

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**EL CRÉDITO DE CONSUMO Y LA POSIBILIDAD DE
REGULARLO EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**

EMIR DAVID DÍAZ CABRERA

GUATEMALA, MARZO DE 2006

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**EL CRÉDITO DE CONSUMO Y LA POSIBILIDAD DE
REGULARLO EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y sociables
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

EMIR DAVID DÍAZ CABRERA

Previo a conferírsele el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIECIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los Títulos Profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Marzo de 2006

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enriquez
VOCAL IV: Br. Jorge Emilio Morales Quezada
VOCAL V: Br. Edgar Alfredo Vaidez López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Edgar Enrique Lemus Orellana
Vocal: Licda. Berta Aracely Ortiz Robles
Secretario: Lic. Byron Castañeda Galindo

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. Edma Graciela Salazar Castillo
Vocal: Licda. Marta Eugenia Valenzuela Bonilla
Secretario: Lic. Víctor Guillermo Lucas Solís

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis.” Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

HÉCTOR FAJARDO VILLAGRÁN
ABOGADO Y NOTARIO

7a. Avenida 8-56 Zona 1, oficina 521 5to. nivel, edificio el centro
Teléfono 22321840



Guatemala, 26 de septiembre del año 2005

Licenciado Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.

Señor Decano:

Respetuosamente me dirijo a usted, con el objeto de manifestarle que por resolución emanada por esa Decanatura, se me nombró como Asesor de Tesis del Bachiller **EMIR DAVID DÍAZ CABRERA** en la elaboración del trabajo titulado:

EL CRÉDITO DE CONSUMO Y LA POSIBILIDAD DE REGULARLO EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA.

Al finalizar la elaboración del mismo, atentamente le informo:

- a) que dicho trabajo se realizó bajo mi inmediata asesoría, durante su elaboración le hice al autor recomendaciones y sugerencias respecto al tema desarrollado, así como el cumplimiento al reglamento respectivo para trabajo de tesis.
- b) En consecuencia se emite dictamen favorable.

Sin otro particular, me suscribo con todo respeto,


HÉCTOR FAJARDO VILLAGRÁN
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES. Guatemala, catorce de octubre del año dos mil cinco.-----

Atentamente, pase al LIC. HERMEREGILDO MÉNDEZ GARCÍA, para que proceda a Revisar el trabajo de Tesis del estudiante EMIR DAVID DÍAZ CABRERA, Intitulado: "EL CRÉDITO DE CONSUMO Y LA POSIBILIDAD DE REGULARLO EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA" y, en su oportunidad emita el dictamen correspondiente. -

~~MIAE/slh~~





HERMEREGILDO MÉNDEZ GARCÍA
ABOGADO Y NOTARIO
45 Ave. "A" 6-21 Zona 11 El Tesoro(Banvi)
Teléfono 24353867

Guatemala, 17 de enero del año 2006

Licenciado Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.


Señor Decano:

De conformidad por lo ordenado por su despacho, he procedido a revisar el trabajo de tesis del Bachiller EMIR DAVID DIAZ CABRERA, titulado:

EL CRÉDITO DE CONSUMO Y LA POSIBILIDAD DE REGULARLO EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA.

Habiéndose realizado las correcciones pertinentes, estimo que el trabajo de investigación llena los requisitos reglamentarios para ser considerado y discutido como tesis de graduación del autor.

Atentamente,


ABOGADO Y NOTARIO
Lic. Hermeregildo Méndez García
Abogado y notario
Colegiado 2208



**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES.** Guatemala, veinticuatro de febrero de dos mil seis.-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante **EMIR DAVID DÍAZ CABRERA**, titulado **EL CRÉDITO DE CONSUMO Y LA POSIBILIDAD DE REGULARLO EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**, Artículos 31 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTAE/sllh



DEDICATORIA

A Dios.

Por estar conmigo en todo momento dándome las fuerzas y el valor para alcanzar
mís metas.

A mis Padres.

Cesáreo Díaz Hernández y Florencia Cabrera Pérez, por ser el motivo de mi
Esfuerzo y esperando ser un orgullo para ellos.

A mis Hermanos.

Con fraternal cariño.

A mi Primo.

Belter Hernández por su apoyo.

A los Licenciados.

Vladimir Aguilar Guerra, Estuardo Gordillo, Estuardo Castellanos, Héctor Fajardo
Villagrán, Lesbia Judith Alemán, Julio Cesar Roldan, Hermeregildo méndez
García.

A la Universidad de San Carlos de Guatemala y en especial a la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales, por brindarme la oportunidad de culminar mi carrera.

ÍNDICE

| | Pág. |
|--------------------|------|
| Introducción | i |

CAPÍTULO I

| | |
|---|---|
| 1. Derecho de consumo | 1 |
| 1.1. Generalidades | 1 |
| 1.2. Antecedentes del derecho de consumo | 2 |
| 1.3. Definición de derecho de consumo | 3 |
| 1.4. Sujetos de derecho de consumo | 4 |
| 1.5. Derechos y obligaciones del derecho de consumo | 6 |
| 1.5.1. Derechos de los consumidores y usuarios | 6 |
| 1.5.2. Obligaciones de los consumidores y usuarios | 8 |
| 1.5.3. Derechos del productor o fabricante | 8 |
| 1.5.4. Obligaciones del productor | 9 |
| 1.5.5. Obligaciones del proveedor o vendedor | 9 |

CAPÍTULO II

| | |
|---|----|
| 2. Crédito de consumo | 11 |
| 2.1. Definición de crédito | 11 |
| 2.2. Definición de consumo | 11 |
| 2.3. Definición de crédito de consumo | 11 |
| 2.4. Sujetos del crédito de consumo | 12 |
| 2.4.1. Prestamista | 12 |
| 2.4.2. Consumidor | 12 |
| 2.4.2.1. La soberanía del consumidor | 12 |
| 2.4.2.2. Las restricciones de la soberanía | 13 |
| 2.5. Contratos comerciales relacionados con el crédito de consumo | 14 |
| 2.5.1. Contratos en masa | 14 |
| 2.5.1.1. El contrato estándar | 14 |
| 2.5.1.2. Las cláusulas predispuestas | 15 |
| 2.5.2. El contrato de adhesión | 15 |
| 2.5.2.1. Las condiciones generales | 16 |
| 2.5.2.2. Las cláusulas abusivas | 17 |

| | |
|--|----|
| 2.6. Crédito de consumo como protección del consumidor y usuario..... | 17 |
| 2.7. La protección del crédito | 18 |
| 2.8. Regulación del crédito de consumo en la legislación guatemalteca..... | 19 |
| 2.9. Mecanismos de protección del crédito de consumo | 19 |
| 2.9.1. Actividad legislativa | 20 |
| 2.9.2. Actividad administrativa..... | 20 |
| 2.9.3. Actividad judicial | 21 |

CAPÍTULO III

| | |
|--|----|
| 3. Directiva 102/87cce. en materia del crédito de consumo aprobado por el consejo de las comunidades europeas | 23 |
| 3.1. Nacimiento de la directiva 102/87cce | 23 |
| 3.2. Contenido de la directiva 102/87cce | 23 |
| 3.3. Principios generales de la directiva 102/87cce..... | 25 |
| 3.4. Límites objetivos de la directiva 102/87cce | 26 |
| 3.5. Límites temporales de la directiva 102/87cce | 26 |
| 3.6. Otras directrices para la protección del consumidor o usuario..... | 27 |

CAPÍTULO IV

| | |
|---|----|
| 4. Ordenamiento jurídico del consumo en Guatemala y posibles soluciones al problema del crédito de consumo | 29 |
| 4.1. Constitución Política de la República de Guatemala..... | 29 |
| 4.1.1. Los derechos subjetivos..... | 29 |
| 4.1.2. El derecho de consumo como derecho humano | 30 |
| 4.1.3. La tutela constitucional..... | 31 |
| 4.2. El Código civil..... | 32 |
| 4.3. Código de comercio de Guatemala..... | 33 |
| 4.4. Ley de protección al consumidor y usuarios | 34 |
| 4.5. Ordenamiento jurídico comparado | 35 |
| 4.6. Regulación de una ley de crédito de consumo como posible solución | 37 |
| 4.6.1. Arreglo directo conciliatorio entre las partes | 38 |
| 4.6.2. Procedimiento administrativo..... | 38 |
| 4.6.3. Proceso judicial | 39 |
| CONCLUSIONES..... | 41 |

| | |
|-----------------------|----|
| RECOMENDACIONES | 43 |
| BIBLIOGRAFÍA | 45 |

INTRODUCCIÓN

La protección de los derechos de los consumidores, han sido objeto de preocupación a nivel internacional, y los documentos en los cuales se han plasmado estas preocupaciones, han originado en el derecho de consumo la búsqueda de respuestas a las condiciones de desventaja y abusos que sufre el consumidor o usuario ante la creciente expansión de los bienes y servicios que se encuentran en un mercado abundante y complejo.

Ante esta expansión y siendo uno de los pilares para la regulación específica, la directiva 102/87cce. del 22 de diciembre de 1986 aprobada por el Consejo de las Comunidades Europeas, es necesario un grado de homogeneidad normativa para fomentar la seguridad jurídica y suprimir las insuficiencias legales del crédito de consumo que nos da la Ley de Protección al consumidor y usuarios Decreto 06-2003 del Congreso de la República de Guatemala y así poder darle una mayor defensa al consumidor y usuario frente a los abusos dolosos y culposos de los proveedores y distribuidores en sus relaciones económicas-jurídicas que surgen del crédito de consumo.

La implementación moderna de una ley especial sobre esta materia actualizaría y complementaría la legislación mercantil Guatemalteca, dando al consumidor y usuario, una protección jurídica en cuanto al daño ocasionado en materia de crédito de consumo a través de garantizar su derecho al promover cualquier acción ante el proveedor y distribuidor y creando un fondo que garantice que cubra total o parcialmente los daños que surjan de un crédito de consumo, suprimiendo así las insuficiencias y tropiezos legales en la apreciación pronta y justa de la ley.

Basado en la búsqueda de una solución al problema y haciendo una relación con el nuevo derecho de consumo, planteo un estudio y análisis sobre la figura jurídica de **el crédito de consumo y la posibilidad de regularlo en la legislación Guatemalteca.**

El presente trabajo consta de cuatro capítulos. El primero se refiere al derecho de consumo, el cual tiene una estrecha relación con la economía y específicamente con el derecho mercantil.

(ii)

El segundo capítulo se refiere al crédito de consumo, definiendo que es un crédito hasta los mecanismos de protección del mismo.

El tercer capítulo se refiere al estudio de la directiva 102/87cce. en materia de crédito de consumo aprobado por el Consejo de las Comunidades Europeas.

El cuarto capítulo se refiere al estudio del ordenamiento jurídico del consumo en Guatemala, además de plantear algunas soluciones al problema de crédito de consumo.

CAPÍTULO I

1. Derecho de consumo.

1.1. Generalidades.

El hombre buscó las producciones de bienes, en una primera etapa de su vida, para satisfacer sus necesidades y luego las de su familia y del grupo al que pertenecía, pues primero surgió el hombre como consumidor y posteriormente al evolucionar se crearon las relaciones entre grupos, surgiendo así vendedores y compradores, el profesor Villegas Lara se refiere al tema indicando que: *“...ciencias como la historia, la sociología o la antropología, nos enseñan que el hombre, en los iniciales estadios de su vida, satisfacía sus necesidades con los bienes que la naturaleza le proporcionaba de manera espontánea y mas tarde puso en practica sus facultades intelectuales para transformarlo.”*¹

Como lo manifiesta el profesor Villegas Lara ese uso de sus facultades intelectuales para transformar los bienes que la naturaleza le proporcionaba, fue lo que dio origen al derecho comercial, porque no todos podían transformar los bienes con la misma facilidad con que los transformaban otros, y esto fue lo que dio lugar al inicio del tráfico de bienes, actualmente llamado tráfico de mercancías, con la única diferencia que en sus inicios, ese intercambio se hacia a través del trueque, y con la creación del dinero, la evolución que afecta a las relaciones comerciales, toma un nuevo auge.

La evolución que ha tenido el comercio, ha obligado a que tenga que hablarse de derecho comercial, ya no es suficiente hablar solo de derecho de obligaciones, o de derecho mercantil, es muy importante tomar en cuenta que en cuanto a las relaciones comerciales, se relacionan íntimamente el derecho y la economía, por la necesidad que ha habido de regular esas relaciones comerciales, y que el estado pueda tener un control conveniente para la sociedad, sobre toda actividad económica. En este sentido Juan Manuel Farina plantea esta cuestión cuando indica que: *“... la amplitud que ha ido adquiriendo el contenido del derecho comercial, su repercusión socioeconómica y el creciente poderío de ciertas empresas, así como la necesaria injerencia que, en mayor o menor medida, adopta el estado sobre actividades económicas, ha determinado que*

*muchos juristas consideren que el derecho comercial ha cumplido su etapa histórica y que ahora debe dar lugar a una nueva rama cual es el derecho económico”*²

Resulta cuestionable entonces relacionar íntimamente al derecho con la economía, pero debemos recordar que el derecho como sistema contiene un conjunto de principios jurídicos que tienden al ordenamiento de la vida en sociedad, y la economía es uno de los elementos indispensables en la composición de todo ordenamiento de la sociedad, si se ve desde el punto de vista de que la vida cotidiana esta llena de aspectos esencialmente económicos que de una u otra forma están relacionados, por su necesario control al ordenamiento jurídico.

1.2. Antecedentes del derecho de consumo.

Históricamente, sabemos que surgió una revolución industrial a mediados del siglo dieciocho, cuando empresarios, instalaron grandes fabricas para la fabricación en forma mayoritaria de diversos bienes, que dio origen también a la unión del gremio de los trabajadores en defensa de sus derechos laborales, y como transformación del derecho mercantil también nació la necesidad de proteger y defender a los consumidores.

La transformación de estas relaciones comerciales origino cambios que dieron como consecuencia que las mismas se vean en relación del derecho económico, sin que por ello se ocasione la disolución del derecho mercantil, ya que como se afirma en la obra de soriano al citar a Pashukanois, que: *“el derecho surge de las relaciones de los sujetos para el intercambio de mercancías. No es una relación de los sujetos con las cosas exclusivamente; es una relación del sujeto con otros sujetos convertidos en propietarios de las cosas que intercambian. La relación del propietario con la propiedad es abstracta, formal, convencional y racionalizada. No hay afirma Soriano, autonomía del sujeto, que solo es sujeto jurídico dentro de unas relaciones jurídicas de mercado producto de las condiciones económicas.”*³

Soriano continua manifestando que *“ la manifestación teórica mas nítida, fundada e influyente del argumento iusnaturalista del derecho de los fuertes es el llamado darwinismo social, que acompaña a las primeras investigaciones y escritos de*

2. **Contratos comerciales modernos, pág. 42.**

3. **Compendio de teoría general del derecho, pág. 199.**

Darwin y sus discípulos. Incluso un predecesor de Darwin, T.T Malthus, que publica en mil setecientos ochenta y nueve su ensayo sobre el principio de la población, se encuentra una crítica a las llamadas leyes de los pobres, porque atentaban contra el progreso al aumentar la población por encima del nivel de la producción. H Spencer igualmente arremete contra las ayudas a los necesitados, porque el estado no debe intervenir en la lucha por la existencia que se rige por una ley natural de la selección.”⁴

Estas declaraciones conllevan la afirmación de Darwin, Malthus y Spencer, que el estado no debe intervenir en las relaciones comerciales en donde se afecte a las mayorías pobres, porque es atentar contra la ley natural, afortunadamente esas teorías han sido superadas, porque las sociedades están cada día más concientes de la necesidad de proteger toda clase de relaciones comerciales, sobre todo las que se realizan con las mayorías ya que actualmente se habla de contrataciones en masa.

El estado de Guatemala tiene la obligación fundamental establecida en la Constitución Política de la República de defender a los consumidores y usuarios, es por eso que se emitió la ley de protección al consumidor y usuario decreto 006-2003, con el objeto de controlar y evitar el alza inmoderada en los precios de los productos y servicios esenciales y fijar sanciones contra los acreedores que infringen esta ley.

1.3. Definición del derecho de consumo.

Juan Manuel Farina, se refiere al tema indicado que *“es el conjunto orgánico de normas una que tiene por objeto la tutela de quienes contratan para la adquisición de bienes o servicios destinados, en principio a la satisfacción de necesidades personales.”*⁵

La definición del autor esta dirigida primordialmente a los temas conectados con la adquisición de bienes y empresa prestadoras de servicios ofrecidos al publico pero faltan algunos temas como lo refiere José Antonio García Cruces cuando afirma que: *“el derecho del consumidor y del usuario, viene a otorgar al derecho comercial su dimensión exacta en la hora actual, como que determina las obligaciones, deberes , derechos y facultades de quienes intervienen en las relaciones jurídicas emergentes de*

4. Ibid, pág. 224.

5. Ob. Cit; pág. 88.

las contrataciones sobre bienes y servicios ofrecidos y volcados al mercado.”⁶

Ante la acertada afirmación del autor, cabe decir, que debe surgir un complejo normativo que regule las actividades que realizan los comerciante, en la relación directa o indirecta con los consumidores y los usuarios, en reconocimiento a la desigualdad en que los contratos en masa o de adhesión, así como los monopolios y otras instituciones jurídico económicas, existen y que afectan las relaciones comerciales entre estos dos sujetos.

1.4. Sujetos del derecho de consumo

El primer sujeto en el derecho de consumo es el productor o fabricante, quien tienen mucha importancia, a este se le puede involucrar de manera individual cuando los bienes resultan de la creación de la actividad de una solo persona, o colectiva cuando los bienes resultan de la actividad de varias personas y cada uno es elaborador de una parte del producto, en los casos en que el producto haya sido preparado por uno, fraccionado por otro, envasado o mejorado por un tercero y así sucesivamente; y aunque este no tenga una relación directa con el consumidor o usuario, de alguna manera debe resultar responsable por el daño que causen los productos como muestra del cumplimiento del primer y principal objetivo que consiste en la protección de los consumidores.

Vendedor o proveedor es el segundo sujeto del derecho de consumo el código brasileño, proporciona la definición de proveedor en el Artículo tres de la siguiente manera: “proveedor, es cualquier persona física o jurídica, publica o privada, nacional o extranjera, así como los entes despersonalizados, que desarrollen actividades de producción, montaje, creación, construcción, transformación, importación, exportación, distribución o comercialización de productos o prestación de servicios.”

La figura del proveedor, según la definición anterior, puede representarse de distintas maneras y la calidad de este será según se trate de persona individual o jurídica, así el ámbito en el cual se desempeñe no le restara la calidad de proveedor así sea una persona particular o privada, o de un ente estatal; como tampoco le restara calidad, el hecho que sea originaria del país en el que se ha contratado o que pertenezca

6. Derecho comunitario y derecho de consumo, pág. 28.

a país distinto. Proveedor también pueden ser los financiadores, programadores, y todos aquellos que se ocupan de producir e intercambiar sus productos o servicio con destino a los consumidores finales

Como tercer sujeto del derecho de consumo se encuentra el consumidor y el usuario, al comentar sobre este tema Luis Fernández de la Gandara expresa la idea que *“... a los comerciantes, es decir, a simples ciudadanos que por la vía de los actos de consumo contratan directamente con aquellas. La arbitraria extensión de la normativa jurídico mercantil a la gran masa de consumidores ha dado lugar, la mayoría de las veces, a una agravación de su posición jurídica en relación con la establecida en el ordenamiento civil para el resto de los ciudadanos(plazos de prescripción mas breves, mayor rigor en el régimen legal sobre denuncia por vicios o por perdida de las cosas vendidas o transportadas), agravación que se compadece mal con la expresa exclusión del ámbito de aplicación del código de comercio de los actos de consumo”*⁷

El código de protección de los consumidores de Brasil, proporciona la definición de consumidor en el Artículo dos de la siguiente forma: “consumidor es toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza productos y servicios como destinatario final.”

Ahora el consumidor como cliente son todos aquellos que contratan con un empresario para adquirir los bienes o servicios por el ofertados, tanto si la adquisición se realiza para atender necesidades privadas como si se lleva a cabo en el marco de una actividad empresarial con las particularidades .

El elemento característico en el concepto de consumidor es la realización de una actividad básica, la adquisición de un bien o de un servicio, para el consumo, es decir el destino final del producto o del servicio, es por eso que al consumidor o usuario, también se le suele denominar destinatario final. Y dentro de la categoría de los consumidores y usuarios se incluye a los ahorradores, inversores, trabajadores, accionistas externos, etc. Y otros que por la categoría y características específicas utilizan el producto o el bien adquirido para su uso final.

A manera de conclusión, puede afirmarse que no puede denominarse consumidor o usuario, a aquel que adquiere bienes o servicios para revenderlos o cederlos a otros

7. Fundamentos de derecho mercantil, pág. 69.

con animo de lucro, pero si a quien los adquiere para su uso propio, el de su familia, o personas muy allegadas por amistad.

1.5. Derechos y obligaciones del derecho de consumo.

Comentar el tema, que se deriva del derecho de consumo es importante porque en las relaciones comerciales, siempre existirán sujetos que contratan bienes o servicios para su consumo o para comercializar, y como consecuencia surgen derechos y deberes; actualmente existe la tendencia de darle reconocimiento al conjunto de normas dirigidas a hacer valer los derechos y obligaciones de los sujetos del derecho de consumo, siendo reconocido como una rama del derecho mercantil.

1.5.1. Derechos de los consumidores y usuarios

Cada uno de los sujetos del derecho de consumo tiene derechos y obligaciones, en primer lugar se encuentra el consumidor, es referirse a la protección del sujeto más débil en cuanto a sus relaciones con las empresas comerciales, esa protección legal irá siempre más allá de lo estipulado en los contratos correspondientes, tomando como punto de partida que consumidores o usuarios, han tenido la necesidad de aceptar sin oportunidad de discutirlos, todas aquellas condiciones que imponen los empresarios.

Ya no es suficiente para el alcance de esa protección jurídica que la misma este dirigida a un conglomerado, sino más bien es importante que se regule respecto de situaciones particulares. Al respecto Juan Manuel Farina indica que: *“el derecho del consumidor es el conjunto orgánico de normas capaces de constituir una rama del derecho que tienen por objeto la tutela de quienes contratan para la adquisición de bienes y servicios destinados, en principio, a la satisfacción de necesidades personales.”*⁸

Entre los principales derechos del consumidor y usuario se encuentra el **derecho a la educación**, este derecho puede enfocarse desde el punto de vista, que al consumidor o usuario finales, debe instruírseles como tales, para que sean fáciles víctimas de la publicidad engañosa que los lleva a adquirir aquello que no desearon, y que no necesitan, pero que de alguna manera se manipularon sus intenciones a través de los

8. Ob. Cit; pág. 259.

medios publicitarios utilizados en forma intensa por las grandes empresas y que convierten a una sociedad en una “sociedad de Consumo”.

El derecho a la información, es un bien jurídico básico, que de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, tiene calidad de derecho humano, la manifestación mas amplia o incidencia la tenemos en la televisión, que se encuentra en manos de una minoría, que denota que el poder de informar no se encuentra en manos del gobierno.

Observar el derecho a la información que tienen los consumidores y usuarios no es tarea sencilla, porque la mayoría son ingenuos cuando adquieren un producto y los proveedores no dan toda la información que el cliente necesita para aprovechar el producto al máximo o para que sea duradero.

Otro derecho para defensa del consumidor o usuario es el **derecho a la asociación**, la defensa en forma individual, ha resultado inexistente, es por ello que como uno de los derechos primordiales en materia de consumo, representa el derecho de asociación, pues la existencia de organizaciones de consumidores o de usuarios, ha resultado en otros países mas que necesaria, indispensable, para la efectividad de los derechos que se pretenden hacer valer ente las autoridades y frente a comerciantes.

Pueden entenderse como organizaciones de consumidores y usuarios a aquellas asociaciones sin finalidades lucrativas, que se organizan con la finalidad específica de defender los derechos de consumidores y usuarios.

Importante es el **derecho a la salud**, en el cual el estado debe proteger en la vigilancia de los productos que salen a la venta en el mercado, así como las actividades y servicios, de manera que no impliquen riesgos, es aquí también en donde se encuentra la concatenación de todos los derechos del consumidor, pues para que estén protegidos tanto en derecho a la salud como el derecho a la seguridad, es necesario que el consumidor este informado y sea educado previamente a la utilización de los productos o de los bienes, en relación a los riesgos que pueden surgir del uso de los bienes o servicios de acuerdo a su naturaleza y de las personas a las que van destinados, circunstancias que deben ser atendidos por los medios apropiados.

1.5.2. Obligaciones de los consumidores y usuarios.

Importantes son las obligaciones de los consumidores y usuarios y estas las encontramos en el Artículo cinco de la ley de protección al consumidor y usuario Decreto 006- 2003 y están reguladas las siguientes:

- Pagar por aquellos bienes o servicios en el tiempo, modo y condiciones establecidas en el convenio o contrato. (Este Artículo no es claro, porque no indica a que contratos o convenios se refiere, debiéndose entender que se refiere a los celebrados con los vendedores o distribuidores).
- Utilizar los bienes y servicios en observancia a su uso normal y de conformidad con las especificaciones proporcionadas por el proveedor y cumplir con las condiciones pactadas.
- Prevenir la contaminación ambiental mediante el consumo racional de bienes y servicios.

1.5.3. Derechos del productor o fabricante.

El productor como cualquier otra persona, tiene el derecho de dedicarse a sus actividades técnicas, industriales y económicas por medio de los cuales pueda desarrollar sus habilidades, percibir ganancias y utilidades por sus actividades económicas, siempre que las mismas se realicen con respeto a la ley, apegados a las buenas practicas, conforme a la ética, la moral y las buenas costumbres sociales.

Es importante hacer notar que el productor no siempre tiene una relación directa con los destinatarios finales de sus productos, pero la fabricación de sus productos, ocasiona que es responsable de los daños que puedan producir los mismos en el uso o consumo que de ellos se haga, por lo que en la cadena del mercado conformada por la fabricación, la distribución , la venta y el consumo o uso de los bienes y servicios, tiene que tener ciertas responsabilidades no solo ante los proveedores que seria una relación de tipo mercantil, si no ante consumidores y usuarios finales, por las consecuencias que

podrían producirse contra de estos y derivadas de los bienes o servicios adquiridos, por todo esto es lógico determinar que también puede hacer valer determinados derechos.

1.5.4. Obligaciones del productor.

Una de las mayores obligaciones del productor es lograr la satisfacción del consumidor o usuario, y se logra cuando se obtiene respuesta de la empresa que proporciona el producto, porque además de la calidad del producto que ha obtenido, el productor también presta el servicio y atención posterior como complemento a la adquisición del producto.

Se cree que el productor no es responsable frente al consumidor cuando no contrató directamente con éste, pero debe tomarse en cuenta que si el consumidor resulta perjudicado, alguna responsabilidad debe tener el productor, si el daño causado, se origina por defecto de fábrica o mala manipulación del producto elaborado, desde su fabricación hasta que llegó a manos del proveedor, debe entenderse como producto elaborado.

Juan Manuel Farina, proporciona una definición de los que puede entenderse por producto elaborado, al respecto indica que el producto elaborado es: *“toda cosa mueble natural o industrial, destinada a la comercialización, en cuyo proceso de creación, transformación o desarrollo, así como en la preparación para su consumo o uso haya intervenido la actividad humana, obtenidos a raíz de la transformación de otras cosas por la actividad del hombre en el proceso de industrialización, propia de la fabricación masiva o en serie, destinada al consumo público mas o menos indeterminado.”*⁹

1.5.5. Obligaciones del proveedor o vendedor.

El proveedor o vendedor, es la persona individual o jurídica, de carácter público, privado, nacional o extranjera, que en nombre propio o cuenta ajena y en su calidad de comerciante en forma habitual ofrece, vende, arrienda, provee al por mayor, al por menor, bienes destinados finalmente a la satisfacción de necesidades de los consumidores, aun cuando su actividad no se realice en establecimientos abiertos al público.

9. Ob. Cit; pág. 206.

Se considera que cuando se habla de bienes o productos, los mismos son suministrados por un proveedor o vendedor, y cuando se trata de un servicio, el mismo es suministrado por un prestador de servicios, entendiéndose por servicios, aquellas actividades productivas reenumeradas no tangibles e inmateriales que se ofrecen en el mercado, con el propósito de satisfacer necesidades ajenas de forma directa o indirecta y cuyo resultado puede ser tangible o intangible.

La responsabilidad del proveedor es objetiva, porque va dirigida sobre todo a los efectos en los productos elaborados o mercaderías, y no a la conducta del proveedor, atendiendo que los daños ocasionados por productos elaborados, son ocasionados por el grado de tecnificación en la producción y comercialización de bienes y servicios. Si los productos están mal elaborados, significa que tienen vicios de fábrica o bien que está afectada por alguna imperfección, anomalía o deterioro.

Sin perjuicio de la responsabilidad penal en que pueden incurrir los proveedores de bienes o servicios, por la comisión de delitos tipificados en el Código Penal o en otras leyes especiales, estos proveedores son responsables de los daños y perjuicios ocasionados a los consumidores, usuarios o terceros, por no ajustarse los bienes o servicios a los requerimientos mínimos que exige su utilidad, a menos que los referidos daños o perjuicios se hayan producido por culpa o negligencia de los consumidores o usuarios.

CAPÍTULO II

2. Crédito de consumo.

2.1. Definición de crédito.

La definición de crédito según, la directiva 102/87CCE del consejo de 22 de diciembre de 1,986 se define como: aquel mediante el cual un prestamista concede o promete conceder un bien o servicio a un consumidor bajo la forma de pago aplazado, préstamo u cualquier otra facilidad de pago.

2.2. Definición de consumo.

Es la utilización o disfrute, como destinatario final, de bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones sea cual sea la naturaleza de quienes lo producen, facilitan o suministran o expiden.

2.3. Definición de crédito de consumo.

El crédito de consumo se aplica a aquellos casos en los que una persona física o jurídica en el ejercicio de su actividad, profesión u oficio concede o se compromete a conceder a un consumidor un crédito bajo la forma de pago aplazado, préstamo, apertura de crédito, o cualquier otro medio de financiación, estableciendo requisitos formales en un contrato.

En este aspecto, para la adquisición de un bien o de un servicio, el consumidor o usuario tiene derecho a recibir información suficiente de parte del proveedor, antes de contratar con el, sobre todo en cuando al precio del bien o servicio que se desee adquirir, el interés que derive de la mora en los pagos. La cantidad a pagar en cada cuota, indicando la cantidad que se abonara a capital, y la cantidad que se destinara al pago de intereses si la tasa de interés es fija, y si la tasa es variable, debe indicársele así en forma clara y sencilla, así como la forma de establecerla por ambos, y verificarla por el adquirente.

2.4. Sujetos del crédito de consumo.

De la investigación que se ha realizado, sobre el crédito de consumo surgen dos sujetos importantes en una relación de crédito, el consumidor o usuario y el prestamista, sobre estos dos entes se concentra esta figura jurídica, es decir que se crea una relación bilateral entre consumidor o usuario y prestamista, en la cual cada parte tiene derechos y obligaciones.

2.4.1. Prestamista.

Según la directiva 102/87CCE del consejo europeo de 22 de diciembre de 1,986 prestamista es: la persona física o jurídica , o cualquier agrupación de tales personas, que conceda créditos en el desempeño de su oficio, actividad o profesión.

El prestamista siempre es aquella persona, que entrega el bien o servicio al consumidor, y que recibe un pago a cambio en una fecha preestablecida; es decir un contrato real ya que se perfecciona con la entrega de la cosa y bilateral porque produce obligaciones para ambas partes.

2.4.2. consumidor.

La directiva 102/87CCE del Consejo Europeo también define al consumidor como: la persona física que, en las operaciones reguladas por la presente directiva, actúa con fines que pueda considerarse al margen de su oficio o profesión.

El consumidor es el destinatario final, el que compra sin animo de lucro para si mismo o para su familia, y esto lo hace a través de un contrato para obtener los bienes o servicios que ofrece el prestamista.

2.4.2.1. La soberanía del consumidor.

Cuando la empresa trata de incrementar o mantener sus ganancias, produciendo bienes o prestando servicios de calidad, a bajo costo de manera que satisface las necesidades de consumidores o usuarios y éstos últimos quedan satisfechos en las

mismas, es lo que se conoce en el campo de la economía como la soberanía del consumidor, al respecto manifiesta García Cruces que: *“la soberanía del consumidor queda manifiesta en la libertad que tienen los destinatarios finales de elegir el producto, y la calidad del mismo, de elegir al proveedor, o al fabricante, significando esa libertad que tanto consumidor como usuario adquieren bienes y servicios dentro de una economía de competencia.”*¹⁰

2.4.2.2. Las restricciones a la soberanía.

Según García Cruces, quien manifiesta que: *“El derecho del Consumo, debe tender a dos propósitos fundamentales: uno en el campo individual a defender la esfera particular de libertad de cada persona, indispensable para el respeto de su dignidad. Otro en el campo social, a armonizar las relaciones de libertad y eficiencia económica.”*¹¹

Para este autor, las condiciones del orden de mercado que hace surgir la vigencia de los derechos humanos como parte de los derechos de los consumidores y usuarios los resume indicando que el mercado permite que se produzca lo que algunos saben como producir y pueden vender rentablemente, el mercado permite que lo que se produzca o lo sea por personas que los puedan producir tan barato al menos como producirían aquellas personas que no lo están produciendo y que el mercado permite que todo se venda a precios por lo menos tan bajos como los podría vender la persona que no lo esta vendiendo.

De estos comentarios se deduce que la existencia de restricciones a la soberanía del consumidor, es decir a la libre elección de producto, calidad y precio, es una gran contradicción a la protección y defensa de los derechos de consumidores y usuarios, que los gobiernos deben tomar muy en cuenta para que no se atente diariamente contra esos derechos.

Las restricciones a la soberanía del consumidor, se enfocan dentro de dos limites: limites cuantitativos y cualitativos, entre los cuantitativos menciona la actividad reguladora del estado mediante el control de precios, precios topes y mínimos para determinados productos, y las prohibiciones de importación o exportación de

10. Ob. Cit; pág. 35.

11. Ob. Cit; pág. 39.

determinados productos. Entre los límites cualitativos, cuando se establecen requisitos a diferentes productos, estos requisitos impiden que haya una libre elección del producto.

2.5. Contratos comerciales relacionados con el crédito de consumo.

Existen algunos contratos que se relacionan con el crédito de consumo, porque esta figura jurídica trata de regular un mínimo de requisitos que deben contener los acuerdos para no perjudicar al consumidor o usuario y al prestamista a continuación mencionaremos estos contratos.

2.5.1 Contratos en masa.

La producción de bienes y servicios actualmente ha alcanzado una velocidad incalculable en algunos aspectos y el crecimiento de la producción es constante, por lo que las relaciones jurídicas que entran dentro del Derecho de Consumo, están caracterizadas por la producción en masa y la discusión de las condiciones en que se contrata resulta difícil y complicada por la cantidad voluminosa en que muchas veces se realiza, ante ello los productores y proveedores de bienes y servicios no cuentan con el tiempo para discutir con los consumidores o usuarios las condiciones de la negociación y han utilizado los contratos standard, que consisten en documentos con idéntico contenido puestos a disposición de los interesados para que estos últimos, simplemente se adhieran al contrato, por ello puede afirmarse que los contratos en masa, son contratos netamente unilaterales.

2.5.1.1.El contrato estándar.

Farina, proporciona una idea bastante concreta de lo que es un contrato estándar, al explicar que *“es un esquema contractual uniforme que el empresario formula, para todas las operaciones que tienen por objeto los bienes o servicios ofrecidos masivamente al mercado.”*¹²

De la definición anteriormente citada, puede extraerse las siguientes características del contrato estándar:

12. Ob. Cit; pág. 65.

- Uniformidad en su contenido.
- Las cláusulas son predispuestas por el empresario.
- Contiene condiciones generales de contratación inmodificables.
- Se celebra mediante el contrato de adhesión.

2.5.1.2. Las cláusulas predispuestas.

Las cláusulas predispuestas, representan una característica muy notoria de los contratos en masa, a través de ellas, se redacta un contrato uniforme, que no necesariamente están contenidas en el contrato que se celebra, sino que pueden redactarse en un documento distinto al contrato principal, Farina indica que las cláusulas predispuestas: *“caracterizan a las contrataciones masivas, como consecuencia de la necesidad de uniformar el contenido de los contratos, cuya celebración se ofrece al publico en general en cantidades muchas veces ilimitadas. Pueden estar insertas en el documento del contrato o en otro documento o anexo, en carteles, avisos o se pueden anunciar verbalmente a través de los medios de comunicación. Deben ser conocidas por el destinatario. A través de ellas, el empresario, elabora de manera formal fija unilateralmente el contenido del contrato, por lo que no es el resultado de un acuerdo, y ante esta situación es que se discute la autonomía de la voluntad de los contratantes, a través de ellas se expresan las condiciones generales de contratación, encontrándolas en los contratos de formulario y en los contratos por adhesión.”*¹³

2.5.2.El contrato de adhesión.

El contrato de adhesión prácticamente es un acuerdo de voluntad en el cual una parte que es el consumidor de los bienes y servicios que se ofrecen, se ve obligado a aceptarlo, en algunas ocasiones por una necesidad imperante, y se encuentra imposibilitado de discutir los términos y las cláusulas del mismo, porque los bienes y servicios adquieren la calidad de imprescindibles.

13. Ob. Cit; pág. 66.

Al referirse a los contratos de adhesión, Federico De Castro y Bravo, lo comenta en la siguiente forma: *“en los contratos de adhesión, es una de las partes quien redacta el contrato y automáticamente, impone las condiciones del negocio, sin que la otra parte tenga oportunidad de discutir esas condiciones y solo acepta el contrato en el momento en que adquiere el bien o hace uso del servicio con las condiciones impuestas unilateralmente por uno de los contratantes, y en forma desventajosa para el otro.”*¹⁴

Por lo anterior, existe duda si el contrato de adhesión puede tomarse como un contrato, porque en la manera que se le define, se denota que no existe acuerdo de voluntades, porque una de las partes, la que se adhiere, se ve muchas veces obligada a contratar, a aceptar el bien o el servicio en las condiciones que impone la otra parte, porque este tipo de contrato en casi todas las ocasiones ya existe previamente elaborado por quien provee el bien o el servicio y raras veces son objetos de control o revisión de parte de las autoridades.

Resumiendo lo manifestado en torno al contrato de adhesión, se pueden extraer las características siguientes:

- Existen en formatos previamente impresos por la parte proveedora.
- No hay libertad de contratar por una parte.
- Quien requiere el bien o servicio, no puede discutir las condiciones.
- La necesidad del consumidor, lo obliga a aceptar el contrato.

2.5.2.1 Las condiciones generales.

La ley Española de Condiciones Generales de Contratación, define en el Artículo uno así “ son cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas de su apariencia externa, de su extensión y de cualquiera otras circunstancias, habiendo sido redactados con la finalidad de ser incorporados a una pluralidad de contratos.”

14. Negocio jurídico, pág. 87.

A estas condiciones se les denomina generales porque su redacción se realiza en forma estándar y preparada previamente para que el consumidor únicamente se adhiera al contrato sin capacidad de negociación.

Entre las condiciones generales mas usuales se pueden tomar a manera de ejemplos aquellas que se relacionan con : el precio, calidad, cantidad, horario, centros de distribución etc.

2.5.2.2. Las cláusulas abusivas.

En las constantes relaciones comerciales, los consumidores se encuentran indefensos y sometidos a la voluntad de los empresarios, y como consecuencia de este problema, en varios países ya se ha introducido en su ordenamiento jurídico, normas jurídicas que regulan las condiciones generales de los contratos.

Las cláusulas abusivas son aquellas que no se negocian individualmente y que pese a las exigencias de buena fe, causan en detrimento del consumidor, un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

Lo que caracteriza a las cláusulas abusivas, consiste en que representan la posición dominante y ventajosa en que se encuentra el comerciante con respecto al consumidor o usuario, porque aquellos procuran tener posiciones jurídicas ventajosas que perjudican los derechos de los destinatarios finales.

2.6. Crédito de consumo como protección del consumidor y usuario.

Ante el volumen creciente del crédito concedido a los consumidores, es oportuno crear una ley específica del crédito de consumo que beneficiaría por igual al prestamista, productor, fabricante distribuidor y al más importante el consumidor o usuario.

En primer lugar tendría que protegerse al consumidor o usuario contra las condiciones abusivas de crédito, esto seria prioridad, de esta forma se encontraría una

armonización de las condiciones generales que regulan el crédito de consumo, no es fácil hacerlo pero si el consumidor, recibe la información adecuada sobre el bien o servicio que contrata, las condiciones, el coste del crédito y sus obligaciones, entonces se encontraría ante una igualdad de derechos y obligaciones, frente al prestamista .

Actualmente las condiciones de un crédito son desventajosas para el consumidor o usuario, es necesario una mejor protección a través de determinados requisitos validos para todas las formas de crédito. Además el crédito de consumo para dar una mejor protección, permitiría al consumidor o usuario liberarse de su obligación antes del vencimiento, o en todo caso una reducción equitativa sobre el coste total del crédito si lo cancela antes.

2.7. La protección del crédito.

En el titulo anterior hablamos sobre la protección que da el crédito de consumo al consumidor o usuario, ahora corresponde el turno a aquellos que otorgaron el crédito, el prestamista, productor, fabricante, proveedor o vendedor, estos sujetos necesitan también un ordenamiento jurídico por el cual ellos se sientan seguros al realizar un contrato y otorgar el bien o el servicio.

Al respecto el doctor Vladimir Aguilar Guerra habla de medios de defensa y menciona que: *“El ordenamiento jurídico atribuye al acreedor un conjunto de facultades y accione para protección de su interés en la relación obligatoria, cuando tal interés se ha visto insatisfecho total o parcialmente (tutela defensiva), o existe el peligro de que la insatisfacción pueda producirse (tutela preventiva). De ellas, unas actúan antes y otras después del momento de exigibilidad, con función preventiva de los daños derivados de un eventual incumplimiento o con función represiva para restaurar en la esfera de intereses del acreedor el daño ocasionado por el incumplimiento y procurar los medios adecuados para ello.”*¹⁵

Para el prestamista seria más fácil que estos medios de tutela defensiva y preventiva se encontraran en una ley especifica y así poderlos aplicar para la protección de su crédito.

15. Derecho de obligaciones, pág. 245.

2.8. Regulación del crédito de consumo en la legislación Guatemalteca.

En nuestro ordenamiento jurídico es muy poco lo que se tiene en cuanto a esta figura jurídica por no decir nada, revisando la ley de protección al consumidor y usuario Decreto número 06-2003, encontramos, en el capítulo III sección III, bajo el título créditos para el consumo, tres Artículos, en los cuales se habla de las operaciones de crédito, intereses y documentación de las operaciones de crédito.

El Artículo 27 de la ley citada prescribe brevemente información que el consumidor o usuario debe disponer para la adquisición de un bien o servicio, por ejemplo:

- El precio al contado del bien o servicio de que se trate indicando claramente la diferencia entre el pago al contado y el pago al crédito.
- La tasa de interés o el procedimiento para establecerla y la tasa de interés moratoria en caso de incumplimiento.
- El monto de cualquier pago adicional que sea procedente cobrar de conformidad con la ley o contrato respectivo.
- Opciones en cuanto al número de pagos.
- Procedimiento para calcular los costos y gastos que generen el incumplimiento de los saldos pendientes.
- El derecho que tiene el consumidor al pagar anticipadamente el saldo del crédito total o parcial.

El artículo 28 prescribe que los intereses se aplicaran solamente sobre los saldos pendientes del crédito concedido, y los pagos no podrán ser exigidos por adelantado, salvo pacto en contrario.

De conformidad con el Artículo 29 se establece que la documentación del crédito se hará constar en documento y se entregara una copia al consumidor o usuario.

Como se puede observar son muy pocos los preceptos jurídicos que se refieren al tema, es decir en tres Artículos no se puede proteger al consumidor o usuario y al prestamista, productor, fabricante, proveedor o vendedor.

2.9. Mecanismos de protección del crédito de consumo.

Son los medios por los cuales se pretende proteger y desarrollar los intereses de los consumidores y usuarios a través del estado, sus órganos administrativos y judiciales.

2.9.1 Actividad legislativa.

Regular las actuaciones de los productores, fabricantes, proveedores o vendedores de bienes o servicios, con el fin de proteger a los consumidores y usuarios, es una atribución del Estado con el fin de lograr equilibrio social, con ello se entiende que cualquier actividad que realicen los legisladores debe inclinarse a la creación de organismos e instituciones que velen por mantener ese equilibrio social.

Tanto los fabricantes como los proveedores de bienes y servicios públicos como privados deben estar sujetos a normativas que tiendan a incrementar la calidad de los productos. Para ello, Luis Fernández de la Gandara señala: “ *Tres ejes fundamentales como: el desarrollo de las disposiciones legales tradicionales, la política estatal y la representación de los intereses de los consumidores en las instituciones responsables de la realización de la política del consumo. Al primer grupo pertenecen los instrumentos de tutela elaborados en los últimos años en los sectores de la propiedad industrial.*” ¹⁶

Es necesario que existan disposiciones específicas para protección de los consumidores o usuarios, porque el país debe actualizar su legislación en este sentido, para estar a la altura de otros países latinoamericanos, cuyo nivel económico, político y

16. Ob. Cit; pág. 72.

social es similar, pero que ya cuentan con legislación que protege los derechos de consumidores o usuarios.

2.9.2. La actividad administrativa.

La actividad administrativa, consiste en el derecho y la obligación, que tiene el Estado de dirigir e intervenir en la economía a través de la subvenciones, el control de precios y calidad de los productos y servicios, o por medio de empresas de carácter público.

Si el producto es puesto en el mercado, esta colocación a disposición del adquirente se realiza con la autorización de la autoridad administrativa como contralor, como afirma Farina: *“la puesta en el mercado de productos elaborados exige la autorización de la autoridad administrativa de contralor la cual, de acuerdo a las circunstancias del caso, realiza controles sobre muestras en lo relativo a las condiciones de calidad inocuidad, seguridad, que ofrece el producto.”*¹⁷

El producto fabricado bajo el control del Estado, si llegare a causar algún daño, no exime de responsabilidad, al fabricante, productor aunque este haya enviado muestra del producto, y la autoridad administrativa haya autorizado la comercialización del mismo con base en la muestra examinada.

La actividad administrativa debe estar encaminada mas que todo a la investigación de la violación a las disposiciones legales relacionadas con los derechos y obligaciones de los sujetos activos y pasivos del derecho de consumo, debe ser un procedimiento actuado e impulsado de oficio, pero también en virtud de denuncias presentadas por cualquier persona natural o jurídica ante las autoridades administrativas correspondientes y concediendo audiencia al posible infractor y darle la oportunidad de reivindicaciones.

2.9.3 Actividad judicial.

Toda actividad judicial, tendrá que realizarse dentro del ámbito jurídico de la protección al consumidor o usuario, y es aquí en donde la actividad judicial en materia

17. Ob. Cit; pág. 225.

de crédito de consumo ha sido casi inexistente ya que como se menciona anteriormente solo tres Artículos, de la ley de protección al consumidor y usuario, regulan el crédito de consumo.

Ante esta situación y con una ley la cual no ha tenido una aplicación exhaustiva, posiblemente por el desconocimiento o temor de la población que no esta acostumbrada a que se legisle sobre sus derechos en ese sentido, o bien porque la entidad encargada de la mayor parte de su aplicación aun lo hace con mucho sigilo, o con mucha limitación por la escasez de recursos.

En Guatemala se necesita una ley que regule el crédito de consumo porque es una manera de defender en forma directa los intereses de los consumidores o usuarios, países como España regulan el crédito de consumo en una ley especifica con aspectos importantes que ya están siendo regulados en otros países como Chile y Brasil.

Con respecto al juez competente para el conocimiento de las acciones derivadas de la protección de los derechos de los consumidores y usuarios, debe ser el juez del domicilio del consumidor o usuario.

CAPÍTULO III

3. Directiva 102/87cce en materia del crédito de consumo aprobado por el consejo de las comunidades europeas.

3.1. Nacimiento de la directiva 102/87cce.

La directiva 102/87cce nace el 22 de diciembre de 1986 como aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los estados miembros en materia de crédito de consumo.

Posiblemente es la directiva mas sufrida en cuanto a su elaboración y aprobación, porque esta se aprobó después de varias propuestas, contiene según cita García Cruces Gonzáles cuatro supuestos: *“contratos de crédito para financiar la adquisición de bienes de consumo (o crédito al consumo en sentido estricto), contratos de crédito ligados a la utilización de tarjetas de crédito, contratos de crédito en forma de créditos de caja (anticipos en cuenta corriente y descubiertos, y cualquier otro contrato de crédito que pueda ser cubierto por la directiva.”*¹⁸

3.2. Contenido de la directiva 102/87cce.

La directiva del consejo es la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los estados miembros en materia de crédito de consumo.

Consta de once Artículos, cada uno contiene varios incisos. El Artículo uno contiene varias definiciones como por ejemplo que es un consumidor, prestamista contrato de crédito, coste total de crédito, porcentaje anual de cargas financieras.

El Artículo dos contiene los casos en los que no se aplicara la directiva como los contratos de crédito o de promesa de crédito destinados fundamentalmente a la adquisición o conservación de derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos en proyectos. También no se aplicaran a los contratos destinados a la

18. Ob. Cit; pág. 28.

renovación o mejora de inmuebles y contratos que ya contengan una garantía hipotecaria inmobiliaria.

El Artículo tres estipula que cuando se ofrezca un crédito u ofrezca servir de intermediario para la celebración de un contrato de crédito y en los que estén indicando un tipo de interés deberán indicar el porcentaje anual de cargas financiera, mediante un ejemplo representativo cuando carezca de otros medios.

El Artículo cuatro obliga a realizar los contratos por escrito y a que el consumidor reciba una copia del mismo, además obliga a que el convenio contenga ciertas condiciones como la relación del importe , fechas de pagos, intereses, elementos del coste, el porcentaje anual de las cargas y las condiciones esenciales de los contratos.

El Artículo cinco y seis regulan la concesión de un crédito en forma de anticipos en cuenta corriente entre una entidad financiera o de crédito y un consumidor o usuario y fija los límites del crédito y el procedimiento para la rescisión de un contrato.

El Artículo siete es uno de los mas importantes a mi criterio por cuanto estipula que los créditos concedidos para la adquisición de bienes, se deberán establecer condiciones en virtud de las cuales puedan recuperarse dichos bienes, en particular cuando el consumidor no haya dado su consentimiento, además garantizar que cuando el acreedor recupere la posesión de los bienes, la liquidación entre las partes se efectúe de tal forma que la recuperación de dichos bienes no ocasione un enriquecimiento injusto.

El Artículo ocho da derecho al consumidor o usuario a liberarse de las obligaciones que haya contraído en virtud de un contrato de crédito antes de la fecha fijada por el contrato.

El artículo 9 da otro derecho al consumidor en cuanto a promover acción contra al acreedor cuando este ha cedido el crédito a un tercero.

Los artículos 10 y 11 de la directiva dan opción a pagar con letras de cambio o pagares para asegurar una protección al consumidor cuando haga uso de dichos

documentos, además obliga a garantizar que la existencia de un contrato de crédito no se afecte de algún modo los derechos del consumidor frente al proveedor de los bienes adquiridos mediante dichos contratos.

Al conocer el contenido de la directiva antes mencionada, podemos observar que solo se encuentran los lineamientos fundamentales de los requisitos de un crédito es decir, que utilizando estos lineamientos podemos realizar una ley que se ajuste a las ideas modernas, en cuanto al derecho de consumo y mas específicamente, al crédito de consumo.

3.3. principios generales de la directiva 102/87cce.

La directiva menciona tres principios generales que informan y deben ser desarrollados por las legislaciones internas:

- 1) Corresponde a los estados miembros establecer las condiciones de recuperación del bien en perjuicio del consumidor, el Artículo siete, regula que las legislaciones deben garantizar que cuando el acreedor recupera el bien, la liquidación se hará de tal manera que la recuperación de la posesión no ocasione un enriquecimiento injusto. (este principio es importante porque muchas veces, los acreedores, se arrogan el derecho de secuestrar el bien por su propia decisión y cuenta, y los pagos periódicos que ha efectuado el comprador, quedan a favor del acreedor, como compensación del uso y depreciación de la cosa).
- 2) El consumidor deberá tener derecho al pago anticipado con la pertinente y equitativa reducción del coste del crédito (el servicio de Internet de telgua, obliga al usuario, a contratar por un período de dos años , y si el contrato se rescinde por el usuario, este deberá pagar la totalidad de las cuotas por el servicio). Este principio se concreta en el Artículo ocho de la directiva.
- 3) En caso de que el prestamista ceda a un tercero sus derechos, el consumidor tendrá garantizado su derecho a promover frente a ese tercero cualquier acción que tenga frente al prestamista, especialmente en

aquellos supuestos en que el prestamista ceda sus derechos mediante títulos valores.

Los estados miembros de la Comunidad Económica Europea, tienen libertad para determinar la forma y los medios a utilizar para el logro de sus resultados en la aplicación de las directivas. Como cita García Cruces: *“no hay que olvidar que en ocasiones las Directivas tienen un carácter minucioso y detallado que limita la libertad de los estados miembros y que lleva a afirmar una atenuación en la práctica de la distinción de los efectos unificadores del Reglamento y la Directiva.”*¹⁹

El contenido de la directiva comunitaria, antes relacionada, aunque están dirigidas a los países que integran la Comunidad Económica Europea, puede servir de base a las legislaciones internas de otros países que como el nuestro, carecen de una legislación actualizada y efectiva en cumplimiento al principio de protección a los consumidores y como muestra de que se ha atendido a una política de consumo y como garantía de que también en Guatemala, se sientan las bases para mejorar las relaciones del mercado entre las diferentes comunidades internacionales.

3.4. Límites objetivos de la directiva 102/87cee.

En el Artículo dos, inciso tres se excluye la aplicación del Artículo cuatro y del seis al once, de la directiva en aquellos supuestos de crédito cuyo destino es la adquisición, conservación o mejora de inmuebles, tanto construidos como en proyecto, de terrenos, y contratos de arrendamiento, a excepción del traslado de la propiedad por medio del contrato de leasing, o contrato de arrendamiento con opción de compra. No se aplica a los contratos de crédito con garantía de hipoteca.

3.5. Límites temporales de la directiva 102/87cee.

La directiva también excluye de su ámbito de aplicación, aquellos contratos de crédito en que el reembolso tiene que realizarse en un plazo menor a los tres meses, o aquellos en que los pagos se hacen mediante cuatro cuotas como máximo en un plazo no mayor de doce meses.

19. Ob. Cit; pág. 370.

Esta directiva proporciona un concepto de consumidor y de coste total del crédito siendo esta última de mucha importancia por no ser tratada en otros documentos relacionados con el Derecho de Consumo. En el Artículo 1,2,D indica que hay que entender todos los gastos del crédito, incluidos el interés y las demás cargas vinculadas directamente al contrato de crédito.

Como característica esencial de esta directiva, tocar temas económicos, también contempla el concepto de “prestamista” definiéndolo como la persona jurídica o física, o cualquier agrupación de tales personas, que concede créditos en el desempeño de su oficio, actividad o profesión. La directiva también señala en el Artículo uno la necesidad de que los prestamistas cuenten con la autorización oficial, para operar, o que el Estado implemente un sistema adecuado de control, información y asesoramiento a favor de los consumidores.

3.6. Otras directrices para la protección del consumidor o usuario.

La directiva 102/87cce. En cuanto a crédito de consumo es el instrumento mas importante en materia de esta figura jurídica, pero existen otras directrices que protegen al consumidor o usuario cuando contrata un crédito, a mi criterio la mas importante después de la directiva son las directrices para la protección del consumidor o usuario de la Organización de las Naciones Unidas.

El nueve de abril de 1,985 nacen estas directrices en el seno de la Organización de las Naciones Unidas y persiguen los siguientes objetivos:

- Ayudar a los países a lograr mantener una protección de sus habitantes en calidad de consumidores.
- Facilitar las modalidades de producción y distribución que respondan a las necesidades y los deseos de los consumidores.
- Instar a quienes se ocupan de la producción de bienes y servicios y de su distribución a los consumidores a que adopten estrictas normas éticas de conducta.

- Ayudar a los países a poner freno a las practicas comerciales abusivas de todas las empresas, a nivel nacional e internacional que perjudiquen a los consumidores.
- Facilitar la creación de grupos independientes de defensa del consumidor.
- Fomentar la cooperación internacional en la esfera de la protección del consumidor.
- Promover el establecimiento en el mercado de condiciones que den a los consumidores una mayor selección a precios mas bajos.

Estas directrices son aplicables a bienes y servicios producidos en el país y también a los que se importan, y al aplicar cualquier procedimiento o reglamento para la protección del consumidor, debe velarse porque no se conviertan en barreras para el comercio internacional y que sean compatibles con las obligaciones del comercio internacional.

Los gobiernos deben adoptar o fomentar la adopción de medidas apropiadas, incluidos temas jurídicos, reglamentaciones de seguridad, normas nacionales o internacionales, normas voluntarias y el mantenimiento de registros de seguridad, para garantizar que los productos sean inocuos en el uso al que se destinan o normalmente previsible, en resguardo de la seguridad física de los consumidores y usuarios.

CAPÍTULO IV

4. Ordenamiento jurídico del consumo en Guatemala y posibles soluciones al problema de crédito de consumo.

4.1. Constitución Política de la República de Guatemala.

La supremacía de la Constitución es uno de los principios fundamentales que informan a los ordenamientos jurídicos, la ley suprema del Estado, proporciona a toda la sociedad en general el acceso a la misma, y la protección de los derechos que esta contiene, corresponde a cada uno de los integrantes de la sociedad Guatemalteca, sin distinción alguna, pues la persona humana que siendo el sujeto y fin del orden social, esta protegida por el manto fundamental de la Constitución Política de la República, que contiene normas que reafirman la primacía de la persona humana hacia la cual se han de estar desarrollando los principios de seguridad y justicia contenidos en la misma y desarrollados a través de leyes específicas.

4.1.1. Los derechos subjetivos.

El Artículo uno de la Constitución de la República, señala que “El estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común.

Esta obligación del Estado, de proteger a la persona y cumplir con el fin para el cual fue creado, es lo que conlleva que los derechos subjetivos tengan carácter de públicos.

Como cita Manuel Soriano, refiriéndose al derecho subjetivo: *“esta nueva categoría de los derechos subjetivos responde al deseo de encontrar un fundamento jurídico-positivo a los derechos básicos de la persona, que en siglo XIX no podían ser objetos de un fundamento iusnaturalista; de ahí la necesidad de crear unas relaciones jurídicas de carácter público en la que el Estado figurase como sujeto pasivo obligado al reconocimiento y protección de los derechos de los particulares, que desde ahora tendrían la condición de derechos públicos.”*²⁰

20. Ob cit; pág. 173.

Con respecto de los deberes del Estado, y en cumplimiento del Artículo dos de la Constitución que establece que es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona. La Corte de Constitucionalidad, ha resuelto en varias sentencias que el estado tiene la obligación de garantizar a los habitantes de la República, no solo la libertad, sino también otros valores, como los de la justicia y el desarrollo integral de la persona, para lo cual debe adoptar las medidas que a su juicio sean convenientes según lo demanden las necesidades y condiciones del momento que pueden ser no solo individuales ni también sociales.

La voluntad de los individuos y protegida por el derecho, se encuentran intrínseca en la Constitución Política de la República, que regula en la sección décima, el régimen económico social. El Artículo 119, establece las obligaciones del Estado, entre ellas en el inciso i) “...la defensa de consumidores y usuarios en cuanto a la preservación de la calidad de los productos de consumo interno y de exportación para garantizarles su salud, seguridad y legítimos intereses económicos...”.

Ha de tomarse en cuenta que toda la actividad económica tiene como destinatarios finales a los consumidores o usuarios, por lo que el Estado debe cumplir con esa obligación que consiste en defenderlos.

4.1.2. El derecho de consumo como derecho humano.

Manuel Soriano, sostiene que: *“los derechos humanos son las exigencias éticas que demandan de los derechos fundamentales, es decir, de los derechos básicos reconocidos por el ordenamiento jurídico en las sociedades democráticas y civilizadas. En una dimensión histórica, derechos humanos y derechos fundamentales concretos, que desde el momento de su concreción positiva comienzan a generar nuevas exigencias pretendiendo incorporar a su patrimonio nuevos y nuevas dimensiones.”*²¹

En este pensamiento de Soriano, se encuentra una cadena de derechos, que consiste en que al reconocerse los derechos fundamentales por el estado, surgen las exigencias de ser observados los derechos humanos, ya que estos se encuentran reconocidos en la ley y conforme se van desarrollando se van haciendo necesarios.

21. Ob. Cit; pág. 233.

4.1.3. La tutela constitucional.

Se ha entendido que la necesidad de la protección del consumidor es de carácter abstracto, como parte de los derechos subjetivos como ya se ha analizado, es por ello que la protección o tutela de los derechos de los consumidores depende de un mandato constitucional y ante esta tutela constitucional, se menciona que los consumidores se encuentran en una situación preferente conocida como “soberanía del consumidor”, como lo cita García Cruces Gonzáles, por lo que se entiende que el consumidor desempeña una función arbitral y selectiva en el mercado, aunque limitado por el sometimiento estructural.

En el caso Guatemalteco, es obligación fundamental del Estado, la defensa de los consumidores y usuarios en cuanto a que se les debe de garantizar la salud, la seguridad y sus legítimos intereses económicos, así lo reza el mandato constitucional contenido en el Artículo 119 inciso i). Se puede afirmar entonces que, de este precepto constitucional, se desprenden por lo menos dos obligaciones fundamentales del Estado de Guatemala, relacionados con el derecho de consumo; una la constituye la obligación de defender a los consumidores y usuarios, y la otra que debe velar por la calidad de los productos, tanto de consumo interno o nacionales y de los de consumo externo o extranjeros o importados.

De manera que se persigue que los consumidores y usuarios tengan garantizada la salud, la seguridad y los legítimos intereses económicos, como lo establece el contenido del Artículo 119 inciso i).

En la tarea de cumplir con esas dos obligaciones fundamentales del Estado, el gobierno debe observar lo establecido en el Artículo 130 de la Constitución , que viene a complementar el contenido del inciso i) del Artículo 119 de la misma.

El Artículo 130, establece la prohibición de monopolios como una forma de proteger a los consumidores. Y al respecto este Artículo establece que: se prohíben los monopolios y privilegios. El Estado limitara el funcionamiento de las empresas que absorban o tiendan a absorber, en perjuicio de la economía nacional, la producción en

uno o mas ramos industriales de una misma actividad comercial o agropecuaria, las leyes determinaran lo relativo a esta materia.

Esto constituye un aspecto que no puede pasarse por alto, ya que los monopolios siempre han sido nocivos para los intereses de los consumidores y usuarios, en el sentido que han causado muchos perjuicios económicos, de la misma manera se ha observado que las asociaciones de empresarios que tienden a restringir la libertad de mercado o a perjudicar a los consumidores, dos situaciones que deben ser controladas por el Estado, en defensa de los legítimos intereses económicos que esta obligado a proteger, así como la debida protección que debe cumplir con relación a la economía de mercado.

4.2. El código civil.

Ha de observarse que los Artículos 1574 al 1644, de el código civil regula la forma de los contratos, la rescisión de los mismos, como se dividen estos, la manera de interpretarlos, así como las obligaciones provenientes de hechos lícitos sin convenio, como la gestión de negocios, el enriquecimiento sin causa, la declaración de voluntad, entre esta última la oferta al público y la promesa.

Entre los contratos en particular regula la compraventa a partir del Artículo 1790, contemplando las obligaciones que deben observar tanto el vendedor como el comprador, y los pactos de rescisión del referido contrato de compraventa; temas sobre los que nos es conveniente detenerse, porque no es el punto medular del presente trabajo, y entendernos en el mismo significa apartarnos bastante del tema medular que nos ocupa.

Lo que nos interesa en el código civil es el Artículo 1520 que regula los contratos de adhesión, y al respecto prescribe que: los contratos de adhesión, en que las condiciones que regulan el servicio que ofrece al público son establecidos solo por el oferente, quedan perfectos cuando la persona que usa el servicio acepta las condiciones impuestas. Las normas y tarifas de estos negocios deben se previamente aprobados por el Organismo Ejecutivo, para que pueda actuar la persona o empresa que hace la oferta, incurriendo esta, en responsabilidad en caso contrario, cuando la variación de las

circunstancias en que fue autorizado un servicio de carácter público haga demasiado las normas y tarifas aceptadas puede el procurador General de la Nación o el representante de la municipalidad respectiva, pedir la revisión de las condiciones impuestas.

Se observa entonces que, el contrato de adhesión esta regulado en el código civil de una manera muy escueta, esto hace necesario que las normas relacionadas con este contrato sean ampliadas, porque en la forma en que esta contemplado actualmente deja al arbitrio del oferente o prestador de un servicio, la decisión sobre la forma de resolver cualquier conflicto entre las partes que se suscribe en ocasión de la celebración de un contrato de este tipo, lo que deja en gran desventaja al consumidor o usuario.

4.3. Código de comercio de Guatemala.

Con relación a la aplicación de las normas del código de comercio de Guatemala esta establecida en el Artículo uno del referido código, el cual establece que: Los comerciantes en su actividad profesional, los negocios jurídicos mercantiles y las cosas mercantiles, se regirán por las disposiciones de este código y en su defecto, por las del derecho civil que se aplicaran e interpretaran de conformidad con los principios que inspira el derecho mercantil.

Como este Artículo incluye lógicamente los negocios mercantiles, produce la consecuencia que quienes no son comerciantes se les incluye como sujetos de obligaciones dentro de la normativa contenida en el código de comercio, esto conlleva una situación bastante grave para todo consumidor, porque prácticamente los actos de consumo quedan sujetos a la normativa del Código de Comercio.

De acuerdo a las necesidades que arroja el Derecho de Consumo actualmente, los actos de consumo deben excluirse de una manera expresa del ámbito de aplicación del Código de Comercio. Consecuentemente, esta norma, contenida en el Artículo uno del Código de Comercio, es conveniente que sea reformada, de manera que se haga la salvedad que los negocios celebrados entre comerciantes y consumidores quedan sujetos a lo dispuesto en la ley de defensa de los consumidores y usuarios, y si se tratan de créditos en una ley específica que regule estos créditos, que otorgue requisitos, obligaciones y derechos para las partes.

El Código de Comercio Guatemalteco, regula en el Artículo 672, que los contratos celebrados en formularios destinados a disciplinar de manera uniforme determinadas relaciones contractuales, se regirán por las siguientes reglas:

- 1) Se interpretaran en caso de duda, en el sentido menos favorable para quien haya preparado el formulario.
- 2) Cualquier renuncia de derecho solo será valida si aparece subrayada o en caracteres mas grandes o diferentes que los del resto del contrato.
- 3) Las cláusulas adicionales prevalecerán sobre las del formulario, aun cuando estas no hayan sido dejadas sin efecto.

La interpretación de los contratos, en la forma como esta establecida, contiene pequeños bosquejos de la intención que tuvo el legislador de proteger a todas aquellas personas que vieran obligadas a sujetarse a condiciones impuestas por una de las partes, previendo que hay determinadas situaciones en que la libertad de contratación no se produce de manera voluntaria, porque existen situaciones como en la prestación de servicios monopolizados en donde el prestador del servicio, lo hace bajo condiciones que son impuestas únicamente por el oferente, y el usuario, se encuentra ante la dificultad de que no hay otro prestador a quien pudiera acudir, buscando mejores condiciones, y en consecuencia, tienen que aceptar las condiciones que el único prestador le presenta, situaciones que demuestran que hay circunstancias que resultan fuera del alcance de lo previsto por la ley.

4.4. Ley de protección al consumidor y usuarios.

La nueva ley de protección al consumidor y usuarios, fue sancionada por el Congreso de la República, Decreto 006-2003, publicada en diario oficial de Centro América el once de marzo del año en curso, y entró en vigencia el veintiséis de marzo del año 2003. Se fundamenta en el Artículo 119 literal i) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La Ley de Protección al Consumidor y Usuario, recientemente promulgada, contiene 113 Artículos, repartidos en nueve capítulos, los que han sido distribuidos en la siguiente forma: capítulo I, que contiene la disposiciones generales, capítulo II de los consumidores, usuarios y proveedores, capítulo III de disposiciones especiales, subdivididos en secciones que se refieren a la información y publicidad, normalización y metrología, créditos para el consumo; prestación de servicios, servicios públicos; seguridad de los productos y servicios; protección contractual; el capítulo IV regula todo lo relacionado con la dirección de atención y asistencia al consumidor, subdividido en secciones: de las disposiciones generales, del director, del régimen económico y financiero, del control y fiscalización; el capítulo V esta designado a la función y programas de tutela; el capítulo VI contempla las infracciones y sanciones, el capítulo VII contiene los procedimientos, administrativos para la solución de conflictos, subdividido en cinco secciones: de las disposiciones generales, el arreglo directo conciliatorio entre las partes, el arbitraje de consumo y el proceso administrativo y la aplicación de las sanciones; el capítulo VIII hace referencia a la impugnación de las resoluciones, el capítulo IX contiene las disposiciones transitorias, finales y derogatorias.

Esta ley tiene como objeto promover, divulgar y defender los derechos de los consumidores y usuario, así como establecer las infracciones, sanciones y los procedimientos aplicables en materia de consumo.

El carácter tutelar de los consumidores y usuarios lo constituye el mínimo de derechos y garantías de carácter irrenunciables y sus normas son de interés social y de orden público, conforme al Artículo dos .

4.5. Ordenamiento jurídico comparado.

La Constitución Española, establece en el Artículo 51, que los poderes públicos deben garantizar la defensa de los consumidores y usuarios y proteger la seguridad, la salud y educación, fomentar sus organizaciones así como escucharlos en las cuestiones que les afecten.

En España se incorpora a través de la directiva 102/87cce. Una ley de crédito al consumo, amparado también en lo establecido en los Artículos 149 de la Constitución Española, salvo aquellos aspectos que constituyen normas de publicidad e información a los consumidores, recogidos asimismo en las directivas objeto de transposición.

La ley comienza delimitando los supuestos a los que es aplicable, acogiendo una definición del consumidor que se adapta a lo establecido en la directiva. Es destacable la exclusión de su ámbito de aquellos contratos cuyo importe sea inferior 25,000 pesetas o superior a 3.000.000. no obstante a estos últimos les serán de aplicación las disposiciones sobre publicidad e información y la determinación de la tasa anual equivalente.

La protección a los consumidores se centra, en primer termino, en la publicidad, en la información a los mismos, en el contenido, la forma y los supuestos de nulidad de los contratos y en la determinación de conceptos tales como el coste total del crédito y la tasa anual equivalente, que han de servir no solo para informar mejor a los consumidores, sino también para dar mayor transparencia al coste de los créditos y permitir el contraste entre las distintas ofertas.

Por lo que se refiere a los contratos celebrados por los consumidores en los que se establezca expresamente su vinculación a la obtención de un crédito de financiación, se dispone que la falta de obtención del crédito producirá la ineficacia del contrato, dejando a salvo los derechos de el consumidor, tanto frente al proveedor de los bienes o servicios como frente al empresario que hubiera concedido el crédito.

La protección a los consumidores se refiere también a la ejecución de los contratos, permitiendo que el consumidor pueda oponer excepciones derivadas del contrato que ha celebrado no solo frente al otro empresario contratante, sino frente a otros empresarios a quienes aquel hubiera cedido sus derechos o que hubieran estado vinculados con el para financiar el contrato mediante la concesión de un crédito al consumidor.

Con referencia a la extinción del contrato se establecen normas que impiden el enriquecimiento injusto y que permiten al consumidor el reembolso anticipado del crédito. Y se sanciona el cobro de lo indebido en los créditos al consumo.

Se complementa la norma con disposiciones habituales en la protección de los consumidores, como son las relativas a la invalidez de los pactos, cláusulas o condiciones contrarias a las normas de la presente ley, a la atribución de la competencia al juez del domicilio del consumidor y a la aplicación del cuadro sancionador contenido en la ley general para la defensa de los consumidores y usuarios.

4.6. Regulación de una ley de crédito de consumo como posible solución.

Como solución al problema de crédito de consumo en Guatemala se debe establecer una ley específica, en el cual se establecerían los requisitos de un crédito, además de establecer derechos obligaciones y principios que regularan esta materia.

Durante nuestra investigación nos damos cuenta que el consumidor y usuario esta desprotegido ante los créditos en masa que se están dando en esta época cada vez mas moderna. Esta claro que en Europa tanto el derecho civil como el derecho mercantil es muy avanzado y moderno, esto ha ayudado a que el derecho de consumo sea mas estudiado a profundidad y que se acople a las idas modernas de la comunidad europea, pero también esta claro que muchos países de América Latina especialmente Brasil ha tomado en cuenta el Derecho Comparado para actualizar sus preceptos jurídicos.

Guatemala también, puede utilizar como bases para crear una ley de crédito de consumo, la directiva 102/87cce. Y la ley de crédito de consumo de España, en este sentido el Derecho de Consumo en Guatemala podría estar a la altura de las ideas modernas que actualmente se están utilizando tanto en Europa como en América Latina.

La situación actual de inferioridad que tienen el consumidor y el usuario tienen frente al prestamista de un crédito, hace que exista una desigualdad de derechos y obligaciones. Cuando el consumidor se encuentra ante este dilema no tiene ningún medio para defenderse jurídicamente, esto acompañado de la ignorancia del consumidor que muchas veces no tiene ni la menor idea del crédito que ha obtenido, es ante esta

situación que debe de tenerse una ley que sea clara y sencilla y que proteja al consumidor.

La creación de esta ley de crédito de consumo tendría además tres procesos de solución de conflictos:

- Arreglo directo conciliatorio entre las partes.
- Procedimiento administrativo.
- Proceso judicial.

4.6.1. Arreglo directo conciliatorio entre las partes.

Tomando en cuenta el Artículo 82 de la ley de protección al consumidor y usuario se establecería un procedimiento de arreglo directo entre las partes que establecería una audiencia entre las partes y la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor (DIACO) en la cual se tendría como objeto principal que las partes solucionaran el conflicto a través de la conciliación y la DIACO solo serviría de moderador, al final de la audiencia se dejaría constancia en acta la cual, serviría si una de las partes incumple, para iniciar un proceso judicial.

4.6.2. Procedimiento administrativo.

Este procedimiento se aplicaría para los casos en los cuales el monto del crédito no sea mayor de quince mil quetzales, lo que se trataría es no llegar a un órgano jurisdiccional por que seria mas costoso.

El procedimiento iniciaría con una primera solicitud ante la dirección de Atención y Asistencia al Consumidor (DIACO), la cual daría audiencia a la otra parte para que tome una actitud, la audiencia seria oral para que exista celeridad en el procedimiento no seria necesario la presencia de abogados , aunque si de alguien en caso la persona no pudiera escribir o leer. Al final de la audiencia la DIACO impondría la sanción correspondiente, existiendo siempre los recursos correspondientes para impugnar las

resoluciones, importante resaltar que este procedimiento tendría un tiempo límite de un máximo de dos meses.

4.6.3. Proceso judicial.

Este proceso consistiría en un juicio oral, por ser el más sencillo y rápido, aquí no existiría problema por que la ley establecería un Artículo en cual remitiría el conflicto al Código Procesal Civil y Mercantil, y sería para aquellos casos en que la cuantía exceda de treinta mil quetzales.

CONCLUSIONES

1. El derecho de consumo, surge ante la necesidad apremiante de cuidar a la sociedad que se encuentra en desventaja y requiere de la protección estatal. El derecho de consumo es visto entonces como un derecho humano, porque debe ser acogido como un derecho fundamental, protegido por el estado como una muestra del avance de la democracia y de que se han dejado atrás los sistemas económicos y sociales ancestrales.
2. La protección de los consumidores y usuarios deviene de un mandato constitucional, de modo que la Constitución emana la tutela hacia quienes celebran un contrato bajo las calidades de consumidores o usuarios, y obliga a los empresarios a adecuar su actuación al mandato constitucional y a la normativa que del mismo se derive, con las consecuencias relacionadas con el consumo de bienes y servicios.
3. No hay una legislación adecuada para la prestación de bienes o servicios, por ello es imposible el desarrollo de un país cuyo sistema jurídico es incoherente, inconsistente, obsoleto e inaplicable.
4. La ley de protección al consumidor y usuario no contiene los requisitos necesarios para regular los contratos que realizan los consumidores y usuarios, lo que significa que estos quedan indefensos contra los vejámenes de los productores, vendedores, prestamistas y fabricantes.
5. La protección de los consumidores y usuarios debe extenderse a la deducción de responsabilidades, en que incurren aquellos sujetos colocados frente a los consumidores y usuarios, o personas frente a las cuales se protege al consumidor, como todas aquellas personas físicas o jurídicas, de naturaleza pública o privada que, en forma profesional aunque sea ocasionalmente produzcan, importen, distribuyan o comercialicen cosas o presten servicios a consumidores o usuarios.

6. El derecho mercantil y la legislación correspondiente, se aplica en el medio guatemalteco, dándole importancia al comerciante y se olvida del consumidor. Ante los abusos que los comerciantes, han tenido sometidos a los consumidores, es que surgió la inquietud de crear normas que controlen el comportamiento de las empresas en las operaciones de mercado, como ocurre con el control administrativo.

7. Con la existencia de una ley de crédito de consumo, Guatemala desarrollaría su derecho de consumo y jurídicamente estaría a la par de muchos países del Continente Americano.

RECOMENDACIONES

1. Crear un órgano consultivo integrado por profesionales de alto prestigio, que pueda crear una ley, que contenga disposiciones que regulen los derechos y obligaciones de los consumidores y usuarios, cuando estos contraten bienes o servicios.
2. Es necesario hacer la distinción entre productor, fabricante, proveedor y vendedor para evitar que se escuden en la ausencia de responsabilidad de su parte, porque la ley de protección al consumidor y usuario tiene esta deficiencia
3. Los contratos que realicen los consumidores y usuarios con los productores, fabricantes, proveedores y vendedores, deben de realizarse por escrito con caracteres legibles lo que incluye que el tamaño de la letra sea adecuado y entregar una copia al consumidor o usuario.
4. Los medios de comunicación social deben dedicar espacios para informar sobre los derechos y obligaciones de los consumidores y usuarios.
5. Debe facilitarse el acceso o participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de todos aquellos grupos o sectores relacionados.
6. Con ocasión de la adquisición de bienes y servicios, es importante que consumidores y usuarios finales gocen de acceso libre a los órganos administrativos y judiciales competentes, por ser un derecho constitucional que va implícito en el Artículo 28 de la Constitución Política de la República.
7. Es conveniente que a la dirección de atención y asistencia al consumidor, se le asignen suficientes recursos, para que pueda tener cobertura a nivel funcional, con capacidad técnica, pues de lo contrario, será una entidad estatal mas que no podrá desempeñar a cabalidad sus funciones.

8. Es importante que la dirección de atención y asistencia al consumidor, actué no solo por denuncia de los consumidores o usuarios que se consideren agraviados, sino también de oficio de manera que la ley sea realmente efectiva.
9. Para que la auto tutela colectiva sea efectiva, la participación de las asociaciones de consumidores y usuarios, en el procedimiento de la elaboración de las disposiciones legales que afecten directamente a los consumidores o usuarios, para ello es importante que estas sean oídas en consulta cuando se disponga reglamentar con relación a productos o servicios de uso y consumo, cuando se pretenda ordenar el mercado interior y la disciplina de este, o bien cuando se trate de precios o tarifas de servicios, en cuanto afecten directamente a los consumidores o usuarios, condiciones generales de los contratos de empresas que prestan servicios públicos en régimen de monopolio, así como también es correcto que la misma oportunidad de ser oídas, tengan las asociaciones empresariales.
10. Es necesario que el estado cumpla con las disposiciones constitucionales que mandan que este vigile toda la actividad comercial, sin que se perjudique al consumidor o usuario.
11. Con la aprobación de una ley de crédito de consumo, se protegería, al consumidor y usuario porque se establecerían los derechos y obligaciones, especialmente en sus relaciones con los proveedores y vendedores, además se establecerían requisitos para las relaciones contractuales.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman, **Derecho de obligaciones**, 2a, ed.; Guatemala: (s.e.), 2005.

DE CASTRO y BRAVO, Federico, **El negocio jurídico**, 2a, ed.; Madrid, España: Ed. Civistas, 1997.

FARINA, Juan Manuel. **Contratos comerciales modernos**, 2a. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1995.

FERNÁNDEZ DE LA GANDARA, Luís. **Fundamentos de derecho mercantil**, 4a. ed.; Madrid, España: Ed. Tirant lo Blanch, 1999.

GARCÍA CRUCES, José Antonio. **Derecho comunitario**, revista de derecho mercantil, Año 8, no. 191, Madrid, España: Ed. Tirant Lo Blanch, 1989.

SORIANO, Ramón. **Compendio de teoría general del derecho**, 2a.ed.; Madrid, España Ed. Civistas, 1995.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**, 2a. ed.; Guatemala: Ed. Serviprensa Centroamericana, 1981.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código civil, Enrique Peralte Azurdia, Jefe de Gobierno de la República, Decreto Ley 106,1963.

Código de Comercio de Guatemala, Congreso de la República, Decreto número 2-70, 1970.

Ley de Protección al consumidor y usuario, Congreso de la República, Decreto Número 006-03, 2003.