado a ningún acuerdo o reparación de los derechos vulnerados al consumidor, remitir este informe al señor INTENDENTE GENERAL DE POLICIA DE PICHINCHA, para los fines legales correspondientes con fundamento en lo que dispone el Art. 83 y transitoria primera de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. Además, hágase extensiva la notificación con este Informe Motivado al Ministerio de Educación y Cultura, a la Junta Metropolitana de Protección de Derechos de Niñez y Adolescencia del Distrito Metropolitano de Quito, Asociación Latinoamericana para los Derechos Humanos -ALDHU-. CUMPLASE y Notifíquese.

Yashira Naranjo Sánchez



Quito a, 22 de julio del 2005

Dra. Yashira Naranjo Sánchez

**DIRECTORA NACIONAL DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR
Y EL USUARIO DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO**

ANEXO 2

Sentencia Condenatoria, emitido por la Intendencia General de Policía de Pichincha, dentro de la causa No. 20006-0046, propuesto por la Dra. María del Carmen Fraga Benavides en contra del Colegio Internacional SEK.

BOLETA . = PARA DRA. MARIA DEL CARMEN FRAGA BENAVIDES

CASILLERO . - 1440

DOCTOR . - VICTOR HUGO OLMEDO CABRERA



INTENDENCIA GENERAL DE POLICIA DE PICHINCHA.- Quito, a 02 de enero de 2006, las 10H00.- **VISTOS.-** Agréguese al proceso el escrito presentado por Graham Hurrell, en su calidad de Director Internacional del Colegio Internacional SEK.- En lo principal, con fecha 25 de julio de 2005, la Dra. Yashira Naranjo Sánchez, en su calidad de Directora Nacional de Defensa del Consumidor y el Usuario de la Defensoría del Pueblo, remite un informe motivado dentro de la queja No. 20299- 2005- AP, propuesta por la doctora María del Carmen Fraga Benavides, en contra del Colegio Internacional SEK, al tenor de lo constante en el Art. 83 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; con fecha 31 de agosto de 2005, a las 13H00' la Dra. María del Carmen Fraga Benavides, presenta Acusación Particular en contra de GRAHAM HURRELL por sus propios derechos y por los que representa en su calidad de Director del Colegio Internacional SEK, misma que se encuentra legalmente reconocida, y que por reunir los requisitos de ley la referida Acusación Particular se la acepta a trámite. En la que hace conocer que los señores Joaquín Gandarillas Herrera y María del Carmen Fraga Benavides, matricularon a sus hijos Matías Emilio y Sebastián Andrés Gandarillas Fraga, desde el inicio de sus estudios primarios y secundarios respectivamente en el Colegio SEK Internacional; que con ese propósito cancelaron los rubros exigidos por dicha institución educativa para iniciar el periodo 2004 - 2005, suscribiendo los documentos como tutor, titular y responsable económico su padre el señor Joaquín Gandarillas Fraga; que por la prestación de esos servicios cancelaban la cantidad de 900 dólares americanos mensualmente, en los que se incluían enseñanza oficial, alimentación, educación complementaria entre otros, que son ofertados por el Colegio Internacional SEK; que al momento de matricular a sus hijos, mediante una comunicación denominada Boletín Informativo, se les ha hecho saber a todos los representantes sobre la garantía de escolaridad, que constituye un beneficio adicional que presta la institución, la misma que tiene como objetivo la de "garantizar su estabilidad y continuidad escolar de sus alumnos, ante una circunstancia inesperada como es el fallecimiento del responsable económico de los alumnos". Encontrándose la causa en estado de resolver lo que corresponda y expuestos así los hechos y argumentaciones respectivas, para resolver, esta Autoridad considera: **PRIMERO.-** No se ha violado solemnidad alguna que pudiera incidir en la resolución de la causa por lo que se declara válido el proceso.- **SEGUNDO:** Analizado el proceso que ha servido de base para el presente juicio, se hacen las siguientes observaciones a). El presente juicio se inicia en base a la Acusación Particular presentada por la Dra. María del Carmen Fraga Benavides, misma que se encuentra legalmente reconocida y sustentada en el Informe Motivado emitido por la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor y el Usuario de la Defensoría del Pueblo, representada por la Dra. Yashira Naranjo Sánchez, en contra del Colegio Internacional SEK Internacional, que constan en fojas uno a veinte del proceso. A folios veinte y uno consta la providencia por medio del cual se ordena el reconocimiento de la firma y rúbrica impuestas al pie de la presente denuncia, así como el contenido de la misma; a folios veinte y tres se dispone citar a la Acusada; a folios veinte y cinco del proceso se encuentra el escrito por medio del cual los doctores

Tamara Ojeda y René Bedón, comparecen, ofreciendo poder o ratificación del Colegio Internacional SEK, señalando casillero judicial; a folios quince, se señala día y hora para la Audiencia Oral de juzgamiento; a folios veinte y seis se señala día y hora para que se lleve a efecto la Audiencia Oral de juzgamiento; a folios veinte y siete aparece la ratificación de intervención realizada por Graham Hurrell, a favor de la Dra. Tamara Ojeda designando además a las Dras. Blanca Gómez de la Torre, María Fernanda Garcés y/o María Fernanda Ycaza, como sus defensoras. b) Realizada la Audiencia Oral de juzgamiento y la misma que obra a folios veinte y ocho.- En la misma se encuentran presentes el Abg. Mauricio Picfrio Cuadrado, Intendente General de Policía de Pichincha, el infrascripto Secretario (interino) que certifica, Dr. Fabian Santos Basantes, el Dr. Victor Hugo Cinedo Cabrera, matrícula 3438 C.A.P. la Acusadora Particular Dra. María del Carmen Fraga Benavides, las Dras. Ruth Tamara Ojeda Ayala matrícula 4247 C.A.P., y Dra. Blanca Gómez de la Torre, matrícula No. 4702 C.A.P., en representación del Acusado Hurrell Graham, Director del Colegio Internacional SEK.- A continuación se le concede la palabra a la parte Acusada, quien por intermedio de sus defensoras expone: Graham Hurrell por mis propios derechos y en mi calidad de Director Internacional del "Colegio Internacional SEK", en el proceso iniciado en virtud de la infrancia acusación particular No. 8803-05-Dr. Martillo presentada por María del Carmen Fraga Benavides, respetuosamente contesto la acusación planteada, en los siguientes términos: PRIMERA: GENERALES DE LEY, Mis nombres completos son: Graham Hurrell, de estado civil casado, de profesión educador, mayor de edad. SEGUNDA: PRONUNCIAMIENTO SOBRE LA ACUSACION PARTICULAR DE LA SEÑORA MARIA FRAGA.- I.- ANTECEDENTES: 1.1 - De conformidad con lo dispuesto por el artículo 2 literal a) el Estado garantiza la educación particular, disponiendo la misma normativa el deber y derecho de los padres a dar a sus hijos la educación que estimen conveniente. Concomitantemente, el artículo 168 del Reglamento General de la Ley de Educación dispone que el Estado garantiza la educación particular y reconoce el derecho que tienen las personas naturales o jurídicas de derecho privado para organizar establecimientos de educación, con sujeción a las disposiciones de la ley de educación y de este reglamento. En virtud de lo dispuesto por la Ley de Educación quedan claros dos principios. 1. El deber estatal de proporcionar educación, deber que lo cumple a través de la educación oficial que es laica y gratuita en todos sus niveles. 2. La garantía que proporciona el Estado a la Educación Particular. En virtud de lo referido el Estado dentro de su potestad regula a actividad educativa de los planteles particulares, regulación que se extiende a la filiación de pensiones y normativas básicas de funcionamiento. 1.2.- El Colegio Internacional SEK es un colegio legalmente reconocido por el Ministerio de Educación, fundado en el año 1984 calificado como colegio experimental en virtud de la excelente educación que imparte. El Colegio Internacional SEK forma parte de la Institución Internacional SEK, órgano independiente creado para la dirección y gestión de todos los centros situados en América y Europa. El colegio como tal a más de brindar sus servicios educativos, tiene beneficios adicionales a los que acceden los alumnos al momento de la matrícula y que para su obtención requieren del

cumplimiento por parte de los alumnos y padres de familia de los compromisos establecidos y acordados con el Colegio al momento de la matrícula. 1.3.- Uno de estos beneficios es el denominado "Garantía de Escolaridad", que consiste en que el Colegio garantiza al alumno que haya sufrido la muerte del responsable económico, su educación en cualquiera de los centros educativos que forman parte de la Institución Internacional SEK, todo ello siempre que se cumplan las siguientes condiciones por parte del alumno y su responsable económico, a saber: a) Que el responsable económico del alumno no supere la edad máxima de 66 años. b) Que el responsable económico no sufra de enfermedades graves o terminales al momento de inscribir por primera vez al alumno en el Colegio. c) Que el responsable económico se encuentre al día en el pago de las pensiones del colegio. d) Que el contrato de enseñanza se encuentre vigente. Todo ello sujeto a la presentación por escrito de la petición por parte del requirente y el análisis de las circunstancias y requisitos que se produzcan en cada caso, para lo cual el Colegio podrá solicitar toda la información que considere oportuna. Todo lo aquí requerido es conocido y aceptado en todas sus partes por el representante de los alumnos al firmar la solicitud de inscripción y matrícula, que textualmente dice: "como padre/madre/representante legal (padrese lo que no proceda) y en representación suya aceptando en todas sus partes el Manual Informativo, el Proyecto Educativo y el Reglamento de Régimen Interior del Colegio. SOLICITO de la dirección del mismo se le conceda la matrícula para el curso 2008-2009". El Reglamento de Régimen Interior del Colegio rige el funcionamiento del Colegio Internacional SEK, entre cuyas disposiciones se incluye todo lo relativo al contrato de enseñanza, su forma, terminación y extinción del contrato dentro del curso escolar. Por su parte el Manual Informativo que consta incorporado a la agenda escolar que cada año se les entrega a los alumnos y que incluye los siguientes puntos: Consejo del Centro, Bachillerato Internacional, Programa de los Años Intermedio, Criterios de Evaluación, Currículo Complementario, Festivales Anuales, Sistema Tutores, Uniformidad, Días abiertos, Transporte escolar, Horario Escolar, Ingreso y salida de alumnos externos, Faltas de asistencia, Centro de objetos perdidos y encontrados, Departamento Psicopedagógico y de Orientación, Departamento Médico, Seguro escolar, Garantía de escolaridad, SEK, Preparatory school, Boca Raton, Cronograma de actividades y normas de convivencia de Primaria. Finalmente, el Proyecto Educativo que incluye la historia de la Institución, las referencias axiológicas del proyecto educativo, la estructura epistemológica del proyecto educativo y el estatuto orgánico del proyecto educativo. 1.4.- Es así que el Colegio desde su inicio en el Ecuador ha concedido la garantía de escolaridad a los siguientes alumnos: a. CHEDIAK, IERAN CLAUDIA, MICHELL, b. KHAMIS SAMAN CAMILA Y NOOR, c. DAVILA SALINAS JOSELYN, d. SALINAS REINOSO SHEYLA, e. GONZÁLEZ ECHANIQUE JAUN ESTEBAN Y MARTIN CAMILO; f. ZAPATA POZO DOMENICA MONSERRATE; g. VIZIETE MARTÍNEZ ROMINA ESTIBALIZ. Todos ellos han cumplido con los requisitos pactados con el colegio al momento de su matrícula, esto es: a) Que el responsable económico del alumno no supere la edad máxima de 66 años. b) Que el responsable económico no sufra de

enfermedades graves o terminales al momento de inscribir por primera vez al alumno en el Colegio. c) Que el responsable económico se encuentre al día en el pago de las pensiones del colegio. d) Que el contrato de enseñanza se encuentre vigente. Y han solicitado por escrito su petición, los requisitos y han sometido su caso al análisis de las circunstancias y requisitos que se produzcan en cada caso. 1.5 - Los menores Sebastián Andrés y Matías Emilio Gandarillas Fraga fueron matriculados por su madre la señora María Fraga el 10 de septiembre de 2004, para lo cual la señora Fraga suscribió las respectivas solicitudes de inscripción y matrícula reglamentaria, en las que como en otros años declara conocer y aceptar en todas sus partes el Manual Informativo, el Proyecto Educativo y el Reglamento de Régimen Interior del Colegio. Adicionalmente, y en virtud del servicio adicional, que sin costo para los padres de familia, el Colegio Internacional SEK presta a sus educandos, se requiere que en la solicitud de matrícula el padre o madre declare el nombre del titular de la Garantía de Escolaridad, estableciendo, en este caso la señora Fraga, que este sería el señor Joaquín Gandarillas Herrera, padre de sus hijos. Es así como se inicia el año escolar 2004-2005, iniciando el Colegio las actividades escolares, que conforme al contrato suscrito con todos y cada uno de los padres de familia conlleva obligaciones para los padres tales como son: a. La cancelación oportuna de las pensiones mensuales. b. La conformación de la Directiva de Padres de Familia. c. La asistencia regular de los alumnos al plantel. d. El respeto por parte de los alumnos y los padres de familia a la organización y a la normativa interna del Colegio. Conrelativamente, el Colegio asume las obligaciones a las que se ha comprometido, como son: a. Prestar una educación acorde con estándares internacionales. b. Proporcionar a los alumnos los servicios contemplados en el manual informativo constante en las respectivas agendas de los alumnos. c. Mantener y facilitar a los alumnos el acceso a todas las instalaciones del Colegio. d. Operar con los debidos registros y permisos de la autoridad educativa, lo que comprende las autorizaciones correspondientes para cobro de pensiones, venta de materiales y texts escolares, entre otros. 1.6 - Los alumnos Gandarillas Fraga iniciaron el año escolar de manera satisfactoria, hecho que provocó que el Colegio adoptara con ellos una actitud indulgente hacia los continuos atrasos que en el pago de pensiones de manera reiterada incurrieron sus progenitores. En virtud de la existencia de los referidos hechos por el no pago de pensiones, el padre de los alumnos Gandarillas Fraga, mantuvo, diversas entrevistas con el Director Internacional del Colegio, con fechas: 11/10/04, 21/10/04, 23/11/04, las mismas que se llevaron a cabo para solicitar del Colegio nuevas prórrogas para el pago de dichas pensiones, siendo aceptadas por el Director, aseverando el padre de familia que el 50% de las sumas pendientes serían abonadas el 12 de noviembre, y el saldo de la deuda hasta el 15 de diciembre, sin que estos plazos se hayan cumplido por lo que los primeros días de diciembre, acudió el señor Gandarillas, manifestando que al no estar en condiciones de cumplir económicamente con el compromiso contraído, había decidido que sus dos hijos no regresarán al Colegio. Es decir, desde ese momento para el Colegio se encontraba rescindido el contrato de prestación de servicios de manera consensual. Efectivamente, los alumnos no retornaron desde el 3 de diciembre

del 2004. 1.7. En virtud de lo expuesto, ~~esto~~ es: a. La mora en el pago de las pensiones por más de dos meses consecutivos, a pesar de los múltiples requerimientos realizados por el Colegio a los padres de familia, hecho que de conformidad con lo establecido por el Reglamento de Régimen Interior, artículo 27 configura una de las causales de extinción del contrato de enseñanza dentro del curso escolar, al que expresamente dice: *"El contrato se extinguirá dentro del curso escolar.- Por la falta de pago del último recibo si requerido adecuadamente, el representante del menor, no salda su cuenta dentro de los siete días siguientes a la fecha del requerimiento."* b. La manifestación del padre de familia de su deseo de retirar a los alumnos del Colegio ante su imposibilidad de continuar pagando los valores que por concepto de pensión acordó con el Colegio. c. La inasistencia justificada previamente por el Padre de familia en el sentido de que a partir de esa fecha los retiraría del Colegio. El Colegio procedió como es lógico y su derecho a dar de baja a los alumnos Gandarillas Fraga del registro de educandos del Colegio. 1.8. Sorpresivamente, el día 3 de enero de 2005, la señora María Fraga concurre al Colegio junto con sus hijos, y manifiesta al señor Director del Colegio, que su esposo ha fallecido, que concurre a efectos de que sus hijos se incorporen a clases y que exige se le entregue la garantía de escolaridad a la que dice tener derecho en virtud de la muerte del padre de sus hijos. Ante el requerimiento verbal de la señora, el señor Director de la manera más comedida le indica la situación en la que se encuentran sus hijos, esto es que por expreso pedido de su padre y en virtud de la mora en el pago de las pensiones, estos no pueden concurrir a clases puesto que han sido dados de baja y que en virtud de no haberse configurado, como en otros casos, los requisitos para la garantía de escolaridad es difícil que esta sea aprobada por las autoridades designadas por la Institución Internacional GEX para el efecto. La Sra. Fraga ante esta contestación, amenazó que nos presionaría por todos los medios, tribunales, prensa, policía y lo que sea necesario, para desprestigiar al Colegio, si éste no le otorgaba la garantía de escolaridad. 1.9. El 5 de enero de 2005, se acerca la herradura de la señora Fraga a efectos de cancelar los valores que por pensiones adeuda la señora Fraga al Colegio. Procediendo a cancelar la suma de US\$2006,97, correspondiente a los valores atrasados hasta el último día que los alumnos asistieron, esto es el 3 de diciembre de 2004. Con este pago se evidencia el conocimiento y aceptación por parte de la señora Fraga de que el contrato terminó el 3 de diciembre de 2004, porque de lo contrario hubiera pagado la suma total de US\$3440,34 valor total de las facturas correspondientes a libros y al mes de diciembre completo como corresponde a todo padre de familia que tiene sus hijos estudiando en el Colegio. El referido pago extemporáneo, conlleva las siguientes consecuencias: a. El reconocimiento expreso de la señora Fraga de la mora en las pensiones. b. El reconocimiento expreso de la señora Fraga de la terminación del contrato, en virtud de haber cancelado sólo hasta el 3 de diciembre de 2004. c. El reconocimiento que *no se dieron los hechos conducentes al nacimiento del derecho de la garantía de escolaridad, ya que al momento del deceso del titular, este no se encontraba al día en el pago de pensiones.* 1.10.- La Garantía de Escolaridad es un servicio complementario que otorga el colegio y que cubre

exclusivamente el valor de la matrícula, enseñanza y alimentación durante el curso escolar. Para la obtención de la cual se deben cumplir los requisitos para su concesión conforme lo hicieron otros alumnos, y no querer IMPONER al Colegio se conceda sin cumplir lo acordado al momento de la matrícula, contrariando todo principio de seguridad jurídica, sin siquiera solicitar su concesión formalmente. ¿Por qué, entonces, Señor Intendente, otorgaríamos las Garantías de Escolaridad a los otros estudiantes que han atravesado por la muerte de sus responsables económicos, y no lo haríamos en el presente caso? Por una razón: porque, en los otros casos, se dieron las condiciones previas para que se genere el Derecho a la Garantía de Escolaridad. 1.11. El irrespeto y el incumplimiento a las disposiciones que son respetadas por los demás padres de familia, tratando de imponer bajo amenazas su voluntad, ha significado un daño irreparable en el prestigio no solamente del Colegio Internacional SEK sino de su Institución lo que ha repercutido, como la propia acusadora lo manifiesta en su escrito, en perjuicio económico para el Colegio. Es más la acusadora ni siquiera ha solicitado la garantía de escolaridad de manera formal al Colegio, pero aún ha esperado el pronunciamiento expreso del mismo, y sin embargo ha iniciado varios procesos en contra del Colegio, acusándolo de trato inhumano a los menores, cuando esto nunca ha sido realizado por el Colegio o sus personeros. 1.12. Es así que paralelamente inició varios procesos a saber: a. Queja ante la Defensoría del Pueblo, en donde en varias partes se contradice con sus afirmaciones actuales, pues en primera instancia manifiesta que estuvo al día en el pago de las pensiones de sus hijos. El Colegio al ser legal y oportunamente citado con dicha queja y dentro del término previsto en la Ley, contesta fundamentadamente. b. No obstante el proceso en marcha, acude ante la *Junta Metropolitana de Protección de Derechos de Niñez y Adolescencia*, entidad en la cual se llevó a efecto un procedimiento totalmente anómalo y sumarísimo, es decir en donde no se nos otorgó el derecho a la más elemental defensa, ante acusaciones tan graves como son la violación de los Derechos Humanos de niños y adolescentes, acusaciones que debido a su magnitud y trascendencia en una institución educativa internacional y centenaria como la SEK, debieron ser tramitados por lo menos con la observancia de los más elementales principios constitucionales y legales, dictándose sin embargo, en ausencia del acusado, una resolución a todas luces inconstitucional e ilegal, puesto que en el procedimiento del que deriva, no se observaron las mínimas normas del debido proceso, -derecho a la defensa- y se juzgó hechos solamente en base de las falsas aseveraciones de la Sra. María Fraga. c. Queja ante el Ministerio de Educación, quien mediante Oficio No. 0251- SUBEDUC de fecha 31 de marzo de 2005, una vez que como en la propia comunicación expresa ha sido analizando totalmente el expediente del caso Gandarillas Fraga, (con más de 10 anexos), y actuando como mediador del conflicto generado por la madre de los estudiantes, nos solicita se otorgue una beca de estudios hasta que se concluya el periodo lectivo 2004-2005; la misma que como dispone la Dirección Nacional de Asesoría Jurídica del propio Ministerio de Educación, en oficio No. 666-DAJ-2005, comprende matrículas y pensiones, por lo tanto, de manera

expresa se indica se excluyen los valores correspondientes a la alimentación, transporte y otras actividades extracurriculares. Me permito adjuntar los oficios referidos en copias notarizadas. En virtud de lo referido, y de la decisión del Colegio de dar por terminado por el bien de los menores esta tensa situación se concede a los menores beca de estudios en los términos dispuestos por el Ministerio de Educación por el período lectivo 2004-2005, hecho del cual es comunicada de manera pormenorizada la señora Fraga mediante comunicación de fecha 1 de abril de 2005, entregada ese mismo día a la acusadora. Fue sorprendente, constatar después que la madre de los alumnos a pesar de conocer los términos de la beca, envió a sus hijos al Colegio sin almuerzo, sin proveerles de medios para su regreso, exigiendo del Colegio servicios no incluidos en la beca concedida, sometiendo a sus hijos a una situación anómala a efectos de argumentar después que tales hechos eran atribuibles al Colegio, cuando la que los ocasionaba con conciencia y voluntad era ella. Es impensable que una madre pueda someter a sus hijos a una situación así para lograr una retribución económica a la que no tiene derecho. Es importante recalcar, que ante la insistencia de la señora Fraga, quien se valió esta vez del Secretario General de ALDHU, para que el Colegio reconociera a la fuerza un derecho que no tiene, el Director Nacional de Asesoría Jurídica se pronuncia el 8 de julio de 2005, mediante memorando NO-1200-DNAJ-2005 dirigido a la Subsecretaría de Educación, en el que textualmente manifiesta: *"La Garantía Estudiantil es un contrato suscrito entre los representantes legales de los menores Gandarillas Fraga y el Colegio SEK, es un instrumento de carácter privado que si en el caso de fallecimiento del responsable económico de los alumnos estos continúan sus estudios hasta su finalización en el antes mencionado establecimiento, previo el cumplimiento de los requisitos que constan en este contrato, que se rige por las normas del derecho privado y es ley para las partes que lo suscribieron"*. 1.10.- En definitiva: - I) los menores fueron alumnos del Colegio Internacional SEK en virtud de un contrato de prestación de servicios educativos - El contrato consensual de servicios educativos se rescindió el 3 de diciembre de 2004, por pedido del padre de los menores Matías y Andrés Gandarillas Fraga. En tal virtud dejaron de asistir a partir del 3 de diciembre de 2004. - El 5 de enero, con el único objeto de hacer efectiva la "garantía de escolaridad", se paga las pensiones adeudadas de los menores Gandarillas Fraga, es decir se pagó por un servicio que ya se había prestado. - En virtud de que no se había cumplido la condición de que las pensiones se encuentren al día, al corriente o pagadas al momento mismo de la muerte del padre, es decir el 31 de diciembre de 2004, se rechazó la petición de que se haga efectiva la "garantía de escolaridad". - La no generación de este derecho es imputable exclusivamente a los responsables económicos de los menores Matías y Sebastián Gandarillas Fraga y en ningún caso a mi representada, pues son ellos quienes no cumplieron las condiciones sine qua non para el nacimiento del derecho llamado "garantía de escolaridad". - IV) representada ha cumplido todas sus obligaciones en relación a la "garantía de escolaridad", siempre que exista derecho para ello. La acusadora demandante ha iniciado una campaña de desprestigio del Colegio Internacional SEK, por lo que me reservo el derecho

de iniciar las acciones civiles y penales que me asisten por sus actos ilegítimos.

II.- ANALISIS DE LOS ANTECEDENTES A LA LUZ DE NUESTRA NORMATIVA LEGAL Y SOBRE TODO A LA LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR. INFORME DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO. A pesar de haber fundamentado legal y técnicamente nuestra contestación, el Defensor del Pueblo emite un Informe que atenta los principios básicos de nuestra legislación, a saber: 1.- La actividad educativa se encuentra reglada por la Ley de Educación y sus respectivos reglamentos, no así por la Ley de Defensa del Consumidor como erróneamente sostiene la Directora Nacional de Defensa del Consumidor y el Usuario de la Defensoría del Pueblo, razón por la cual no tiene competencia para conocer la queja pero aun para realizar el informe que antecede a la presente acción. 2.- Erróneamente califica de contrato de adhesión a la garantía de escolaridad cuando simplemente se trata de un servicio adicional del Colegio, y aun cuando así se lo considerara no se ha aplicado al presente caso, ninguna cláusula abusiva, pero aun se han alterado las condiciones del mismo a efectos de no otorgar la garantía de escolaridad a los menores Gandarillas Fraga. Las supuestas violaciones al artículo 43 de la Ley citada, no aplican en este caso, en virtud de que bajo ningún parámetro el servicio que presta mi representada, incluye en su contrato, normas que eximan, atenúen o limiten la responsabilidad del Colegio por vicios de cualquier naturaleza del servicio prestado; pero aun impliquen renuncia por parte del consumidor, de los derechos procesales consagrados en la Ley de Defensa del Consumidor. 3.- De manera antiquada interpreta como obscura la frase "al corriente de pago de todos los recibos emitidos por el colegio" cuando claramente, para cualquier persona que habla castellano tal frase indica lo que dice, estar al día en las pensiones. 4.- Califica a los servicios prestados por el Colegio como defectuosos, ineficaces en virtud de que los menores no concluyeron el año, cuando ha quedado evidenciado que: el contrato se rescindió por falta de pago, los menores fueron retirados del Colegio por su padre, cuando el Colegio otorgó la beca de estudios la madre de los menores la rechazó al exigir que adicionalmente se les dé servicios que no comprendía. Quien es el responsable, los padres de familia. En definitiva, se hace un análisis defectuoso de la situación, determinando vulneraciones irreales a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; ley que como ha quedado mencionado no es aplicable al presente caso. **Rechazo categóricamente las fundamentaciones señaladas, dado que en todo momento mi representada ha prestado un servicio oportuno y eficiente, siempre hemos atendido a todos nuestros alumnos con calidad y sobre todo con apego irrestricto a la ética profesional que nuestra labor demanda, por lo que, es imposible alegar incumplimiento de las obligaciones que como proveedor de un servicio debemos ofrecer.** En virtud de lo expuesto, solicito al señor Intendente se de al Informe del Defensor del Pueblo el valor que le otorga la Ley, esto es que sea apreciado de acuerdo a su sana crítica.

COMPETENCIA EN LA RESOLUCIÓN. Ha quedado demostrado fehacientemente que el presente caso no es una causa que trate temas relacionados con defensa del consumidor, dado que mi representada ha respetado la Ley Orgánica de defensa del Consumidor. Lo que se trata aquí

más bien es el de verificar si su Autoridad tiene la competencia legal para juzgar un tema estrictamente educativo que requiere un tratamiento especial. Por los antecedentes expuestos, solicito señor Intendente se sirva desechar el trámite y ordenar el archivo de la reclamación presentada por la Señora María Fraga.

2.1. EL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS EDUCATIVOS ESTABA RESCILIADO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2004. Los contratos son consensuales, reales y solemnes, según requieran de una determinada ritualidad, de la entrega de la cosa o del mero consentimiento. El contrato de prestación de servicios educativos es consensual por que para su perfeccionamiento se requiere únicamente del consentimiento de las partes. Naturalmente, la resciliación, es decir, la terminación del contrato por acuerdo de las partes también es consensual. En el presente caso, como lo manifesté los primeros días del mes de diciembre el padre de los menores Sebastián y Matías Gandarillas Fraga, al estar en mora en el pago de las pensiones mensuales, manifestó su deseo de retirar a sus hijos puesto que ya no tenía las condiciones económicas para cumplir con sus obligaciones, lo cual fue aceptado. Es decir, en esta fecha se rescilió el contrato de servicios educativos. Tanto es así, que a partir del 3 de diciembre de 2004 se empezó a cumplir con la resciliación y los menores dejaron de concurrir a clases. El pago posterior realizado por la tía de los menores aún cuando el contrato ya no estaba vigente debía realizarse puesto que se trataba de servicios ya prestados y que por lo mismo debían ser pagados. En caso de que según afirma temerariamente la acusadora, hubiese pagado por servicios no prestados a partir del 3 de diciembre de 2004, exista un cuasicontrato de pago de lo no debido que naturalmente da derecho a ser repetido. Entre las condiciones para el pago de la "garantía de escolaridad" se establece que esta no se pagará si el contrato no se encuentra en vigor. En este caso, como he demostrado, el contrato al momento del fallecimiento del padre de los estudiantes accionantes, ya no se encontraba en vigor. Por lo que es absurdo que la Defensoría del Pueblo, movida por presiones de otros organismos ajenos a la cuestión controvertida, - como también lo hace conocer en su acusación- pretenda que se otorgue derechos que no le corresponde. Es preciso destacar, que la Ley de Defensa del Consumidor, es una Ley social, que busca proteger al grupo vulnerable consumidores, pero no otorga, como así se ha malentendido en el informe relativo a este caso, al Defensor del Pueblo, atribuciones para violentar todos los principios de contratación civil y pretender que se cumplan obligaciones inexistentes.

2.2. DE LA SUPUESTA OSCURIDAD DE LA CIRCULAR DENOMINADA "GARANTIA DE ESCOLARIDAD". Niego que mi representada deba alguna prestación a los estudiantes Sebastián Andrés y Matías Gandarillas Fraga, quienes actúan representados por su madre María del Carmen Fraga. En efecto, en la circular informativa, que en opinión totalmente errónea de la Defensoría del Pueblo, según consta en el oficio que se acompañó a esta acusación, es un contrato de adhesión, - se ha comprobado que el contrato firmado es el de prestación de servicios, y la garantía de escolaridad es un beneficio adicional cuando se ha cumplido con todas las condiciones del contrato- se establece textualmente lo siguiente: "No se podrán otorgar los beneficios antes mencionados: 2.- En aquellos casos

en los que el titular no se encuentre al corriente de pago de todos los recibos emitidos por el Colegio” En el confuso informe de la Defensoría del Pueblo, en forma absurda se manifieste que esta expresión no es clara y por lo mismo se debe realizar una interpretación a favor de los estudiantes ha quienes considera consumidores. Esta frase, por el contrario, es absolutamente clara, en efecto, basta recurrir para “interpretarla” al Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, en el cual se establece dentro de la décimo octava acepción de: corriente y como primera de: al corriente; textualmente lo siguiente: “al corriente. Loc. Adv. Sin atraso, con exactitud”. Es decir, la frase dice CLARAMENTE que no se puede otorgar el beneficio en aquellos casos en que exista atraso en el pago de todos los recibos emitidos por el Colegio. El pago, según el Código Civil es la primera forma de cumplir las obligaciones, consistente en el pago efectivo. Por último, recibos, según la sexta acepción del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es un resguardo firmado en que se declara haber recibido dinero. La frase es absolutamente clara, NO SE GENERA EL DERECHO A LA GARANTIA DE ESCOLARIDAD SI NO SE HA PAGADO A SU VEZ TODAS LAS OBLIGACIONES CON EL COLEGIO A LA FECHA DE LA MUERTE DEL RESPONSABLE ECONOMICO DEL ALUMNO. Insisto en que es absurda y refleja la injusta forma de proceder de la Defensoría del Pueblo sostener que una frase tan clara podría tener varias interpretaciones. Es preciso destacar que, el padre de los menores falleció el 31 de diciembre de 2004 y la tía cancela las pensiones atrasadas recién el 5 de enero de 2005. En definitiva, al momento del fallecimiento, esto es 31 de diciembre de 2004, no se encontraban pagados o al corriente, los recibos emitidos por el Colegio por concepto de pago mensual de pensiones.

3. EL DERECHO A RECIBIR LA “GARANTIA DE ESCOLARIDAD” ESTA SUJETO A UNA CONDICION FALLIDA Las obligaciones pueden ser simples, conjuntas, condicionales y modales. La condición esta definida como un hecho futuro e incierto y puede ser resolutoria o suspensiva. Es suspensiva cuando el nacimiento del derecho depende de que se verifique el hecho futuro e incierto. En el presente caso, en la “garantía de escolaridad” EXISTE UNA CONDICION SUSPENSIVA. En efecto, el nacimiento del derecho esta sujeto al hecho futuro al momento del nacimiento del acto e incierto como es el de que las obligaciones pendientes con mi representada se hallen cubiertas totalmente al día del fallecimiento del responsable económico. En este caso el 31 de diciembre de 2004, fecha de su muerte, el responsable económico se encontraba en mora de pagar las pensiones de los estudiantes a nombre de quien se ha iniciado este proceso y por lo mismo, la condición para que nazcan los derechos de los estudiantes fallo. Es absurdo, entonces que se pretenda que se cumpla con una obligación inexistente en virtud de que fallo la condición impuesta por un acto jurídico.

4. LA FALTA DE CAUSA PARA EL CUMPLIMIENTO DEL “SUPUESTO CONTRATO DE ADHESION”. Las condiciones para la existencia de un contrato son la voluntad, la causa, el objeto y la forma; y las condiciones de validez son la voluntad no viciada por error, fuerza y dolo, el objeto lícito, la causa lícita y la capacidad. El Código Civil establece que no puede existir un contrato sin una causa real y lícita. La causa jurídica ha sido concebida, en los contratos bilaterales, como el de

prestación onerosa de servicios educativos, como la contraprestación que cumplen las partes recíprocamente. En virtud de esta condición de existencia, si una de las partes no cumple con la prestación, simplemente no existe causa para que exista el derecho subjetivo y la obligación correlativa. En este caso, el derecho subjetivo creado es el de recibir la "garantía de escolaridad" y la obligación correlativa es efectuar un pago por ella. Naturalmente, la contraprestación no debe ser cumplida en cualquier momento sino que debe estar cumplida en el momento mismo en que se generan los derechos. En definitiva nadie puede exigir el cumplimiento de una obligación si a su vez no ha cumplido la contraprestación correspondiente. La acusadora, no tiene una contraprestación cumplida y por lo mismo el negocio jurídico objeto de esta controversia carece de causa y por ello, los supuestos derechos pretendidos nunca nacieron.

6. LAS ACCIONES EN MATERIA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR. El espíritu de la Ley de Defensa del Consumidor, es que se sancionen infracciones derivadas de hechos relativos a defensa del consumidor pero en ningún caso es objetivo de la ley distraer la competencia de los jueces civiles para el conocimiento de juicios derivados de contratos. El artículo 70 de la Ley de Defensa del Consumidor establece que se impondrá una multa a quien infrinja esta Ley, siempre que no exista una sanción específica. En el presente caso, en la acusación se establece una serie de supuestos incumplimientos de contrato, lo cual está sancionado con la orden de cumplimiento o la resolución del contrato por parte del juez competente de lo civil. Es decir, si existe una sanción específica al supuesto incumplimiento contractual, lo cual hace inaplicable el presente proceso. Incluso en el supuesto no consentido de la aplicabilidad de esta Ley para el pago cuantioso de supuestas indemnizaciones, el artículo 87 de la Ley de Defensa del Consumidor establece que la sentencia condenatoria lleva la obligación de pagar daños y perjuicios conforme a lo establecido por el artículo 391 del Código de Procedimiento Penal, el cual textualmente establece: "El juez que sentencia una contravención es también competente para conocer de la acción correlativa de daños y perjuicios, la que se sustanciará en juicio verbal sumario y en cuaderno separado...". Es decir, la Ley de Defensa del Consumidor prevé un enjuiciamiento de una infracción que debe estar tipificada y la responsabilidad civil debe ser determinada en un juicio verbal sumario posterior en virtud de la prorrogación de la competencia en razón de la materia por disposición de la Ley. En el presente caso, sin embargo, la acusadora-demandante presenta una pretensión poco clara e imprecisa, en efecto, manifiesta que es una acusación particular, sin que se establezca previamente el delito del cual se nos acusa, que de conformidad con el principio de legalidad debiera estar tipificado previamente en el Código Penal, y pretende entonces que usted Señor Intendente, condene al pago de daños y perjuicios como si se tratase de un juicio verbal sumario o un ordinario. Por lo expuesto, la ilegal, abusiva y absurda acusación debe ser rechazada, puesto que solamente demuestra que lo que pretendió desde un principio la acusadora era sacar provecho económico de una situación tan lamentable para sus representados.

6. PUBLICIDAD ENGAÑOSA. Es importante, a efectos de determinar la procedencia de esta acusación determinar que es publicidad, siendo esta la

divulgación masiva de servicios o productos a efectos de producir ventas. En el presente caso el Colegio Internacional SEK no promociona la garantía de escolaridad a efectos de captar alumnado, este es un adicional del que el padre de familia se entera al inscribir a sus hijos en el Colegio. ¿Cómo puede existir publicidad engañosa, si no existe publicidad?. Si la publicidad aludida, se refiere al deber de información que cumple el Colegio SEK a través de agendas y cuadernos, niego que exista, niego que exista publicidad, peor aún en el supuesto no consentido de que a estos medios informativos se los considere publicidad niego que esta sea engañosa, puesto que toda lo manifestado en dichos documentos responde a la verdad y a las políticas del Colegio. La acusadora ha manifestado que consiste en publicidad engañosa ofertar la "garantía de escolaridad". Al respecto me permito manifestar que ella ha declarado que conoció de este beneficio en una circular posterior a la suscripción del acto o contrato de prestación de servicios educativos y por lo mismo no pudo ser el motivo esencial para la celebración del acto o contrato, la oferta del otorgamiento de dicha garantía. Que en efecto se otorga a favor de quienes cumplen con las obligaciones generadoras del derecho. Lo que ocurre, Señor Intendente, como lo he manifestado insistentemente, es que en el presente caso no se puede otorgar "garantía de escolaridad" en primer lugar por que el contrato se encontraba resciliado -no obstante que ahora la madre lo niega- si le daríamos credibilidad actual, las condiciones para la generación del derecho no se habrían cumplido tampoco. El artículo 31 de la Ley de Defensa del Consumidor prevé, para las acciones civiles, una prescripción de un año contado a partir de la prestación del servicio. Por ello, en el supuesto de que esta sea una acción civil, sería totalmente absurdo se pretendiera la restitución de las pensiones desde el ingreso de los estudiantes Matías y Sebastián Gandarillas Fraga a la institución, ya que en el supuesto no consentido de que existiese derecho a demandar estos daños, únicamente cabrían respecto de aquellos no prescritos. Lo que evidencia nuevamente la intención de la madre de los menores de sacar ventaja económica a costa de una institución educativa de prestigio.

III.- CONTESTACIÓN A LA ACUSACIÓN: Sin allanarme a los vicios de fondo y de forma que nullitan el presente proceso, y en virtud de los antecedentes expuestos contesto esta acusación en que se pretende daños y perjuicios como si se tratase de una demanda, en los siguientes términos: - Incompetencia del señor Intendente para conocer la presente causa. - Nullidad del proceso por ilegitimidad de personería pasiva. - Niego que exista infracción que deba ser juzgada. - Niego que exista publicidad engañosa para fomentar la suscripción de contratos para la prestación de servicios educativos por parte del Colegio Internacional SEK. - En cuanto a los daños y perjuicios niego que se hayan generado, subsidiariamente alego prescripción del derecho a reclamarlos. - Alego expresamente indebida acumulación de acciones, puesto que está expresamente prohibido por el artículo 72 del Código de Procedimiento Civil que dos o más personas demanden en un mismo libelo cuando sus acciones o derechos tengan diversa causa u origen. En el presente caso, los contratos de servicios educativos son distintos para Matías Gandarillas Fraga y para Sebastián Gandarillas Fraga por lo que evidentemente la causa es distinta - Alego expresamente que la

condición para la concesión de la "garantía de escolaridad" se encuentra fallida.

- Alego falta de derecho de la acusadora-demandante. En cuanto a la pretensión de suspensión de las actividades, me permito manifestar que en el presente caso es totalmente improcedente e inconstitucional, ya que en el Colegio Internacional SEK se educan mil doscientos alumnos que se verían directamente afectados en su derecho constitucional a la educación. Este principio es tan cierto que el artículo 97 de la Constitución Política de la República establece: "Todos los ciudadanos tendrán los siguientes deberes y responsabilidades, sin perjuicio de otros previstos en esta Constitución y la ley: "4. Promover el bien común y anteponer el interés general al interés particular". En el presente caso, señor Comisario, usted tiene la obligación constitucional de anteponer el interés de mil doscientos alumnos a las temerarias pretensiones de la acusadora. Los ciudadanos deben exigir derechos cuando cumplan con sus obligaciones, ya que todo estado de derecho se basa en un principio jurídico fundamental: la Seguridad Jurídica de sus ciudadanos e instituciones; en virtud del cual, la persona ya sea natural o jurídica que haya cumplido con todos sus obligaciones puede gozar de los beneficios que dicho cumplimiento le otorgue. Acusaciones como la presente están agudizando día a día la inseguridad jurídica en el Ecuador. La historia ha demostrado que solamente aquellas naciones concebidas al amparo de una férrea veneración al Derecho logran ofrecer a sus habitantes las condiciones de dignidad propias del ser humano. Este principio debe ser conocido y observado por aquellos que se dicen fieles garantes de los derechos humanos ciudadanos. En virtud de lo expuesto, solicito se sirva rechazar la acusación y demanda constantes en el libelo inicial declarándola maliciosa y temeraria. TERCERO - PRUEBAS: 1.- Solitud de inscripción y matrícula suscrita por la señora Fraga (copia certificada). 2.- Agenda escolar 2004. 3.- Reglamento de régimen interior. 4.- Proyecto Educativo. 5.- Cuadro de alumnos que gozan de garantía de escolaridad, constantes en ocho (8) fojas útiles. 6.- Expediente alumno en donde constan documentos requeridos y trámite realizado. 7.- Copia certificada del Acta Notarial en la que se entrega a la señora María Fraga, la carta de otorgamiento de Beca de Estudio, la misma que se encuentra en seis (6) fojas útiles.- 8.- Certificados de matrícula en cuatro (4) fojas útiles.- 9.- Certificación del Colegio, de la que consta las pensiones canceladas hasta el 03 de diciembre de 2004, junto con copias simples de las facturas y nota de crédito correspondientes.- 10.- Copias simples en treinta y cuatro (34) fojas, de los registros de asistencia a clases.- 11.- Copias simples de los oficios del Ministerio de Educación, en dos fojas.- 12.- Copias simples de la publicidad del Colegio en doce fojas (12).- librar oficio al Ministerio de Educación a efectos de que remita copia certificada del oficio número 666-DAJ-2005 de 7 de abril de 2005, suscrito por el Doctor Mauricio Oliveros Grijalva, Director Nacional de Asesoría Jurídica (E); el memorando NO. 1203-DNAJ-2005, de 2 de julio de 2005, suscrito por el doctor Mauro Gudiño Espinoza, Director Nacional de Asesoría Jurídica, dirigido a la doctora Mercedes Valverde, Subsecretaria de Educación. 1.- inspección a la contabilidad del Colegio a efectos de determinar pago hasta el 3 de diciembre de 2004, por tratarse de la revisión de documentos que

requieren conocimiento especiales, solicito al señor Intendente se sirva designar peritos a efectos de que informe: 1.- Que el pago realizado corresponde a los valores adeudados hasta el 3 de diciembre de 2004.- 2.- Que la cancelación de los valores se la realizó el cinco de enero de 2005, esto es con tres meses de atraso.- 3.- Finalmente de las notas de crédito que constan en el Colegio, verificará el señor Perito la dada de baja de los alumnos del sistema del 2004. CUARTA.- Rechazada que sea la acusación particular, al actor, se lo condenará al pago de costas procesales, tasas judiciales y los honorarios de mis abogados, y se declarará el dolo procesal de la presente demanda. QUINTA: NOTIFICACIONES.- Las continuaré recibiendo en el casillero judicial fijado. Termino para legitimar mi intervención. Me reservo el derecho del uso de la palabra de ser necesario. A continuación se le concede la palabra a la Acusadora particular quien por intermedio de su patrocinador el Dr. Víctor Hugo Olmedo expone: Impugno las pruebas presentadas por el acusado por las siguientes consideraciones: 1.- En relación al reglamento de Régimen interior que se ha exhibido en esta Audiencia, debo manifestar que estas regulaciones no pueden ni deben tener ningún valor probatorio, con este propósito incorporo al expediente el oficio No. 1970 de 25 de mayo de 2006, en donde el Dr. Walter Pérez Campaña, Jefe de Asesoría Jurídica del Ministerio de Educación y Cultura de la Dirección Provincial de Educación, en carta dirigida a la Dra. Yashira Narajón Sánchez, Directora Nacional de Defensa del Consumidor y el Usuario de la Defensoría del Pueblo, manifiesta que revisados los archivos de la División de Asesoría Jurídica, es ni deber certificar que no ha sido estudiado y menos aprobado por cuanto no registra ingreso alguno en esta dependencia de la Dirección Provincial de Educación de Provincia, el reglamento interno del Colegio Interprovincial SEK. Quedo así mal se puede esgrimir este folleto como norma de regulación interna en materia de educación aquí en la república del Ecuador, por aun para manifestar que en base a este reglamento se dio de baja en la institución a los niños Sebastián y Matías, Gandarilla Fraga, respectivamente - 2.- Impugno la solicitud de inscripción y matrícula testamentaria presentada por el acusado, en la parte pertinente en que manifiesta que el Colegio puede retenerse y mantener en sus oficinas la documentación académica del alumno en caso de morosidad en el pago. Esta estipulación es contraria a lo que establece los Art. 41 y 40 de la Ley de Defensa del Consumidor y el Usuario, por que constituye una cláusula de adhesión con letras de tamaño ilegible, que contienen estipulaciones contrarias al derecho del usuario. Es en base de esta estipulación ilegal que el acusado se retuvo arbitrariamente y no entregó la solicitud de inscripción y matrícula firmada por el padre de los niños Gandarilla Fraga.- 3.- Pido que se incorpore y tenga como prueba de nuestra parte lo siguiente: 1.- Los carnés estudiantil de los niños Gandarilla Fraga, que demuestran que efectivamente estaban incorporados como alumnos regulares de la institución. 2.- La información del proceso educativo de los estudiantes referidos que demuestran su altísimo nivel académico y desempeño que tenían en la institución educativa antes que sean separados y/o expulsados de manera burda y arbitraria. 3.- Las partidas de nacimiento de los niños así como la partida de defunción de su padre el señor Joaquín Gandarilla Herrera 4.- Que

Distrito Metropolitano de Quito. 10.- Que se incorpore al expediente copia debidamente certificada de la Junta Metropolitana de Protección de la Niñez y Adolescencia del Distrito Metropolitano de Quito, en cuya parte resolutoria dispone: " Sancionar al Director del Colegio SEK, por haber maltratado psicológica e institucionalmente a los estudiante Gandarillas – Fraga, establece además una sanción pecuniaria y exige la aplicación efectiva de la garantía de escolaridad" Resolución que fue ratificada por dicho organismo frente al recurso de apelación presentada. Que se incorpore al expediente en copia debidamente certificada el oficio No. 2005-1165 de 13 de abril de 2005, dirigida al señor Ministro de Educación y Cultura por parte de la Mayor de Policía Mery Jimenez, Jefa Provincial de la Policía especializada para Niñas, Niños y Adolescente de Pichincha DINAPEN, quien en su parte pertinente señala: "...en relación con los niños Gandarillas Fraga, por violación a sus derechos por el Colegio SEK, en donde a pesar de la comunicación enviada por el Lic. Patricio Andino, Jefe de la División de Supervisión de Educación de Pichincha, así como la Dra. Martha Gudiño, Directora Provincial de Educación de Pichincha, los niños Gandarillas Fraga han sido recibidos en el colegio pero con una serie de maltratos en donde no reciben los beneficios a los que tienen derechos los niños en la mencionada institución educativa. Conocedora de su preocupación para los niños y adolescente reciban una educación justa y digna solicito a usted se digne disponer a quien corresponda se haga cumplir a estas instituciones educativas con los estipulado en la Constitución Política y el Código de la Niñez y Adolescencia. 11.- Que se incorpore al expediente en copia debidamente certificada que acompaña, el Oficio 0251 de 31 de marzo de 2005 dirigido al Ing. Gustavo Ramos – Rector del Colegio SEK, por parte de la Dra. Beatriz Caicedo, Subsecretaria de Educación, que en el numeral 1.- dice: " El plantel de su rectoría incumplió con el procedimiento de los menores por cuanto no existe la solicitud expresa por el padre de familia de retirar por su propia voluntad a los estudiantes en referencia" Corroborando lo manifestado por la Subsecretaria de Educación, pedo a usted señor Intendente informar lo siguiente: al Miente el acusado cuando en esta audiencia ha afirmado que la solicitud de baja de la institución fue pedido por el padre o representante de los niños, es así que no ha exhibido en esta judicatura dicha petición, pero si existe un formulario sin la firma del representante legal con el que se pretende inducir a pensar que hubo la solicitud de baja. Respecto a la anuencia graciosa del acusado, forzado por las circunstancias, para reintegrarlos al plantel a los niños con la modalidad de media beca, situación no contemplada en el convenio suscrito con el proveedor de servicios, esta se dio en condiciones ultrajantes, humillantes y ofensivas para los niños y su madre, situación que de haber permanecido de esa manera ponía en riesgo la estabilidad emocional y psicológica de los menores como así se pronunciaron las autoridades respectivas.- 12.- Que se incorpore al expediente copia autentica de la carta dirigida al Rector del Colegio Internacional SEK, por parte de la Directora Provincial de Educación en la que le dispone: "...que se debe proceder a que e reintegre a los alumnos Matías Errilio y Sebastián Andrés Gandarillas Fraga". 13.- Que se incorpore al expediente copia debidamente certificada dirigida al Defensor del Pueblo por parte del señor Juan de Dios Parra, Secretario

se incorpore copia de la garantía de escolaridad que a manera de boletín informativo es distribuido a todos los padres de familia en cuyo acápite de cobertura refiere que esta garantía gozan los alumnos a partir de la declaración de deceso del titular y que incluye el valor de la matrícula, enseñanza y alimentación del alumno, así como la continuidad escolar en circunstancias inesperada durante su formación educativa. 5.- Adjunto a la presente copias debidamente certificadas del pago de las pensiones de los niños Gandarilla Fraga, durante los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2004, que incluye el pago completo de todos los meses indicados, con lo que los estudiantes se pusieron al corriente de sus obligaciones y por ende eran beneficiarios de la garantía de escolaridad. Caso contrario, si la institución pretendía darlos de baja, por ética no debieron haber aceptado estos pagos, es decir, no debían hacerse entregar dinero para luego decir que no son beneficiarios del derecho o garantía de escolaridad, siendo así por lo menos constituye un acto inmoral. 6.- Que se incorpore el registro de asistencia y observaciones diarias de fecha 17 de enero de 2005, del niño Sebastián Gandarilla Fraga, en la cual consta que asistió normalmente a la primera hora y en los siguientes casilleros no consta su asistencia por que fue sacado de aula escolar, extralido ilegalmente de sus compañeros y llevado a la secretaría del plantel urbinárciole del derecho a la educación. 7.- Que se incorpore al expediente copia debidamente certificada de la carta dirigida por el Lic. Patricio Andino, Jefe de la División de Supervisión de Educación de Pichincha, de la Dirección Provincial de Educación al acusado en la que le dispone "El reintegro a clases de los menores Gandarillas Fraga, además que el pago de las pensiones de los realizará de acuerdo a lo estipulado en el reglamento y seguro que mantiene el colegio a favor de la educación de los alumnos". Evidencia este documento señor Intendente, dos hechos, el primero que los niños ya fueron sacados arbitrariamente del plantel y el segundo que la propia autoridad de la Dirección Provincial de Educación, le manifiesta al acusado que los niños deben acogerse a la garantía de escolaridad. 8.- Que se incorpore en copia debidamente certificada la carta dirigida al señor Jorge Segovia, Presidente de la Institución Internacional SEK, por parte de los padres y madres de familia de la institución, de los alumnos compañeros de Sebastian Gandarillas Fraga, en donde muestran su rechazo respecto a la actitud arbitraria que estaba tomando el Colegio con los menores de edad, lo cual sin duda causó una indignación generalizada, conforme consta del documento adjunto. 9.- Que se incorpore al expediente, copia autentica de la Fundación para la Investigación y Desarrollo Personal y Social, que fuera dirigido a la Junta Metropolitana de Protección de Derechos de la Niñez y Adolescencia del Distrito Metropolitano de Quito, institución en que fueron sometidos a terapia los niños Gandarillas Fraga y que al final manifiestan: "Desde nuestra perspectiva, la institución educativa no ofrece apoyo emocional a los niños, (según ellos informan, no tienen la alimentación que antes recibían en el colegio, no hay apoyo de nivelación académica, se sienten aislados, humillados, avergonzados y maltratados por lo que no desean regresar a estudiar". Este documento está suscritos por los representantes de la institución crecer y se incorpore al análisis que hizo la Junta Metropolitana de Protección de Derechos de Niñez y Adolescencia del

General de la Asociación Latinoamericana de Derechos Humanos, en donde esta Organización muestra su preocupación por el maltrato que estaban sufriendo los niños en el Colegio SEK. 14.- Que se reproduzca se tenga como prueba de mi parte la carta dirigida a su Autoridad en calidad de Intendente General de Policía por parte de la ALDHU de fecha 26 de julio de 2005, en donde le manifiestan que por los atropellos irrogados a los estudiantes Gandarillas Fraga, estos perdieron el año escolar". 15 - Que se incorpore en copia debidamente certificada el oficio No. 10-DSP-041 de 25 de mayo de 2005, dirigida al Rector del Colegio Internacional SEK, por parte del Director Provincial de Educación y Cultura de Pichincha, en donde dispone: "dar atención a los estudiantes en el horario correspondiente de 8:00 a 16:00 que comprende la jornada escolar donde se incluye la atención de alimentación tal como se dio a conocer en el informe de la Dirección de educación Regular y Nacional". 16.- Que se incorpore copia debidamente certificada de la Resolución del Dr. Hugo Celi Álvarez, Juez Tercero de la Niñez y Adolescencia del Cantón Quito, de 7 de septiembre de 2005, que en su parte pertinente y en relación al caso concreto, dice: "El estado y los Organismos pertinentes aseguraran que los planteles educativos ofrezcan servicios con equidad, calidad y oportunidad y que se garanticen también el derecho de los progenitores a elegir la educación que mas convenga a sus hijos y en virtud de la garantía firmada por el colegio SEK ofreciendo la prosecución del derecho de seguir estudiando los dos menores Gandarillas Fraga, por decisión legal del propio colegio... dispone se oficie a la Unidad Educativa SEK a fin de que cumpla con las obligaciones constantes en el Contrato que suscribe a favor de los menores Gandarilla Fraga.- Notifíquese". 17 - Que se reproduzca y se tenga como prueba de mi parte el oficio No. 6413 D.N.C.U.- 2009-AP, dirigido a su autoridad por la Dra. Yashira Naranjo Sanchez, Directora Nacional de Defensa del Consumidor y el Usuario de la Defensoría del Pueblo y que es el antecedente del proceso que se sustancia en esta judicatura, informe motivado por demas decidir y que refiere la investigación realizada por esta dependencia del Estado Ecuatoriano, que incluyen informes como la referencia práctica de que los niños fueron ilegalmente expulsados del plantel, pero que en el numeral de Conclusiones y Recomendaciones, dice: " 5.1 ...Por lo mencionado al ser la garantía de escolaridad parte del contrato de adhesión que por la prestación del servicio del colegio se entrega a los padres de familia, se encuentra plenamente identificado en los términos de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; el accionado como ha quedado indicado en el proceso, ha procedido dentro del contrato de adhesión llamado "garantía de escolaridad" a suspender su ejecución y alterar el derecho del consumidor, violentándose los numerales 5 y 6 del Art. 43 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor". En general este informe en relación al colegio SEK y al caso concreto refiere los servicios defectuosos que presta la mencionada institución, anteponiendo los fines de lucro que persigue esta empresa ante los derechos de primera generación, también indica la necesidad de que los afectados sean indemnizados por daños y perjuicios y pone en su conocimiento señor Intendente para que el acusado sea sancionado de acuerdo con la LODC., como corresponde. La representante legal de los niños, es Maria Fraga,

doctora en medicina, quien ha emprendido proyectos empresariales dentro y fuera del país, a editado revistas especializadas en el ámbito de su profesión y en la gastronomía, revistas de amplia difusión nacional e internacional, actividades que la desempeñaba junto con su esposo ya fallecido y que le permitían mantener una situación económica holgada, creando inclusive la empresa denominada Mundo Gourmet, cuyo domicilio principal se encuentra en la ciudad de Quito. Es así que frente a los atropellos sufridos y que fueron víctimas sus hijos en el colegio SEK, tuvo que suspender sus actividades profesionales y empresariales, durante aproximadamente nueve meses, tiempo que lo invirtió para demandar ante las distintas autoridades e instituciones para que se le haga justicia y que lo ocasiono de igual manera grandes pérdidas económicas. Pido entonces que se incorpore al expediente, algunas de las publicaciones realizadas por la Dra. María Fraga. Respecto a la promoción o publicidad que realiza la empresa acusada para el desarrollo de sus actividades debo indicar las siguientes: a) El boletín informativo que se distribuye a todos los potenciales usuarios de sus servicios en donde consta la garantía de escolaridad en caso de fallecimiento del tutor económico. La Agenda estudiantil, en sus paginas promocionales habla de una serie de ventajas que incluyen la garantía de escolaridad. La publicidad que realiza en los distintos medios de comunicación, en donde preconiza la virtualidad de sus servicios (sin duda con elevadísimos costos). Es esta publicidad la que sugiere al usuario a que utilicen sus servicios educacionales y que sirven de enganche, sobre todo a lo que se refiere la garantía de escolaridad para que los padres matriculen a sus hijos. Lamentablemente en el caso de los niños Gandarillas Fraga esos ofrecimientos jamás se cumplieron, sin embargo de haberse dado los presupuestos del convenio para que así se lo haga como son los siguientes: a) la muerte del tutor económico de los niños; b) los niños eran estudiantes regulares del plantel con un gran nivel académico; c) estar al corriente de los pagos conforme constan de las facturas debidamente certificadas. Es así que el colegio permitió que esos pagos se realizaran, caso contrario no lo hubiera hecho. El maltrato sufrido por los niños en dicha empresa de educación, es evidente y dice relación directa con la deficiente prestación de servicios, por no decirlo pesimo servicios que ofrecen, por lo menos así sucedio en el caso de los niños Gandarillas Fraga, he demostrado pues señor Intendente los asertos constantes en los fundamentos de hecho y de derecho de la acusación presentada, me ratifico en la misma y en las pretensiones constantes en el libelo. Solicito se realice una inspección del establecimiento con el propósito de que se recaben y exhiban todos los documentos de los estudiantes Gandarillas Fraga, de su tutor económico y padre ya fallecido y de su madre, la Dra. María Fraga, pues se niegan a entregar esa información, amparados en una cláusula prohibida por la LODC., para lo cual se dignará designar un perito y el día y hora para la práctica de dicha diligencia. Me reservo el derecho de volver a intervenir en caso de ser necesario. A continuación se le vuelve a conceder la palabra a la defensora del acusado quien expone: He escuchado con atención la larga explicación de las pruebas realizadas por la contraparte e iniciare mi exposición haciendo alusión a las mismas, me congratulo con ver que la señora Fraga ha tendido en su

poder documentos tales como el Reglamento interno de la institución, documento que lo ha exhibido en original lo que evidencia que la señora no solo conoce el texto del mismo sino que se le ha facilitado este. Adicionalmente de igual manera la señora Fraga al adjuntar al proceso agendas, a evidenciado su pleno conocimiento de las condiciones que aceptó al momento de la matrícula, impugno el oficio exhibido como anexo UNO, en tanto en cuanto la contraparte desea probar con él la no vigencia del reglamento interno que conoce y tiene, y lo impugno por dos razones: 1.- Por que el reglamento es conocidos por las partes y aceptado por las partes conforme consta de la solicitud de matrícula y 2.- Por que conforme aparece del documento que adjunta la contraparte como Anexo 5, este es reconocido por el Ministerio de Educación y cultura, cito: "... y la situación de pago de las pensiones se las realizara de acuerdo a lo estipulados en el reglamento y seguro que mantiene el colegio a favor de la educación de los alumnos" eso es la propia autoridad educativa en este caso el jefe de la División de Supervisión de Pichincha, reconoce la vigencia y obligatoriedad de aplicación del reglamento en lo que se refiere al pago de las pensiones. b) La contraparte impugna la solicitud de inscripción y matrícula reglamentaria, pregunto, su a criterio de la contraparte este documento no es valido como pretende exigir la garantía de escolaridad. Aduce adicionalmente que hay texto en tamaño ilegible, el documento ha sido agregado al proceso y no incluye textos ilegibles como usted ha podido apreciar. c) No he recibido ningún petitorio escrito ni ha sido exhibido en esta audiencia ningún petitorio del que se podría que me han sido requeridos documentos de los alumnos y de que me he negado a proporcionarlos. Por lo que niego la afirmación de la contraparte. d) se incorporo al proceso como estudiantes de los niños con lo que se prueba que el colegio a pesar de la mora de la señora Fraga cumplió con sus obligaciones. e) impugno y rechazo la afirmación de la contraparte de que ha cancelado los valores correspondientes a todo el mes de diciembre y hago notar al señor Intendente que las facturas exhibidas claramente se ve la existencia de notas de crédito que corresponden a los valores no cobrados por los días restantes a partir del 3 de diciembre de 2004, con ellos se prueba nuevamente que la contraparte no estuvo al día en sus pagos y estaba conscientes al momento del pago de la terminación del contrato de servicios de educación, es necesario aclarar que el colegio acepta el pago de valores adeudados no es ningún delito como quiere hacerlos aparecer la contraparte, ni una actitud inmoral como lo ha mencionado, inmoral es deber y no pagar; no cumplir y exigir; difamar y desprestigiar. f) Es sorprendente ver como la señora Fraga ha podido obtener copias certificadas de un documentos cuyo original reposa exclusivamente en el colegio más aún cuando ha manifestado que el colegio le niega el acceso a los documentos originales, me refiero al certificado de asistencia que ha exhibido con espondiente al 17 de enero de 2005 y que desde ya impugno. g) Se adjunta al proceso una carta supuestamente suscrita por padres de familias, carta que evidencia el desprestigio al que nos ha sometido la contraparte pero que a mas de eso nos lleva a preocuparnos sobre un punto que no hemos analizado y este es que según la carta en el punto cuatro se dice que la critica situación de la familia Gandarillas Fraga, se inicio con la enfermedad del señor Gandarilla,

querrán decir los padres de familia que el señor Gandarilla ya tenía una enfermedad terminal al momento de la inscripción de los alumnos, por que de los registros del pago de pensiones el señor Gandarillas fue errático en el pago no solo en el año 2004 – 2005, sino en los años anteriores, si se adoptara esta prueba debería analizarse esa posibilidad no por afirmación nuestra sino por afirmación de los padres de familias que “apoyan a la señora Fraga” independientemente a ellos impugno la prueba por reunir los requisitos que dispone la normativa vigente y por tratarse de criterio de terceros. h) Hago anotar a su Autoridad que no existe anexo siete. Impugno los llamados informe de la fundación Crecer adjuntado como anexo ocho y el informe de la DINAPEN por no reunir los requisitos de validez de la prueba, estos es que no han sido pedido y actuado dentro del proceso y por no haber tenido acceso a los mismos, de aceptárselos se estarían vulnerando la garantía al debido al proceso constante en la Constitución. Impugno las resoluciones adjuntadas de la Junta Metropolitana de Derechos de la Niñez y Adolescencia y la impugno por no haber sido dada por un tribunal en derecho que amparan las normas del debido proceso, derecho fundamental de todas las personas naturales o jurídicas. j) Impugno la afirmación de que debe existir un documento para dar de baja a los alumnos del colegio, no hay normativa legal que así lo disponga ni en el reglamento interno se dispone el mismo, por lo que impugno el documento anónimo y que fotocopia se nos ha exhibido como baja de estudiantes. k) Impugno las cartas suscritas por la ALDHU en tanto en cuanto no reúne los requisitos par ser considerados como prueba en virtud de ser comunicaciones de terceros. l) Me ha sorprendido la existencia de un pronunciamiento del Juez Tercero de la Niñez y Adolescencia fechado 7 de diciembre de 2005, en el que referido juez ordena al SEK el cumplimiento de la garantía de escolaridad, hecho que me hace preguntarme que hacemos aquí en virtud de que hemos sido juzgados y sentenciado y de conformidad con la Constitución nadie puede ser juzgado por el mismo hecho dos veces, en el caso que nos ocupa mi representada a enfrentado varios procesos, uno ante la Junta Metropolitana de defensa de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, 2 ante las instancias administrativas del Ministerio de Educación, 3. Y finalmente, de manera sorprendente se pone en conocimiento en esta audiencia la existencia de un proceso ante el juzgado tercero de la Niñez y la Adolescencia, en virtud de lo expuesto debo excepcionar en litis pendencia y solicitar al señor Intendente se abstenga de conocer la presente causa, por cuanto de hacerlo se vulneraría mis derechos constitucionales, ya que de hacerlos se me estaría juzgando no solo una vez sino 2, 3 y hasta 4 veces. La señora Fraga ha exhibido en esta Audiencia, material editorial de su Autoridad, con el que pretende demostrar que sufre una situación económica difícil en virtud de los esfuerzo que le ha llevado la prosecucion en contra de mi representada. Impugno la referida prueba por impertinente y ajena a la litis. Pero a efectos de ilustrar el criterio del señor Intendente lo invito a visitar la pagina Web de la función Judicial de Pichincha y consultar los procesos iniciados en contra de la contraparte, proceso que van desde juicios ejecutivos iniciados en los años 91, 98, 99, 2000, 2004 y 2005, así como un juicio penal por estafa iniciado en su contra por el señor Wilmer Washington Cobos Sanchez, esto es la situación

económica de la contraparte no se inicia contra la muerte del padre de sus hijos sino que es anterior y el colegio nada tiene que ver en ellos. Me permito adjuntar un impreso de la referida consulta. n) la contraparte no ha producido ninguna prueba que evidencia la publicidad engañosa que aduce en su acusación, las agendas y boletines no son publicidad, conforme consta de la propia Acusación particular estas son entregados al momento de la matrícula. Donde esta la publicidad a la que alude la Acusación Particular. ñ) Impugno la afirmación de que el colegio Internacional SEK preste servicios deficientes, como se puede explicar entonces las excelentes calificaciones de los hijos de la contraparte y la insistencia casi enfermiza de que sean incorporados al Colegio, esto no se explica sino por el convencimiento de que la educación es excelente y supera inclusive los estándares internacionales. o) Impugno la petición de inspección por ser ajena a la litis, ya que la intención no es que el perito se pronuncie sobre puntos controvertidos sino que saque copias de los documentos que han sido aportados en esta audiencia. A continuación se le concede la palabra a la Acusadora particular quien por intermedio de su Patronador expone: Me voy a referir a las impugnaciones innecesarias e ineficaces que el acusado, a saber: 1 - Impugna el informe de la DINAPEN que en copia debidamente certificadas he aportado a este proceso. Bien es sabido que el acusado concorda que esta institución especializada de la policía estaba realizando la investigación respecto al maltrato sufrido por los niños Gandarillas Fraga, en dicho colegio. Es ahí donde eventualmente debieron impugnar el informe y la investigación que se estaba realizando. Mal puede pretender que en esta audiencia le solicite a usted señor Intendente que se oficie a la DINAPEN para recabar el documento, hacerlo sería contravenir lo dispuesto en el Art. 84 de la LODO, que disponen que las partes concurrirán a esta audiencia con todas las pruebas que se hallen asistidos. es así que he incorporado el informe de la DINAPEN conforme manda la ley y como prueba de mi parte. Informe por demás decidir respecto a los atropellos sufridos por mis hijos. Entonces esta impugnación que hace el acusado es ineficaz e innecesaria y pido que se la rechace. 2.- En lo que se refiere, a la solicitud de matrícula reglamentaria, yo no he impugnado la solicitud propiamente dicha, sino la cláusula de adhesión realizada al final en letras minúscula en donde el acusado se reserva el derecho de no proporcionar información respecto a los estudiantes y guardar reserva respecto a la documentación que se les entrega, información que es personal y familiar y que nadie tiene el derecho de ocultarla, como en el caso concreto así se lo hizo. Por esto es que esta impugnación deviene en ineficaz e innecesaria y pido que se la rechace. 3.- En lo que se refiere al reglamento interno que rige al colegio SEK, que pretende regular la educación de sus alumnos este reglamento debe ser inscrito y aprobado por el Ministerio de Educación. En el caso del Colegio esta omisión hace que el reglamento no tenga validez jurídica, peor aún para inducir a pensar de que este reglamento es conocido por todos y por tanto obligatorio su cumplimiento. 4.- El señor Joaquín Gandarillas, padre de los niños Gandarillas Fraga, matriculó a los dos hijos en el colegio SEK en el año 2002, fecha desde la cual como tutor económico sufragaba y pagaba los altísimos costos que cobra dicha institución por sus servicios. El Tutor económico fallece el 31 de

diciembre de 2004, por una enfermedad que se denomina Encefalopatía Anóxica que le produjo un paro respiratorio y luego su deceso. Nadie pudo pensar que esta muerte súbita conforme se produjo podría pasar. Es ridícula, grosera e infame la afirmación del acusado, sugerir que el tutor económico tenía una enfermedad terminal, pues siendo así en el año 2002 cuando ingresó a sus hijos a estudiar al colegio del acusado, hubiere fallecido y no fue así. 5.- Las facturas de las pensiones debidamente certificadas que he presentado, demuestran que estuve al corriente de los pagos, aunque con subterfugios se pretenda decir que habían descuentos de créditos pendientes. No puede esta afirmación constituir un elemento para decir que no se ha pagado. 6.- La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y el Usuario, es eso, Ley Orgánica, Ley Especial, que quiere decir que en grado jerárquico está sobre todas aquellas disposiciones que se le opongan. Esta Ley, protege los derechos de los usuarios cuando se hallan vulnerados, sin perjuicios de acciones paralelas o acciones civiles, penales o administrativa. Persigue la sanción del infractor, la reparación del daño y el pago e indemnización de daños y perjuicios. Los pronunciamientos hechos por las distintas autoridades, en el que disponen el reintegro de los estudiantes y/o la aplicación o ejecución de la garantía de escolaridad no hacen otra cosa sino corroborar un antecedente de maltrato y atropellos, incumplimientos por parte de la institución probados de manera fehaciente. La deficiente prestación de servicios, tiene que ver con el maltrato que sufrieron los niños, en la medida que fueron privados de los servicios de educación, con todos sus componentes. La capacidad académica de los niños, refiere al altísimo nivel de formación dado por sus progenitores y la reincorporación al plantel era un derecho inalienable, cuya obligación le correspondía al Acusado cumplirlas. No siendo así efectivamente tiene que ser sancionado y pagar por todos los daños ocasionados. Siendo un contrato de prestación de servicios de educación, el Acusado se convierte en proveedor de servicios y la prestación de servicios entre proveedores y usuarios está regulada por la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, y esta ley le da a usted señor Intendente facultades cognoscitiva y resolutoria. Impugnar su competencia para conocer y resolver la causa, conforme lo ha hecho el acusado, deviene en ineficaz e innecesario, por lo que esta petición debe ser rechazada. 7.- Los documentos cuya exhibición he solicitado y que reposan en el Colegio SEK, lo he hecho por aquí no aparecen ni se ha exhibido la solicitud hecha por el tutor económico en el mes de septiembre de 2004, y que la secretaria del plantel señora Olga Fernández se negó a entregarme. Para esto he solicitado que se nombre un perito para que siente constancia documental de los documentos que se me exhiban al momento de la diligencia". Con fecha quince de diciembre del año dos mil cinco, a las ocho horas cuarenta minutos, se reinicia la Audiencia Oral de Juzgamiento que fuera suspendida para la practica de las peticiones solicitadas. En las mismas se constituyen en el despacho de la Intendencia General de Policía de Pichincha, con el objeto de dar cumplimiento al reinicio de la Audiencia Oral de Juzgamiento, dispuesta en providencia anterior, en la misma se encuentran presentes el señor Dr. Fabián Santos Basantes, Intendente General de Policía de Pichincha, el infrascrito Secretario Ad-hoc que certifica, Lic. Wilson Martínez Muñoz; el Dr. Víctor Hugo

Olmedo Cabrera, matricula 3438 C.A.P., la Acusadora Particular Dra. María del Carmen Fraga Benavides; Dra. Blanca Gómez de la Torre, matricula No. 4702 C.A.P., en representación del Acusado Hurrel Graham, Director del Colegio Internacional SEK.- A continuación se le concede la palabra a la parte Acusada, quien expone: Llega a mi conocimiento el escrito presentado por el Dr. Juan de Dios Parra, de 22 de junio de 2005, presentado a esta judicatura el 12 de diciembre del año 2005, al respecto impugno en todas sus partes el referido escrito, por cuanto quien lo suscribe no es parte procesal y en el caso de que se quisiera considerar como prueba, no se encuentra debidamente actuada ni pedida dentro del proceso, a más de ello hago notar al señor Intendente que es una apreciación de la persona ajena al proceso que como tal no debe ser tomada en cuenta. En lo pertinente me permito manifestar lo siguiente, consta del proceso el informe pericial presentado por el Dr. Patricio Ortega Proaño, quien de manera concluyente da fé de lo sostenido por mi representada durante la sustanciación de este proceso, y es el hecho de que los hermanos Gandarillas Fraga fueron alumnos del Colegio Sek hasta el 3 de diciembre fecha hasta la cual se encuentran canceladas las pensiones correspondientes, a más del hecho de que de manera reiteradas conforme aparece del referido informe se mantenía en mora de sus obligaciones para con el colegio. Es pertinente una vez demostrada la falta de derecho de la acusadora en el reclamo de la garantía de escolaridad, demostrado así mismo que la referida garantía de escolaridad ha sido otorgada en múltiples ocasiones en las cuales los alumnos han cumplido con lo acordado al momento de la matricula como consta a fojas 122 y siguientes del proceso, que da fe del otorgamiento de la garantía de escolaridad a siete alumnos en estos últimos tiempos. El acusador no ha proporcionado prueba alguna de publicidad por parte del colegio en relación a la garantía de escolaridad publicidad que es requisito indispensable para que el señor Intendente se pueda pronunciar sobre la acusación realizada a mi representada de publicidad engañosa, consta aportado por mi representada a fojas 203 a 213 del proceso la publicidad que hace el Colegio Internacional SEK, publicidad que como usted puede apreciar, no hace alusión a la garantía de escolaridad como una posibilidad de enganche. En este punto es importante definir que es publicidad y el diccionario de la real academia nos las define como: La Divulgación de noticias de carácter comercial para atraer a posibles compradores, espectadores, usuarios etc., y se llega a definir la publicidad como un proceso de carácter impersonal y controlado que a través de medios masivos pretenda dar a conocer un producto bien o servicio con el objeto de atraer una atención, gravar en la memoria suscitar el interés, avivar el deseo o crear la voluntad de la persona o entidad a quien esta dirigida para lograr de ella su adquisición, suscripción o inscripción, en el caso que nos ocupa se ha evidenciado que en caso del colegio no existe publicidad sobre la garantía de escolaridad, la acusadora no ha producido prueba alguna. Lo que si existe es la prestación por parte del colegio, prestación de la que es informado el padre de familia al momento de matricular a su hijo, esto es cuando el padre de familia ya ha tomado la decisión de matricular a su hijo en el Colegio Internacional SEK, en el caso de la señora Gandarillas esta decisión ha sido tomada en ocasiones reiteradas

desde el año 1998, fecha en la que ~~matriculo~~ a su primer hijo el menor Sebastián Andrés Gandarillas Fraga. No se puede considerar publicidad, a la información que se da a los estudiantes en la agenda y en la circular que se les entrega una vez que se encuentran cursando sus estudios, recordemos señor Intendente, que la publicidad es tal, por que se produce a efectos de enganchar al cliente, no porque se informa a la persona que ya contrato el servicio. No solo no es publicidad lo denunciado por la acusadora, sino como ha quedado evidenciado en el proceso no es engañosa, ya que si tomamos en cuenta lo sostenido por JORGE JAECKEL, la publicidad engañosa es aquella que realiza un anunciante para promover su propio producto, sin hacer referencia expresa a su competidor y sin dar las indicaciones que podrían llevar al consumidor a establecer una comparación con otro similar. La única publicidad aportada al proceso que valga decirlo ha sido aportada por mi representada no tiene ninguna de estas características. Finalmente y a efectos de desvirtuar las otras acusaciones de las que es objeto del Colegio SEK, me permito hacer dos sencillas puntualizaciones, sostiene la acusadora que la garantía de escolaridad en lo referente a sus condiciones no debe ser tomada en cuenta por encontrarse en letra diminuta, al igual que el compromiso realizado por la señora Fraga al momento de la matrícula, del proceso consta las agendas en las cuales se infirma las condiciones de la garantía, consta la circular y consta la solicitud de inscripción y matrícula, que como usted podrá observar tienen el mismo tipo de letra, es decir no inducen a ningún engaño. Si alguna reclamación tiene la señora Fraga, por la garantía de escolaridad no es en esta Intendencia en donde debe discutirlo ni antes los Organismos de Derechos Humanos como erróneamente lo ha hecho sino ante los Jueces de lo Civil del Canton, resta finalmente incidirle al señor Intendente, los nombramientos de Rector y Vicerrector del Colegio Internacional SEK, de los que consta que el señor Graham Hurrel no ostenta tal calidad, por lo que solicito se tome en cuenta que de conformidad con el Art. 95 del Reglamento a la Ley de Educación son los referidos personeros los representantes del Colegio Hermos comparcido a la presente Audiencia al ser acusado el señor Hurrel por sus propios y personales derechos y por el afán del Colegio Internacional SEK, de poner punto final a esta campaña de desprestigio ante todas las dependencias del estado. Solicito un tiempo prudencial para ratificar mi intervención. De considerarlo prudente se me concedera la palabra. A continuación se le concede la palabra a la Acusadora María Fraga, quien por intermedio de su patrocinador expone: **"SEÑOR INTENDENTE GENERAL DE POLICIA DE PICHINCHA: DRA. MARIA FRAGA** en el juicio de defensa del consumidor que por mis propios derechos y los que represento como madre y representante legal de mis hijos Sebastian y Matias Gandarilla Fraga, respectivamente, tengo propuesto en contra de Graham Hurrel, por sus propios derechos y los que representa en su calidad de director del "colegio Internacional Sek", siendo el día y la hora señalado para la reapertura de la audiencia, a usted manifiesto: **DIFERIMIENTO INJUSTIFICADO DE LA AUDIENCIA.**- El día lunes, 12 de diciembre de 2004, siendo las 10 horas, conjuntamente con mi abogado, dando cumplimiento a lo dispuesto en providencia de 8 de diciembre a las 10H00, estuvimos presentes para reiniciar la audiencia. Este mismo día (12 de

diciembre de 2005), siendo las 10 ~~h~~^horas con cinco minutos, de manera EXTEMPORANEA el acusado presenta un escrito en secretaría a través de un empleado suyo, pidiendo se "DIFIERA" la diligencia, petición que debió ser rechazada, por que de la manera como se la hizo, rompe el principio de autoridad y las reglas del debido proceso, pues el acusado se hallaba en ese momento en manifiesta REBELDIA. Sin embargo, se dio paso a la solicitud y en ese momento se me notificó con su decisión. Dejo constancia de este particular y mi rechazo a la actitud del accionado, que como reitero, constituye una falta de respeto a las autoridades y una burla para quienes si acatamos las disposiciones judiciales, leyes y reglamentos de la República del Ecuador.- II.- 1.- En el acápite II, con el título de "CONSIDERACIONES" "el perito" manifiesta que concurrió al colegio internacional SEK, se entrevistó con la Eco. Sandra Escobar Sánchez, Directora Administrativa y la Abogada Dra. María Fernanda Garcés, "con el fin de recabar y se exhiban todos los documentos que tienen relación con los estudiantes Gardarilla Fraga; quienes me proporcionaron toda la información y documentación certificada; además para verificar y comparar con los documentos contables disponibles en el expediente que sirvieron de base para realizar a continuación el siguiente análisis". (Folios) - ANÁLISIS - Nuevamente el perito hace afirmaciones inexorables pues queda demostrado que ni a el (perito) ni a la Intendencia, y en su oportunidad a la Defensoría del Pueblo, el acusado nunca entregó ni copias simples, ni certificaciones, entre otros de los siguientes documentos: DE LA SOLICITUD DE MATRICULA, NI DEL CONTRATO FIRMADO CON EL COLEGIO con el señor JOAQUIN GANDARILLAS HERRERA, TUTOR ECONOMICO Y PADRE de los niños GANDARILLAS FRAGA. Estos documentos se reservo el acusado y sus empleados, con un "SECRETISMO SOSPECHOSO", para pretender desvirtuar su responsabilidad y la efectivización de la GARANTIA DE ESCOLARIDAD.- El perito dice que la información que le dio el colegio la comparó con los documentos que obran del expediente, lo cual no es cierto, por que a continuación paso a demostrar que el perito no cumplió con su deber, pues no pudo advertir o no quiso advertir, sobre todo en las denominadas "Notas de crédito", que se había producido por parte del acusado UNA FALSIFICACION IDEOLOGICA DE DOCUMENTOS, entre los que originalmente presento en la Intendencia dentro de la audiencia preliminar, y los que luego le entregó al "perito".- III.- LAS NOTAS DE CREDITO.- El perito ha anexado a su informe unas "Notas de crédito" que le proporciono el acusado, que según manifiesta, le sirvieron de base "para racionalizar las cuentas y presentar su informe". Los menciona a estos documentos en los numerales 1.13; 1.14; 1.15; 1.16; 1.17 y 1.18 que constan en las paginas 555 y 556 del proceso. He aquí la "historia" de estos documentos.- I.- ANTECEDENTES.- Dentro de esta causa se realizó en la Intendencia, la audiencia preliminar de juzgamiento el 21 de septiembre de 2005. En esta audiencia, el acusado presentó "como pruebas de descargo" unos documentos a los que les denomina "Notas de crédito" como consta en folios 176, 178, 180, 181, 184 y 185 del proceso, según se manifestó con ello prueba que los estudiantes Gardarilla Fraga, fueron "dados de baja" del establecimiento y que se produjo una "reversión" en las pensiones. El fin de

esta prueba, era demostrar que los estudiantes ya fueron separados del plantel por supuestos incumplimientos en el pago de pensiones, lo cual es falso, y siendo así, "Los niños no eran sujetos del beneficio de la garantía de escolaridad". Propuesta que cae por su propio peso por las siguientes consideraciones: **ANÁLISIS DE LAS NOTAS DE CRÉDITO.-** NOTA DE CREDITO NO. 1088 Pg. 572 del proceso, dice en su concepto "VALOR REVERSION PENSION FACT. 110151 BAJA ALUMNO VALOR CORRESPONDE MES DE SEPTIEMBRE".- **ANÁLISIS.-** No existe documento legal que pruebe la baja del alumno en el mes de Septiembre ni Noviembre.- **CONCLUSIONES.-** Es una nota de crédito emitida extemporáneamente (22-12-2004), es ilegal, arbitraria, pues no tiene sustento probatorio en su concepto. No consta mi firma de aceptación en el casillero "RECIBI CONFORME" porque nunca la recibí, ni tuve conocimiento de su emisión. Es decir no tiene fundamento legal. Asume el demandado que me devolvió dinero, lo cual tampoco es cierto, pues no podía devolver dinero por los servicios ya prestados. Constituyendo esta afirmación "un argumento forzado" para justificar la decisión unilateral, abusiva y discrecional del acusado, para darlos de baja a mis hijos y separarlos del plantel.- El perito no reparó en estas anomalías al momento de presentar su informe.- **NOTA DE CREDITO NO. 1090 Pg. 570 del proceso dice en su concepto "VALOR DEVOLUCIÓN MATERIAL Y SALIDAS DE OBSERVACION FACT. 0110151 BAJA ALUMNO".- ANÁLISIS.-** No existe documento legal que pruebe la devolución de materiales ni la baja del alumno en Noviembre.- **CONCLUSIONES.-** Es una nota de crédito emitida extemporáneamente (22-12-2004), es ilegal, arbitraria, pues no tiene sustento probatorio en su concepto. No consta mi firma de aceptación en el casillero "RECIBI CONFORME" porque nunca la recibí, ni tuve conocimiento de su emisión. Es decir no tiene fundamento legal. Asume el demandado que me devolvió dinero, lo cual tampoco es cierto, pues no podía devolver dinero por los servicios ya prestados. Constituyendo esta afirmación "un argumento forzado" para justificar la decisión unilateral, abusiva y discrecional del acusado, para darlos de baja a mis hijos y separarlos del plantel.- El perito no reparó en estas anomalías al momento de presentar su informe.- **NOTA DE CREDITO NO. 1087 Pg. 578 del proceso, dice en su concepto "VALOR REVERSION PENSION FACT. 11052 BAJA ALUMNO VALOR CORRESPONDE AL MES DE SEPTIEMBRE".- ANÁLISIS.-** No existe documento legal que pruebe la baja del alumno en el mes de Septiembre ni Noviembre.- **CONCLUSIONES.-** Es una nota de crédito emitida extemporáneamente (22-12-2004), es ilegal, arbitraria, pues no tiene sustento probatorio en su concepto. No consta mi firma de aceptación en el casillero "RECIBI CONFORME" porque nunca la recibí, ni tuve conocimiento de su emisión. Es decir no tiene fundamento legal. Asume el demandado que me devolvió dinero, lo cual tampoco es cierto, pues no podía devolver dinero por los servicios ya prestados. Constituyendo esta afirmación "un argumento forzado" para justificar la decisión unilateral, abusiva y discrecional del acusado, para darlos de baja a mis hijos y separarlos del plantel.- El perito no reparó en estas anomalías al momento de presentar su informe.- **NOTA DE CREDITO NO. 1093 Pg. 579 del proceso, dice en su**

concepto "VALOR DEVOLUCIÓN MATERIAL Y SALIDAS DE OBSERVACIÓN FACT. 0110152 BAJA ALUMNO.- ANÁLISIS.- No existe documento legal que pruebe la devolución de materiales ni la baja del alumno en Noviembre.- CONCLUSIONES.- Es una nota de crédito emitida extemporáneamente (22-12-2004), es ilegal, arbitraria, pues no tiene sustento probatorio en su concepto. No consta ni firma de aceptación en el casillero "RECIBI CONFORME" porque nunca la recibí, ni tuve conocimiento de su emisión. Es decir no tiene fundamento legal. Asume el demandado que me devolvió dinero, lo cual tampoco es cierto, pues no podía devolver dinero por los servicios ya prestados. Constituyendo esta afirmación "un argumento forzado" para justificar la decisión unilateral, abusiva y discrecional del acusado, para darlos de baja a mis hijos y separarlos del plantel.- El perito no reparó en estas anomalías al momento de presentar su informe.- NOTA DE CREDITO NO. 1091 Pg. 584 del proceso, dice en su concepto "REVERSION PENSION DICIEMBRE FACT. 0111581.- ANÁLISIS.- No existe documento legal que pruebe la baja del alumno en el mes de Diciembre.- CONCLUSIONES.- Es una nota de crédito emitida extemporáneamente (22-12-2004), es ilegal, arbitraria, pues no tiene sustento probatorio en su concepto. No consta ni firma de aceptación en el casillero "RECIBI CONFORME" porque nunca la recibí, ni tuve conocimiento de su emisión. Es decir no tiene fundamento legal. Asume el demandado que me devolvió dinero, lo cual tampoco es cierto, pues no podía devolver dinero por los servicios ya prestados. Constituyendo esta afirmación "un argumento forzado" para justificar la decisión unilateral, abusiva y discrecional del acusado, para darlos de baja a mis hijos y separarlos del plantel.- El perito no reparó en estas anomalías al momento de presentar su informe.- NOTA DE CREDITO NO. 1092 Pg. 585 del proceso, dice en su concepto "REVERSIÓN PENSION MES DE DICIEMBRE FACT. 0111580.- ANÁLISIS.- No existe documento legal que pruebe la baja del alumno en el mes de Diciembre.- CONCLUSIONES.- Es una nota de crédito emitida extemporáneamente (22-12-2004), es ilegal, arbitraria, pues no tiene sustento probatorio en su concepto. No consta ni firma de aceptación en el casillero "RECIBI CONFORME" porque nunca la recibí, ni tuve conocimiento de su emisión. Es decir no tiene fundamento legal. Asume el demandado que me devolvió dinero, lo cual tampoco es cierto, pues no podía devolver dinero por los servicios ya prestados. Constituyendo esta afirmación "un argumento forzado" para justificar la decisión unilateral, abusiva y discrecional del acusado, para darlos de baja a mis hijos y separarlos del plantel.- El perito no reparó en estas anomalías al momento de presentar su informe.- FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PRIVADOS.- En la audiencia preliminar el acusado presentó seis notas de crédito que constan del proceso en el siguiente orden, Nota de crédito 1091 en la Pg. 176, Nota de Crédito 1092 en la pg. 178, Nota de Crédito 1087 en la Pg. 180, Nota de Crédito 1093 en la Pg.181, Nota de crédito No.1098 en la Pg.184; Nota de crédito 1090 en la Pg. 185.- Las seis notas de crédito presentadas en la audiencia preliminar TIENEN EL MISMO FORMATO, así: a) Como clientes se refiere a los niños GANDARILLAS FRAGA; b) Son emitidas el 22-12-04; c) En el espacio central de la hoja se leen distintos conceptos, como reversión de

pensiones, baja de alumno, devolución de material, etc. D) Al final de la hoja tiene cuatro casilleros para las firmas. En el casillero que dice elaborado, consta una firma ilegible; en el casillero que dice autorizado, NO CONSTA NINGUNA FIRMA; en el casillero que dice contabilizado, consta una firma ilegible, y, en el casillero que dice recibí conforme NO CONSTA NINGUNA FIRMA.- En el casillero denominado "RECIBI CONFORME" no consta la firma de la Dra. Maria Fraga, tampoco la del señor Joaquin Gandarillas, **POR QUE NUNCA AUTORIZAMOS NI SOLICITAMOS LA BAJA DE NUESTROS HIJOS SEBASTIAN Y MATIAS GANDARILLAS FRAGA; POR QUE NUNCA AUTORIZAMOS NI RECIBIMOS NINGUN VALOR POR CONCEPTO DE REVERSION DE PENSIONES. ES DECIR SON DOCUMENTOS EMITIDOS DE MANERA ANTOJADISA, Y POR NO REUNIR LAS CONDICIONES NECESARIAS PROPIAS DEL DOCUMENTO CONTABLE. DESDE YA CARECEN DE VALIDEZ PROBATORIA EN CUALQUIER PROCESO JUDICIAL.-** 3.- El perito al presentar su informe con fecha 5 de noviembre de 2005, para sustentar el mismo "y racionalizar sus cuentas" anexa las 6 notas de crédito referidas anteriormente. **CON EL AGRAVANTE DE QUE ESTA VEZ LE AGREGAN UNA FIRMA MÁS EN EL CASILLERO DE "AUTORIZADO" Y EN LA NOTA DE CREDITO 1091 y 1092 LE AGREGAN DOS FIRMAS MÁS. ES DECIR SE PRODUJO UNA ADULTERACIÓN IDEOLÓGICA ENTRE LOS DOCUMENTOS QUE PRESENTO EL ACUSADO EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR Y LOS QUE LE ENTREGÓ AL PERITO PARA QUE ESTE ELABORE SU INFORME Y RACIONALICE LAS CUENTAS. ESTA ILICITUD SU AUTORIDAD TAMBIEN LA PUEDE CONSTATAR EN LAS NOTAS DE CREDITO 1087, 1088, 1090 y 1093. EN RESUMEN, SE FALSIFICARON LAS ULTERIORES NOTAS DE CREDITO EN NUMERO DE SEIS AGREGANDO FIRMAS QUE NO CONSTABAN EN LAS SEIS NOTAS DE CREDITO ENTREGADAS EN LA AUDIENCIA. Miente el perito cuando en el acápite de consideraciones afirma que comparó los documentos que entregó el Colegio con los que constaban del expediente, pues si lo hubiera hecho FÁCILMENTE DEBIO ADVERTIR QUE DIFERIAN LOS UNOS DE LOS OTROS. LO CUAL DEBIO HABER HECHO CONSTAR EN SU INFORME Y DE MANERA NEGLIGENTE NO LO HIZO. DEMOSTRANDO LA MALA FE Y LA PARCIALIZACION A FAVOR DEL ACUSADO CUANDO ELABORO Y PRESENTO EL INFORME.** Cabe indicar que los documentos adulterados constan a fojas 572, 573, 578, 579, 584 y 585 del proceso.

IV.- LA SOLICITUD DE BAJA.- En el anexo 10 y en el anexo 16 del informe del perito y que consta en las páginas 576 y 582 del proceso, se han anexado por parte del perito dos documentos AFOCRIFOS que les denominan SOLICITUD DE BAJA, pretendiendo hacer creer que la Dra. Maria Fraga, representante legal de los menores, o su padre, Joaquin Gandarillas, voluntariamente solicitaron la baja o separación del colegio de sus hijos. Esta afirmación hecha en forma temeraria, también la hizo el acusado en la audiencia preliminar, conforme consta en la página 29 del proceso, y de manera "agenciosa" también lo anexa el perito en su informe. En uno y otro caso, se pretende evitar el cumplimiento de obligaciones por parte del proveedor de servicios, para no hacer efectiva la garantía de escolaridad, induciendo a su autoridad a pensar

que el retiro de los alumnos por parte de sus padres se lo hizo de manera voluntaria. ANALISIS.- La simple hoja de "solicitud de baja" que ha presentado el demandado y ha anexado el perito, adolece de legitimidad por lo siguiente:

- 1.- Nunca los padres de los niños Gandarilla Fraga, ni en forma verbal ni escrita, solicitamos la separación del colegio de nuestro hijos. No existe una sola prueba en el proceso que le dé sustento a la afirmación del demandado.
- 2.- En la solicitud de baja presentada por el demandado y que dice corresponde a Matías Gandarilla que consta en la Pg. 575 del proceso, **CONSTITUYE UN DOCUMENTO APOCRIFO YA QUE EN EL MISMO NO CONSTA LA FIRMA DEL REPRESENTANTE LEGAL. ES DECIR NO TIENE LEGITIMIDAD NI VALOR PROBATORIO. LAMENTABLEMENTE "EL PERITO NO SE DIO CUENTA DE ESTE PEQUEÑO GRAN DETALLE (QUE NO EXISTIA LA FIRMA). POR QUE SI LO HUBIERA HECHO NO LO HUBIERA ADJUNTADO COMO ANEXO EN SU ANALISIS, O POR LO MENOS HUBIERA SENTADO LA RAZON DE LA INEXISTENCIA DE LAS FIRMAS.**
- 3.- En la solicitud de baja presentada por el demandado y que dice corresponde a Sebastián Gandarilla que consta en la Pg. 582 del proceso, **CONSTITUYE UN DOCUMENTO APOCRIFO YA QUE EN EL MISMO NO CONSTA LA FIRMA DEL REPRESENTANTE LEGAL. ES DECIR NO TIENE LEGITIMIDAD NI VALOR PROBATORIO. LAMENTABLEMENTE "EL PERITO NO SE DIO CUENTA DE ESTE PEQUEÑO GRAN DETALLE (QUE NO EXISTIA LA FIRMA). POR QUE SI LO HUBIERA HECHO NO LO HUBIERA ADJUNTADO COMO ANEXO EN SU ANALISIS, O POR LO MENOS HUBIERA SENTADO LA RAZON DE LA INEXISTENCIA DE LAS FIRMAS.**
- 4.- En el informe del perito, en la página 567 del proceso, con el No. 21 y el subtítulo de "OBSERVACION", el perito cita una parte "del reglamento" de la empresa demandada de la siguiente manera, cita a: "Los pagos por pensiones y otros rubros por parte de los usuarios y representantes legales al Colegio Internacional SEK son dentro de los 7 días siguientes (Art. 27, tercer párrafo del Reglamento de Régimen Interior) ya que lo cita el perito, es innegable que me refiera a este reglamento. **ANALISIS DEL REGLAMENTO DE REGIMEN INTERIOR DEL COLEGIO SEK:** 1.- Conforme tengo probado en el proceso, este reglamento nunca fue ingresado para el estudio, analizado y aprobado por la Dirección Provincial de Educación y Cultura de Pichincha. Así consta del certificado entregado por el Dr. Walter Pérez Campaña, Jefe de Asesoría Jurídica de esta dependencia y que consta a fojas 221 del proceso.

CONCLUSIÓN.- No puede surtir efectos legales, ni generar derechos y obligaciones, un reglamento imaginario que nunca fue aprobado por la Autoridad educativa competente, en este caso la Dirección provincial de Educación de Pichincha. Es decir, esgrimir este argumento como prueba del acusado, resulta ineficaz, pues dicho documento carece de validez jurídica. VI.- ASISTENCIA DE LOS HERMANOS GANDARILLAS FRAGA AL COLEGIO. A fojas 555 del proceso el perito reproduce dos partes informativas de la empresa demandada, refiriendo que los estudiantes asistieron al Colegio hasta el 03 de diciembre de 2005, lo cual tampoco corresponde a la verdad.- Si el perito hubiera cumplido con su deber, que no lo hizo, debió constatar que en el proceso a fojas 100, 137, 188, 189, 190, 191 y 241, constan los registros de

asistencia de mis hijos al establecimiento, en los meses de enero, marzo y abril de 2006. En este último mes, frente al maltrato psicológico e institucional y ante la negativa del acusado de darles un tratamiento equitativo en la prestación de servicios, estos fueron retirados del establecimiento y así evitar mas daños que podrían volverse irreversibles en su integridad física y psicológica a parte de los ya ocasionados.- CONCLUSIÓN.- El perito, que dice haber comparado los documentos del expediente judicial y los que le entregaron en el Colegio, tampoco reparo en la existencia del registro de asistencias real de mis hijos al Colegio, y se limitó a producir un parte informativo que le entregó el acusado.-

VII.- PAGO TOTAL DE OBLIGACIONES.- A fojas 560 del proceso con el subtítulo "SUMA TOTAL DE FACTURAS" el perito manifiesta que estas ascienden a la suma de 3420,34 dólares.- En otro subtítulo en la misma página, dice que el valor conciliado es de 2006,97 dólares.- ANALISIS.- De la simple verificación ocular de las facturas que constan a fojas ..., se establece que el valor que pague por concepto de pensiones es de 3420,34 dólares, que corresponden al monto total de las obligaciones adeudadas al Colegio y que se equiparan a los valores normales que pagan los estudiantes en dicho establecimiento, ni más ni menos. Valores que fueron cancelados por los "servicios educacionales" que recibieron mis hijos hasta el 31 de diciembre, fecha en que falleció el tutor económico y padre de mis hijos, señor Joaquín Gandarillas Herrera.- "El valor conciliado" que según el perito asciende a la suma de 2006,97 dólares, es "un ejercicio contable" absurdo que nace este, para lo cual ha tomado en cuenta documentos adulterados y de contenido arbitrario, como son las famosas "notas de crédito", que según manifiesta le sirvieron de base para "racionalizar sus cuentas". Siendo así, el valor conciliado no corresponde al valor pagado, pues este último, (3.420,34 dólares), si refleja el monto de la obligación efectivamente cancelada, conforme se desprende de las facturas aparejadas al proceso a fojas 236, 207 y 209, únicos documentos probatorios de la existencia y extinción de las obligaciones, conforme lo establece el Art. 164 numeral 3 del Código de Comercio. El resto, son apreciaciones subjetivas y antojadizas del informante que no cunó con su deber.- El es que el acusado sostiene que los estudiantes Gandarillas Fraga, ya no pertenecían al plantel, no se explica por que acepto el pago y recibió el dinero que por concepto de pensiones entregó. Recibir dinero para luego negar el derecho de la garantía de escudaría, resulta anti ético e ilegal. Posición mantenida por la Defensoría del Pueblo en el extenso análisis que hace en su informe que consta de fojas de 2, 9 y 9 vuelta del proceso. Desde el momento que recibió el acusado el dinero, extingui, mediante solución y pago efectivo las obligaciones existentes con el prestador de servicios, y por ende me puse al corriente en el pago de obligaciones contraídas, lo cual constituye una de las condiciones que exija el empresario para honrar la garantía de escudaría.- VIII.- CASO ANALOGO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA GARANTIA DE ESCOLARIDAD. El demandado, para demostrar que su empresa si cumple con la garantía de escolaridad en otros casos, ha presentado en el proceso, entre otros, el caso de los hermanos Martín y Juan Esteban González Echarique. Revisemos entonces cual fue la situación de estos estudiantes: HERMANOS MARTIN Y JUAN ESTEBAN GONZALEZ

ECHANIQUE, de preescolar dos y quinto grado respectivamente fojas 137 y 138. Su Padre **SEÑOR GONZALO JOSÉ GONZALEZ SALGADO**, falleció el 28 de enero de 2002 según acta de inscripción de defunción foja 139. El pago de la pensión correspondiente al mes enero 2002 se efectúa con fecha 29 de enero 2002 según consta copia de facturas en foja 136, es decir un día después del fallecimiento del tutor. El pago se efectuó fuera de los 7 días que según el colegio esta permitido pagar según su reglamento no legalizado, es decir con 22 días de atraso. Por los restantes cinco niños que han recibido la garantía de escolaridad no tenemos prueba de pago de ninguna factura, y el otorgamiento de la garantía de escolaridad en dos de los casos no consta la firma de responsabilidad de quien otorga este beneficio. En el caso de los niños **GANDARILLAS FRAGA** no se ha presentado ningún documento que **NIEGUE** la garantía de escolaridad con firma de la autoridad responsable de otorgar este beneficio, que al parecer es el Vicepresidente jurídico de la Institución internacional SEK. La no existencia de este documento es una prueba de que tengo el derecho a la garantía de escolaridad. En el caso de los hermanos **GONZALEZ ECHANIQUE**, el Colegio les otorgó la garantía de escolaridad como consta en la página 142 del proceso. Esto refleja la discriminación de la que fueron objeto los niños **GANDARILLAS FRAGA**, cuyo caso es similar al anterior, lo que refleja que el colegio se reserva unilateralmente el derecho de conceder o no la garantía de escolaridad, sin parámetros claros que sean conocidos por todos los padres de familia de la institución, constituyendo cláusulas imprecisas, ambiguas y contradictorias, pues toda cláusula que faculte unilateralmente al proveedor del servicio de modificar las condiciones del contrato, de suspender su ejecución sin razón válida, o de alterar cualquier derecho del consumidor emergente del contrato, constituyen disposiciones que infringen a lo prescrito en los principios generales de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. IX.- **CONCLUSIONES GENERALES.** El Art. 257 del Código de Procedimiento Civil establece que "el informe del perito o peritos será redactado con claridad y con expresión de los fundamentos en que se apoya." En el caso concreto ha quedado demostrado que el informe del perito se basó en presupuestos falsos, como son las notas de crédito emitidas por el Colegio y una solicitud de baja apócrifa. En el primer caso (las notas de crédito), el acusado incurrió inclusive en el delito tipificado y sancionado en el Art. 340 del Código Penal en concordancia con el artículo 339, ibidem, que dice: Art. 340 - El que por cualquiera de los medios indicados en el artículo precedente, cometiere falsedad en instrumentos privados, a excepción de los cheques, será reprimido con dos a cinco años de prisión. Se refiere esta disposición, como en el caso de las notas de crédito presentadas por el perito en su informe a aquellos que hayan inventado convenciones, disposiciones, obligaciones o descargos o por haberlos insertado fuera de tiempo en los documentos. Caso patético el de las notas de crédito en donde de manera extemporánea se insertaron firmas que no existían en los documentos originalmente presentados por el acusado dentro de la audiencia preliminar de juzgamiento en esta causa. El perito ha evidenciado la falta de probidad en la realización y presentación de su informe, el mismo que es incompleto, tendencioso y parcializado, por lo cual, usted Señor Intendente

debe desestimar el mismo al momento de resolver. **PETICIÓN.-** Por lo expuesto y probado, me ratifico en los fundamentos de hecho y derecho de la acusación presentada y de las pretensiones legalmente formuladas por la compareciente, pero adicionalmente y por existir constancia procesal con la que se pretendió inducir a engaño a su Autoridad, solicito que de conformidad con lo dispuesto en el Art. 296 en concordancia con los Arts. 339 y 340 del Código Penal vigente, dispondrá el enjuiciamiento Penal de los autores, cómplices y encubridores de los documentos privados adulterados que han sido presentados en este juicio. Acciones judiciales que también me reservo a incoarlas. De igual manera dispondrá que la resolución que se dicte, sea publicada en los medios de comunicación del país. En esta parte se concede la palabra al acusado, quien por intermedio de su defensora expone: Ante las graves acusaciones de las que ha sido objeto mi representada hago notar únicamente a su autoridad que los documentos constantes a fojas 184 y 185 son fotocopias en las que no se determina fecha de duplicación mientras que los documentos revisados por el peritos son los originales que se encuentran corroboradas en la contabilidad del colegio, no se puede hablar de falsedad al observar una fotocopia sin determinación de fecha ni de cual copia es, por que las horas de crédito como usted bien sabe señor Intendente, tiene más de una copia en su edición. Finalmente hago notar que las facturas no son comprobantes de pago sino de cobro. **TERCERO.-** Tanto la actora como la parte Acusada, en la etapa probatoria han presentado una serie de documentos tendientes a probar sus acertos, mismos que han sido sujetos a análisis y valoración.- **CUARTO.-** Por su parte el juzgado hace el siguiente análisis de las pruebas procesales aportadas por las partes intervinientes en esta causa: **Valoración de las Pruebas.** a) Informe favorable emitido por la Defensoría del Pueblo, que ha sido ya analizado y que establece la vulneración a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; así como la responsabilidad del acusado por el incumplimiento de sus obligaciones, por suspender injustificadamente la prestación del servicio educativo. b) Garantía de Escolaridad, en cuyo acápite de cobertura refiere que esta garantía gozan los alumnos a partir de la declaración de deceso del titular y que incluye el valor de la matrícula, enseñanza y alimentación del alumno, así como la continuidad escolar en circunstancias inesperadas durante su formación educativa. A través de este documento se establece la cobertura y alcance del derecho de garantía de escolaridad cuando manifiesta: "Como es de su conocimiento, el hecho de que nuestro Colegio forme parte de la institución Internacional SEK, permite que sus hijos puedan finalizar sus estudios en cualquiera de los centros educativos integrados en la misma en caso de fallecimiento del responsable económico de los alumnos". El proveedor de servicios en el acápite de coberturas, manifiesta: "Cobertura: Esta Garantía es un servicio complementario que ofrece el Centro y cubre exclusivamente el valor de la matrícula, enseñanza y alimentación del alumno durante el curso escolar. Los beneficios comienzan desde la declaración de deceso del Titular, hasta el término del proceso escolar normal del alumno (sin repetir ningún curso) en el Colegio al que asiste....". Como se desprende del propio documento los menores Gandarillas Fraga, al ser estudiantes y/o

alumnos del colegio SEK, tenían derecho irrenunciable a acceder a la Garantía de Escolaridad, por lo que dentro del proceso, no se ha presentado ninguna prueba de validez jurídica, que niegue que los menores seguían perteneciendo a la institución. c).- Pago de las facturas por concepto de pensiones, correspondientes a los meses de octubre, noviembre y diciembre del 2004, que incluye el pago completo de sus obligaciones. Es decir el monto total que se cancelo el 5 de enero de 2005 fue la suma total de 3.440,34 dólares, este hecho se desprende de las facturas incorporadas al proceso, en donde se puede constatar, en la parte denominada importe total establece el valor o monto total cancelado correspondiente al pago de pensiones que lo realiza cualquier estudiante regular de la institución. c).- Registro de asistencia de fecha 17 de enero de 2005, del niño Sebastián Gandarillas Fraga, a través de la cual se comprueba que asistió normalmente a clases, para luego ser retirado y privado del servicio educacional. Esta prueba desvanece, la afirmación del acusado cuando manifiesta que los menores asistieron a clases hasta el 3 de diciembre del 2004, de este documento se desprende que los menores asistieron a la institución, y no solo hasta 17 de enero sino como se desprende de la documentación adjuntada, por disposición de los distintos organismos y autoridades de control en el ámbito administrativo y educacional, los menores Reingresaron varias veces a clases a pesar de la discriminación de la que fueron víctimas y la negativa de la prestación del servicio, es decir los menores asistieron a clases bajo distintas y arbitrarias modalidades impuestas por el colegio, es decir los menores asistieron a la institución hasta el 12 de abril 2005, pues luego de los constantes abusos y maltratos de los que fueron víctimas, por recomendación de la carta emitida por la Fundación CRE- SER, carta también incorporada al proceso. e) - El Lic. Patricio Andino Jefe de la División de Supervisión de Educación de Pichincha, de la Dirección Provincial de Educación dispone al acusado: " El reingreso a clases de los menores Gandarillas Fraga, además que el pago de pensiones se lo realizara de acuerdo a lo estipulado en el reglamento y seguro que mantiene el colegio a favor de la educación de los alumnos". Por medio de la cual se exige al colegio el reingreso de los alumnos a la institución, y se dispone además, que el colegio haga efectiva la Garantía de Escolaridad, a la que los menores Gandarillas Fraga tienen derecho por ser estudiantes de la institución, exigiendo además el cumplimiento de sus obligaciones. f).- Carta dirigida al señor Jorge Segovia, Presidente de la Institución Internacional ASEK, por parte de los padres de familia de la institución, en donde muestran su rechazo respecto a la actitud arbitraria que estaba tomando el colegio con los menores. Como se desprende del propio documento, los padres de familia, usuarios también del servicio educativo que presta el proveedor, se hacen eco de los abusos cometidos por el colegio, cuando este se rehúsa a prestar el servicio educativo a los menores, con lo que demuestra los abusos de los que fueron víctimas, la negativa injustificada de la institución al suspender el servicio perjudicando a los niños (Gandarilla Fraga. g).- La Fundación para la Investigación y Desarrollo Personal y Social, mediante oficio dirigido a la Junta Metropolitana de Protección de los Derechos de la Niñez y Adolescencia del Distrito Metropolitano de Quito en el que manifiesta: Desde nuestra

perspectiva la institución educativa no ofrece apoyo emocional a los niños, según ellos informan no tienen la alimentación que antes recibían en el colegio, no hay apoyo de nivelación académica, se sienten aislados, humillados, avergonzados y maltratados por lo que no desean regresar a estudiar. Es a través de esta prueba, que se establece que efectivamente el colegio produjo un daño psicológico y emocional a los menores, al negarse a prestar el servicio, humillándolos y generando daños irreparables a todo nivel. h).- La Junta Metropolitana de Protección de la Niñez y Adolescencia del Distrito Metropolitano de Quito, dispone: " Sancionar al Director del Colegio SEK, por haber maltratado psicológica e institucionalmente a los estudiantes Gandarillas Fraga establece además una sanción pecuniaria y exige la aplicación efectiva de la Garantía de Escolaridad, resolución que fue ratificada por dicho organismo frente al recurso de apelación presentado. Una prueba más de un organismo competente, quien resuelve exigir del colegio el cumplimiento de la Garantía de Escolaridad, situación que la vuelve un derecho irrenunciable de los menores. i).- La Mayor de policía Mery Jiménez Jefa Provincial de la Policía Especializada para niñas, niños y adolescentes de Pichincha DINAPEN, mediante Oficio No 2005-1175- de 13 de abril de 2005 dirigida al Sr. Ministro de Educación y Cultura, señala: "... En relación con los niños Gandarillas Fraga por violación a sus derechos por el Colegio SEK, en donde a pesar de la comunicación enviada por el Lic. Patricio Andino, Jefe de la División de Superintendencia de Educación de Pichincha, así como la Dra. Martha Gudíño, Directora Provincial de Educación de Pichincha, los niños Gandarillas Fraga han sido recibidos en el colegio pero con una serie de maltratos en donde no recibe los beneficios a los que tiene derecho los niños, en la mencionada institución educativa. Conoceora de su preocupación para los niños y adolescentes reciben una educación justa y digna sujeto a usted se digno disponer a quien correspondía se haga cumplir a estas instituciones educativas con lo estipulado en la Constitución Política y el Código de la Niñez y Adolescencia. Una prueba más que exige al colegio el cumplimiento de sus obligaciones. j).- Dra. Beatriz Carcedo, Subsecretaria de Educación, mediante Oficio 0251 de 31 de marzo de 2005, dirigido al Ing. Gustavo Ramos, Rector del Colegio SEK, en el numeral 1 dice: " El plantel de su rectoría incumplió con el procedimiento de los menores por cuanto no existe la solicitud expresa por el padre de familia de retirar por su propia voluntad a los estudiantes en referencia". Este oficio demuestra una vez más que nunca existió la voluntad expresa de los padres de los menores de retirar a sus hijos de la institución, desvirtuando de esta forma el documento denominado Solicitud de Baja, que presenta la institución, que carece de validez probatoria, pues no posee la firma del representante legal como señal de su consentimiento, es decir es un documento emanado arbitrariamente por la institución que carece de valor. k).- La Carta dirigida al Rector del Colegio Interamericano SEK, por parte de la Directora Provincial de Educación, en la que le dispone: "... Que se debe proceder a que se reintegren a los alumnos Matías Emilio y Sebastián Andrés Gandarillas Fraga". l).- El Señor Juan de Dios Parra, Secretario General de la Asociación Latinoamericana de Derechos Humanos en carta dirigida al señor Defensor del Pueblo muestra su preocupación por el maltrato que estaban sufriendo los niños en el Colegio SEK. m).- Carta dirigida

a su autoridad por parte de la ALDHU, de fecha 26 de julio de 2005, en donde le manifiestan que por los atropellos irrogados a los estudiantes Gandarillas Fraga estos perdieron el año escolar". n).- Oficio No. 10-DSP- 041 de 25 de mayo de 2005, dirigida al Rector del Colegio Internacional SEK, por parte del Director Provincial de Educación y Cultura de Fichincha, en donde dispone: " Dar atención a los estudiantes en el horario correspondiente de 8h00 a 16h00 que comprende la jornada escolar donde se incluye la atención de alimentación tal como se dio a conocer en el informe de la Dirección de Educación Regular y Nacional". ñ).- El Dr. Hugo Celi Álvarez, Juez Tercero de la Niñez y Adolescencia del Cantón Quito, de 7 de septiembre de 2005, que en su parte pertinente y en relación al caso concreto, dice: " El estado y los organismos pertinentes aseguraran que los planteles educativos ofrezcan servicios con equidad, calidad y oportunidad y que se garanticen también el derecho de los progenitores a elegir la educación que mas convenga a sus hijos y en virtud de la Garantía firmada por el Colegio SEK, ofreciendo la prosecución del derecho de seguir estudiando los dos menores Gandarillas Fraga por decisión legal del propio colegio... Dispone se oficie a la Unidad Educativa Sek, a en de que cumpla con las obligaciones constantes en el contrato que suscribe a favor de los menores Gandarillas Fraga.- Notifíquese" o).- Oficio No. 6412 D.N.C.U.- 20299- AP dirigida a esta Autoridad por la Dra. Yashira Naranjo Sanchez, Directora Nacional de Defensa del Consumidor y el Usuario de la Defensoría del Pueblo y que es el Antecedente del Proceso. 16.- Publicaciones realizadas por la Dra. Milna Fraga, Acerca de sus actividad profesional y empresarial. p).- Informe Pericial - De fojas 583 a 585 del proceso consta el informe pericial remitido a esta Autoridad por el Dr. Patricio Ortega Picoñe, Perito del Ministerio Público con credencial No. P00024; cuyo analisis lo fundamenta en las notas de crédito presentadas por el acusado en la audiencia preliminar de juzgamiento, difieren de las notas de crédito presentadas por el perito, ya que ha estas últimas se insertaron firmas que no existían en los documentos originalmente presentados, presumiéndose por este hecho que se produjo la adulteración de documento privado, infracción tipificada y sancionada en el Art. 266 en concordancia con los Art. 330 y 340 del Código Penal. Adicionalmente el perito ha presentado en su informe una solicitud de baja que consta a fojas 582, en la cual si bien al final aparece la firma del acusado (Graham Hurrell), no consta la firma del representante legal de quien se supone realizó dicha solicitud. Las disposiciones contenidas en las notas de crédito presentadas originalmente, en las cuales no consta la firma de la persona que recibe o a quien va dirigida, le restan validez probatoria a estos documentos, por haber sido elaborado de manera arbitraria y unilateral, sin el consentimiento del representante legal o tutor económico de los menores Gandarillas Fraga. Mas grave aun cuando a estos mismos documentos, posteriormente se les inserta firmas de manera extemporánea, agregadas al informe del perito. Por las consideraciones anotadas y al existir en el proceso otros elementos que le sirven al juez para tomar la resolución, de conformidad con el segundo parrafo del Art. 262 del Código de Procedimiento Civil se desestima el informe presentado por el perito designado en esta causa. q).- Tómese en cuenta que al contestar la demanda, el acusado Graham Hurrell, lo hace por sus propios

derechos y en su calidad de Director del Colegio Internacional SEK conforme consta a fojas 28 del proceso, sin alegar en ningún momento la falta de legítimo contradictor, no existiendo excepción ni prueba en este sentido. El personal docente y académico de la empresa demandada es distinta al del proveedor de servicios con el cual se contrató (Graham Hurrell). Por las consideraciones expuestas y analizadas; **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, RESUELVE:** se declara a lugar la Acusación presentada por la Dra. Maria del Carmen Fraga Benavides, y se condena al Instituto Internacional SEK, por las violaciones a los artículos 4 numerales 4, 5, 8 y 10; 17; 18; 42 numerales 1, 5, 6 y 7; 55 numeral 7; 75 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, toda vez que de autos se ha probado que la acusada incumplió con la garantía de escolaridad ofrecida por el Colegio Internacional SEK, en tal virtud el Acusado, Colegio Internacional SEK en la persona de su Director Internacional Graham Hurrell, deberá cumplir con la Garantía de Escolaridad ofrecida, cuyo cumplimiento se hace exigible a tenor lo que establece el Art. 75 en concordancia con el Art. 71 del cuerpo de leyes invocadas. Por lo expuesto por la actora en el cierre de la audiencia de juzgamiento y al presumirse el cometimiento de una infracción, sin perjuicio de las disposiciones constantes en esta resolución, remítase en lo pertinente los documentos impugnados al Ministerio Público para la indagación respectiva.- Se establece la multa en USD 500 dólares de los Estados Unidos de América, y el pago de dicha sanción impuesta, deberá realizarse con sujeción al artículo 94 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.- Aclarando que, el pago de las sanciones pecuniarias no libera al proveedor del bien o servicio, de cumplir con las obligaciones que impone la ley, con costas, daños y perjuicios.- Se fija en la cantidad de \$2000 dólares los honorarios del Abogado de la actora debiéndose descontar el cinco por ciento para el Colegio de Abogados de Pichincha. Notifíquese y cúmplase. f) Dr. Fabián Pantos Basantes - Intendente General de Policía de Pichincha.

Particular que comunico a usted para los fines legales pertinentes.- Certificó/



SECRETARIO AD-HOC

EM

ANEXO 3

- **Registro de Ingreso de Causas que por Defensa del Consumidor ha receptado a Intendencia de Policía de Pichincha durante el año 2007.**
- **Registro de Estado de Causas que por Defensa del Consumidor se tramitan en la Intendencia de Policía de Pichincha durante el año 2007.**

2007

ORD.	FECHA	ACUADOR PARTICULAR y/o DEPENDIENTE	ACUADOR y/o DEPENDIENTE	Nº PROCESO	FUNCIONARIO RESPONSABLE
01	03-I-2007	LANAETA, S. ELSOU. XAVIER.	PAPELES, T. HERRERO, A. NOTOR. UNO. EXPRESS.	C. 42. // 12235. OF. 278537ED 2006.	03-I-2007 ELSON ALVAREZ
02	03-I-2007	Dr. Jovanes Cel. F.	PORTRA	C. 18551	J. A.
03	05-I-2007	ESPINOZA GUZMÁN MARIA EULALIA.	ARQ. MERCEDES JATIVA MARIA SOC.	C. 162.	Dr. W. Medina
04	09-I-2007	LOPEZ, R. NIÑEVA. DEL PILAR	SUDVENCATION. CLUB.	C. 199.	ELSON ALVAREZ
05	24-I-2007	JANINA VAN BEMER	WALING ERA ROS ENT.	18404	Dr. H. Sneyer
06	25-I-2007	PANCHI ZAPATA KLEVEN	C. C. RIVER MAIL SANGOLAI	352.	Dr. J. E. Maldonado
07	26-I-2007	ARENA SOL HUMANO	CLAMOR TOSK	C # 15917	MARCELA ROSALES
08	29-I-2007	ALVARO NUÑEZ	ESPANOS ESCRIBANA BARRIOS	285	Dr. J. E. Maldonado
09	16-I-2007	MARCELA HERRERA VARELA E.	CANCHA MUEBLES CINTURON CAP LINA.	C. 514.	Dr. J. E. Maldonado
10	31-I-2007	TANIA VICTOR PATALICO	CHIRIBOTA CARRO DARIO	C - 1051	Dr. J. E. Maldonado
11	01-II-2007	LATOCCE RICARDETE JOSÉ	CORRECOLOGISTAS S.A MAYORISTA GABRIEL DHL. LAMIZA DIAZ.	C - 1115	Dr. J. E. Maldonado
12	05-II-2007	JOHES DR. HARKELL LEE	COMPANIA PURE WATER ING. ALBERTO ROSALES.	C - 1157	W. Martinez
13	18-II-07	ADRIAN VILLALBA HINDELL	DEPARTAMENTO TECNICO HINDELL	C - 616	Dr. J. E. Maldonado
14	09-02-07	GUILLERMO GARCIA LÓPEZ CARRERA	AUSPICIOSA	C. 1328.	Dr. J. E. Maldonado
15	13-02-07	GUSTAVO RAMOS CARRERA	RIVEROCEANOS HERRERA	C. 1525-	Dr. J. E. Maldonado

16 21-II-07 Ponce Carlos
 17 21-II-07 BORN FUNDADO
 18 21-II-07 SANCHEZ HERRERA
 19 22-II-07 MINO ORBE FABIAN
 20 23-II-07 GONZALO -
 21 06-III-07 VASQUES LUIS T
 22 07-III-07 VEGA S. JAVIERRE
 23 07-III-07 FERNANDEZ MORALES
 24 26-IV-07 BOMBON CRISTOS
 25 12-III-2007 VASQUEZ VILARBA
 26 14-III-2007 WIL FERNANDEZ
 27 09-04-2007 GEMELLI HADIA
 28 09-04-2007 AGUIAR MATEO FERRER
 29 04-IV-2007 GIMENO DAULA JESU
 04-IV-2007 TORRES GUDEN BLANCA
 04-IV-2007 RANIERI JAPANESE
 04-IV-2007 TOLU MADRID

Colonia Santos
 PORTA
 A. X. G. S. A.
 Guillermo SONG
 CASTILLO
 VITOLSONA
 "HOSTERIA U PUEBLO VIEJO"
 RYANON X. ALBUQU
 ALFONSO HIDALGO
 CATEJO JULIAN ELIOT
 ALFANOS
 INHUBRIVARIA MADEIRA
 ING. FLORENCIO ENRIQUE GALIAGA
 GIMENEZ FERRERAS
 SUT. AGRICOLA E INDOER ETNOLOGICO
 TERRAZA SA.
 Gomez Torres Ventero
 D. X. L. S. P. H. H. A. F. P. G. U. I. H.
 ALBA L. S. E. L. S. T. O. R. I. A. L. E. T. I. O.
 A. T. O. R. I. A. S. A. C. O. L. E. T. A.

C. 1714
 1742
 1302
 C. 1336
 C. 1665 ✓
 C. 15814/06
 18-04-06
 C. 2259-10-7
 C. 604
 C. 1879
 C. 718
 07-IV-2005-2007
 2373
 C. 3298 ✓
 C. 1411 ✓
 C. 2350
 C. F. U. 02335

Handwritten signatures and dates at the bottom of the page, including names like "J. Torres" and dates like "21-07", "12-III-2007", and "04-IV-2007".

5.005

30.	12-IV-2007	PASQUEURK. IACOB. COLNAR. EDITH	RELL. NARCIO. VILA RIVERA. ADELIA SUAREZ	C. 423488.	12-III-2007	18-IV-02
31	20-09-07	CARANZA RODRIGUEZ. SEGUNDO ROMAS.	CIA. DE SEGUROS COPSEGUROS DE CUABAMA.	C. 3866.-		
32.	11-09-07	VIVAR RUIAS NARCISO ANDRÉS	FUNDACION MULTIBENEFICENCIA SAN DIEGO DIAZ BELLESTRO	C. 341		
33	27-03-07	CORONA ROSA MARINA CUIRA.	SALUD S.A.-	C. 3003.		
34.	19-I-2007 23-II-2007?	RODRIGUEZ CAROLINA	EPIDEMIOLOGIA Y SALUD PUBLICA. EL FUENTE S.	OF. 514 D.P. 56. C. 1282.		
35	10-III-07	Tamiruelo J. ESTELI	Manoys Linares Nelson	C-3433		
36	07-05-07	Ramiro Tapia Silvia	Solange de Abajojo	e 4289 ✓		
37	10-05-07	Elisa Villavicencio y Elias.	Marta Silvia - Luis Fernando Jono	e 4291 ✓		
38	26-05-07	Erazo Trillo Edgar	Ricardo Orma Luis	E 5013 ✓		
39	31-05-07	Luis Fabian Vera Estrella	Banco del Pichincha representante legal Ec. Aurelio Fernando Tozo Crepo.	C. 5141		
40	09-06-07	José L. Mirey	MATARONA DE ALVARO DE SOTO	C. 1070-07 ✓		
41	07-06-07	Aida Selmanis Rodriguez M.	Roberto Teopanta Sopo Cordero	C. 5288-07 ✓		

18-IV-02

03-IV-2007

10-III-07

10-III-07

10-III-07

10-III-07

10-III-07

10-III-07

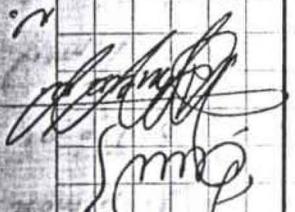
10-III-07

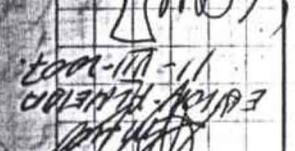
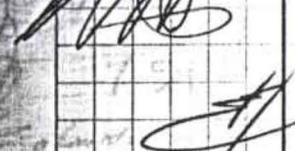
10-III-07

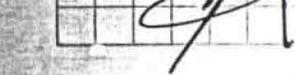
42	107-06-07	Marcosdo Ferrnirez, J. I.	Comp. S. Iacima Seguridad	C-11 5336-07	Martha Carallo
43	07-06-07	Andrade Faini Carbs	CULTUR	C-4740	W. Jimenez
44	11-06-07	Nora Zabazar Izurieta	Compania Precanto C.A. repre sentante legal Eduardo Irujo Irujo	C-5429	[Signature]
45	12-06-07	SOLAZAR GORDOVA CARLOS	TRAVELCENTER S.A	C-5474	W. Jimenez
46	14-06-07	DEA; YANEZ, NEREN. LUISA	AUTOMOTORES Y ANEXOS R. L. NICOLAS ESPINOSA MALDON.	C. 5544	[Signature]
47	31-05-07	VERA ESTRELLA WIS FABIAN	BANCO DEL PICHINCHA.	C. 5147	[Signature]
48	15-06-07	VILLAGOMEZ CHAVEZ DIEGO FRANCISCO -	ANDINAZAR	C5619	[Signature]
49	10 VII 07	Nodar Alpo.	Pantain Home-	6085	[Signature]
50	10-VIII-07	GUARDERA) DAVALUS MARIA VERONICA	SALUDCOOP. S.A CENTRO SERVICIO FAMILIAR	C. 6662	[Signature]
51	09-VII-07	ESTRADA MUYANO ALEXIS JOHNNY -	CHUY PEAR PABLO CRISTIAN BAGO.	C. 6632	[Signature]
52	10 VII-07	MAYRA XIMENO FLORES ESPESO	TRAVEL SUCCESS S.A	6571	[Signature]
53	10-VIII-07	JOSEFINA ESMERALDAS VERNIS	TRAVEL SUCCESS S.A	6570	[Signature]

54	10 VII-07	LORENA PAOLA CAROLINO TRUJILLO
55	10 VII-07	CECILIA MARIA HIDALGO SANTIVIA
56	10 VII-07	JOSEFINA BLANCO RAMIREZ
57	10-VII-07	ANDREA JOHANNA AMORES DIAZ
58	11-VII-07	EVERANA SUAREZ GARCIA
59	24-VII-07	REGAL NEPTUN MORALES MONTANO HIDALGO MORA
60	24-VIII-07	MONTANO HIDALGO MORA
61	24-VIII-07	HIDALGO SAUCUA MIGO DELLER KLEIN MARCHI
62	02-VIII-07	HEDEUZE ADIE HANNUZ CARRAS FERRUCIO
63	9-VIII-07	JORAN ESPINOSA

C 6569		TRAVEL SUCCESS SA
C 6568		TRAVEL SUCCESS SA
C 6567		TRAVEL SUCCESS SA
C 6565		TRAVEL SUCCESS SA
OF. 31775 D.P. C.Nº 6652		BOULEVARD PICHINCHA ROSA AURORA Y. POZO RIVERA
C 6237-03		EMAP-2
C 7162-07		FONDO GARAJE JUAN ALBERTO - GRUPO TCO. SCA
C 4732-07		DELLER KLEIN MARCHI
C 6800		CARRAS FERRUCIO
C 6195		HEDEUZE ADIE HANNUZ




 11-VII-07
 EDWIN PLAZA


EN. Electruer. Ab. Gomez.
 Ruben Horno. 6085 Ab. Gomez.
 Travel success S.A. 6571 Ab. Gomez.
 TRAVEL SUCCESS S.A. 6570 Ab. Gomez.
 TRAVEL SUCCESS SA. 6569 Ab. Gomez.
 TRAVEL SUCCESS. SA 6568 Ab. Gomez.
 TRAVEL SUCCESS SA. 6567 Ab. Gomez.
 TRAVEL SUCCESS SA. Ab. Gomez.
 MENA Jorge Ab. Gomez.
 CUB. PANDERO Ab. Gomez.

- 1
- 2
- 3
- 4
- 5
- 6
- 7
- 8
- 9
- 10

28 -> No p...
 Admite el finis
 6085 2007
 6571 { Soluciones Archivos
 6570 { Soluciones Archivos
 6569 { Soluciones Archivos
 6568 { Soluciones Archivos
 6567 { Soluciones Archivos
 6565 { Soluciones Archivos
 947 Archivos
 3157 - En tram

D. GOMEZ

10



Asoc. Morises	Dr. Martinez	(1)	162	(v...)
ce. River Mall sauydqui	Dr. Martinez	(2)	3520	(Fm lead)
Compania. Pure water	Dr. Martinez	(3)	1157	<u>ARCHIVO.</u>
JMG. Alberto Rosales				
Austrocirco	Dr. Martinez	(4)	1328	<u>embargo.</u>
Guillermo Saura Contrillo	Dr. Martinez	(5)	1776	
JUAN BILIBERTO MARCIN	Dr. Martinez	(6)	1879	FIN SENTENCIA ABSOLUTORIA
JMG. Florencio				
CIA. De Seguros	Dr. Martinez	(7)	3866	FIN SENTENCIA CONDENAT
Cop seguros del				
Fuentimueble	Dr. Martinez	(8)	341	ABANDONADO
SALUD S.A.	Dr. Martinez	(9)	3003	FIN SENTENCIA ABSOLUT
Banco Pichucha representante legal	Dr. Martinez	(10)	5141	FIN SENTENCIA CONDENAT
Eco. Avilio Fernando Perez				
Compania Proovto. CA.	Dr. Martinez	(11)	5429	FIN SENTENCIA CONDENAT
Banco Pichucha. C5141	Dr. Martinez	(12)	5141	OPERACION.
Audiotel	Dr. Martinez	(13)	5619	TRAMITE.
SALUD COOP. S.A	Dr. Martinez	(14)	6662	SENTENCIA CONDENAT AUTO DEJ
ESTHER SORDANO				
CHEVY PLAN.	Dr. Martinez	(15)	6632	TRAMITE.
EMAP.	Dr. Martinez	(16)	6237	SENTENCIA CONDENAT SE ELEVO OPERACION
PONERO GONZALEZ	Dr. Martinez	(17)	7162	TRAMITE.
GRUPO. TCO. SCA				
DELLER Klein Michel	Dr. Martinez	(18)	4732	FIN SENTENCIA CONDENAT

JACO-SAROSA

D. Martinez

(19)

(19)

D. Martinez



Caldenon Gonzalo 1714 J. Flores.

Faisal ABA SUEL BAKI Flores

- (1) señalar día y hora para
- (2) audiencia

2

Flores



JITAL SPA. 20 C. 1665 ✓
 Alfonso Hidalgo 22 C 2254-07
 SUL AMERICA 26 2343
 MOTOANYS. SA. 27 3228
 Gomez Torres Marcelo 28 1144
 Beltran Marcelo 05-08 11.345
 Eduardo (Ardores) 11-08.1203

Solo Espinoza. (1) P...
 Solo Espinoza. (2) AUDIENCIA ORI
 TUIGAMIENTO
 Solo Espinoza. (3) AUTOS SEMEN
 Solo Espinoza. ✓ (4) Señalar Audien
 dia y hora.
 Solo Espinoza. ✓ (5) DESISTENON
 AUDIENCIA
 Solo Espinoza. (6) SEÑALAR AUDI
 DIA Y HORA
 Solo Espinoza. (7) ~~AUDIENCIA~~
~~ORA Y HORA~~
 RECONOCIMIE
 FINDA YRUBI

(7)
 ESPINOZA.



Solange de VANAGN	4289. ✓	MARITHA CECALLOS.	① INBUEC
Maute Selva.	4291 ✓	MARITHA CECALLOS.	② NO TENGO
Peralta @ Luis	5013 ✓	MARITHA CECALLOS.	③ NO TENGE
Maldonado MAREARITA	4070 ✓	MARITHA CECALLOS	④ TRAMITE
Robertn Coopavta	5288 ✓	MARITHA CECALLOS.	⑤ CITACION
Camp. Maximo Seguridad	5338 ✓	MARITHA CECALLOS.	⑥ PASADISE
Coopavta. Ruben	11.345.	MARITHA CECALLOS.	⑦ CITACION
Revista HOGAR	10843	MARITHA CECALLOS.	⑧ NOTENOS

⑧

MARITHA CECALLOS



ANEXO 4

- **Resolución del Tribunal Constitucional No. 0103-05-RA**
- **Sentencia emitida por la Corte Superior de Justicia de Quito, Segunda Sala de lo Civil y Mercantil, dentro del Juicio de Competencia entre los señores Jueces Sexto de lo Civil e Intendente General de Policía de Pichincha, de fecha 11 de septiembre de 2006.**



Caso Nro. 0103-05-RA

Secretaría General



192
Revisión

RESOLUCION Nro. 0103-05-RA

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso Nro. 0103-05-RA

ANTECEDENTES: Los señores Reinaldo Franco Espinosa Ramírez y Zoila Esther Maldonado Villamagua comparecen ante el Juzgado Segundo de lo Penal de Pichincha e interponen acción de amparo constitucional en contra del señor Intendente General de Policía de Pichincha por su actuación dentro del juicio verbal sumario de indemnización de daños y perjuicios, que la consideran como acto ilegítimo de autoridad administrativa pública que debe ser inmediatamente suspendido.

Manifiestan que la señora Elvia Rocío Buenaño presenta en su contra una acusación particular, alegando que la empresa que representan INDIUMADES ha incumplido el contrato de provisión y colocación de parquet en el inmueble de su propiedad, fundamentada en lo previsto en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor ante el Intendente General de Policía de Pichincha, quien mediante sentencia dictada el 30 de abril de 2001, en la parte resolutive señala: "... se le sanciona a Reinaldo Espinosa y Zoila Maldonado de Espinosa, representantes de Industrial Maderera Espinosa, con la multa de VEINTE Y CINCO SALARIOS MÍNIMOS VITALES GENERALES, por haber infringido la disposición contenida en los Arts. 37 literal d) de la Ley de Defensa del Consumidor; con costas, la indemnización de daños y perjuicios así como el pago de los honorarios del abogado defensor que se lo regula en treinta dólares americanos...".

Señalan que de la antedicha resolución interpusieron recurso de apelación para ante el superior, Juez Décimo Cuarto de lo Penal de Pichincha, quien confirma el fallo impugnado en todas sus partes. Añaden que la supuesta perjudicada interpone juicio verbal sumario de daños y perjuicios, ante la misma autoridad, dictándose el fallo con fecha 23 de mayo de 2003, mediante el cual se los condena al pago de la suma de nueve mil doscientos dólares americanos, incluidos los pagos de indemnización de daños y perjuicios, costas



procesales y honorarios de su abogado, disponiendo la prohibición de enajenar y embargo de un inmueble de su propiedad, con la intervención de los funcionarios correspondientes.

Indican que al sentirse perjudicados con la nueva sentencia, su defensor solicita la nulidad de lo actuado a costa del Intendente General de Policía, quien tomando el hecho como ampliación y/o aclaración niega sus requerimientos mediante providencia de 9 de junio de 2003, ratificándose en la resolución dictada con fecha anterior, ejecutoriándose dicha sentencia en perjuicio de los comparecientes.

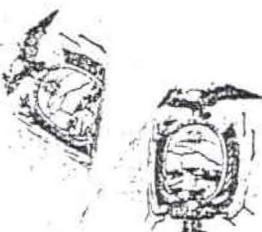
Dicen que los supuestos perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato, la demandante pretende justificarlos como daño emergente y lucro cesante con la presentación de contratos de arrendamiento de los años 1999, 2000, 2001 y 2002, habiendo establecido un canon de arrendamiento de cien, ciento cincuenta y doscientos dólares por año, pero en aquel tiempo estaba prohibida por ley la celebración de contratos en dólares americanos u otra moneda que no fuera el sucre, y para el efecto se acompañan dichos contratos al proceso, elaborados y suscritos el mismo día, lo cual les causa un daño grave, además de que la cantidad por la cual debía realizarse el trabajo, cuatrocientos dólares, resulta irrisoria en relación al mandamiento de ejecución que dicta el Intendente, que asciende a la suma de nueve mil doscientos dólares.

Consideran que se ha violado el Art. 16, Art. 23 numerales 26 y 27, Art. 24 numeral 1, Art. 142 y Art. 143 de la Constitución de la República; Art. 9 del Código Civil; y Arts. 1, 2, 7 y 16 del Código de Procedimiento Civil.

En la audiencia pública llevada a cabo el 10 de enero de 2005, ante la Jueza Segunda de lo Penal de Pichincha, interviene el abogado defensor de los accionantes, ofreciendo poder o ratificación de sus representados, quien se ratifica en los fundamentos de hecho y derecho de la acción propuesta. Por su parte, la parte demandada señala que la acción de amparo constitucional no debe ser admitida por cuanto no posee actualidad; que el acto es legítimo por cuanto la autoridad ha actuado dentro del mandato constitucional y legal

7

ms



Caso Nro. 0103-05-RA

Secretaría General



y no se ha violado derecho constitucional alguno; que la presente acción pretende detener un proceso judicial como es el juicio verbal sumario de daños y perjuicios; por lo que solicita se califique la demanda de maliciosa, imponiendo a los accionantes la multa prevista en el artículo 56 de la Ley Orgánica de Control Constitucional.

La Jueza Segunda de lo Penal de Pichincha resuelve inadmitir la acción de amparo constitucional propuesta, por considerar que cuando la acción de amparo tiene por finalidad enjuiciar una decisión judicial no tiene cabida para el derecho constitucional; por tanto, el comportamiento judicial de un juez no puede cuestionarse a través de esta vía. Indica que en el presente caso los recurrentes estiman que la afectación proviene de una decisión adoptada por el Intendente General de Policía, con la que se viola, a decir de ellos, disposiciones establecidas en el Código de Procedimiento Civil, impugnando la falta de competencia dentro de la causa que por daños y perjuicios se sigue en su contra. de lo que resulta evidente que la impugnación está dirigida contra una decisión judicial adoptada en un proceso, contemplado dentro de los supuestos de improcedencia de la acción de amparo constitucional.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- El Tribunal es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los Arts. 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, y los artículos 12, numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional.

SEGUNDO.- En la tramitación de la causa no se ha omitido solemnidad sustancial alguna, por lo que se declara la validez del proceso.

TERCERO.- Es supuesto fundamental para analizar la procedencia de la acción constitucional de amparo, la calificación de la ilegitimidad de la acción u omisión de la autoridad pública. El presente caso tiene como antecedente la resolución del Intendente de Policía del Pichincha de fecha 23 de mayo del 2003, fojas 123 de los autos, por la que: "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, aceptando la deman-



da hecha por la actora Elvia Rocío Buenaño Pérez, se le condena a Reynaldo Espinoza Ramírez, Gerente de la Industrial Maderera y Zoila Maldonado de Espinoza, cónyuge del prenombrado ciudadano a pagar la suma de NUEVE MIL DOSCIENTOS DÓLARES AMERICANOS, en lo que se incluye el pago de la indemnización de los daños y perjuicios las costas procesales y el honorario del Abogado Defensor...". Esta resolución ha sido cuestionada por la falta de competencia del Intendente de Policía de Pichincha que la ha dictado careciendo de facultades para ello, aunque la fórmula que utiliza en su decisión que la impone y la viene ejecutando es la propia de una sentencia. Al respecto, el primer análisis que corresponde desarrollar en esta causa es la relativa a la competencia de dicha Autoridad cuya pertenencia orgánica es la de ser parte de la función ejecutiva, por tanto autoridad administrativa, según se establece en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, aunque, en ciertos casos, deba obrar con autoridad jurisdiccional, como si fuera juez, tercero imparcial en la resolución de asuntos sometidos a su decisión obligatoria. La consideración de que su actuación y decisión es la propia de un Juez, inimpugnable por la vía de amparo, es la contenida en la resolución dictada por la Juez Segunda de lo Penal de Pichincha, quien resuelve inadmitir la acción de amparo, teniendo en cuenta el contenido del Art. 95 de nuestra Constitución que señala que "no serán susceptibles de acción de amparo, las decisiones judiciales adoptadas en un proceso". Por tanto, es imprescindible para resolver esta causa, valorar esta consideración y definir si la decisión que se presenta formalmente como judicial, derivando de una autoridad administrativa incompetente, constituye en tal decisión judicial, o, dicho en otras palabras, si la actuación de una Autoridad administrativa sin competencia, aunque recurra a fórmulas sacramentales por las que se dictan sentencias, torna a tal decisión en sentencia.

CUARTO.- Tal como define el Art. 1 del Código de Procedimiento Civil y así lo reconoce y enseña la doctrina, jurisdicción es el poder, que sólo nace de la Ley, de administrar justicia, juzgando y haciendo cumplir lo juzgado en una materia determinada, potestad que corresponde a magistrados establecidos en las leyes. La competencia, por su parte, es la medida dentro de la cual la referida potestad se distribuye entre los diversos juzgados, de tal modo que todos los magistrados y jueces tienen jurisdicción pero no necesariamente competencia que se distribuye

PR



Caso Nro. 0103-05-RA

etaría General



en tribunales y juzgados, por razón del territorio, de las personas grandes, y en materias. La jurisdicción y la competencia nacen de la ley y debe ser expresa para que opere el principio de legalidad que caracteriza a un Estado social de derecho. Si bien nuestro sistema legal, ha otorgado a los Intendentes Generales de Policía, bajo ciertos supuestos fácticos, competencia para que conozcan y juzguen, para que obren como jueces sin serlo, no se puede pasar por alto que estas actuaciones son excepcionales, especiales y extraordinarias y que únicamente son todavía posibles mientras, no se concrete, por mandato constitucional, la unidad jurisdiccional.

QUINTO.- Los Intendentes son funcionarios que dependen del Ministerio de Gobierno y en el ejercicio de sus actividades han de circunscribir sus actuaciones, como toda autoridad pública, en aplicación del principio de limitación positiva de la competencia (Art. 119 de la Constitución), a las potestades, responsabilidades y obligaciones que la Ley les ha atribuido expresamente. En el orden orgánico, por pertenencia y dependencia, no hay duda de que se trata de autoridades administrativas pertenecientes a la función ejecutiva. No son jueces, aunque extraordinaria y excepcionalmente, transitoria y circunstancialmente, obren materialmente como tales. En orden a lo señalado, las actuaciones y decisiones de los Intendentes de Policía y de toda autoridad de pertenencia orgánica al ámbito ejecutivo, hace a sus actuaciones y resoluciones de carácter administrativo, aunque estas resoluciones y decisiones en su forma y materialidad se presenten como si fueran sentencias. Por lo tanto, sus actuaciones que en ningún caso constituyen decisiones judiciales son susceptibles de control vía la acción de amparo constitucional. Adicionalmente, como ocurre en el presente caso, es pertinente preguntarse y resolver si tales decisiones, surgidas de una autoridad administrativa que carece de atribución legal, competencia, pueden impugnarse mediante la acción de amparo. La respuesta, evidentemente, es afirmativa, no sólo porque tales autoridades no son jueces ni sus decisiones son judiciales, sino porque la actuación no atribuida en la Ley es abusiva y arbitraria, nula de pleno derecho, no convalidable por vicios insubsanables.

SEXTO.- La disposición transitoria primera de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor dispone: "En tanto empiecen a funcionar los Juzgados de Contravenciones, los Intendentes y Subintendentes de Po-

AV. 12 DE OCTUBRE N 15-114
 TELF: (593-2)2565-177 / 2563-144
 E-MAIL: INFO@TC.GOV.EC
 QUITO-ECUADOR



licia y los Comisarios Nacionales serán competentes para conocer y juzgar las infracciones contempladas en la presente Ley. En lo referente a indemnizaciones por daños y perjuicios, mientras empiezan a funcionar los juzgados de contravenciones, serán competentes los jueces de lo civil". Este es el asunto medular del caso sometido a conocimiento por vía de acción de amparo; esto es, la actuación arbitraria, contra norma expresa de la Ley, por la que el Intendente General de Policía de Pichincha, asume, se arroga una competencia de la que carece y dispone, sentenciar y ejecutar una decisión en una materia, indemnización de daños y perjuicios, para la que la Ley ha establecido de manera expresa, categórica y rotunda de que, los Intendentes, carecen de competencia, siendo ésta propia de los jueces de lo civil, orgánica y materialmente, atribuidos de potestades jurisdiccionales.

SEPTIMO.- A la fecha en que se presentó la demanda de pago de daños y perjuicios, vigente la norma en referencia, disposición transitoria primera de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, los Intendentes y Comisarios habían sido atribuidos de competencia para juzgar las contravenciones a dicha Ley, pero excluidos de manera expresa de la facultad y potestad reservada a los Jueces de lo Civil para conocer y resolver las demandas de daños y perjuicios. Esta es la norma vigente de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor por lo que no tienen cabida en el orden jerárquico normativo la "confusión" relativa a la supuesta existencia de normas contrapuestas o contradictorias. Al respecto, la Constitución de la República, en su Art. 143, segundo inciso, enseña y manda: "Una ley ordinaria no podrá modificar una ley orgánica ni prevalecer sobre ella, ni siquiera a título de ley especial". Por tal motivo, el Intendente General de Policía sólo pudo válidamente tramitar la causa relativa a la contravención a la Ley, tal como se reconoce en la demanda presentada, pero no podía, ni puede, bajo ningún argumento conocer y resolver la demanda de daños y perjuicios, en cuya materia, los únicos jueces competentes son los jueces de lo civil. Esto concuerda con el señalamiento, tanto de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, como por el literal b) del artículo 41 del Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva que indica que son atribuciones de los Intendentes "...las demás que le asignen las leyes y reglamentos y especialmente la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor...".

MP

MP



Caso Nro. 0103-05-RA

Secretaría General



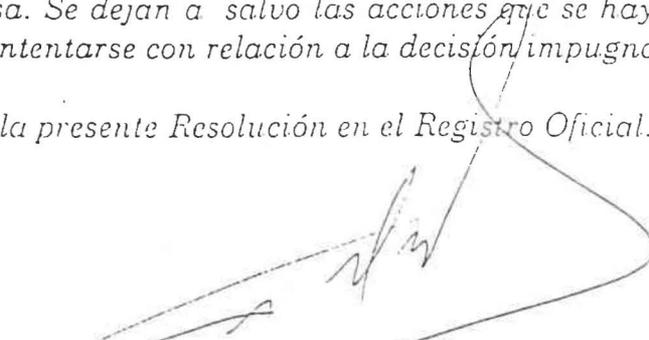
201
D. L. L. L.

OCTAVO.- Establecida de modo categórico e irrefutable la actuación arbitraria, ilegítima, no convalidable, insubsanable del Intendente General de Policía, es evidente también la necesidad de que las actuaciones ilegítimas de ésta Autoridad deban ser suspendidas, reconocida la gravedad y el inminente daño que tales arbitrios causan y pueden causar sin que por ello se limiten las acciones judiciales que podrán legítimamente proponerse y resolverse en el orden civil y penal, bien entendido que la acción de amparo no sustituye las decisiones judiciales ni las limita, sin que tampoco estas acciones dependan de las decisiones que se adopten en la acción de amparo, cuya naturaleza y propósito tutelar de protección de derechos constitucionales violados es independiente, autónoma de las decisiones judiciales.

Por las consideraciones expresadas, el Tribunal Constitucional,

Resuelve:

- 1.- Revoocar la resolución dictada por la Juez Segunda de lo Penal de Pichincha y conceder la acción de amparo deducida, suspendiendo todos los efectos de la resolución dictada por el Intendente General de Policía del Pichincha el día 23 de mayo de 2003 impugnada en esta causa. Se dejan a salvo las acciones que se hayan intentado o puedan intentarse con relación a la decisión impugnada.
- 2.- Publicar la presente Resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.



Dr. Santiago Velázquez Coello
PRESIDENTE

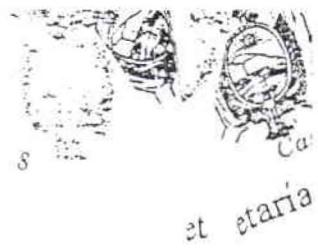
Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con seis votos a favor correspondientes a los doctores Jorge Alvear Macías, Manuel Jalil Llor, Tarquino Orellana Serrano, Carlos Soria Zeas, Manuel Viteri Olvera y Santiago Velázquez Coello y tres votos salvados de los doctores José García Falconí,

1734





Nro. 0103-05-RA



*Juan Montalvo Malo y Enrique Tamariz Baquerizo, en sesión del día
martes trece de junio de dos mil seis.- Lo certifico.*

Juan Carlos Calvache Recalde
Dr. Juan Carlos Calvache Recalde
SECRETARIO GENERAL

F
p.
m
lo:
S.
o
l
T
c
c
i
i
c

mro





VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES JOSÉ GARCÍA FALCONÍ, JUAN MONTALVO MALO Y ENRIQUE TAMARIZ BAQUERIZO EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 0200-05-RA

Quito D.M., 13 de junio de 2006

Con los antecedentes constantes en la resolución adoptada, nos separamos de la misma por las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- El Tribunal es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el artículo 276, numeral 3, de la Constitución Política de la República, y los artículos 12, numeral 3, y 62 de la Ley de Control Constitucional;

SEGUNDA.- Se observa que en la tramitación de la causa no se ha omitido solemnidad sustancial alguna, por lo que el proceso es válido y así se lo declara;

TERCERA.- La acción de amparo constitucional es una garantía constitucional cuya finalidad es la protección de los derechos fundamentales de todas las personas frente a cualquier acto u omisión ilegítimos que provengan de la autoridad pública, y que de manera inminente causen o amenacen con causar un daño grave. Es decir que, para que proceda la acción de amparo, estos elementos deben estar presentes de manera simultánea y unívoca;

CUARTA.- En la especie, los accionantes impugnan las actuaciones del Intendente General de Policía de Pichincha que ha asumido competencia en la demanda civil de daños y perjuicios planteada por la señora Elvia Rocío Buenaño Pérez en contra de ellos, y que concluyó con la sentencia del ahora demandado, del 23 de mayo de 2003, mediante la cual acepta la demanda y los condena a pagar la suma de nueve mil doscientos dólares americanos;

QUINTA.- El demandado considera que su competencia se fundamenta en el Art. 87 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor que dice: "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 conformi-



dad 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"; puesto que en su momento conoció y resolvió el juicio por infracción a la Ley de Defensa del Consumidor en contra de los hoy accionantes sancionándolos conforme a la ley, sentencia que fuera ratificada por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Penal de Pichincha en su calidad de juez de segunda instancia (folios 62 a 66 vuelta del expediente);

SEXTA.- El Art. 391 del Código de Procedimiento Penal dice: "El juez que sentencie una contravención es también competente para conocer de la acción correlativa de daños y perjuicios, la que se sustanciará en juicio verbal sumario y en cuaderno separado. De la sentencia que dicte en este juicio no habrá recurso alguno"; sin embargo, los accionantes alegan que el demandado no tenía competencia según lo dispuesto en la Disposición Transitoria Primera de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor que dice: "En tanto empiecen a funcionar los Juzgados de Contravenciones, los Intendentes y Subintendentes de Policía y los Comisarios Nacionales serán competentes para conocer y juzgar las infracciones contempladas en la presente ley. En lo referente a indemnizaciones por daños y perjuicios, mientras empiezan a funcionar los juzgados de contravenciones, serán competentes los jueces de lo civil";

SÉPTIMA.- De folios 2 a 5 del expediente consta la demanda de nulidad de sentencia que los ahora accionantes interpusieron ante el Juez de lo Civil de Pichincha del fallo dictado por el Intendente General de Policía de Pichincha:

OCTAVA.- Ciertamente, esta autoridad no es competente para resolver el conflicto de competencia que se ha presentado en la causa sobre daños y perjuicios que se ha tramitado y resuelto por el Intendente General de Policía de Pichincha, pero sí se observa con claridad que la mencionada autoridad asume calidad de juez en las infracciones señaladas en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor; que, por tanto, no puede ser considerada en tal situación como autoridad administrativa sino judicial; y, que al haberse demandado nulidad de sentencia por parte de los accionantes, más aún al tratarse de un caso de daños y perjuicios seguido según las

723



Caso Nro. 0103-05-RA

Secretaría General



reglas del Código de Procedimiento Civil, la materia puesta a conocimiento del juez constitucional mediante esta acción se circunscribe a decisiones judiciales adoptadas dentro de un proceso, por lo que no cabe la procedencia de la acción de amparo constitucional según el precepto constitucional ya citado contenido en el inciso segundo del Art. 95 de la Constitución del Ecuador:

Por las consideraciones anotadas, somos del criterio que el Pleno debe:

1.- Confirmar la resolución del Juez de instancia, y en consecuencia, inadmitir el amparo constitucional propuesto por los señores Reinaldo Franco Espinosa Ramírez y Zoila Esther Maldonado Villamagua; y,

2.- Devolver el expediente al Juez de origen.- Notifíquese.-

[Signature]
Dr. José García Falconi
VOCAL

[Signature]
Dr. Juan Montalvo Malo
VOCAL

[Signature]
Dr. Enrique Tamariz Baquerizo
VOCAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL

Recibido por *[Signature]*
QUITO, A. 20 JUN 2005

[Signature]
EL SECRETARIO GENERAL

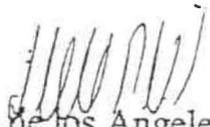
AV 12 DE OCTUBRE N 16-114
TEL: (593-2)2565-177 / 2563-144
E-MAIL: INFO@TC.GOV.EC
QUITO-ECUADOR



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA. CORTE SUPERIOR SEGUNDA SALA CIVIL Y MERCANTIL: Quito, 11 de septiembre del 2006. Las 11:00 VISTOS.- Vista la razón sentada por la señora Secretaria Relatora, avoca conocimiento de la presente causa, el doctor Bernardo Jaramillo Sáenz, en calidad de Conjuez Permanente. Por el sorteo de Ley y para dirimir la competencia positiva entre los señores Juez Sexto de lo Civil e Intendente General de Policía de esta provincia, viene en grado a esta Sala el juicio mediante el cual, a petición de los demandados José Enrique Navas Zarzosa, por sus propios derechos, y el doctor Rodolfo Ceprián Molina, como Subgerente General de la Compañía Kotska Profesores Reunidos del Ecuador S. A, el Juez de lo Civil anuncia la competencia para tramitar y resolver el juicio verbal sumario que por daños y perjuicios ha propuesto la doctora María del Carmen Fraga Benavides, como madre y representante legal de los menores Matías Emilio y Sebastián Andrés Gandarillas Fraga, ante el juez requerido. Éste, una vez recibido el oficio previsto en el Código de Procedimiento Civil, contesta exponiendo las razones en que se funda para contradecir la competencia anunciada; ante lo cual el Juez Sexto de lo Civil, en decreto de 23 de agosto último, dispone remitir el proceso a la Corte Superior para que la dirima. Una vez que la Intendencia General de Policía ha remitido a la Sala las actuaciones del juicio verbal sumario de daños y perjuicios, para resolver, considera: PRIMERO: De acuerdo con lo previsto por el numeral séptimo del artículo 23 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, son atribuciones de las cortes superiores, dirimir la competencia que surja entre jueces de su territorio y entre éstos y judicaturas especiales del mismo, correspondiendo su conocimiento a la Corte Superior a cuyo distrito pertenece el juez provocante. En virtud de lo dispuesto por la mencionada norma legal, esta Sala es competente para dirimir la competencia venida en grado.- SEGUNDO: El juicio verbal sumario que por daños y perjuicios presentado por la doctora María del Carmen Fraga Benavides, ha tenido como antecedente la sentencia dictada por el señor Intendente General de Policía de Pichincha, ratificada por el señor Juez Duodécimo de lo Penal, dentro del juicio penal iniciado por acusación particular en contra del Colegio Internacional SEK por violación de disposiciones de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. En derecho se fundamenta, entre otras disposiciones legales, en los artículos 75 y 87 de la mencionada Ley y en el Art. 391 del Código de Procedimiento Penal que señala que el juez que sentencia una contravención es también competente para conocer de las acciones correlativas de daños y perjuicios, la que se sustanciará en juicio verbal sumario.- TERCERO: La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor en su Art. 84, señala que son competentes para conocer y resolver sobre las infracciones a las normas contenidas en la presente Ley, en primera instancia, el Juez de Contravenciones de la respectiva

jurisdicción, y en caso de apelación, el juez de lo penal de la respectiva jurisdicción. En tanto la primera disposición transitoria de dicha Ley, prescribe: "En tanto empiecen a funcionar los Juzgados de Contravenciones, los Intendentes y Subintendentes de Policía y los Comisarios Nacionales serán competentes para conocer y juzgar las infracciones contempladas en la presente Ley. En lo referente a las indemnizaciones por daños y perjuicios, mientras empiezan a funcionar los juzgados de contravenciones, serán competentes los jueces de lo civil". Los mencionados juzgados de contravenciones no han sido creados hasta la presente fecha, por lo que procede aplicar la disposición transitoria trascrita; y como se trata de un juicio verbal sumario por indemnización de daños y perjuicios, el competente para conocer y resolver es el juez de lo Civil. En esta virtud, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se dirime la competencia para conocer y resolver el juicio por indemnización de daños y perjuicios referido en los antecedentes de este fallo, a favor del señor Juez Sexto de lo Civil, a quien deben remitirse las actuaciones avanzadas tanto en dicha Judicatura como en la Intendencia de Policía.- NOTIFÍQUESE.-


Dr. Jorge Mazón Jaramillo
MINISTRO PRESIDENTE
SUBROGANTE


Dra. María de los Angeles Montalvo
MINISTRA JUEZA


Dr. Bernardo Jaramillo Sáenz
CONJUEZ PERMANENTE

CERTIFICO:


Dra. Rita Ordóñez Pizarro
SECRETARIA RELATORA

En Quito, el día de hoy, lunes, once de septiembre del año dos mil seis, a las diecisiete horas, notifiqué con la sentencia que antecede a José Enrique Navas Zarzosa y Rodolfo Ciprián Molina, Subgerente de Kotska, Profesores Reunidos

tiva
be:
los
in
e

del Ecuador, en el casillero 3730, de la Dra. Tamara Ojeda; al Intendente General de Policía de Pichincha, en el casillero 3620, del Ab. Patricio Escandón; a Martha Fraga Benavides, en el casillero 3492, de la Dra. Martha Chambers. Certifico.

~~_____~~
Dra. Rita Ordóñez Pizarro
SECRETARIA RELATORA



