

REMEDIOS DEL CONSUMIDOR FRENTE A FALLAS DE CALIDAD E IDONEIDAD DEL PRODUCTO

Mauricio Moreno Vásquez

Resumen: En este artículo se analizará la naturaleza jurídica de los mecanismos que hoy le otorga el ordenamiento jurídico al consumidor para remediar la falta de calidad o idoneidad de un producto, la cual constituye el incumplimiento de ciertos deberes a cargo del productor y proveedor. Se examinará dicho incumplimiento como el supuesto fáctico común a todos los remedios estudiados y se analizarán las particularidades de cada uno de ellos.

INTRODUCCIÓN

En este artículo se pretende indagar sobre la naturaleza jurídica de los mecanismos que la Ley 1480 de 2011 le proporciona al consumidor para remediar la falta de calidad o idoneidad en los bienes y servicios que adquiere en el mercado.

En el derecho colombiano, el consumidor cuenta cada vez con más derechos y mecanismos jurídicos para proteger sus intereses patrimoniales y extrapatrimoniales, al tiempo que la posición de ambos, productor y proveedor de bienes y servicios, se completa con nuevas obligaciones y con consecuencias jurídicas más gravosas derivadas del incumplimiento de éstas. En particular, el “Estatuto del Consumidor” (i. e. Ley 1480 de 2011) tiene como finalidad la protección jurídica de los intereses del consumidor¹ y, en efecto, la mayor parte de su texto se dedica a regular diversos mecanismos que permiten la tutela de sus intereses, por lo que el énfasis se encuentra puesto en uno de los extremos de la relación de consumo.

La finalidad y la estructura del Estatuto facilitan el estudio y la clasificación de dichos mecanismos en función del interés del consumidor que pretenden proteger. El interés de éste en la calidad y la idoneidad de los bienes y servicios es tutelado por la denominada “garantía legal”; el interés en la seguridad de su integridad corporal y la de sus bienes es protegido por el régimen de responsabilidad por productos defectuosos; el interés en una adecuada información y en la seriedad negocial por parte de los productores y proveedores se tutela mediante disposiciones relativas a los estándares de la información, la vinculatoriedad de las ofertas y con un régimen referente a la publicidad

¹ De hecho lo afirma de manera expresa el artículo 1 al enunciar los objetivos de la Ley.

engañoso; y, finalmente, el interés en el equilibrio contractual se protege mediante disposiciones normativas que prohíben ciertas cláusulas negociales o que condicionan su interpretación.

La mayoría de los trabajos dogmáticos sobre el Derecho del Consumo se concentran en la responsabilidad por productos defectuosos, la publicidad engañosa y las cláusulas abusivas. Ello ha llevado a una extensa depuración conceptual de estos temas, mientras que se han abandonado otros de fundamental importancia, como lo es la denominada garantía legal de calidad e idoneidad. En consecuencia, en este artículo se indaga sobre la naturaleza jurídica de los mecanismos que la Ley 1480 de 2011 le proporciona al consumidor para remediar la falta de calidad o idoneidad de los productos² que adquiere en el mercado. Estos remedios se examinarán desde una perspectiva analítica para tratar de establecer su naturaleza y determinar su relación con otras instituciones jurídicas³. Para ello, se comenzará con una delimitación del interés particular del consumidor cuya protección buscan estos mecanismos. Luego, se señalarán los derechos y deberes relativos a la calidad e idoneidad de los productos, para proceder a estudiar los remedios que el ordenamiento le otorga al consumidor frente a la ausencia de estas condiciones en sus bienes y servicios. Finalmente, se señalarán algunos puntos en los que tales remedios se apartan de aquellos con los que cuenta un acreedor contractual al margen de las relaciones de consumo.

El recorrido descrito llevará a concluir que no todos los mecanismos que el Derecho del Consumo le confiere al consumidor constituyen supuestos de responsabilidad civil en *sentido estricto*⁴. Se verá tanto que la responsabilidad así entendida no es más que uno de los varios remedios del consumidor frente a los perjuicios causados por el incumplimiento de deberes referidos a la calidad e idoneidad del producto, como que la estructuración de los demás remedios⁵ prescinde por completo de dos de los elementos medulares de la verdadera responsabilidad civil: el daño y el nexo causal.

² El término “producto” será utilizado en el sentido definido por el artículo 5 del Estatuto, i.e. todo bien o servicio.

³ Este artículo no se ocupa de una perspectiva normativa, esto es de valorar los efectos positivos o negativos que las normas del Estatuto puedan tener sobre los consumidores, productores y proveedores.

⁴ Se denominará responsabilidad civil en sentido estricto a aquella institución jurídica que, ante la presencia de un hecho dañoso imputable vinculado causalmente con un daño, da lugar a una obligación indemnizatoria a cargo del sujeto a quien se imputa el hecho dañoso. Lo anterior, por oposición al uso que hace el Estatuto del consumidor del término *responsabilidad*, el cual parece comprender toda consecuencia jurídica adversa que se deriva para quien incumple una obligación.

⁵ Además de la responsabilidad civil, se analizarán los remedios que consisten en el cambio o la reparación del bien, la devolución del precio pagado por el producto y la debida prestación del servicio que resultó defectuoso.

I. INTERÉS DEL CONSUMIDOR EN LA CALIDAD E IDONEIDAD DEL PRODUCTO

1. Intereses del consumidor

La doctrina ha reconocido las bondades de examinar los remedios del acreedor contractual desde la perspectiva de los intereses que protege su derecho de crédito⁶. Dichas bondades se hacen extensivas al ámbito de las relaciones de consumo, donde, a pesar de no ser siempre una parte contractual⁷, el consumidor es de manera invariable titular de ciertas competencias que se corresponden con aquellas que caracterizan este tipo de derechos. Por ende, antes de comenzar a analizar la naturaleza jurídica de los remedios del consumidor frente a las fallas de calidad e idoneidad del producto, es conveniente hacer una breve referencia al interés⁸ que éstos protegen.

Desde Ihering, la doctrina ha caracterizado dos tipos de interés del acreedor. El primero, denominado *positivo*, consiste en el interés en el cumplimiento de las prestaciones que son objeto del contrato celebrado; el segundo, denominado *negativo o de confianza*, consiste en el interés en no haber celebrado el contrato de haber previsto su incumplimiento⁹. Si bien esta clasificación será útil para contrastar más adelante el propósito de cada uno de los remedios que se analizarán, resulta demasiado general para el objetivo de esta sección. Por ello, se propone emplear la tipología (no taxativa) de intereses concretos ya reseñada en la introducción, la cual se encuentra inspirada en la propia estructura del Estatuto. En aquellos términos, el eje central de lo analizado en este artículo será el interés del consumidor en la calidad e idoneidad del producto.

2. Calidad e idoneidad

Todo consumidor tiene interés en disfrutar de productos de *buena calidad e idóneos*. Lo importante ahora es definir en qué consiste la *calidad* y la *idoneidad*, pues su ausencia es lo que justifica la puesta en marcha de los remedios que más adelante se analizan. Al respecto, el propio Estatuto incluye en su artículo 5 sendas definiciones. Respecto de la primera, señala que la *calidad* es la “Condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él.” Por su parte, la

⁶ En este sentido: cfr. Llamas Pombo, E. (1999). Cumplimiento por Equivalente y Resarcimiento del Daño al Acreedor (pp. 185–210). Madrid: Editorial Trivium.

⁷ El Estatuto entiende por *consumidor* a “toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica”. Se observa entonces que puede haber sujetos que, si bien no son parte del contrato, tienen la calidad de consumidores.

De otro lado, como se detallará más adelante, todo consumidor es titular de derechos, bien sea como acreedor en virtud del contrato, bien por disposición expresa del Estatuto.

⁸ En este artículo el término “interés” será empleado para designar una inclinación del ánimo hacia un estado de cosas. Así, al mencionar el interés del consumidor en la calidad e idoneidad del producto, por ejemplo, se hace referencia a la apetencia de este sujeto por disfrutar un producto con condiciones óptimas de calidad e idoneidad.

⁹ Cfr. Llamas Pombo Op. Cit., pp. 200 y 201.

idoneidad o eficiencia es la “Aptitud del producto para satisfacer la necesidad o necesidades para las cuales ha sido producido o comercializado.”

Una lectura literal de la norma parecería sugerir que la definición de calidad subsume de cierta forma a la de idoneidad, por cuanto la aptitud de un producto para satisfacer las necesidades para las cuales fue producido o comercializado es una característica inherente al mismo o, al menos, una característica suministrada en la información sobre el mismo. Además, no tiene mayores efectos prácticos tratar de deslindar estos dos conceptos, toda vez que el Estatuto no consagra consecuencias jurídicas diferentes para los defectos que afecten una u otra condición del producto. No obstante, la redundancia en las definiciones de ambos términos es apenas aparente, pues mediante una interpretación sistemática y la aplicación del principio del efecto útil de las normas, es posible sanear la misma; si fueron tratados como conceptos diferentes, así deben entenderse. Estos criterios hermenéuticos llevan a plantear una definición negativa: la calidad es aquella condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él, salvo aquellas relativas a la aptitud del producto para satisfacer la necesidad o necesidades para las cuales ha sido producido o comercializado, pues estas últimas caracterizan la idoneidad. Básicamente, la calidad parece apuntar a la ausencia de defectos materiales del producto, mientras que la idoneidad a la ausencia de defectos funcionales, ello sin perjuicio de que un defecto en la calidad pueda generar un defecto en la idoneidad, como ocurre comúnmente.

Por último, es importante resaltar que los conceptos de calidad e idoneidad admiten graduaciones. Por ello, el Estatuto contempla ciertos criterios que tratan de concretar el grado de calidad e idoneidad que debe observarse en cada producto: en primer lugar, deberá acudirse a las normas positivas, esto es a los reglamentos técnicos, o a las medidas sanitarias o fitosanitarias que hayan sido expedidas para el producto en cuestión; luego deberán analizarse las características inherentes o naturales de ese tipo de producto; finalmente, deberá verificarse si hubo algún acuerdo que, dentro de lo permitido por el Estatuto, modifique, agregue o deje sin efecto los criterios anteriores.¹⁰

3. Intereses, derechos y deberes

Al consumidor le interesa la calidad y la idoneidad, en el sentido ya explicado, de los productos que adquiere, disfruta o utiliza. No obstante, dicha preferencia solo adquiere relevancia en el plano jurídico en cuanto existan prerrogativas dispuestas para protegerla y deberes a cargo del productor y del proveedor dirigidos a la satisfacción de la misma. Por ello, en aras de proteger este interés, el Derecho del Consumo ha creado nuevos deberes jurídicos y ha reforzado los ya existentes. Lo primero, se observa en especial frente a los derechos y deberes que se le imponen a sujetos jurídicos que no participaron del contrato

¹⁰ Los criterios y su orden de aplicación resultan de una interpretación sistemática entre las definiciones de calidad e idoneidad (artículo 5) y las normas relativas a la garantía (artículo 6 al 18).

que configuró la relación de consumo; lo segundo, mediante una amplia regulación de las consecuencias jurídicas derivadas del incumplimiento de dichos deberes, bien sean de origen contractual o legal.

En efecto, siempre han existido en el ordenamiento obligaciones dirigidas a proteger, entre otros, el interés en la calidad e idoneidad del producto adquirido por una persona. Se destacan, por elementales, las obligaciones esenciales de todo negocio jurídico cuya prestación recae sobre bienes o servicios. El pago de las mismas consiste en el cumplimiento completo, oportuno y sin defectos de la prestación, por lo que la falta de calidad o idoneidad en la misma constituye un claro supuesto de incumplimiento¹¹. Lo anterior permite concluir que la calidad y la idoneidad del bien o servicio objeto de la prestación hacen parte del contenido de la obligación principal.

Interesa por ahora resaltar que lo novedoso del Estatuto es, de un lado, la consagración expresa de nuevas posiciones jurídicas que confieren deberes y derechos a sujetos que no fueron parte en el contrato que originó la relación de consumo. De esta forma se posibilitan pretensiones cuya legitimación activa y pasiva era antes dudosa si se daba estricta aplicación al efecto relativo de los negocios jurídicos¹². De otro lado, el Estatuto también introduce una nueva regulación detallada de las consecuencias jurídicas del incumplimiento de las obligaciones, de origen convencional o legal, relativas a la calidad e idoneidad del producto.

En síntesis, el interés que tiene todo consumidor de gozar de productos con buena calidad e idóneos solo cobra relevancia jurídica en cuanto el ordenamiento disponga normas dirigidas a su protección. Si bien normas de este tipo siempre han existido en nuestro ordenamiento, el Estatuto del Consumidor intensifica tal protección, tanto mediante la creación de nuevos derechos y deberes, distintos a aquellos que tienen su fuente en el contrato, como mediante modificaciones sustanciales y procesales a los tradicionales remedios del acreedor.

En la siguiente sección se desarrollarán en detalle los principales derechos y deberes que impone El Estatuto para proteger el interés analizado. Asimismo, se plantearán algunos de los problemas que se derivan de estas nuevas posiciones jurídicas.

¹¹ De la celebración del contrato de compraventa, por ejemplo, surge para el vendedor una obligación que tiene por objeto *dar* el bien. Si el vendedor no tradita el bien de manera completa, oportuna y sin defectos de calidad o cantidad, puede predicarse el incumplimiento de esta obligación.

¹² La construcción de la jurisprudencia francesa denominada “cadena de contratos” permitía ejercer acciones de responsabilidad civil contractual contra quienes hubiesen participado de la cadena de producción o distribución del producto. No deja de ser preferible, sin embargo, una excepción legal al efecto relativo de los contratos sobre una excepción jurisprudencial. Cfr. Tamayo Jaramillo, J. (2008). Tratado de Responsabilidad Civil (3ra Reimpr., p. 114 y 155). Bogotá: Editorial Legis.

II. POSICIONES JURÍDICAS RELATIVAS A LA CALIDAD E IDONEIDAD DEL PRODUCTO

El concepto de “posición jurídica” es útil para el análisis de las conductas que un sujeto determinado *puede* o *debe* desplegar de conformidad con las normas de las que es destinatario; en otras palabras, da cuenta de la situación en que se encuentra un sujeto frente a una o varias normas del ordenamiento. El estudio de dichas posiciones facilita la comprensión de instituciones jurídicas complejas que no parecen encuadrar en esquemas más específicos, como es el *derecho personal*, que pone en relación a un acreedor con un deudor.

A continuación se estudian las principales posiciones jurídicas en las cuales se encuentran los tres sujetos que integran las relaciones de consumo (i.e. el productor, el proveedor y el consumidor) en lo relativo a la calidad e idoneidad del producto.

1. Posición del productor: deber legal

El artículo 5 del Estatuto del Consumidor define al productor como la persona que “... de manera habitual, directa o indirectamente, diseñe, produzca, fabrique, ensamble o importe productos. También se reputa productor, quien diseñe, produzca, fabrique, ensamble, o importe productos sujetos a reglamento técnico o medida sanitaria o fitosanitaria.” El productor es por lo general el primer eslabón de la cadena, es quien da génesis al producto que eventualmente va a adquirir un consumidor¹³. Así entendido, el productor se encuentra en las mejores condiciones para asegurar que la calidad e idoneidad del producto sea la prometida o la debida según el Estatuto. De allí que el artículo 6 le imponga el deber de “... asegurar la idoneidad y seguridad de los bienes y servicios que ofrezca o ponga en el mercado, así como la calidad ofrecida.”

En sentido técnico, un deber es la forma de expresar respecto de un sujeto la existencia de una norma primaria que establece sanciones ante la inobservancia de una conducta¹⁴. En este sentido, la existencia del deber del productor es ratificada por sanciones jurídicas de diversa índole¹⁵ que recaen sobre el productor ante el incumplimiento; la presencia de fallas de calidad o idoneidad

¹³ Si bien quien se reputa productor debido a su calidad de importador de productos no es quien da génesis al producto, es el primer sujeto sometido al ordenamiento jurídico nacional que tiene la posibilidad de ejercer control sobre las condiciones de calidad e idoneidad del producto.

De otro lado, los verbos rectores de la definición no parecen ser aplicables a los productos que consisten en servicios, ni a ciertos bienes de consumo como los animales. Esto lleva a concluir que el productor, a diferencia del proveedor, no caracteriza las relaciones de consumo; su presencia es contingente.

¹⁴ Oviedo Vélez, M. (2013). *Conceptos al Derecho: Un análisis de la distinción entre derechos personales y reales* (pp. 93–103). Medellín: Fondo Editorial Universidad EAFIT.

¹⁵ En el ámbito jurisdiccional se destaca la adopción de medidas para hacer cesar la vulneración de los derechos colectivos de los consumidores, mediante una acción popular; la condena a indemnizar perjuicios a un conjunto de consumidores de bienes de mala calidad o idoneidad, fruto de una acción de grupo; y los distintos remedios que puede ejercer el consumidor frente al productor y proveedor ante la falta de calidad e idoneidad del producto.

En el ámbito administrativo se destacan las órdenes que disponen la suspensión de la producción, multas o el cierre del establecimiento.

en un producto constituye la violación de este deber y genera consecuencias jurídicas adversas al productor.

Tal deber existe con anterioridad e independencia del contrato que configura la relación de consumo, aunque dado que está instituido en beneficio de los consumidores, la mayoría de las consecuencias de su incumplimiento suponen que el bien haya llegado a las manos de un consumidor. Dicho en otros términos, el deber existe con anterioridad al contrato, pues es entonces cuando puede ser cumplido, pero su incumplimiento solo es relevante, según la normatividad del Estatuto, una vez la ejecución del contrato permite que una o varias personas adquieran la calidad de consumidor frente al producto¹⁶.

El objeto del deber puede ser calificado como de resultado; el productor no debe desplegar simple diligencia y cuidado para poner en el mercado productos de buena calidad, sino que debe asegurarse de que sus productos tengan efectivamente estas condiciones. Las fallas en la calidad o idoneidad, independientemente de la diligencia y del cuidado que el productor haya desplegado en el diseño, producción, fabricación o ensamble del producto, equivalen al incumplimiento del deber.¹⁷

Finalmente, no todo incumplimiento del deber genera consecuencias jurídicas adversas al productor. Cuando se encuentran defectos de calidad o idoneidad en el producto puede afirmarse que hubo un incumplimiento material del deber: el productor no hizo lo que debía. Sin embargo, ello no basta para el surgimiento de los remedios del consumidor, ni de las consecuencias jurídicas que sancionan al productor. Para que esto ocurra, el incumplimiento del deber debe ser imputable al productor, idea que se desarrollará en detalle en la siguiente sección. Por ahora, interesa resaltar que el incumplimiento que figura como supuesto de hecho de los remedios del consumidor no solo debe verificarse en el plano fáctico, sino también en el jurídico: el incumplimiento material no es suficiente, se requiere del incumplimiento imputable.

2. Posición del proveedor: deber contractual

El artículo 5 del Estatuto establece que el proveedor es “Quien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro.”

Así entendido, todo aquel que participe de la cadena de distribución del producto se reputa proveedor. Los mismos verbos que lo definen hacen que por lo general el proveedor sea un deudor contractual, bien de un consumidor, bien de

¹⁶ Aunque, como se explica más adelante, no es posible identificar al consumidor con la parte contractual (comprador del bien o contratante del servicio), se requiere de un contrato para que una persona natural o jurídica llegue a adquirir, disfrutar o utilizar un producto como destinatario final.

¹⁷ Por ejemplo, basta con comprobar que la nevera dejó de enfriar los alimentos para afirmar el incumplimiento del productor. Para efectos de analizar el cumplimiento o incumplimiento del deber no interesa la conducta del productor. Éste pudo haber empleado una infinidad de medidas de control de calidad, pero ello no le basta para excusarse de la falla del producto.

otro proveedor. Por ello, existe a cargo del proveedor una obligación de origen convencional, de dar o de hacer, que recae sobre el bien o servicio en cuestión.

Además de las disposiciones privadas relativas a la calidad e idoneidad del producto, el contrato celebrado por el proveedor se encuentra integrado por la normatividad vigente, en especial por el Estatuto. Estas normas pueden suplir o incluso reemplazar las disposiciones de las partes¹⁸. La importancia de esta idea se hace evidente en lo dicho en la primera sección sobre la graduación de la calidad e idoneidad debidas, toda vez que ello es determinante para constatar el incumplimiento de la obligación contractual.

Si el producto consiste en un bien, el proveedor se obliga a un resultado: traditarlo y entregarlo de manera completa, oportuna y sin defectos. Este último aspecto es el que parece integrar las condiciones de calidad e idoneidad: la eventual deficiencia en estas condiciones configura un cumplimiento defectuoso de la obligación contractual a cargo del proveedor y da lugar a diversas sanciones jurídicas similares a aquellas aplicables al productor. De otro lado, si el producto consiste en un servicio, el proveedor se obliga, bien a obtener un resultado, bien a desplegar todos los medios para lograrlo¹⁹. En ambos casos, la conducta debida por el proveedor debe ser cumplida sin defectos, so pena de incurrir en un cumplimiento defectuoso, que por lo general acarrea los mismos efectos que un incumplimiento puro y simple, y de asumir una serie de sanciones jurídicas.

No obstante, debe precisarse que lo dicho sobre el incumplimiento del deber del productor es también aplicable al incumplimiento del proveedor. No basta con la eventual presencia de fallas en el producto para que haya lugar a los remedios del consumidor, pues es necesario que este incumplimiento sea imputable jurídicamente, idea que se desarrollará en la próxima sección.

En síntesis, la posición de *deber* en que se encuentra el proveedor tiene su origen, no en una norma legal, sino en el mismo contrato dentro de la cadena de distribución de la que es parte. Además, el cumplimiento defectuoso de la obligación contractual que se configura con la presencia de fallas en la calidad o idoneidad del producto hace al proveedor sujeto pasivo de los remedios del consumidor que más adelante se detallarán.

3. Posición del consumidor: competencia legal

Quizá la mayor dificultad al intentar establecer la posición jurídica en que se encuentra el consumidor es la amplitud del Estatuto al definirlo. Según el artículo 5 antes citado, es consumidor “Toda persona natural o jurídica que, como

¹⁸ La importancia que le otorga el artículo 78 de la Constitución Política a los derechos de los consumidores hace que el Derecho del Consumo sea un área rica en normas imperativas que limitan en buena medida la autonomía de la voluntad de los contratantes.

¹⁹ El Estatuto contempla expresamente en su artículo 7 que en los casos en que el prestador de servicios tiene una obligación de medios, la garantía está dada, no por el resultado, sino por las condiciones de calidad en la prestación del servicio.

destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica.”

Con esta definición no parece viable entender la posición del consumidor como un derecho de crédito correlativo a los deberes del productor y del proveedor ya analizados²⁰. De un lado, al consumidor no le es posible eximir al productor de su deber de diseñar, producir, fabricar, ensamblar o importar productos de buena calidad e idóneos, prerrogativa que normalmente hace parte de los derechos de crédito²¹. De otro lado, si bien puede afirmarse que el comprador y el beneficiario del servicio sí son titulares de un derecho en sentido estricto frente al proveedor que figura como vendedor o prestador del servicio, la calidad de parte contractual no puede predicarse respecto de todo consumidor, como se observa en la utilización de verbos distintos a “adquirir” en la definición de este sujeto. De esta manera, no es posible caracterizar al consumidor, en lo relativo a la calidad e idoneidad del producto, como un titular de derechos correlativos a aquellos deberes del productor y del proveedor.

Quizá el concepto que mejor describe la posición jurídica de todo consumidor, frente a la calidad e idoneidad de los productos, es aquel de *competencia*²². El consumidor es titular de una serie de competencias que puede ejercer ante el

²⁰ El mismo Estatuto define la garantía como una obligación temporal y solidaria a cargo del productor y el proveedor. Esta calificación ha llevado a que la doctrina trate la posición del consumidor como análoga a aquella que tienen los acreedores de derechos correlativos a deberes, sin detenerse en el análisis de aspectos divergentes entre ambas posiciones jurídicas.

Para Hart, la idea del derecho correlativo a deber “... es aquella de un individuo al cual la ley le ha dado el control exclusivo, más o menos extenso, sobre el deber de otra persona, para que con respecto al área de conducta a la cual el deber se refiere, el titular del derecho sea un pequeño soberano a quien el deber es debido. La medida más amplia de control comprende tres elementos diferenciables: (i) el titular del derecho podría renunciar o extinguir el deber, o dejarlo en existencia; (ii) después del incumplimiento o de una amenaza de incumplimiento del deber, el titular del derecho podría dejarlo ‘inejecutado’ o ‘ejecutarlo’ con una demanda por compensación o, en algunos casos, con una ejecución, o una orden obligatoria de evitar la continuación o una reiteración del incumplimiento del deber; (iii) el titular del derecho podría renunciar o extinguir la obligación de compensar como consecuencia del incumplimiento del deber”. Tomado de Hart, H. L. A. (1982). *Essays on Bentham : Jurisprudence and Political Theory*. (pp. 183 y 184) Nueva York: Oxford University Press. Traducción de Manuel Oviedo Vélez.

²¹ No hay ninguna norma en el ordenamiento que le conceda al consumidor la competencia para dejar sin efecto las normas primarias que imponen los deberes del productor y proveedor ya analizados. La ausencia de esta competencia es apenas lógica, pues aquellos deberes no están dispuestos a favor de una persona determinada, sino a favor de cualquier persona que pueda llegar a desplegar sobre el producto uno cualquiera de los verbos rectores que definen al consumidor. El rango constitucional de los derechos del consumidor ha influido en un desarrollo legislativo donde prevalece el carácter imperativo e indisponible de los deberes dirigidos a su protección, lo que impide la existencia de competencias que normalmente caracterizan el derecho de crédito del que es titular un acreedor.

²² Una competencia es la manifestación subjetiva de una norma de competencia, definidas por Ross como aquellas que prescriben las condiciones necesarias y suficientes bajo las cuales una manifestación de voluntad debe ser válida, i.e. debe tener fuerza normativa. Ross plantea tres condiciones: una que señala las personas calificadas para realizar dicha manifestación capaz de producir efectos jurídicos; otra que señala el procedimiento que debe seguirse para realizarla y, finalmente, una que delimita el contenido de la norma que puede ser creada por aquellas personas y aquel procedimiento. Adaptación del autor de Ross, A. (1969). *On Self-Reference and a Puzzle in Constitutional Law*. *Mind: A Quarterly Review of Psychology and Philosophy*, LXXVIII(309).

incumplimiento imputable de los deberes del productor y proveedor referidos a la calidad e idoneidad del producto. Los remedios del consumidor a los que se ha hecho referencia son las competencias del consumidor para imponer las sanciones jurídicas que deben soportar el proveedor y el productor por el incumplimiento de sus deberes.

Finalmente conviene precisar que la competencia del consumidor para ejercer algunos de los remedios que le proporciona el Estatuto tiene un componente temporal importante²³. La competencia surge en el momento en que se presenta la falla de calidad o idoneidad en el producto, siempre y cuando ello ocurra dentro del término de garantía.²⁴ De otro lado, si la competencia llega a surgir, ésta se extingue una vez vencido el término de garantía, a menos que el consumidor hubiese realizado una reclamación directa ante el productor o proveedor cuando el término estaba vigente, lo cual extiende su competencia durante el año siguiente a la expiración del término de garantía.

En síntesis, el supuesto de hecho para que surjan los remedios del consumidor que se detallan en la siguiente sección se estructura en torno a un hecho fáctico específico: la presencia de fallas en la calidad o idoneidad del producto, la cual equivale al incumplimiento material de los deberes a cargo del productor y del proveedor. Sin embargo, el Estatuto exige que dicho incumplimiento revista una condición jurídica para que el consumidor adquiriera las competencias que se detallan en la siguiente sección. Tal condición consiste en la posibilidad de atribuirle la falla de calidad o idoneidad a los sujetos pasivos de los remedios. Además, algunos remedios están condicionados a una situación fáctica adicional: el paso del tiempo.

III. RESPONSABILIDAD CIVIL Y OTROS REMEDIOS DEL CONSUMIDOR FRENTE A LAS FALLAS DE CALIDAD E IDONEIDAD EN EL PRODUCTO

1. Incumplimiento imputable

En la sección anterior se señaló que el supuesto de hecho medular de todos los remedios del consumidor que se analizan es el incumplimiento imputable de al menos uno de los deberes del productor y del proveedor relativos a la calidad e idoneidad del producto. Ahora bien, para afirmar que hubo un incumplimiento de estos deberes basta con comprobar que, en los hechos, el producto presenta

²³ Los remedios que están sujetos a ciertos límites temporales en consideración a la vigencia de la garantía son: la reparación y cambio del bien, la devolución del dinero pagado por el bien o servicio, la prestación del servicio en condiciones óptimas de calidad e idoneidad y la reparación, sustitución o pago por equivalente en caso de destrucción del bien sobre el cual recae el servicio defectuoso. Quedan excluidos de este límite los remedios de responsabilidad civil aplicables a casos distintos al último reseñado.

²⁴ El término de garantía se rige por una serie de reglas del Estatuto que exceden el objeto de este artículo. Interesa destacar que este término que delimita en el tiempo la competencia del consumidor para ejercer sus remedios puede tener como fuente una norma imperativa, convencional o supletiva. Además, es posible que la competencia del consumidor culmine frente algunos productores y proveedores mientras subsiste frente a otros que ampliaron convencionalmente el término de garantía o participaron de la cadena de distribución luego de su ampliación. A este respecto cfr. los artículos 8, 9 y 13 del Estatuto.

una calidad o idoneidad inferior a la debida. No obstante, se advirtió también que esta comparación entre lo fáctico y lo debido no basta para configurar el supuesto de hecho del que dependen tales remedios. Este incumplimiento en sentido fáctico o material debe resistir un análisis jurídico que permita atribuirle el incumplimiento del deber al titular del mismo, para así dar lugar a variadas consecuencias jurídicas. Dicha atribución es la consecuencia de la norma que establece el deber y se denomina técnicamente “imputación” o “nexo de imputación”; se trata de la atribución jurídica de un hecho a un sujeto, en virtud de la cual le correspondería asumir las consecuencias jurídicas desfavorables a las que tal hecho diera lugar. La imputación obedece normalmente a condiciones negativas (e. g. que el incumplimiento no se deba a una causa extraña) que impiden el surgimiento de las consecuencias jurídicas contra su titular. Los hechos que desvirtúan la imputación se corresponden con excepciones de mérito y deben ser probados por el sujeto cuyo incumplimiento se predica. Por lo general, los hechos que tienen la capacidad de “romper el nexo de imputación”, dejando sin efecto el remedio que se pretende, coinciden con los conceptos doctrinales de “causa extraña” y “hecho justificativo”.

Las excepciones cuya afirmación excluye la imputación del incumplimiento al productor y al proveedor e impiden el surgimiento de los remedios del consumidor se encuentran consagradas en el artículo 16 del Estatuto, donde se afirma con cierta imprecisión que:

El productor o proveedor se exonerará de la responsabilidad que se deriva de la garantía, cuando demuestre que el defecto proviene de:

1. Fuerza mayor o caso fortuito;
2. El hecho de un tercero;
3. El uso indebido del bien por parte del consumidor, y
4. Que el consumidor no atendió las instrucciones de instalación, uso o mantenimiento indicadas en el manual del producto y en la garantía. [...]

PAR. – En todo caso el productor o expendedor que alegue la causal de exoneración deberá demostrar el nexo causal entre esta y el defecto del bien.

La imprecisión radica en el uso que hace el Estatuto del término “responsabilidad”, institución jurídica que solo tiene sentido ante la presencia de un daño. Con este término el Estatuto parece referirse a la totalidad de los remedios del consumidor, aún cuando la responsabilidad en sentido técnico solo es uno de los varios remedios a disposición de éste. Además, a pesar de que las causales de exoneración consagradas en este artículo se corresponden con los tres tipos de causa extraña planteados por la doctrina respecto de la responsabilidad civil, la norma debió haber explicitado la necesidad de que esas causales de exoneración fueran la causa exclusiva del incumplimiento.

En síntesis, el supuesto de hecho esencial y común a los remedios que a continuación se analizan es el incumplimiento imputable de los deberes del productor o del proveedor. Si la falla en la calidad o idoneidad del producto (i. e.

el incumplimiento material) concurre con alguna de las causales del artículo 16 del Estatuto, no surgen para el consumidor las competencias a las que se hará referencia. De otro lado, desde el punto de vista probatorio, al consumidor le corresponde demostrar el incumplimiento del deber, para lo cual basta acreditar la falla del producto; mientras que al productor y al proveedor les corresponde demostrar alguna de las causales del artículo 16 que impida que se le impute su incumplimiento.

2. Depuración de los remedios

Según el artículo 7 del Estatuto, la garantía legal es "... la obligación, en los términos de esta ley, a cargo de todo productor y/o proveedor de responder por la calidad, idoneidad, seguridad y el buen estado y funcionamiento de los productos."²⁵ La vaguedad de esta definición resulta de su confrontación con el artículo 11, donde se compila un conjunto de consecuencias jurídicas disimiles bajo el pretexto de ser todas obligaciones que se corresponden con la garantía legal. Por ello resulta importante establecer cuáles de las instituciones contempladas en el artículo 11 corresponden a los verdaderos remedios del consumidor, entendidos como las competencias de las que se hace titular respecto de los deberes que contraen el productor y el distribuidor como consecuencia del incumplimiento en que alguno de ellos incurrió.

De un lado, los numerales 1, 2, 3 y 9 del artículo 11 coinciden con las opciones en las cuales se concretan los remedios del acreedor descritos en el Derecho de las Obligaciones. En los numerales 1 y 2 de la norma se contempla la reparación de los defectos del bien, el cambio del mismo o la devolución del precio pagado. El numeral 9 extiende estas tres soluciones a los supuestos de prestación de servicios que recaen sobre un bien. Por su parte, el numeral 3 hace referencia a los supuestos en que el producto consista en un servicio, en cuyo caso se debe prestar nuevamente el servicio en las condiciones en que fue contratado o devolver la retribución pagada.

De otro lado, los demás numerales hacen referencia a: 1. Obligaciones accesorias que pretenden optimizar o proteger el goce del consumidor sobre el producto (numerales 4, 5 y 7); 2. Obligaciones instrumentales²⁶ al dar (numeral 6); y 3. Condiciones dispersas que reglamentan el ejercicio de los remedios y el cumplimiento de las obligaciones accesorias (numerales 1, 2, 3, 5, 7, 8 y 9).

A continuación se analizarán los verdaderos remedios del consumidor clasificados en torno a los remedios tradicionales que plantea el Derecho de las Obligaciones. Algunos remedios del consumidor se corresponden con el

²⁵ A pesar de que la definición legal de garantía menciona la seguridad del producto, las normas del Título III "Garantías" se concentran únicamente en aspectos de calidad e idoneidad del producto, dejando lo relativo a la seguridad al Título IV "Responsabilidad por daños por productos defectuosos".

²⁶ Son obligaciones accesorias aquellas dirigidas a proteger u optimizar la utilidad obtenida por el consumidor, como ocurre con el suministro de instrucciones y la disponibilidad de asistencia técnica y repuestos. Son obligaciones instrumentales aquellas que existen en exclusivo servicio de la obligación principal, como ocurre con la obligación de entregar en servicio del dar.

cumplimiento forzado *in natura* del deber incumplido, otros con la resolución del contrato, y un tercer grupo, con pobre regulación en el Estatuto, se corresponde con la responsabilidad civil en sentido técnico.

3. Remedios que se corresponden con la ejecución *in natura*

Por medio de la ejecución *in natura* el acreedor pretende el cumplimiento forzado del objeto del deber incumplido. Quedar sujeto a los mecanismos coercitivos que permiten forzar al titular del deber a cumplir con el objeto debido es la primera forma de sanción que se identifica en los deberes que hacen parte de relaciones “derecho-deber”, como es el caso de un derecho personal.

Los remedios del Estatuto que se asemejan a la ejecución *in natura* le otorgan al consumidor la competencia para exigirle al productor y al proveedor, de manera solidaria, el cumplimiento del deber a su cargo. Dicho en otros términos, estos remedios permiten que el consumidor les exija a los productores y proveedores que los productos cumplan con las condiciones de calidad e idoneidad debidas. Tales remedios se concretan en las siguientes prerrogativas consagradas en el Estatuto:

1. Frente a los bienes
 - a. La competencia para exigirle al productor y al proveedor, de manera solidaria, la reparación gratuita de los defectos de calidad o idoneidad del bien (Numeral 1 del artículo 11).
 - b. En caso de que el bien no pueda repararse o que la falla reparada se repita, la competencia para exigirle al productor y al proveedor, de manera solidaria, el cambio parcial o total del bien por otro de la misma especie, o de características o especificaciones técnicas similares y en ningún caso inferiores (Numeral 1 y 2 del artículo 11).
2. Frente a los servicios
 - a. La competencia para exigirle al productor y al proveedor, de manera solidaria, la prestación del servicio en las condiciones en que fue contratado (Numeral 3 del artículo 11).

Al optar por estos remedios, el consumidor elige proteger su interés positivo o de cumplimiento, esto es, el interés en los beneficios que se derivan de la prestación en cabeza del productor y del proveedor; en términos de calidad e idoneidad, el interés positivo del consumidor consiste en gozar de un producto con semejantes condiciones. En otras palabras, con estos remedios el consumidor busca satisfacer su interés positivo mediante la obtención del objeto debido en lugar de optar por su equivalente pecuniario, lo que constituye una

diferencia fundamental entre estos remedios y los llamados perjuicios compensatorios propios de la responsabilidad civil²⁷.

Además, el ejercicio de los remedios que se corresponden con la ejecución in natura no supone la existencia de un perjuicio con una relación de causalidad respecto al incumplimiento de los deberes en cabeza del productor y el proveedor. El incumplimiento per se (i.e. la falla del producto) no constituye un perjuicio cuando el consumidor decide insistir en el producto mediante la ejecución in natura, pues éste todavía es idóneo para satisfacer sus intereses. La responsabilidad civil, en cambio, supone la existencia de un verdadero perjuicio, como por ejemplo la pérdida del interés del consumidor en el producto. Cuando la falla del producto hace que éste, aún en óptimas condiciones, sea inidóneo para satisfacer al consumidor, se consolida un verdadero perjuicio que suele estimarse con el equivalente pecuniario del bien o servicio al que tuvo que renunciar el consumidor²⁸.

El supuesto de hecho de todos estos remedios es el incumplimiento imputable de los deberes en cabeza del productor o del proveedor, sin perjuicio de algunas consideraciones normativas sobre el orden en que pueden ser ejercidas estas competencias²⁹. Si bien éste no es objeto del presente artículo, interesa destacar que cuando se trata de fallas de calidad o idoneidad en un bien, el consumidor debe agotar el remedio consistente en la reparación del bien antes de ejercer otros remedios. Ésta es una diferencia importante con el régimen general de las obligaciones, donde al acreedor no se le exige intentar la ejecución *in natura* antes de acudir directamente a otros remedios.

Finalmente, debe notarse que para que el remedio de ejecución *in natura* elegido por el consumidor llegue a feliz término, éste debe poder ser ejecutado desde el punto de vista fáctico y jurídico. Habrá imposibilidad fáctica, por ejemplo, cuando el producto cuyo cambio se solicita ya no circula en el mercado. Habrá imposibilidad jurídica, por ejemplo, cuando se contrató un servicio en consideración a su prestador y éste se niega a repetir el servicio para el consumidor insatisfecho³⁰.

²⁷ Eugenio Llamas Pombo distingue para estos efectos entre interés específico e interés genérico. El primero hace referencia a la satisfacción directa del interés del acreedor mediante la obtención de la prestación debida; el segundo se refiere a la satisfacción indirecta del interés del acreedor mediante la recepción del equivalente pecuniario de la prestación.

²⁸ En sentido contrario cfr. Velandia Castro, M. (2013). Acciones derivadas de las fallas en los Productos (garantía legal, comercial y producto defectuoso). En *Perspectivas del Derecho del Consumo* (pp. 501–519). Bogotá: Editorial Universidad Externado.

²⁹ La secuencia de los remedios puede apreciarse en los numerales 1, 2, 3 y 9 del artículo 11 del Estatuto. Son criterios determinantes en ella la posibilidad física de llevar a cabo el remedio elegido y la voluntad del consumidor.

³⁰ Si bien en el supuesto del servicio puede darse una imposibilidad jurídica de forzar la ejecución del mismo, el Estatuto le otorga a la Superintendencia de Industria y Comercio un mecanismo de apremio extraño al derecho procesal civil colombiano. El numeral 11 de su artículo 58 le permite a esta entidad imponer multas sucesivas y decretar el cierre temporal del establecimiento comercial en caso de incumplimiento de la orden impartida en la sentencia. Este mecanismo, similar a la *astreinte* francesa, resulta de gran utilidad en los casos en que el consumidor insiste en la ejecución del servicio y el prestador se muestra renuente a ejecutarlo.

4. Remedios que se corresponden con la resolución

El Estatuto también contempla un remedio que se asemeja a la resolución contractual, pues sus efectos se corresponden con las típicas restituciones mutuas a las que da lugar esta figura al dejar al negocio jurídico sin validez como norma jurídica³¹. El efecto restitutorio de la resolución se plantea como una consecuencia directa del efecto liberatorio al que se hizo referencia y suele justificarse en consideraciones de equidad que evitan a toda costa una suerte de enriquecimiento sin causa del contratante que incumple su obligación³².

Es así como la resolución contractual se asemeja en buena medida al remedio del consumidor consistente en la “*devolución del dinero*” o “*devolución del precio pagado*”³³ consagrado en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 11 del Estatuto. Tal similitud es reforzada por el artículo 6 del Decreto 735 de 2013 (reglamentario del Estatuto), donde se establece que “Cuando el consumidor opte por la devolución del dinero, en los casos en los que exista imposibilidad de reparar o se repita la falla, deberá hacerse sobre el precio de venta, *previa entrega del bien objeto de garantía libre de gravámenes*”.

Una de las diferencias más notorias entre el remedio de la devolución del precio pagado y la resolución tradicional radica en su legitimación, tanto por activa como por pasiva. La acción resolutoria es ejercida por la parte contractual que sufre el incumplimiento, contra la parte incumplida³⁴. El remedio del Estatuto, en cambio, puede ser ejercido por todo aquel que tenga la calidad de consumidor, independientemente de si es o no parte contractual, contra cualquier productor o proveedor una vez haya un incumplimiento de alguno de los deberes relativos a la calidad e idoneidad del producto. Mientras que la resolución apunta a ser un mecanismo de tutela de la parte contractual, la devolución del dinero del Estatuto es un mecanismo de tutela del consumidor del producto que presenta defectos de calidad o idoneidad.

Si el consumidor se corresponde con la parte contractual, al optar por este remedio desiste de los beneficios que se derivan del cumplimiento del deber en cabeza del productor y del proveedor y opta por volver a la situación que tenía

³¹ No se hace referencia a la invalidez producida por la declaratoria de nulidad ante vicios en el perfeccionamiento del contrato. Se hace más bien referencia a la cesación de los efectos normativos que se le reconoce a la manifestación de voluntad de las partes, esto es, a la validez como forma de existencia de las normas jurídicas.

³² Clemente Meoro, M. E. (1998). La facultad de resolver los contratos por incumplimiento (pp. 473–476). Valencia: Editorial Tirant Lo Blanch.

³³ Esta equiparación resulta razonable respecto a la devolución total del precio pagado, remedio que contempla el Estatuto en varias normas. No obstante, no parece aplicable a la devolución parcial del precio que se menciona con ligereza en el numeral 2 del artículo 11. Este último remedio se asemeja más a una modificación del negocio inicialmente celebrado. El precio del bien o servicio es reducido, lo que lleva a una restitución del excedente, por haber quedado éste sin causa jurídica.

³⁴ Si bien ésta es la posición generalizada en la doctrina, algunos autores como Mario E. Clemente Meoro plantean la facultad resolutoria como un elemento accesorio al derecho de crédito, lo que lo lleva a sostener que el acreedor que no fue parte del contrato bilateral que dio origen a su derecho de crédito puede ejercer la resolución del mismo en algunos casos. Clemente Meoro, M.E. (1998). La facultad de resolver los contratos por incumplimiento (pp. 149-157). Valencia, Editorial Tirant Lo Blanch.

antes de haber celebrado el negocio mediante el cual adquirió el producto que presentó defectos de calidad o idoneidad. El consumidor le da prelación a su interés negativo: no insiste en el cumplimiento del débito para obtener los beneficios que le reporta un producto de buena calidad, sino que prefiere recuperar el precio pagado por el producto que presentó fallas, previa devolución del mismo si se trata de un bien.

El incumplimiento imputable de los deberes en cabeza del productor y proveedor es condición necesaria pero no suficiente para que el consumidor cuente con este remedio. Apoyadas en el principio de conservación del contrato, la buena fe objetiva y el abuso del derecho, la jurisprudencia y la doctrina nacional y extranjera han sido reiterativas al afirmar que un incumplimiento mínimo de la obligación no basta para pedir la resolución del contrato³⁵. Tales consideraciones deberían extenderse al remedio de la devolución del precio pagado que contempla el Estatuto, pues lo contrario podría incluso dar lugar a supuestos en los que se configure un abuso del derecho. En efecto, el numeral 2 del artículo 11 parece apuntar en tal sentido al establecer que el consumidor podrá elegir si se procede con una nueva reparación, con la devolución total o parcial del precio pagado o el cambio parcial o total del bien “En caso de repetirse la falla y atendiendo a la naturaleza del bien y a las características del defecto”.

En síntesis, si se dejan de lado las consideraciones sobre el orden en que deben ser ejercidos los remedios, puede afirmarse que el incumplimiento imputable y con cierta gravedad de los deberes del productor y proveedor le confiere al consumidor una competencia para exigir la devolución del precio pagado por el producto, previa entrega del mismo si se trata de un bien. Estas restituciones mutuas se asemejan en buena medida a la resolución contractual, en cuanto parecen ser causadas por la pérdida de eficacia jurídica del negocio celebrado sobre el producto. No obstante, mientras que la resolución contractual suele reconocerse como un remedio de parte, las disposiciones del Estatuto relativas a la devolución del precio dan a entender que ésta puede ser exigida por quien tenga la calidad de consumidor en relación con el producto que presentó defectos de calidad o idoneidad.

5. Remedios que se corresponden con la responsabilidad civil

El término “responsabilidad” es utilizado a lo largo del Estatuto para referirse a la totalidad de las consecuencias que pueden recaer, en caso de que el consumidor así lo quiera, sobre productores y proveedores ante el incumplimiento de sus deberes. No obstante, en materia de calidad e idoneidad, el Estatuto no regula de manera general el remedio que se corresponde con el uso técnico de la expresión, esto es, la institución en virtud de la cual surge una obligación de indemnizar los daños causados a cargo del sujeto a quien el hecho

³⁵ Cfr. Sentencias de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil del 7 de marzo de 2000 (M. P. Silvio Fernando Trejos) y 22 de octubre de 2003 (M. P. Carlos Ignacio Jaramillo).

dañoso le resulta imputable. Esta imprecisión terminológica da lugar a preceptos oscuros que pueden tergiversar el verdadero sentido de las normas. En materia de calidad e idoneidad, se destaca el inciso segundo del artículo 10 del Estatuto, según el cual “Para establecer la responsabilidad por incumplimiento a las condiciones de idoneidad y calidad, bastará con demostrar el defecto del producto, sin perjuicio de las causales de exoneración de responsabilidad establecidas en el artículo 16 de la presente ley.”

Quizá la prueba del defecto de calidad o idoneidad en el producto, equivalente a la prueba del incumplimiento de los deberes en cabeza del productor y proveedor, sea suficiente (con las precisiones planteadas) para estructurar los remedios que se han analizado hasta ahora. No obstante, resulta incompatible aplicar esta disposición a la responsabilidad en sentido estricto, en la cual deben concurrir tres elementos estructurales: 1. El incumplimiento imputable, demostrado con el defecto del producto; 2. Los perjuicios; y 3. El nexo causal entre el primero y los segundos. Para establecer la responsabilidad en sentido estricto por incumplimiento de las condiciones de idoneidad y calidad no basta con demostrar el defecto del producto.

Es importante notar que aunque este remedio no está regulado de manera general en el Estatuto, el artículo 22 del Decreto 735 de 2013 permite expresamente su ejercicio al indicar que “El reconocimiento de la garantía por parte de los obligados o por decisión judicial no impide que el consumidor persiga la indemnización por los daños y perjuicios que haya sufrido por los mismos hechos, ante la jurisdicción ordinaria”. Además el Estatuto sí contempla dos casos especiales de responsabilidad civil en sentido técnico que están relacionados con las fallas de calidad o idoneidad del producto: el primero, desarrollado de manera amplia por la doctrina y la jurisprudencia, es aquel de la responsabilidad por productos defectuosos; el segundo es el supuesto contemplado en una de las “obligaciones” que se enumeran en el artículo 11 del Estatuto y que consiste en la destrucción parcial o total del bien que es objeto del servicio, causada por los defectos de éste.

Si bien muchos daños causados por fallas de calidad o idoneidad pueden enmarcarse dentro del régimen de responsabilidad por productos defectuosos expresamente regulado en el Estatuto, éste exige ciertas condiciones especiales respecto del hecho generador y del daño. De un lado, el artículo 5 define producto defectuoso como aquel “bien mueble o inmueble que en razón de un error en diseño, fabricación, construcción, embalaje o información, no ofrezca la razonable seguridad a la que toda persona tiene derecho.”³⁶ Así, este régimen de responsabilidad únicamente será aplicable cuando la falla de calidad o idoneidad que causó los daños cuya indemnización se pretende haya tenido

³⁶ Una vez más parece forzado que un producto consistente en un servicio sea objeto de estas actividades. Ello evidencia la prelación que le da el Estatuto a los bienes sobre los servicios. No obstante, una interpretación sistemática y teleológica de las disposiciones sobre productos defectuosos lleva a concluir que es posible aplicar este régimen a servicios que causan los daños detallados en el artículo 20.

origen en un error en estas actividades de la cadena de producción y distribución del producto. De otro lado, el artículo 20 del Estatuto limita la aplicación de este régimen a aquellos casos en que el daño causado por el defecto del bien consista en: “1. Muerte o lesiones corporales, causadas por el producto defectuoso; 2. Los producidos a una cosa diferente al producto defectuoso, causados por el producto defectuoso.” A renglón seguido indica la norma que la responsabilidad civil del productor y del proveedor que tiene su origen en este régimen especial es sin perjuicio de que la víctima pueda reclamar otro tipo de indemnizaciones.

El segundo caso de responsabilidad en sentido técnico que tiene relación con las fallas de calidad o idoneidad se encuentra expresamente regulado en el numeral 9 del artículo 11. Allí se contempla el pago de los llamados “perjuicios compensatorios” ante la pérdida imputable al deudor de la cosa que se debe. Incluso la reparación o sustitución del bien en este caso se asemejan más a una indemnización *in natura* que a una ejecución *in natura*³⁷. Dado que se trata de una verdadera responsabilidad civil, deberán concurrir sus tres elementos: el hecho dañoso (defecto del servicio³⁸), el daño (daño en el bien sobre el que recae el servicio) y el nexo causal entre los dos anteriores.³⁹

En los demás supuestos de daños causados por las fallas de calidad o idoneidad en el producto, la acción de responsabilidad civil que puede ejercer el consumidor se rige por las normas generales desarrolladas por la doctrina y la jurisprudencia. Resultan aplicables, en especial, las relativas a la responsabilidad contractual, toda vez que el hecho generador no es el incumplimiento de un deber general de cuidado, sino el incumplimiento de un

³⁷ La diferencia con la reparación y la sustitución contempladas para los supuestos en que el producto consiste en un bien es que en aquel caso el deber de calidad o idoneidad se refiere directamente al bien, es éste el que debía tener la calidad o idoneidad debida y, como no la tuvo, se pide que se repare o sustituya. En este caso, en cambio, el deber de calidad o idoneidad se refiere al servicio que recae sobre el bien, es el servicio el que debía tener la calidad o idoneidad debida; acá no se pide que la tenga pidiendo la repetición del servicio, sino que se pide la indemnización de las consecuencias de aquella falta de calidad o idoneidad, e. g. el daño del producto. Aquella indemnización podrá ser *in natura* (reparación o sustitución del producto) o por equivalente pecuniario (pago del valor comercial del bien). Estas consideraciones no son aplicables a los casos de prestación de servicios que consisten en la misma reparación y entrega del bien, pues cuando se solicita la reparación lo que en realidad se pide es que se preste el servicio contratado nuevamente.

³⁸ Ello no significa que al consumidor le corresponda probar la falta de diligencia y cuidado del prestador del servicio. La doctrina y la jurisprudencia, a partir de normas puntuales del Código de Comercio, han tratado a la responsabilidad que se deriva de la mala conservación del cuerpo cierto sobre el que recae la prestación mercantil como si se tratase del incumplimiento de una obligación de resultado, pues si al deudor no le es posible exonerarse de responsabilidad probando diligencia y cuidado, es porque ello no era lo que debía; el deudor de la obligación de conservar un cuerpo cierto en materia mercantil no debe diligencia y cuidado, sino que debe un resultado: la indemnidad del cuerpo cierto. Luego, para probar el defecto del servicio (del que el conservar hace parte) al consumidor le basta probar el daño del bien. Cfr. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 24 de octubre de 2005 Exp. 7602 (M. P. Pedro Octavio Munar Cadena).

³⁹ Al tratar este caso como un problema del régimen de garantías y no como uno de verdadera responsabilidad, se le da a la Superintendencia de Industria y Comercio la competencia para conocer y decidir sobre pretensiones indemnizatorias, lo cual resulta extraordinario si se interpretan los artículos 56 y siguientes del Estatuto en un sentido restrictivo, partiendo del carácter excepcional de la delegación de la jurisdicción a los equivalentes jurisdiccionales.

deber específico derivado de un contrato (frente al proveedor) o del propio Estatuto (frente al productor) que consiste en asegurar la calidad e idoneidad de los productos fabricados y comercializados en el mercado.

Respecto al deber en cabeza de productores y proveedores, conviene considerar la clasificación de las obligaciones en función de su contenido, para establecer si el deber del productor y del proveedor radica en obtener un resultado o en desplegar una serie de medios para intentar obtenerlo. Lo anterior tiene una doble utilidad: de un lado, comprobar si hubo o no incumplimiento material; de otro, determinar el sistema de imputación empleado (subjetivo u objetivo), tema que tiene gran importancia en las posibilidades de defensa del demandado. Como se vio en la sección anterior, el deber es siempre de resultado si se trata de un bien; mientras que es necesario usar los criterios planteados por la doctrina para establecer en cada caso si el deber referido a un servicio es de medios o de resultado.

Este remedio le otorga al consumidor la competencia para exigirle al productor y al proveedor el cumplimiento de un deber con un nuevo objeto. Su ejercicio está dirigido a imponerle a estos sujetos el deber de indemnizar los perjuicios sufridos por el consumidor como consecuencia de las fallas de calidad o idoneidad del producto. Al igual que los remedios que se corresponden con la ejecución *in natura*, este remedio protege el interés positivo o de cumplimiento⁴⁰: la medida de la indemnización equivale a los beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales que el consumidor habría percibido con el goce de un producto idóneo y de buena calidad. No obstante, en este remedio no se buscan estos beneficios mediante el cumplimiento de lo debido, sino mediante la adquisición de un derecho de crédito que, por lo general, se concreta en una valoración pecuniaria de los perjuicios.

Mediante la responsabilidad civil, el consumidor puede solicitar la indemnización de todo perjuicio causado por el incumplimiento de los deberes en cabeza de los productores o proveedores. La identificación de los perjuicios cuya indemnización puede pedir el consumidor es un problema casuístico, en el cual resulta determinante la acreditación de cada uno de ellos y de su nexo causal con el incumplimiento imputable, e. g. la falla de calidad o idoneidad del producto. No obstante, merecen mención expresa los llamados “perjuicios compensatorios”⁴¹, consistentes en el equivalente pecuniario del bien o servicio por haberse frustrado el interés del consumidor en el mismo.

Un aspecto importante común a los remedios reseñados es la solidaridad que consagra el Estatuto entre todos los productores y proveedores que participan

⁴⁰ La doctrina ha planteado un tercer tipo de interés para explicar la responsabilidad civil frente a daños en los bienes de la víctima y en su integridad corporal o psíquica. No es propiamente el interés en que el producto tuviera buena calidad e idoneidad (interés positivo), sino el interés en la protección de la integridad personal y de sus bienes.

⁴¹ Sin perjuicio de diferencias menores, el concepto suele identificarse con el de “precio de la prestación”, “subrogado pecuniario” y “ejecución por equivalente”.

en la cadena de producción y distribución del producto. Si bien respecto a los remedios que se corresponden con la ejecución *in natura* y la resolución la consagración expresa de la solidaridad resulta útil, podría llegarse a una conclusión similar si se utilizan razonamientos propios de la *Teoría General de la Responsabilidad Civil*. La falla de calidad o idoneidad del producto indica el incumplimiento de los deberes de ambos, productores y proveedores, por lo que los perjuicios aducidos por el consumidor pueden ser atribuidos, en principio, a todos ellos. La contribución causal de terceros en la producción de los perjuicios reclamados no da lugar a la exoneración total ni parcial de ninguno de ellos. Luego, si todos son responsables de la totalidad del daño, se estaría frente a la denominada “solidaridad impropia”⁴². Ello no obsta, por supuesto, para la división interna de la deuda entre los corresponsables, en función de su contribución causal.

En síntesis, el remedio de la responsabilidad civil, como todos los demás, parte del incumplimiento imputable de los deberes a cargo del productor y del proveedor. En los términos en que suelen expresarse los elementos estructurales de la responsabilidad civil, este incumplimiento imputable constituye el hecho dañoso que se debe vincular causalmente con un daño, elementos que deben ser probados por el consumidor. El Estatuto únicamente regula dos supuestos de responsabilidad civil en sentido estricto: uno en el conjunto normativo de las garantías; otro en el de la responsabilidad por productos defectuosos. Los demás casos de responsabilidad civil por daños causados por las fallas de calidad o idoneidad en un producto se rigen por las reglas generales de esta institución.

6. Emancipación del Derecho del Consumo

En esta sección se han estudiado cada uno de los mecanismos que el Estatuto le otorga al consumidor para resolver las fallas de calidad o idoneidad en el producto. Para facilitar la explicación de estas prerrogativas, se partió de los remedios propios de la Derecho de las Obligaciones y se vio cómo se corresponden entre ellos, lo cual también permitió identificar algunas diferencias puntuales.

No obstante, los remedios creados por el Derecho del Consumo se han apartado en varios aspectos de los remedios tradicionales y de los principios que rigen las obligaciones y los contratos en el ordenamiento colombiano. A continuación se destacarán las diferencias más trascendentes entre los remedios tradicionales y aquellos diseñados por el Derecho del Consumo, en especial los regulados por la Ley 1480 de 2011.

⁴² Si la falla de calidad o idoneidad del producto constituye el incumplimiento de los deberes de ambos, productor y proveedor, la obligación de cada uno de ellos consistente en indemnizar los perjuicios causados por su incumplimiento tendría un mismo objeto. Esto hace que se asemeje a la solidaridad, pues se le puede exigir a cualquiera de ellos el pago de la totalidad de la obligación.

a) Regulación detallada de los remedios y su secuencia

Las normas del Estatuto y del Decreto 735 de 2013 hacen más explícitos los supuestos de hecho y las consecuencias jurídicas de los remedios diseñados para enfrentar los defectos de calidad o idoneidad del producto que configuran el incumplimiento de un deber específico en el marco de las relaciones de consumo. La especificidad del interés afectado con este tipo de fallas justifica que las normas del Derecho del Consumo establezcan expresamente la forma como debe llevarse a cabo la ejecución *in natura* del deber (reparación o cambio del producto) o la resolución del negocio (devolución del precio y del bien) que dio lugar a la relación de consumo.

Se destaca, además, la relación de subsidiariedad que establece el Estatuto entre algunos remedios. El Estatuto regula la secuencia que debe seguirse para intentar determinados remedios, cuestión que de ordinario está sujeta a la voluntad del titular del remedio, sin perjuicio de algunas consideraciones sobre el abuso del derecho.

b) Legitimación por activa y por pasiva

Una de las diferencias más notorias entre los remedios del Derecho de las Obligaciones y aquellos propios del Derecho del Consumo en materia de calidad e idoneidad es la legitimación de los mismos, tanto por activa como por pasiva. Mientras que los remedios tradicionales son ejercidos por el acreedor o parte contractual, contra el deudor que le incumple, los remedios acá analizados son ejercidos por cualquier consumidor contra todo aquel que haya participado en la cadena de producción o distribución del producto que presentó fallas.

Según la norma antes citada, el Estatuto entiende que es consumidor “toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto...”. Al agregar verbos rectores distintos a *adquirir*, el Estatuto permite predicar la calidad de consumidor de sujetos que no participaron del negocio jurídico que dio lugar a la relación de consumo. Resulta novedoso que cada uno de estos sujetos sea titular de las competencias o remedios que se han explicado. No obstante, es apenas lógico que ello sea así, pues los deberes cuyo incumplimiento da lugar a estos remedios están instituidos en beneficio de los consumidores, mientras que las obligaciones lo están en exclusivo beneficio del acreedor contractual.

Estas particularidades en la legitimación para ejercer los remedios de responsabilidad civil regulados expresamente en el Estatuto permiten

prescindir de la concepción dualista de la responsabilidad civil que ha sido fomentada por la doctrina y la jurisprudencia. El régimen de responsabilidad por productos defectuosos del Estatuto no tiene en consideración si la víctima (consumidor) y los responsables (producto y proveedor) tenían un vínculo contractual anterior al daño; fueren o no partes contractuales, el régimen de responsabilidad es único, e independiente al contractual y al extracontractual. Así pareció entenderlo la Corte Constitucional en sentencia C-1141 de 2000, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz:

En el plano constitucional, el régimen de responsabilidad del productor y del distribuidor corresponde al esquema ideado por el constituyente para poner término o mitigar la asimetría material que en el mercado padece el consumidor o usuario. Este propósito constitucional no podría nunca cumplirse cabalmente si los supuestos de responsabilidad sólo pudieran darse entre partes de un mismo contrato, máxime si solo en pocos casos el fabricante pone directamente en la circulación el bien y lo coloca en manos del consumidor final. La responsabilidad del productor y del distribuidor surge ex constitutione y puede por ello ser deducida por el consumidor del producto o el usuario, con independencia de que exista o no un vínculo contractual directo con los primeros. En este sentido, las garantías atinentes (sic) a la calidad o idoneidad de los bienes y los servicios, no se ofrecen exclusivamente al primer adquirente; ellas se disponen frente a la categoría de los consumidores y usuarios. El productor profesional produce para el mercado, se beneficia del mercado y debe responder ante el mercado. En este caso, el mercado está constituido por los consumidores y usuarios. La responsabilidad de mercado - secundada por la Constitución y la ley -, no contractual, acredita la reivindicación igualitaria que ha querido la Constitución introducir bajo el concepto de consumidor o usuario.

De otro lado, la legitimación por pasiva recae solidariamente sobre los productores y proveedores del producto que presentó fallas de calidad o idoneidad, con independencia de si son o no deudores contractuales del consumidor. Esto también parece ser coherente con la existencia de deberes con similar objeto en cabeza de los productores y proveedores; la falla del producto constituye el incumplimiento de los deberes en cabeza de ambos, por lo que deben ser sujetos pasivos de los remedios dirigidos a enfrentar su incumplimiento.

c) Formalidades para su ejercicio

También resultan novedosas las formas como el Derecho del Consumo le permite ejercer los remedios al consumidor. De un lado, puede intentar mediante la reclamación directa un remedio análogo a la resolución (la devolución del precio), sin necesidad de acudir ante un juez. De otro lado, se habilita a la Superintendencia de Industria y Comercio como equivalente jurisdiccional competente para dirimir conflictos en relación con la mayoría de

los remedios (aquellos que se corresponden con la ejecución *in natura*, la resolución y el supuesto de responsabilidad civil por la destrucción del bien sobre el que recae el servicio).

Por último, se destaca el requisito de procedibilidad consagrado en el numeral 5 del artículo 58 del Estatuto. Para exigir los remedios que se corresponden con la ejecución *in natura*, la resolución y la indemnización de perjuicios por la destrucción del bien sobre el que recae el servicio ante la Superintendencia de Industria y Comercio o el juez competente, el consumidor deberá agotar la reclamación directa ante el productor o el proveedor. Este acto permite que los titulares del deber se enteren de su incumplimiento material y, de serles imputable, les concede una oportunidad para remediarlo extrajudicialmente.

IV. CONCLUSIONES

1. El consumidor tiene interés en la calidad e idoneidad de los productos que adquiere, disfruta o utiliza. Este interés tiene verdadera relevancia jurídica, pues existen normas dirigidas a su protección.
2. En el ordenamiento siempre han existido deberes encaminados a garantizar la calidad e idoneidad de las prestaciones que recaen sobre bienes y servicios, las cuales deben ser cumplidas de manera completa, oportuna y *sin defectos*. El Derecho del Consumo ha vuelto más específica la regulación de estos deberes y de los remedios para enfrentar su incumplimiento en las relaciones de consumo, mediante una ampliación expresa de sus titulares y una determinación más detallada de las consecuencias del incumplimiento.
3. El productor es titular de un deber de resultado frente a la calidad e idoneidad de los productos que introduce en el mercado. Tal deber tiene como fuente inmediata el artículo 6 del Estatuto del Consumidor y existe con independencia y anterioridad al contrato que permite configurar una relación de consumo.
4. El proveedor es titular de un deber, en ocasiones de medios y en otras de resultado, frente a la calidad e idoneidad de los productos que hace circular en el mercado. Tal deber tiene como fuente inmediata el contrato dirigido a la

circulación del producto y la prestación que surge de aquel debe ser cumplida sin defectos.

5. El consumidor es titular de un conjunto de competencias tendientes a remediar las fallas de calidad o idoneidad del producto que adquiere, disfruta o utiliza. Tales competencias se encuentran reguladas en el artículo 11 del Estatuto del Consumidor y tienen como sujeto pasivo al productor y al proveedor, quienes son solidariamente responsables por incumplimientos respecto de la calidad e idoneidad.
6. El supuesto de hecho común a los remedios del consumidor consagrados en el Estatuto es el incumplimiento imputable de los ya mencionados deberes del productor y del proveedor. Las causales de exoneración del artículo 16 impiden que se configure el supuesto de hecho de los remedios, toda vez que imposibilitan la imputación de la falla al productor o proveedor.
7. Los remedios del Estatuto para enfrentar las fallas de calidad e idoneidad se corresponden con aquellos típicos del Derecho de las Obligaciones, en especial la ejecución *in natura*, la resolución por incumplimiento y la responsabilidad civil.
8. Los remedios consistentes en el cambio o reparación del bien y devolución del precio pagado no se corresponden con la responsabilidad en sentido técnico, por cuanto no tienen en su estructura un daño o perjuicio ni un nexo causal entre éste y el hecho dañoso. El Estatuto del Consumidor solo consagra dos supuestos de responsabilidad civil en sentido técnico en relación con las fallas de calidad e idoneidad del producto: el primero se encuentra en las normas que regulan la responsabilidad civil por productos defectuosos y tiene una aplicación restringida a ciertos tipos de daños; el segundo se encuentra en las normas que regulan la garantía de calidad e idoneidad y es aplicable cuando el servicio que recae sobre un bien lo destruye total o parcialmente.
9. Una de las diferencias más relevantes entre los remedios del Derecho de las Obligaciones y aquellos del Derecho del Consumo desarrollados en el Estatuto es la legitimación en la causa, tanto por activa como por pasiva. Los verbos que definen al consumidor y la consagración expresa de la solidaridad entre productores y proveedores hacen posible que personas que no fueron

acreedores ni deudores contractuales sean sujetos activos y pasivos de competencias inherentes a quienes ostentan tales calidades.

BIBLIOGRAFÍA

- Doctrina:

- Bentham, J. (1970). *Of Laws in General*. Edición: H. L. A. Hart. London: University Of London - The Athlone Press.
- Bentham, J. (1988). *The Principles of Morals and Legislation*. Nueva York : Prometheus Books.
- Giraldo López, A., Caycedo Espinel, C. G., & Madriñán Rivera, R. E. (2012). *Comentarios al Nuevo Estatuto del Consumidor*. Bogotá: Editorial Legis.
- Halpin, A. (1997). *Rights & Law análisis & Theory*. Oxford : Hart Publishing.
- Hart, H. L. A. (1982). *Essays on Bentham : Jurisprudence and Political Theory*. Nueva York: Oxford University Press.
- Hart, H. L. A. (1983). *Essays in Jurisprudence and Philosophy*. York: Oxford University Press.
- Hart, H. L. A. (1994). *The Concept of Law*. 2 ed. Nueva York: Oxford University Press.
- Hinestrosa, F. (2003). *Tratado de las obligaciones: Concepto, estructura, vicisitudes*. 2 ed. Bogotá : Universidad Externado de Colombia.
- Hohfeld, W. N. (2010). *Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning*. Nueva Jersey: The Lawbook Exchange, Ltd.
- Larroumet, C. Traducción de Jorge Guerrero R. (1993). *Teoría General del Contrato*. Vol. II. Bogotá: Editorial Temis.
- Lindahl, L. (1977). *Position and Change: a Study in Law and Logic*. Upsala: D. Reidel Publishing Company.
- Llamas Pombo, E. (1999). *Cumplimiento por Equivalente y Resarcimiento del Daño al Acreedor*. Madrid: Editorial Trivium.
- Rainbolt, G. W. (2006). *The concept of rights*. Netherlands : Springer.
- Ross, A. (1958). *On Law and Justice*. London: Stevens & Sons Limited, 1958.
- Ross, A. (1969). *On Self-Reference and a Puzzle in Constitutional Law*. *Mind: A Quarterly Review of Psychology and Philosophy*, LXXVIII(309).
- Oviedo Vélez, M. (2013). *Conceptos al Derecho: Un análisis de la distinción entre derechos personales y reales*. Medellín: Fondo Editorial Universidad EAFIT.
- Tamayo Jaramillo, J. (2008). *Tratado de Responsabilidad Civil (3ra Reimpr.)*. Bogotá: Editorial Legis.

- Velandia Castro, M. (2013). Acciones derivadas de las fallas en los Productos (garantía legal, comercial y producto defectuoso). En Perspectivas del Derecho del Consumo. Bogotá: Editorial Universidad Externado.
- Jurisprudencia:
 - Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil del 7 de marzo de 2000 Exp. 5319 (M. P. Silvio Fernando Trejos).
 - Sentencia de la Corte Constitucional C-1141 de 30 de agosto de 2000 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz).
 - Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil del 22 de octubre de 2003 Exp. 7451 (M. P. Carlos Ignacio Jaramillo).
 - Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil de 24 de octubre de 2005 Exp. 7602 (M. P. Pedro Octavio Munar Cadena).
- Cuerpos normativos:
 - Constitución Política de 1991
 - Código Civil
 - Código de Comercio
 - Ley 1480 de 2011
 - Decreto 735 de 2013