

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR**  
**SEDE ECUADOR**

**ÁREA DE DERECHO**

**Programa de Maestría en Derecho mención Derecho del  
Mercado**

**“EL DERECHO DEL CONSUMIDOR FRENTE AL COMERCIO  
ELECTRÓNICO EN EL ECUADOR”**

**Marx Vladimir Velín Montalvo.**

**AÑO 2007**

Al presentar ésta tesis como uno de los requisitos previos para la obtención del grado de Magíster, autorizo al centro de información de la Universidad o a la biblioteca de la Universidad para que haga de esta tesis un documento disponible para su lectura según las normas de la Universidad.

Estoy de acuerdo en que se realice cualquier copia de ésta tesis dentro de las regulaciones de la Universidad, siempre y cuando esta reproducción no suponga una ganancia económica potencial.

Sin perjuicio de ejercer mi derecho de autor, autorizo a la Universidad Andina Simón Bolívar, la publicación de esta tesis, o de parte de ella, por una sola vez dentro de los treinta meses después de su aprobación.

.....  
Dr. Marx Vladimir Velín Montalvo

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR**  
**SEDE ECUADOR**

**ÁREA DE DERECHO**

**Programa de Maestría en Derecho mención Derecho del  
Mercado**

**“EL DERECHO DEL CONSUMIDOR FRENTE AL COMERCIO  
ELECTRÓNICO EN EL ECUADOR”**

**ALUMNO: Dr. Marx Vladimir Velín Montalvo**

**TUTOR: Dr. Gastón Velásquez Villamar.**

**AÑO 2007**

El presente trabajo investigativo permite efectuar un análisis en el primer capítulo de términos como son: consumidor, comercio electrónico, proveedor, los cuales hay que explicarlos conceptual y doctrinariamente, además de acudir a otras legislaciones y autores, para exponer seguidamente el reconocimiento expreso del derecho del consumidor y el comercio electrónico en nuestra legislación ecuatoriana, concretamente en la Constitución, Ley Orgánica de Defensa del Consumidor Ecuatoriana y Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensaje de Datos Ecuatoriana.

En el segundo capítulo revisaremos el carácter de orden público y de interés social en las normas de protección al Consumidor, que caracteriza a la LODCE, importante para precisar luego una serie de derechos a favor del consumidor que contiene dicho cuerpo jurídico que considero pueden activarse en la relación con el proveedor en el campo del comercio electrónico. Prosiguiendo, se examina las obligaciones de los Consumidores, y, las responsabilidades y obligaciones de los proveedores según el mencionado cuerpo normativo.

Finalmente en el tercer capítulo se examinará lo atinente al comercio electrónico y su régimen jurídico en el Ecuador el cual servirá para analizar el intercambio de bienes y servicios en el marco del comercio electrónico y que ayudará para examinar la relación importante entre el proveedor y el consumidor; así como el consentimiento para aceptar el mensaje de datos y para el uso de medios electrónicos. Luego, el Derecho de información del consumidor en la LCE, FE y MDE y para finalizar determinar conclusiones sobre el presente tema.

## **AGRADECIMIENTO**

El agradecimiento cordial al distinguido maestro y amigo, Doctor Gastón Velásquez Catedrático de la Universidad Andina Simón Bolívar, sede-Ecuador; por dirigir acertadamente, la presente tesis, que me ha servido para ampliar mis conocimientos y proyectarme en el ejercicio de la práctica profesional y servicio a la comunidad.

## **DEDICATORIA**

A mis queridos padres que me brindan su apoyo incondicional, y; a mi esposa y colega, con quien caminamos juntos en el ejercicio profesional.

## ABREVIATURAS

Constitución Política de la República del Ecuador.....	CPRE
Ley Orgánica de Defensa del Consumidor Ecuatoriana.....	LODCE
Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.....	LODC
Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensaje de Datos Ecuatoriana.....	LCE, FE y MDE
Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensaje de Datos.....	LCE, FE y MD
Comisión Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.....	CNUDMI

## **CONTENIDO**

### **INTRODUCCIÓN**

## **CAPÍTULO I**

### **NOCIONES GENERALES**

1.1. Definición de consumidor.....	2
1.2. Definición de comercio electrónico.....	5
1.3. Definición de proveedor.....	9
1.4. Reconocimiento expreso del derecho del consumidor y el comercio electrónico en nuestra legislación.....	12
1.4.1.- El Derecho del Consumidor en la Constitución Política de la República Ecuador.....	12
1.4.2.- El Derecho del Consumidor en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor del Ecuador.....	16
1.4.3.- En cuanto al comercio electrónico.....	19

## **CAPÍTULO II**

### **EL CONSUMIDOR Y EL PROVEEDOR**

2.1.- El Carácter de orden público y de interés social en la protección al consumidor.....	23
2.1.1.-Referencia a la vinculación de la oferta en el marco del Derecho del Consumidor.....	27
2.2.- Los Derechos del Consumidor en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.....	30
2.2.1.- El Derecho del Consumidor de Protección de la Salud, Vida y Seguridad en el consumo de bienes y servicios.....	31
2.2.2.- Derecho del Consumidor a bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad.....	32



2.2.3.- Derecho de Información a favor del consumidor.....	33
2.2.4.- Derecho del Consumidor a un trato transparente, equitativo y no discriminatorio o abusivo por parte de los proveedores.....	34
2.2.5.- Derecho a una publicidad transparente.....	35
2.2.6.- Derecho a la educación del consumidor.....	38
2.2.7.- Derecho a constituir asociaciones de consumidores.....	40
2.2.8.- Derecho a la reparación e indemnización por daños y perjuicios .....	42
2.2.9.- Derecho de reparación, reposición o devolución.....	43
2.2.10.- Derecho de acceso a la Justicia.....	46
2.3. Las obligaciones de los Consumidores.....	50
2.4. Responsabilidades y obligaciones de los Proveedores.....	53

### **CAPÍTULO III**

#### **COMERCIO ELECTRONICO Y SU REGIMEN JURIDICO**

3.1. Intercambio de bienes y servicios.....	59
3.2.- El Proveedor y el consumidor, sujetos contratantes en el comercio electrónico.-.....	63
3.3. Consentimiento para aceptar el mensaje de datos.....	68
3.4. Consentimiento para el uso de medios electrónicos.....	71
3.5. Derecho de información en la Ley de Comercio Electrónico.....	73
3.6. La oferta en el comercio electrónico.....	77

#### **CONCLUSIONES**

#### **BIBLIOGRAFIA**

# I N T R O D U C C I O N

El comercio electrónico es un procedimiento actual en la realización de negocios nacionales e internacionales en la que se encuentra como una opción más la operación comercial de suministro o intercambio de bienes o servicios; siendo la página web comercial y el correo electrónico una vez que se accede a la red (Internet), medios a través del cual se sobrelleva una paulatina oferta y venta de bienes y servicios por parte del proveedor que empieza a modificar fundamentalmente nuestro modo de vivir, por lo que, está predestinado a influir profundamente en nuestro comportamiento como consumidores y en nuestras formas de convivencia, en virtud, que después de haber presenciado las consecuencias de la revolución industrial para la oferta, es realizable que el comercio electrónico repercute de forma parecida en la demanda, es decir en los consumidores.

En este contexto, la presente tesis de maestría, intitulado: **“EL DERECHO DEL CONSUMIDOR FRENTE AL COMERCIO ELECTRÓNICO EN EL ECUADOR**, está dirigido a la población, empresarios, estudiantes de derecho, asociaciones de consumidores, abogados en general con un lenguaje adecuado que permita comprender la importancia del presente tema de actualidad y de paulatino fortalecimiento en el Ecuador, pues existe en el país una normativa jurídica constitucional y legal que reconoce derechos a favor del consumidor quien la mayoría de veces lo desconoce y que pueden hacerse extensivos para el campo del comercio electrónico en la relación proveedor-consumidor.

# CAPITULO I

## NOCIONES GENERALES.-

### 1.1.- Definición de Consumidor.-

Es preciso destacar que el término “consumidor” en la actualidad lo escuchamos con frecuencia en el mercado de bienes y/o servicios en la que intervienen en forma intensa empresas pequeñas, medianas, grandes, tanto nacionales como extranjeras; y, personas naturales que se dedican a diversas actividades económicas que conlleva la oferta de bienes y/o servicios; y por otro lado también personas naturales y jurídicas que adquieren y utilizan esos bienes y/o servicios.

En este contexto, la autora Gema Botana García<sup>1</sup>, manifiesta que para los economistas: “*consumidor es un sujeto de mercado que adquiere bienes o usa servicios para destinarlos a su propio uso o satisfacer sus necesidades, personales o familiares*”. Diversos tratadistas españoles en el campo del Derecho lo definen como “toda persona natural o jurídica que adquiere los bienes o servicios para su uso individual o doméstico”. y, en el ámbito jurídico, también es importante aportar con una definición legal, destacando la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor Ecuatoriana vigente, que lo define: “como toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, utilice o disfrute bienes o servicios o bien reciba oferta para ello”<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Gema Botana García: “*Comercio Electrónico y Protección de los Consumidores (Titulo II, CAPITULO III, Sujetos contratantes: empresario / consumidor)*”, 1era edición, Madrid, septiembre 2001, P. 208.

<sup>2</sup> Ejemplo: El Código del Consumidor del Brasil define al consumidor estableciendo que: “es toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza productos o servicios como destinatario final. Equipárese a consumidor, a las colectividades de personas, aunque indeterminables, que hayan intervenido en las relaciones de consumo”. Tomado de: Jorge Mosset Iturraspe, *DEFENSA DEL CONSUMIDOR, Ley 24.240, Titulo I, normas de protección y defensa de los consumidores*”, Buenos Aires, pag.57.

De las definiciones anotadas, es importante considerar entonces, que consumidor es la persona que siempre programa hacerse con el valor de uso de lo que adquirió al proveedor del bien y/o servicio, tomándose en cuenta que no va a emplearlo o incorporarlo en su trabajo, actividad económica o actividad profesional para conseguir otros bienes y/o servicios; así como no volver a ofertarlo, con lo cual quedaría entendido que el bien o servicio se retiró definitivamente del mercado. Ésta primera connotación es importante, para poder diferenciarlo con el proveedor (empresario) que según manifiesta la autora Gema Botana, “adquiere el bien y/o servicio por su valor de cambio a fin de incorporarlo al proceso de producción o distribución con la firme intención de recuperar la inversión y multiplicarlo para obtener ganancias”<sup>3</sup>; y,

Paralelamente destacar otros puntos que permitirá entender el alcance de las definiciones del término consumidor; siendo lo relativo a la adquisición del bien o servicio por parte del mismo para uso propio o familiar otro aspecto valioso, para concebir y comprobar que el consumidor final adquiere primeramente el bien o contrata el servicio convirtiéndose en un consumidor jurídico, que luego lo utiliza, disfruta, consume, en forma personal, privada, a través de sus familiares o terceras personas transformándose en un consumidor material-final; quedando descartado por completo la posibilidad de una nueva oferta, que de hacérselo generaría un interés económico, afán de

---

<sup>3</sup> Gema Botana García, *Comercio electrónico y protección de los consumidores (título II, capítulo III- Sujetos contratantes: empresario/consumidor)*, 209.

Un aspecto que se debe indicar en forma adicional, es el hecho de que si un bien y/o servicio es puesto en el mercado en forma gratuita por cualquier empresa o persona natural (proveedor de bienes y/o servicios), implica la no existencia de un afán de lucro, por lo que debe entender que es una donación que no constituye ningún acto de comercio; y que no implicaría ningún problema en la relación consumidor-proveedor, pues la protección jurídica que se le otorga al consumidor es frente al agente de mercado u organización de producción con fines lucrativos.

lucro, desvirtuándose el alcance del término consumidor que actúa como destinatario final<sup>4</sup>.

Otro punto que llama la atención de las definiciones y que nuestra legislación ecuatoriana de consumidor no escapa a esa orientación, es el hecho de considerar a las personas jurídicas como destinatarios finales de bienes y/o servicios. Sobre lo cual, es positivo destacar el criterio del Autor Jorge Mosset Iturraspe, quien nos dice: *“que las personas jurídicas por regla general no pueden ser consideradas como consumidores, por que no adquieren el bien o servicio para su uso personal, familiar o social; pudiendo darse por excepción situaciones en que una empresa adquiere un bien o servicio a otra empresa (proveedor), pero sin destinarlo o integrarlo al proceso de producción, comercialización, transformación, prestación a terceros por parte de la empresa, por qué, en caso de destinarse, cumpliría con la finalidad de poner productos o servicios en el mercado con finalidad de obtener ganancias, sin poder considerarle en ese caso como un destinatario final”*.

De lo manifestado por el autor, reflexiono, que nuestra legislación si considera a las personas jurídicas como destinatarios finales de un bien y/o servicio, entendiéndose considero siguiendo el criterio mayoritario de la doctrina del derecho del consumidor siempre que adquiera los mismos sin vincularlo directa o indirecta con su actividad básica, tal es el caso por ejemplo de las empresas con fines mercantiles que en forma general mantienen la calidad profesional de proveedor, en virtud que ofertan los bienes y/o servicios como actividad habitual y lucrativa; correspondiendo ser consideradas como

---

<sup>4</sup> El Art. 1 del Reglamento a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor Ecuatoriana establece que las persona naturales o jurídicas que adquieran, utilicen, o reciben ofertas de bienes o servicios para emplearlos en la explotación de actividades económicas con fines de lucro o en beneficio de sus clientes o de terceros a quienes ofrezcan bienes o servicios, no serán considerados consumidores.

consumidores finales, solo cuando no actúen bajo los parámetros anotados anteriormente, estos es, sin destinarlo o integrarlo al proceso de producción, comercialización, transformación y prestación a terceros por parte de la empresa.

Finalmente, es positivo expresar que si bien las definiciones sobre consumidor se basan en criterios subjetivos, es decir, sus objetos recaen sobre la persona del consumidor y sobre las condiciones en las cuales éstos desempeñan su papel dentro del ciclo económico; lo substancial es que el consumidor final tiene la posibilidad de reclamar la protección de que es objeto por el hecho de reunir los requisitos que le exige la Ley; y, además por que el término consumidor es el espíritu principal y la razón de ser del derecho del consumidor cuyo objetivo primordial es la protección al consumidor que siempre tiene la necesidad de adquirir bienes o servicios; y que en frente a una nueva opción de comercio que se presenta en la actualidad como es el comercio electrónico debe estar atento para extender la protección.

## **1.2. Definición de comercio electrónico.-**

Tomando como antecedente y ejemplos breves de trascendencia histórica, es positivo resaltar que desde la revolución industrial, han aparecido diversas formas de comercio. En la década de los años 20 (siglo XX), en los países que iniciaron un desarrollo intensivo de la industria destinado al consumo, apareció la venta por catálogo, a través del cual se ofertaban los bienes o servicios de la época llegándose con la entrega de una manera directa a los hogares de las personas; abriéndose la posibilidad de no acudir necesariamente a los locales de exhibición y venta. Posteriormente el surgimiento de la televisión permitió la oferta de bienes y servicios a partir de la

muestra real de los mismos; y en el año 1944 Howard Aiken inventó el primer ordenador electrónico el cual transformó el tratamiento de toda la información de datos permitiendo un desarrollo positivo de la tecnología que más tarde serviría para relacionarlo con el comercio electrónico.

Es importante destacar a los sectores militares de los Estados desarrollados como Estados Unidos por ejemplo que desarrollaron técnicas y tecnologías que permitiesen intercambiar paquetes de información de datos entre diferentes redes de computadoras; que posteriormente coadyuvan cuando aparecen las primeras relaciones comerciales entre empresas que desarrollaron sistemas para procesar ordenes de pedido electrónicas, permitiendo a la empresa que tenía este sistema emitir una orden u ordenes de pedido que eran enviadas en forma electrónica hacia otra empresa u empresas, trayendo beneficios significativos, como la reducción de los tiempos de procesamiento de dichas ordenes y en la entrega de los pedidos; y,

Posteriormente, el avance tecnológico ha permitido que empleando la tecnología de Internet se puedan transmitir documentos a los que pueden integrarse recursos multimedia (texto, gráficos, música, entre otros); conociéndose a este servicio en la actualidad como www (World Wide Web) cuya ventaja radica en su alto nivel de facilidad en el acceso por parte de los usuarios que no requieren tener un elevado conocimiento de informática.

A partir de estos breves rasgos históricos, me permito manifestar, que es innegable que la ciencia, la tecnología, las telecomunicaciones, la informática, han evolucionado facilitando que los intercambios de datos crezcan a niveles

extraordinarios simplificándose cada vez más y creando una nueva forma de comercio que es el Comercio Electrónico<sup>5</sup>.

En este sentido, sin lugar a dudas, el comercio electrónico esta reconsiderando todos los modelos tradicionales de comercio, por lo que en nuestro país se está convirtiendo en una nueva forma de comunicación y relación entre proveedores y consumidores con una creciente tendencia de efectuárselo a través del internet<sup>6</sup> sustentado en un aspecto importante que lo destaca el autor Mario Clemente Meoro: *“en internet se puede identificar el receptor de la oferta y existe la posibilidad de realimentación por parte de éste”*, con lo cual se evidencia que existe una relación directa<sup>7</sup> entre internet y comercio electrónico de trascendental importancia, ratificado por las autoras

---

<sup>5</sup> La Autora Gema Botana García, *Comercio Electrónico y Protección de los Consumidores (título I, capítulo I, Noción de Comercio Electrónico*, págs 39 y 40 indica: “que son servicios de la sociedad de la información una serie de actividades económicas, tales como: *“la contratación de bienes o servicios por vía electrónica; la organización y gestión de subastas por medios electrónicos o de mercados y centros comerciales virtuales; La gestión de compras en la red por grupos de personas; el envío de comunicaciones comerciales; el suministro de información por vía telemática; el alojamiento de información, aplicaciones o servicios, facilitados por el destinatario del servicio de alojamiento; el ofrecimiento de instrumentos de búsqueda; acceso y recopilación de datos; la transmisión de información a través de una red de telecomunicaciones; el video bajo demanda; como servicio en que el usuario puede seleccionar a través de la red; tanto el programa deseado como el momento de su suministro y recepción, y, en la distribución de contenidos previa petición individual”*.

<sup>6</sup> Tomar en cuenta la definición de la Organización Mundial del Comercio que permite entender que el comercio electrónico es una actividad que puede ser realizada por varios medios, dentro de los cuales Internet no es el único.

La Organización Mundial de Comercio (OMC), define al comercio electrónico como: *“la producción, mercadeo, ventas y distribución de productos y servicios vía redes de telecomunicaciones y siete principales instrumentos: a- teléfono, b- fax, c- televisión, d- pagos electrónicos, e- transferencia electrónica de fondos, f- EDI (Electronic Data Interchange), g- Internet.”*

<sup>7</sup> El comercio electrónico basado en internet abarca todo tipo de acceso a información comercial, ofertas comerciales de bienes y servicios, servicios posventa directos al consumidor, transferencia electrónica de fondos, desarrollo de pagos electrónicos, compras y ventas ON-LINE, certificación de transacciones, intercambio de información, gestión de subastas por medios electrónicos, envío de comunicaciones comerciales etc; y con lo cual es evidente que todo lo relacionado al comercio electrónico tiene implicaciones económicas y comerciales.

La doctrina mayoritaria del Derecho del Comercio Electrónico a la cual me sumo, establece una consideración básica en la relación Internet-comercio electrónico, indicando que este último se fortalece y adquiere relevancia en el comercio mundial con la llegada de la “red” la que nos hace profundizar en la importancia del éste tipo de comercio; en virtud que el fax y otros medios electrónicos por ejemplo, no proporcionan la facilidad que el mundo virtual de Internet ofrece, sin que se pretenda obviar por supuesto la opción de utilización de estos otros medios.



Lidia González Serrano y Pilar Laguna Sánchez, que manifiestan: *“Es una realidad que internet se está configurando como un nuevo mercado y el comercio electrónico como un procedimiento naciente en la realización de los negocios”*. Este marco permite decir entonces, que el comercio electrónico posibilita ofertas permanentes de bienes y servicios por vía electrónica por parte de proveedores, que modifica fundamentalmente nuestro modo de vivir, por lo que ya está influyendo en nuestro comportamiento como consumidores y en nuestras formas de convivencia.

En este contexto y en base a todas las apreciaciones e indicaciones efectuadas sobre el comercio electrónico, es importante acudir a definiciones sobre éste, así la autora Gema Botana García, nos dice: *“que en sentido amplio, el comercio electrónico, es todo intercambio de datos por medios electrónicos, esté relacionado o no con la actividad comercial en sentido estricto; y, en forma estricta debe circunscribirse a las transacciones comerciales electrónicas que comprende compraventa de bienes o prestación de servicios, así como negociaciones previas y otras actividades ulteriores, aunque no sean contractuales (pagos electrónicos), desarrolladas a través de los mecanismos que proporcionan las nuevas tecnologías de la comunicación como el correo electrónico el World Wide Web, ambas aplicaciones de Internet, o el EDI, en su vertiente comercial.”*; y,

También es trascendente mencionar la definición que establece la Disposición General Décima, Glosario de términos, de la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos ecuatoriana; que expresa: *“Es toda transacción comercial realizada en parte o en su totalidad, a*

*través de redes electrónicas de información*”; que sigue la orientación estricta propuesta por la Doctrina del Derecho del Comercio Electrónico.

De las definiciones transcritas, se puede subrayar, algo importante que interesa, y es, que el "comercio electrónico" al posibilitar efectuar transacciones comerciales a través del procesamiento y la transmisión de información, incluyendo texto, sonido e imagen; constituye una nueva forma de relación entre un proveedor y consumidor por ejemplo, en virtud que bajo esta nueva modalidad de comercio estas dos partes interactúa electrónicamente descartándose el contacto físico o intercambio directo.

### **1.3. Definición de proveedor.-**

El proveedor es un término moderno con el que se conoce a los comerciantes, el cual ubica bienes o servicios en el mercado descifrando los deseos del consumidor. Ésta afirmación es respaldada por la doctrina cuando manifiesta que en el derecho privado se han usado tradicionalmente términos más específicos como el de comerciante, asegurador, y otros, pero la categoría que referimos alude a todo el sector oferente de productos y servicios y en una relación de consumo. Algunos autores celebran esta situación porque implica la superación de la figura tradicional del comerciante, en virtud que la nueva definición no solo abarca a éste sino también a los industriales, importadores, agricultores, ganaderos, artesanos, y empresarios en general, siendo de fundamental importancia en lo que respecta al régimen de responsabilidad por daños por ejemplo.

En este marco, nuestra La LODCE vigente, establece que: *“proveedor: es toda persona física 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 cobra 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<sup>8</sup>.*

Tomando como referente la definición de Proveedor establecida en el párrafo anterior considero importante examinar brevemente los diferentes componentes de la mencionada definición legal en virtud que abarca una amplia categoría de sujetos:

En primer lugar al definirse el término proveedor se refiere a toda persona física o jurídica, independientemente de su status jurídico, es decir, pueden ser públicas o privadas, entendiéndose además aunque no lo expresa textualmente nuestra ley Orgánica, que pueden ser nacionales o extranjeras; y,

En segundo lugar, se establece cuales son las actividades determinadas que desarrolla el proveedor para ser considerado como tal, las mismas que no pueden ser caracterizados como de consumo. De ahí que en este contexto, tomando en cuenta la amplitud de los términos utilizados en la definición legal conviene que los examinemos, al menos levemente, en forma individual, en virtud que nos servirá también cuando analicemos en el tercer capítulo la relación entre proveedor y consumidor dentro en el ámbito del comercio electrónico:

- Así tenemos, que la producción se identifica con la elaboración de productos en cualquier área de la actividad económica, que puede ser: industrial, agrícola, ganadera, artesanal, o terciaria como los productos

---

<sup>8</sup> Art. 2, Definiciones, LODCE.

informáticos; definiendo nuestra LODCE que un productor o fabricante “es la persona natural o jurídica que extrae, industrializa o transforma bienes intermedios o finales para su provisión a los consumidores.” También incluye el concepto bienes materiales o inmateriales, como la obra intelectual;

- Que la fabricación es aquella a través de la cual se limita a ensamblar de partes de un todo que otros han elaborado. La creación, alude a la tarea producción referida en general a las obras intelectuales cualquiera sean éstas;
- Que la construcción se refiere fundamentalmente a los inmuebles como casa, edificios, piscinas, etc.
- Que la importación es la introducción legal de un bien mueble al país, así nuestra legislación del Consumidor nos dice que el importador “es una persona natural o jurídica que de manera habitual importan bienes para su venta o provisión en otra forma al interior del territorio nacional”;
- Que la transformación se aplica a los productos agrícolas e industriales, a todo lo que pueda considerarse como materia prima;
- Que la distribución y comercialización se refiere a todo el amplio espectro de actividades destinadas a que los bienes o servicios lleguen al consumidor, a saber, transporte, concesión, agencia, distribución, suministro, franquicia, consignación, etc; definiendo nuestra ley Orgánica de Defensa del Consumidor que distribuidor o comerciante “es toda persona natural o jurídica que de manera habitual vende o provee al por mayor o al detal, bienes destinados finalmente a los consumidores, aún cuando ello no se desarrolle en establecimientos abiertos al público”; y,

- En cuanto a la prestación de servicios<sup>9</sup> el autor Lorenzetti señala que *“la economía considera, que servicio es todo lo que brinda una función intangible al adquirente, que no incluye un producto”*; y, nuestra legislación de Consumidor que nos dice, que pueden ser prestadores *“las personas naturales o jurídicas que en forma habitual prestan servicio a los consumidores”*.

En tercer lugar, resulta indiferente, si las actividades mencionadas se refieren a productos y/o servicios, destacando además que la actividad del proveedor para ser apreciable debe ser desenvuelta en el contexto de una relación de consumo (proveedor-consumidor); y,

Por último lo relativo al elemento habitual y profesional, que es muy substancial, pues si bien nuestra definición legal de proveedor no manifiesta que las actividades establecidas sean efectuadas de acuerdo a estas dos formas, determina que tanto el proveedor que las realiza en este sentido como el que lo realiza ocasionalmente están obligados a cumplir con las disposiciones de la LODCE.

#### **1.4. Reconocimiento expreso del Derecho del Consumidor y el comercio electrónico en nuestra legislación.-**

##### **1.4.1.- El Derecho del Consumidor en la Constitución Política de la República del Ecuador.-**

Es imprescindible ubicarnos a partir de la Asamblea Nacional Constituyente de 1998 que se encargó de codificar la nueva Constitución

---

<sup>9</sup> Ejemplo, el servicio técnico según nuestra LODCE permite a los productores, fabricantes, importadores, distribuidores y comerciantes de bienes asegurar el servicio técnico a los consumidores de bienes sea por defectos de fabricación y por que tiene que asegurar el suministro continuo y permanente del servicio para su propio prestigio. Estos servicios se observan fundamentalmente en la oferta de electrodomésticos, automóviles, provisión de servicios públicos domiciliarios, etc (Art. 25 LODCE).

Política, introduciendo importantes disposiciones constitucionales para asegurar el marco protector a los consumidores y usuarios. De esta forma, se puede afirmar que en el Ecuador existe un marco jurídico que recoge en forma expresa y orienta la protección al consumidor teniendo como punto de partida y fundamento principal, la CPRE.

Es así, que nuestra Carta Fundamental del Estado recoge principios substanciales rectores y aplicables al consumidor, localizando la primera referencia en el contexto de los Derechos Civiles, reconociendo y garantizando el Estado Ecuatoriano a todos sus habitantes: *“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<sup>10</sup>.”* Lo cual, abre la puerta a los consumidores para exigir se oferten en el mercado bienes y servicios privados o públicos de buena y optima calidad indistintamente de cual fuere el proveedor, esto es, sea público o privado y aplicable tanto en el marco del comercio tradicional y la moderna forma como es el comercio electrónico.

Prosiguiendo, es trascendental, el reconocimiento constitucional de los Derechos Colectivos introducido por parte de la Asamblea Nacional Constituyente de 1998, y dentro de los mismos lo atinente a los consumidores. De esta forma, la protección abarca a toda la población que se provee de cualquier bien o servicio, por que es claro y determinante que de un modo u otro, todos somos consumidores.

---

<sup>10</sup> Constitución Política de la República del Ecuador (expedida por la Asamblea Nacional Constituyente de 1998, CAPITULO II, DE LOS DERECHOS CIVILES, Artículo 23, numeral 7).

Siguiendo, la sección tercera del capítulo V de la CPRE<sup>11</sup>, no solo aborda la temática del consumidor sino que abre camino para que sea la Ley la que desarrolle y amplíe en concordancia con el texto Constitucional los mecanismos de protección al consumidor relativos a diversos aspectos tales como: control de calidad, medios de defensa del consumidor, derecho de los consumidores a recibir servicios públicos de optima calidad, fijación de precios y tarifas equitativas, derecho a constituir asociaciones de consumidores y usuarios para la protección y defensa de los derechos de los consumidores, que deben cumplir a mi criterio con un propósito fundamental, esto es, educar a los habitantes ecuatorianos en temas relacionados a los derechos del consumidor; así como la ayuda en la formulación de reclamos por parte del consumidor ante las autoridades competentes. La regulación constitucional prosigue en lo relativo a la reparación e indemnización por defectos, daños, mala calidad de bienes y servicios; que interesa fundamentalmente al consumidor.

Adicionalmente, nuestra Propia Carta fundamental recoge una disposición importante cuando determina que en el marco de nuestra economía social de mercado, corresponde al Estado: “Proteger los derechos de los consumidores, sancionar la información fraudulenta, la publicidad engañosa, adulteración de los productos, la alteración de pesos y medidas, y el incumplimiento de las normas de calidad.<sup>12</sup>”; siendo un avance positivo la inclusión y reconocimiento lógico dentro del sistema económico “la protección del consumidor”, en virtud que los consumidores están al final de la cadena

---

<sup>11</sup> Constitución Política de la República del Ecuador (expedida por la Asamblea Nacional Constituyente de 1998): Capítulo 5, De los derechos colectivos, Sección tercera, De los consumidores:

<sup>12</sup> Constitución Política de la República del Ecuador (expedida por la Asamblea Nacional Constituyente de 1998): Art. 244, numeral 8).

productiva, desvaneciéndose así, el criterio que dicho sistema está conformado únicamente por los sectores productivos, por tanto fue importante que la Carta Política lo aborde dentro del tema de los principios generales que deben guiar al sistema económico del país; e importante para tomarse en cuenta en el campo del comercio tradicional y electrónico.

Además, el reconocimiento de todos los derechos y garantías constitucionales referidos al consumidor incluso los señalados en los Instrumentos Internacionales que pueden ser normas de Derecho originario o normas de Derecho derivado deben ser directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad<sup>13</sup>, por que la Constitución prohíbe<sup>14</sup> que se restrinja el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales; alcance que abarca también a las leyes orgánicas, ordinarias, decretos-leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos. Siendo importante que todos estos cuerpos legales indicados guarden concordancia con la Constitución a fin se garantice el principio de supremacía constitucional consagrado en nuestra Carta Política del Estado Ecuatoriano, en su artículo 272.

---

<sup>13</sup> Constitución Política de la República del Ecuador (expedida por la Asamblea Nacional Constituyente de 1998), Art. 18.- Los derechos y garantías determinados en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, serán directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad.

En materia de derechos y garantías constitucionales, se estará a la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia. Ninguna autoridad podrá exigir condiciones o requisitos no establecidos en la Constitución o la ley, para el ejercicio de estos derechos.

<sup>14</sup> Constitución Política de la República del Ecuador (expedida por la Asamblea Nacional Constituyente de 1998): TITULO XIII, DE LA SUPREMACIA, DEL CONTROL Y DE LA REFORMA, DE LA CONSTITUCION, Capítulo 1, De la supremacía de la Constitución:

*Art. 272.- "La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos-leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus prescripciones. Si hubiere conflicto entre normas de distinta jerarquía, las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas lo resolverán, mediante la aplicación de la norma jerárquicamente superior".*



En base a los elementos expresados, opino que el nuevo texto Constitucional, está acorde con el desarrollo y exigencia social los derechos de los consumidores, incluso representa un avance en relación a las anteriores Constituciones Ecuatorianas.

#### **1.4.2.- El Derecho del Consumidor en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor del Ecuador.-**

Ratificado el reconocimiento expreso constitucional del derecho del consumidor; es acertado destacar que fue un acierto del legislador en el año 2000 (Registro. Oficial N° 116, 10/julio/ 2000) aprobar las reformas a la Ley de Defensa del Consumidor del año 1990 ( Registro Oficial N° 520, 12/septiembre/1990), dentro de las cuales se otorga la categoría de Orgánica al mencionado cuerpo legal con el propósito de guardar concordancia con la norma Constitucional, pues, no podía ser de otra manera, sí la Constitución reconoce en forma clara dentro de sus derechos civiles y colectivos el tema del derecho del consumidor tanto individual como colectivamente; así como expresa que se debe normar el ejercicio de libertades y Derechos Fundamentales garantizados por ella, aprobando como leyes las normas de interés común; se justifica plenamente el carácter de orgánico otorgado por el legislador a la Ley sobre consumidor por que está de por medio las garantías de los derechos fundamentales y los procedimientos para su protección<sup>15</sup>;y,

---

<sup>15</sup> **Constitución Política de la República del Ecuador (expedida por la Asamblea Nacional Constituyente de 1998)**: Capítulo 5, De las leyes, Sección primera, De las clases de leyes, establece en los artículos 140: **“El Congreso Nacional, de conformidad con las disposiciones de esta sección, aprobará como leyes las normas generalmente obligatorias de interés común”**; 141 numeral 1: **“ requerirá de la expedición de una ley para las materias siguientes:1. Normar el ejercicio de libertades y derechos fundamentales, garantizados en la Constitución”**; 142, numeral 3: **“Las leyes serán orgánicas y ordinarias., Serán leyes orgánicas: 3). Las que regulen las garantías de los derechos fundamentales y los procedimientos para su protección”**; y 143: **“Las leyes orgánicas serán aprobadas, reformadas, derogadas o interpretadas por mayoría absoluta de los integrantes del Congreso Nacional.**

Siendo lógico además, que el legislador haya determinado que las disposiciones de la LODC en el Ecuador son de orden público y de interés social, regulando aspectos importantes a tener en cuenta tales como:

- Derechos y obligaciones de los consumidores;
- lo concerniente a la publicidad que es de interés para el consumidor y que debe ser observado por parte de los proveedores como son: la publicidad prohibida (engañosa y abusiva), las infracciones publicitarias y las controversias derivadas como consecuencia del incumplimiento por parte del proveedor;
- la información básica comercial que exige el mencionado cuerpo legal sea cumplida por el proveedor con el fin de transparentar la oferta de bienes en el mercado;
- las responsabilidades y obligaciones que deben cumplir los proveedores al ofertar bienes y/o servicios al consumidor;
- una regulación especial en lo atinente a los servicios públicos domiciliarios prestados por el sector público o privado, pues estos por mandato Constitucional deben cumplir los principios de eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, continuidad, calidad con una fijación de precios o tarifas equitativos;
- la protección contractual al Consumidor en virtud que el proveedor tiene ventaja al presentar un contrato de adhesión en el momento de finiquitar la compra de un bien o acceso a un servicio con el consumidor, siendo positivo la regulación sobre las cláusulas prohibidas, forma de pago, el

---

*Una ley ordinaria no podrá modificar una ley orgánica ni prevalecer sobre ella, ni siquiera a título de ley especial”.*

derecho de devolución y la terminación anticipada a favor del consumidor, así como la manifestación expresa de prácticas prohibidas y abusivas que no puede sobrellevar el proveedor para que no abuse de su posición de ventaja frente al consumidor;

- las infracciones y sanciones a las que está sujeta un proveedor de un bien con la correspondiente fijación de la competencia y procedimiento de la Entidad Pública del Estado encargada de sancionar las infracciones;
- la regulación sobre la protección a la salud y seguridad para aplicarse en forma supletoria en lo no previsto en las normas especiales que regulan la provisión de determinados bienes y/o servicios y lo relativo al control de calidad indicando cual es la entidad pública estatal encargada de este control;
- El cuerpo legal establece algunas definiciones legales de términos directamente ligados con el Derecho del Consumidor como: Anunciante, consumidor, contrato de adhesión, derecho de devolución, especulación, información básica comercial, oferta, proveedor, publicidad, publicidad abusiva, publicidad engañosa, servicios públicos domiciliarios, distribuidores o comerciantes, productores o fabricantes, importadores, prestadores; y,
- finalmente aspectos substanciales como la disposición para crear Asociaciones de Consumidores destinadas a la defensa y protección de los Derechos del Consumidor.

De esta manera, tomando como base la Constitución y la LODCE se destaca y resalta, que el derecho del consumidor en el Ecuador abarca un

conjunto de normas, principios, instituciones e instrumentos de implementación, para garantizarle en el mercado de bienes y/o servicios al consumidor una posición de equilibrio en sus relaciones con los proveedores que conocen personalmente o a través de sus asesores todo el proceso de obtención de materia prima, producción, distribución, comercialización, tácticas de oferta y publicidad, cual es la demanda de bienes o servicios por parte de la población o cuáles pueden ser sus potenciales consumidores sea del bien o servicio que decida ofertar, además de conocer la inversión que va a efectuar y los respectivos márgenes de utilidad; así como la nueva alternativa para ofertar y vender bienes y/o servicios en el marco del comercio electrónico.

#### **1.4.3.- En cuanto al comercio electrónico.-**

Sin ser reiterativo, es necesario exteriorizar un aspecto positivo e importante sobre el comercio que como fenómeno económico y social al ser actividad desarrollada por el ser humano en todas las épocas y lugares que hoy en día con la evolución categórica de la ciencia, la tecnología, las telecomunicaciones y la informática, ha permitido el surgimiento de una nueva modalidad como es el comercio electrónico y que esta alterando de raíz las estructuras económicas a escala mundial, presenciándose paulatinamente un intenso juego de la oferta y la demanda de bienes y servicios a través de la red.

En el marco de esta perspectiva, hay que añadir, que siendo la reacción del derecho y la del legislador, la de estar presente con el fin de regular los aspectos referentes a nuevas realidades que se presentan dentro de la sociedad con el fin no se afecte en forma negativa y se garantice la convivencia humana dentro de la sociedad; permite reconocer que al haberse presentado una nueva relación entre el consumidor y el proveedor de bienes y servicios a

través del comercio electrónico, era lógico la intervención del legislador ecuatoriano para la aprobación y posterior promulgación de la Ley N° 67 de DE COMERCIO ELECTRONICO, FIRMAS ELECTRONICAS Y MENSAJES DE DATOS”, publicado en el registro oficial N° 557 de fecha 17 de abril del año 2002, la cual tiene el carácter de Ley ordinaria.

En este sentido, el mencionado cuerpo legal regula aspectos básicos tales como: los mensajes de datos, la firma electrónica, los servicios de certificación<sup>16</sup>, la contratación electrónica y telemática, la prestación de servicios electrónicos a través de redes de información incluido el comercio electrónico y la protección a los usuarios de estos sistemas, constituyendo un aporte positivo para otorgar seguridad jurídica y soporte a las operaciones comerciales electrónicas.

Así, la vigencia del marco jurídico referente al comercio electrónico nos permite formalizar las transacciones y demás operaciones comerciales por cualquier medio electrónico, al haber dado legalidad y reconocimiento jurídico a los mensajes de datos y documentos electrónicos (oferta a través de mensaje de correo electrónico por ejemplo); y se complementa con la introducción en la Ley de las infracciones informáticas y penas que pueden originarse de las operaciones virtuales dentro del comercio electrónico (ejemplo: se violentan claves o sistemas de seguridad), y, que entiendo fue observado por el Legislador para dar confianza en esta materia tanto al consumidor, usuario

---

<sup>16</sup> Los certificados digitales garantizan tecnológicamente la identidad inequívoca de su propietario (receptor o emisor) y la imposibilidad de revocación, ya que la afirmación eventual que no se recibió o no se envió el mensaje de datos, hecho que es fácilmente comprobable a través de la tecnología.

como al ofertante en la red dentro de la aplicación y salvaguarda del comercio electrónico.

También es elemental destacar como punto a parte, la regulación jurídica de la legislación de comercio electrónico ecuatoriano cuando reconoce los derechos de los usuarios o consumidores de servicios electrónicos, marco en el cual el consumidor siempre debe estar informado de sus derechos y obligaciones de acuerdo con lo establecido en la LODCE; y, la obligación del oferente, de informar sobre todos los requisitos, condiciones y restricciones para que el consumidor pueda adquirir y hacer uso de los bienes o servicios promocionados; destacándose y justificándose así, la presencia del Derecho del Consumidor frente al Comercio Electrónico, así como su relación mutua en nuestra legislación ecuatoriana siguiendo la tendencia mundial de diversas legislaciones.

Por último, debemos acotar que tanto la LODCE como La LCE, FE, MDE tienen su respectivo reglamento general que acogiendo lo manifestado por el autor ecuatoriano Patricio Secaira *“son reglamentos subordinados de carácter general<sup>17</sup> que norman situaciones de aplicabilidad de todo el cuerpo legal, guardando directa subordinación a cada Ley y son expedidos para la ejecución efectiva de la ley por parte del Presidente de la República en el ejercicio de su atribución Constitucional”* que es la expedir reglamentos necesarios para la

---

<sup>17</sup> El Dr. Gustavo Noboa Bejarano (PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA) mediante **decreto Ejecutivo No. 1314, publicado en el RO/ 287 de 19 de marzo de 2001**, en ejercicio de las atribuciones que le confiere el numeral 5 del artículo 171 de la Constitución Política de la República, expidió el REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGANICA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR; y, mediante **Decreto Ejecutivo No. 3496, publicado en el RO/ 735 de 31 de Diciembre del 2002, también expidió el REGLAMENTO GENERAL A LA LEY DE COMERCIO ELECTRONICO, FIRMAS ELECTRONICAS Y MENSAJES DE DATOS.**

aplicación de las Leyes<sup>18</sup>, a través de un decreto ejecutivo que siguiendo y compartiendo el criterio del autor Secaira es un decreto reglamentario en virtud que por medio de este se pone en vigencia el reglamento para la aplicación de la Ley, siendo la forma el decreto y el fondo el reglamento<sup>19</sup>.

En este contexto, para finalizar el presente capítulo es preciso puntualizar una reflexión necesaria a tener presente en este capítulo, que es la existencia cierta de un sustento constitucional, legal y doctrinario para proteger en el marco del comercio electrónico al consumidor o usuario ecuatoriano cuando acceda a la red a buscar información, ofertas, promociones, publicidad de bienes y servicios ofertados por el proveedor, en virtud que en esta materia es elemental asegurar tecnológicamente la identidad del ofertante y del aceptante.

---

<sup>18</sup> Secaira Durango, Patricio, "Curso breve de Derecho Administrativo", Editorial Universitaria, Quito-Ecuador, año 1004, pag 80.

<sup>19</sup> Patricio Secaira Durango, *Curso breve de Derecho Administrativo*, Editorial Universitaria, Quito-Ecuador, año 2004, pags 75 y 76.

## CAPÍTULO II

### LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR Y LAS OBLIGACIONES DEL PROVEEDOR

#### **2.1.- El Carácter de orden público y de interés social en la protección al Consumidor.-**

Se debe considerar en primer término, que si bien las relaciones de consumo entre proveedor y consumidor tienen su origen en la iniciativa privada tanto del que oferta (proveedor) como del que decide adquirir o utilizar el bien y/o servicio, como es el consumidor. Para esta relación, reflexiono trascendental destacar el carácter de orden público y de interés social en las normas de protección al consumidor, y que constituye a mi concepto, en la base primordial y esencial para justificar la presencia del derecho del consumidor como un derecho protector fruto de la evidente posición de ventaja del proveedor en el mercado, en virtud, que no solo conoce personalmente o a través de sus asesores todo el proceso de obtención de materia prima, producción, distribución, comercialización, tácticas de oferta y publicidad, cuál es la demanda de bienes o servicios por parte de la población, quiénes pueden ser sus potenciales consumidores, inversión que va a efectuar junto con los respectivos márgenes de utilidad; sino que conoce o va ha llegar a conocer primero, toda la información sobre las novedades tecnológicas e indudablemente sobre el moderno comercio electrónico para ofertar y/o vender bienes o prestación de servicios.

Lo expresado en el párrafo anterior se refuerza con ejemplos claros que transmiten autores como Gabriel A. Stiglitz, quien opina: *“que la producción industrial contemporánea a desarrollado una política de consumo que propone al consumidor novedades constantes de bienes y servicios diversificados*



*existiendo una disparidad de fuerzas en el mercado entre los sujetos que enfrentan sus intereses en la sociedad de consumo siendo el consumidor la parte débil y la gran empresa la parte fuerte*". De esta manera propuso el autor la necesidad de buscar un equilibrio entre estas dos partes a partir de institucionalizar instrumentos jurídicos para la defensa del consumidor<sup>20</sup>; y, Martínez de Aguirre<sup>21</sup>, quien explica: *"que el consumidor dentro del mercado es un amateur, por que no tiene conocimientos, ni experiencia, ni tiempo ni dedicación necesarios para adquirir productos y para desarrollar el papel que le es propio; constituyéndose en un aficionado en situación de inferioridad frente al proveedor profesional"*.

De esta forma, la evidencia en el mercado de bienes y servicios de una situación de inferioridad evidente del consumidor, se entiende, motivó la exigencia social de respuestas y garantías precisas por parte del derecho positivo a través del legislador, invocando la presencia de un sistema de protección jurídica dirigido en forma directa al consumidor; justificándose así la presencia plena por ejemplo en nuestro país del derecho del consumidor que abarca un conjunto de normas, principios, instituciones e instrumentos de implementación para proteger al consumidor; y, que acoge también una serie de derechos y deberes que generan obligaciones para los proveedores o prestadores de bienes y/o servicios, que sin lugar a dudas, de ser respetadas, introducirían un sano equilibrio en el mercado con el fin de garantizarle al consumidor una posición de equilibrio en sus relaciones con los mismos.

---

<sup>20</sup> Gabriel Stiglitz , *Protección Jurídica del Consumidor*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1986, Pag. 3-4.

<sup>21</sup> Martínez de Aguirre, *trascendencia del principio de protección a los consumidores en el derecho de obligaciones*, pag 56.

En este contexto razono, que en el Ecuador el reconocimiento constitucional de obligación del Estado Ecuatoriano de proteger al consumidor y permitir que pueda organizarse colectivamente para defenderse de cuando se produzcan agravios o daños sean individuales o colectivos, conforme lo podemos apreciar en el artículo 92 inciso segundo de la CPRE, implica que la protección del consumidor abarca a la población en general y permite concebir que el consumidor puede ejercer sus derechos no solo Individual sino colectivamente, justificándose así y siendo lógico que la LODCE guardando concordancia con la Constitución presente una connotación y característica sobresaliente al contener disposiciones calificadas por el Legislador de orden público y de interés social que se activan cuando los intereses del consumidor estén amenazados; siendo un ejemplo claro el reconocimiento en la LODCE del mecanismo de acción popular para que el consumidor denuncie cuando el proveedor infrinja la Ley. Constituyendo además la LODCE, un conjunto de normas de carácter preventivo en su mayor parte, apartándose del sistema tradicional que sólo genera la reacción jurídica frente al daño ya producido, lo cual es absolutamente estéril en el ámbito de la protección del consumidor; y,

También opino que el carácter de orden público y de interés social en la protección la consumidor contenidas en la normas de la LODCE también deviene de la necesidad y búsqueda a través de las normas protectores en beneficio del consumidor del respeto a su dignidad humana a fin tenga acceso a bienes y servicios de calidad, ratificándose así por lo tanto, que ningún consumidor puede ser discriminado por parte del proveedor y además que para garantizar ese carácter público e interés social el principio de seguridad jurídica ayuda paralelamente a ratificar, que las normas protectoras en

beneficio del consumidor deben ser aplicadas, respetadas y cumplidas no solo por las autoridades públicas pertinentes sino por todos los proveedores sean personas naturales o jurídicas públicas o privadas que ejerzan sus actividades en el país.

Adicionalmente consiente y justifica la protección al consumidor en caso de duda en la interpretación de las normas contenidas en el mencionado cuerpo legal, que será siempre en beneficio del Consumidor. Por lo que a partir de ese carácter público, la LODCE se puede decir, es esencialmente protectora dando origen a preceptos básicos recocidos y manifestados por la doctrina para la protección a los consumidores tales como:

El de concurrencia conocido como Pro consumatore (Pro-consumidor) que permite tenerlo en cuenta cuando concurren normas de distinta naturaleza que son aplicables para el caso determinado, ante lo cual, se deberá emplear la norma que más beneficie al consumidor así sea jerárquicamente inferior. En este sentido corresponde al Juez en caso de duda en un conflicto entre proveedor y consumidor y en el alcance de las disposiciones a aplicar, fallar a favor del consumidor.

El principio Pro-Consumidor paralelamente es reforzado por el principio de inversión de la carga de la prueba que beneficia al consumidor, en virtud, que corresponde al proveedor demostrar que la norma o los hechos invocados y alegados por el consumidor no son los correctos. Por ejemplo, del mencionado precepto, entiendo parte la razón para que nuestra LODCE en el artículo 43 numeral tres, establezca: *“que el proveedor no puede introducir estipulaciones contractuales que inviertan la carga de la prueba en perjuicio del consumidor”*, por lo que, en caso de efectuarlo, dicha estipulación se lo tiene

que considerar como una cláusula prohibida siendo la misma nula de pleno derecho y no produce efecto alguno<sup>22</sup>.

También es importante resaltar que nuestra LODCE reconoce en nuestra LODCE dentro del territorio nacional, en su artículo 28 el principio de solidaridad conjunta entre los que integran la cadena de producción, que se activan a favor del consumidor, quien puede demandar por *indemnizaciones civiles derivadas de los daños ocasionados por vicio o defecto de los bienes o servicios prestados, los productores, fabricantes, importadores, distribuidores, comerciantes, quien haya puesto su marca en la cosa o servicio y, en general, todos aquellos cuya participación haya influido en dicho daño.*

*Destacando adicionalmente, que nuestra LODCE si bien reconoce que la responsabilidad es solidaria, y también destaca que lo es, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan complementándose esta disposición de la LODCE con el Art. 27 de su Reglamento.*

Por último es conveniente destacar el principio de responsabilidad objetiva que permite atribuir directamente al proveedor que puso los bienes y/o servicios en el mercado incluido con todos los vicios y responda por el daño causado.

### **2.1.1.- Referencia a la vinculación de la oferta en el marco del Derecho del Consumidor.-**

Dentro de la esfera de la relación de consumo entre un proveedor y consumidor, es importante acentuar el tema de la vinculación de la oferta de bienes y servicios que nace del ofrecimiento del primero al consumidor

---

<sup>22</sup> Ejemplo: El anunciante que según la LODC es *“aquel proveedor de bienes o de servicios que ha encargado la difusión pública de un mensaje publicitario o de cualquier tipo de información referida a sus productos o servicios, según el Art. 8 de la LODC tiene que demostrar que su publicidad no es engañosa.*

indeterminado, es un aspecto especial muy importante que ha presentado el derecho del consumidor tomando en cuenta la alineación de sus normas protectoras en el marco de un carácter público e interés social justificado plenamente por varias legislaciones entre las que se encuentra la ecuatoriana. En este contexto, todo el anuncio y oferta de bienes y/o servicios que efectúe el proveedor tiene que cumplirse en iguales e idéntica forma en que anuncio el momento de la entrega del bien y/o servicio al consumidor.

Así, reflexiono que el derecho del consumidor, supera al derecho privado y doctrina clásica para quienes en lo que respecta fundamentalmente a la oferta dirigida al público, es una simple invitación a ofertar. El autor Jorge Mosset Iturraspe, al respecto, nos proporciona una positiva apreciación cuando manifiesta: *“.....no siendo oferta la orientada al público en general.....”*; y, *“mientras la oferta clásica podía ser con o sin plazo de duración, y en este segundo caso, no era obligatoria, en la medida que podía ser retractada o revocada en cualquier momento mientras no hubiera sido. La oferta al consumidor debe llevar en cambio plazo, debe contener la fecha precisa de comienzo y finalización, y como consecuencia de ello obliga a quien la emite a permanecer en ella durante todo el tiempo en que se realice”*.

Prosiguiendo, hay que decir que nuestra LODCE al definir en su artículo 2 (definiciones) a la oferta como una *“práctica comercial que consiste en el ofrecimiento de bienes o servicios que efectúa el proveedor al consumidor”*, proveedor que puede además convertirse en anunciante cuando ha encargado la difusión pública de un mensaje publicitario o de cualquier tipo de información referida a sus productos o servicios, en razón del carácter público e interés social que caracteriza y cobija a sus normas, dentro de las relaciones de

consumo, la oferta al público o consumidores indeterminados vincula a quien la emite, pues así lo establece la disposición final segunda, de la LODCE, que dice: *“Las ofertas públicas contenidas en circulares, catálogos, avisos publicitarios, proformas, obligan a quien las hace”*; salvo que en la misma oferta se señale un determinado plazo de validez de la misma o que las condiciones de la oferta original sean modificadas por una oferta posterior”.

Al referirse entonces la LODCE a la oferta pública, se colige la orientación de ésta a buscar la protección el consumidor por que constituye una práctica moderna, intensa y en crecimiento, cuya vinculación directa se consolida, el momento que el potencial consumidor indeterminado lo acepta. Destacando además la necesidad que la oferta contenga la fecha de comienzo y finalización de la misma, incluido todas la limitaciones, modalidades o condiciones de la misma, para evitar también, que el proveedor alegue en caso de que una oferta no contenga plazo de duración, el carácter de meras invitaciones a contratar a estas y así pretenda eludir el efecto vinculante<sup>23</sup>.

Finalmente, ratificado la posición de avanzada del derecho del consumidor a través de los preceptos indicados en beneficio del consumidor que deben proteger al mismo considero, frente a cualquier modalidad de comercio que es la actividad que tiene relación directa con el intercambio de bienes y/o servicios desde el productor al consumidor y que plantea nuevos retos incluso frente a la moderna relación de consumo en el marco del

---

<sup>23</sup> La LODCE regula adicionalmente lo que respecta a la promoción y la oferta especial, en su Art. 46, inciso primero, estableciendo, que: *“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”*.

comercio electrónico. Ameritando entonces, el análisis de la oferta en el comercio electrónico dentro de la relación de consumo entre proveedor y consumidor, que será preciso resaltar en el siguiente capítulo.

## **2.2.- Los Derechos del Consumidor en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.-**

Es necesario tener presente que el Derecho del Consumidor frente al comercio Electrónico en el Ecuador, trae inquietudes, en razón, que el consumidor Ecuatoriano acude a una nueva forma de comercio cuyo mercado tiene el carácter de ser electrónico, ameritando por lo tanto, que el consumidor esté protegido frente a nuevos aspectos a los que tiene que enfrentarse, como por ejemplo: la contratación electrónica, las infracciones informáticas, la privacidad, protección de datos de carácter personal, la educación al consumidor, la veracidad de la publicidad virtual. Estos aspectos, sin lugar a dudas originó y motivo la promulgación de la Ley de comercio electrónico ecuatoriana con el fin de regularlos.

Sin embargo, con todas las connotaciones expuestas frente al apareamiento de esta moderna relación de consumo, es necesario destacar, que la LODCE dentro del territorio nacional con su carácter de Orgánica reconoce derechos a favor del consumidor, a más de los establecidos en la CPRE, tratados o convenios internacionales, legislación interna, principios generales del derecho y costumbre mercantil, y a lo cual hay que sumar el objeto claro que tiene el mencionado cuerpo legal, esto 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”*.

Así, considero que varios derechos que establece la LODCE aplicables dentro del Ecuador que los detallaré en los subtítulos siguientes, interactúan en beneficio del consumidor y son aplicables no solo dentro mercado tradicional sino también útil en el marco del Comercio Electrónico tanto para la modalidad directa e indirecta<sup>24</sup> en la relación consumidor -proveedor de bienes y/o servicios.

### **2.2.1.- El Derecho del Consumidor de protección de la salud, vida y seguridad en el consumo de bienes y servicios.-**

El presente derecho a la Protección de la Salud, Vida y Seguridad en el consumo de bienes y servicios, concordantes y directamente relacionados entre sí que se encuentra señalado en el artículo 4 numeral primero de la LODCE conlleva a que los bienes y servicios deben ser suministrados o prestados en forma tal, que utilizados en condiciones normales de uso, no muestren peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios.

Entonces, éste derecho protege y garantiza al consumidor a fin exija, que todo producto o servicio ofrecido en el marco del comercio tradicional y en el electrónico también, deben estar exentos de riesgos para la seguridad, la salud o la vida del consumidor. Destacando, por ejemplo, que en el marco de las dos modalidades directa e indirecta de comercio electrónico que permiten activar la relación entre proveedor y consumidor "business to consumers" es

---

<sup>24</sup> El autor Daniel Hargain *al referirse al comercio electrónico directo o comercio electrónico propiamente dicho es el que se verifica a través de contratos celebrados y ejecutados por medios electrónicos. y en cuanto al comercio electrónico indirecto los medios electrónicos se utilizan parcialmente puesto que se utilizan también medios materiales o físicos, en la entrega del bien principalmente. El autor considera que en principio parecería que los medios electrónicos son más idóneos para el desarrollo del comercio de servicios, que para el comercio de bienes. Sin embargo, ambas áreas de la actividad mercantil están siendo transformadas por las nuevas tecnologías de la comunicación. Daniel Hargain, COMERCIO ELECTRÓNICO, análisis jurídico multidisciplinario (ejecución del contrato por medios electrónicos), Buenos Aires, año 2003 Pag. 163,164.*



necesario que en la página Web o a través del correo electrónico por donde se oferta el bien y/o servicio, el proveedor haga constar los instructivos, anexos, advertencias o indicaciones para el empleo de los mismos. En el caso especial de un bien, que bajo la modalidad indirecta es entregado en forma física, es importante que el proveedor destaque si reviste elementos de toxicidad y nocividad y señale su registro sanitario por ejemplo, cosa que se fortalezca con un carácter preventivo este Derecho.

### **2.2.2.- Derecho del Consumidor a bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad.-**

Sin lugar a dudas es trascendental el señalamiento en la LODCE, en su artículo 4 numeral segundo, el derecho del consumidor a *“bienes y servicios de óptima calidad, y a elegirlos con libertad”*. En cuanto al Derecho “a exigir calidad” opino, que éste faculta al Consumidor a exigir al proveedor sea público o privado respete, produzca y oferte bienes y/o servicios dentro de parámetros de “calidad”, lo que implica que debe cumplir y someterse al o los controles de calidad y cumplimiento de normas técnicas para producir y luego ofertar el bien y/o servicio dentro del mercado<sup>25</sup>. De esta forma el proveedor debe tener además la conciencia de permitir y ayudar al Consumidor a discernir la calidad del producto y/o servicio.

En cuanto al “Derecho de Elección”, éste garantiza la libertad y decisión del consumidor para acceder a una amplia variedad de productos y/o servicios, eligiendo el que más le convenga a sus deseos y necesidades, a precios

---

<sup>25</sup> En el Ecuador el Instituto Ecuatoriano de Normalización (INEM) efectúa el control de calidad de bienes y/o servicios y establece las normas técnicas que deben cumplir los proveedores y que se aplican a los bienes y servicios controlados. La LODCE establece un capítulo especial (CAPÍTULO XII) y en su Reglamento (capítulo XII) lo relativo al control de calidad.

competitivos<sup>26</sup>; configurándose la autonomía de la voluntad para que el consumidor con plena libertad escoger y decida si acude al mercado tradicional o electrónico, según su conveniencia, en la búsqueda de un bien y/o servicio en función de su necesidad.

### **2.2.3.- Derecho de Información a favor del consumidor.-**

Un Derecho substancial consagrado en la LODC, es el Derecho de Información<sup>27</sup> clara, adecuada, veraz, oportuna y completa sobre los bienes y servicios que son ofrecidos por el proveedor. Éste derecho de información implica que el consumidor debe conocer y tener a su disposición aspectos básicos tales como: precios, características, calidad, condiciones de contratación y demás aspectos relevantes de los bienes y/o servicios.

Así pienso que éste Derecho protege al consumidor no solo en el comercio tradicional sino también en el marco de las dos modalidades de comercio electrónico, pues es lógico, por cuanto el consumidor al acceder vía Internet a una pagina web comercial o a su correo electrónico por ejemplo, está respaldado por este Derecho de Información para exigir datos claros y precisos que contenga las características esenciales, precio completo, origen, composición, naturaleza, calidad, denominación usual comercial del bien y/ o servicio, así como fecha de producción, plazo de consumo y fecha de caducidad y demás conocimientos reales sobre que debe ser necesariamente

---

<sup>26</sup>Este Derecho es concordante con el Derecho Civil Constitucional de elegir con libertad los bienes y servicios públicos y privados.

Es importante y necesario que el Estado asegure en forma práctica la libre competencia que permita una oferta variada a precios competitivos y limitar cualquier práctica que restrinja la libre competencia, esto es por ejemplo practicas monopólicas u oligopólicas que siempre afectan a la eficiencia de mercado y, por tanto, a la colectividad. (consumidores)

<sup>27</sup> En el artículo 2 de la LODCE nos dice que la información básica comercial “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”.

proporcionado por el proveedor con todas las instrucciones, advertencias y riesgos para su correcto consumo o uso.

Esto permite que el consumidor-usuario actúe y adopte con prudencia y responsabilidad, una correcta decisión y reflexión para adquirir el bien o utilizar un servicio. Incluso, en caso de advertirse situaciones negativas, ambigüedades o actos de ocultamiento que atente la veracidad de la Información por parte del Proveedor, tener la opción y la oportunidad de reclamar y denunciar ante los órganos públicos competentes del Estado y acudir adicionalmente a solicitar el respaldo a las asociaciones de consumidores legalmente constituidas.

#### **2.2.4.- Derecho del Consumidor a un trato transparente, equitativo y no discriminatorio o abusivo por parte de los proveedores.-**

Siguiendo, el artículo 4, numeral cinco de la LODCE, establece *"el Derecho a un trato transparente, equitativo y no discriminatorio o abusivo por parte de los proveedores de bienes y servicios especialmente en lo referido a las condiciones óptimas de calidad, cantidad, precio, peso y medida"* que resulta trascendente destacarlo, en virtud que considero, fue establecido en miramiento a que el consumidor es parte débil muchas veces subordinada e incluso que puede llegar a estar en indefensión y ser fruto de arbitrariedades y abusos por parte del proveedor en su relación con él.

En este sentido la presencia de éste derecho, obliga al Estado a asegurar a todos los consumidores un trato igualitario en el mercado de intercambio de bienes y servicios cualquiera que éste sea (comercio tradicional o comercio electrónico), orientando la no discriminación arbitraria en la relación de consumo por parte del proveedor hacia el consumidor; siendo importante en

el marco del comercio electrónico, que el consumidor que acceda vía Internet a una página Web comercial o a su correo electrónico por ejemplo no sea excluido u objeto de tratos inadecuados en razón de su edad, credo religioso, sexo, condición económica o social, tipo racial, por parte del proveedor, quien no puede dirigir una oferta electrónica discriminatoria, bien entendido que corresponde al propio régimen jurídico o a las normas habituales de comercio y sociales establecer las limitaciones de carácter lícito; como por ejemplo, límite de edad para acceder a determinado bien y/o servicio por razones de orden moral y público.

### **2.2.5.- Derecho a una publicidad transparente.-**

Inicio exteriorizando en primer lugar que la publicidad con el avance tecnológico de las telecomunicaciones se ha convertido en un fenómeno imprescindible para el proveedor de bienes y/o servicios, quien lo utiliza para dar a conocer un producto o un servicio incentivando a su consumo, buscando llamar la atención, suscitando interés, motivando y creando una necesidad en el consumidor. Así referente a la publicidad la LODCE en su artículo 2 define a la misma 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. Para el efecto la información deberá respetar los valores de identidad nacional y los principios fundamentales sobre seguridad personal y colectiva”*. Entendiendo que al referirse por cualquier medio idóneo se incluye aquí necesariamente el campo del comercio electrónico vía Internet a través de una página Web o correo electrónico.

En este sentido, la publicidad opino tiene un objetivo básico que es el de convencer al público en general para que adquiera el bien y/o solicite un

servicio del proveedor que lo promueve. Estos anuncios publicitarios pueden ser visuales o auditivos a través de carteles, *spots* televisivos, logotipos, cine, radio, periódicos, marquesinas de los autobuses, vallas en calles y carreteras, luminosos de las azoteas, etc; y, fruto del intenso avance tecnológico en el marco del comercio electrónico a través de nuevas opciones como son la página Web comercial o por medio de un correo electrónico que tiene una orientación personalizada, a través de los cuales se publicitan por ejemplo una serie de bienes de alto pedido por parte de los consumidores tales como: los automóviles, libros, revistas, periódicos, electrodomésticos, juguetes, gafas, cámaras de foto, confitería, relojes, etc; y, servicios públicos como telefonía fija, agua, electricidad y servicios privados como aerocable, turismo, venta de tickets aéreos, servicios legales, servicios médicos, arquitectura, ingeniería, etc<sup>28</sup>.

En este marco, en virtud del antecedente sobre lo que se entiende por publicidad, nuestra Constitución Ecuatoriana en el artículo 244 numeral ocho reconoce que es obligación del Estado Ecuatoriano dentro del sistema de economía social de mercado proteger a los consumidores cuando exista publicidad engañosa y en igual forma, siguiendo el principio jerárquico, la LODCE reconoce en el Art. 4 numeral seis: *“Que el Consumidor tiene Derecho a la Protección contra la Publicidad Engañosa o Abusiva, los métodos*

---

<sup>28</sup> Tener presente, que la publicidad para dar a conocer los productos o servicios que existen en el mercado, ha dado origen a las agencias de publicidad que se dedican exclusivamente a diseñar y difundir campañas publicitarias para los proveedores que lo soliciten fruto de estudios de mercado con el propósito de conocer hacia que sector de consumidores o grupo de personas se debe orientar la publicidad, cuál es el medio para darlo a conocer, y posteriormente verificar las reacciones al presentar el producto para su consumo por la población, siendo utilizando cada vez más en la actualidad la página web-comercial y el correo electrónico. Ratificándose en este sentido la posición de ventaja del proveedor frente al Consumidor que ha originado muchas veces engaño y abuso en la publicidad.

*comerciales coercitivos o desleales*". Este reconocimiento constitucional y legal, ratifica el Derecho del Consumidor a "una Publicidad Transparente"; con todo su alcance dentro del comercio tradicional y en el campo del comercio electrónico tanto para la modalidad directa como indirecta.

Es claro y preciso de esta forma, que el proveedor no puede orientar una publicidad engañosa o abusiva a través de la publicidad al consumidor sea determinado o indeterminado, en razón que si bien el proveedor tiene plena libertad para escoger a su arbitrio los instrumentos idóneos para anunciar sus productos y/o servicios por cualquier medio, debe enmarcarse dentro de un límite que conlleva no atentar contra el bien común; respetar los derechos fundamentales y legales del consumidor; las normas que regulan la actividad económica; y, las reglas sobre información al consumidor. Por ello, se puede decir que las distorsiones de la publicidad como son la engañosa o abusiva, en caso de ser utilizados por el proveedor afectaría directamente los intereses y derechos del consumidor, estableciendo por ello, nuestra legislación las infracciones publicitarias en la que incurriría un proveedor al manejarse con estos tipos de publicidades negativas induciendo en la elección del bien y/o servicio que afecta los intereses del consumidor.

Así, el Artículo 7 de la LODCE, nos manifiesta que comete una infracción publicitaria el proveedor que a través de cualquier tipo de mensaje induce al error o engaño en especial cuando se refiere a aspectos tales como: "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”; y el artículo 8 que obliga al proveedor a justificar su incumplimiento al promover una publicidad que esta prohibida.

Finalmente, el derecho a la publicidad transparente que tiene a su favor el consumidor también es complementada por la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos Ecuatoriana que confirma para el campo del comercio electrónico, en su artículo 51 incisos tercero y cuarto, que *la publicidad de servicios electrónicos, por redes electrónicas de información, en el que se incluye al Internet debe desarrollarse de acuerdo con la Ley y en caso de incumplimiento se deben aplicar sanciones acogiendo el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Además el Consumidor tiene derecho de acceso a información sobre un bien u servicio sin ningún tipo de restricción.*

## **2.2.6.- Derecho a la educación del consumidor.-**

El Art. 4 numeral siete, de la LODC reconoce un derecho trascendental a favor del consumidor, que es: el de educación del consumidor, con el propósito de orientar el consumo<sup>29</sup> responsable y a la difusión adecuada de sus

---

<sup>29</sup>Para el Autor Carlos Alberto Gherzi: “Consumo es una estructura como ubicación de cada actor o agente social, con las restricciones socioeconómicas y jurídicas, propias del sistema capitalista, imprescindible para su existencia y reproducción, que ejercen sobre el individuo una presión, que lo convierten a él y a la comunidad en una forma muy especial que ha dado en llamarse sociedad de consumo”. Carlos Alberto Gherzi, *Política y Derecho de Consumo*, primera edición, julio de 1998, Bogota-Colombia.

derechos. Así, es que a partir de este nuevo escenario, la educación orientada a un consumo responsable de bienes y/o servicios por cualquier medio que se los adquiera o utilice, sea en el comercio tradicional o electrónico es necesaria y se enmarca en un campo preventivo y formativo bajo la idea de formar consumidores conscientes. Por ello, es obligación ahora no solo del Estado sino también de los proveedores entregar en forma práctica al consumidor conocimientos y destrezas que le permita mantener una relación eficiente con el mercado, siendo indispensable que el consumidor conozca por ejemplo la importancia de adquirir bienes y/o servicios en forma racional teniendo presente criterios sobre uso, gasto, disfrute, deterioro, diferencias entre consumo racional y exceso, valor de uso de los mismos, etc.

El criterio de la autora Catalina Arbaiza<sup>30</sup>, dentro del presente subtítulo es positivo acotar en razón que manifiesta “que una buena educación y formación en materia de consumo puede ayudar a: 1. Promover la libertad de elección y la racionalidad en el consumo y utilización de bienes y/o servicios”, a lo cual hay que añadirlo que también implica una libertad para escoger si se mueve en el campo del mercado tradicional o el electrónico; 2. “Facilitar la comprensión y utilización de la información y de las características de los bienes y/o servicios”; 3. “Difundir los Derechos y Deberes de los consumidores, así como las formas más adecuadas de ejercerlos”.

Además es conveniente y necesario la explicación y difusión sobre la presencia actual del internet que según manifiestan las autoras Lydia González Serrano y Pilar Laguna Sánchez, “se ha convertido en un nuevo mercado en cuyo seno se realizan transacciones que conforman el denominado comercio

---

<sup>30</sup> Catalina Arbaiza, *los Derechos del Consumidor*, Madrid-España, año 1997, pag. 13 - 14.



electrónico” y en el que se encuentra el intercambio de bienes y/o servicios entre proveedor y consumidor., siendo importante conocer todos los aspectos técnicos relacionados con él, a los que tiene que enfrentarse el consumidor, tales como por ejemplo: ¿Que es la Internet?; ¿Qué se necesita para entrar en línea? referencia especial a la World Wide Web y al correo electrónico; la comercialización en la red; marketing por correo electrónico, etc.

### **2.2.7.- Derecho a constituir asociaciones de consumidores.-**

Prosiguiendo es necesario subrayar un derecho positivo en beneficio del Consumidor, establecido en el art. 4, numeral 9) de la LODCE, que es el *“de 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”*.

Nuestra LODCE a su vez también acoge en su artículo 61 lo que debemos entender por asociación, señalando así: “Se entenderá por Asociación de Consumidores, toda organización constituida por personas naturales o jurídicas, independientes de todo interés económico, comercial, religioso o político, cuyo objeto sea garantizar y procurar la protección y la defensa de los derechos e intereses de los consumidores; así como, promover la información, educación, representación y el respeto de los mismos”

En base a las dos disposiciones de la LODCE anotadas, el presente derecho, sin lugar a dudas sigue la tendencia de buscar la participación activa de la de sociedad civil en los temas relacionados con el consumidor, principalmente en lo atinente a su protección y la defensa de sus derechos e intereses, que se hacen necesarios defenderlos no solo en el ámbito del

intercambio de bienes y/o servicios dentro del comercio tradicional; sino que también dentro del moderno comercio electrónico tomando en cuenta, que vivimos actualmente una época de post industrialización en constante fortalecimiento que promueve la plena libertad de empresa y organización libre de los factores de producción y libertad de contratación, sustentado en el desarrollo tecnológico de la informática que rebasa la mecánica.

Consecuentemente la fijación del éste derecho que guarda concordancia incluso con la Carta Fundamental del Estado, que en su artículo 92 inciso segundo dispone también la obligación del Estado de auspiciar la creación de asociaciones de consumidores para lo cual deben cumplirse con requisitos expresamente reconocidos en la LODCE que van desde la obtención de personería jurídica sin fines de lucro ante el órgano público competente, contar con un número mínimo de miembros que van a conformar la asociación quienes no deben estar asociados a actividades comerciales debiendo mantenerse al margen de la mencionada actividad incluso de las religiosas y políticas, etc.<sup>31</sup>

De esta manera, por último creo, que el mencionado derecho una vez activado por los ciudadanos que decidan hacerlo debe permitir que la creación de una asociación en los términos que lo define nuestra LODCE en sentido práctico y firme encamine las políticas de transparencia e independencia de intereses políticos, económicos, religiosos, bajo principios de solidaridad, compromiso social, que permitan defender los demás derechos del los Consumidores reconocidos constitucionalmente, en tratados y demás

---

<sup>31</sup> Art. 62, de la LODCE., establece los requisitos para la constitución de asociaciones de consumidores y el Art. 63 ibidem, señala los objetivos que deben perseguir.

normativa interna de cada Estado aplicable tanto en el mercado tradicional como en el electrónico, informando, educando, representando judicial y extrajudicialmente a los consumidores, participando en las decisiones de los gobiernos, organismos de control y regulación y en instancias de fijación de tarifas de bienes y/o servicios, etc.

### **2.2.8.- Derecho a la reparación e indemnización por daños y perjuicios.-**

*“El Derecho del consumidor a la reparación e indemnización por daños y perjuicios, por deficiencia y mala calidad<sup>32</sup>, de bienes y servicios”, consagrado en el Art. 4 numeral ocho de la LODCE, aplicable dentro del territorio nacional protege y se activa por los daños que se acuse o se pudiera causar en el consumo del bien o la utilización de un servicio que resulta ser defectuoso y no cumple con las normas técnicas de calidad.*

Por ello, es importante también el reconocimiento que efectúa la LODCE, cuando señala, que el proveedor *“será solidariamente responsable frente a los consumidores por las indemnizaciones civiles derivadas de los daños ocasionados por vicio o defecto de los bienes o servicios prestados” para lo cual hay que considerar en caso de activar éste derecho, a los que componen la cadena de producción que son productores, fabricantes, importadores, distribuidores, comerciantes, quien haya puesto su marca en la cosa o servicio y, en general, todos aquellos cuya participación haya influido en dicho daño”, pudiéndose demandar a cualquiera de os que componen la cadena de producción.*

---

<sup>32</sup> El Art. 3, del reglamento a la LODCE expresa “que se entenderá por bienes y servicios de óptima calidad aquellos que cumplan con las normas de calidad establecidas por el INEM o por el organismo público competente o en su defecto, por las normas mínimas de calidad internacionales. A falta de las normas indicadas, el bien o servicio deberá cumplir con el objeto para el cual fue fabricado u ofertado”.

En éste marco, el mencionado derecho considero tiene un alcance tanto para el marco del comercio tradicional como para el campo del comercio electrónico tanto a la modalidad indirecta, citando como ejemplos: los bienes tangibles que se los entregar en forma física, siendo entre los mas comunes vehículos, artefactos eléctricos, mecánicos, electrodomésticos y electrónicos, debiendo ser garantizados por el proveedor para cubrir deficiencias de la fabricación y de funcionamiento principalmente; y la modalidad directa en cuanto a servicios relacionados con el comercio electrónico que amerita la presencia de proveedores de herramientas o servicios de soporte para el comercio electrónico, tal es el caso por ejemplo el caso de los proveedores de servicios de Internet e instituciones financieras, quienes deben cumplir con todas las normas de calidad orientadas por el art. 3 del reglamento a la LODC, esto es, normas de calidad establecidas por el INEM, o normas mínimas de calidad internacional.

### **2.2.9.- Derecho de reparación, reposición y devolución.-**

Es importante precisar estos tres Derechos independientes entre sí que protege al consumidor en su relación con el proveedor por la deficiencia y mala calidad que puede tener un bien o en la prestación de un servicio.

En cuanto, al derecho de reparación de bienes o servicios defectuosos, que deviene de la situación que ese bien nuevo adquirido o un servicio solicitado por el consumidor puede tener defectos, conlleva la obligación del proveedor de reparación sin cobrarle nada adicionalmente al consumidor, esto es, ni valor de repuestos ni mano de obra. Al respecto, la LODCE establece sobre la reparación defectuosa, que: *“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*<sup>33</sup>.

También, el consumidor puede activar el “derecho de reposición” que obliga al proveedor a dar otro bien similar ya que la reparación por lo general puede que no haya quedado en perfectas condiciones como suele ser: Así, en consideración a que si pago por algo nuevo, sin defectos, y en perfecto estado de funcionamiento, el consumidor puede exigir la reposición de otro bien nuevo. Lo manifestado tiene respaldo legal acogiendo la LODCE que dispone en su artículo 20, que el consumidor puede solicitar la reposición del bien sin perjuicio de las indemnizaciones que se pueda demandar cuando la cosa objeto del contrato tenga defectos o vicios ocultos

Siguiendo, tenemos el derecho de devolución reconocido en nuestra LODCE que lo define como una Facultad que tiene a su favor el consumidor para devolver o cambiar un bien o servicio cuando éste considere y no se encuentra satisfecho o no cumple sus expectativas, tomando en cuenta siempre que la venta del bien o servicio no haya sido hecha directamente, sino por correo, catálogo, teléfono, Internet, u otros medios similares, y también lo amplía a través del artículo 45 que establece: *“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, siempre y cuando lo permita su naturaleza y el estado del bien sea el mismo en el que lo recibió. En*

---

<sup>33</sup> Art. 22, LODCE.

*el caso de servicios, el derecho de devolución se ejercerá mediante la cesación inmediata del contrato de provisión del servicio”.*

De ésta manera se puede precisar que el Derecho de Devolución, sí tiene en cuenta que la oferta y adquisición de bienes y/o utilización de servicios dado el avance de la tecnología ha posibilitado el desarrollo del comercio electrónico a través del internet u otros medios electrónicos, siendo importante lo desarrollado en nuestra legislación de consumidor.

Finalmente es conveniente destacar que la legislación ecuatoriana a través de la LODCE además de lo expresado señala una disposición legal especial que es el artículo 71, que permite al Consumidor en forma adicional a la posibilidad de solicitar la indemnización por daños y perjuicios al proveedor, pedir la reparación gratuita, la reposición o la devolución del bien y/o servicio dentro de un plazo de treinta días en los siguientes casos:

- *Cuando en el producto que se hubiere adquirido con determinada garantía y, dentro del plazo de ella, se pusiere de manifiesto la deficiencia o características del bien garantizado, siempre que se hubiere destinado al uso o consumo normal de acuerdo a la naturaleza de dicho bien. Este derecho se ejercerá siempre y cuando el proveedor haya incumplido con la garantía,*
- *Cuando cualquier producto, por sus deficiencias de fabricación, elaboración, estructura, calidad o condiciones sanitarias, en su caso, no sea apto para el uso al cual está destinado; y,*

- *Cuando considerados los límites de tolerancia permitidos, el contenido neto de un producto resulte inferior al que debiera ser o la cantidad sea menor a la indicada en el envase o empaque<sup>34</sup>.*

### **2.2.10.- Derecho de acceso a la justicia.-**

La LODCE reconoce dentro del territorio nacional ecuatoriano en su artículo 4 numerales diez: *“el derecho de acceso a mecanismos de tutela administrativa y judicial con el fin se proteja los derechos e intereses legítimos, que conduzcan a la adecuada prevención, sanción y oportuna reparación de los mismos”* y en el once: *“el Derecho a seguir las acciones administrativas y/o judiciales que correspondan”*.

Estos dos derechos razonó encajan perfectamente dentro de un Derecho integral que es el derecho de acceso a la justicia dentro del Ecuador. Así, es positivo el reconocimiento expreso a través de los numerales diez y once que señala el artículo 4 de la LODCE, puesto que se garantiza y permite al consumidor buscar la tutela administrativa y judicial que puede haberse derivado del incumplimiento de obligaciones, condiciones, parámetros para garantizar los derechos del consumidor al efectuar la venta de los bienes o la prestación de servicio por parte del proveedor o por la actuación negligente de los funcionarios públicos competentes de las Instituciones del Estado, encargadas en el ámbito administrativo y/o judicial de proteger y garantizar los Derechos del Consumidor<sup>35</sup>.

---

<sup>34</sup> La única excepción que se presenta para el plazo está señalado en el art. 16 del reglamento de la LODCE, siendo de seis meses cuando se trata de bienes importados.

<sup>35</sup> Tener en cuenta una apreciación adicional: Cuando un consumidor es agredido en sus derechos, tiene la posibilidad cierta y efectiva de ser resarcido por los perjuicios económicos y morales que padezca o sufra

Además, la posibilidad de acceso a instancias administrativas o judiciales para reclamar la protección de los derechos de los consumidores sobrelleva adicionalmente la obligación de los órganos públicos competentes de atender no solo al ciudadano individualmente, sino al grupo de consumidores que se presente o a la persona jurídica a través de su representante legal, para así garantizar el principio de seguridad jurídica reconocido en la CPRE en su artículo 23 que conlleva la actuación de las autoridades, instituciones u organismos públicos bajo un marco de respeto y aplicación correcta de las normas jurídicas relativas a la protección al consumidor.

En este marco, preciso es destacar entonces que la LODCE establece cuales son los órganos competentes y el procedimiento al cual tiene que acudir el consumidor con el fin de que se protejan sus Derechos, siendo La Defensoría del Pueblo la que canaliza los conflictos hacia los órganos competentes a través de un informe debidamente motivado y sustentado y para lo cual mantiene una delegación en cada Provincia del País, según el artículo 81 de la LODCE la instancia administrativa, ante el cual puede concurrir el consumidor nacional o extranjero para presentar sus quejas y reclamos que considere conveniente por la inobservancia de sus derechos, si lo desea, en virtud de que en primer orden puede darse la alternativa de llegar a un acuerdo extrajudicial (mediación) el

---

en caso de infracción a sus derechos. Pero la doctrina en general por su orientación de carácter preventivo en la protección al Consumidor, también ha promovido el acceso a mecanismos alternativos de solución de conflictos como la mediación para solucionar las divergencias producidas de la relación entre proveedor y consumidor, y que es reconocido por nuestra legislación desde la Constitución de la República del Ecuador.



consumidor con el proveedor<sup>36</sup> o puede acudir directamente a la instancia judicial (Intendencias, Comisarías).

En cuanto a la Instancia Judicial, corresponde en el Ecuador a los Jueces de Contravenciones que transitoriamente son: los Intendentes de policía, subintendentes, comisarios nacionales, conocer y resolver sobre las infracciones a las normas de la LODCE dentro del territorio ecuatoriano. En caso de apelación corresponde a los Jueces de lo Penal; destacado que la LCE, FE y MD también debe ser tomada en cuenta en forma supletoria en lo que tiene que ver por ejemplo: con la prestación de servicios electrónicos en el Ecuador, en la cual, el consumidor debe estar suficientemente informado de sus derechos y obligaciones, de conformidad con lo previsto en la LODCE y en cuanto a bienes o servicios a ser adquiridos, usados o empleados por medios electrónicos, el oferente/consumidor debe también estar informado sobre todos los requisitos, condiciones y restricciones para que el consumidor pueda adquirir y hacer uso de los bienes o servicios promocionados<sup>37</sup>.

En lo atinente a indemnizaciones por daños y perjuicios, mientras empiezan a funcionar los juzgados de contravenciones, son competentes los Jueces de lo Civil<sup>38</sup>.

Ahora bien, finalmente dentro de este punto es conveniente señalar, que en el campo del comercio electrónico dentro de la relación consumidor-

---

<sup>36</sup> Art. 81 de la LODCE establece la Facultad de la Defensoría del Pueblo en relación con el consumidor. Un proceso de arreglo extrajudicial es positivo y en el Ecuador lo efectúan la Propia Defensoría del Pueblo o también a través de las Asociaciones de Consumidores.

<sup>37</sup> Arts. 84, 85, 86,87, 88 de la LODCE y art. 51 LCE, FEYMD.

<sup>38</sup>La LODCE en su Art.31 establece que las acciones civiles que desarrolla la LODCE prescribirán en el plazo de doce meses contados a partir de la fecha en que se ha recibido el bien o terminado de prestar el servicio. Y en caso el proveedor hubiese otorgado una garantía por un plazo mayor, se estará a éste, para efectos de prescripción.

proveedor en la cual se efectúa un proceso de compraventa para uso personal, familiar o doméstico (consumo) que puede ser bajo la modalidad indirecta (entrega física) o indirecta ( entrega en línea), es responsabilidad del consumidor que siempre tome en cuenta para efectos de reclamo posterior ante una instancia administrativa o judicial, que el proveedor nacional o internacional tenga una o varias oficinas de representación o comercialización legalmente establecidos dentro del territorio nacional.

Por ejemplo, en el caso de adquisición de bienes que se los entrega físicamente es conveniente que el consumidor no actué con negligencia y adquiera un bien a través del comercio electrónico a un proveedor ubicado en otro país que no tiene una oficina de distribución, comercialización, de representación en el Ecuador para que responda.

En el caso de solicitud de prestación de servicios que se los entrega en línea y que es común efectuar una relación con un proveedor ubicado en otro país que no tenga oficina de representación en el Ecuador (música, libros, videos, etc.), y que sobrelleva una dificultad principal para poder efectuar un reclamo judicial. En este contexto, el consumidor que efectúa la adquisición de un bien o prestación de un servicio en el campo del comercio electrónico debe conocer que la principal y más utilizada forma de pago que es la tarjeta de crédito que permite a nivel nacional e internacional cumplir el pago electrónico con el respectivo número de tarjeta, le permite suspender sustentadamente la orden de pago electrónico en caso de dudas en la adquisición del bien y/o servicio. Así, ésta opción que de ser bien utilizada le posibilita al consumidor cuidarse de los proveedores inescrupulosos.

### **2.3. Las obligaciones de los consumidores.-**

La Revolución Industrial que a mi criterio fue el comienzo del desarrollo de los procesos de industrialización contemporánea que promovió un progreso, expansión y uso intensivo de la tecnología sin precedentes, sin lugar a dudas, permitió luego abrir paso a una nueva era conocida como post industrialización, que a su vez tiene como uno de sus principales componentes el aspecto electrónico dentro del cual se mueve el comercio electrónico como nueva forma para intercambiar los bienes y/o servicios existentes y los nuevos que se hacen indispensables y que devienen de un modelo de producción de crecimiento sin límites que reafirma la sociedad de consumo reconocida como: aquella en la cual la población puede satisfacer más que sus necesidades elementales. Destacando de esta manera la presencia de consumidores no reflexivos en el mercado sobre precios, calidad, etc, que se ven atraídos por la publicidad, promociones y ofertas que le llegan sea por el medio tradicional o electrónico por parte del proveedor.

En éste camino, reflexiono conveniente que como contrapropuesta al planteamiento de colocar en serie bienes y/o servicios en el mercado por parte de la parte fuerte que es el proveedor, se oriente al consumidor a efectuar actos de consumo sustentables y planificados destinado a satisfacer necesidades humanas asegurando no solo la satisfacción de necesidades presentes, sino las futuras también. Así, razonó y creo que a partir del mencionado criterio se originó la necesidad de manifestación del Derecho del Consumidor no solo estableciendo derechos a favor del Consumidor sino también obligaciones con el fin se promueva la sustentabilidad, racionalidad, protección del medio ambiente, protección de la salud, etc, en el consumo

privado de bienes y/o utilización de servicios sin atentar contra el derecho de acceso al consumo y libertad de elección del consumidor dentro de una ubicación de carácter preventivo<sup>39</sup>; y,

Debiendo quedar claro adicionalmente que las obligaciones que se van a precisar en este punto en virtud que sí existe en nuestra LODCE en el artículo 5, una regulación especial al respecto, que no hay que confundirlas con las contractuales que debe cumplir el consumidor cuando a firmado el respectivo contrato con un proveedor para la entrega del bien o prestación del servicio tales como por ejemplo: pago del precio por adquisición del bien o utilización del servicio; obligación de cumplir con los términos y condiciones fijados en el contrato establecidos de común acuerdo y que deben cumplir cada parte.

En este ámbito precisamente el mencionado artículo del párrafo anterior señala obligaciones que considero son de carácter preventivo para el consumidor y aplicable por voluntad propia del consumidor tanto en el campo del comercio tradicional como el electrónico, tales como:

**1. “Propiciar y ejercer el consumo racional y responsable de bienes y servicios<sup>40</sup>”.** Ésta obligación debo destacar incentiva al consumidor a una elección y discernimiento racional y equilibrado para que satisfaga sus necesidades básicas obteniendo bienes y/o servicios seguros y guardando una relación crítica con el mercado;

---

<sup>39</sup> Es conveniente acotar, que precautelando el interés de la parte débil, el Derecho del Consumidor ha desarrollado y nuestra legislación de Consumidor no escapa a esa tendencia, la manifestación expresa de cláusulas o estipulaciones prohibidas que puedan perjudicar al consumidor, y que de estar introducidas por parte del proveedor en el contrato son nulas de pleno derecho y no producen efecto alguno y que es aplicable también en el campo del comercio electrónico en todos los contratos vía electrónica que se celebren entre consumidor y proveedor.

<sup>40</sup> Art.5 numeral uno de la LODCE.

**2. “Preocuparse de no afectar el ambiente mediante el consumo de bienes o servicios que puedan resultar peligrosos en ese sentido”<sup>41</sup>.** La mencionada obligación, opinó, guarda relación directa con el tema ambiental por lo que debe servir de sustento adicional para promover en los consumidores, que los recursos naturales de la tierra deben ser protegidos mediante una planificación y manejo adecuado, que conlleva, que el desarrollo y acceso a bienes y servicios por parte de la humanidad debe ejercerse en forma tal que corresponda equitativamente a las necesidades de desarrollo sostenible y protección del medio ambiente;

**3.) “Evitar cualquier riesgo que pueda afectar su salud y vida, así como la de los demás, por el consumo de bienes o servicios lícitos”; y, 4.) “la de informarse responsablemente de las condiciones de uso de los bienes y servicios a consumirse”<sup>42</sup>.** Estas dos obligaciones las agrupo para precisarlas en conjunto puesto que constituyen también una alarma y llamado al consumidor, para que, verifique en los productos a consumirse y/ o servicios que utiliza, el tiempo de consumo y la fecha de expiración del bien, el tiempo de duración y la fecha de terminación del servicio, las garantías técnicas, las indicaciones y contraindicaciones por ejemplo; y paralelamente para que no se adquiera bienes de dudosa procedencia, como el caso de productos de contrabando sin registro sanitario, sin facturas o garantías; así como la utilización de cualquier servicio no autorizado legalmente que no mantiene ninguna garantía ni fiabilidad técnica<sup>43</sup>; y,

---

<sup>41</sup> Art. 5 numeral dos de la LODCE.

<sup>42</sup> Art. 5 numerales tres y cuatro de la LODCE.

<sup>43</sup> Por ejemplo, en el marco de la modalidad indirecta del comercio electrónico, en la que los bienes se entregan en forma física con días u horas posteriores a la aceptación que es en forma electrónica, el consumidor, debe tener cuidado y cerciorarse que el bien entregado cumpla con todas las exigencias legales principales que debe cumplir el proveedor al ofertar el bien.

Un obligación adicional que creo conveniente destacar, que si bien no esta expresamente establecido en la LODCE, tiene que ser la de respetar y observa por voluntad propia los procedimientos constitucionales y legales pertinentes ante los órganos competentes en forma correcta, por su propio bien y beneficio en la defensa de sus derechos e intereses que devienen de la facultad legítima que tiene el consumidor para seguir las acciones administrativas o judiciales que correspondan, cuando sus derechos o intereses hayan sido afectados o transgredidos por parte del proveedor o alguna autoridad publica.

#### **2.4.- Responsabilidades y obligaciones de los proveedores.-**

En el Ecuador, el derecho del consumidor encauza una serie de normas comprendidas en la LODCE atinentes a responsabilidades y obligaciones básicas que el proveedor de productos y/o servicios debe cumplir en el marco de su relación con el consumidor. Éstas normas que las destacaré pienso tienen un alcance amplio, en el que no importa el medio o mecanismo que emplee el proveedor para ofertar, intercambiar, celebrar el contrato, entregar el bien o permitir la utilización del servicio, debiendo tomarse en cuenta que puede ser dentro del comercio tradicional o electrónico, lo que significa que tiene la posibilidad de ejercer su iniciativa propia para escoger los instrumentos y modalidades que considere idóneos y eficaces para ofrecer o anunciar sus bienes y/o servicios, dependiendo por su puesto de su capacidad económica o técnica, y de la naturaleza del bien y/o servicio.

En este entorno, el proveedor por mandato legal de la LODCE *“debe entregar una información veraz, suficiente, clara, completa y oportuna de los*

*bienes o servicios ofrecidos*<sup>44</sup>". Ésta información, tiene un alcance importante que reflexiono aplicable tanto en el comercio tradicional como en el electrónico, ya que va ha posibilitar, que el consumidor tenga a su disposición toda la información necesaria que es obligatorio proporcionar al proveedor y que aplicando al campo del comercio electrónico, sí utiliza ésta opción, debe mantenerla sobre el bien y/o servicio a través de la página web comercial que mantenga o vía correo electrónico a consumidores determinados o indeterminados, vías más utilizadas hoy en día para la oferta de bienes y/o servicios en el campo del comercio electrónico y que permite posteriormente que el consumidor accione su "derecho de elección" de acuerdo a su conveniencia para realizar la adquisición de un bien y/o utilización de un servicio.

Concordante con esta disposición, el proveedor en el Ecuador debe cumplir proporcionando información básica u obligada previsto en Capítulo IV de la LODCE, del cual se desprende, y que opino permite decir, que el proveedor de bienes y/o servicios cualquiera que sea el medio que lo utilice (tradicional o electrónico) para ofertar bienes y/o servicios debe obligatoriamente proporcionar toda la información básica sobre origen, naturaleza, composición, calidad, cantidad, categoría o denominación usual o comercial, precio completo para el público, garantía y sus alcances, registro sanitario en bienes, fecha de producción, caducidad, instrucciones o

---

<sup>44</sup> Art. 17 de la LODCE, "Obligaciones del Proveedor".

advertencias sobre uso y riesgos previsibles de sus productos, por ejemplo. Así, en el campo del comercio electrónico en la cual se entregan bienes tangibles de naturaleza durable tales como vehículos, electrodomésticos, computadoras, etc, que se entregan en forma física es importante tener presente si el proveedor proporciona información que es su obligación hacerlo sobre la garantías sobre deficiencias de fabricación y funcionamiento que pudiere presentarse.

Otra obligación y responsabilidad que debe cumplir el proveedor destacada en la LODCE es la entrega eficiente y oportuna del Bien o Prestación del Servicio, de acuerdo a las condiciones establecidas de mutuo acuerdo con el consumidor, no pudiendo haber incluso ninguna variación o diferimiento en cuanto a precio, tarifa, costo de reposición u otras ajenas a lo expresamente acordado entre proveedor y consumidor<sup>45</sup>.

Al respecto de la obligación señalada en el párrafo anterior es preciso, opinar, subrayando, que el consumidor, sí opta por la forma tradicional (compra en forma personal o solicitud de prestación del servicio directamente ) o por la modalidad indirecta del comercio electrónico (pedido es electrónico), que en ambos casos los bienes tangibles se entrega físicamente o la instalación del servicio como TV cable, direct tv por ejemplo, lo realizan técnicos que se presentan físicamente, o prestación de servicios como los de asesoría en áreas profesionales, se debe observar claramente las condiciones y parámetros que tiene que ver con la hora de entrega del bien o prestación del servicio, día de entrega del bien o prestación del servicio, empleado o funcionario responsable de la entrega del bien, instalación y prestación del servicio, etc; y,

---

<sup>45</sup> Art. 18, LODC, "entrega del bien o prestación del servicio".



En cuanto a los bienes y servicios intangibles que se entregan bajo la modalidad directa del comercio electrónico que es en línea, debe tener presente el consumidor, si la entrega del bien o prestación del servicio es al instante o requiere de un plazo de días u horas para la entrega o prestación por ejemplo<sup>46</sup>.

También, es de apreciar y resaltar, que de la LODCE nace un llamado de atención para el proveedor, sobre su responsabilidad por la idoneidad y calidad de los bienes y/o servicios que oferta y posteriormente entrega al consumidor con fundamento por su responsabilidad que tiene respecto de la idoneidad de la cosa vendida, en razón del principio de conmutatividad del contrato compraventa reconocido por la doctrina. De ahí que, el proveedor que pone en el mercado productos y servicios que no cumplen con normas de calidad, y no son seguros, conlleva su responsabilidad por daños o vicios ocultos<sup>47</sup>, situación que conlleva, a que el proveedor tenga que reponer el bien,

---

<sup>46</sup> La autora Gema botana García, nos dice, que en “el comercio electrónico indirecto el pedido electrónico de bienes tangibles la entrega suele tener lugar a través de los servicios de correo o servicios de mensajería, ya que la distribución no puede tener lugar a través de la red; y, el Directo que consiste en que el pedido y entrega de bienes intangibles son en línea: determinados productos y servicios, como por ejemplo, los programas informáticos, periódicos, revistas, música, consultoría, entretenimiento, servicios financieros, venta de tickets aéreos, educación, entre otros, se conducen a través del comercio electrónico basado en Internet, principalmente”; y, a lo cual hay que añadir que puede ser a título gratuito u oneroso. Gema Botana García: “Comercio Electrónico y Protección de los Consumidores”, Madrid, septiembre 2001; 1era edición, cit. Pág. 62.

Art. 21, incisos segundo y tercero de la LODCE: 2. “En caso de que al momento de efectuarse la transacción, no se entregue el bien o se preste el servicio, deberá extenderse un comprobante adicional firmado por las partes (firma manual o firma electrónica es válida), en el que constará el lugar y la fecha en la que se lo hará y las consecuencias del incumplimiento o retardo; 3. “En concordancia con lo previsto en los incisos anteriores, en el caso de prestación de servicios, el comprobante adicional deberá detallar además, los componentes y materiales que se empleen con motivo de la prestación del servicio, el precio por unidad de los mismos y de la mano de obra; así como los términos en que el proveedor se obliga, en los casos en que el uso práctico lo permita”.

<sup>47</sup> La catedrática de Derecho del Consumidor en la Universidad Andina Simón Bolívar- Sede Ecuador, Haydeé Alavarado, nos otorga ejemplos interesantes de quienes responden por los daños, citando los siguientes: “*1 puede ser responsable por daños a) el productor de materia prima, que circula producto natural, sin transformación. En caso, que las partes sean fabricadas por otro, ambos son solidariamente responsables, excepto si fabricante dió instrucciones; b) el importador por ejemplo, responde en el país que vende; c) el que pone su marca en el producto, porque se presenta como si fuera el productor; y el suministrador igual responsabilidad que los demás en circuito de distribución.*”.

aceptar la rescisión del contrato por pedido del consumidor, a la reducción del precio, indistintamente de la indemnización por daños y perjuicios.

Además, es positivo reiterar de la previsión importantísima que nuestra LODCE establece, en el artículo 28 y 27 de su reglamento, encaminando *“que serán solidariamente responsables frente a los consumidores por las indemnizaciones civiles derivadas de los daños ocasionados por vicio o defecto de los bienes o servicios prestados”*, y, para lo cual hay que considerar a los que componen la cadena de producción que son productores, fabricantes, importadores, distribuidores, comerciantes, quien haya puesto su marca en la cosa o servicio y, en general, todos aquellos cuya participación haya influido en dicho daño. Existiendo así mismo, la posibilidad de ejercitar la acción de repetición por parte de cualquiera de los que integran la cadena de producción siempre que demuestre no tener culpa.

Finalmente, tenemos la indicación del Precio al público de forma clara y perceptible correspondiente al valor final del bien que expendamos o del servicio que ofrezca conforme a la moneda de curso legal, respetando también los precios oficiales establecidos por las autoridades públicas es otra obligación y responsabilidad establecida por mandato legal al proveedor en nuestra LODCE con el propósito el proveedor pueda activar adecuadamente su derecho de elección, y una vez activado formalizar el acto de consumo que se consolida

---

**Art. 20, LODCE.- Defectos y Vicios Ocultos.-** *“El consumidor podrá optar por la rescisión del contrato, la reposición del bien o la reducción del precio, sin perjuicio de la indemnización por daños y perjuicios, cuando la cosa objeto del contrato tenga defectos o vicios ocultos que la hagan inadecuada o disminuyan de tal modo su calidad o la posibilidad del uso al que habitualmente se le destina, que, de haberlos conocido el consumidor, no la habría adquirido o hubiera dado un menor precio por ella”.*

paralelamente con la obligación de entregar una factura al consumidor en el que documenta el negocio realizado<sup>48</sup>.

Con este antecedente, se puede respecto del punto, que la LODCE al contener normas calificadas por el legislador con un carácter de públicas e intereses social establece obligaciones y responsabilidades en las que puede incurrir el proveedor profesional u ocasional con el fin de buscar en el proveedor en su su relación con el consumidor, el respeto a los derechos fundamentales y legales del consumidor, de las normas que regulan la actividad económica; de las reglas sobre información al consumidor, que sobrelleve una publicidad transparente que de ninguna manera encaje dentro de un aspecto abusivo, engañoso o prohibido por la normativa legal o de carácter subliminal con el fin de ocultar su identidad; y, garantizar la ausencia de vicios, a partir de la observancia de las normas de calidad o fabricación, control de aplicación y retiro de los productos y/o servicios defectuosos del mercado, etc.

---

<sup>48</sup> **Art. 21, LODC.- Facturas.-** *“El proveedor está obligado a entregar al consumidor, factura que documente el negocio realizado, de conformidad con las disposiciones que en esta materia establece el ordenamiento jurídico tributario”.*

## CAPÍTULO III

### COMERCIO ELECTRONICO Y SU REGIMEN JURIDICO

#### 3.1. Intercambio de bienes y servicios.-

En primer término considero necesario exponer y destacar que el comercio electrónico en su sentido general abarca por ejemplo, todo tipo de acceso a información comercial, intercambio de bienes y servicios, suministro en línea de contenidos digitales, comercio electrónico de valores, transferencia electrónica de fondos, mercadotecnia, servicios posventa directos al consumidor, certificación de transacciones, certificación de identidades, que tienen implicaciones comerciales y económicas, etc.

Esta consideración, permite apreciar y decir entonces, que el comercio electrónico al ser hoy en día una opción moderna de comercio es utilizado en variadas ramas de la actividad comercial o digital en la que se encuentra como una opción más la operación comercial de suministro o intercambio de bienes o servicios y que representa un avance significativo principalmente para el proveedor en todos los esquemas de negocios nacionales e internacionales.

En este contexto, para el intercambio de bienes y servicios en el campo del comercio electrónico, el autor Andrés Domínguez Luelmo<sup>49</sup> siguiendo el camino de la Doctrina del Derecho del Comercio Electrónico en general distingue dos modalidades de comercio electrónico que debemos tener presente:

1. el comercio electrónico indirecto, en el que solamente la oferta y la aceptación se producen de manera electrónica (los contratos se

---

<sup>49</sup> Andrés Domínguez Luelmo, *La contratación electrónica y la Defensa del Consumidor (Capítulo I)*, Profesor Titular de Derecho Civil, Universidad de Valladolid, pag. 34.

celebran electrónicamente), mientras que el bien o servicio se entrega por el canal tradicional, éste es, en forma física o material; y,

2. el comercio electrónico directo, en el que según el autor se producen en línea: la oferta, la aceptación y la entrega del bien o servicios intangibles, así como el pago de los mismos (ejemplos tenemos: servicios de información, enciclopedias, libros, revistas, música en línea, ticket de avión, etc<sup>50</sup>).

De esta forma, el intercambio de bienes y servicios en el marco del comercio electrónico ha dado lugar a la contratación electrónica convertida hoy en día en una nueva posibilidad para efectuar un negocio jurídico utilizando los medios electrónicos a fin se consolide la conformación de actos con carácter de contratos. De ahí que, el contrato electrónico<sup>51</sup> provoca una nueva orientación y

---

<sup>50</sup> Adicionalmente hay que destacar a las autoras Lydia González Serrano y Pilar Laguna Sánchez para quienes hay que distinguir la existencia de tres tipos de mercados: “el tradicional, el electrónico de productos no digitales y el electrónico de productos digitales”. Lydia González Serrano y Pilar Laguna Sánchez, *Comercio Electrónico y Protección de los Consumidores (Título I, Capítulo II, Comercio Electrónico y Empresa: Panorama Actual y Perspectivas Futuras)*, 1era edición, Madrid, septiembre 2001, pag 85.

Al segundo mercado que mencionan las autoras habría que relacionarlo con la modalidad indirecta; y al tercer mercado con la modalidad directa del comercio electrónico.

<sup>51</sup> Tener presente las siguientes consideraciones sobre el contrato electrónico y sobre el contrato informático. Así, la autora Gema Botana García en el numeral 117 en su nota al pie dentro de la obra “*Comercio Electrónico y Protección de los Consumidores*” se refiere a la versión de 18 de enero de 2001 del anteproyecto de ley de Servicios de la Sociedad de la Información de la Comunidad Económica europea expresando la definición de contrato electrónico o contrato celebrado por vía electrónica como todo “*contrato celebrado sin la presencia física simultánea de las partes, prestando estas su consentimiento en origen y en destino por medio de equipos electrónicos de tratamiento y almacenaje de datos, conectados por medio de cable, radio, medios ópticos o cualquier otro medio electromagnético*”. Esta versión fue modificada en su redacción orientándose que debe entenderse que el contrato electrónico es: “*todo contrato en el que al menos la aceptación se transmite por medio de equipos electrónicos de tratamiento y almacenamiento de datos, conectados a una red de telecomunicaciones*”. De estas dos definiciones es importante pasar a considerar dos aspectos con el fin de entender cabalmente el espíritu del contrato electrónico: 1) *la celebración del contrato se efectúa sin la presencia física de las partes*; 2) *el contrato electrónico se entiende ajustable tanto a la modalidad directa e indirecta del comercio electrónico puesto que en ambas modalidades el consentimiento tanto en origen como en destino se da con la utilización de equipos electrónicos que están conectados a una red de telecomunicaciones; distinguiéndose únicamente la forma de entrega*”.

En cuanto a la contratación informática el autor Anibal Pardini en su obra “*derecho en Internet*”, pag 30, considera que la definición de contratación informática teniendo en cuenta el fin sobre el cual versan, el contrato informático “*es aquel cuyo objeto sea un bien o un servicio informático -o ambos- o que una de las prestaciones de las partes tenga por objeto ese bien o servicio informático*”, y, Clasifica a la contratación informática en base a razones técnicas siguiendo la tendencia de la Doctrina en General en:

rompimiento de los esquemas tradicionales de celebración de un contrato, en virtud que ya no existe en forma directa la posibilidad de intercambiar propuestas mediante la presencia física de las partes, originando más bien una nueva forma de manifestación de la voluntad del individuo, que es el consentimiento vía electrónica, que se consolida adicionalmente, con el establecimiento del contrato de adhesión que permite al proveedor, siguiendo la tendencia del comercio tradicional, establecer las cláusulas en forma unilateral sin opción de discusión de contenido por la otra parte; siendo prácticamente excepcional que un proveedor tome la iniciativa de entrar en un intercambio de propuestas con el consumidor<sup>52</sup>.

De ahí que, el paulatino fortalecimiento del intercambio de bienes y servicios en el marco del comercio electrónico entre personas ausentes, a través de las dos modalidades directa e indirecta, motiva decir, que la contratación electrónica trasciende la frontera de los Estados, situación que ha dado origen a que los Estados y la Comunidad Internacional en su conjunto creen la necesidad de creación de un marco jurídico interno e internacional respectivamente sobre los efectos jurídicos de los documentos, actos, contratos, mensajes de datos y firmas electrónicas.

---

*1. Contratos de Hardware; 2. Contratos de Software que a su vez se subdivide en contratos de desarrollo de software, de adaptación de software y licencia de uso; 3. contratos de datos que da origen a los contratos de distribución de la información, suministro de la información y venta de información; y, por último 4. el contrato de servicios entre los cuales se encuentran los contratos de consultoría informática, de auditoría informática, auditoría jurídica, de seguridad informática, contrato de respaldo, contrato de instalación y comunicaciones.*

<sup>52</sup> Hoy en día en el marco del comercio tradicional y electrónico la adquisición de un bien o acceso a la prestación de un servicio por parte del Consumidor se lo efectúa sin establecerse una negociación previa que implique intercambio de propuestas, desarrollándose por parte de los Proveedores, contratos únicos conocidos como contratos de adhesión.

LODCE, art. 2.- Definiciones: Contrato de adhesión.-“Es aquel cuyas cláusulas han sido establecidas unilateralmente por el proveedor a través de contratos impresos o en formularios sin que el Consumidor, para celebrarlo, haya discutido su contenido”.

Así en el Ecuador, ejemplo claro, es la puesta en vigencia por parte de la Función Legislativa, de la Ley Comercio Electrónico, Firmas electrónicas y mensajes de datos vigente, que precisamente tiene por objeto: *“regular los mensajes de datos, la firma electrónica, los servicios de certificación, la contratación electrónica y telemática, la prestación de servicios electrónicos, a través de redes de información, incluido el comercio electrónico y la protección a los usuarios de estos sistemas<sup>53</sup>”*; y cuya relación con el consumidor es importante puesto que dentro del campo del comercio electrónico cada día se fortalece reitero, una de sus opciones que es la operación de suministro o intercambio de bienes o servicios; y,

En el plano internacional, la actuación de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional CNUDMI que en su calidad de órgano jurídico central del sistema de las Naciones Unidas en el ámbito del Derecho Mercantil Internacional ha creado la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico<sup>54</sup>.

---

<sup>53</sup> Artículo 1, LCE, FE Y MDE.-Objeto de la Ley.

<sup>54</sup> La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) fomenta la armonización y unificación progresivas del Derecho Mercantil Internacional preparando nuevos convenios internacionales y leyes modelo y leyes uniformes. Está integrada por 36 Estados miembros, elegidos por la Asamblea General, cuya integración es representativa de las diversas regiones geográficas y de los principales sistemas jurídicos y económicos del mundo.

la CNUDMI mantiene coordinaciones permanentes con organizaciones de carácter internacional y regional, tanto intergubernamentales como no gubernamentales, que colaboran con la CNUDMI en las cuestiones de Derecho Mercantil Internacional, para facilitar el intercambio de ideas y de información.

Entre esas organizaciones que colaboran con la CNUDMI cabe destacar: la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD); la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado; la Organización de los Estados Americanos (OEA); la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE); el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT); la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI); el Banco Mundial; la Organización Mundial del Comercio (OMC); el Comité Marítimo Internacional (CMI); la Commercial Finance Association (CFA); la Asociación Internacional de Abogados; la Cámara de Comercio Internacional (CCI); e INSOL International (International Association of Restructuring, Insolvency and Bankruptcy Professionals), etc.

### **3.2.- El Proveedor y el consumidor, sujetos que se relacionan en el comercio electrónico.-**

Es conveniente precisar que las transacciones comerciales en el campo del comercio electrónico que considero interesa al Derecho del consumidor es la que se efectúa entre proveedor y consumidor, relación tradicional, que se adapta a una nueva opción de comercio que es el electrónico y reconocido por la doctrina anglosajona como relación "*business to consumers*". Ésta relación conlleva la intervención de personas naturales o jurídicas que ofertan y/o venden sus productos (bienes) y prestan servicios<sup>55</sup> a la espera de que algún consumidor desee adquirirlo utilizando cualquier medio electrónico, siendo de los más importantes y en constante auge y fortalecimiento la página web comercial y el correo electrónico y para lo cual se tiene que acceder a la red (Internet)<sup>56</sup>.

Prosiguiendo entonces, creo, que en la relación Proveedor-Consumidor, en el campo del comercio Electrónico se efectúa diversas etapas, que sería en primer lugar, la fase de oferta y demanda que conlleva a que el consumidor en primer término reciba una oferta del proveedor (persona que puede originar el mensaje de datos) de bienes o de un servicio, a través del medio electrónico en forma escrita, oral o visual, indicando fundamentalmente el precio y todas

---

<sup>55</sup> En esta categoría hay que incluir a los proveedores de herramientas o servicios de soporte para el comercio electrónico. Tal es el caso por ejemplo de la existencia actual de los proveedores de servicios de Internet e instituciones financieras que prestan servicios on-line por ejemplo etc.

<sup>56</sup> Las autoras Lydia González Serrano y Pilar Laguna SánchezC manifiestan aspectos muy positivos a tener en cuenta. En este sentido expresan que en el marco del comercio electrónico "*las transacciones efectuadas entre empresa y consumidor tiene una implicación importante, que es la transformación de la cadena de valor distinta ala del mercado tradicional en el que los intermediarios tanto mayoristas como minoristas cumplen una gran función para hacer llegar le producto la consumidor final*". En este contexto dicen, que con la aparición de Internet, permite disminuir la importancia de los intermediarios pues facilita el contacto directo entre productores y consumidores. ( Lydia González Serrano y Pilar Laguna Sánchez, *Comercio Electrónico y Protección de los Consumidores (TITULO I, capítulo II, Comercio Electrónico y Empresa: Panorama actual y Perspectivas Futuras)*, pag. 92 – 93.)



las condiciones y restricciones que se plantea dentro de la oferta que esta efectuando o puede darse el caso que el propio consumidor vía Internet por ejemplo accedió a diversas páginas webs de varios proveedores. En segundo lugar, la de perfeccionamiento aceptación, que implica que el consumidor efectúa su propio análisis de la conveniencia o no de adquirir un determinado producto o solicitar la prestación de un determinado servicio, procediendo sí así lo decide, a realizar su pedido realizando el pago electrónico siguiendo los pasos técnicos que indica el proveedor y que en forma general es mediante tarjeta de crédito y confirmando el pago la respectiva aceptación por parte del proveedor; y, en tercer lugar la de ejecución (la entrega del bien o prestación del servicio, que una vez cancelado, se considera que el consumidor recibirá el bien o servicio dependiendo de la modalidad que haya sido ofertado y acordado que puede ser, modalidad directa o indirecta<sup>57</sup>.

Hay que señalar un aspecto elemental a tener en cuenta en la relación que se analiza, siendo necesario para dar seguridad a la misma, fijar la correcta identificación y transparencia entre las partes, para lo cual existe una posibilidad creada por el derecho, que es la de recurrir a los prestadores de servicios de certificación de firmas electrónicas, quienes facilitan la identificación de las personas o empresas con las cuales se pretende efectuar

---

<sup>57</sup> Téngase presente, que el proveedor aplicando la LODCE, es el productor, fabricante, importador, constructor, distribuidor y comercializador de bienes, así como el prestador de servicios a consumidores, se enfrenta a una nueva opción que es el comercio electrónico para ofertar y/o vender sus bienes y/o servicios a través de cualquier medio electrónico para lo cual debe observar la modalidad a utilizar en cuanto a la entrega, así en la directa por ejemplo como televisores, carros, cocinas, refrigeradoras todo lo que son bienes tangibles, que necesariamente requieren que se lo haga en forma física y en la indirecta exclusivamente que incluye lo intangible ya que se efectúa solo en línea.

La presencia Derecho del consumidor frente al comercio electrónico en el Ecuador, ratifica, que con el fin de garantizar seguridad jurídica y demostración de armonización jurídica, tenemos por ejemplo, que en un contrato de compraventa celebrado entre un proveedor y un consumidor verificado vía electrónica, es necesario establecer si existen o no cláusulas prohibidas por que un proveedor no puede introducirlas, determinado cuales son estas cláusulas prohibidas y de ser verificadas se las entenderá nulas de pleno derecho y no producen efecto. Art. 43, "Cláusulas Prohibidas" LODCE.

los intercambios y que nuestra LCE, MD y FEE lo acoge, citando como ejemplo el Artículo 29 que nos dice, que las entidades de Certificación de Información: “*son las personas jurídicas constituidas como compañías bajo alguna de las especies contempladas en la Ley de Compañías y esta Ley que emiten certificados de firma electrónica y pueden prestar otros servicios relacionados con la firma electrónica*”; y para lo cual según el Artículo 30, deben estar acreditadas ante el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, para así poder emitir certificados electrónicos y otros servicios relacionados con la firma electrónica, cumpliendo con la LCE, FE y MDE<sup>58</sup>.

En forma paralela hay que mencionar lo referente a la protección de datos personales para dar seguridad a la relación entre el proveedor y el consumidor, a partir de garantizar el Derecho a la Intimidad en la contratación electrónica. En este sentido, es conveniente destacar al catedrático español Carlos Luís Miguel, Profesor titular de Derecho Constitucional en la Universidad Santiago de Compostela, en razón que brinda importantes referencias sobre el alcance de la protección de datos, manifestando: que el comercio electrónico hay que analizarlo desde varias perspectivas: “*en primer lugar, la de los sujetos del derecho a la Intimidad informática: que es, el sujeto activo, el comprador que es el titular del derecho a la intimidad informática (el comprador es el consumidor) y los sujetos pasivos que serían: 1. el vendedor (proveedor); 2. el servidor de red que pone en contacto al primero con el segundo y 3. el certificador de la identidad de las partes negociales*”. Estos sujetos pasivos

---

<sup>58</sup> El, Artículo 20, de la LCE, FE y MD, define, al Certificado de firma electrónica, estableciendo: “*que es el mensaje de datos que certifica la vinculación de una firma electrónica con una persona determinada, a través de un proceso de comprobación que confirma su identidad*”.

están sometidos a ciertos deberes generales para con el sujeto activo del derecho a la intimidad informática, que es el consumidor.

De ahí, que es importante precisar que el derecho a la intimidad tiene reconocimiento constitucional y puede ser utilizado por el consumidor en el campo del comercio electrónico, acogiendo lo dispuesto en el Art. 23, numeral ocho de la CPRE: *“El derecho a la honra, a la buena reputación y a la intimidad personal y familiar. La ley protegerá el nombre, la imagen y la voz de la persona”*; y numeral 13 ibidem: *“La inviolabilidad y el secreto de la correspondencia. Esta sólo podrá ser retenida, abierta y examinada en los casos previstos en la ley. Se guardará el secreto de los asuntos ajenos al hecho que motive su examen. El mismo principio se observará con respecto a cualquier otro tipo o forma de comunicación”*.

Posteriormente, en concordancia con la CPRE, la LCE, FE y MDE nos dice en su glosario de términos que: *“El derecho a la intimidad previsto en la Constitución Política de la República, para efectos de esta Ley, comprende también el derecho a la privacidad, a la confidencialidad, a la reserva, al secreto sobre los datos proporcionados en cualquier relación con terceros, a la no divulgación de los datos personales y a no recibir información o mensajes no solicitados”*, con las debidas excepciones que existen, y que el reglamento a la LCE, FE y MDE en su artículo 126 reconoce y que son: *“1) el consentimiento debidamente documentado, dado de manera voluntaria, por todas las partes involucradas; 2) cuando existe una orden judicial expresa; 3) por pedido de un organismo de seguridad nacional”*<sup>59</sup>, y;

---

<sup>59</sup> Además, el glosario de términos de la LCE, FE y MDE define a los datos personales: *“como aquellos datos o información de carácter personal o íntimo, que son materia de protección en virtud de esta Ley”*, y,

Precisamente la LCE, FE y MDE se encarga de consolidar lo afirmado cuando al definir a los datos personales autorizados en su glosario de términos dispone que los mismos solo pueden ser utilizados cuando ha accedido a entregar o proporcionar en forma voluntaria; y, que “para la elaboración, transferencia o utilización de bases de datos, obtenidas directa o indirectamente del uso o transmisión de mensajes de datos, se requerirá el consentimiento expreso del titular de éstos, quien podrá seleccionar la información a compartirse con terceros”. Confirmándose y reiterándose también que la recopilación y uso de datos personales ésta garantizado y protegido por los derechos de intimidad, privacidad y confidencialidad reconocidos en la CPRE y la LCE, FE y MD, destacando adicionalmente que solo pueden ser utilizados o transferidos cuando el titular de sus datos lo autoriza o existe una orden de una autoridad competente<sup>60</sup>.

Finalmente, hay que destacar que la protección de los datos personales se encuentra protegido penalmente a través de sanciones penales para las personas que procedan a la obtención y utilización no autorizada de Información de su titular o titulares sobre datos personales con el propósito de utilizarlo posteriormente de diversas formas tales como: cederlo, publicarlo, utilizarlo o transferirlo a cualquier título, serán sancionadas con pena de prisión de dos meses a dos años y multa de mil a dos mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica<sup>61</sup>.

---

<sup>60</sup> Art. 9, LCE, MD y FEE.

<sup>61</sup> LCE, MD y FEE, TITULO V DE LAS INFRACCIONES INFORMÁTICAS, CAPÍTULO I, DE LAS INFRACCIONES INFORMATICAS, reformas al código penal, Artículo 59: A continuación del Art. 202, inclúyanse los siguientes artículos innumerados: Artículo ...- Obtención y utilización no autorizada de Información.-

### **3.3. Consentimiento para aceptar el mensaje de datos.-**

En primer lugar, es preciso acudir a LCE, FE y MDE, que en su glosario de términos nos dice, que el mensaje de datos: *“es toda información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, que puede ser intercambiada por cualquier medio. Serán considerados como mensajes de datos, sin que esta enumeración limite su definición, los siguientes: documentos electrónicos, registros electrónicos, correo electrónico, servicios Web, telegrama, telex, fax e intercambio electrónico de datos”*.

De la definición anotada reflexiono, que el mensaje de datos es la base elemental que sustenta las operaciones comerciales electrónicas en el campo del comercio electrónico dentro de la relación proveedor-consumidor y que nuestra LCE, FE y MDE en su artículo 2, le concede un reconocimiento otorgando un valor jurídico igual que los documentos escritos, conjuntamente con el reconocimiento de la firma electrónica, que el artículo 14 ibidem reconoce los mismos efectos jurídicos que una firma manuscrita, una vez que cumpla requisitos tales como: a) Ser individual y vinculada directamente a su titular; b) que se permita verificar la autoría e identidad del signatario, con la utilización de dispositivos técnicos de comprobación; c) que su método de creación y verificación sea confiable, seguro e inalterable para el propósito para el cual el mensaje fue generado o comunicado; d) que al momento de creación de la firma electrónica, los datos con los que se creare se hallen bajo control exclusivo del signatario; y, e) sea controlada por la persona a quien pertenece, sin perjuicio de los que puedan establecerse por acuerdo entre las partes<sup>62</sup>.

Con una particularidad adicional que los mensajes de datos, firmas electrónicas, documentos electrónicos y los certificados electrónicos nacionales

---

<sup>62</sup> Art. 15, LCE, FE y MDE.

o extranjeros, cualquiera sea su procedencia o generación, son considerados medios de prueba y cuya valoración y efectos legales debe ser observado de acuerdo a lo establecido en el Código de Procedimiento Civil<sup>63</sup>.

Importante también resulta destacar que la LCE, FE y MDE al otorgar validez a los contratos electrónicos establece en su artículo 46 que los mismos pueden ser instrumentados mediante mensajes de datos. No se niega la validez o fuerza obligatoria a un contrato por la sola razón de haberse utilizado en su formación uno o más mensajes de datos.

En este contexto precisado, considero, que el mensaje de datos viene a ser de utilización práctica trascendental para las operaciones comerciales en la contratación electrónica de bienes y servicios que sobrelleven los sujetos que intervengan en ella y en la cual hay que resaltar, que es la voluntad la que sigue siendo el elemento principal para el perfeccionamiento del contrato electrónico pero con la novedad interesante, que ahora se puede efectuar sin necesidad de la presencia física de las partes utilizando algún elemento electrónico que tiene o puede tener incidencia real y directa sobre la formación de la voluntad. Así, de acuerdo a LCE, FE y MD el *“perfeccionamiento de los contratos electrónicos se someterá a los requisitos y solemnidades previstos en las Leyes y se tendrá como lugar de perfeccionamiento el que acordaren las partes. La recepción, confirmación de recepción, o apertura del mensaje de datos, no implica aceptación del contrato electrónico, salvo acuerdo de las partes”*.

Continuando, no se puede dejar escapar y retomando la LCE, FE y MDE, en su artículo 49, inciso primero, se refiere y regula acerca del

---

<sup>63</sup> Artículo 53, Medios de prueba, LCE, FE y MDE.

consentimiento manifestando: *“Previamente a que el consumidor o usuario exprese su consentimiento para aceptar registros electrónicos o mensajes de datos, debe ser informado clara, precisa y satisfactoriamente, sobre los equipos y programas que requiere para acceder a dichos registros o mensajes”*. Tomando como base, ésta situación, las empresas proveedoras que ofertan y/o venden sus bienes y/o servicios bajo las modalidades directa e indirecta del comercio electrónico deben indicar e instruir todos los detalles técnicos para conocimiento del Consumidor en el que se incluye los equipos y programas que se requiere para acceder a los registros o mensajes y sobre como va ha operar la entrega del bien o realización del servicio también.

Además, el usuario o consumidor, al otorgar o confirmar electrónicamente su consentimiento, debe demostrar razonablemente que puede acceder a la información objeto de su consentimiento; y si con posterioridad al consentimiento del consumidor o usuario existen cambios de cualquier tipo, incluidos cambios en equipos, programas o procedimientos, necesarios para mantener o acceder a registros o mensajes electrónicos, de forma que exista el riesgo de que el consumidor o usuario no sea capaz de acceder o retener un registro electrónico o mensaje de datos sobre los que hubiera otorgado su consentimiento, se le deberá proporcionar de forma clara, precisa y satisfactoria la información necesaria para realizar estos cambios, y se le informará sobre su derecho a retirar el consentimiento previamente otorgado sin la imposición de ninguna condición, costo alguno o consecuencias. En el caso de que estas modificaciones afecten los derechos del consumidor o usuario, se le deberán proporcionar los medios necesarios

para evitarle perjuicios, hasta la terminación del contrato o acuerdo que motivó su consentimiento previo<sup>64</sup>.

### **3.4. Consentimiento para el uso de medios electrónicos.-**

Destacado en el desarrollo de la presente trabajo, que el auge y masificación del comercio electrónico a escala mundial ha hecho como dice el autor catedrático Gerardo Caffera: *“que en el comercio electrónico las operaciones económicas de intercambio de bienes y servicios se preparen (entre otros medios) mediante contratos o se concreten (cumpliéndose los contratos) por medios electrónicos”*; se fortalece cada día con el crecimiento de la red como es internet.

Esta apreciación lógica permite manifestar que si bien en el marco del comercio electrónico se orientan perspectivas nuevas en la formulación del contrato que va desde la posibilidad de negociación (intercambio de propuestas) y la segunda que es la de no negociación (no intercambio de propuestas), que ha dado lugar por ejemplo a la formación de contratos únicos por parte de los Proveedores conocido como contratos de adhesión tanto para el marco del comercio tradicional como el electrónico hasta llegar al consentimiento de las partes en la celebración del mismo. Este consentimiento, debe ser entendido: que es el acuerdo o concurso de voluntades que tiene por objeto la creación o transmisión de derechos y obligaciones que puede ser en el campo de una relación de consumo; y que permite se tomen en consideración a las personas que emiten su voluntad y la forma en que emiten la voluntad.

---

<sup>64</sup> Art. 49, inciso Segundo; y, Art. 49, inciso tercero LCE, MD y FE.



En el marco del comercio electrónico, hay que tener presente que el consumidor por ejemplo es el que, si bien tiene la facultad intrínseca en la toma de decisión para entrar o no, en un proceso de adquisición de un bien o solicitud de prestación de un servicio; siendo dueño en la toma de su decisión en cuanto al medio que elige para expresar su consentimiento; al ser parte débil en su relación con el proveedor, ha sido necesario, por las connotaciones especiales que envuelven a la contratación electrónica, que se le reconozca en primer término, el Derecho de usuario o Consumidor del Servicio Electrónico procurando el equilibrio frente al proveedor.

Así, con estas consideraciones es lógico, que la LCE, FE y MD protege al consumidor amparando su consentimiento para el uso de medios electrónicos, expresando: “de requerirse que la información relativa a un servicio electrónico, incluido el comercio electrónico, deba constar por escrito, el uso de medios electrónicos para proporcionar o permitir el acceso a esa información, será válido sí: a) el consumidor ha consentido expresamente en tal uso y no ha objetado tal consentimiento; y,

b) El consumidor en forma previa a su consentimiento ha sido informado, a satisfacción, de forma clara y precisa, sobre: “1. Su derecho u opción de recibir la información en papel o por medios no electrónicos; 2. Su derecho a objetar su consentimiento en lo posterior y las consecuencias de cualquier tipo al hacerlo, incluidas la terminación contractual o el pago de cualquier tarifa por dicha acción; 3. Los procedimientos a seguir por parte del consumidor para retirar su consentimiento y para actualizar la información proporcionada; y, 4. los procedimientos para que, posteriormente al consentimiento, el consumidor

pueda obtener una copia impresa en papel de los registros electrónicos y el costo de esta copia, en caso de existir”.

### **3.5. Derecho de Información en la Ley de Comercio Electrónico.-**

Es importante hacer referencia nuevamente al derecho de Información que también está expresamente reconocido en la LCE, FE y MDE y que nos permite exteriorizar la existencia de una concordancia directa del mencionado cuerpo legal con la LODCE en razón que no solo hace referencia al reconocimiento del derecho de información, sino que se amplía y ratifica, que en la prestación de servicios electrónicos en el Ecuador, el consumidor deberá estar suficientemente informado de sus derechos y obligaciones, de conformidad con lo previsto en la LODCE.

En este camino, el derecho de información del consumidor se vuelve trascendente en el campo del comercio electrónico y en forma especial en la relación de consumo, entre un proveedor (experto) y un débil (consumidor), en lo referente a bienes o servicios a ser adquiridos, usados o empleados por medios electrónicos, siendo importante y necesario que el consumidor que accede a una página Web o su correo electrónico vía Internet por ejemplo o a través de cualquier otro medio electrónico también conozca en forma clara, precisa, completa y oportuna los requisitos, condiciones y restricciones que tiene la obligación el oferente (proveedor) de informar sobre el bien y/o servicio que está promocionando<sup>65</sup>.

La LCE, FE y MDE complementando el inciso segundo del artículo 51, destaca que toda publicidad promoción e información por redes electrónicas de información, en la que se incluye al Internet, nace una obligación del oferente

---

<sup>65</sup> Ver Art. 51 inciso segundo, LCE, FE y MDE.

(proveedor) de asegurar a que el consumidor pueda acceder a toda la información adecuada, favorable y disponible sobre el bien y/o servicio que este interesado sin restricción de ninguna clase y en las mismas condiciones y con las facilidades disponibles para la promoción del bien o servicio de que se trate<sup>66</sup>, lo que implicaría además que debe entregar una información veraz y completa sobre el bien y/o servicio, respecto al contrato<sup>67</sup> y forma de entrega aspectos muy importante a tomar en cuenta en el campo del comercio electrónico.

Además, en el campo del comercio electrónico, el consumidor tiene la posibilidad de recibir la información adicional y voluntaria del proveedor, que se ofrece a través de la publicidad con el objetivo se pueda utilizar esa información para despejar cualquier duda sobre la característica del bien y/o servicio y así poder elegir incluso que modalidad de entrega conviene escoger o se oferta.

Ésta publicidad que oriente el proveedor tiene que ser veraz y en ningún caso caiga en distorsiones a la misma como es: que puede ser abusiva, esto es, conforme lo señala la LODCE en su artículo 2 definiciones: “..... 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. Se considerará también publicidad abusiva toda modalidad de información o comunicación comercial que incluya mensajes subliminales”; o, engañosa: “Toda modalidad de información o comunicación de carácter

---

<sup>66</sup> Ver Art. 51 inciso tercero y cuarto, LCE, FE y MDE.

<sup>67</sup> Tómesese en cuenta la importancia de revisar un contrato celebrado vía electrónica en virtud que pueden existir cláusulas prohibidas, que están señalada y reconocidas por la LODCE, las mismas que son nulas de pleno de derecho y no producen efecto alguno. Ver. Art. 43 LODCE.

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.

De ahí, opinó que la importancia del Derecho a la Información<sup>68</sup> a favor del consumidor tanto en el campo tradicional como en el comercio electrónico, es vital dentro de la relación de consumo por que a partir de ella y sí el proveedor respeta todos los lineamientos técnicos y legales para proporcionar al consumidor respecto del bien y/o servicio toda la información sea básica u obligada como la establecida en el Capítulo IV de la LODCE, la Información básica sobre origen, naturaleza, composición, calidad, cantidad, categoría o denominación usual o comercial, precio completo, fecha de producción, caducidad, instrucciones o advertencias sobre uso y riesgos previsibles e información adicional y voluntaria por parte del proveedor, que éste lo efectúa a través de publicidad, será fundamental para permitir y ayudar al consumidor a discernir y formar un criterio claro sobre lo que compra o adquiere con la particularidad que en este caso, se entendería que el proveedor (oferente) actúa de buena fe, por que lo contrario, esto es, no cumplir con los pasos técnicos y legales obligatorios al proporcionar la información es signo de una actitud de mala fe y aprovechamiento de ventaja sobre el débil consumidor.

Además en el campo del comercio electrónico a través de cualquier medio electrónico, resulta más trascendente todavía que la información sobre

---

<sup>68</sup> La obligación de información está regulada por la LODCE lo que tiene que realizar el oferente es asegurar que esté disponible en su página web o en su oferta de correo electrónico sea como datos adjuntos o un enlace. Generalmente las páginas mercantiles tienen la obligación previo a procesar el pago el que el cliente (consumidor) afirme que leyó y está conforme con esta información.

el bien y/o servicio que oferte un proveedor sea veraz, detallada, completa, clara, etc. En otras palabras, totalmente objetiva puesto que es un deber del mismo según nuestra legislación de Consumidor y comercio electrónico que son concordantes en este sentido, con la particularidad además a tomar en cuenta, que es, no confundir la información con la publicidad. Publicidad que solo usa sistemas para atraer la atención y la mayoría de veces puede utilizarse subjetivamente.

En este contexto, por ejemplo en el campo del comercio electrónico, el reglamento a la LCE, FE y MDE, dispone en su artículo 1, incisos tercero, cuarto, quinto y sexto: *“En las relaciones con consumidores, es responsabilidad del proveedor asegurar la disponibilidad de los remitidos o anexos para que sean accedidos por un medio aceptable para el consumidor cuando éste lo requiera. En las relaciones de otro tipo las partes podrán acordar la forma y accesibilidad de los anexos y remitidos.*

*Los anexos o remisiones referidas a garantías, derechos, obligaciones o información al consumidor deberán observar lo establecido en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y su reglamento.*

*Toda modificación a un anexo o remitido en un mensaje de datos se comunicará al receptor del mismo, a través de un mensaje de datos o por escrito, resaltando las diferencias entre el texto original y el modificado. En el texto modificado se deberá incluir en lugar visible y claramente accesible un enlace al contenido anterior. La comunicación al consumidor acerca de modificaciones no constituye indicación de aceptación de las mismas por su parte. Dicha aceptación deberá ser expresa y remitida por cualquier medio, ya sea éste físico o electrónico.*

*Cuando las leyes así lo determinen, cierto tipo de información deberá estar directamente incluida en el mensaje de datos y no como anexo o remitido”.*

Y complemento importante es también la información que puede tener el consumidor como usuario en el marco del comercio electrónico y que nuestro reglamento a la LCE, Fe MDE lo prevé en el artículo 20 que establece que la

información referente a equipos y programas que se pueda requerir para poder acceder a los mensajes de datos o registros debe ser suministrado mediante medios electrónicos o materiales. De ésta manera, al utilizarse medios electrónicos es importante que el usuario confirme la recepción de la información; y, cuando se usen medios materiales, los que formarán parte de la documentación se le debe entregar al usuario. Por último, es obligación del usuario para ratificar que ha tenido acceso a la información el usuario, la expresión de su voluntad indicando que conoce la información objeto de su consentimiento y que sus sistemas le permiten el acceso tecnológico a la misma.

### **3.6 La oferta en el comercio electrónico.-**

El presente punto reviste gran importancia, haciendo especial referencia al comercio electrónico a través de la red (internet) en el marco de la relación de consumo entre un proveedor que utiliza su página Web o por intermedio de un correo electrónico para ofertar un bien y/o servicio a una persona determinada o a personas indeterminadas consumidores.<sup>69</sup> . Destacando, que es de atención e interés relevante, la oferta dirigida a consumidores indeterminados.

Así, sobre este aspecto dice el autor Gerardo Caffera<sup>70</sup>: “que una propuesta de contratar dirigida a sujetos indeterminados, jurídicamente hablando, para gran parte de la doctrina clásica, no sería una verdadera propuesta de contratar. De acuerdo a los cánones tradicionales, la formación del contrato es un proceso que se debe desarrollar entre sujetos

---

<sup>69</sup> Es importante destacar que se esta enfocando en el análisis de la relación Proveedor –consumidor, que es la que interesa en el desarrollo de esta tesis, por cuanto estamos enfrentando al derecho del consumidor frente al comercio electrónico en el Ecuador.

<sup>70</sup> Gerardo Caffera, *COMERCIO ELECTRÓNICO, análisis jurídico multidisciplinario (formación del contrato electrónico)*, Buenos Aires, año 2003 Pag. 139.

concretamente individualizados. Por tanto las propuestas incluidas en sitios Web no podrían operar como propuestas convencionales y sólo serían consideradas invitaciones a ofertar”.

El autor Andrés Domínguez Luelmo<sup>71</sup> opina: “.....gran número de informaciones expuestas en la red así como numerosas comunicaciones comerciales emitidas por e-mail difícilmente explicitan los requisitos esenciales del contrato y pueden identificarse como un mensaje publicitario o una mera invitación a ofertar. Normalmente, cuando nos encontremos con una página Web activa que articula mecanismos de petición o solicitud encontraremos auténticas ofertas, mientras que en las páginas Web pasivas, cuya función es publicitaria o de contacto, lo que encontramos son invitaciones a ofertar”<sup>72</sup>.

En cuanto a la oferta mediante e-mail en igual sentido, considero, que puede producirse un envío de invitación a adquirir un bien y/o servicio, el mismo que puede ser remitido a una persona determinada o a personas indeterminadas; así como también un auténtico ofrecimiento formal que puede contar con elementos fundamentales al momento de ofrecer su producto como son por ejemplo: forma de pago, características del bien y/o servicio, forma de entrega (si es bajo la modalidad directa o indirecta), plazo en el que va a efectuar la entrega, etc.

---

<sup>71</sup> Andrés Domínguez Luelmo, *La contratación electrónica y la Defensa del Consumidor (Capítulo I, Profesor Titular de derecho civil, universidad de Valladolid)*.

<sup>72</sup> Retornando al autor Anibal Pardini, este nos dice sobre las páginas Web emite, que hay que distinguir si se trata de páginas pasivas o activas. Sobre las páginas Web pasivas destaca “hacen publicidad y exhiben productos, promoviendo su comercialización mediante ofertas públicas genéricas, y pueden provocar por parte del público visitante la propuesta de ofertas de contratación, mas no pueden ser consideradas una oferta formal. En principio se semeja más a la invitación a ofertar” y sobre las páginas Web activas contienen propuestas de contratación y pueden ser ofertas vinculantes, por la suficiencia de sus antecedentes sumada al carácter predefinido y personalizado (o receptivo) de sus destinatarios”. (Anibal Pardini, *Derecho de internet*, pag. 159).

En el caso de las páginas pasivas habría que esperar que el cliente potencial de la oferta desencadene el inicio del proceso de contratación telemática a través de la orden o pedido correspondiente.

En este contexto, de lo expuesto, se concreta que al encontrarnos en una relación de consumo entre proveedor y consumidor en el marco del comercio electrónico, sí una oferta concreta va dirigida a consumidor determinado o indeterminado aplicando la LODCE y para dar mayor seguridad a la parte débil, y en especial una oferta pública a través de la página web o Email, es vinculante para quien la emite.

Connotación positiva también hay que considerar en el envío periódico de E-mail por parte de los proveedores en el Ecuador a consumidores determinados o indeterminados de publicidad, información o noticias promocionando productos o servicios de cualquier clase sin que sea solicitado. Al respecto es preciso destacar que al recibir e-mail no solicitados se atenta contra un Derecho trascendental de las personas como es, el Derecho Civil Constitucional a la intimidad personal reconocido en el numeral 8) del artículo 23 de la Carta Fundamental del Estado Ecuatoriano y ratificado en la LCE, FE y MDE dentro de la décima disposición transitoria "Glosario de Términos", en el cual se desarrolla que el "Derecho a la intimidad previsto en la Constitución Política de la República, para efectos de ésta Ley, comprende también el derecho a la privacidad, a la confidencialidad, a la reserva, al secreto sobre los datos proporcionados en cualquier relación con terceros, a la no divulgación de los datos personales y a no recibir información o mensajes no solicitados".

Es así, que la LCE, FE y MDE y el reglamento regula sobre el envío de mensajes de datos no solicitados en el cual obviamente se incluye al e-mail (correo electrónico). Siendo conveniente, en este contexto destacar lo manifestado por el catedrático de la Universidad Andina Simón Bolívar-Sede Ecuador, Doctor Gastón Velásquez, en el marco de la tercera conferencia



internacional de Derecho Económico celebrado en Quito, dos aspectos a tomar en cuenta, que son:

- *“Recepción optativa: El usuario de redes electrónicas, tiene derecho a optar o no por la recepción del mensaje de datos que, en forma periódica, sean enviados con la finalidad de informarse sobre productos o servicios de cualquier tipo”;*y,
- “Derecho de exclusión: En el envío periódico de mensajes de datos con información de cualquier tipo, el emisor de los mismos deberá proporcionar medios expeditos para que el destinatario, en cualquier tiempo, pueda confirmar su suscripción o solicitar su exclusión. La solicitud de exclusión, aunque la Ley pudo utilizar el término de orden o petición a efecto de impedir cualquier interpretación discrecional, es vinculante para el emisor desde el momento de la recepción de la misma. La persistencia en el envío de mensajes periódicos no deseados de cualquier tipo, se sancionará de acuerdo a lo dispuesto en la presente Ley, aunque efectivamente no consta penalidad alguna sobre este comportamiento”<sup>73</sup>.

Complemento de la LCE, FE y MDE es su reglamento que señala para quien envía un mensaje de datos no solicitado, la observación de varios aspectos tales como: a) *Todo mensaje de datos periódico deberá incluir mecanismos de suscripción y de suscripción; b) Se deberá incluir una nota indicando el derecho del receptor a solicitar se le deje de enviar información no solicitada; c) Deberá contener información clara del remitente que permita determinar inequívocamente el origen del mensaje de datos; d) A solicitud del destinatario se deberá eliminar toda información que de él se tenga en bases de datos o en cualquier otra fuente de información empleada para el envío de mensajes de*

---

<sup>73</sup> Art. 51, incisos 5,6 y 7, LCE, FE y MDE.

*datos periódicos u otros fines no expresamente autorizados por el titular de los datos; y, e) Inmediatamente de recibido por cualquier medio la solicitud del destinatario para suscribirse del servicio o expresando su deseo de no continuar recibiendo mensajes de datos periódicos, el emisor deberá cesar el envío de los mismos a la dirección electrónica correspondiente*<sup>74</sup>.

*Es de precisar, que para el receptor del correo electrónico nace el Derecho de solicitar el no envío de publicidad, información o noticias promocionando productos o servicios de cualquier clase, ratificando la LCE, FE y MDE que: “las solicitudes de no envío de mensajes de datos periódicos, se harán directamente por parte del titular de la dirección electrónica de destino”, y también el reglamento a la Ley de comercio electrónico ecuatoriana también fija que cuando un titular de una dirección electrónica que se siente afectado por el envío periódico de mensajes de datos no solicitados, puede solicitar a los proveedores de servicios electrónicos o comunicaciones electrónicas, que se notifique al remitente de los correos electrónicos que debe cesar en los envíos y en caso de comprobarse que el remitente continua enviando mensajes de datos periódicos no solicitados bloquee el acceso del remitente a la dirección electrónica afectada*<sup>75</sup>.

Indicación importantote es de efectuar respecto al Derecho de Devolución que tiene a su favor el consumidor y que es reconocido en la LODCE. De esta manera, cuando un consumidor adquiere un bien y/o servicio sea bajo la modalidad directa o indirecta en el marco del comercio electrónico y fundamentalmente tomando en cuenta que la oferta la efectúo le proveedor a través de una página Web o correo electrónico, la LODCE en su artículo 2 “definiciones” considera referente al Derecho de Devolución: “*como la Facultad del*

---

<sup>74</sup> Art. 22 LCE, FE YMDE.

<sup>75</sup> Art. 22 LCE, FE YMDE.

*consumidor para devolver o cambiar un bien o servicio, en los plazos previstos en esta Ley, cuando no se encuentra satisfecho o no cumple sus expectativas, siempre que la venta del bien o servicio no haya sido hecha directamente, sino por correo, catálogo, teléfono, Internet, u otros medios similares”.*

*Por último, también es conveniente destacar que en el campo del comercio electrónico, en todos los casos la autenticidad de un oferta depende de que quien la realice pueda hacerlo (proveedor) y tenga cómo responder y para lo cual un consumidor considero debe verificar una primera condición que debe cumplir u proveedor que sería: domicilio, matricula de comercio, registro único de contribuyente principalmente, y, la segunda condición a verificar está implícita en las condiciones de la oferta y que en el campo del comercio electrónico ocurre lo mismo, esto es, que toda la información debe estar consignada claramente por ejemplo en la página Web del proveedor y si la oferta es remitida por correo electrónico puede constar en éste, como datos adjuntos o como un enlace.*



## **CONCLUSIONES:**

Es constructivo que nuestra LODCE, hayan definido el término consumidor y proveedor para que expresamente quede definido su papel, en razón que además se ratifica que en base a ésta relación, el derecho del consumidor tiene su razón de ser y se presenta como nueva tendencia que abarca un sistema global de normas, principios, instituciones consagrados por el ordenamiento jurídico en favor del consumidor, para garantizarle en el mercado una posición de equilibrio en sus relaciones con los proveedores, extendiéndose incluso al campo del comercio electrónico.

Es trascendental concluir enfatizando que la finalidad de desarrollar el presente tema fue destacar la importancia que tiene el derecho del consumidor frente al comercio electrónico en el Ecuador por cuanto la relación entre el consumidor y el comercio electrónico es palpable, acogiendo nuestro ordenamiento jurídico una serie de disposiciones constitucionales y legales que posibilitan la garantía y protección al consumidor.

Así, las personas naturales o jurídicas proveedores deben garantizar la provisión de bienes y servicios respetando los derechos de los consumidores y cumpliendo con sus obligaciones y responsabilidades impuestas por el ordenamiento jurídico ecuatoriano desde nuestra Constitución, y la existencia de cuerpos normativos principales como la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, que regula la contratación electrónica, la prestación de servicios electrónicos, a través de redes de información incluido el comercio electrónico y la protección a los usuarios de estos sistemas. De ésta manera, un proveedor serio y responsable ganará comentarios positivos de los consumidores.

El auge del comercio electrónico, esta reconsiderando todos los modelos tradicionales de comercio, permitiendo, que en el Ecuador, numerosos proveedores oferten bienes y servicios a través de una página web o correo electrónico por Internet y para lo cual tienen dos modalidades de entrega directa e indirecta principalmente en las áreas de vehículos, electrodomésticos, tickets de avión, revistas, libros, entretenimiento, incluido hasta productos de consumo humano etc.

Del desarrollo del presente tema, considero que uno de los aspectos más tratados y difundidos del comercio electrónico, es la validez y los efectos de los contratos celebrados a través de medios electrónicos; para lo cual se ha establecido expresamente que la oferta y aceptación, elementos esenciales de la formación del contrato, que pueden ser expresados por un mensaje de datos, en virtud, del cual tendrá validez no solo entre las partes sino también en las actuaciones judiciales y administrativas.

En la relación consumidor-proveedor en el marco del comercio electrónico con sus dos modalidades directa e indirecta, el consentimiento es importante puesto que se da origen a una nueva forma de declaración de la voluntad dentro del campo electrónico, siendo internet uno de los medios electrónicos más importantes que posibilita una relación entre a las partes sin la presencia física de las mismas.

El fortalecimiento del comercio electrónico en el Ecuador, a través de una opción valedera como es la oferta, suministro e intercambio de bienes y/o servicios permite y permitirá, el aumento de competitividad y calidad en la oferta de bienes y servicios por parte de los proveedores, en virtud que obliga a una empresa o persona natural a reflexionar constantemente sobre sus

estrategias presentes y futuras para satisfacer las necesidades del consumidor en forma ágil y para lo cual deben ofertar productos o servicios a través de la red en forma personalizada dando una respuesta inmediata a las necesidades del consumidor, que se constituye en el punto central de atención directa.

Por último es conveniente decir que los esfuerzos hechos hasta la presente fecha de contar con un marco jurídico principal como es la ley Orgánica de Defensa del Consumidor y la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensaje de Datos es positivo, pero el legislador debe estar atento en virtud del creciente desarrollo del comercio a nivel nacional e internacional y aumento de la demanda de bienes y servicios por parte de los consumidores y paralelo avance de la tecnología para crear, modificar o ampliar los mencionados cuerpos jurídicos.

## **BIBLIOGRAFÍA :**

- Arbaiza Catalina, “Los derechos del consumidor”, Biblioteca Universidad Andina Simón Bolívar, código C006108.
- Bonfanti Mario, “Derecho del Consumo y del Usuario”, Biblioteca de la Universidad Andina Simón Bolívar, código 07944.
- Botana García, Gema (COORDINADORA), Comercio Electrónico y Protección de los Consumidores, 1era edición-LA LEY, Madrid, septiembre 2001.
- Botana García, Gema: Comercio Electrónico y Protección de los Consumidores (CAPITULO III Sujetos contratantes: empresario / consumidor), 1era edición-LA LEY, Madrid, septiembre 2001.
- Caffera, Gerardo, COMERCIO ELECTRÓNICO- Análisis Jurídico multidisciplinario (formación del contrato electrónico), Buenos Aires, AÑO 2003.
- Canclini García Néstor, “Consumidores y ciudadanos”, Biblioteca de la Universidad Andina Simón Bolívar, código C03446.
- Cohen A, William, Cómo ser un consultor exitoso, título original en inglés “How to Make it big as a consultant”, copy rights, 2001, New York y copy rights, 2003 para América Latina, grupo editorial norma, Bogotá Colombia.
- Creimer, Israel, COMERCIO ELECTRÓNICO- Análisis Jurídico multidisciplinario (DERECHOS DEL CONSUMIDOR Y COMERCIO, Buenos Aires, año 2003
- Domínguez Luelmo, Andres, La contratación electrónica y la Defensa del Consumidor”, Capítulo I, Profesor Titular de derecho civil, universidad de Valladolid.
- Fernández Gimeno, José Pascual y Tamayo Carmona Juan Antonio, DERECHO DE CONSUMO, Cap. Protección de los Intereses Económicos y Sociales, Valencia, año 2002.
- Gherzi Carlos, “El consumidor en el marco de la integración regional”, Biblioteca Universidad Andina Simón Bolívar, código 002279-04.
- González Serrano, Lydia y Laguna Sánchez Pilar Sánchez, Comercio Electrónico y Protección de los Consumidores (Comercio Electrónico y Empresa: Panorama actual y Perspectivas Futuras), 1era edición, Madrid, septiembre 2001.



- Lopéz Cabana Roberto, “La información en los contratos de consumo”, Biblioteca Universidad andina Simón Bolívar, código C-006003.
- Mosett Iturraspe, “Defensa del Consumidor”, Biblioteca Universidad Andina Simón Bolívar, código C006003.
- Munar Bernat Pedro, “Comercio electrónico y protección de los consumidores”, España, 2001.
- Pardini, Anibal, Derecho de Internet, Ediciones la Roca, Buenos Aires, año 2002.
- Perales Viscosillas María del Pilar, Aspectos negociables del comercio electrónico, forma del contrato, de la obra comercio electrónico y protección de los consumidores, España, 2001.
- Secaira Durango, Patricio, Curso breve de Derecho Administrativo, Editorial Universitaria, Quito-Ecuador, año 2004.
- Serra Antonio, “Los consumidores toman la palabra”, Biblioteca de la Universidad Andina Simón Bolívar, código C005608.
- Stilgitz, Gabriel, Protección Jurídica del Consumidor, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1986.
- Stilgitz, Gabriel y Gandolfo de Stiglitz, Ana Claudia, Derecho del consumidor, Biblioteca Universidad Andina Simón Bolívar, código D002292.
- Velásquez Villamar Gastón, “Comentarios a la Ley N° 67”, Catedrático Universidad Andina Simón Bolívar- sede Ecuador.

## CUERPOS JURIDICOS

- Constitución Política de la República del Ecuador.
- Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y su Reglamento.
- Ley de Comercio Electrónico, Firmas y Mensajes de Datos y su Reglamento.