INFORME DE LA COMISION DE ECONOMIA, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que modifica la ley N° 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.

BOLETÍN Nº 9.369-03.

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Economía tiene el honor de informar acerca del proyecto de la suma, iniciado en Mensaje de Su Excelencia la señora Presidenta de la República, con urgencia calificada de simple.

El proyecto ingresó al Senado el 20 de mayo de 2015. En esa oportunidad, el Senado dispuso que fuera considerado por la Comisión de Economía y por la de Hacienda, en su caso.

Posteriormente, la Sala acordó que el proyecto también fuera estudiado, con ocasión del primer informe, por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

Finalmente, el 2 de septiembre, la Sala acordó que el proyecto sea informado en general sólo por la Comisión de Economía, y que en la discusión particular, sea considerado por la Comisión de Economía y, luego, por la de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento. Ello, sin perjuicio que debe cumplir el trámite reglamentario correspondiente ante la Comisión de Hacienda, en su caso.

En atención a lo anteriormente expuesto, la Comisión de Economía estudió la iniciativa sólo en general.

A una o más de las sesiones en que estudiamos este asunto asistió, además de los integrantes de la Comisión, el Ministro de Economía, Fomento y Turismo, señor Felipe Céspedes.

Además, asistieron invitadas por la Comisión las siguientes personas:

Del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo: el Asesor del Ministro, señor Jorge Grunberg, el Coordinador Legislativo del

Ministro, señor Pablo Berazaluce, y los Asesores, señora Marcela Cabezas y los señores Adrián Fuentes, Andrés Pennycook, Nader Mufdi, Diego Jerez, y Pablo Valladares.

Del Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC): el Director Nacional, señor Ernesto Muñoz; la Jefa de Gabinete, señora Catalina Huidobro; la Asesora de Gabinete, señora Magdalena Lazcano, y el Jefe de Departamento de Consumo Financiero, señor Rodrigo Romo.

De la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras (SBIF): el Director de Asuntos Institucionales y Comunicaciones, señor Eric Rojas, y el Director Jurídico, señor Andrés Prieto.

Del Banco Estado: el abogado Jefe Banca Personas, señor Álvaro Larraín.

De la Asociación Nacional de Empresas de Servicios Sanitarios (ANDESS): los Directores, señores Camilo Larraín, Juan Pablo Feliú y Julio Reyes.

De Telefónica Chile S.A.: el Presidente señor Claudio Muñoz; el Gerente de Relaciones Industriales, señor Francisco Ceresuela, y el Director de Secretaría General, señor Cristián Aninat.

De la Confederación Nacional de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa de Chile (CONAPYME): el Presidente, señor Rafael Cumsille, y los abogados, señorita Francys Foix y señor Patricio Piddo.

De la Asociación Nacional de Empresas de Telefonía Móvil (ATELMO): el Director, señor Guillermo Pickering, el abogado, señor Cristián Sepúlveda (Entel), el Jefe de Asuntos Públicos de Entel, señor Felipe Simonsohn, y el abogado, señor Matías Infante (Won-Nextel).

De la Organización de Consumidores y Usuarios (ORCUS): el Presidente, señor Guillermo Henríquez, y la Vicepresidenta, señora Lorena Saavedra.

De la Corporación Nacional de Consumidores y Usuarios (CONADECUS): el Presidente, señor Hernán Calderón, y la Abogada, señora Ximena Orrego.

De la Organización de Consumidores (ODECU): el Presidente, señor Stefan Larenas y el Asesor Externo, señor Edgardo Seballo.

De la Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile (CNC): el Presidente, señor Ricardo Mewes; el Director,

señor Jorge Guerrero; el Fiscal, señor José Miguel Sarroca y de Comunicaciones, la señora Camila Correa y Carolina Hidalgo.

De la Confederación de la Producción y del Comercio (CPC): el Presidente, señor Alberto Salas; el Gerente General, señor Fernando Alvear; el Asesor, señor Christian Acuña.

De la Asociación de Bancos e Instituciones Financieras (ABIF): el Presidente, señor Segismundo Schulin-Zeuthen; el Fiscal, señor Juan Esteban Laval, y de Comunicaciones, la señora Beatriz Aliste.

De la Cámara de Comercio de Santiago (CCS): el Presidente, señor Peter T. Hill; el Secretario General, señor Cristián García-Huidobro y la señora Soledad Castro.

De Entel S.A.: el Gerente de Regulación y Asuntos Corporativos de Entel, señor Manuel Araya; el Gerente de Área Relaciones Institucionales, Gerencia Legal, señor Cristián Sepúlveda y el Director de Asuntos Públicos y Relaciones Institucionales, señor Felipe Simonsohn.

De la Asociación de Distribuidores de Gas Natural (AGN): el señor Carlos Cortés, Director Ejecutivo.

De la Sociedad de Fomento Fabril (SOFOFA): el Presidente del Comité de Defensa de los Derechos de los Consumidores, señor Claudio Ortiz; la Presidenta de la Asociación Gremial de Supermercados de Chile, señora Susana Carey; el Asesor Legal del Comité de Defensa de los Consumidores, señor Eduardo Escalona.

De la Asociación de Formadores de Organizaciones Juveniles de Consumidores y Consumidoras (FOJUCC): el Presidente, señor Wilson Sanhueza; y el Asesor Jurídico, señor Pablo Rodríguez.

Organización de Consumidores y Usuarios del Sur (CDS): el Presidente, señor Richard Caamaño.

Asociación de Defensa de los Derechos de los Consumidores de la Región del Biobío (ADECON BIOBÍO): la Presidenta, señora Viviana Navarro; y el Vice-presidente, señor Carlos Acevedo.

Los abogados señora Jimena Orrego y señores Juan Antonio Peribonio y Andrés Parra.

Los Académicos, señora Francisca Barrientos y señores José Miguel Valdivia, Francisco Agüero, Renzo Arata, y Mauricio Tapia y Jaime Lorenzini.

De la Biblioteca del Congreso Nacional: los Analistas, señores James Wilkins y Samuel Argüello.

Otros asistentes, en calidad de oyentes:

De la Secretaría General de la Presidencia: la Asesora, señora Tatiana Gargari y los Asesores Luis Batallé, Guillermo Briceño, Hernán Campos y Giovanni Semería.

De la Biblioteca del Congreso Nacional (BCN): la Analista, señora Christine Weidenslaufer y el Analista, señor James Wilkins.

Del Libertad y Desarrollo: el Abogado, señor Jorge Avilés.

De la Bancada DC, señora María Jesús Mella.

De la Fundación Jaime Guzmán: los Asesores, señor Diego Vicuña y Héctor Mery.

De la Coorporación Nacional de Consumidores y Usuarios (CONADECUS), señor Hernán Calderón.

De GTD Telecomunicaciones, el Gerente de Asuntos Legales, señor Juan Pablo Marré.

De Imaginacción Consultores, la Cientista Político, señora Javiera Campos.

Los Asesores, señores Eduardo Barros (Honorable Senador señor Eugenio Tuma); Renato Rodríguez, Richard Tepper y Eduardo Faúndez, (Honorable Senadora Lily Pérez); José Huerta, (Honorable Senador señor Manuel José Ossandón); Fabián Luengo, Jaime Mondría (Honorable Senador señor Alejandro Navarro).

La Abogada, señora Carolina del Río; la señora Pía Monasterio; el estudiante de Derecho, señor Cristián Bazán, y el Ayudante de UNAB Viña del Mar, señor José Bustamante.

OBJETIVOS DEL PROYECTO

1. Fortalecimiento del SERNAC

El proyecto propone un cambio en el rol que le corresponde al SERNAC, confiriéndole nuevas facultades:

a. Facultad de fiscalizar.
b. Facultad de sancionar.
c. Facultad para interpretar la ley.
d. Facultad para dictar instrucciones de carácter general.

En este orden de material, el proyecto regula las de mediaciones colectivas y también contempla un nuevo estatuto de nombramiento y remoción para el cargo de Director Nacional del SERNAC.

2. Reemplazo de la Competencia de los Juzgados de Policía Local para Resolver los Conflictos en el Ámbito del Interés Individual del Consumidor.

3. Fortalecimiento de las Asociaciones de Consumidores.

4. Incremento de los Montos Correspondientes a las Multas por Infracción a la Normativa de Protección de los Derechos de los Consumidores.

5. Reparación Íntegra de los Daños Causados a los Consumidores.

6. Aumento en los Plazos de Prescripción Extintiva de Acciones que Persigan la Responsabilidad Contravencional

_____

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

El número 20); el artículo 50 O contenido en el número 26); el párrafo sexto de la letra e) propuesta en la letra a) del número 40); la letra o) propuesta en la letra b) del número 40), y el literal ii) de la letra e) del número 40), todos ellos del artículo 1° del proyecto contienen normas de carácter orgánico constitucional, por lo que, de acuerdo a lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 66 de la Constitución Política de la República, deben ser aprobadas por las cuatro séptimas partes de los Honorables Senadores en ejercicio.

_____

ANTECEDENTES DE DERECHO

El proyecto en informe se vincula, entre otros, con los siguientes cuerpos normativos:

-La ley N°19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores;

-El decreto ley N°2.757, sobre Asociaciones Gremiales;

-El decreto con fuerza de ley N°1, de 2006, del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley Nº18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.

_____

ANTECEDENTES DE HECHO

El Mensaje con que Su Excelencia el Presidente de la República presenta el proyecto de ley en informe, expresa, en sus considerandos, lo siguiente:

FUNDAMENTOS DE LA MODIFICACIÓN.

A casi dos décadas de la entrada en vigencia de la Ley N° 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, la institucionalidad chilena en la materia ha experimentado importantes avances. Ella ha contribuido a trazar una senda hacia mercados más transparentes y confiables, con consumidores exigentes, informados y que demandan el cumplimiento de sus derechos.

En ese contexto, un rol relevante le ha cabido al Servicio Nacional del Consumidor (“SERNAC”), que, en virtud de la ley, tiene la función de velar por el cumplimiento de las disposiciones de aquella y demás normas que digan relación con el consumidor, difundir sus derechos y deberes y efectuar acciones de información y educación de los mismos.

No obstante los avances, se puede constatar que el sistema carece de herramientas disuasorias suficientes y de formas eficaces de resolver conflictos que afectan a una gran cantidad de chilenos, especialmente en el ámbito de sus intereses individuales. Ante dicha constatación, en el Programa de Gobierno se anunció que en los primeros 100 días del mismo se enviaría un proyecto de ley para fortalecer al SERNAC, a fin de permitir que éste tenga atribuciones reales y efectivas para defender los derechos de los consumidores. En cumplimiento de dicho compromiso es que se presenta este proyecto de ley.

En la articulación de una institucionalidad moderna de protección de los derechos de los consumidores, además de fortalecer las capacidades del Estado, es fundamental potenciar a la sociedad civil para que tenga la capacidad real para cumplir con su rol, en forma independiente del Gobierno y del sector privado. En esta materia, la ley le ha asignado un papel fundamental a las Asociaciones de Consumidores, quienes cumplen la misión de proteger, informar y educar a los consumidores, así como asumir la representación y defensa de los derechos de sus afiliados y de los consumidores que así lo soliciten. Respecto de dichas Asociaciones, hoy pesan rigideces regulatorias que amenazan su viabilidad financiera y les restringen en el cumplimiento de sus funciones. Ellas deben ser corregidas, contemplándose los resguardos adecuados que aseguren que tanto los ingresos que las Asociaciones reciben a raíz de sus actividades como los fondos públicos con que son beneficiadas, sean utilizados de manera eficaz.

El núcleo del proyecto consiste en procurar una protección de los derechos de los consumidores más moderna, ágil y eficiente. De esta manera, se propone la introducción de modificaciones que tienen por objeto generar los incentivos adecuados a fin de que los conflictos que afectan a una gran cantidad de ciudadanos en el tráfico económico se resuelvan dentro de plazos razonables.

Una mejor protección de los derechos de los consumidores es un tema gravitante para el presente y el futuro de Chile. Los mercados necesitan de reglas claras y de organismos que las ejecuten eficazmente, a fin de generar confianza en la ciudadanía y además reprimir severamente a quienes, quebrantando dicha confianza, cometan abusos que afectan a cada uno de los chilenos.

CONTENIDO DEL PROYECTO.

Fortalecimiento del SERNAC

Las relaciones de consumo son transversales a todo el sistema económico y dan vida a todos los mercados. En ese contexto, resulta imperativo que en consistencia con su finalidad de ente protector de los derechos de los consumidores, se dote al SERNAC de facultades que le permitan cumplir su cometido de manera eficaz, en línea con lo que ocurre con otros órganos de la Administración que protegen los derechos ciudadanos a nivel transversal en los mercados (como la Fiscalía Nacional Económica) y con aquellos que actúan en mercados regulados (como es el caso de las diversas superintendencias).

Por ello, el proyecto propone un cambio en el rol que le corresponde al SERNAC, confiriéndole facultades para fiscalizar, sancionar, interpretar la ley y dictar normas de carácter general.

Facultad de fiscalizar

El proyecto le confiere al SERNAC la facultad de fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones de la ley y de toda la normativa de protección de los derechos de los consumidores por parte de proveedores a cuyas actividades les sea aplicable la ley.

Esta facultad de orden preventivo resulta relevante para que el SERNAC pueda anticiparse a los efectos negativos que producen las infracciones. Para asegurar la eficacia de aquella, en caso de que el proveedor no colabore y se oponga a la fiscalización, se contempla la facultad del SERNAC de ingresar a inmuebles con el auxilio de la fuerza pública en caso que los fiscalizados le nieguen el acceso.

Asimismo, la negativa a dar cumplimiento a los requerimientos durante las acciones de fiscalización será castigada con multa de hasta 1.000 unidades tributarias mensuales.

Facultad de sancionar

En el ámbito del interés individual del consumidor, se establece un procedimiento administrativo sancionatorio que es resuelto por el Director Regional del SERNAC respectivo, con todos los derechos y garantías de un debido proceso administrativo. En el caso de que se configuren infracciones al interés individual del consumidor, dicho procedimiento podrá culminar con la aplicación de multas y otras medidas que tengan por objeto prevenir o corregir la infracción cometida.

Entre ellas, especialmente relevante resulta la facultad que se propone para que el SERNAC pueda ordenar la devolución de las cantidades pagadas en exceso o el reintegro de los cobros que hubieren tenido lugar con infracción a ley, con reajustes e intereses. La referida facultad de carácter restitutorio constituye una herramienta fundamental a fin de que el SERNAC pueda resolver en forma ágil y eficiente una cantidad relevante de los conflictos que llegarán a su conocimiento.

Cabe precisar que el proyecto establece mecanismos de impugnación que constituyen un contrapeso adecuado a las nuevas atribuciones sancionatorias del SERNAC. En contra de las resoluciones dictadas por el Director Regional del SERNAC en el ámbito de su potestad sancionatoria, se podrá interponer un recurso de reposición ante el mismo, o uno jerárquico ante el Director Nacional del SERNAC. Asimismo, el afectado podrá reclamar por ilegalidad ante el Juez de Letras en lo Civil competente, dentro del plazo de 10 días.

Con el objeto de brindar incentivos para el cumplimiento inmediato de las resoluciones del SERNAC que impongan sanciones pecuniarias y agilizar los procedimientos, si el sancionado paga la multa, dentro del plazo de cinco días hábiles contado desde la notificación de la resolución, se le reducirá un 25%

Con la finalidad de que las reclamaciones que se interpongan sean resueltas de la manera más pronta posible, el proyecto establece una tramitación breve y sumaria y prevé un mecanismo para que el consumidor afectado pueda ejercer ante el mismo Juez de Letras en lo Civil las acciones indemnizatorias que correspondan. En el caso que ello ocurra, el Juez de Letras en lo Civil resolverá en una sola sentencia tanto la reclamación a la resolución del SERNAC, como los daños sufridos por el consumidor. Aquellas causas en que el monto de la indemnización demandada no supere las 30 UTM, se tramitarán como procedimiento de única instancia. En el resto de los casos, en contra de la sentencia del Juez de Letras en lo Civil que resuelva la reclamación, y en su caso la acción indemnizatoria, procederá el recurso de apelación, contemplándose una tramitación acelerada y preferencia para su fallo. En contra de la sentencia que resuelva el recurso de apelación, no procederá recurso alguno.

Facultad para interpretar la ley

Con el fin de otorgar certeza tanto a proveedores como consumidores, el proyecto le confiere al SERNAC la facultad de aplicar e interpretar administrativamente la normativa de protección de los derechos de los consumidores que le corresponde vigilar.

Facultad para dictar instrucciones de carácter general.

Para los efectos de dictar normas de alcance menor a la ley, que complementen la normativa de protección de los derechos de los consumidores, se le asigna al SERNAC la facultad de dictar normas e instrucciones de carácter general que serán obligatorias para los proveedores.

Regulación de mediaciones colectivas.

Por otra parte, en el ámbito del interés colectivo o difuso de los consumidores, se preserva y perfecciona la facultad del SERNAC de llevar a cabo mediaciones colectivas con anterioridad al ejercicio de las acciones judiciales destinadas a proteger dichos intereses. El proyecto regula su procedencia, su plazo de duración, su publicidad a fin de que los consumidores afectados o las Asociaciones de Consumidores puedan efectuar observaciones y sugerir ajustes en las soluciones propuestas, y sus efectos en el caso en que se arribe a un acuerdo que solucione el conflicto.

Nuevo estatuto de nombramiento y remoción para el cargo de Director Nacional del SERNAC.

Finalmente, con el objeto de dotar de mayor independencia al Director Nacional del SERNAC, se propone una reforma al estatuto que lo rige en materia de nombramiento y remoción, siendo incluso más riguroso que el que hoy rige para el Fiscal Nacional Económico. El Director Nacional será nombrado por el Presidente de la República, a partir de una terna propuesta por el Consejo de Alta Dirección Pública con el voto favorable de cuatro quintos de sus miembros. La duración del cargo será de cuatro años, pudiendo renovarse su nombramiento por una sola vez. Para los efectos de su remoción, se requiere activar un procedimiento fundado en que concurra una negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones o una incapacidad. El procedimiento comienza a requerimiento del Ministro de Economía, quien debe solicitar un informe favorable al pleno de la Corte Suprema, para finalmente el Presidente de la República disponer su remoción.

Reemplazo de la Competencia de los Juzgados de Policía Local para Resolver los Conflictos en el Ámbito del Interés Individual del Consumidor

En el sistema vigente, les corresponde a los Juzgados de Policía Local resolver las denuncias que se interpongan por consumidores individuales en infracción a la ley. Asimismo, también les corresponde decidir acerca de las demandas de indemnización de perjuicios que se deduzcan por los consumidores afectados.

Los Juzgados de Policía Local no constituyen la sede adecuada para resolver conflictos que involucren la protección de los derechos de los consumidores por cuanto, entre otros aspectos:

(i) No son especialistas en la materia, lo cual se refleja en que, de acuerdo a cifras otorgadas por el Instituto Nacional de Estadísticas, tan solo el 0,3% del total de las causas que conocieron durante 2012 correspondieron a infracciones a la ley Nº 19.496;

(ii) El consumidor afectado se encuentra desprotegido y le resulta costoso acudir a esta justicia, ya que puede comparecer sin abogado a enfrentar al proveedor que cuenta con asistencia jurídica y le corresponde soportar todo el costo de generar la prueba de la infracción;

(iii) Existe una alta sobrecarga de trabajo en los Juzgados de Policía Local;

(iv) El sistema genera una importante discriminación según condición socioeconómica. En efecto, quienes cuentan con más recursos acuden a los Juzgados de Letras en lo Civil para resolver sus conflictos de daños civiles, mientras quienes cuentan con menos recursos deben acudir a los Juzgados de Policía Local;

(v) En la práctica, existen interpretaciones contradictorias de la ley por parte de los distintos Juzgados de Policía Local.

Con el objeto de mejorar sustancialmente la protección del consumidor afectado en sus intereses individuales, el proyecto reemplaza la competencia de los Juzgados de Policía Local para resolver las infracciones e indemnizaciones en materia de conflictos de interés individual. Las denuncias por infracciones serán resueltas por el SERNAC. En tanto que las acciones de indemnización de perjuicios serán resueltas por los Tribunales Ordinarios de Justicia, en particular por los Juzgados de Letras en lo Civil, que por su experticia son los órganos adecuados para ejercer jurisdicción en esta materia y generar una jurisprudencia uniforme.

Con la finalidad de garantizar la necesaria asistencia jurídica y representación judicial a los consumidores afectados, el proyecto prevé un mecanismo de financiamiento para que las Asociaciones de Consumidores cumplan un rol relevante en ese contexto.

Como se señaló anteriormente, el proyecto establece los resguardos procedimentales para que la tramitación ante

los Juzgados de Letras en lo Civil sea la más breve posible a fin de que los consumidores puedan ser resarcidos oportunamente.

Por último, el consumidor podrá utilizar la prueba que emane del procedimiento administrativo sancionatorio llevado a cabo por el SERNAC en su acción indemnizatoria, resultando beneficiado, ya que no tendrá que soportar todo el costo de probar los hechos constitutivos de la infracción.

Fortalecimiento de las Asociaciones de Consumidores

Reconociendo el importante rol que cumplen en el sistema de protección de los derechos de los consumidores, con el objetivo de permitir que las Asociaciones de Consumidores puedan tener viabilidad financiera se contempla la posibilidad de que ejecuten y celebren actos y contratos civiles y mercantiles para cumplir sus objetivos, y destinen los frutos de dichos actos y contratos al financiamiento de sus actividades propias.

El proyecto propone derogar la prohibición a las Asociaciones de Consumidores de desarrollar actividades lucrativas, las cuales a esta fecha sólo pueden limitarse al financiamiento o recuperación de costos en el desarrollo y cumplimiento de actividades que les son propias.

Por otra parte, con el objeto de conferirles a las Asociaciones de Consumidores un rol mucho más activo, tanto en la representación del interés individual como del interés colectivo o difuso de los consumidores ante las autoridades jurisdiccionales o administrativas, el proyecto contempla que el Estado, a través del Fondo Concursable contemplado en la ley, asignará recursos a las Asociaciones de Consumidores que cumplan con los requisitos establecidos en el Reglamento.

Como contrapartida a los nuevos derechos que se les confieren, se introduce la prohibición de repartir excedentes, utilidades o beneficios pecuniarios de sus actividades entre sus miembros fundadores, directores, socios, personas relacionadas con los anteriores o trabajadores, sin perjuicio de las gratificaciones legales que les correspondan. Los ingresos que obtengan con sus actividades servirán exclusivamente para su financiamiento, desarrollo institucional, investigación, estudios, o para el apoyo de sus objetivos. Asimismo, se contempla la prohibición para las Asociaciones de Consumidores de celebrar actos o contratos con sus miembros fundadores, directores, socios o personas relacionadas con los anteriores, incluyendo la prestación de servicios o contratos de trabajo.

Finalmente, para fiscalizar adecuadamente a las Asociaciones de Consumidores, se propone una reforma al Decreto Ley N° 2757, que Establece Normas sobre Asociaciones Gremiales, señalándose que aquellas estarán sometidas a reglas especiales sobre financiamiento, contabilidad y transparencia.

Incremento de los Montos Correspondientes a las Multas por Infracción a la Normativa de Protección de los Derechos de los Consumidores

Tomando en consideración la entidad de los bienes jurídicos protegidos en cada caso y la experiencia práctica recogida en las casi dos décadas de aplicación de la ley, se propone un aumento en los montos de las multas contempladas en ella.

El alza en los montos de las multas, sumado a las mayores facultades con que contará el SERNAC, especialmente la de fiscalización, está llamado a constituir un relevante incremento en la capacidad disuasiva del sistema.

Las modificaciones se ilustran en el siguiente cuadro explicativo:

Artículo	Infracción	Multa Actual	Multa Propuesta
17K	Infracción a los Arts. 17 B a 17 J (Contratos de Adhesión Financieros)	Hasta 750 UTM	Hasta 1.500 UTM
23	Venta sobrecupo en espectáculos o transporte de pasajeros (con exclusión del transporte aéreo)	De 100 a 300 UTM	De 100 a 3.000 UTM
24	Sanción supletoria	Hasta 50 UTM	Hasta 300 UTM
24 (II)	Publicidad engañosa	Hasta 750 UTM y hasta 1.000 UTM en caso de afectación de salud, seguridad o medio ambiente	Hasta 1.500 UTM y hasta 3.000 UTM para el caso de afectación de salud, seguridad o medio ambiente
25	Suspensión, paralización o no prestación de servicio contratado	Hasta 150 UTM y hasta 300 UTM en el caso de servicios básicos	Hasta 750 UTM y hasta 1.500 UTM en el caso de servicios básicos
29	Rotulación defectuosa	De 5 a 50 UTM	De 5 a 300 UTM
45	Información defectuosa productos	Hasta 750 UTM	Hasta 3.000 UTM

	o servicios riesgosos		
55 D	Publicitar tener sello SERNAC sin tenerlo	Hasta 1.000 UTM	Hasta 2.000 UTM. El doble si hay reincidencia
56	No contar con servicio al cliente en contratos de adhesión financieros o incumplimiento de condiciones del servicio al cliente	Hasta 50 UTM	Hasta 150 UTM
56 H	No cumplir acuerdo de mediación	Hasta 750 UTM	Hasta 1.500 UTM
58	No entregar información requerida por SERNAC	Hasta 400 UTM	Hasta 1.000 UTM

Asimismo, se efectúa un ajuste de los parámetros a partir de los cuales se determina el monto de las multas. Se mantienen los siguientes: la cuantía de lo disputado, los parámetros objetivos que definan el deber de profesionalidad del proveedor, el grado de asimetría de información existente entre el infractor y la víctima, el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad del daño causado, el riesgo a que quedó expuesta la víctima o la comunidad y la situación económica del infractor. Además, se agregan: la cantidad de infracciones por parte del proveedor, la calidad de reincidente del infractor; la colaboración que éste haya prestado al Servicio Nacional del Consumidor antes o durante la investigación; y, tratándose de infracciones que afecten el interés colectivo o difuso de los consumidores, el número de consumidores afectados.

Reparación Íntegra de los Daños Causados a los Consumidores

Con el objeto de reparar íntegramente los daños causados a los consumidores, se ha estimado que resulta necesario eliminar la restricción que contempla el Nº 2 del artículo 51 de la ley, de modo que sí procedan las indemnizaciones que reparen el daño moral causado por una infracción al interés colectivo o difuso de los consumidores.

Aumento en los Plazos de Prescripción Extintiva de Acciones que Persigan la Responsabilidad Contravencional

Con la finalidad de corregir el efecto adverso a la protección de los derechos de los consumidores que produce el acotado plazo de 6 meses de prescripción de las acciones que persiguen la responsabilidad contravencional contemplado en el artículo 26 de la ley, se propone aumentarlo a 2 años.

Asimismo, se contempla aclarar el momento desde el cual se comienza a contar el plazo de prescripción extintiva de las acciones, estableciéndose que el plazo de 2 años se computará desde que la infracción “haya cesado” y no desde que “se haya incurrido en la infracción respectiva” como lo establece la ley vigente.

El presente proyecto pretende lograr una mejoría consistente en nuestra institucionalidad de protección de los derechos de los consumidores. A través de una interacción adecuada y equilibrada entre todos los agentes que la componen – el Estado, la sociedad civil, las empresas y los propios consumidores – conseguiremos alcanzar mercados que sean no sólo más competitivos, sino que también más confiables.

_____

DISCUSIÓN EN GENERAL

En **sesión de 17 de junio de 2015,** la Comisión escuchó la exposición del **Ministro de Economía, señor Luis Felipe Céspedes.**

Destacó que el proyecto de ley de fortalecimiento de la institucionalidad de protección de los derechos de los consumidores recoge uno de los compromisos del Programa de Gobierno de S.E. la Presidenta de la República:

"En los primeros 100 días de Gobierno, enviaremos al Congreso el proyecto de ley de fortalecimiento del SERNAC, que permitirá que tenga atribuciones reales y efectivas para defender los derechos de los consumidores. Dotaremos al SERNAC de facultades para fiscalizar, multar, interpretar la ley y dictar normativas, proveyendo de criterios claros de cumplimiento legal con efecto general. Junto a ello, fortaleceremos la institucionalidad y los recursos humanos destinados a la fiscalización y la defensa contra los abusos.

Estableceremos un procedimiento administrativo ante el SERNAC para conocer materias de consumo individuales, y que podrá culminar con la aplicación de multas, entre otras sanciones, y la orden de reintegros.".

Otorgaremos un rol central a las Asociaciones de Consumidores, flexibilizando sus formas de financiamiento.

Reglamentaremos las mediaciones colectivas en la Ley de Protección al Consumidor.

Revisaremos la regulación de los juicios colectivos, para asegurar un procedimiento eficiente que procure soluciones adecuadas, en particular, la revisión y clarificación de los plazos de prescripción para ejercer las acciones, y la revisión de las multas, de manera que tengan relación con el daño causado por la infracción cometida. También avanzaremos en establecer compensaciones e indemnizaciones que aseguren una disuasión efectiva y una reparación adecuada.

En relación a la tramitación del proyecto ante la Cámara de Diputados, el señor Ministro de Economía hizo presente que el proyecto fue objeto de una discusión amplia y fructífera, en la que se escuchó a todos los diversos actores interesados: asociaciones de consumidores, gremios empresariales, académicos y otras organizaciones de la sociedad civil.

Así, el proyecto fue fortalecido y se reforzaron aspectos destinados a generar una institucionalidad que dé garantías a todos los actores involucrados.

El proyecto fue aprobado transversalmente en la gran mayoría de sus disposiciones, incluyendo las facultades sancionatorias del SERNAC.

Luego, se refirió a la necesidad de modernizar la institucionalidad de protección de los derechos de los consumidores.

Al respecto, aludió a las deficiencias de la institucionalidad vigente: (1) SERNAC con facultades débiles; (2) Bajo poder de disuasión del sistema; (3) Desconfianza en un rol más activo de la sociedad civil, concretado en las Asociaciones de Consumidores; (4) Obstáculos jurídicos que impiden una protección efectiva: Daños que no pueden ser indemnizados y plazos de prescripción sumamente breves. Y procedió, a continuación, a desarrollar cada uno de los puntos mencionados.

(1) SERNAC con facultades débiles.

Resaltó que el SERNAC tiene casi nulas facultades de fiscalización, ostensiblemente inferiores a las de las superintendencias. Sólo puede solicitar información por escrito. La solicitud de documentación no puede incluir la entrega de antecedentes que tengan más de un año de antigüedad. Además, la solicitud de documentación no puede incluir la entrega de antecedentes que la ley califique como secretos, que constituyan información confidencial o que se refieran a la estrategia de negocios del proveedor.

Tiene un rol eminentemente mediador en la protección del interés individual. Al recibir un reclamo de parte del consumidor, el SERNAC lo pone en conocimiento del proveedor. El proveedor puede acoger lo reclamado por el consumidor, rechazarlo o no responder. En caso que el proveedor rechace un reclamo o no responda, el SERNAC sólo puede informar al consumidor de tales circunstancias, indicándole que le asiste el derecho de denunciar y demandar civilmente al proveedor ante el Juzgado de Policía Local competente, JPL.

En el evento que el consumidor interponga una denuncia y una demanda civil, el JPL puede: (i) sancionar con multas al proveedor; y (ii) decretar la indemnización de los perjuicios que éste haya causado al consumidor.

Así, el rol eminentemente mediador del SERNAC gatilla que una gran cantidad de los casos que ingresan al sistema resulten insatisfechos.

Durante 2014, un 54,84% de los reclamos planteados por el consumidor fueron acogidos por el proveedor, mientras que un 42,93% de los reclamos no fueron acogidos o respondidos. Es decir, de un total de 281.655 reclamos, 154.447 fueron acogidos y 120.909 no fueron acogidos o respondidos. De esos reclamos no acogidos o respondidos, sólo un bajo número llegan a los JPL por vía de denuncia y demanda: En 2013 se recibieron 11.280 de un total de 302.708.

El 2013 sólo un 8,77% de los casos de interés individual insatisfechos a raíz de la mediación del SERNAC, son los que llegaron a los JPL, por vía de denuncia y/o demanda.

Ello implica que para el año 2013 sólo un 3,72% del total de los reclamos que ingresaron al SERNAC terminaron en los JPL.

Las cifras anteriormente indicadas omiten una gran cantidad de casos que no ingresan al sistema. Ello se explica en:

-Los altos costos de transacción que implica sostener un reclamo hasta el Juzgado de Policía Local.

-Las bajas expectativas de solución que provee la institucionalidad vigente.

Asimismo, las cifras de aceptación de reclamos no necesariamente implican una satisfacción total para el consumidor. Muchas veces, los altos costos de transacción que conllevaría persistir en su reclamo incentivan al consumidor a aceptar la solución propuesta por el proveedor.

El 30% de los encuestados en la Radiografía del Consumidor 2014 (MORI/SERNAC) se manifestaron escépticos frente a la posibilidad de presentar reclamos. Estos consumidores no suelen presentar reclamos, pues “consideran que es una pérdida de tiempo", "no creen en posibles resultados", "mucho trámite/burocracia", "no tiene tiempo“.

Virtualmente no hay causas en zonas alejadas de grandes centros urbanos.

(2) Bajo poder de disuasión del sistema.

Las casi nulas facultades de fiscalización del SERNAC sumadas a los montos bajos de multas contemplados en la ley, configuran un sistema con bajo poder de disuasión.

Los montos de las multas contempladas en la Ley vigente son simbólicos y no guardan relación con el bien jurídico protegido en cada caso.

Ante la falta de poder de disuasión, en algunas ocasiones el SERNAC ha buscado explotar los costos reputacionales que puede conllevar para el proveedor verse involucrado en estas infracciones. Por el contrario, una institucionalidad sólida no requiere ese tipo de enfoques.

(3) Desconfianza de un rol más activo de la sociedad civil, concretado en las Asociaciones de Consumidores

El sistema desconfía de las Asociaciones de Consumidores, por cuanto sólo les permite efectuar las actividades económicas necesarias para el financiamiento o recuperación de costos en el desarrollo y cumplimiento de actividades que les son propias.

Otra muestra de desconfianza en el rol de las Asociaciones de Consumidores, se concreta en que el Fondo Concursable contemplado en la ley vigente no puede financiar la representación de consumidores ante autoridades administrativas o los Tribunales de Justicia.

Necesidad de modernizar la institucionalidad de protección de los derechos de los consumidores

(4) Existencia de obstáculos jurídicos que impiden una protección efectiva de los derechos de los consumidores

La Ley vigente no permite que los daños causados al interés colectivo o difuso de los consumidores sean reparados íntegramente. Se encuentra prohibida la posibilidad de que se indemnice el daño moral en este ámbito.

Reducido plazo de prescripción de las acciones que persiguen hacer efectiva la responsabilidad contravencional: Tan solo 6 meses desde que se haya incurrido en la infracción.

Facultad de Fiscalización.

Fiscalizar el cumplimiento de la ley y de toda la normativa de protección de los derechos de los consumidores.

Solicitar antecedentes en forma amplia. Los funcionarios del SERNAC deberán guardar reserva de los antecedentes que puedan afectar el desenvolvimiento competitivo del proveedor.

Multas de hasta 1.000 UTM en caso de negativas a los requerimientos del SERNAC en el marco de sus acciones de fiscalización.

Facultad de Mediación y Conciliación en Causas de Interés Individual.

Como una primera instancia para generar soluciones, se contempla que el SERNAC deberá poner en conocimiento del proveedor la denuncia del consumidor, a fin de que aquel, en un plazo de 7 días, pueda ofrecer alternativas de solución.

En caso que el proveedor no responda o que no se genere un acuerdo, el SERNAC deberá convocar a una audiencia obligatoria de conciliación a la cual deberán comparecer personalmente consumidor y proveedor.

En el evento que la conciliación no prospere y el consumidor inste por su denuncia, podrá instruirse un procedimiento sancionatorio por el SERNAC.

Facultad Sancionatoria en Causas de Interés Individual.

Previa instrucción de un procedimiento sancionatorio, el SERNAC podrá ordenar:

-El cese de la conducta infractora.
-La imposición de multas.
-Para las Empresas de Menor Tamaño no reincidentes, una capacitación en los derechos y deberes de los consumidores.
-La restitución de cobros ilegales, con reajustes e intereses.
Otras medidas preventivas o correctivas. Ej.: Reemplazo de productos defectuosos.

De la resolución final del procedimiento sancionatorio podrá siempre reclamarse ante el Juzgado de Policía Local competente. Además, en las causas de cuantía mayor a 25 UTM, en contra de la sentencia del Juzgado de Policía Local podrá recurrirse de apelación ante la Corte de Apelaciones.

El SERNAC tendrá competencia exclusiva para sancionar en casos de una cuantía de hasta 25 UTM. En los demás casos, el consumidor elige entre SERNAC y JPL.

Facultad Interpretativa.

Con el fin de otorgar certeza tanto a proveedores como consumidores, el Proyecto le confiere al Director Nacional del SERNAC la facultad de interpretar administrativamente la normativa de protección de los derechos de los consumidores. (Ej.: El SERNAC aclara acerca de cómo cumplir con deber de informar precios de bienes al público).

Esta facultad será sumamente relevante para garantizar la aplicación uniforme de la normativa por parte de los Directores Regionales del SERNAC en el marco de los procedimientos sancionatorios.

Derecho de afectados por interpretaciones administrativas a reclamar por ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago.

Facultad Normativa.

El proyecto le confiere al Director Nacional la facultad de dictar normas e instrucciones de carácter general obligatorias para los proveedores. (Ej.: Obligar a farmacias a etiquetar cajas de remedios).

El Director debe solicitar el pronunciamiento previo de un Consejo Técnico, integrado por 3 expertos. En caso de que la unanimidad del Consejo considere que la normativa propuesta resulta manifiestamente ilegal, se lo representará al Director.

En el caso en que la normativa propuesta incida en sectores regulados, deberá oficiarse a la superintendencia o autoridad para que emita su opinión técnica.

Derecho de afectados por acto ilegal de aplicación de normativa a reclamar ante la Corte de Apelaciones de Santiago.

Comité para promover ejercicio coherente de atribuciones y diálogo regulatorio entre órganos del Estado.

Regulación de Mediaciones Colectivas.

Perfeccionamiento de la facultad del SERNAC de llevar a cabo mediaciones colectivas con anterioridad al ejercicio de las acciones judiciales destinadas a proteger el interés colectivo o difuso de los consumidores.

Se regula su procedencia, el procedimiento, su plazo de duración, su publicidad y sus efectos.

Se vela por certeza jurídica tanto para proveedores como para consumidores.

Fortalecimiento del SERNAC: Estricta separación de funciones: Murallas chinas: Independencia en el ejercicio de atribuciones.

La división estricta de funciones estará garantizada a través de normas de orden interno cuya infracción será calificada de grave en relación con los deberes funcionarios

Unidades diferentes e independientes entre sí. Cada una de las cuales será dirigida por un Subdirector del SERNAC designado a través del sistema de ADP:

Fiscalización;
Instrucción de Procedimientos Sancionatorios;
Sanción;
Mediaciones Colectivas;
Litigios del interés colectivo o difuso de los consumidores, y
Interpretación y Dictación de Normativa.

Quienes estén a cargo de resolver los procedimientos sancionatorios no podrán intervenir en funciones de fiscalización, ni participar en la instrucción de procedimientos sancionatorios en relación a hechos respecto de los cuales pudieran después aplicar sanciones.

Los funcionarios que estén a cargo de realizar labores de fiscalización no podrán instruir procedimientos sancionatorios.

AUMENTO DE PRESUPUESTO

	AÑO 1	AÑO 2	AÑO 3	AÑO 4 Y EN RÉGIMEN
GASTOS EN PERSONAL	0	9.415.970	14.961.847	18.859.869
BIENES Y SERVICIOS DE CONSUMO	446.194	3.039.232	3.954.138	4.997.084
NUEVAS OFICINAS	743.674	2.002.258	1.229.710	0
FONDO CONCURSABLE ASOC. DE CONSUMIDORES	553.080	737.440	737.440	737.440
TOTAL GASTO	1.742.948	15.194.899	20.883.136	24.594.394

Nota: cifras en millones de pesos.

Mayor dotación y cobertura.

Aumento del presupuesto del Servicio: de $8.662 MM a $24.594 MM en régimen.

Aumento de la dotación de 296 a 714 funcionarios: 418 nuevos funcionarios, 87% de los cuales se destinarán a las direcciones regionales.

Mayor cobertura territorial. Nuevas oficinas provinciales/comunales. Convenios de colaboración con las 345 municipalidades del país: funcionarios capacitados y oficinas equipadas tecnológicamente.

El **SERNAC no es “Juez y Parte”: Garantías de independencia e imparcialidad a la hora de sancionar.**

El proyecto de ley garantiza que en sus decisiones de sancionar o absolver a un proveedor, los Directores Regionales abogados del SERNAC sean totalmente independientes e imparciales.

El proyecto establece un procedimiento sancionatorio específico, con todas las garantías de un debido proceso administrativo: Emplazamiento, derecho a formular descargos, derecho a rendir prueba, etc.

El procedimiento es llevado adelante por un instructor abogado, funcionario distinto del Director Regional, quien emite un dictamen para que el Director Regional sea quien resuelva en definitiva.

La resolución final del Director Regional abogado es impugnable, tanto administrativa como judicialmente.

Administrativamente, se puede interponer recurso de reposición.

Judicialmente, sin necesidad de agotar la vía administrativa, se puede reclamar por ilegalidad ante el Juzgado de Policía Local. En los casos de cuantía mayor a 25 UTM, se puede apelar ante la Corte de Apelaciones en contra de la sentencia del Juzgado de Policía Local que resuelva la reclamación por ilegalidad.

El Tribunal Constitucional ha establecido criterios que legitiman la aplicación de sanciones por parte de las autoridades administrativas, considerando que éstas representan el interés público y no los intereses de parte.

Estos criterios se traducen en que:

-Tanto la sanción administrativa como la autoridad que la aplicará se encuentren establecidas en la ley; y

-Exista un procedimiento administrativo sancionador regulado, en el cual se le garantice un debido proceso al ciudadano en el cual pueda ejercer formalmente su derecho a defensa.

Ambos criterios se satisfacen plenamente en el proyecto de ley.

Mejor disuasión: Incremento montos de las multas.

Infracción	Multa Actual	Multa Propuesta
Infracción a los Arts. 17 B a 17 J (Contratos de Adhesión Financieros)	Hasta 750 UTM	Hasta 1.500 UTM
Venta sobrecupo en espectáculos o transporte de pasajeros (con exclusión del transporte aéreo)	De 100 a 300 UTM	De 100 a 3.000 UTM
Sanción supletoria	Hasta 50 UTM	Hasta 300 UTM
Publicidad engañosa	Hasta 750 UTM y hasta 1.000 UTM en caso de afectación de salud, seguridad o medio ambiente	Hasta 1.500 UTM y hasta 3.000 UTM para el caso de afectación de salud, seguridad o medio ambiente
Suspensión, paralización o no prestación de servicio contratado	Hasta 150 UTM y hasta 300 UTM en el caso de servicios básicos	Hasta 750 UTM y hasta 1.500 UTM en el caso de servicios básicos
Infracción	**Multa Actual**	**Multa Propuesta**
Rotulación defectuosa	De 5 a 50 UTM	De 5 a 300 UTM
Información defectuosa productos o servicios riesgosos	Hasta 750 UTM	Hasta 3.000 UTM
Publicitar tener sello SERNAC sin tenerlo	Hasta 1.000 UTM	Hasta 2.000 UTM
No contar con servicio al cliente en contratos de adhesión financieros o incumplimiento de condiciones del servicio al cliente	Hasta 50 UTM	Hasta 150 UTM
No cumplir acuerdo de mediación	Hasta 750 UTM	Hasta 1.500 UTM
No entregar información requerida por SERNAC	Hasta 400 UTM	Hasta 1.000 UTM

Mejor disuasión: Eliminación de "ficción" para infracciones en contratos de adhesión financieros

Eliminación de la ficción de "una sola infracción".

En la actualidad, un cúmulo de infracciones cometidas en el ámbito de los contratos de adhesión financieros es sancionado como una única infracción.

Caso CENCOSUD:

Indemnizaciones	: US$ 30 millones.
Restituciones	: US$ 40 millones.
Multas	: 50 UTM = US$ 3.800

El proyecto elimina esta ficción, considerando tales infracciones como lo que efectivamente son.

Tope máximo flexible de multas en casos que afecten el interés colectivo o difuso.

El Tribunal graduará las multas de acuerdo al número de consumidores afectados, pudiendo aplicar una multa por cada uno de ellos, tomando en consideración la naturaleza de la infracción.

Las multas podrán alcanzar como máximo el 30% de las ventas obtenidas por el infractor durante el período en que la infracción se haya prolongado o el doble del beneficio económico obtenido como resultado de la infracción.

En la ley vigente no existe este límite para este tipo de casos.

Mejor disuasión: Criterios que el SERNAC y los Tribunales deberán aplicar para determinar el monto de las multas y la entidad de medidas.

Criterios Obligatorios: Cuantía de lo disputado; parámetros objetivos que definan el deber de profesionalidad del proveedor; grado de asimetría de información existente entre el infractor y la víctima; beneficio económico obtenido con motivo de la infracción; gravedad del daño causado; cantidad infracciones cometidas por el proveedor; riesgo a que quedó expuesta la víctima o la comunidad; calidad de reincidente del infractor; situación económica del infractor; el infractor es una empresa de menor tamaño, y colaboración prestada ante el SERNAC.

Fortalecimiento de las Asociaciones de Consumidores.

Viabilidad financiera.

-Se contempla la posibilidad de que ejecuten y celebren actos y contratos civiles y mercantiles para cumplir sus objetivos, y destinen los frutos de dichos actos y contratos al financiamiento de sus actividades propias.

-Incremento en la asignación de recursos, especialmente para representar el interés de los consumidores ante los Tribunales de Justicia. El fondo concursable aumenta desde $360 MM a $740 MM anuales.

Correcto destino del financiamiento.

Las Asociaciones de Consumidores no pueden constituirse con la principal finalidad de redistribuir sus fondos a sus miembros fundadores, directores, socios o personas relacionadas con los anteriores.

Remoción de obstáculos jurídicos que impiden una protección efectiva.

Reparación Íntegra de los Daños Causados a los Consumidores. Eliminación de la prohibición contemplada actualmente en la ley, de modo que sí procedan las indemnizaciones que reparen el daño moral causado por una infracción al interés colectivo o difuso de los consumidores.

Aumento en los Plazos de Prescripción para Infracción. En la actualidad es de 6 meses contados desde que se haya incurrido en la infracción. Se propone aumentarlo a 2 años desde que haya cesado la infracción respetiva. Con todo, las acciones civiles prescribirán conforme a las normas establecidas en el Código Civil o en leyes especiales.

_____

En sesión de 8 de julio de 2015, la Comisión de Economía escuchó la exposición del Director del SERNAC, señor Ernesto Muñoz.

Comenzó su exposición señalando que el proyecto de ley en estudio, se apoya en un diagnóstico, y este diagnóstico de política pública se articula sobre la base de las siguientes evidencias:

- Facultades insuficientes del Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC). Como Servicio, es uno de los pocos en el mundo que no tiene facultades fiscalizadoras, y en el ámbito latinoamericano, el único, junto con algunos países centroamericanos de escaso desarrollo en esta materia. Esto genera un problema sistémico porque los incentivos para el cumplimiento legal son bajos.

- Soluciones insuficientes frente a los reclamos. El proyecto de ley se hace cargo de que actualmente la gran mayoría de los reclamos de los consumidores no tienen una solución positiva para sus expectativas. En este punto, recordó que aquellos casos en que el "proveedor acoge", que es un porcentaje de un 53% en general en los últimos años, que subió a un 56% el último año, ello no significa que el proveedor acoge todo lo que el consumidor le ésta pidiendo, sino que se le entrega algún tipo de solución; por tanto estas cifras ocultan un porcentaje importante de respuestas parciales. Lo anterior no resulta adecuado, pues como Servicio no solamente quieren subir en el número de respuestas sino también en la calidad de la respuesta.

En segundo lugar, los reclamos esconden una cifra de consumidores que no reclaman. En las plataformas de acceso del Servicio, se cuentan 300.000 reclamos al año, por lo que los exámenes estadísticos sólo se realizan a los reclamos que llegan por esa vía, pero no cuentan con información respecto de aquellos incumplimientos que no generan reclamos.

Durante el año 2014 hicieron una Encuesta de Caracterización del Consumidor Chileno, se preguntó a los consumidores qué es lo que reclamaban, cuánto reclamaban, si se sentían vulnerables y la respuesta fue que hay un 32% de consumidores que, conociendo sus derechos, es decir consumidores informados, y habiendo sufrido abusos, no reclaman. Ante la pregunta de por qué no reclamaban, la respuesta fue: porque no van a encontrar ningún resultado, porque es mucho tiempo invertido, porque también los procedimientos no son efectivos y rápidos. Es decir, hay 4.500.000 chilenos que conocen sus derechos y se sienten abusados en sus derechos, y no reclaman porque piensan qué el reclamo no va a producir ningún efecto.
}

- Brecha entre la percepción pública y atribuciones efectivas, entre la percepción pública que se tiene respecto

de lo que el Estado puede hacer hoy día, lo que la ciudadanía reclama y lo qué existe efectivamente por vías de atribución. Cuando los consumidores llegan a las oficinas de SERNAC, la mayoría piensa que el Servicio fiscaliza, lo que es lógico ya que el Servicio ésta encargado de vigilar el cumplimiento de la ley, pero SERNAC no cuenta con esa facultad.

- Bajos incentivos para entregar soluciones. El señor Director puso de relieve, del modo que lo hizo el Ministro de Economía en su exposición, que este proyecto de ley es un proyecto a favor del mercado, para lograr mercados eficientes que funcionan bien con los incentivos correctos, donde efectivamente el consumidor es soberano, donde el consumidor puede elegir y castigar con la no compra a quién no se comporta bien, y puede reclamar y ese reclamo tiene una vía que se tramita de manera eficiente y al final tiene una expectativa razonable, de que si reclamo es justificado va a recibir una solución. Eso es lo que se busca con el proyecto de ley.

Al día de hoy, hay bajos incentivos para para entregar soluciones, lo que depende también de la asimetría entre proveedor y consumidor y de los costos de transacción. Por ejemplo, en el caso de una microempresa, si compro en la esquina el pan, puedo comprar en la otra esquina pan sino no me atiende bien el vendedor; pero cuando hay empresas masivas, y el 75% de los reclamos que se reciben en el Servicio son de telecomunicaciones, retail y sector financiero, no existen todos los incentivos para hacer las inversiones adecuadas en el sistema de atención al cliente, y muchas veces hay empresas medianas y grandes que por política no responden al consumidor y esperan que concurra al SERNAC, utilizando al Servicio como un primer filtro, como una plataforma de atención al cliente.

- Baja Perspectiva Sistémica. Al hablar de protección al consumidor, se debe tratar de estándares comunes de información, y también cómo el Servicio articula la acción del Estado para que el consumidor no encuentre estándares distintos de acuerdo al mercado en que se encuentra, sino que exista un solo nivel de protección.

El Director se refirió luego a la evidencia internacional de los modelos comparados. Señaló que esta categorización la preparó un profesor inglés para la OECD, Buenas Prácticas en la Protección al Consumidor, específicamente respecto cuales son los sistemas que hacen efectivas las legislaciones de protección al consumidor. El profesor arribó a varias conclusiones; no existe un sólo modelo, sino que varios modelos, y presentó a lo menos 5. Modelos que se basan en las sanciones impuestas a través de un procedimiento penal, otros que fundamentalmente apuntan a procedimientos civiles en tribunales, otros en los que existen sanciones impuestas por la misma agencia de protección al consumidor, el modelo

de los países escandinavos donde se contempla un defensor del pueblo, y aquellos que tienen un régimen más asociado a sistemas efectivos de auto regulación y también del trabajo entre consumidores y proveedores. Categorías de países según su sistema de «enforcement»*:

El Director puso de relieve el Modelo C, que es el modelo propuesto, y se caracteriza por:

- Agencia con potestad de imponer multas y ordenar compensaciones, devoluciones y otras medidas correctivas.
- Facultades de fiscalización.
- Facultades interpretativas y normativas.
- Fortalecimiento de las asociaciones de consumidores.

Este modelo de agencia existe en el mundo desarrollado, los países a destacar en este modelo son Bélgica, República Checa, Hungría, Japón, Nueva Zelanda, Polonia, Estados Unidos, Suecia, y SERNAC quiere avanzar en esa línea. Manifestó que obviamente existe una preocupación, en orden a que no sea demasiada regulación o desincentive la actividad económica, pero ello no parece ser así en la práctica, y como Servicio miran como está organizado por ejemplo Estados Unidos, con facultades fuertes, con sanciones y procedimiento.

Hizo referencia a los distintos REGULADORES EN CHILE y sus facultades.

REGULADOR	Potestad Interpretativa	Potestad Normativa	Potestad Sancionatoria	Potestad Inspección	Requerimiento de Información	Potestad Jurisdiccional y/o de Resol. Conflictos
SBIF	✓	✓	✓	✓	✓	
SVS	✓	✓	✓	✓	✓	✓
SUSESO	✓	✓	✓	✓	✓	
SALUD	✓	✓	✓	✓	✓	✓
SAFP-SP	✓	✓	✓	✓	✓	
SQ	✓	✓	✓	✓	✓	
SCJ	✓	✓	✓	✓	✓	
SEC	✓	✓	✓	✓	✓	✓
SISS	✓	✓	✓	✓	✓	
SMA		✓	✓	✓	✓	
SEDUC	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Dirección del trabajo	✓		✓	✓	✓	
SERNAC					✓	

El señor Director hizo presente que se ha planteado en diversas oportunidades ante el Tribunal Constitucional, si es o no constitucional tener estas facultades y ejercerlas, es bastante claro que la respuesta es que efectivamente es constitucional, y el entorno organizacional desde el Estado reitera que estas facultades son permitidas.

Este proyecto de ley ha tenido una tramitación importante y larga en la Cámara de Diputados, de más de un año; sólo en la Comisión de Economía estuvo 6 meses, y luego estuvo otros 4 meses en la Comisión de Constitución. Durante esta tramitación, el Ejecutivo ha recogido todas las opiniones; se trata de un tema de política pública en el que sin duda hay que considerar las distintas visiones. Manifestó la expectativa de SERNAC de, durante la tramitación en el Senado, seguir elevando aún más el debate para conversar acerca de cómo mejorar la institucionalidad.

El señor Director se abocó luego a un análisis del Proyecto de Ley, donde destaca que hay 7 puntos fundamentales:

1.- Fortalecimiento del SERNAC asociados a nuevas facultades fiscalizadoras, sancionatorias y normativas.

2.- Fortalecimiento de las Asociaciones de Consumidores.

3.- Regulación de Mediaciones Colectivas.

4.- Procedimiento Indemnizatorio simple, accesible y concentrado que fundamentalmente es el mismo procedimiento que tienen actualmente los Jueces de Policía Local con ciertas mejoras.

5.- Incremento de las multas.

6.- Normas Sustantivas.

7.- Perspectiva Orgánica y Gradualidad.

Puso de relieve que esta iniciativa no modifica el ámbito de la aplicación de la ley, no establece nuevas instituciones sustantivas, lo que hace es, a partir de la ley vigente, hacer que su aplicación sea más eficiente y para esto pone a disposición del Estado instrumentos que en la experiencia comparada han producido esos efectos.

Profundizó cada uno de estos puntos.

1.- Fortalecimiento del SERNAC asociados a nuevas facultades fiscalizadoras, sancionatorias y normativas.

1.1- Facultades Fiscalizadoras:

- Se le entrega al SERNAC la facultad de fiscalizar el cumplimiento de la normativa de protección al consumidor. Actualmente el Servicio tiene la facultad de vigilar el cumplimiento, pero no de fiscalizar, por lo tanto, si el Servicio detecta que hay alguna infracción tiene que recurrir necesariamente al Juzgado de Policía Local respectivo.

- Se crea un procedimiento más efectivo para la solicitud de antecedentes.

- Obligación del proveedor de responder al reclamo. El Director recordó que un importante problema lo constituyen los proveedores que no responden las consultas del Servicio, y en este proyecto se establece la obligación del proveedor de al menos responder, independientemente del contenido de esa respuesta.

- Fuerza pública en los casos de que estén en riesgo la seguridad en el consumo, la salud de la población, o ante la negativa del proveedor, y siempre con autorización judicial.

- Multas por negativa en labor fiscalizadora.

1.2. Resolución de los Casos: Se amplía el abanico de posibilidades para la Mediación y Conciliación Individual, de modo que exista una solución prejudicial antes de que se llegue a un procedimiento sancionatorio:

- Se mantiene el procedimiento de Mediación Individual a partir del reclamo interpuesto por el consumidor ante el SERNAC.

- Obligación del proveedor de responder al reclamo del consumidor.

- En caso de no haber respuesta del proveedor o que el consumidor no acepte la propuesta de solución, se contempla una fase de conciliación obligatoria para el proveedor, previa al inicio del procedimiento administrativo sancionatorio. Para el consumidor esta fase de conciliación es facultativa.

El señor Director puso de relieve que esto constituye un avance significativo, porque hoy en día el Servicio tiene la facultad de llevar a efecto Mediaciones Individuales, pero en la práctica no son mediaciones sino que traslados, trasladan la información, esto es,

no se sientan con el proveedor y el consumidor a discutir cual es la mejor solución, porque simplemente no sería abordable. En la propuesta, se contempla una Conciliación y no una Mediación, con una actuación proactiva por parte del Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC) a través de abogados del Servicio, en convenios con Municipalidades para que esto sea desconcentrado territorialmente, y con una mayor posibilidad que se llegue a un acuerdo para que se termine el problema, se logren soluciones más efectivas y rápidas. Destacó que se mantiene el procedimiento de Mediación Individual actualmente existente, pero se agrega el de Conciliación en los casos ya señalados.

1.3.- Nuevas Facultades Sancionatorias: Se crea un procedimiento administrativo sancionatorio que se puede iniciar ya sea por una infracción detectada en ejercicio de la función de la fiscalización, o por una denuncia del consumidor.

En los casos cuya cuantía exceda 25 UTM, se establece una elección para el consumidor, quien determina si quiere seguir el procedimiento sancionatorio ante el SERNAC o ir directamente al Juzgado de Policía Local que es el órgano de la Administración de Justicia competente para conocer este tipo de casos; hay una elección para el consumidor que está vinculada a la cuantía, pero es una cuantía determinada por el propio consumidor en función de lo que pide.

En este procedimiento administrativo sancionatorio:

- Interés individual. El Servicio podrá: ordenar el cese de la conducta, multas, restitución cobros excesivos, otras medidas correctivas y preventivas;

- Se contemplan recursos administrativos y judiciales destinados a garantizar un debido proceso;

- Respecto de los mercados regulados rige lo dispuesto en el artículo 2 bis y el principio non bis in ídem (nuevo artículo 50 P). Recordó que el artículo 2° y el artículo 2° bis de la ley N° 19.496 declaran cuál es su ámbito de aplicación, destacó que el artículo 2° establece una lista de los casos en que se aplica esta ley, y el artículo 2° bis consagra el complemento, conforme al que cada vez que exista una normativa especial que regula esta relación entre un consumidor y un proveedor se aplica una normativa especial, se aplica el procedimiento colectivo cada vez que no exista un procedimiento que represente el interés colectivo de los consumidores, y finalmente se aplica el procedimiento indemnizatorio, por lo que el ámbito de aplicación lo que hace desde el principio es reiterar que la normativa especial es la que rige cada vez existe un institución que este regulada por una legislación especial. Además se incorpora un artículo 50 P, nuevo, que prescribe que respecto de los mismos fundamentos jurídicos y de hecho no se

pueden aplicar 2 sanciones, sino que hay que aplicar la sanción que corresponda, y en este caso no se puede aplicar una sanción si ya se ha aplicado, por ejemplo, en sede administrativa a propósito de una norma especial.

Reiteró que esta iniciativa no tiene por objeto modificar el ámbito de protección de la Ley de Protección de los Derechos de los Consumidores.

1.4.- Nuevas Facultades Normativas:

- Sólo el Director Nacional podrá interpretar administrativamente la ley y dictar normas o instrucciones de carácter general. Los Directores Regionales no pueden hacerlo, por lo tanto en cuanto a la estructura existe no sólo una división horizontal, sino también vertical de funciones, con respecto de las que se pueda abocar un Director Regional y aquellas en las que se aboca el Director Nacional.

- Se crea un Consejo Técnico que revisará las propuestas de normas emanadas del Director Nacional. Son 3 integrantes designados por Alta Dirección Pública.

- Consulta pública de la normativa.

- Hay que oficiar a las autoridades reguladoras para propender a su coordinación.

- Además existe un Recurso de Reclamación de Ilegalidad ante las Corte de Apelaciones de Santiago, en el evento de que alguien sienta que están afectados sus derechos por esta normativa.

- Comité de coordinación.

El Director de SERNAC destacó que se trata de una facultad que, como se puede observar, en términos efectivos es bastante restringida, pero muy necesaria, porque hoy en día existen más de 200 proyectos de ley pendientes en Congreso Nacional sobre temas de Protección al Consumidor, mucho de los cuales nunca van a ver la luz del día porque no se les va a otorgar la urgencia necesaria y son importantes porque lo que buscan es especificar conductas respecto a las normas genéricas que están en la ley. La Ley de Protección de los Derechos del Consumidor es del año 1997, se ha ido modificando de manera gradual, pero es natural y obvio que las situaciones que vayan surgiendo no pueden resolverse todas por vía legislativa porque no es eficiente, y esta facultad normativa abre la posibilidad de que el órgano técnico pueda ir especificando estas conductas y por otro lado el efecto que produce, respecto de los mercados. Hoy en día un proveedor tiene la legítima duda, en un caso específico que esta genéricamente regulado a la Ley de Protección del Consumidor, respecto de lo que va hacer el

SERNAC, cuál va a ser el criterio que se aplicará; esta facultad normativa sienta un principio básico de seguridad jurídica en los mercados respecto a las conductas especificadas, y tiene un doble efecto, respecto del proveedor y respecto de la autoridad administrativa.

2.- Fortalecimiento de las Asociaciones de los Consumidores:

El señor Director puso de relieve que la perspectiva sistémica de la protección al consumidor hace necesario que tengamos Asociaciones de Consumidores fuertes, profesionales, que tengan esquemas de autofinanciamiento que puedan apuntar a su autonomía. Hoy en día el Servicio Nacional del Consumidor registra cerca de 100 Asociaciones de Consumidores, pero la gran mayoría de ellas son organizaciones de base que subsisten sólo a través de fondos que el Estado les provee, esto es, funcionan cuando hay fondos, cuando se agotan los fondos entran en hibernación y luego se reactivan. Adicionalmente hay un par de Asociaciones que tienen una larga historia y que han sido también participes de este procedimiento y lo van a seguir siendo, como CONADECUS y ODECU que son las más significativas, son las Asociaciones que tienen mayor tradición, pero aún SERNAC no ha llegado al punto que se pueda comparar con las naciones desarrolladas y menciona a Estados Unidos, donde por ejemplo hay una Asociación de Consumidores que cuenta con una revista de suscripción de cincuenta millones de ejemplares, Consumer Reports, que se apoya en laboratorios propios de la Asociación de Consumidores que pueden testear los más diversos productos y la gente paga por esa información, la Asociación se financia y su autonomía ésta asegurada, porque lo logran con un esquema de financiamiento efectivo.

La legislación vigente impide desarrollar esos modelos de negocios de manera efectiva. El proyecto propone:

- Se duplica el Fondo Concursable, de 379 MM a 737 MM.

- Se eliminan restricciones legales para el desarrollo de sus funciones. Hoy en día sólo pueden desarrollar actividades económicas para la recuperación de costos.

- Se establece la facultad para ejecutar y celebrar actos y contratos civiles y mercantiles para cumplir sus objetivos, y destinar los frutos de dichos actos y contratos al financiamiento de sus actividades propias.

- El listado de actividades que pueden realizar deja de ser taxativo. Pueden tener más actividades, pero estas actividades pueden ser dedicadas a informar, educar y proteger a los consumidores.

- Se establece la facultad de realizar procedimientos de mediación individual a solicitud de un consumidor.

- Se homologa el efecto de las conciliaciones realizadas por la Asociación de Consumidores, esto es, que puedan producir también el efecto de una transacción extrajudicial.

- Se les entrega la facultad de brindar asesoría jurídica a los consumidores ante el Juzgado de Policía Local.

- Participación en Mediaciones Colectivas iniciadas por denuncia de las Asociaciones de Consumidores.

- Se fortalece su facultad de iniciar Juicios Colectivos.

3.- Regulación de las Mediaciones Colectivas: Se han ido desarrollando como una instancia de solución eficiente, fácil y rápida. Lo que busca la Mediación Colectiva es que no siempre se tenga que esperar 3 o 4 años para encontrar una solución al problema que afecta a un conjunto de consumidores.

El proyecto recoge la experiencia exitosa de las Mediaciones Colectivas, pero busca dotarlas de una entidad jurídica propia; hoy en día estas Mediaciones Colectivas son una instancia facultativa del Servicio, antes de iniciar el Juicio Colectivo, es decir, la etapa previa de análisis y de conversación e incluso de negociación con la empresa para que entregue una solución, etapa que es desformalizada. Hacia el futuro se quiere contar con un procedimiento administrativo especial que establezca todas las garantías, pero también todos los pasos, duración, etcétera, para que sea consistente el ejercicio de este procedimiento y produzca también los efectos solicitados.

Esta iniciativa propone:

- Perfeccionamiento de facultad del SERNAC para llevar a cabo Mediaciones Colectivas;

- Se regula procedencia, plazo de duración, etapas, publicidad y efectos;

- Se aclara la oportunidad para iniciar una mediación en caso de acción judicial;

- Deber de decretar reserva sobre la información entregada por el proveedor en ciertos casos, punto que se estima vital de manera tal que se establezca un incentivo claro para que la empresa pueda entregar la información y que se sienta custodiada en

cuanto a que esa información no va ser difundida más allá del espacio que corresponde.

- Acuerdo no implica reconocimiento de responsabilidad infraccional ni pago de multa. Es un incentivo, favorece incluso la auto denuncia.

- Acuerdo tendrá valor de transacción extrajudicial.

- La solución alcanzada produce efecto erga omnes respecto de todos los consumidores potencialmente afectados;

- Posibilidad de los consumidores de hacer reserva de acciones.

Ante una consulta de la Honorable Senadora señora Pérez respecto de la oportunidad para iniciar una mediación en caso de acción judicial, puso de relieve que hay 2 ámbitos de Mediación, la Mediación Individual y la Mediación Colectiva, esta última SERNAC la ha ido desarrollando. La preclusión o pérdida de la oportunidad de esta mediación está referida a las Mediaciones Colectivas, esto es, en sólo aquellos casos en que se necesita un conjunto de consumidores, y apunta a que si hay un juicio colectivo ya iniciado, no se puede sustraer de los Tribunales e iniciar un procedimiento administrativo por lo mismo; la iniciativa aclara este punto, se busca es ir especificando cuales son los ámbitos administrativos y los ámbitos jurisdiccionales.

Reiteró que la regulación del procedimiento de Mediación Colectiva, tiene por objeto profundizar lo que al día de hoy ya se está produciendo, de modo que no se tenga que esperar 3 años para lograr una solución, sino que ésta se produzca ahora qué es lo que quiere el consumidor. El acuerdo tendrá valor extra judicial, por lo que los consumidores que no estén conformes también pueden hacer reservas de acciones y ejercerlas directamente ante los tribunales.

4.- Indemnizaciones:

El señor Director hizo presente que es importante distinguir el ámbito judicial del ámbito de la facultad del SERNAC, las indemnizaciones solamente las pueden determinar los Tribunales de Justicia, por lo tanto los Jueces de Policía Local van a seguir conociendo la acción indemnizatoria, con el mismo procedimiento para las denuncias ante el Juzgado de Policía Local y con recursos de reclamación por ilegalidad. Dio un ejemplo, en un procedimiento sancionatorio se detecta una infracción que produce un daño al consumidor, y esta infracción no se resuelve con la sola devolución de lo mal pagado, sino que genera un daño moral, por ejemplo en casos de discriminación arbitraria, esta indemnización solamente se puede

determinar ante el Juzgado de Policía Local. Lo que se consagra a este respecto es que en caso de reclamación, el consumidor podrá demandar inmediatamente, fallándose conjuntamente lo infraccional y lo indemnizatorio por el Juzgado de Policía Local. Los casos cuya cuantía no exceda 25 UTM se resolverán en única instancia.

La Honorable Senadora señora Lily Pérez, consultó respecto del daño moral, particularmente si en opinión del Director de SERNAC tiene que haber contrato o ello no es requisito para poder hablar de daño moral.

El Director señaló que la legislación de protección al consumidor efectivamente comparte dos ámbitos muy importantes con el Derecho Civil Común, que es el ámbito de los contratos y el ámbito de responsabilidades, pero se agrega un tercero que tiene que ver con el Orden Público Económico y respecto de aquellas conductas que estos agentes regulados por la legislación no pueden realizar. Por ejemplo, se puede hacer la distinción entre este vínculo jurídico que se autoriza a través de un contrato, con otras normas de prevención y también de estándares que no requieren la firma de un contrato, e incluso respecto a los contratos puede haber una infracción a la ley sin que se haya firmado aun, por ejemplo si comprende cláusulas abusivas de acuerdo a los estándares de SERNAC.

El problema actual es que no existe un mecanismo eficiente colectivo para demandar el daño moral porque está restringido tratándose de los juicios colectivos, y también se excluye el interés difuso. El proyecto de ley por un lado reconoce el interés difuso y no lo restringe, y en segundo lugar amplía el ámbito de indemnización al daño moral y elimina la restricción respecto del ámbito colectivo.

5.- Incremento de Multas:

- Hay un aumento del monto máximo, de 1000 a 3000 UTM.

- Incorporación de nuevos criterios de determinación del monto de la multa a aplicar que se agregan a los existentes: cantidad de infracciones por parte del proveedor; calidad de reincidente; colaboración que haya prestado al SERNAC antes o durante la investigación; tamaño de la empresa (estatuto PYME). La ley se hace cargo de las diferencias entre las empresas: no es lo mismo una empresa que, luego de evaluar el costo financiero y de recursos por una infracción, resuelve que resulta rentable infringir la ley, tomando en consideración el tiempo, el porcentaje de consumidores que probablemente reclamaran, el monto que le tendrá que pagar a cada uno de ellos, etcétera, que el caso de un proveedor de barrio que no le puso precio al producto que estaba vendiendo; se trata de casos completamente distintos y la ley se hace cargo de esa diferencia.

- Límite multas acciones colectivas, que es el doble beneficio económico obtenido con la infracción o 30% de las ventas durante el periodo de la infracción.

- Medidas alternativas a la multa, por ejemplo, en el caso de una PYME no reincidente, capacitación.

El señor Director presentó el siguiente cuadro en relación a las multas:

5. Incremento de multas

Artículo	Infracción	Multa Actual	Multa Propuesta
17K	Infracción a los Arts. 17 B a 17 J (Contratos de Adhesión Financieros)	Hasta 750 UTM	Hasta 1.500 UTM
23	Venta sobrecupo en espectáculos o transporte de pasajeros (con exclusión del transporte aéreo)	De 100 a 300 UTM	De 100 a 3.000 UTM
24	Sanción supletoria	Hasta 50 UTM	Hasta 300 UTM
24 (II)	Publicidad engañosa	Hasta 750 UTM y hasta 1.000 UTM (*)	Hasta 1.500 UTM y hasta 3.000 UTM (*)
25	Suspensión, paralización o no prestación de servicio contratado	Hasta 150 UTM y hasta 300 UTM (**)	Hasta 750 UTM y hasta 1.500 UTM (**)
29 (*)	Rotulación defectuosa	De 5 a 50 UTM	Hasta 300 UTM
45	Información defectuosa productos o servicios riesgosos	Hasta 750 UTM	Hasta 3.000 UTM
55 D	Publicitar tener sello SERNAC sin tenerlo	Hasta 1.000 UTM	Hasta 2.000 UTM. El doble si hay reincidencia
56	No contar con servicio al cliente en contratos de adhesión financieros o incumplimiento de condiciones del servicio al cliente	Hasta 50 UTM	Hasta 150 UTM
56 H	No cumplir acuerdo de mediación	Hasta 750 UTM	Hasta 1.500 UTM
58	No entregar información requerida por SERNAC	Hasta 400 UTM	Hasta 1.000 UTM

(*) En caso de afectación de salud, seguridad o medio ambiente. (**) En el caso de servicios básicos.

Gobierno de Chile

SERNAC

Llamó la atención que en casos como la rotulación defectuosa, se aumenta el tope, pero se elimina el piso, por lo

que eventualmente a una PYME se le puede aplicar una sanción inferior a lo que ocurre al día de hoy, se amplía el rango para que se apliquen todos estos criterios.

6.- Normas Sustantivas:

- Se establece un aumento del plazo de prescripción, acciones contravencionales y también hay cambios en la forma de cómputo de plazo. Se consagran dos años contados desde que haya cesado la infracción.

Actualmente el plazo de 6 meses es un plazo corto, ya que en la experiencia del Servicio, las Mediaciones Colectivas incluso las más rápidas demoran 3 meses, los plazos muchas veces están corriendo, y por tanto puede que la acción prescriba mientras está pendiente la Mediación, y no pueda luego ejercer acciones judiciales lo que es un desincentivo para lograr acuerdos prejudiciales, porque de cierta manera el consumidor se ve forzado a demandar para que no prescriba la acción. En un plazo de 2 años hay más espacios para poder encontrar las soluciones sin tener esa presión.

- Aclaración sobre prescripción acciones civiles. Las Asociaciones de Consumidores solicitaron aclarar este punto, las acciones civiles prescriben de acuerdo a reglas generales no hay ninguna especificidad.

- Derogación de la restricción de indemnización del daño moral en juicios colectivos y por interés difuso.

7.- Perspectiva orgánica y gradualidad:

Esta iniciativa se hace cargo de una estructura que busca incentivar el cumplimiento legal, y también se hace cargo de cómo debe estructurarse el Servicio Nacional del Consumidor para poder cumplir con esa misión. El señor Director relató que ha desarrollado la mayor parte de su carrera profesional en SERNAC, y que el Servicio no tiene Ley de Planta, sino que reciben y heredaron la Ley de Planta de la DIRINCO del año 1963, DIRINCO que tenía mucho más facultades y que es la antecesora legal no sólo del SERNAC sino también del INAPI.

Por primera vez se piensa en una planta para este SERNAC y para la Agencia de Protección al Consumidor con este modelo económico, algo que no había ocurrido en los últimos 25 años. El proyecto de ley avanza de manera significativa ya que la estructura debe también dar garantías, y se establecen ciertos resguardos.

La iniciativa propone:

- Organización por Subdirecciones asociadas a facultades; por cada facultad que se ejerza va haber una Subdirección que va a tener dependencia directa y en toda la línea, por ejemplo en el caso de la facultad fiscalizadora va a existir una Subdirección de Fiscalización y los funcionarios que se desplieguen en el territorio van a depender de la Subdirección de Fiscalización y no de los Directores Regionales.

- Separación de funciones entre Direcciones Regionales y Dirección Nacional.

- Director Nacional elegido por 4/5 de los miembros del Consejo de Alta Dirección Pública.

- Director Nacional y Directores Regionales con inhabilidad para ser candidatos a cargos de elección popular.

- Directores Regionales abogados.

- Tipo penal que castiga infracción al deber de reserva.

Ante una consulta del Honorable Senador señor Tuma, el señor Director destacó que las distintas Subdirecciones que se contemplan, de Fiscalización, Normativa, de Mediaciones Colectivas y otras, no “conversan” entre ellas, lo que se refuerza por un tipo penal que sanciona al funcionario que infrinja el deber de reserva.

El asesor del **Ministerio de Economía, señor Jorge Grunberg,** señaló que este modelo funciona hoy en día en la Fiscalía Económica, incluso sin necesidad de normativa que lo exija, los funcionarios de, por ejemplo, el área de delación compensada no “conversan” con los que trabajan en Investigaciones, o quienes presentan los requerimientos al Tribunal de Libre Competencia.

El Director manifestó que para asumir estos cambios se contempla:

- Aumento de Presupuesto: 8.662 MM a 24.594 MM (3 veces).

- Aumento de Dotación: 296 a 714, lo que se traduce en 418 nuevos funcionarios.

- Mayor Cobertura territorial: 10 Nuevas Oficinas Provinciales y/o Comunales. Convenios con Municipalidades (327 MM).

- Inversión: 4.477 MM. Nuevas Oficinas, Desarrollo Informático, Capacitación y Reclutamiento.

Todos estos cambios con una Perspectiva de Gradualidad de modo de tener la capacidad de ir reaccionando mientras se está implementando.

La gradualidad considera:

1**. Un año de vacancia legal desde la publicación. Facultades normativas quedan supeditadas a la dictación del reglamento.**

2. Cronograma respecto facultades:

Año 1: Encasillamiento de actuales funcionarios, todos nivel central, parten algunas facultades fiscalizadoras.

18 meses: Comienza completamente en Antofagasta, Valparaíso y Magallanes.

24 meses: Todas menos Maule, Aysén y RM.
30 meses: El resto de las Regiones.

Finalmente, el Director dio respuesta a algunas dudas y aprensiones que se han manifestado por los Honorables Senadores en sesiones anteriores:

Respecto de la concentración de funciones, se ha señalado que el SERNAC va a ser Juez y Parte. Esto no es así, afirmó. Se trata de un tema jurídico que está zanjado por el Tribunal Constitucional y esa discusión está completamente superada. La iniciativa consagra la separación de funciones, a través de lo que se han llamado las murallas chinas, tanto horizontal como verticalmente.

Asimismo:

- Estructura de Subdirecciones por Alta Dirección Pública.

- Tipo penal especial por infracción al deber de reserva.

- Separación entre facultad normativa y sancionatoria.

- Separación entre facultad fiscalizadora y sancionatoria.

- Garantías de debido proceso. Tanto el Director Regional y Director Nacional deben ser abogados.

- Fiscalización, normativa y sanciones controlada por Tribunales.

Respecto a la superposición de facultades, el Director puntualizó que ha quedado claro que esta iniciativa no modifica el ámbito de aplicación de la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor. En la relación de SERNAC con otras Superintendencias y organismos especializados, rige el principio de la especialidad, además el propio proyecto de ley ordena al Ministerio de Economía la creación de un Comité de Coordinación Regulatoria. Hay otros resguardos también, por ejemplo en caso de dictación de normativa, hay que oficiar al regulador y hay que consultar con el Consejo Técnico. Finalmente se consagra el principio de non bis in ídem.

En relación al nivel de las multas, el señor Director afirmó que se trata de un aumento bastante razonable, hay que considerar que se expresan en Unidades Tributarias Mensuales y no en Unidades Tributarias Anuales. Asimismo, se elimina el piso de las multas, por lo tanto pueden ascender desde 0,1 UTM. En tercer lugar, puso de relieve que hay un tratamiento de diferenciado para las Pymes mandatado en la ley, alternativas a multas para Pymes no reincidentes en casos menos graves. El SERNAC debe dictar normativas para aplicar criterios de determinación de la multa. En el caso de los juicios colectivos a cargo del juez, hay un límite en el monto de la multa, asociado a las ventas o al beneficio económico obtenido con la infracción, similar a lo que ocurre en materia de Libre Competencia.

Respecto a la cobertura territorial y reclamos, el Director hizo presente que hay un aumento significativo en la dotación del Servicio, y el 87% del aumento está destinado a regiones. Dentro de ese aumento se contemplan 80 abogados del Servicio en convenios con Municipalidades que dependen del SERNAC, para realizar conciliaciones, y destacó que esto es revolucionario. Se contemplan 10 nuevas oficinas provinciales, y una modernización del Servicio y convenios con todas las Municipalidades.

Finalmente, recordó que el Honorable Senador señor Orpis consultó en una sesión anterior cómo se articula a nivel territorial el SERNAC con sus nuevas facultades, y en respuesta a esa inquietud manifestó que, además de lo ya señalado, significará profundizar la inversión tecnológica para que el consumidor pueda hacer su reclamo sin necesidad de desplazarse, reclamos en línea; hoy en día ya existe un 73% de reclamos recibidos por internet , es decir, si se tiene un móvil en cualquier lugar de Chile en que se encuentre se puede presentar un reclamo y esto es lo que se ha observado como tendencia

no sólo en Chile, sino que a nivel mundial, por lo tanto la cobertura está asegurada no sólo respecto a la cuenta de dotación, no sólo por los convenios con Municipalidades sino que también atendido el uso de tecnologías para asegurar que los consumidores van a poder tener una adecuada representación de sus intereses.

El señor Presidente, Honorable Senador señor Eugenio Tuma, propuso a la Comisión adoptar el siguiente procedimiento en relación al estudio en general del proyecto:

1.- Primero, celebrar diversas sesiones para que la Comisión reciba en audiencias a las asociaciones de consumidores; a académicos y expertos en la materia; y a las asociaciones y otros organismos que estén interesados en el proyecto.

2.- Luego, tener un debate interno de la Comisión y, posteriormente, someter el proyecto a votación en general.

El procedimiento propuesto por el Presidente fue aprobado por unanimidad.

En sesión de 15 de julio, la Comisión de Economía recibió a la Asociación Nacional de Empresas de Servicios Sanitarios A.G. – ANDESS -, y a Telefónica.

--**Asociación Nacional de Empresas de Servicios Sanitarios A.G. – ANDESS-**

A continuación se reproducen los comentarios generales de ANDESS A.G. al Proyecto de Ley Modificatorio de la Ley de Protección al Consumidor, representada por sus Directores señores Camilo Larraín, Juan Pablo Feliú y Julio Reyes.

“I. Introducción.

El presente documento agrupa una serie de comentarios sobre la constitucionalidad y legalidad de ciertas disposiciones contenidas en el proyecto de ley que busca modificar la Ley Nº 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores (LPDC).

En particular, nos referiremos a 4 aspectos de relevancia para nuestro sector, a saber:

1.- La creación de una autoridad fiscalizadora y regulatoria paralela a la Superintendencia de Servicios Sanitarios;

2.- La multiplicación de multas por cada usuario en las demandas colectivas, y la existencia de más de una sanción por el mismo hecho. Posible vulneración de los principios de proporcionalidad y non bis in ídem;

3.- Establecimiento de sanciones de carácter punitivo; y

4.- Improcedencia del daño moral en las acciones colectivas.

Se acompaña a la presente minuta 3 informes en derechos emitidos por don Francisco Zúñiga Urbina, profesor titular de derecho constitucional de la Universidad de Chile, don Francisco Zelaya Etchegaray, Doctor en Derecho y profesor de derecho civil de la Universidad de Chile y don Rodrigo Correa González, profesor de derecho constitucional de la Universidad Adolfo Ibáñez y Decano de Derecho de la misma Universidad.

Los referidos informes se refieren a las temáticas ya enunciadas, así como a otros aspectos de constitucionalidad y legalidad del Proyecto de Ley que modifica la Ley Nº 19.496.-

1) Establece una autoridad fiscalizadora y regulatoria paralela a la Superintendencia de Servicios Sanitarios (SISS).

Las empresas concesionarias de servicios sanitarios y sus relaciones con los usuarios se encuentran integralmente reguladas por leyes especiales y además se encuentran bajo la fiscalización permanente de la Superintendencia de Servicios Sanitarios, quien vela por la continuidad y calidad del servicio que estas prestan a sus usuarios o clientes, así como la aplicación correcta de las tarifas fijadas por la autoridad y demás cargos que las empresas puedan exigir a sus clientes. En efecto, el giro de las empresas concesionarias, comprende las actividades de producción y distribución de agua potable y la recolección y disposición de aguas servidas en gran parte del territorio nacional. Tales actividades productivas se encuentran integralmente regidas por un conjunto de normativas especiales que regulan la actividad de servicios sanitarios, encabezadas por el D.F.L. N° 382 de 1988 (Ley General de Servicios Sanitarios); el D.S. N° 1.199 / 2004 de Obras Públicas (Reglamento de la Ley General de Servicios Sanitarios) y la Ley 18.902 que creó la Superintendencia de Servicios Sanitarios (en adelante, SISS), las que otorgan a esta última la facultad de fiscalizar y sancionar a las concesionarias de servicios sanitarios, por incumplimientos e infracciones debidamente tipificadas por los referidos cuerpos legales, así como en otros conjuntos normativos dictados por la mencionada autoridad.

En efecto, la SISS se creó a principio de los años 90 con el preciso objeto de que la Administración contara con un organismo técnico especializado encargado principalmente de fiscalizar a las empresas sanitarias en su relación con sus usuarios o consumidores, atendido que eran monopolios, y como tales, podían prestar mal servicio o incluso abusar. Para ello se dotó a la SISS de facultades fiscalizadoras, sancionatorias, interpretativas y normativas (dictar instrucciones y proponer normas técnicas).

Lo anterior para el profesor Zúñiga se demuestra, ya que en la actualidad la SISS fiscaliza que las empresas sanitarias asuman cabalmente su responsabilidad, como proveedoras de un servicio público en un mercado monopólico, a través de la permanente comprobación de procesos relativos a la industria, como aquellos directamente relacionados con los consumidores, dentro del cual se encuentran la fiscalización en (i) la atención de clientes, (ii) control de calidad del servicio, (iii) facturación y cobranza, (iv) fiscalización de las Oficinas Comerciales y (v) la calidad de atención a clientes, entre otras.

En razón de ello, y con este proyecto legal, el SERNAC se erige como una institución con análogos propósitos, y potestades similares, pero sin la especialidad técnica necesaria. En efecto, hay una clara superposición en lo relacionado a la interposición

de multas (afectación al principio del non bis in ídem), interpretaciones normativas y establecimiento de normas paralelas y contradictorias. En efecto, y de manera ejemplar, el artículo 4º letra c) de la Ley Nº 18.902 otorga facultades idénticas a las que se establecen en las letras d) y e) del numeral 40 del artículo primero del proyecto de ley.

De esta forma el profesor Zúñiga concluye que “Las facultades y atribuciones que el proyecto de ley otorga al SERNAC vienen por tanto a superponerse con las que el ordenamiento jurídico le entrega actualmente a la SISS”.

Un claro ejemplo de lo expuesto se puede verificar en relación a la responsabilidad de las empresas sanitarias por infracciones a la obligación de garantizar la calidad y continuidad del servicio, donde se eximen por la concurrencia de fuerza mayor, donde la ley encomienda a la Superintendencia calificar esta circunstancia, calificación que requiere competencias técnicas especiales que permitan discernir cuando las fallas son inevitables. El ejercicio paralelo de atribuciones similares por un organismo que carece de la idoneidad técnica especializada, no parece ser una buena solución regulatoria.

En suma, advierte el profesor Zúñiga, “Resulta entonces evidente el riesgo de duplicidad de multas, interpretaciones normativas contradictorias y establecimiento de normas paralelas y con finalidades diversas, por lo que debiera primar el principio de la especialidad de la legislación sanitaria de un modo efectivo, sin espacio para interpretaciones equívocas”.

La regulación y fiscalización de los servicios sanitarios tiene por objeto principal precisamente la protección de los derechos de los usuarios a recibir el servicio de agua potable y alcantarillado en condiciones de calidad, continuidad y precio integralmente regulados, de modo que no resulta conceptualmente posible distinguir entre la protección de los derechos de los usuarios y la fiscalización de las condiciones de calidad, continuidad y precio de los mismos servicios.

2.- La multiplicación de multas por consumidor afectado, en las demandas colectivas, y la existencia de más de una sanción por el mismo hecho. Posible vulneración de los principios de proporcionalidad y non bis in ídem.

Para el profesor Zúñiga, los montos de las multas que el proyecto pretende incrementar, exceden los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, vulnerando la igualdad ante la ley (19 Nº 2) de la CPR.

En efecto, se incrementan las multas en un 1.000 % para el caso del art. 23 de la LPDC, en un 500% para el caso

del artículo 25 de la LPDC y en un 600% para el caso del artículo 29 de la LPDC, sin establecerse de forma alguna los elementos de juicio objetivos desde la perspectiva de la racionalidad y proporcionalidad para justificar su incremento, ni menos los estándares que aplicará el juez para determinar una multa determinada.

Asimismo, el aumento ya referido unido a la potencial aplicación de estas por evento multiplicadas a su vez por usuario afectado, conforme lo dispone el artículo 24, inciso 5 del Proyecto a empresas de utilidad pública que tienen cientos de miles o millones de clientes demuestra de forma clara el vicio de constitucionalidad y el atentado contra la proporcionalidad ya referido.

Es evidente que una potestad como ésta – la multiplicación de multas por consumidor afectado, en demandas colectivas -, aplicada a los servicios de utilidad pública que tienen cientos de miles o millones de clientes, puede transformar en inviable o hacer caer en insolvencia a una empresa, en el caso que un juez multe por cada consumidor eventualmente afectado, en el conocimiento de una demanda colectiva, y además ya que transformaría a la multa en absolutamente desproporcionada a la luz de los servicios que prestan las empresas de servicios sanitarios y cobra mensualmente a sus clientes.

En efecto, basta imaginarse lo que puede significar una sentencia de 1.500 UTM multiplicadas por 1.500.000.- usuarios, para dar cuenta de lo desproporcionada de la facultad sancionatoria entregada a un juez.

En consecuencia, las multas multiplicadas por el número de usuarios afectados son ostensiblemente desproporcionadas, además considerando que una cuenta de agua rodea en promedio los 5.000 pesos, por lo que una multa de 1.500 UTM, significaría en la práctica el equivalente a 12.800 meses de consumo, y si la cuenta llegara a los 10.000 pesos, la multa equivaldría a 6.400 meses de consumo; incluso en consumos altos de $100.000, se concluye que la multa llegaría a 640 meses de consumo, lo que resultaría una sanción absolutamente excesiva.

En suma, y sin perjuicio de lo que se dirá acerca del non bis in ídem, si por alguna razón concurriera la hipótesis del artículo 25 de la ley, y se afectara la continuidad del servicio, por ejemplo por 1 o 2 días, se podría llegar a dictar una sentencia que impusiera una multa equivalente al consumo de 1.000 años de consumo, lo que constituiría en la práctica, una cuestión ilógica.

En este sentido, el profesor Correa, en su informe en Derecho dispone que el efecto de la reforma en esta materia “agrava considerablemente la irracionalidad del régimen sancionatorio y regulatorio que afecta a las empresas eléctricas y sanitarias,

amenazando significativamente sus derechos constitucionales de propiedad y de derecho a defensa".

Adicionalmente, el esquema sancionador que propone la Ley y su Proyecto Modificatorio, además, necesariamente afecta al principio constitucional denominado non bis in ídem, el cual significa básicamente que ninguna conducta puede ser sancionada dos veces "no dos veces por lo mismo", toda vez que el bien jurídico protegido en la ley del consumidor, y en el Proyecto para su modificación, se encuentra ya resguardado por los conjuntos normativos referidos en el numeral 1) anterior. En efecto, el catálogo de infracciones que se encuentran dispuestas en el artículo 11 de la Ley 18.902, velan derechamente por la protección de los usuarios en la prestación de los servicios de las empresas concesionarias, a modo ejemplar, se puede sancionar a las concesionarias por la calidad y continuidad de servicio, por afectar a la generalidad de los usuarios y/o poner en riesgo su salud, incumplir órdenes e instrucciones de la SISS, así como otros tipos infraccionales que a todas luces comprenden la protección del consumidor, usuario o cliente.

En este sentido, el profesor Zúñiga señala que "resulta de especial gravedad para este informante la superposición de potestades administrativas sancionadoras, es decir, la propia del ente regulador sectorial -como la que ejerce la SISS- y la que el proyecto pretende otorgar al SERNAC, sin que la indicación introducida por el Poder Ejecutivo al proyecto en el artículo 50 (P) baste para superar esta cuestión de constitucionalidad, pues dicho reproche no se salva con la mera declaración contenida en la norma, que dispone "Cuando por unos mismos hechos y fundamentos jurídicos, el infractor pudiese ser sancionado con arreglo a esta ley y a otra u otras leyes, de las sanciones posibles se le impondrá la de mayor gravedad. En ningún caso se podrán aplicar al mismo infractor dos o más sanciones administrativas por los mismos hechos y fundamentos jurídicos", pues constituye una mera declaración que no entrega un criterio claro de preferencia de aplicación de procedimiento administrativo sancionador, el que a juicio nuestro, deberá ser siempre el de la especialidad fiscalizadora, y no "el de la sanción más grave". De lo contrario, se afectará el principio non bis in ídem desde dos aspectos, uno general y otro específico.

a) Aspecto General: Por cuanto el bien jurídico protegido en la ley del consumidor, y en el proyecto en informe, se encuentra ya resguardado, en el caso específico de las empresas de servicios sanitarios, por los conjuntos normativos antes referidos, de tal forma que el catálogo de infracciones dispuestas en el artículo 11 de la Ley Nº 18.902, velan derechamente por la protección de los usuarios en la prestación de los servicios de las empresas concesionarias, a modo ejemplar, se puede sancionar a las concesionarias por la calidad y continuidad de servicio, por afectar a la generalidad de los usuarios y/o

poner en riesgo su salud, incumplir órdenes e instrucciones de la SISS, así como otros tipos infraccionales que a todas luces comprenden la protección del consumidor, usuario o cliente.

b) Aspecto Específico: Los estándares mínimos del debido proceso no se cumplen en el proyecto, ya que un mismo organismo, el SERNAC, , podrá juzgar con efecto de cosa juzgada hechos infraccionales y luego, en representación de los consumidores afectados (que pueden ser muchos en un mismo juicio cuando existe identidad de la acción), podrá ser parte en el respectivo juicio indemnizatorio en el cual no se puede discutir los hechos y la responsabilidad infraccional, todo ello con la agravante que sus funcionarios dependientes puedan actuar como ministros de fe, invirtiendo el peso de la prueba y obligando al imputado a probar su inocencia. Ningún órgano de la Administración reúne tal cúmulo de potestades normativas, fiscalizadoras, interpretativas, juzgadoras, sancionadoras y de representación de interesados en juicios indemnizatorios.

Así las cosas, damos cuenta de un proyecto que faculta para imponer multas absolutamente desproporcionadas, a sabiendas que existe una legislación sectorial y específica, que resguardando el mismo bien jurídico protegido que la ley Nº 19.496 (protección de los usuarios o consumidores del servicio público material), puede fiscalizar y sancionar a las empresas de servicios sanitarios.

En el mismo sentido, el profesor Correa indica que “El derecho de defensa exige que si una persona se ve expuesta a sufrir sanciones por una infracción, tenga oportunidad de defenderse adecuadamente. Esta oportunidad se ve afectada cuando exista más de un procedimiento para la aplicación de sanciones, sin coordinación entre sí. La razón es evidente. Si una persona comete una infracción a la que corresponde una sanción de 100, por bien que se defienda, si existen tres procesos sancionatorios paralelos, no coordinados entre sí, terminará con tres sanciones de 100. En definitiva, habrá sufrido sanciones por el triple de su responsabilidad. Evitar esta injusticia es uno de los fundamentos del non bis in ídem.”

La solución propuesta en el artículo 50 P del proyecto ha sido adoptada en el caso de la legislación del medio ambiente en la cual se justifica por la concurrencia dentro de un mismo ordenamiento jurídico y respecto de unos mismos bienes jurídicos protegidos de normas de diverso rango, ley, normas de emisión, resoluciones de calificación ambiental, etc. que requieren ser articuladas de un modo distinto según una prioridad distinta a la mera jerarquía de la norma. En cambio, tratándose de ordenamientos jurídicos diversos como la LDPC y la legislación de los servicios sanitarios, la diversidad de sanciones por un mismo hecho y fundamentos jurídicos no deja de ser problemática aun cuando se opte por aplicar la sanción más grave, pues

ello no resuelve la elección del órgano fiscalizador más idóneo, ni la unidad de criterios sancionatorios para los mismos hechos, así como la concurrencia de procedimientos sancionatorios resuelta mediante la mera preferencia por aquel iniciado en primer término.

Así las cosas, en consideración a la existencia de una regulación sancionatoria eficaz (Ley Nº 18.902), que resguarda el mismo bien jurídico protegido por la Ley del Consumidor, y que a su vez cumple el objetivo de disuasión buscado por el Proyecto, resulta claramente incorrecto, disponer la posibilidad que las empresas de servicios sanitarios sean sancionadas dos veces por el mismo hecho.

Según lo expuesto, parece necesario incorporar en el artículo 24 del proyecto de ley una regla que señale que las multas que establece la LPDC no tendrán lugar en aquellos casos en que las leyes especiales de los sectores regulados en sus relaciones con los consumidores establezcan infracciones semejantes a las tipificadas en la presente ley.

Y si bien la intención del Ejecutivo ha sido no modificar el ámbito de aplicación del artículo 2 bis, existen a lo menos 3 elementos que podrían incidir a futuro en una tendencia jurisprudencial que no reconoce la primacía de las leyes especiales en materia de multas por infracciones que afecten los derechos de los consumidores:

i. No basta la historia de la ley. La interpretación de la Corte Suprema que no aplica el artículo 2 bis en los juicios indemnizatorios colectivos, no obstante la letra e historia de la ley vigente, que es enteramente semejante a estos respectos con el proyecto en trámite.

ii. Algunas expresiones de representantes del Ejecutivo durante la tramitación del proyecto sobre la preeminencia de la ley especial en virtud del artículo 2 bis no resultan del todo claras o unívocas, a pesar que otras si han sido claras en ese sentido.

iii. La excepción expresa respecto de la indemnización punitiva a favor de los consumidores, será usada para sostener que en el caso de las multas no se estableció una excepción similar y que el artículo 50 letra P) del proyecto admite distintas multas y da preferencia a la de mayor gravedad.

Respecto de la multiplicación de las multas por cada usuario afectado, para el caso que se persista en dicha indicación, cabe observar lo siguiente:

A) Es necesario precisar el significado de “naturaleza de la infracción”, es decir qué elemento de la infracción es el

que gatilla el agravamiento de la sanción según el número de afectados. Por lo pronto, la sola consideración de dicho número ya está prevista en la escala de la multa aplicable, de modo que no podría volver a ser considerada en el agravamiento de la misma por sobre dicha escala.

Desde una perspectiva general de política sancionatoria administrativa, pareciera que la naturaleza de la infracción a sancionar con el agravamiento señalado, tiene que ver más bien con el desvalor de la conducta y la posibilidad de construir tipos infraccionales efectivamente disuasivos.

En el caso de los servicios de utilidad pública, existen fallas que afectan a la generalidad de los usuarios cuyo disvalor (gravedad y grado de culpabilidad) no es congruente con la agravación de la multa mediante su multiplicación por el número de afectados y, dada la naturaleza de la infracción, tal agravamiento no tendría el efecto disuasivo que se persigue. En efecto, tratándose de los servicios que por su naturaleza se prestan a través de redes físicas normalmente conectadas a matrices, frecuentemente existen fallas que siendo puntuales afectan una gran cantidad de usuarios respecto de las cuales no ha existido dolo de parte del proveedor y tampoco se ha podido probar fuerza mayor por no concurrir conjuntamente los requisitos de imprevisibilidad e irresistibilidad, de modo que la infracción será sancionada siempre con el agravamiento descrito.

Y, aún en el caso que deban primar las multas de la ley especial, siempre existirá residualmente una cantidad de infracciones que afectan servicios en red, reguladas exclusivamente por la LPDC y respecto de la cuales sin el requisito de una conducta dolosa, el agravamiento por la cantidad de afectados resultará excesivo y no disuasivo efectivamente.

Además, no se entiende el objeto de la referencia a infracciones “que afecten el interés colectivo o difuso de los consumidores”, como no sea introducir un tipo infraccional que prime sobre las sanciones previstas en la legislación de los servicios regulados”, en circunstancias que dicha referencia es innecesaria para el solo efecto del agravamiento de la sanción en caso de afectarse una gran cantidad de usuarios. De mantenerse la redacción se vulneraría la intención del Gobierno de no innovar sobre la regulación especial prevista en otras leyes en resguardo de los consumidores.

B) El reemplazo de la frase “30% de las ventas obtenidas por el infractor durante el período en que la infracción se haya prolongado” por la frase “30% de las respectivas ventas obtenidas por el infractor durante el tiempo en que la infracción se haya prolongado” obedece a respetar la intención de la ley mediante una redacción que efectivamente evite interpretaciones equívocas.

Según lo expuesto, sería necesario modificar la regla de la multiplicación de la sanción por el número de afectados, tomando en consideración la gravedad de la infracción y la existencia de dolo directo en su comisión.

3.- Establecimiento de sanciones de carácter punitivo.

Cómo vimos, el proyecto de ley, eleva de forma importantísima el importe de las multas por infracciones a la ley (en algunos casos las quintuplica). Luego, atendido el carácter “disuasivo” que tienen las multas según el Mensaje del proyecto, por indicación de los diputados Fernández, Chahin y Poblete se agregó al texto del proyecto aprobado por la Comisión de Economía de la Cámara entre los incisos segundo y el inciso tercero, del artículo 25, los siguientes dos nuevos incisos:

“En los casos señalados en el inciso anterior, cuando el motivo de la suspensión, interrupción, paralización o no prestación del servicio sea imputable al proveedor, éste deberá indemnizar al usuario afectado. Dicha indemnización se denominará como punitiva, y deberá ser equivalente al monto pagado en su última boleta por cada día sin suministro, con un tope máximo de doce meses, debiendo reflejarse en la próxima boleta de pago. Esto sin perjuicio del ejercicio de las demás acciones e indemnizaciones que establece la ley, y que puedan corresponder al usuario o consumidor.

Se entenderá como un día sin suministro, cuando el servicio haya sido interrumpido por 4 horas o más de forma continua o sin previo aviso. En el caso de las zonas rurales, la indemnización señalada en el inciso anterior, será procedente cuando la interrupción haya verificado en dos días distintos, durante 4 o más horas por día.”.

Claramente agregar otro concepto indemnizatorio (punitivo), va contra el propio espíritu de la ley, y además afecta el principio del non bis in idem, ya que la indemnización punitiva, no es otra cosa que una sanción infraccional, que ya se encuentra resguardada en una determinada prohibición.

Para estos efectos, el profesor Zúñiga indica en su informe: Pues bien, al considerarse en forma expresa que la naturaleza de la multas propuestas en el proyecto es punitiva se estaría vulnerando la interdicción del principio “non bis in ídem” o prohibición de sancionar dos veces una misma conducta, consagrado en el artículo 19 Nº 3 inciso 7º de la CPR. Esto, porque se contempla en la propuesta del Poder Ejecutivo la posibilidad que los consumidores afectados reclamen indemnización de perjuicios que, sumada a multas que se reputen

punitivas, podría generar una doble pena o sanción, lo que atentaría contra el principio recién citado y, desde una perspectiva civil, no encontraría sustento en el derecho común, ya que los daños punitivos no están reconocidos por los principios del derecho privado, teniendo la indemnización en este campo una función de reparación y no de castigo.

Es decir, esta indemnización punitiva carecería de causa puesto que no puede ser asimilada a una sanción so pena de transgredir el principio del non bis idem y tampoco puede ser considerada como una indemnización de perjuicios puesta esta ya está prevista en otras reglas de la misma ley.

Se produce además una discriminación que no parece estar justificada puesto que esta indemnización punitiva solo se aplica a los servicios de utilidad pública. Más aun entre estos servicios también se produce una discriminación puesto que para el caso de los servicios de distribución eléctrica y de telecomunicaciones, el mismo artículo 25 establece que quedan excluidos por disponer sus leyes respectivas de reglas sobre compensación a los usuarios en caso de discontinuidad de servicios.

Los servicios de red como el sanitario y el de distribución eléctrica son similares en cuanto a sus obligaciones y relaciones con los usuarios, salvo en lo que respecta al bien suministrado, agua y electricidad respectivamente. Esta diferencia en modo alguno debiera ser determinante para los efectos de establecer una indemnización compensatoria a los consumidores en caso de interrupciones no justificadas de uno u otro servicio. Sin embargo, dado el texto del proyecto se establece una discriminación que carece de fundamento suficiente para salvar su carácter discriminatorio. Según el proyecto, en el caso de las distribuidoras eléctricas la compensación equivale al duplo de la energía no suministrada, una falla de 4 horas diarias se indemniza con el valor equivalente a 8 horas de suministro, en el proyecto de ley, en cambio, la indemnización equivale al valor de 720 horas de suministro.

4.- Improcedencia del daño moral en las acciones colectivas.

El daño moral es esencialmente personal por lo que no se condice con el esquema de demandas de interés colectivo o difuso. No se puede establecer en forma cierta el daño moral o sufrimiento de un grupo o colectivo.

En efecto, la inclusión del daño moral en juicios colectivos indemnizatorios es inadecuada y puede llevar a soluciones injustas dado su carácter personalísimo, razón por la cual el derecho a demandar los daños morales debería quedar radicada en el propio

cliente afectado, y de manera individual, una vez haya concluido el juicio colectivo con una sentencia definitiva ejecutoriada, tal como dispone la ley vigente.

Tanto el profesor Zúñiga, como el profesor Zelaya en sus respectivos informes que se acompañan a esta minuta están contestes en que la indicación que propone que la reclamación del daño moral se presente en la demanda colectiva y que el juez lo determine en la sentencia, es improcedente e inaplicable, -por al menos- los siguientes argumentos:

a) El daño moral requiere, para ser reparado, un examen del juez respecto de la situación específica e individual de la o las personas afectadas.

b) El examen de la jurisprudencia acerca de la determinación del monto del daño moral en juicios de responsabilidad civil arroja la existencia de indemnizaciones distintas para casos similares.

c) La indemnización del daño moral “en bloque” provocaría que en este tipo de juicios se otorgaran indemnizaciones que no corresponden, o indemnizaciones por una suma mayor al perjuicio efectivamente sufrido, lo que atentaría el principio constitucional de la igualdad ante la ley.

En relación a la cuantía de la eventual indemnización, que se podría dar en una demanda colectiva, que involucre a millones de personas (caso posible para las empresas de servicios sanitarios), reafirmamos lo ya expuesto en relación a la afectación del principio de proporcionalidad, en el sentido que una eventual indemnización para todos los clientes afectados podría hacer peligrar la solvencia de la empresa.

Así las cosas, proponemos se desista la propuesta del Proyecto, en torno a la eliminación de la restricción contemplada en el Nº 2 del artículo 51 de la ley vigente.

Además, no parece razonable que la ley admita al mismo tiempo la indemnización del daño moral colectivo y las indemnizaciones punitivas o compensaciones que establece para el caso de la interrupción o suspensión injustificada del servicio, en la medida que estas indemnizaciones son semejantes en cuanto a su causa y objeto.

En nuestro derecho la indemnización punitiva a favor de los usuarios debe ser asimilable a la reparación del daño causado, de lo contrario carecería de causa y su constitucionalidad sería discutible.

La ley no puede sancionar dos veces por lo mismo, es decir por un mismo hecho infraccional, so pretexto de haber distintos destinarios de las multas: el Fisco y los consumidores afectados, cualesquiera sean los nombres con que se designe la sanción. Tampoco puede la ley ordenar indemnizar dos veces por lo mismo.

Y, respecto del daño moral, la llamada indemnización punitiva debiera ser considerada a lo menos equivalente a la reparación integral del daño moral colectivo, puesto que la prueba de la cuantía de este en sede judicial es impracticable más allá de las molestias o sufrimientos comunes que pudieran sufrir los afectados, que son precisamente el tipo de daño que naturalmente puede cubrir una indemnización punitiva, siempre que se asuma que se trata de una indemnización acotada y no de una sanción duplicada.

5.- Conclusiones.

A juicio de Andess A.G., el proyecto podría ser objetado por defectos de constitucionalidad en los siguientes aspectos:

1.- Duplicación de multas, contraviniendo el principio del non bis idem

2.- Monto y multiplicación de multas, contraviniendo el principio de proporcionalidad de la sanción

3.- Indemnización punitiva en caso de discontinuidad de servicios de utilidad pública, contraviniendo los principios de proporcionalidad de la sanción, non bis idem, existencia de causa de los gravámenes y el trato discriminatorio en materia económica.

4.- Daño moral colectivo, contraviniendo el debido proceso.

En virtud de lo expuesto y las conclusiones precedentes, se solicita a la Honorable Comisión de Economía del Senado tener a bien solicitar a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia informar sobre el proyecto en cuestión.”.

_____

--**A continuación, la Comisión escuchó a representantes del Grupo Telefónica, representada por el Presidente señor Claudio Muñoz; el Gerente de Relaciones Industriales, señor Francisco Ceresuela, y el Director de Secretaría General, señor Cristian Aninat.**

I**. Principio de especialidad y "*non bis in ídem".***

No existe cuestionamiento en que SERNAC sea la autoridad encargada de proteger los derechos de los consumidores, pero consideramos que es fundamental que en esta Ley quede claramente establecida que la competencia y el carácter especial de los organismos sectoriales en determinadas materias técnicas, especialmente en materia de telecomunicaciones, sector que tiene amplia normativa que se aplica de manera eficiente y oportuna. Por ello, consideramos que se debe consagrar de forma expresa el "principio de especialidad" con objeto de resguardar en esta Ley, para asegurar que ciertas materias son reguladas, interpretadas, fiscalizadas y sancionadas por el organismo técnico sectorial, en nuestro caso la Subsecretaría de Telecomunicaciones. Lo anterior es sin perjuicio de la aplicación del art 2 bis; en que el SERNAC si tiene competencia por ejemplo en aquellas materias que las layes especiales no prevean.

Así, no obstante lo dispuesto en el artículo 2 bis de la ley, existen materias donde se desprende que el principio de especialidad no queda claro si se aplicaría:

a) Artículo 25. Incorpora un último inciso que indica un plazo de 4 horas para considerar la multa y el Art. 27 LGT (art 40 reglamento) dispone un plazo de 6 horas de suspensión en un día.

b) Art. 50 K. Sobre requerimiento de informes de otros organismos sectoriales que estime pertinentes para fundar su resolución, no son vinculantes.

c) Art 50 P. Cuando por uno mismos hechos y fundamentos jurídicos, el infractor pudiese ser sancionado con arreglo a esta ley y a otra u otras leyes, de las sanciones posibles se le impondrá la de mayor gravedad.

Consideramos que el principio de especialidad debe consagrarse expresamente para que no existan dudas de cuál es el órgano competente para pronunciarse en determinadas materias. Lo anterior permitirá evitar conflictos de competencias, estableciendo de forma clara las "reglas del juego" para los regulados, frente a discrepancia en cuanto al órgano competente, debe primar el criterio de especialidad.

La función del SERNAC de proteger los derechos de los consumidores debe dejar claramente establecido el ámbito de funciones de las distintas autoridades involucradas.

a) Debe quedar claramente delimitadas las funciones de SUBTEL y SERNAC. Si a futuro, parte de las funciones de SUBTEL son traspasadas a una Superintendencia, debe quedar igualmente clara la división de funciones entre las tres instituciones.

b) Esta facultad de SERNAC no se puede describir con expresiones tan amplias como “toda la normativa de protección de los derechos de los consumidores” o “disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores”. Fijar tarifas, establecer condiciones de homologación de equipos, fijar estándares de operación de servicios, etcétera, ¿son materias que se entenderán relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores?

c) adicionalmente debe exigirse una coordinación entre los distintos organismos de la administración, pero siempre en base que está claramente definido el organismo que tiene la competencia de decidir un tema en particular y cuáles organismos tendrán una función “consultiva” respecto de ese tema.

II. La multa en el procedimiento sancionatorio deriva del hecho infraccional y no del número de consumidores afectados, sin perjuicio que ello pueda configurar una agravante. (Art 24)

La normativa establece que tratándose de infracciones que afecten el interés colectivo o difuso de los consumidores, el tribunal graduara la multa de acuerdo al número de consumidores afectados pudiendo aplicar una multa por cada uno de ellos.

Consideramos que tratándose del sector de telecomunicaciones, donde los usuarios son números relevantes (varios millones), no corresponde aplicar una multa por cada uno de los consumidores afectados por el mismo hecho infraccional. De lo contrario, se llegaría al absurdo de aplicar multas exorbitantes que significarán la quiebra de las empresas, sobre todo las empresas más pequeñas.

No obstante lo anterior, la ley establece como tope de la multa, una cantidad que también puede significar una elevada cantidad, el 30% de las ventas obtenidas por el infractor durante el período en que la infracción se haya prolongado. Debemos advertir que, para evitar la situación anterior, este artículo requiere mejorar su

redacción, en el sentido de indicar que el 30% se refiere a los consumidores afectados y no todo el universo de consumidores.

Las empresas del grupo Telefónica en Chile prestan servicios muy masivos y vulnerables a fenómenos externos, contemplar una multa por cada consumidor afectado resulta desproporcionado e imposible de resistir financieramente.

III. **Excesiva concentración y confusión de funciones en el nuevo SERNAC.**

Consideramos inconvenientes, pero a los resguardos en la designación del Director del Servicio, entregarle las funciones normativas, de instrucción, interpretación, sancionadoras, fiscalizadoras y mediación. Proponemos, con el objeto de conservar la mayor objetividad en el desarrollo de estas funciones, entregar las funciones normativas e interpretativas en una autoridad orgánica independiente del Director, como podría ser un órgano colegiado donde participen representantes de los distintos sectores y áreas económicas. (Consejo Normativo de SERNAC).

No obstante lo anterior, la existencia de “murallas chinas” en un organismo público dependiente de un Director, son difíciles de ejecutar con total independencia.

No obstante, en caso que igualmente se decida asignar a SERNAC la facultad de dictar reglamentos relacionados con la protección de los consumidores (una vez aclarado cuál es este ámbito), así como interpretar oficialmente dicha normativa, debe precisarse mejor las condiciones de ejercicio de estas facultades.

a) La definición legal de la misión de SERNAC debe adaptarse para consagrar una entidad objetiva e imparcial que pueda equilibrar los distintos intereses y bienes involucrados en la dictación de reglamentos e instrucciones generales.

b) A su vez, parece adecuado que la dirección superior de SERNAC esté radicada en una instancia colegiada, especialmente para la dictar reglamentos y normativa de aplicación general.

c) SERNAC. Deberá aclararse que está interpretación es vinculante sólo para el propio SERNAC y no para los demás organismos de la administración ni para los tribunales de justicia.

d) Las instrucciones y reglamentos dictados por SERNAC no deberían referirse a materias cuya regulación está encomendada a una autoridad sectorial

e) Las instrucciones generales y reglamentos deben regir para los futuros contratos de consumo y contemplar periodos de ajuste para los proveedores.

f) En la evaluación de las interpretaciones y reglamentos, deben considerarse el impacto que algunas decisiones puedan tener en mercados específicos y la viabilidad de fiscalizar que todos los operadores de dicho de mercado se ajustarán a las nuevas reglas.

g) Es necesario que se contemplen procedimientos de consulta y la posibilidad de aportar en el proceso de construcción de una interpretación o de elaboración de la nueva normativa. Sin embargo, es fundamental que en el proceso de decisión la autoridad entregue una evaluación fundada de los aportes recibidos, al momento de decidir, para asegurar la legitimidad y debido contexto de lo resuelto.

IV. **Falta de tipicidad de las infracciones y sanciones; necesidad de clasificación de las infracciones en leves, graves y gravísimas.**

Se debería establecer un catálogo bien definido de infracciones, las que según su gravedad –se clasificarían en leves, graves y gravísimas; llevando aparejado, según aquello, multa de distintos rangos.

V. **El carácter personalismo y subjetivo del daño moral hace que este sea improcedente en acciones colectivas o difusas.**

Debe eliminarse el daño moral para casos de acciones colectivas o difusas, ya que se trata de derechos personalísimos y de difícil estimación. Con todo, cada consumidor podrá probar el daño moral – individual – en el procedimiento judicial indemnizatorio correspondiente.”.

_____

En sesión de 22 de julio, la Comisión recibió a de representantes de la Confederación Nacional de la Micro, Pequeña y Mediana empresa de Chile (CONAPYME) y de la Asociación Nacional de Empresas de Telefonía Móvil (ATELMO).

--Confederación Nacional de la Micro, Mediana y Pequeña Empresa de Chile (CONAPYME)

El Presidente de **CONAPYME, señor Rafael Cumsille**, manifestó que concurre a la Comisión en representación de 7 Gremios Nacionales que integran la CONAPYME. Hizo presente que también asistió al debate de este proyecto en la Cámara de Diputados.

Se refirió a la situación que viven al día de hoy las micro, pequeñas y medianas empresas, pues hay que considerar que proyectos de ley como el en comento afectan no sólo a las grandes cadenas o el retail, sino que incluso en mayor medida, a los pequeños empresarios. En este punto, señaló que el Estatuto PYME, aprobado por el Congreso Nacional, es muy poco considerado en proyectos como el en debate; más aún, indicó pertenecer al Consejo Consultivo del Ministerio de Economía, previsto en el Estatuto, y no obstante ello conocer esta iniciativa sólo una vez que ya había sido presentada en el Congreso Nacional.

En su parecer, mientras el Ministerio de Economía intenta impulsar el emprendimiento y la creación de empresas, nos encontramos con una serie de proyectos de ley como éste, que sólo desincentivan la industria, y favorecen el comercio informal, como se puede observar en la Avenida Argentina, en las afueras del propio Congreso Nacional. El comercio informal no tributa, no paga patente y por cierto no está sujeto a ninguna ley ni a ningún control de alguna autoridad del Estado como el SERNAC. Agregó que hace un par de años asistió a la OIT, ocasión en que uno de los grandes temas de debate fue cómo transitar desde la economía informal a la formalidad, es muy interesante, ya que mientras más informalidad hay menos recursos tiene el Estado; posteriormente el Ministerio de Economía lo invitó a formar parte del equipo que se formó para analizar cómo en Chile se puede trabajar para formalizar. Reiteró que iniciativas de ley como la que está en discusión, apuntan en el sentido contrario.

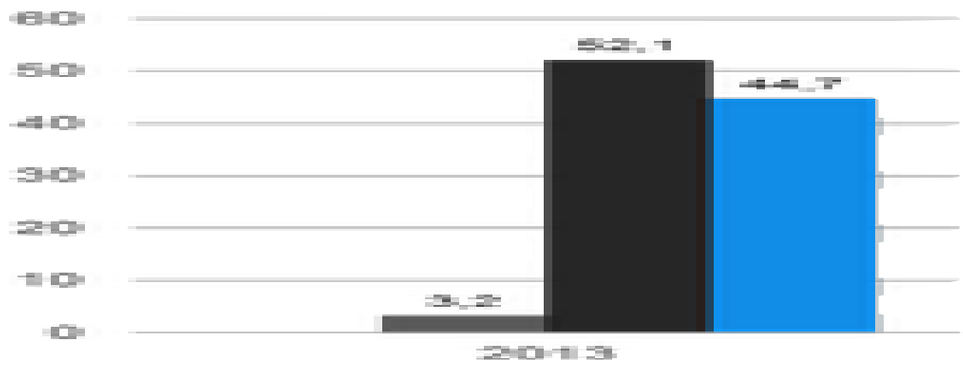
El señor Cumsille destacó lo que ocurre en la práctica cuando hay reclamos de los consumidores. El consumidor, cuando tiene un problema con un producto, tiene 90 días para reclamar, y si ese reclamo es al comercio detallista establecido, en el 99% de los casos, aunque el cliente que reclama no tenga la razón, el comerciante le cambia el producto, porque quiere evitar mayores problemas. En el comercio detallista, a diferencia de lo que ocurre en las grandes empresas, no hay Gerentes Generales, Gerente de Ventas, Gerente de Compras, en el 98,5% del Comercio Detallista establecido el Gerente, el Jefe de Venta y Compras de la empresa, es el mismo dueño, quien resuelve la situación directamente, y en la gran mayoría de los casos no se vuelve a repetir. Se trata de una realidad

bien conocida por el Director del SERNAC, que lleva largos años trabajando en la institución.

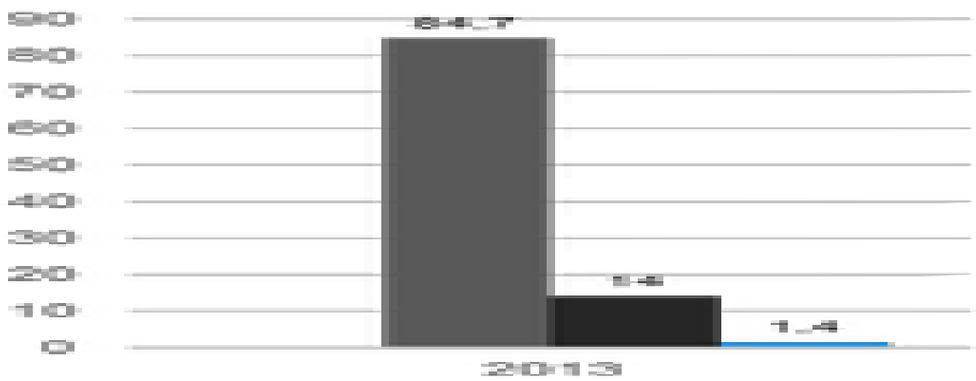
El señor Cumsille anunció que también intervendrán en representación de CONAPYME, los abogados señora Francis Foix y señor Patricio Piddo, quienes realizaron una presentación power point.

La señora Foix comenzó su exposición graficando quiénes son las PYMES en Chile. Indicó que las micro, pequeñas y medianas empresas representan el 96,8% de las empresas en Chile, pero mantienen el 15,4% del Mercado. Presentó los siguientes gráficos:

Cantidad de Empresas:



Participación en el Mercado:



Por otra parte, se refirió a quienes fiscalizan a las pymes. Acá nos encontramos con una serie de autoridades: Seremi de Salud, SII, la Municipalidad por el pago de patente, SERNAC, Inspección del Trabajo, y una serie de organismos sectoriales. Todas estas instituciones tienen la potestad de aplicar cuantiosas multas. Esto es un desincentivo para la actividad formal de las empresas, en especial tratándose de microempresas.

En este contexto, las principales preocupaciones de CONAPYME en relación a este proyecto de ley son:

1.- La concentración de funciones en un sólo organismo, el SERNAC:

- Fiscaliza, sus funcionarios tienen calidad de Ministros de Fe, y pueden solicitar fuerza pública;

- Sanciona, aplica multas de hasta 3.000 UTM;

- Media, mediación que sólo es obligatoria para el proveedor;

- Interviene en juicios, pues tiene la facultad de hacerse parte en causas de interés difuso o colectivo;

- Interpreta normas, pues se le otorga la facultad de interpretar administrativamente las normas, y

- Dicta normas, con la facultad de dictar normas e instrucciones de carácter general.

El señor Piddo agregó que este “SuperSERNAC” fusiona en sus manos prácticamente todos los “poderes del Estado”. Sin duda que las “murallas chinas”, los departamentos separados para efectos de dar más independencia, han sido una mejora del proyecto inicial, pero en la práctica es innegable que se trata de funcionarios de un mismo organismo.

El señor Piddo expresó que se impone una visión tuitiva del consumidor, como una persona que requiere una asistencia del Estado superior a la que se estima razonable en los tiempos actuales, donde encontramos un consumidor bastante empoderado.

El señor Piddo manifestó que el Estado ha hecho esfuerzos importantes por dar garantías a sus ciudadanos; invirtió una gran cantidad de recursos en la reforma procesal penal para separar las funciones de investigar y juzgar, y lo mismo ocurrió con la creación de los Tribunales Tributarios. Este proyecto va en un sentido contrario, concentrando el poder.

La señora Foix sintetizó los problemas que genera esta concentración de funciones:

- Resta objetividad al organismo encargado de imponer sanciones.

- Es contraria a la tendencia general de separar la figura del fiscalizador del juzgador, lo que es una garantía de imparcialidad para el sancionado, como ocurrió con los Tribunales Tributarios, y la Reforma Procesal Penal.

- El proyecto establece competencia de SERNAC ante cuantía inferior a 25 UTM, y posibilidad de optar entre SERNAC y el Juzgado de Policía Local en cuantías superiores. Tratándose de las pymes en la mayoría de los casos se aplicará sólo SERNAC.

- La resolución sancionatoria no admite prueba en contrario ante juicio indemnizatorio posterior. Esto implica privar de derecho a defensa al proveedor.

2.- Normas de procedimiento excesivamente gravosas para el proveedor.

- El plazo de prescripción aumenta más allá de la regla general, para delitos, faltas y procedimientos infraccionales. Este aumento es innecesario porque se establecen normas de suspensión de la prescripción más eficaces.

- No es sano dejar al comercio con contingencias por mucho tiempo. Puede traer una serie de inconvenientes colaterales adicionales: acceso al crédito, valor de la empresa, proyecciones erróneas, etc.

- La forma de computar el plazo de prescripción cambia, desde que se haya incurrido en el acto infraccional, a que este “haya cesado”. En su parecer, la expresión “haya incurrido” es suficiente, clara y precisa, y de lo contrario se amplia de forma indeterminada el plazo de prescripción.

Además, en el caso de venta no se entiende la expresión “haya cesado”, es difícil determinar desde qué momento empezaría a correr la prescripción.

3.- Mediación sólo es obligatoria para el proveedor.

El proyecto de ley establece una mediación obligatoria, pero esa mediación es sólo obligatoria para el proveedor, porque el consumidor puede renunciar a la audiencia de mediación, ratificando su renuncia, lo que da lugar al procedimiento sancionatorio. Por tanto, no se refuerza el rol de la mediación, que puede traer importantes beneficios de poner término a los conflictos de una manera amigable, que no implique un desgaste ni costos para ninguna de las partes.

El señor Piddo complementó lo señalado, indicando que solicitan que el procedimiento de mediación sea obligatorio para ambas partes, no pudiendo ejercer otras acciones el consumidor, si no recurre previamente al procedimiento de mediación.

Agregó que no se observa ninguna razón por la cual se establezcan en derecho de familia procedimientos de mediación obligatorios, y la misma obligatoriedad no se imponga en este procedimiento.

El señor Piddo señaló que la experiencia indica en Chile, éxitos rotundos en procedimientos de mediación. En el caso de la mediación familiar, ha causado una liberación importante de recursos en materia de familia, y ha agilizado los procedimientos. De acuerdo a información del Ministerio de Justicia, el 70% de las parejas que llegan en conjunto al proceso de mediación, resuelve su problema en esa instancia.

En consideración a lo anterior, establecer una mediación obligatoria en materia del consumidor podría ser un gran éxito para este proceso. El poder punitivo del Estado debe ser la última ratio.

4.- Incremento de Multas.

Llega a 3.000 UTM, y la multa genérica se multiplica por 6, pasando de 50 a 300 UTM. La aplicación de multas como las indicadas en el proyecto implica la muerte para una PYME.

En esa misma línea, el pproyecto contempla parámetros para graduación de multas, sin ser obligatorios y dejándolo a la decisión de órgano que aplique la multa; es necesario establecer parámetros claros para no perjudicar a las PYMES, y que las multas se fijen en relación al tamaño de la empresa, con un baremo objetivo, señalado en la ley.

La señora Foix manifestó que celebran la posibilidad de sustituir multas por capacitación en empresas de menor tamaño. Sin embargo, la decisión de aplicar esta sanción queda al arbitrio del SERNAC, por lo que no es una garantía para las PYMES, razón por la que solicitan la obligatoriedad de aplicar la sustitución, en casos de que objetivamente el proveedor cumpla los requisitos legales.

5.- Responsabilidad solidaria del Directorio y Administradores.

Manifestó que esta responsabilidad solidaria contraría a principio de separación de patrimonios, que permitió la creación de empresas y emprendimiento en Chile. Asimismo es contrario a los principios que guiaron la nueva ley de reemprendimiento e insolvencia.

Agregó que con el importante incremento de multas, ello implica un grave problema para el comerciante, que no tendrá ningún resguardo de su patrimonio personal frente a sanciones del SERNAC.

5.- No se refuerza el SERNAC Financiero.

El proyecto no contempla norma alguna que vaya dirigida específicamente a proteger al consumidor frente a vulneraciones de derechos provocadas por el mercado financiero, que es la principal y verdadera fuente de vulneraciones a los derechos de los consumidores. El “Sello SERNAC”, es en la actualidad letra muerta y el presente proyecto de ley no propone ninguna medida enfocada a corregir dicha situación. Es en este mercado, precisamente, en el que existe verdadera asimetría en la información y en las posibilidades de negociación entre las partes.

Respecto del mercado financiero, los pequeños y medianos empresarios, son también consumidores, con nulo poder de negociación, que se ven obligados a aceptar las cláusulas y condiciones que la banca o las instituciones financieras les imponen.

CONAPYME solicita que se introduzca en el proyecto de ley una modificación en relación al mercado financiero, enfocada en aceptar como consumidor al pequeño empresario.

6.- Actividades informales.

El proyecto de ley no se refiere a las actividades informales que constituyen una macro evasión tributaria, recursos que el Estado necesita para financiar sus programas de desarrollo social, educación, salud y otros. Los emprendedores informales alcanzaron a 850.000 individuos en el 2013, según una encuesta del Ministerio de Economía.

Tampoco se refiere a las actividades lucrativas que se llevan a efecto en lugares públicos, tales como ferias y otras similares, que son autorizadas por temporadas por las municipalidades. En estos lugares se vulneran los derechos de los consumidores, pero no se entregan boletas ni comprobantes para poder reclamar.

El Estado debe tener una política clara para evitar las actividades informales, que representan una competencia desleal para las PYMES, y hacen daño al país. Por el contrario, un proyecto como este sólo tiene incentivos para aumentar la informalidad.

7.- Asociaciones de Consumidores con mayores atribuciones.

Expresó que también les preocupan las facultades que esta iniciativa concede a las Asociaciones de Consumidores, las cuales podrían constituirse en un elemento que podría incentivar los reclamos en contra de los proveedores, alimentando indebidamente una industria del reclamo. Esto en atención a las nuevas atribuciones y recursos que se pondrán a disposición de estos organismos, atestando los tribunales con denuncias y demandas, y a las instancias administrativas con reclamos destemplados.

Estimó que como contrapartida, el proyecto en cuestión debiera considerar a las Asociaciones Gremiales y Cámaras de Comercio, como actores válidos para apoyar a sus asociados, víctimas de denuncias.

La señora Foix reflexionó en torno a las siguientes conclusiones:

- El SERNAC ha contado con el apoyo y respaldo de las PYMES y de las organizaciones gremiales del comercio establecido de numerosas regiones del país. Hoy se modifica su misión, cambiándola por una confrontacional, que perjudicará la confianza que debe existir entre las partes.

- El proyecto “corta a todos con la misma tijera”. En efecto, el proyecto de ley contempla una serie de reformas pensadas en

la gran empresa, y que no consideran al pequeño empresario o comerciante, tratando a todos por igual.

- El proyecto de ley agrava la concentración de mercado, ya que los grandes costos que generará la aplicación de la ley, terminarán afectando en mayor medida al comercio de menor tamaño y detallista.

- Es necesario que una reforma a la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor, piense en todos los tipos de proveedores, y en especial aquellos que también requieren protección, como es el comercio de menor tamaño y detallista, que no posee los recursos de una gran empresa, para hacer frente a una industria del reclamo, que se verá alimentada con la facilidad de los procesos.

- Finalmente, es necesario que un sistema de protección al consumidor, cuente con la objetividad necesaria, que sólo se verá asegurada, con la separación entre los roles de fiscalizador y sancionador.

Luego, el Presidente de CONAPYME, señor Rafael Cumsille, realizó algunos comentarios finales.

Declaró que si bien hay aspectos del proyecto que han sido mejorados, hay otros, como las multas, que potencialmente pueden aniquilar al Comercio Detallista. De las 860.000 empresas formales que hay en Chile, el 70% son microempresarios y la inmensa mayoría son pequeños, y aplicar una multa de, por ejemplo, un millón de pesos a este microempresario, se traduce en el cierre de su negocio.

Puso de relieve que CONAPYME es defensora de los consumidores, son los más firmes partidarios de los consumidores, e históricamente han tenido una excelente relación con SERNAC, incluso facilitándoles instalaciones en regiones en las que SERNAC no tenía recursos para instalarse; han realizado una labor conjunta muy interesante. Este proyecto transita desde un Servicio protector de los consumidores, hasta un Servicio fiscalizador, que se presenta en confrontación con las empresas.

Para CONAPYME, el consumidor es un cliente que tienen que conquistar y tratar de mantener, por eso se le atiende bien, se acogen sus reclamos muchas veces infundados, y en más de una oportunidad han cambiado productos aun sabiendo que el cliente está equivocado. Hoy en día el SERNAC no fiscaliza, sino que espera que exista un reclamo, y de acuerdo a las cifras del año pasado, habían 300.000 reclamos en todo el año, incluidas las consultas incluso telefónicas que fueron incluidas como reclamos, y apenas el 17% de esos reclamos eran del sector del comercio, y ni el 5% corresponde al Pequeño Comercio Detallista del país.

Agradeció la invitación, y reiteró que la aprobación de este proyecto sería durísima para los micro, pequeños y medianos empresarios, que luchan día a día para para sobrevivir en el comercio.

Finalizada la exposición, el Director del SERNAC, señor Ernesto Muñoz, manifestó estar de acuerdo con las preocupaciones planteadas. Señaló. Asimismo, que muchas de las mejoras al proyecto han sido precisamente orientadas a salvar tales puntos, y el Ejecutivo tiene la disposición para aclararlos, de ser necesario.

--Asociación de Empresas de Telefonía Móvil, ATELMO.

El Presidente de ATELMO, señor Guillermo Pickering, anunció que la exposición de esa Asociación se dividirá en dos partes, una primera parte a su cargo, y luego expondrá el abogado Cristián Sepúlveda. En esta primera parte se abordarán los siguientes aspectos:

- Contexto del sector telecomunicaciones.

- Aspectos positivos del proyecto.

- Concentración de funciones e institucionalidad del SERNAC.

- Principio de especialidad.

- Casos prácticos.

- Desproporción de las multas.

- Otros temas específicos.

El señor Pickering señaló que ATELMO es la Asociación de Empresas de Telefonía Móvil, que reúne a 5 empresas: Telefónica, Entel, Claro, Wom y VTR. Muchas de estas empresas prestan servicios no sólo móviles, sino también de redes fijas, como internet fijo y televisión por cable. Por eso es necesario referirse al **contexto del sector telecomunicaciones**, y poner de relieve que cada uno de los 18 millones de chilenos cuenta con algún servicio de telecomunicaciones. Considerando televisión por cable, telefonía fija e internet y telefonía móvil, se cuentan 29 millones de servicios, y sólo las telecomunicaciones móviles son una industria masiva con 23,7 millones de clientes. Es la industria más masiva que hay en Chile, y es un elemento que hay que tener en consideración. Esta industria es la principal proveedora de accesos a Internet, con nuevas tecnologías como 4G.

La contribución de la industria móvil al PIB de América Latina en 2013 fue de un 4,1%.

El señor Pickering destacó **aspectos positivos del proyecto,** y manifestó que están completamente de acuerdo con el Mensaje del proyecto que propone un potente fortalecimiento de los derechos de los consumidores y de la institucionalidad del SERNAC. La industria de telecomunicaciones tiene porcentualmente un bajo índice de reclamos, aunque cuantitativamente sean muchos, y con algo más de un 1% de reclamos no resueltos, lo que es bastante bajo.

En este punto, sugirió escuchar al regulador especializado, que es la Subsecretaría de Telecomunicaciones, quien puede dar cuenta de la situación de las empresas de telecomunicaciones.

Es importante contextualizar porque la Ley de Protección del Consumidor contiene al día de hoy importantes exclusiones, y otros sectores mantienen las exclusiones. Por ejemplo no se puede reclamar de la calidad de la construcción por la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor, y eso no se modifica, lo mismo ocurre en materia de salud y de educación. Excluidos todos esos sectores, el sector de telecomunicaciones pasa a ser el principal “cliente” del SERNAC, y eso tiene importancia desde el punto de vista del principio de especialidad, punto que desarrollará más adelante.

Una economía social de mercado no funciona bien sin un potente sistema de garantías a la libre competencia y una eficiente institucionalidad de protección de los derechos de los consumidores. El sector de telecomunicaciones es una industria muy competitiva y con una institucionalidad de libre competencia muy potente.

Reconoció que una institucionalidad efectiva, eficiente y justa puede mejorar la competencia por calidad del servicio y evitar abusos. Pero llamó la atención que las empresas están sujetas a una serie de regulaciones y restricciones que las afectan. Por ejemplo, en el sector telecomunicaciones, se fijan tarifas cada 5 años, en base a una “empresa modelo” y distintos parámetros de inversiones, innovación, etcétera, y también estándares calidad del servicio; en el sector sanitario, la empresa modelo exige un 90% de excedencia y el cliente, con toda razón, exige un 100%; se prevé el despliegue de una serie de redes de telecomunicaciones la extensión de redes, pero por otra parte la Ley de Antenas impone una serie de restricciones para instalar infraestructura, por lo que la industria tiene que lidiar con esa normativa para poder optimizar su calidad de servicio, entre muchos otros ejemplos.

Se refirió a algunos aspectos específicos:

a) Concentración de funciones e institucionalidad del SERNAC:

De acuerdo a la iniciativa, SERNAC tiene la facultad de normar, interpretar la ley, fiscalizar, sancionar, mediar y demandar. Si bien es cierto que muchos reguladores tienen varias de estas

atribuciones, no hay ninguno que las tenga todas. Además radicadas en una autoridad unipersonal.

Las murallas chinas pueden ayudar pero son insuficientes y muchas veces impracticables en la realidad del sector público.

A este respecto, proponen que la Dirección Superior del SERNAC esté radicada en un órgano colegiado, una Comisión y no una autoridad unipersonal. Ello reduciría el riesgo de actuaciones discrecionales o de politización de sus decisiones.

Asimismo proponen que se establezca una obligación de optar cuando el SERNAC haga uso de sus facultades: o fiscaliza y sanciona, o media y demanda. De otro modo, se produce un evidente conflicto de intereses.

b) Principio de especialidad:

Es indispensable reconocer la especificidad de sectores como las telecomunicaciones y otros. Hay que considerar el número de clientes, innovación tecnológica, posibilidades y restricciones derivadas de las tecnologías, inversiones, etc. Es una industria que avanza a una velocidad absolutamente exponencial.

En este sector no existe falla cero, por las antenas, y efectos de cortes eléctricos.

El sector telecomunicaciones ya tiene una potente regulación contenida en la ley N° 18168, Ley General de Telecomunicaciones. Ya se establece, por ejemplo, que servicio no prestado servicio no es cobrado, la devolución del triple de la tarifa en casos de interrupción de servicio imputable por más de 48 horas, y una serie de multas.

También hay que tener presente el proyecto de ley que se encuentra en tramitación, ya aprobado por la Cámara de Diputados, y que crea la Superintendencia de Telecomunicaciones, con un aumento significativo de las multas al sector de telecomunicaciones.

El sector telecomunicaciones es técnico y muy específico, y requiere de un regulador especializado. Le preocupa la superposición de funciones que se podría producir, entre el regulador específico y el SERNAC. Consideró que sería positivo escuchar la opinión de la Subsecretaría de Telecomunicaciones sobre la materia.

En efecto, en el proyecto en debate, la idea de “cumbres regulatorias”, pretende terminar con el carácter supletorio de la ley del SERNAC. Se producirán conflictos y superposiciones, y muchas veces existen criterios contrapuestos.

Se pone en riesgo el principio jurídico *non bis in idem.* El SERNAC lo resuelve aplicando la multa más alta, que siempre será

la de la ley del SERNAC, pues puede haber una multa hasta el 30% del valor de las ventas. Si una empresa vende 3 mil millones de dólares al año, la multa puede ascender a mil millones de dólares, cifra que quiebra a una empresa.

En su parecer, las multas deben ser graduales y proporcionales claramente establecidas en una tabla como contemplada en el proyecto de ley que crea la Superintendencia de Telecomunicaciones. Entregó a la Comisión una tabla con las multas que se contemplan en ese proyecto.

Por otra parte, cuando el SERNAC debe consultar al regulador especializado, su opinión no es vinculante.

El señor Pickering finalizó su exposición haciendo entrega a la Comisión de un Informe en Derecho del Profesor Luis Cordero “Sobre el Proyecto de Ley que modifica la Ley del Consumidor y dota al Servicio Nacional del Consumidor de múltiples nuevas potestades públicas: análisis de sus procedimientos administrativos y propuestas de política pública regulatoria”, que plantea puntos a favor del proyecto, y otros en los que discrepa.

Intervino a continuación el señor Cristián Sepúlveda, Fiscal de ENTEL y representante de ATELMO, quien puso de relieve que ATELMO apoya en general el proyecto, pues se trata de un buen proyecto de ley mejorará el funcionamiento del mercado y aumentará la competencia. Apoyan el fortalecimiento de algunas competencias del SERNAC; que SERNAC sea el órgano competente para fiscalizar aquellas actividades que no requieran un órgano especializado para su conocimiento y sanción, y aumentar sanciones en una proporción adecuada.

No obstante, ATELMO estima que es necesario mejorar determinadas normas del proyecto de ley. Un proyecto sin los incentivos y contrapesos adecuados perjudicará el correcto funcionamiento del mercado.

En esa línea, se refiero particularmente a las siguientes materias:

a) Concentración y confusión de funciones en el nuevo SERNAC violando el principio del debido proceso e imparcialidad:

Uno de los aspectos que les preocupa **es la concentración y confusión de funciones en el nuevo SERNAC violando el principio del debido proceso e imparcialidad.** En su parecer, la concentración de facultades que se pretende otorgar al nuevo SERNAC es excesiva: fiscalizar; iniciar de oficio un procedimiento sancionatorio; investigar; mediación; dictar medidas intrusivas; sancionar; normar; interpretar, y litigar.

La concentración de facultades que se pretende otorgar al nuevo SERNAC vulneraría no sólo el principio de debido proceso, sino también principios que regulan el procedimiento administrativo sancionador. La sujeción a estos principios está consagrada en los artículo 5°, inciso segundo, 6° y 7° de la Constitución. Por lo tanto, la propuesta legislativa vulnera el artículo 19 N° 3 de la Carta fundamental y los principios de contradictoriedad e imparcialidad establecidos en los artículos 10 y 11 de la ley N° 19.880 que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado. Se requiere separar las funciones otorgadas, radicándolas en autoridades orgánicamente independientes del Director del SERNAC.

El proyecto en la forma en que está redactado otorga a este organismo, especialmente a su Director, la facultad de fiscalizar, instruir y sancionar. Esta situación genera una falta de objetividad difícil de controlar, pues es inevitable que quien impulse una acción por estimar que se ha infringido una norma tiene una convicción difícil de destruir, generando que la carga de la prueba sea del administrado constituyéndose el “juez” en una parte interesada.

Además de las facultades de fiscalizar, instruir y sancionar, se le agrega a este nuevo SERNAC la facultad de interpretar, lo que genera una mayor arbitrariedad, pues al no existir en el proyecto actual una tipicidad clara de las conductas reprochables, es posible que el Servicio interprete las normas a favor de su convicción y en contra de la empresa cuya responsabilidad se persigue, vulnerando de esta manera las garantías de un debido proceso.

Asimismo, a todas las facultades ya señaladas, se suma la de normar lo que podría generar cambios de criterios futuros, dejando en una precariedad absoluta el derecho a defensa y vulnerando nuevamente las garantías del debido proceso. Esta facultad, sumada a todas las ya señaladas, es de tal gravedad que podría permitir la persecución de un administrado; respecto de un hecho no tipificado como infracción al a fecha de su ejecución. En este sentido, el proyecto debe establecer el principio de la irretroactividad de la ley penal o sancionadora desfavorable, establecido en el artículo 19 N° 3 inciso sexto de la Constitución.

Se debe también considerar la facultad de mediar. Si SERNAC tiene la función normativa no debería poder ejercer funciones de mediación y de ejercicio de acciones colectivas ante los tribunales, en especial si ejerce las pretensiones conforme a las propias normas que él dicta e interpreta. De no adoptarse esas medidas se generan desequilibrios, falta de objetividad y violaciones graves a los derechos procesales de los administrados.

Francisco Zúñiga y Luis Cordero, han denominado a este planteamiento de concentrar en un solo poder tantas facultades “árbol de navidad”. Luis Cordero señaló en la Comisión de Constitución de la Cámara que “Queremos evitar árboles de navidad, porque terminan

generando ineficiencia y comportamientos oportunistas". En la misma instancia Raúl Tavolari opinó que "no parece posible aceptar la propuesta del proyecto de establecer un procedimiento de mediación a cargo el SERNAC. A estos efectos, la normativa procedimental es irrelevante: Lo que no puede aceptarse es que, siendo el SERNAC, fiscalizador, intérprete, litigante y sentenciador, pueda asumir el rol de mediador.".

b) Vulneración a los principios que informan el procedimiento administrativo sancionador en el sistema legal chileno:

I.- Violación al principio de contradictoriedad y derecho a defensa:

El procedimiento administrativo sancionador debe respetar las normas del debido proceso, y para ello la formulación de cargos solo debe ser realizada por hechos específicos, debiendo establecerse claramente que los proveedores tendrán la facultad de rendir prueba, y que la sanción solo podrá aplicarse a los hechos que hayan sido materia de cargo, respetando así el principio de contradictoriedad y el derecho a defensa.

Este principio se viola en el texto del proyecto en el artículo 50 M, inciso final, al disponer que ninguna persona pueda ser sancionada por hechos que no hubiesen sido imputados en el dictamen del instructor, toda vez que el dictamen es un acto trámite final de propuesta de resolución. No obstante, con la redacción del proyecto de ley podrían agregarse nuevas imputaciones sin derecho a contradicción. Ello, porque el artículo 50 H da derecho a formular alegaciones sólo hasta que se emite el dictamen del instructor. Lo correcto, desde el punto de vista del debido proceso es que no se puede sancionar por materias que no hubiesen sido materia de la notificación de cargos a que se refiere el artículo 50 H.

Raúl Tavolari, informó a la Comisión de Constitución de la Cámara que: "No es garantía que la persona no sea sancionada por hechos no incluidos en el dictamen del instructor. La garantía consiste en que no puede ser condenada por hechos que no fueron materia de la denuncia".

Asimismo, tampoco se respeta el principio de contradictoriedad y derecho a defensa, si se pretende establecer los hechos conforme a un sistema de prueba legal, en el cual la certificación de quien formula los cargos tiene el valor de una presunción legal. Ello es incompatible con un sistema de sana crítica, que es la regla general en nuestro procedimiento actual.

II. Vulneración al principio de imparcialidad al invertir la carga de la prueba. El señor Sepúlveda expresó que, como ya se ha señalado, la concentración de facultades violenta el principio de imparcialidad, pues genera una convicción en el Servicio que es "juez y parte" difícil de destruir, trasladando finalmente la carga de la prueba al

administrado. Asimismo, al tenor de lo establecido en el nuevo artículo 50 A, es el juez quien distribuirá la carga de la prueba.

III. Falta de efectivo control jurisdiccional de las potestades del Director del SERNAC.

La reforma no contempla una vía de reclamación general que permita impugnar todas las resoluciones, disposiciones, instrucciones y dictámenes que se dicten por el SERNAC, y que sean distintas de las resoluciones sancionatorias. Debe establecerse un recurso de reclamación general, dicho recurso debe comprender no solo la revisión del mérito y legalidad de la resolución, sino que en el procedimiento del cual emana la resolución se hayan considerado los principios del debido proceso, por ejemplo la participación de los potenciales afectados por la resolución.

El profesor Raúl Tavolari señaló en la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados: “Asimismo, es inaceptable, porque vulnera la Constitución Política , el que se limite el recurso jurisdiccional, en contra de la resolución que pone fin al procedimiento administrativo, a un mero reproche de ilegalidad. La exigencia nacional e internacional, es que un recurso que permita la revisión integral de la sentencia condenatoria, lo que importa control de hechos y derecho. En consecuencia, debe consagrarse un recurso de reclamación o, meramente, una apelación.”.

IV. Medidas intrusivas sin control judicial. Todas las medidas intrusivas deben ser autorizadas judicialmente. Se debe seguir el criterio semejante al establecido en el decreto ley N° 211 sobre Libre Competencia.

Esto no es considerado en el actual proyecto de ley. Ejemplos de lo anterior son los artículos 49 y 50 F.

c) Vulneración al principio de especialidad: No existe cuestionamiento alguno en que SERNAC sea la autoridad encargada de proteger los derechos de los consumidores, pero ATELMO considera fundamental que en esta ley quede establecida de forma clara la competencia y el carácter técnico de los organismos sectoriales en determinadas materias. Se debe consagrar expresamente el “principio de especialidad” con el objeto de resguardar en esta ley el hecho que ciertas materias son reguladas, interpretadas, fiscalizadas y sancionadas por el organismo técnico sectorial, en el caso de ATELMO, la SUBTEL. Lo anterior es sin perjuicio de la aplicación del artículo 2 bis, conforme al que SERNAC si tiene competencia por ejemplo en aquellas materias que las leyes especiales no prevean.

Estimó que con la actual redacción, se corre el serio riesgo de tener dos agencias reguladoras paralelas, donde la duplicidad de funciones entre organismos públicos pone en peligro la certeza jurídica y finalmente la eficiencia del Estado.

Mencionó algunas materias donde el principio de especialidad no se verifica:

- Artículo 50 K, sobre requerimiento de informes de otros organismos sectoriales que estime pertinentes para fundar su resolución.

- Artículo 58 letra e), pues al dictar normas generales que afecten sectores regulados pedirá informe a la superintendencia o autoridad respectiva a fin de que esta emita su opinión técnica.

- Artículo 50 P. Cuando por uno mismos hechos y fundamentos jurídicos, el infractor pudiese ser sancionado con arreglo a esta ley y a otra u otras leyes, de las sanciones posibles se le impondrá la de mayor gravedad.

Citó nuevamente al profesor Tavolari, quien en relación a este punto manifestó: “Esto no puede aprobarse: el órgano administrador del consumo no puede aplicar más sanciones que las que se propia ley determine. Lo contrario sería extrapolar su competencia a ámbitos técnicos sobre lo que no puede pronunciarse (piénsese, por ejemplo, en materias reguladas por Superintendencias u otras autoridades, en cuestiones de telecomunicaciones, salud, previsión, libre competencia, electricidad, etc.”.

El señor Sepúlveda estimó que, para que no quepa duda alguna y exista certidumbre acerca de cuál es el órgano competente, el principio de especialidad debe consagrarse expresamente, lo que permitirá evitar conflictos de competencia, tecnicidad y duplicidad de sanciones, estableciendo de forma clara las “reglas del juego” para los regulados haciendo a su vez eficiente el uso de los recursos del Estado para enfrentar el resguardo de los derechos de los consumidores. Frente a discrepancia en cuanto al órgano competente, debe primar el criterio de especialidad.

Esto es especialmente sensible para las industrias masivas, que se encuentran reguladas por otras normativas como es el sector de Telecomunicaciones, más aún cuando se discute actualmente un proyecto de ley que crea la Superintendencia de Telecomunicaciones, con más atribuciones y con importante aumento de multas y sanciones (aumentadas en 4 veces las actuales multas) que son coherentes con un catálogo de infracciones graduadas como leves, graves y gravísimas, todo ello en un contexto de una alta concentración de atribuciones. En su parecer, debe existir un equilibrio sancionatorio que no ponga en riesgo el correcto desarrollo de las industrias reguladas en leyes especiales, particularmente cuando se trata de industrias masivas como las telecomunicaciones.

La función del SERNAC de proteger los derechos de los consumidores debe dejar claramente establecido el ámbito de funciones de las distintas autoridades involucradas:

- Deben quedar claramente delimitadas las funciones de SUBTEL y SERNAC. Si a futuro, parte de las funciones de SUBTEL son traspasadas a una Superintendencia, debe quedar igualmente clara la división de funciones entre las tres instituciones.

- Esta facultad de SERNAC no se puede describir con expresiones tan amplias como “toda la normativa de protección de los derechos de los consumidores” o “disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores”. Cabe preguntarse si fijar tarifas, establecer condiciones de homologación de equipos, fijar estándares de operación de servicios, etcétera, son materias que se entenderán relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores.

- En cualquier traslape no resuelto expresamente, debería primar el criterio de especialidad.

- Adicionalmente debe exigirse una coordinación entre los distintos organismos de la administración, pero siempre en base que está claramente definido el organismo que tiene la competencia de decidir un tema en particular y cuáles organismos tendrán una función “consultiva” respecto de ese tema.

d) Vulneración al principio de *non bis in idem* en relación al principio de especialidad.

El señor Sepúlveda hizo presente que al no existir reglas claras sobre principio de especialidad, y ser aplicables distintas normas jurídicas, o sea distinto fundamento jurídico, se genera el riesgo de que dos órganos del Estado crean tener competencia para iniciar un procedimiento administrativo sancionador. Los servicios de telecomunicaciones ya cuentan con una abundante y profusa normativa legal y reglamentaria que los regula, y un organismo técnico, la SUBTEL, que los fiscaliza, organismo que actualmente se encuentra impulsando un proyecto de ley para convertirse en Superintendencia (Boletín N° 8034-15).

En ese sentido, el artículo 50 P permite la iniciación de dos procedimientos administrativos sancionadores en distintas sedes administrativas y la posible aplicación de dos sanciones por el mismo hecho infraccional. Por ejemplo, frente a un corte de servicio, SUBTEL iniciará un proceso de cargos e instará a que se apliquen descuentos e indemnizaciones del artículo 27 de la Ley General de Telecomunicaciones. El fundamento del proceso es el correcto funcionamiento del sistema público de telecomunicaciones y el referido artículo 27. Por esos mismos hechos y como fundamento jurídico la falta de prestación de servicio, y conforme al artículo 50 P del proyecto, SERNAC podrá iniciar un proceso sancionador paralelo.

Al respecto el Tribunal Constitucional en sentencia de causa Rol N° 2236 señaló: “4°. Que el principio “non bis in ídem”, en cuya virtud nadie puede ser juzgado ni condenado doblemente por un mismo hecho, como se explicara en dichos pronunciamientos, deriva de la dignidad de la persona humana y encuentra cobertura primordialmente en el artículo 19, N° 3, de la Carta Fundamental, tanto en el párrafo sexto, cuando previene que “corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”.

e) Régimen de multas y sanciones. Falta de proporcionalidad y multas predatorias.

I**.- Aplicación de multas por hecho infraccional y no por cada uno de los consumidores.** No corresponde en un procedimiento administrativo sancionador aplicar una multa por cada uno de los consumidores afectados por el mismo hecho infraccional.

Las empresas de telecomunicaciones prestan servicios altamente masivos y vulnerables a fenómenos externos por lo que contemplar una multa por cada consumidor afectado resulta desproporcionado y muy complejo de asumir financieramente, más aún para operadores entrantes o de menor tamaño (especialmente en las infracciones que afecten el interés difuso). Se podría dar el caso extremo de condenar con una multa de UTM 1.500 por cada uno de los 5 millones de clientes de un operador de un mercado masivo. Asimismo nos parece conveniente dar mayor objetividad a los parámetros contemplados para graduar las multas.

El señor Sepúlveda puso de relieve que, respecto a la aplicación de multas por consumidor y no por el hecho infraccional, se debe considerar lo que el Tribunal Constitucional razonó en las sentencias roles N°s 2.254 y 2.045: la doble condena por un mismo hecho infringe el principio de tipicidad, pues no existe una nueva conducta que dé pie a una nueva consecuencia punitiva; además presume de derecho la responsabilidad penal, ya que se impide al infractor probar su inocencia, en razón de la inexistencia de la conducta sancionada; y, por último, no se aviene con la proporcionalidad de las penas, pues no existe una retribución justa entre conducta y sanción.

II.- Infracción al principio de proporcionalidad. Se advierte una falta de proporcionalidad en las multas que se aplican, en relación y consonancia de las faltas que se sancionan, las cuales resultan muchas veces abiertamente expropiatorias.

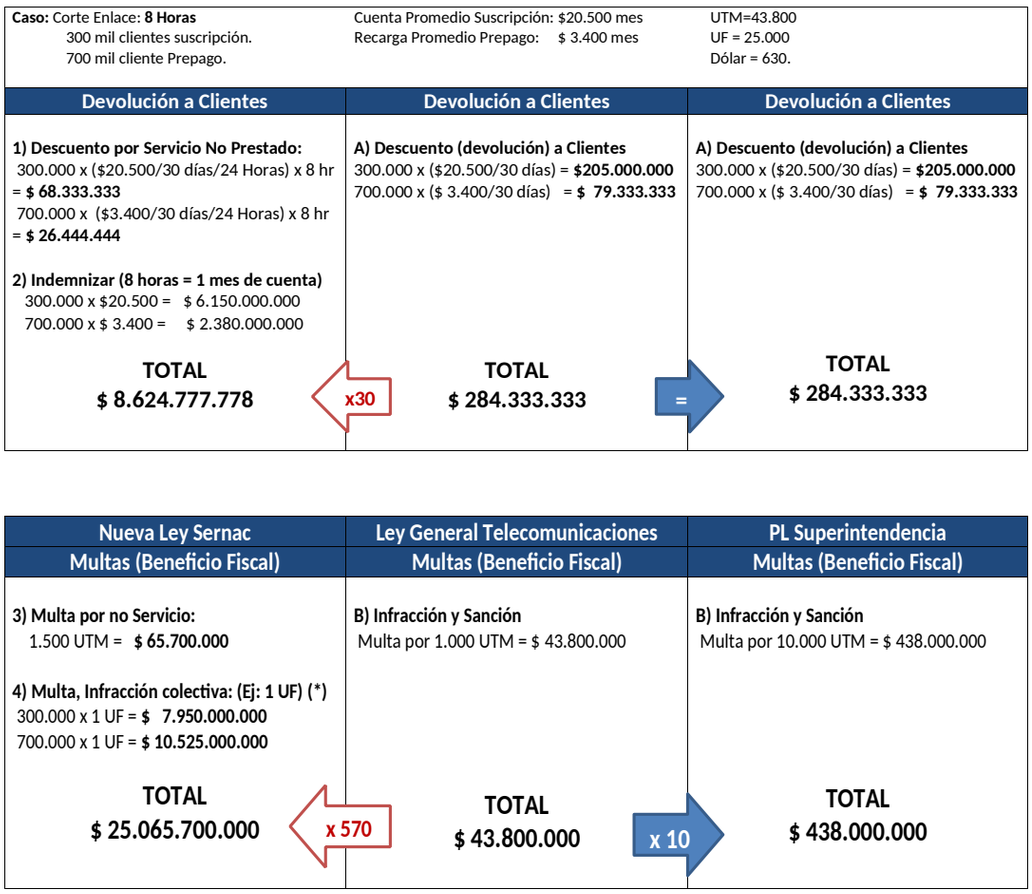
Existen ciertas conductas sancionadas en el proyecto de ley cuyas multas han aumentado en un 900% de acuerdo a un estudio realizado por el economista Tomás Flores. No existe en el proyecto una tipificación ni graduación de infracciones, en leves, graves, gravísimas, como si ocurre en otros casos, como por ejemplo el proyecto que crea la Superintendencia de Telecomunicaciones.

En su opinión, se genera un riesgo de discrecionalidad por parte del Director Nacional del Servicio al momento de aplicarlas.

El proyecto permite además el aplicar multas por cada uno de los consumidores afectados. Con una norma como esta podríamos llegar al extremo que correspondiera aplicar cientos de millones de dólares de multa en el caso de una empresa de servicios masivos. Podemos afirmar que en materia de protección de derechos del consumidor el bien jurídico involucrado es de menor entidad que aquel que se resguarda en materia de libre competencia por ejemplo, ámbito en el que la multa máxima puede llegar a los 25 USMM.

Tan grave es esta situación que considerando un órgano que tendrá facultades normativas e interpretativas frente a conductas que no se encuentran especialmente determinadas en el proyecto de Ley, podrá sancionar reiteradamente aplicando cambios de criterios posteriores, sin siquiera cumplir con la garantía constitucional de legalidad y tipicidad.

Presentó el siguiente ejemplo, donde se puede constatar la diferencia que se produce en el monto de las multas:



f) Falta de tipicidad de las infracciones y sanciones; vulneración al principio de legalidad y tipicidad.

El señor Sepúlveda afirmó que la resolución sancionadora no puede extenderse a medidas genéricas que no estén expresamente determinadas en la ley. No es posible que la ley no determine la conducta que se pretende sancionar, como ocurre en el nuevo artículo 17 K, esto vulnera el principio de tipicidad, plenamente aplicable al derecho administrativo sancionador, mediante el reconocimiento que realiza el Tribunal Constitucional de que la sanción y la pena, pertenecen a la actividad sancionadora del Estado, y en consecuencia deben estar, con matices, sujetas al mismo estatuto constitucional. No puede concebirse un debido procedimiento sin conocer con anticipación a la ejecución del hecho la conducta determinada que se pretende sancionar.

Se debería establecer un catálogo bien definido de infracciones, las que según su gravedad, se clasificarían en leves, graves y gravísimas; llevando aparejado, según aquello, multa de distintos rangos.

En sesión de 5 de agosto la Comisión escuchó la exposición en relación al proyecto de la suma, de representantes de ORCUS (Organización de Consumidores y Usuarios), CONADECUS (Corporación Nacional de Consumidores y Usuarios) y ODECUS (Organización de Consumidores y Usuarios de Chile).

También escuchó al Director del SERNAC, señor Ernesto Muñoz, a quién la Comisión le pidió en la sesión anterior, referirse a los distintos puntos que han sido levantados en la discusión.

-- El Director del SERNAC, señor Ernesto Muñoz, se hizo cargo de las críticas planteadas y defensas al proyecto planteadas en la sesión anterior:

1. Existirá una excesiva concentración de funciones en el SERNAC.

El proyecto contempla adecuados controles y una estricta separación de funciones:

- Fiscalización, normativa y sanciones controladas por Tribunales

- Funciones de mediación colectiva, juicios colectivos y fiscalización estarán a cargo de unidades diferentes e independientes entre sí a cargo de distintos subdirectores

- Separación entre facultad normativa y sancionatoria y entre facultad fiscalizadora y sancionatoria

- Facultad interpretativa y normativa es exclusiva del Director Nacional

- Tipificación de una infracción grave de deberes funcionarios por no respetar la separación de funciones

- Dictación de normas de orden interno por el Director Nacional, para garantizar dicha escisión de labores, y resguardar y evitar el traspaso de información entre ellas.

2.- Superposición de funciones entre el SERNAC y los organismos reguladores sectoriales.

El SERNAC no interferirá en las funciones de los organismos sectoriales por cuanto:

- No se modifica ámbito de aplicación de la LPC

que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 2 bis no se aplica a las actividades reguladas por leyes especiales salvo en las materias no previstas por éstas, respecto del procedimiento colectivo y respecto del procedimiento indemnizatorio si no está contemplado en la ley especial.

- El proyecto contempla una coordinación en materia regulatoria, estableciendo la obligación del SERNAC de oficiar al regulador cuando corresponda, y la existencia de un Comité de Coordinación.

- Se consagra expresamente el principio non bis in ídem en el nuevo artículo 50 P

3.- El aumento de las multas es excesivo.

- Es un aumento razonable que busca que las multas sean disuasivas. Además las multas son en UTM y no en UTA

- Se eliminan los pisos de las multas

- Se establecen alternativas a multas para PYMES no reincidentes en casos menos graves

- El SERNAC debe dictar normativas para aplicar criterios de determinación de la multa

- Se incorporan nuevos criterios para la determinación del monto de la multa, que considera especialmente a las PYMES
4. la multa por cada consumidor afectado es desproporcionada.

- Facultativo para el Juez en los Juicios Colectivos

- Límite a la multa aplicable asociado a ventas o beneficio económico obtenido con la infracción.

5.- Indemnización del daño moral en los Juicios Colectivos.

- Principio de reparación íntegra y oportuna de todos los daños materiales y morales (artículo 3 inciso 1° letra e) de la LPC)

- Principio de economía procesal

- La Ley N° 20.443 sobre calidad de la vivienda hace aplicable el procedimiento especial para protección del interés

colectivo a esa materia estableciendo expresamente que: “Las indemnizaciones podrán extenderse al lucro cesante y al daño moral.”

- Posibilidad del juez de formar grupos y subgrupos de consumidores afectados para facilitar la determinación del daño.

- Casos en que el principal daño indemnizable es moral

6**.- Indemnización punitiva por corte injustificado de suministro de servicios básicos (consumo del mes anterior por cada día sin suministro, con un tope de indemnización de 12 días).**

- Aplicación sólo en caso de que la ley especial no contemple una indemnización de esta naturaleza

- Existen normas sectoriales que contemplan indemnizaciones de este tipo:

(i) Artículo 27 de la Ley N°18.168 General de Telecomunicaciones (triple del valor de la tarifa diaria por cada día de suspensión)

(ii) Artículo 16 B de la Ley N° 18.410 que crea la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (duplo del valor de la energía no suministrada durante la interrupción o suspensión)

7.- El proyecto afectará a las pequeñas empresas porque es más fácil fiscalizarlas, por lo tanto, SERNAC se va a concentrar en ellas.

- El proyecto contempla normas especiales para distinguir el tratamiento a las pequeñas empresas, en cuanto a las multas y otras sanciones.

- La fiscalización que realizará el servicio estará determinada por una Subdirección especializada que formulará planes de fiscalización por riesgo. La expectativa es que este riesgo contemple masividad, gravedad de la conducta y asimetría entre las partes como elementos fundamentales, por lo que se va a concentrar en conductas y prácticas de las grandes empresas.

8**.- El proyecto fomenta el comercio informal ya que aumenta los costos de ser una empresa legalmente constituida.**

- La labor del SERNAC estará focalizada en la protección de los consumidores y no en la persecución de los proveedores, teniendo presente los factores de riesgo de los mercados,

la vulnerabilidad de los consumidores y los volúmenes de reclamos, entre otros.

- El SERNAC realiza acciones de información y educación de los consumidores sobre sus derechos, recalcando en todo momento que éstos se tienen sólo respecto del comercio establecido.

Errores Conceptuales, básicos planteados antes esta Comisión por ANDESS Y ATELMO.

1.- El SERNAC dictará normas y las interpretará durante el procedimiento sancionatorio.

La facultad normativa e interpretativa es exclusiva del Director Nacional, quién no participará de ningún modo en la tramitación de procedimientos sancionatorios, ya que estos estarán radicados en las direcciones regionales donde un abogado funcionario del Servicio realizará la instrucción del procedimiento y el Director Regional dictará la resolución que absuelva o condene al proveedor.

2.- Los hechos establecidos en el procedimiento sancionatorio son inamovibles para posterior acción indemnizatoria.
El artículo 50 O establece expresamente que “En la reclamación de ilegalidad el juez podrá revisar tanto aspectos formales como sustantivos”.

3.- La misión principal del SERNAC se volverá difusa e inefectiva al tener un exceso de tareas desconectadas.
La misión del SERNAC es clara: “Educar, informar y proteger a los consumidores” y el proyecto busca fortalecer la protección de los consumidores dotando al Servicio de nuevas facultades que apuntan hacia ese mismo objetivo.

4.- En el procedimiento sancionatorio se vulnera al principio de imparcialidad al invertir la carga de la prueba.
La posibilidad de invertir la carga de la prueba es una facultad del Juez de Policía Local en el procedimiento individual por infracción a la LPC regulado en el artículo 50 A.

5.- No existe congruencia entre el dictamen del instructor y la denuncia en el procedimiento sancionatorio.
Aplicación supletoria de la Ley N°19.880 que establece esa exigencia en su artículo 41.

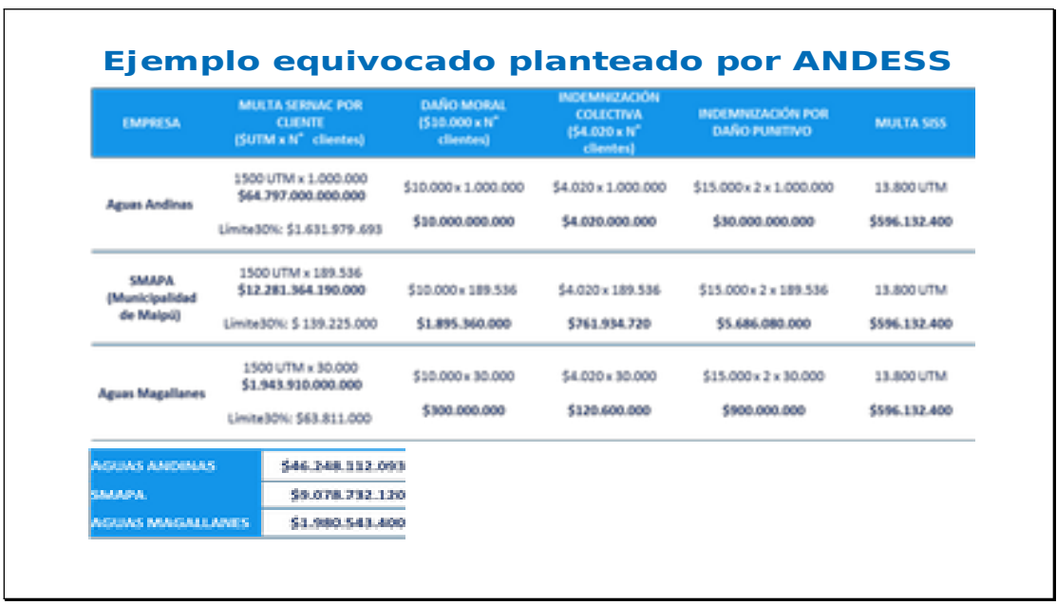
6.- Aplicación de una multa por cada consumidor afectado en el procedimiento sancionatorio.

La posibilidad de aplicar una multa por cada consumidor afectado es una facultad del Juez de Letras en los Juicios Colectivos y no del SERNAC en el procedimiento administrativo.

7.- No existe graduación de las infracciones lo que supone un riesgo de discrecionalidad por parte del Director Nacional del SERNAC al aplicar las sanciones.

No es el Director Nacional sino el Director Regional el que aplicará las sanciones

- El artículo 24 contempla criterios para la determinación del monto de la multa aplicable y el proyecto incorpora nuevos criterios.
-
- El Director Nacional dictará instrucciones internas para aplicar los criterios de determinación del monto de la multa contenidos en el nuevo artículo 24 inciso 4° de la LPC.



Ejemplo equivocado planteado por ANDESS

EMPRESA	MULTA SERNAC POR CLIENTE (5UTM x N° clientes)	DAÑO MORAL ($10.000 x N° clientes)	INDEMNIZACIÓN COLECTIVA ($4.020 x N° clientes)	INDEMNIZACIÓN POR DAÑO PUNITIVO	MULTA SISS
Aguas Andinas	1500 UTM x 1.000.000 $64.797.000.000.000 Límite30%: $1.631.979.693	$10.000 x 1.000.000 $10.000.000.000	$4.020 x 1.000.000 $4.020.000.000	$15.000 x 2 x 1.000.000 $30.000.000.000	13.800 UTM $596.132.400
SMAPA (Municipalidad de Maipú)	1500 UTM x 189.536 $12.281.364.190.000 Límite30%: $ 139.225.000	$10.000 x 189.536 $1.895.360.000	$4.020 x 189.536 $761.934.720	$15.000 x 2 x 189.536 $5.686.080.000	13.800 UTM $596.132.400
Aguas Magallanes	1500 UTM x 30.000 $1.943.910.000.000 Límite30%: $63.811.000	$10.000 x 30.000 $300.000.000	$4.020 x 30.000 $120.600.000	$15.000 x 2 x 30.000 $900.000.000	13.800 UTM $596.132.400

AGUAS ANDINAS	$46.348.313.093
SMAPA	$9.078.732.120
AGUAS MAGALLANES	$3.980.543.400

Ejemplo equivocado planteado por ANDESS

Errores:

- El SERNAC sólo podrá multar en casos individuales. Los Juicios Colectivos son de competencia de los Juzgados Civiles

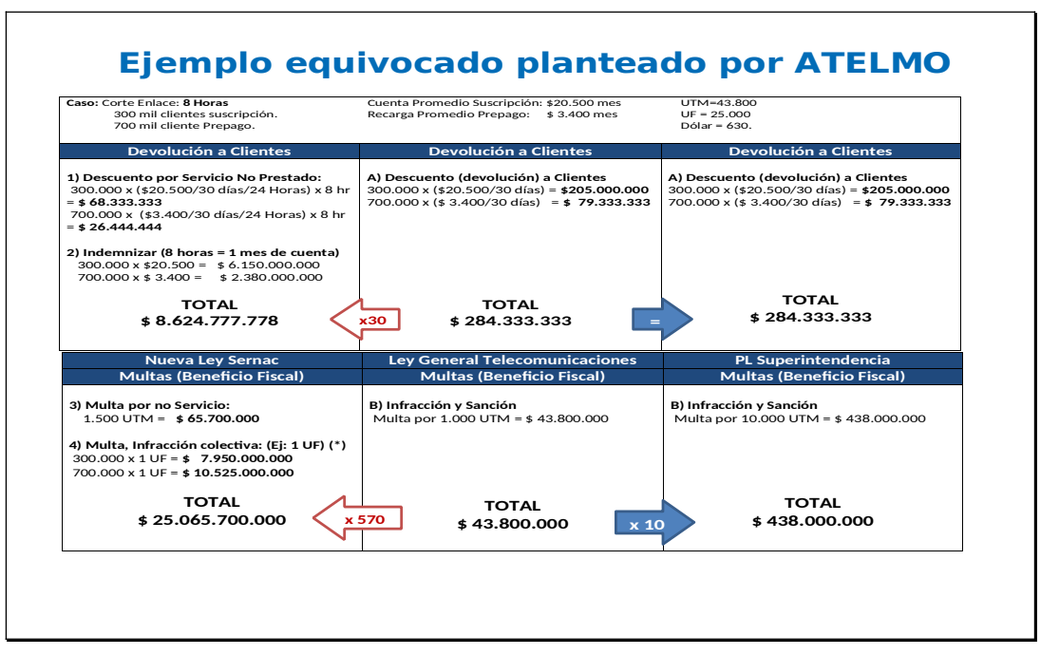
- La ley sólo contempla un máximo pero no un mínimo y es el juez quien determina el monto de la multa

- La aplicación de una multa por cada consumidor afectado es facultativo para el juez

- No considera límite a las multas en los Juicios Colectivos

- Aplica tanto la multa por infracción a la LPC como a la ley sectorial: Artículo 50 P establece expresamente que sólo se aplicará la de mayor entidad

- La indemnización punitiva sólo procede en casos de corte de suministro si se cumplen los supuestos establecidos en el artículo 25.



Ejemplo equivocado planteado por ATELMO.

Errores:

La indemnización punitiva contemplada en el

punto 2) no será aplicable en caso de corte injustificado de un servicio de telecomunicaciones ya que el artículo 25 de la LPC establece expresamente que solo se aplicará en caso de no estar contemplada en una ley especial y el artículo 27 de la Ley N°18.168 General de Telecomunicaciones la contempla.

Los puntos 3) y 4) no se aplicarían copulativamente: en caso de corte injustificado de servicio básico el juez podrá aplicar una multa de hasta 1500 UTM, de acuerdo al proyecto, y ésta podrá ser aplicada por cada consumidor afectado con el límite contemplado en la ley.

El punto 4) considera una multa en UF cuando las multas contempladas en la LPC son en UTM

El punto 4) no considera el límite al monto de la multa aplicable en los Juicios Colectivos.

-- Organización de Consumidores y Usuarios, ORCUS.

Su Presidente, el señor Guillermo Muñoz, señaló que Hay consenso en que las actuales atribuciones de SERNAC son insuficientes. Prueba de ello es el sustantivo porcentaje de empresas proveedoras que no responden los requerimientos de este organismo cuando demanda información para mediar entre consumidor y proveedor. Ello impide llegar a una solución razonable en casi un tercio de los reclamos presentados anualmente.

El proyecto de ley busca solucionar estas deficiencias otorgando mayores facultades al organismo público con el objeto de dar “una mejor protección a los derechos de los consumidores”. La presidente informó en su momento que con esta iniciativa se pretende “dotar al SERNAC con facultades que le permitan fiscalizar, dictar normativas de carácter general, sancionar e interpretar “, agregó que este proyecto considera el aumento de las multas porque hoy los montos no son suficientes para evitar posibles infracciones ni tampoco se condice en la mayoría de los casos, con la gravedad de las infracciones”.

Al respecto, otras asociaciones de consumidores plantearon en su momento en la Cámara de Diputados algunas observaciones que nos parecen importantes, algunas de ellas recogidas por los legisladores. No obstante, nos parece necesario aportar otra óptica respecto de algunos puntos e insistir en algunas modificaciones que nos parecen necesarias.

¿Fortalecer al Estado o Fortalecer al consumidor?

En el proyecto se considera el carácter sancionador de SERNAC en instancia nacional y regional, alejando de esta función a los juzgados de policía local y fortaleciendo al Servicio.

Al respecto y sin pretender influir en los aspectos globales del proyecto, estimamos que debe considerarse que SERNAC NO está presente en todas las comunas de Chile, ya que su presencia se subordina a convenios con municipalidades y no todos los alcaldes tienen a este tema entre sus prioridades; por el contrario, los JPL se encuentran en casi todo el territorio nacional otorgando una cobertura geográfica más amplia considerando particularmente a localidades apartadas en nuestras regiones y teniendo la experiencia sobre este tema.

Otro punto que nos parece relevante será la relación entre SERNAC y las superintendencias.

Las superintendencias tienen facultades fiscalizadoras y sancionadores que, independiente de su eficacia, se traslapan con las facultades que se otorgarán a SERNAC, generando una fuente de conflictos y una difícil comprensión para los consumidores, pues no saben a quién recurrir para ejercer sus derechos.

Estas dualidades, no resueltas ni contempladas en este proyecto, afectan el ejercicio de los derechos de los consumidores, particularmente con un SERNAC empoderado y con baja validación técnica respecto de cada una de las otras entidades fiscalizadoras.

SERNAC es eficiente en enfrentar situaciones generales y amplias como muchos mercados, por ejemplo el retail, sin embargo nos parece que aquellas áreas que implican especialización técnica deberían ser tratadas por los organismos especializados, fortaleciendo las instancias de reclamos para los consumidores.

Mucho podría hacerse por los consumidores si las superintendencias, por ejemplo la SBIF, asumiera con eficacia su rol, frente a consumidores que carecen de información y capacidad para entenderla.

Nos permitimos sugerir que SERNAC tome la forma de Ministerio Público, que realmente sea un órgano con la misión de defender a todos y cada uno de nuestros consumidores frente a la justicia, que asimismo pueda mediar, que defienda nuestros derechos y no que los dicte. El nuevo SERNAC será liderado por el Director de turno y su visión de los derechos de los consumidores variará de acuerdo al

“ciclo de gobierno”, recordemos que este nuevo SERNAC dicta normas de carácter general e interpreta las vigentes.

El Estado también es o puede ser un mal proveedor de servicios o un ejecutor de malas prácticas y por lo tanto, SERNAC debe proteger a los consumidores y no al Estado.

Si SERNAC actuara como un tipo “Ministerio Público”, defendería a todos los consumidores en los distintos JPL de Chile, permitiendo que los consumidores afectados pudieran ejercer sus derechos aunque se encuentren en zonas aisladas de Chile.

Nos preocupa la no consideración de efectos indeseados de este proyecto de ley en relación a las multas.

Hay consenso en que muchas de ellas son ridículamente bajas y que es necesario aumentarlas, no obstante, es preciso tener presente que un aumento desproporcionado puede tener como efecto indeseado que estos costos, si son exagerados, se traspasen a los usuarios y consumidores vía precios.

Luego, la situación inversa, los casos bastante abundantes y de los que no hay una medida precisa; nos referimos a aquellos casos de malas prácticas en que los montos en dinero implicados son bajos, por lo que no es probable que sean presentados a SERNAC, y si lo son, el costo esperado por la empresa, en caso de ser sorprendida incumpliendo (que depende del monto de la multa y otros costos asociados al incumplimiento) multiplicado por la probabilidad de que el incumplimiento sea detectado y sancionado (muy bajo) es menor que el beneficio de no cumplir con la Ley (aumento de las utilidades), entonces la empresa tiene el incentivo de incumplir.

Lamentamos que el proyecto de ley no contemple los grandes temas que han solicitado los consumidores, ya que de acuerdo a la encuesta de percepción ciudadana realizada por SERNAC en el mes de Diciembre de 2013, la gran mayoría de la población, un 87% considera necesario la incorporación de derechos y deberes del consumidor en materia de educación, un 98,5% considera que SERNAC debería protegerlo en temas de privacidad de datos y el 87% de la población cree que las empresas no se hacen responsables de las promesas planteadas a través de su publicidad.

Sin embargo y en cuanto a fortalecer el servicio, la encuesta refleja que un 82% de la población siente que el Servicio protege sus derechos y un 65% considera que tiene las atribuciones suficientes para esta tarea.

Esta encuesta se encuentra publicada en el sitio web de SERNAC.

Demás está decir que temas como la construcción de propiedades también debería considerarse derecho de los consumidores, es sabido todos los conflictos que ha habido con inmobiliarias y constructoras, sobre todo en un país sísmico como Chile.

Las asociaciones de consumidores constituyen una realidad diversa pero no por eso carente de significación.

Entendemos que a la fecha se han constituido algo más de un centenar de estas organizaciones, de las cuáles participan en los llamados del fondo concursable unas 20 o 22. De este número sólo unas pocas tienen oficinas propias y atienden público.

El crecimiento de estas asociaciones está condicionado por la limitación de su financiamiento establecido en la ley del consumidor, situación que el proyecto modifica pero no lo suficiente. Si bien la ley establece un fondo para el financiamiento de las asociaciones de consumidores, el acceso a este fondo es condicionado a través de un “fondo concursable” cuya asignación no pocas veces ha sido aleatorio o caprichoso, privilegiando “la creatividad” y no las condiciones objetivas del trabajo realizado por estas organizaciones.
.

Si se analizan las asignaciones de fondos, se descubrirá ninguna relación entre la asignación de fondos y el financiamiento de proyectos y aquellas asociaciones que atienden público o aquellas que han favorecido su desarrollo jurídico. Ciertamente no todas las asociaciones tienen que ser creativas, atender consumidores o tener un buen equipo jurídico; por el contrario la diversidad de objetivos, tareas y estilos es lo que dará mayor eficiencia al movimiento de consumidores.

Lamentablemente el filtro “fondo concursable”, y las decisiones de los legisladores parecen privilegiar “un tipo” de asociación, lo que irremediablemente daña el desarrollo de estas entidades

Estamos conscientes que hay personas y profesionales que han constituido asociaciones para acceder a este fondo con finalidades distintas a las que se esperan de ellos. Por lo mismo, estimamos que el acceso al fondo sea amplio y adecuado a la realidad, pero con requisitos de tiempo y actividades que aseguren que sus componentes realmente están interesados en este tema.

Así por ejemplo, el requisito de un año de vida para participar en el fondo concursable nos parece necesario, como también la realización de tareas (de un currículum) que acredite un

historial de interés por los temas de consumo, como requisitos que acrediten la seriedad de estas organizaciones.

Pese a esto, un grupo de asociaciones ha alcanzado cierto grado de madurez que las habilita para actuar con plenitud como organizaciones de consumidores y son las que han podido llegar a estas instancias para exponer sus puntos de vista.

-- **De la Corporación Nacional de Consumidores y Usuarios (CONADECUS): el Presidente, señor Hernán Calderón, y la Abogada, señora Ximena Orrego**.

Su Presidente, el señor Hernán Calderón, se refirió al fortalecimiento del SERNAC y de las Asociaciones de Consumidores, ADCS.

Las asociaciones de consumidores pueden ser un actor relevante para la protección de los derechos de las personas, bien sea defendiendo el interés colectivo en tribunales, educando a la población o promoviendo un consumo responsable. Para que ello se materialice, éstas deben contar con recursos y con profesionales especializados dispuestos para la atención de personas afectadas, pues solo así podrán jugar el rol importante al cual están llamadas.

En países como España el Estado otorga una subvención que les permite solventar ciertos gastos a las asociaciones que prestan de forma permanente asesoría gratuita a las personas durante todo el año y de esa forma estas pueden cubrir costos, como el arriendo del local, el pago a funcionarios, además de ciertos servicios básicos.

--**Creación de nuevos organismos: Fortalecimiento de asociaciones de consumidores.**

1.- Crear un sistema integrado de protección del consumidor SIPROC: integrado por organismos que disponen de sistema de recepción de reclamos, mediación y conciliación incorporando entidades públicas, SERNAC, CAJ, MUNICIPALIDADES y ADCs:

2.- Crear el Consejo Nacional del Consumo CNC: integrado por un representante de todos los organismos que componen el sistema integrado de protección del consumidor SIPROC.

Proponemos:

1.- Que se considere la eliminación letra A del art 9.

2.- Eliminar las restricciones establecidas en el art.100 de la ley N°18.045

3.- Eliminar la obligación que las ADCs deban contratar auditorias independientes, considerando que las ADCs rinden cuentas de recursos que reciben de fondos o convenios con organismos del estado de acuerdo a instrucciones de la Contraloría General de la República.

4.- Que las ADCs se consideren organizaciones de interés público.

--**Regulación de las mediaciones: Participación de asociaciones de consumidores**

Propuestas:

1.-Mediaciones o conciliaciones individuales: Las ADCs que tengan plataformas de reclamos puedan tramitar las infracciones menores a 25 UTM, validando este procedimiento ante el SERNAC.

2.- Regulación de las mediaciones colectivas: Las ADCs deben tener atribuciones para realizar mediaciones colectivas. En el procedimiento iniciado por una ADCs debiera participar un representante del SERNAC.

Observaciones:

1.- ART. 54J: establece como plazo máximo 3 meses para la mediación colectiva, el cual podrá ser prorrogado por una sola vez hasta por 3 meses, consideramos que este es un plazo muy extenso y puede prestarse maniobras dilatorias

Proponemos: el plazo podrá ser prorrogado por resolución fundada por una sola vez hasta por 30 días.

--**Modificar las actuales causales de implicancia y recusación de los jueces.**

Las actuales causales de implicancia y recusación, que en términos generales son aquellas normas que obligan a los jueces a inhibirse de conocer una determinada causa por carecer de la imparcialidad suficiente. Son producto de un Código de Procedimiento Civil y un Código Orgánico de Tribunales que no se imaginaba la existencia de grandes empresas transnacionales o de monopolios naturales como los casos de las empresas de servicios sanitarios.

--**Normas necesarias para perfeccionar el sistema de protección colectiva.**

A pesar del avance que ha significado la incorporación de esta valiosa herramienta, se han hecho evidentes ciertos problemas en su regulación procedimental. Especialmente que suelen tardar demasiado tiempo antes de ser resueltos. Entre las razones que tiene esta demora excesiva, se cuentan el régimen de recursos al cual está sujeto el procedimiento, la preferencia para la vista que tienen en la tabla con la cual son revisadas en segunda instancia y la posibilidad que cientos de consumidores afectados puedan hacerse parte del procedimiento colectivo de manera individual. Por esa razón, las propuestas que presentamos tienen por objeto fundamental agilizar el procedimiento, pues entendemos que en la mayoría de estos casos son miles de personas las afectadas en sus derechos y que la demora excesiva de esta clase de juicios sólo deslegitima nuestro sistema legal ante los ojos de la ciudadanía.

--**Procedimientos.**

1.- Es necesario incorporar en este proyecto los problemas en materia de prueba, la información probatoria normalmente la tienen los proveedores; las ADCS o el SERNAC no sabe cuántos son los afectados. Sugiere establecer un sistema de prueba dinámica, facultando al juez para producirla e invertir el onus probandi en ciertos casos, como cuando una ADCs debe acreditar cuántos han sido los afectados y en qué forma.

a) Las demandas colectivas o difusas serán privativas del SERNAC y de las Asociaciones de Consumidores legalmente constituidas. Para estos efectos, derogase la letra (c) del N° 1 artículo 51 de la ley N°19.496.

b) Modifíquese el actual N°3 del artículo 51 de la ley 19.496, eliminando la frase “o consumidor que se considere afectado” y agregando a continuación del punto (.) la siguiente frase “cualquier legitimado activo para estos efectos aquellos señalados en las letras a y b del numeral uno del presente artículo.”

--Libre competencia y derechos del consumidor

La mayoría de abusos que sufren los consumidores se debe muchas veces a la falta de competencia, esto da lugar a precios altos, servicios de calidad insuficiente, mala atención de los clientes etc.

Es por ello que algunos países han decidido que la institucionalidad de la Protección al Consumidor forme parte de la

promoción y defensa de la Libre Competencia (DL Nº211que regula la Libre Competencia).

Proponemos:

NÚMERO 14) Letra b).- Para agregar a continuación del número 3 del inciso tercero del artículo 39 bis, el siguiente número 4, nuevo:

“4. En el caso de tratarse de un agente económico con participación en el mercado, proponer un plan de indemnización de los perjuicios ocasionados por la comisión de la conducta, el que deberá ser calificado como suficiente por el Fiscal Nacional Económico al momento de acceder al beneficio de exención o reducción de la disolución, multa o prohibición, en su caso:

Fundamento: El proyecto confiere conferir el beneficio de exención de responsabilidad criminal al primero que aporte antecedentes a la FNE.

Parece un potente incentivo para compensar a los afectados condicionar los beneficios derivados de la delación compensada a la indemnización de los perjuicios ocasionados por la conducta.

NÚMERO 13)

Letra b)- Para eliminar la frase final del segundo párrafo “y en su contra solo procederá el recurso de reposición”, agregando a continuación de la frase del proyecto “en caso de aprobar el acuerdo" punto seguido, agregando a continuación la siguiente frase, nueva:

“En contra de la resolución del Tribunal que apruebe o rechace el acuerdo procederá el recurso de reclamación para ante la Corte Suprema. Este recurso deberá ser fundado y solo podrá interponerlo los suscribientes del acuerdo, los competidores que participen del mismo mercado relevante, o las Asociaciones de Consumidores reguladas en el párrafo segundo del Título II de la Ley número 19.496. En lo demás, se regulará conforme lo dispuesto en el artículo 27 de la presente ley”.

Fundamento:

El proyecto propone introducir una clarificación en cuanto a que las resoluciones del TDLC que aprueben los acuerdos extrajudiciales producirán efectos respecto de terceros.

Sin embargo, es necesario establecer un mecanismo a efectos de resguardar adecuadamente los intereses de los actores del mercado relevante, en el cual se adopta un acuerdo extrajudicial por parte de la FNE o de las Asociaciones de Consumidores.

NÚMERO 1)

Para modificar el artículo 30, por el siguiente:

“Artículo 30: La Sentencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia deberá pronunciarse sobre la responsabilidad civil de los infractores fijando el monto de las indemnizaciones a que hubiere lugar”.

Fundamento:

El proyecto propone que se apliquen las acciones y el procedimiento para la protección del interés colectivo o difuso de los consumidores regulados en la ley Nº 19.496, pudiendo interponerse las demandas civiles respectivas ante los tribunales ordinarios de justicia.

Sin embargo, la experiencia ha demostrado que el establecimiento de un Tribunal distinto al TDLC encargado de determinar los perjuicios ocasionados por la infracción a la libre competencia y ordenar su pago dilata excesiva e innecesariamente la reparación de los perjuicios a los consumidores afectados por estos atentados.

-- **Organización de Consumidores y Usuarios de Chile (ODECU).**

Su Presidente, señor Stefan Larenas, el proyecto de ley forma parte del programa de la coalición gobernante en materia de Derechos de los Consumidores y la oportunidad es el resultado de la premura por dar cumplimiento al compromiso de campaña electoral de las 50 medidas dentro de los primeros 100 días de la actual administración.

Como consideración preliminar, cabe hacer notar que dicho proyecto de ley fue gestado en el seno de los equipos de trabajo de la candidatura presidencial de la coalición gobernante, y como tal formaba parte de un programa de gobierno que se legitima en la medida que dicha opción política logra la adhesión de la ciudadanía expresada en las elecciones presidenciales y, por tanto, nadie podría discutir la voluntad política de la nueva administración de llevar a cabo su programa, en este caso, su propuesta en materia de Derechos de los

Consumidores. Sin embargo, habría sido mucho mejor una discusión sistemática y con más tiempo que se debió propiciar por las nuevas autoridades

En lo sustantivo, el proyecto de ley da un giro importante al dotar al SERNAC de mayores atribuciones que lo constituyen en un servicio público más robustecido para desarrollar su gestión. Lo anterior implica una nueva lectura que no es otra que repensar el rol que le cabe al Estado en el desarrollo de la actividad económica, significa reafirmar su rol tutelar de los derechos de los consumidores y por ende de los ciudadanos, y que justifica la protección y promoción permanente de los derechos que le asiste a los ciudadanos en su relación con el mercado en sus más diversas formas.
Compartimos en lo sustancial los cambios promovidos y tenemos la confianza que el proyecto recibirá contribuciones que lo enriquecerán sin perder el objetivo de fondo, la protección y fortalecimiento de los derechos de los consumidores.

Consideraciones de cada apartado del proyecto de ley:

1.- Fortalecimiento del Servicio Nacional del Consumidor.

Las nuevas facultades que se le otorgan al servicio de fiscalizar, sancionar, de interpretar la ley y de dictar normas de instrucción general parecen las necesarias para cumplir su mandato y dejar de ser así una entidad sin poder coercitivo, débil ante el poder de los actores privados. A este respecto, las dudas apuntan a la capacidad institucional para que este servicio asuma las nuevas funciones y no se repita los resultados que desde el punto de vista administrativo ha tenido el SERNAC Financiero.

Por su parte, la reglamentación de las mediaciones colectivas son otro avance en esta materia y que por lo demás son de práctica común por parte del servicio. Sin embargo, se sigue considerando la participación de las organizaciones de consumidores de manera marginal, ya que queda a discreción del SERNAC, Lo recomendable sería que las organizaciones que inicien la demanda sean obligatoriamente incorporadas a la mediación como parte relevante en la eventual resolución del conflicto. Otras asociaciones también podrán incorporarse una vez que demuestren legítimo interés en la materia objeto de la mediación.

Además, el proyecto no ha abordado adecuadamente el rol, las funciones, la participación y los aportes que pueden hacer las asociaciones de consumidores en un proceso de mediación colectiva. El proyecto del Ejecutivo no le reconoce a una asociación de consumidores la posibilidad de iniciar y llevar adelante una

mediación colectiva respecto de un problema que ha generado un proveedor, sujeto obviamente a ciertas reglas y estándares, tales como la transparencia y la efectividad de los daños. Las asociaciones de consumidores aportan la sensibilidad, cotidianeidad, aspectos prácticos que facilitan la comprensión del impacto de una solución en una mediación colectiva para los consumidores, dado que estas organizaciones tienen una base territorial y conocen la realidad prácticas de miles de consumidores, no sólo en las grandes urbes sino también en zonas rurales. Esta es una información y sensibilidad que debe ser atendida en un proceso de mediación colectiva, en cualquier materia: telecomunicaciones, sector bancario o financiero, turismo, transporte, etc.

En cuanto al nombramiento del Director Nacional, parece bien los resguardos que establece el proyecto para garantizar su independencia de la administración de turno pero se lamenta que el nombramiento de los directores regionales no se haya guardado los mismos o similares resguardos, reconociendo el importante papel que le otorga el mismo proyecto para resolver el procedimiento sancionatorio a nivel regional.

2.- Fortalecimiento de las Asociaciones de Consumidores.

Es de suma importancia que este proyecto asuma un hecho que ha quedado en evidencia por la práctica misma de la protección del consumidor en nuestro país, a saber, la protección del consumidor no es solo un deber de Estado sino también la sociedad civil organizada principalmente a través de las asociaciones de consumidores también cumplen un rol preponderante. El proyecto reconoce este hecho de manera explícita buscando su fortalecimiento tanto a través de la flexibilización de sus mecanismos de financiamiento como en la entrega de recursos para las defensorías legales de casos individuales

Particularmente significativo es el término de la prohibición de desarrollar actividades lucrativas y la posibilidad para que las organizaciones celebren actos y contratos civiles y mercantiles para el financiamiento de sus actividades propias.

En este contexto se echa de menos el aporte basal o la subvención directa que permita el financiamiento de los gastos operativos de las organizaciones.

Este aporte directo debe ser necesariamente un aporte distinto al que ya existe en los Fondos Concursables, ya que toda organización necesita una un sustento mínimo para poder desarrollar un proyecto exitoso. Hoy día este financiamiento no está contemplado en forma clara y explícita en el fondo Concursable actualmente existente.

Los significativos avances del proyecto en materia de organizaciones de consumidores se ven empañados por la prohibición expresa que propone el proyecto de que los miembros fundadores, directores, socios, y personas relacionadas con ellos o sus trabajadores ni puedan prestar servicios a la organización ni sean empleados por estas. Esto resulta incomprensible en este contexto, y no hace sino poner en riesgo la viabilidad de las actuales organizaciones reflejando un desconocimiento de su funcionamiento interno.

Sobre el particular bastaría recoger la experiencia internacional y como los Estados aportan al fortalecimiento y desarrollo de las organizaciones de consumidores, más aun cuando se aspira a la profesionalización de las organizaciones y su aporte eficaz como actor relevante del mercado.

Lo que se requiere es un nuevo estatuto que regule con pertinencia a las organizaciones de consumidores, que recoja sus necesidades y parta por reconocer su realidad presente para contribuir a incentivar a su creación y profesionalización en el futuro.

3.- Incremento de los montos de las multas por infracción de la ley.

No podría haber discrepancia en este punto del proyecto ya que busca corregir un aspecto débil del actual marco legal cuyas multas no se corresponden con el bien jurídico protegido, que no es otro que el adecuado funcionamiento del mercado.

Aquí se debe avanzar aún más estableciendo una verdadera tipología de ilícitos cuyas sanciones busquen reparar adecuadamente el daño causado y actuar como disuasivo para los proveedores inescrupulosos que vulneran sistemáticamente los derechos de los consumidores.

4.- Aumento de los plazos de prescripción extintiva de acciones que persigan las responsabilidades contravencionales.

El proyecto extiende el actual plazo de 6 meses a 2 años esta acción y además dicho plazo se comenzaría a contar desde que la infracción haya cesado, y se interrumpirá en caso de intervención del servicio entre otras. Lo anterior permite reforzar la debilitada posición que tienen los consumidores ante las garantías que de por si tiene el proveedor en la relación comercial, apunta en definitiva contribuir a la igualdad ante la ley como principio fundamental.

5.- Importancia de disciplinar en un Código de Protección al Consumidor.

Conforme al Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, "codificar es hacer o formar un cuerpo de leyes armónico y sistemático".

El resultado de la codificación son los códigos, los cuales son cuerpos legales sistemáticos, redactados con la técnica legislativa más depurados y que es encargada a una comisión de jurisconsultos o especialistas para su redacción.

Su principal objetivo es simplificar y unificar el derecho vigente que se comienza a diseminar en una multiplicidad de normas de distinto rango legal y, por lo mismo, las torna de difícil comprensión para el hombre medio al cual está destinada la ley, lo que afecta el ejercicio de sus derechos y la demanda de respeto y protección de los mismos. Lo anterior se ve agravado por las características del derecho de los consumidores que gravita sobre conductas que afectan a prácticamente la totalidad de la población de un Estado y en forma recurrente sino en forma permanente.

La aspiración de lograr por parte del Estado de Chile la codificación de la normativa que ampara los consumidores y usuarios, no pretende meramente organizar el derecho vigente, sino que sistematizar de manera técnica la normativa que los rige de manera de establecer una estructura sólida, clara y coherente en sí misma y en referencia a los principios generales del derecho nacional y garantías constitucionales reconocidas en nuestro país plenamente aplicables a los consumidores como sujetos del derecho protegidos por esta especial rama del derecho moderno (principio pro consumidor, principio pro seguridad, principio de precaución, principio de comprobabilidad, principio de publicidad entre otros).

Es precisamente la atomización de normas y de entes fiscalizadores (SERNAC, Juzgados de Policía Local, Juzgados Ordinarios, normativas de autoridades sectoriales -como SBIF, SVS, SUBTEL) la que induce a confusión de los sujetos del derecho con la consecuente desprotección en la práctica de sus intereses y consecuente desconformidad social.

No puede desconocerse que a través de la creación de un Código que amplía el espectro que alcanza una mera ley como sucede en la actualidad con la LPC, puede ser reconocida la protección y defensa de los derechos de los consumidores como una función del Estado que ejerce de manera transversal involucrando, por tanto, a todas las autoridades que lo integran de manera articulada, lo que implicará por parte del Estado, regular, imponer y fiscalizar la aún pendiente coordinación a las autoridades que se relacionan con las

temáticas de los consumidores en sus respectivas esferas tales como sucede actualmente con la Subsecretaría de Comunicaciones, la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, la Superintendencia de Valores y Seguros y SERNAC entre otros.

7**.- Propuestas a considerar.**

1. Derogación del inciso final de la letra e) del artículo 9.

2. Obligación de incluir a las asociaciones de consumidores en la mediación colectiva iniciada por el SERNAC cuando la demanda en un procedimiento colectivo o difuso haya sido iniciada por ella.

3. Crear un reglamento o una ley que de normas claras a la existencia y actividad de las asociaciones de consumidores.

4. Subvención directa a las asociaciones de consumidores y usuarios más representativas del país con la finalidad de asegurar el ejercicio de sus funciones de representación y defensa de los intereses generales de los consumidores y usuarios, mediante la colaboración en su mantenimiento y funcionamiento habitual.

5. Revisión del actual sistema de mediación y arbitraje del SERNAC financiero y ampliación para todos los conflictos y reclamaciones que surgen de las relaciones de consumo.

6. Intervención de las asociaciones de consumidores en el sistema de arbitraje.

7. Creación de Tribunales especiales en materias de consumo.

8. Creación de un Código de Protección al consumidor.

_____

En sesión de miércoles 12 de agosto de 2015, la Comisión recibió a los académicos señores José Miguel Valdivia y Francisco Agüero.

El señor **José Miguel Valdivia** informó a la comisión sobre su participación en la redacción del proyecto de ley en estudio y de la elaboración de un informe, junto con el profesor Tomás Blake, respecto de aspectos de constitucionalidad del mismo. Sobre éste último, señaló que fue entregado en la Cámara de Diputados y que forman parte de los antecedentes de la tramitación de la iniciativa.[1]

Indicó que el proyecto apunta en la dirección correcta. No ve objeciones de principio respecto del fortalecimiento de las potestades del SERNAC. Con todo, no puede desconocerse que las facultades que se propone atribuir al SERNAC supone una intervención fuerte en la actividad de los particulares, que debe ser correctamente equilibrada desde dos perspectivas:

a) Con un delineamiento precisos de esas facultades; y

b) Con el establecimiento de procedimientos y garantías que cautelen suficientemente los derechos de los sujetos fiscalizados.

En circunstancias que actualmente este servicio cumple funciones especialmente informativas, pasaría a ser un órgano regulador, como los que existen en amplias zonas de la actividad económica, dotado de potestades fiscalizadoras, normativas, interpretativas y sancionatorias.

En general, está suficientemente reconocida la constitucionalidad del modelo chile de organismos reguladores.

Las potestades normativas e interpretativas son particularmente relevantes en el ámbito del derecho de consumidores, cuyas normas encierran principios amplios que requieren concreción normativa. Esta necesidad es especialmente sensible en el campo de las cláusulas abusivas.

La objeción común que enfrenta la potestad sancionadora en nuestro medio, que estima que el regulador sería “juez y parte”, ha perdido vigencia y ha sido rechazada en la jurisprudencia constitucional. El proyecto contempla cautelas formales y judiciales suficientes para la legitimidad de estas facultades.

---

[1] El texto completo del señalado informe se encuentra en Secretaría a disposición de los Honorables señores Senadores.

Sin perjuicio de observaciones que permitirían perfeccionalo, el proyecto se orienta en una dirección correcta, en cuanto busca hacer realmente efectivo el derecho de consumidores, que es indispensable para el correcto funcionamiento de una economía de mercado.

Luego, el señor **Francisco Agüero** hizo presente, en primer lugar, que él es el Director del Centro de Regulación y Competencia, RegCom, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, que es un centro dirigido a la creación de conocimiento en materia de diseño institucional y regulación social y económica, incluyendo la regulación del mercado conforme a las reglas de la competencia. Sus áreas de investigación son derecho de la competencia; consumidor; derecho público económico; regulación económica y social; recursos naturales; mejora regulatoria, y diseño institucional.

En relación a la materia del proyecto, destacó que existen al menos las siguientes tres alternativas para el diseño institucional de la agencia de consumo y de la competencia:

1.- Modelo judicial bifurcado.

Corresponde a la actual institucionalidad. Este modelo distingue entre las áreas 1) del consumidor, que tiene como pilares los juzgados de policía local; los juzgados civiles ordinarios, y 2) de la competencia, que comprende la Fiscalía Nacional Económica, FNE, y el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, TDLC.

2.- Modelo administrativo bifurcado.

Fue el modelo existente en Chile hasta antes del año 2004 (DL 211: FNE-Comisiones)

3.- Modelo administrativo integrado.

En este modelo, las autoridades competentes conocen en forma integrada tanto materias de consumidor como de libre competencia e incluso de propiedad industrial.

Es lo que ocurre con la *Federal Trade Comission, FTC,* de los EE.UU.; la Superintendencia de Industria y Comercio, SIC, de Colombia, y el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, INDECOPI, en Perú.

Recordó la evolución reciente en Chile en estas materias, a partir del binomio que formaba la DIRINCO y los juzgados de policía local.

Destacó que, actualmente, el SERNAC carece de potestades administrativas. Además, no tiene independencia, ni facultades, fiscalizadoras, sancionatorias y normativas. Hizo notar deficiencias en el procedimiento judicial.

Dentro del contexto señalado, el proyecto viene a abordar el déficit regulatorio.

Nueva institucionalidad.

--Desarrollo de agencias administrativas.

Nuevas Superintendencias o Comisiones. Las Superintendencias tienden a estar en ciertas industrias o sectores, por el interés público comprometido, como medio ambiente, energía o bancos.

Agencias no sectoriales de control de actividades privadas, tales como SII, SERNAC o SAG.

Slogans como”juez y parte”, “Leviatán”, etcétera, ignoran la tradición del Derecho Administrativo y Constitucional.

Reforma de la institucionalidad.

El proyecto de ley opta por control *ex post* de las actividades de consumo (sanción y medidas). La alternativa es el control *ex ante.*

La complejidad en la actividad económica exige contar con una institucionalidad robusta, con potestades, remuneraciones adecuadas, etcétera. El proyecto conserva el trinomio SERNAC / Policía Local / Justicia Ordinaria, con control jurisdiccional.

Potestad fiscalizadora.

El estándar del Tribunal Constitucional es que todo procedimiento debe ser racional y justo. Si bien es necesario tener potestades para requerir información, citar a declarar, acceso recintos, funcionarios ministros de fe, etcétera, debe hacerse con garantías, como la confidencialidad en el manejo de la información por los funcionarios de secretos empresariales y que la normativa considera la responsabilidad ante el incumplimiento. En suma, colaborar con fiscalización, pero con sanción ante el incumplimiento.

El proyecto de ley coloca al SERNAC a la par con reformas realizadas en superintendencias.

Procedimiento infraccional.

El proyecto de ley avanza significativamente respecto de procedimientos sancionatorios de otros fiscalizadores administrativos, como superintendencias y otros servicios. Consagra la separación de funciones; los derechos del investigado, regula la prueba, y los recursos. Destacó también que impide usar prueba ilícita, como por ejemplo las grabaciones secretas

Potestad sancionadora.

Tendencia a aumentar multas, similar a lo que ocurrió en materia de medio ambiente y de libre competencia.

Destacó que el proyecto incorpora criterios de multas, tales como atenuantes y un listado extenso de criterios. También acota la reincidencia, así como los incentivos a colaborar. Asimismo, limita a SERNAC al “reglamentar” la cuantía de las multas.

Consagra el reclamo de ilegalidad.

Mediación colectiva.

Destacó que es una forma expedita de solucionar conflictos. Hasta la fecha ha sido un mecanismo informal, pero de creciente importancia. El proyecto avanza al establecer un procedimiento claro respecto del mecanismo de la mediación colectica. Un punto significativo, si se compara con la FNE o la SMA, que no cuentan con un procedimiento reglado para tal efecto. Otra cualidad es que impide conflicto por acciones colectivas.

Resolución de reclamos.

Las Superintendencias pueden resolver reclamos entre particulares, ordenando devoluciones por facturación. Para ello se requiere audiencia del interesado.

El proyecto de ley permite que SERNAC resuelva, eficazmente, reclamos, sin perjuicio del rol de Justicia de Policía Local y de la Justicia Ordinaria, en su caso. En tal sentido, la decisión del SERNAC hace eficaz al sistema.

Potestad reguladora.

Las Superintendencias y servicios cuentan con esta potestad. Complementa la regulación legal. Además, garantiza la seguridad y certeza jurídica. En esta línea, no puede cambiar de criterio sin un cambio normativo.

El estándar del Tribunal Constitucional, TC, es el de la participación más el control judicial. Mejores prácticas en este ámbito, como *notice and comment*, publicidad, anteproyecto de norma, participación de terceros y control judicial.

Consejo Técnico en elaboración de normas. Es solo unidireccional y no evita problemas como circulares SBIF por “retail financiero”. El proyecto de ley contempla la posibilidad de que sea un procedimiento participativo. La mejor solución es cumplir con el deber de deliberación democrática. Por ejemplo, la audiencia pública que contempla artículo 39 de la ley N°19.880, sobre bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del Estado.

Finalmente, el reclamo de ilegalidad tiene el estándar del que se formula ante el Tribunal Ambiental.

Otros.

-El aumento de las remuneraciones favorece la experiencia de los funcionarios SERNAC y su especialización, y evita la “captura” de los mismos por otros entes, tanto públicos como privados.

-Compensaciones por falta de prestación de suministro, si no se prevé en leyes especiales.

-Normas de coordinación con leyes especiales respecto de acciones por industrias.

-Presenta un avance en materia de coordinación con los fiscalizadores.

-No hay “bis in ídem”: norma de solución inédita en nuestro sistema legal.

-Considera parámetros para la actuación preventiva, no solo la “proporcionalidad”.

-Establece medidas cautelares, como la suspensión en los casos de publicidad engañosa, con más resguardos que los contemplados en la citada ley N°19.880.

En sesión de 17 de agosto, la Comisión de Economía recibió a de representantes de la Confederación de la Producción y del Comercio (CPC); de la Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile (CNC); de la Asociación de Bancos e Instituciones Financieras (ABIF); de la Cámara de Comercio de Santiago; de Entel S.A., y de la Asociación de Distribuidores de Gas Natural (AGN).

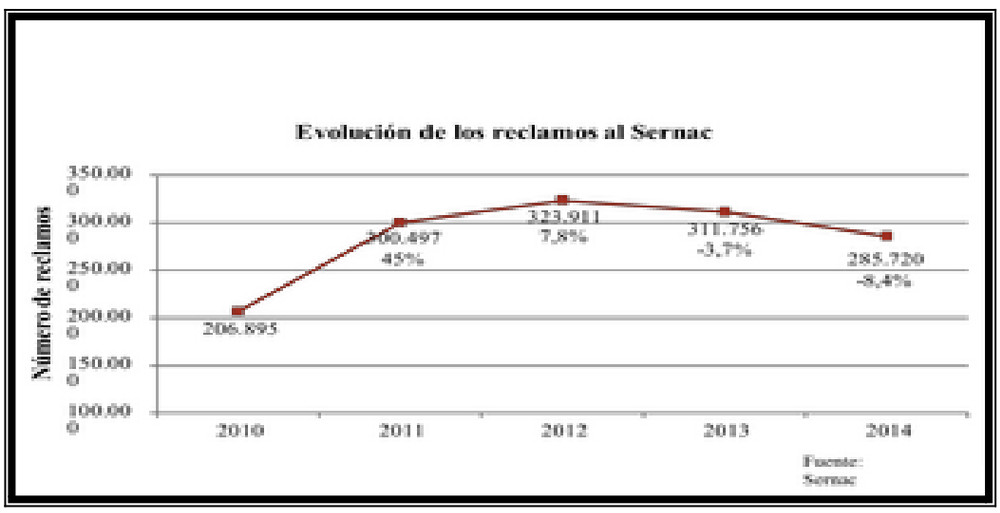
-- **Confederación de la Producción y del Comercio (CPC).**

La Confederación de la Producción y del Comercio (CPC) estuvo representada por el Presidente, señor Alberto Salas; el Gerente General, señor Fernando Alvear, y el Asesor, señor Christian Acuña.

El **Presidente, señor Alberto Salas,** indicó que las relaciones de consumo son el eje de una economía moderna. La satisfacción de los clientes es clave en el desarrollo de las empresas. El éxito de las empresas depende de la percepción que sus clientes tengan de ellas, y la relación entre unos y otros debe darse en un ambiente de confianza.

La autoridad plantea el fortalecimiento del SERNAC sobre la base de la supuesta debilidad de sus facultades y su bajo poder de disuasión. Lo anterior supondría una evaluación negativa de la población ante la indefensión a la que pudiera estar expuesta.

Disminución de los reclamos evaluación positiva del SERNAC



Según la Encuesta de Percepción Ciudadana, 78% de los encuestados tiene conocimiento del SERNAC., y un 77,2% opina que sí protege sus derechos como consumidor. Fuente: SERNAC

Luego se refirió a los aspectos que preocupan en relación al proyecto de ley.

--EL SISTEMA DE MULTAS

Las multas buscan inhibir una conducta reprochable y su aplicación se gobierna por los siguientes principios:

1.- Efectividad: La repetición de una conducta determinará el monto de la multa.

2.- Proporcionalidad: La multa es un castigo, no una sentencia de muerte.

3.- Gravedad: Las multas se calculan sobre la base de la gravedad de la conducta sancionada.

Aumento de multas versus cantidad de reclamos. Algunos ejemplos.

Motivo	Art. Ley del Consumidor	2012	2013	2014*	Multa hoy	Multa propuesta	Aumento
Problema de ejecución del producto y/o contrato	24 y 25	152.828	154.943	125.447	Hasta 150 (300 Serv. Básicos)	Hasta 750 (1.000 Serv. Básicos)	400%
Garantía	24	31.408	33.358	28.759	Hasta 150 (300 Serv. Básicos)	Hasta 750 (1.000 Serv. Básicos)	400%
Cobranza extrajudicial no corresponde	24	17.161	11.535	593	50	150	200%
Término de contrato	24	7.123	6.235	11.158	50	150	200%
Incumplimiento de respuesta del proveedor	24	5.828	5.923	4.569	50	150	200%
Cláusulas abusivas del contrato de adhesión	24	2.990	3.118	1.554	50	150	200%

No se aprecia efectividad si el incremento no va asociado al número de infracciones ocurridas.

Efecto de las multas en las empresas
Tope de 30% de las ventas

Tipo de empresa	Ventas Anuales (En Mills. de $) Desde	Hasta	Número de empresas	Patrimonio estimado Mill. de $	Multa de 30% de ventas Mill. de $	Multa/patrimonio %
Micro 1	0	5	248.469	1	1	90%
Micro 2	5	15	178.857	3	3	90%
Micro 3	15	60	220.440	10	9	90%
Pequeña 1	60	125	84.808	28	26	90%
Pequeña 2	125	250	53.993	57	52	90%
Pequeña 3	250	625	41.080	127	114	90%
Mediana 1	625	1.250	16.851	286	257	90%
Mediana 2	1.250	2.500	10.041	574	517	90%
Grande 1	2.500	5.000	5.722	1.715	1.029	60%
Grande 2	5.000	15.000	4.553	5.503	2.476	45%
Grande 3	15.000	25.000	1.043	12.660	5.697	45%
Grande 4	25.000	y más	2.006	107.779	48.500	45%
			867.863			

Fuyente: Elaborado por autores en base a información SII

No se aprecia proporcionalidad en una multa que tiene el poder de exponer a la quiebra a casi todas las empresas del país.

Metodología del cálculo de multas.

El criterio de GRAVEDAD se condiciona:

-Una multa por cada consumidor por el tiempo. ¿Es correcto?

-Tope máximo de 30% de las ventas durante el período de la infracción o el doble del beneficio económico obtenido.

-No se atiende al criterio de gravedad si el tamaño de la multa no atiende a la conducta.

--LA CONCENTRACIÓN DE FACULTADES.

El proyecto otorga al SERNAC facultades normativas; interpretativas; fiscalizadoras y sancionatorias.

Además, también podrá instruir procedimientos.

Propone avanzar hacia un modelo moderno de gobierno corporativo.

Un SERNAC eficiente da garantías a todos. Ello supone:

-Fiscalización moderna. Más tecnología y más cerca de los consumidores.

-Parte activa en los procesos ante los tribunales.

-Con facultad para proponer cambios legales.

-Separar lo normativo de la fiscalización.

--**RESPECTO DEL VALOR DEL MODELO PROPUESTO POR EL PROYECTO.**

Hizo presente que el proyecto importará un gran aumento en el presupuesto fiscal.

Expansión presupuestaria del Sernac
En Millones de pesos

	1° año	2° año	3° año	4° año y en régimen
Presupuesto 2015 (Linea base)	9.557	9.557	9.557	9.557
Gastos en Personal	-	9.416	14.962	18.860
Bienes y Servicios de Consumo	446	3.039	3.954	4.997
Nuevas oficinas	744	2.002	1.230	-
Fondo concursable ley 19.995- asociaciones de consuidores	553	737	737	737
Total gasto adicional	1.743	15.195	20.883	24.594
Total Presupuesto	11.300	24.752	30.440	34.151
En Millones de US$ (TCN de CLP630)	17,9	39,3	48,3	54,2

Expansión Presupuestaria es de 257%.

Expansión presupuestaria de SERNAC versus otros servicios

	Sernac	Fiscalía Nacional Económica	ONEMI
En millones de $	34.151	7.071	13.726
En millones de US$	54,2	11,2	21,8

Análisis del costo per cápita comparado

Institución	Presupuesto en millones de US$	Per cápita (US$)
Sernac	54,2	3,1
US Protect Consumers Commission	170,2	0,5
US Consumers Finantial Protection	582	1,8
Total Protección consumidor en EE.UU.	**752,2**	**2,4**

Costo por reclamo (Venta promedio: $25.000)

	Número de reclamos	Costos por reclamo
Número de reclamos totales 2013	311.756	$109.415

--EL CÁLCULO DEL DAÑO MORAL.

Todo perjuicio debe ser indemnizado pero, a la vez, toda indemnización debe reparar un daño probado.

Considerando que el daño moral es una aflicción personal e íntima, insistir en que sea en el marco del proceso colectivo que se determine la indemnización asociada a este tipo de daño, es generalizar situaciones particulares, justificando el pago indebido a unos y perjudicando a otros con un pago insuficiente.

En síntesis, no se procura justicia en un procedimiento que determinará los daños como el promedio de lo reclamado.

--LOS LÍMITES DE LA ESPECIALIDAD.

Es importante definir con claridad los campos de acción de las autoridades regulatorias especiales v/s el SERNAC.

Desde la óptica de la calificación de los hechos que motivan una investigación, en los sectores regulados prima siempre la visión del regulador específico.

Sin embargo, algunas acciones del SERNAC y algunas normas del Proyecto, en particular las relativas a las sanciones, parecen ir en contra de este principio.

Luego, el señor Salas planteó distintas propuestas de la Confederación que preside respecto del proyecto.

--PROPUESTAS

-En cuanto al sistema de multas.

1.- Aplicar los principios de gravedad y proporcionalidad asignando una multa por conducta infractora y eliminando la distorsión que se produce al multiplicar las multas por el número de consumidores.

2.- Trasladar el concepto que el Ejecutivo propuso con motivo de la tramitación del proyecto de ley que modifica el DL 211 sobre libre competencia, estableciendo un límite a las multas que se calculen sobre las ventas del producto o servicio comprometido en Chile.

3.- Se debe atender a la gravedad de la conducta para efectos de establecer el techo de la multa. Conductas

dolosas debieran soportar una multa alta (30%), pero conductas descuidadas debieran tener un techo de multa inferior (10%).

4.- El llamado a la propuesta formulada con motivo del régimen de libre competencia no debe pasar por alto que, en esa materia, la infracción es dolosa e, incluso, se le pudiere sancionar penalmente, en tanto que en materia de consumidores estamos regularmente frente a conductas culposas.

-En cuanto a la concentración de funciones.

1.- Reforzar el principio de especialidad actualmente consagrado en el artículo 2 bis de la ley, otorgando claridad respecto de los ámbitos de regulación y fiscalización de las distintas autoridades.

2.- Las materias de calificación técnica deben quedar entregadas a las autoridades sectoriales y no pueden ser objeto de interpretación posterior.

3.- Para evitar la confusión regulatoria, se hace necesario fomentar de manera efectiva la coordinación entre las distintas autoridades. Se debe profundizar la idea del Consejo de Coordinación Regulatorio.

-En cuanto al cálculo del daño moral.

1.- Propone que este daño sea indemnizado en el marco de un procedimiento individual en que cada consumidor afectado, invocando los hechos probados en el procedimiento colectivo, se limite a probar la existencia del daño moral y el monto necesario para su debida indemnización.

2.- La referencia a lo probado en el marco del proceso colectivo agilizará los tiempos judiciales, sin renunciar al principio jurídico de procurar dar a cada uno lo que le corresponde.

-En cuanto a los límites de la especialidad.

1.- Proponemos reforzar el principio de especialidad actualmente consagrado en el artículo 2 bis de la ley, otorgando claridad respecto de los ámbitos de regulación y fiscalización de las distintas autoridades.

2.- Las materias de calificación técnica deben quedar entregadas a las autoridades sectoriales y no pueden ser objeto de interpretación posterior.

-En cuanto a la coordinación regulatoria.

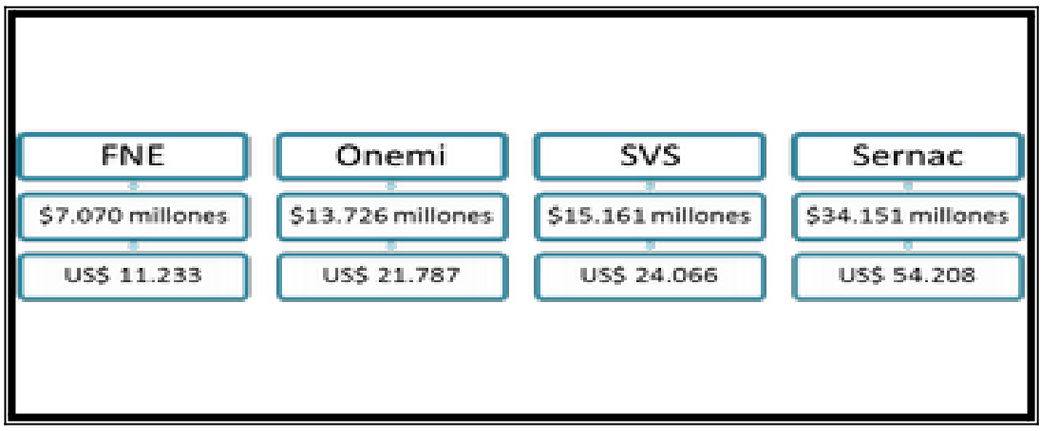
Para evitar la confusión regulatoria, se hace necesario fomentar de manera efectiva la coordinación entre las distintas autoridades. Se propone la creación de un Consejo Regulatorio Consultivo.

Luego, hizo uso de la palabra el Presidente de la Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile (CNC), representada por su Presidente, el señor Ricardo Mewes.

Luego de referirse a quienes representa la Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile (CNC) y al escenario actual del comercio dentro del mercado, el señor Mewes manifestó sus inquietudes en relación al proyecto de ley en informe.

1.- En primer lugar, planteó que no hay proporcionalidad en asignación de recursos, toda vez que el proyecto aumenta 257% el presupuesto fiscal.

Además, de los $34.151 millones que se buscan asignar, $18.000 millones (al cuarto año y en régimen) se destinarán a fiscalizadores.



Ello no hace más eficiente el sistema, sino aumenta burocracia.

2.- Luego, señaló que las multas son desproporcionadas y destructivas.

Tipo Empresa	N° Empresas	Ventas promedio anuales	Multas promedio (30% ventas)	Efecto multa sobre patrimonio
Micro	647.766	14.029.372	4.208.812	**90%**

Pequeña	179.881	182.250.766	54.675.230	**90%**
Mediana	26.892	1.202.976.722	360.893.017	**90%**
Grande	7.602	51.173.536.569	15.352.060.971	**45% – 60%**

No responden a la gravedad del daño.

3.- El SERNAC será juez y parte:

-Fiscaliza, norma, interpreta y sanciona, y

-Por mandato legal, el SERNAC defiende intereses de consumidores.

A continuación indicó que la Confederación de la Producción y del Comercio (CPC) propone lo siguiente:

-Focalizar recursos en lo siguiente:

1.- Hacer más eficiente el sistema de gestión de reclamo, fortaleciendo herramientas tecnológicas. Permitirá un mejor seguimiento a las inquietudes de los consumidores.

2.- Revertir la lentitud de los procesos, dotando de mayores recursos a Juzgados de Policía Local y terminar con las trabas actuales. Resaltó que la labor jurisdiccional debe ser ejercida por los tribunales de justicia.

-En relación a las multas:

1.- Deben obedecer a criterios técnicos y respetar principio de proporcionalidad.

2.- Establecer que las multas estén referidas a la conducta y no a número de afectados.

3.- Bajar el techo de la multa y establecer 10% sobre ventas de producto afectado.

-Un Consejo Directivo Colegiado autónomo, del cual dependa el director nacional.

Las facultades del SERNAC debieran ser: fiscalizar; supervigilar, y hacer propuestas de cambio de ley.

Finalizó señalando que SERNAC no debería dictar normas generales ni sancionar.

A continuación, hizo uso de la palabra el Presidente Asociación de Bancos e Instituciones Financieras (ABIF), señor Segismundo Schulin-Zeuthen, quien estuvo acompañado por el Fiscal, señor Juan Esteban Laval.

El señor Schulin-Zeuthen indico que el proyecto confiere simultáneamente nuevas facultades al SERNAC:

-Dictar normas e instrucciones de carácter general;

-Aplicar e interpretar administrativamente la LPDC;

Fiscalizar el cumplimiento de la ley, pudiendo solicitar el auxilio de la fuerza pública al juez competente;

-Aplicar sanciones en marco del procedimiento administrativo sancionatorio (acciones de interés individual);

-Llevar a cabo el procedimiento de mediación colectiva, y

-Requerir documentación y declaraciones a los representantes de las entidades sometidas a su fiscalización.

Las nuevas funciones del SERNAC exigen perfeccionar su gobierno corporativo.

Llamó la atención que el proyecto concibe la figura de un Director del SERNAC que dicta normativa general; interpreta administrativamente la ley; representa judicialmente al Servicio (acciones de interés general). Además, el SERNAC tiene a su cargo las mediaciones colectivas.

La confusión de funciones pone en riesgo la seguridad jurídica y la observancia de las garantías constitucionales.

“Las murallas chinas” no garantizan la independencia e imparcialidad.

Concentración de funciones en el Director Nacional. Los Directores Regionales (sancionan) están sujetos a la supervisión jerárquica del Director Nacional (dicta normas de carácter general y las interpreta). Los fiscalizadores, los instructores de los procedimientos sancionatorios y los funcionarios encargados de desarrollar las mediaciones colectivas estarán sujetos a la supervisión jerárquica de Subdirectores, los que a su vez dependen de sus respectivos Directores Regionales.

Perfeccionamiento del gobierno corporativo del SERNAC. El Proyecto de ley es insuficiente.

-Se contempla una dirección unipersonal (Director Nacional), nombrada por el Presidente de la República, a partir de una terna propuesta por el Consejo de Alta Dirección Pública con el voto favorable de 4/5 de sus miembros. Durará cuatro años en su cargo, pudiendo renovarse su nombramiento por una sola vez

-Comité de Coordinación, cuya integración y funcionamiento quedarán regulados en un reglamento del Ministerio de Economía

-Consulta a un Consejo Técnico, al dictar normas de carácter general, el cual sólo por la unanimidad de sus miembros puede representar la ilegalidad de la norma

-Consulta pública voluntaria. Solicitud de opinión técnica al regulador en caso que las normas e instrucciones de carácter general incidan en sectores regulados

Su Propuesta es: Gobierno corporativo con el modelo de la Comisión de Valores y Seguros + Co-Regulación.

Dirección colegiada a cargo de un Consejo.

Dirección y administración a cargo de un órgano colegiado compuesto por tres miembros.

Tres Consejeros de reconocido prestigio profesional o académico en materias relacionadas con el derecho del consumo, designados por el Presidente de la República con acuerdo del Senado adoptado por 4/7 de sus miembros, correspondiéndole al Presidente de la República la designación del Presidente. Estas designaciones deben realizarse por un plazo que exceda el ciclo político y renovarse individualmente.

Causales objetivas de cesación en el cargo establecidas en la ley.

Acuerdos por mayoría de los Consejeros con voto dirimente del Presidente.

Alternativa 1: Acuerdo favorable del Comité de Coordinación del Consumo.

La dictación de normas e instrucciones de carácter general que incidan en sectores regulados requerirán, antes de

su formalización a través de una resolución y publicación, del acuerdo favorable del Comité de Coordinación, emitido por la mayoría de sus miembros, que conformarán los jefes de servicio de las superintendencias del área económica, previo informe de la institución sectorial competente, cuando corresponda.

Alternativa 2: Informe favorable del regulador sectorial.

La dictación de normas e instrucciones de carácter general que incidan en sectores regulados, requerirá del informe favorable de la superintendencia o autoridad respectiva, para cuyo efecto deberá oficiarse a fin de que ésta emita su opinión técnica.

Un buen gobierno corporativo y una eficiente co-regulación, pueden contribuir a evitar interpretaciones equivocadas que se transformen en normas de carácter general.

Riesgo de que las guías de interpretación de la LPDC se transformen en norma de carácter general:

Guía de Alcance Publicitario y Prácticas Comerciales, SERNAC (noviembre, 2014)

“E- Malas Prácticas e Infracciones en materia de Promociones y Ofertas.

Hay una serie de malas prácticas que se han detectado en esta materia y que no se ajustan a la LPC, infringiendo de esta manera los derechos que le asisten a los consumidores.

Publicidad basada en rebaja de precios u ofertas.

Tal como se señaló al tratar la obligación de información de precios, en cuanto a que este se debe informar de manera completa incluido los impuestos correspondientes, cabe hacer mención que además dicha información debe estar disponible, lo anterior implica que el precio debe ser expreso, claro, simple, veraz y comprobable. De acuerdo a lo anterior podemos establecer que constituyen infracción a las normas de la LPC, los siguientes anuncios por parte de un proveedor: “b) Aquellos en que dada la compleja estructura de la oferta, para conocer el precio final por cada unidad ofertada, se requiera realizar un cálculo que puede resultar difícil para un grupo determinado de consumidores, esto es, que éstos pueda presumiblemente incurrir en algún error de cálculo o generándoseles confusión al respecto. Como por ejemplo: “lleve el tercer producto con un 25% de descuento.”.

Un buen gobierno corporativo y una eficiente co-regulación, pueden contribuir a evitar daños injustificados en la reputación de una industria.

Estudios con deficiencias metodológicas que pueden provocar graves daños a la reputación de una industria.

Ranking Financiero del segundo semestre 2014: SERNAC entregó radiografía del comportamiento de la banca hacia los consumidores (abril de 2015).

Ranking del retail del segundo semestre 2014: Ministerio de Economía y SERNAC presentaron radiografía del comportamiento de los proveedores de tarjetas de crédito no bancarias (julio de 2015).

Mediación en conflictos de interés colectivo o difuso de los consumidores: el SERNAC no es imparcial.

El sistema de mediación en conflictos de interés colectivo o difuso de los consumidores a cargo del SERNAC entra en conflicto con la multiplicidad de roles que se le asignan al Servicio.

La mediación colectiva a cargo de una unidad independiente y especializada dentro del SERNAC no garantiza que sea un tercero imparcial quien promueva una solución alternativa a los conflictos.

El SERNAC se transforma en juez y parte: fiscalizador, instructor, regulador, mediador y sancionador.

Lo anterior conduce a una posibilidad discreta de resultado efectivo de la mediación, siendo que en la mediación, las partes actúan en la búsqueda de un acuerdo que permita una solución alternativa de los conflictos, al tiempo que un tercero imparcial, propone las bases de acuerdo y actúa como facilitador del proceso de mediación.

Para que la mediación sea eficaz, se debe recurrir a una entidad realmente imparcial y neutral que asegure a los intervinientes de este procedimiento (proveedores y consumidores) las bases fundamentales para que sea exitoso, resultado que se funda en la confianza de las partes de las partes en la calidad del mediador y su falta de interés en el asunto

¿Quién puede reunir la condición de tercero imparcial?

-La Cámara Nacional de Mediación, compuesta por una lista de mediadores inscritos en un registro que lleve el Consejo, a quien le corresponderá también regular su organización,

funcionamiento y secretaría, a través de un reglamento, el cual se formalizará mediante decreto del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.

-El Consejo de Defensa del Estado, como es el caso de las mediaciones en las acciones indemnizatorias por responsabilidad de los proveedores de salud.

A continuación, la Comisión escuchó a representantes de la Cámara de Comercio de Santiago, CCS; encabezada por su Presidente, el señor Peter Hill.

Plantó que si bien sus aprensiones se extienden a muchos aspectos y materias del proyecto de ley, en honor al tiempo, en esta presentación se referirá únicamente a los temas que le parecen más trascendentales.

1.-. Otorgamiento de nuevas facultades.

El proyecto propone dotar al SERNAC de atribuciones para fiscalizar el cumplimiento de la Ley del Consumidor en el ámbito individual y aplicar sanciones en caso de incumplimientos, y a la vez, entrega facultades para interpretar la ley y para dictar instrucciones de carácter general.

En concepto de la CCS, la aprobación de estas modificaciones generaría riesgos de insospechadas consecuencias.

Al propiciar estas nuevas facultades, el proyecto pretende asimilar al SERNAC a las superintendencias que tienen por finalidad la fiscalización de determinadas actividades reguladas en nuestro ordenamiento jurídico (Ej.: Superintendencia de Bancos, Superintendencia de Valores y Seguros, Superintendencia de Pensiones, etc.).

Sin embargo, la diferencia que existe entre el SERNAC y esos organismos fiscalizadores, radica en que mientras el primero tiene por misión la protección de los intereses de los consumidores, y más aún, su representación judicial, las superintendencias citadas, si bien tienen por misión fiscalizar y sancionar a las empresas sometidas a su fiscalización, no asumen la defensa ni la protección explícita de los clientes o usuarios de tales empresas, y menos aún, tienen la representación de los mismos.

De tal manera, que, como lo hemos repetido durante la tramitación del proyecto, una modificación como la planteada, deja al SERNAC en una condición de “juez y parte” a la vez, lo que resulta reñido con el ordenamiento jurídico y el sentido de justicia.

En síntesis, CCS considera que si el SERNAC conserva su facultad de asumir la representación de los consumidores en causas judiciales colectivas, no puede pretenderse que además, asuma facultades sancionadoras ni menos jurisdiccionales, cualquiera sea la cuantía de esas causas. Se debe optar por lo uno, o por lo otro.

Agrega que, en lo que se refiere al plano jurisdiccional, CCS considera que la solución óptima es ir a la creación de tribunales contenciosos- administrativos que se especialicen en materias de consumo y otras similares. Pero, como la CCS es realista y está consciente de que “lo óptimo es enemigo de lo bueno”, postula que en esta ocasión no se innove y sigan operando los juzgados de policía local, tal como sucede actualmente.

2.- Dirección superior y nombramiento del Director Nacional.

En cuanto a la designación del director nacional del SERNAC, si bien valora la intención de abordar una materia que reviste extraordinaria importancia, considera insuficiente las modificaciones propuestas para alcanzar el objetivo de que el SERNAC cuente con una auténtica autonomía e independencia de influencias ideológicas o políticas.

La Cámara de Comercio de Santiago desde hace largo tiempo ha propiciado la imperiosa necesidad que la designación y remoción del director nacional del SERNAC no pase por el Presidente de la República, sino que sea efectuada por un Consejo Directivo de integración pluralista y acento técnico.

Dicho Consejo, además de sus atribuciones directivas sobre la conducción del Servicio - entre las cuales debieran estar la designación y remoción del director nacional -, debiera ejercer la función normativa e interpretativa que se le asigna al director nacional en el proyecto de ley con carácter resolutivo y efectos vinculantes.

De esta forma, se podría lograr una normativa más óptima y equilibrada, evitando caer en sesgos muy marcados.

No les compete entrar en profundidades sobre la composición y funcionamiento del Consejo directivo, pero en líneas generales, aboga por su carácter técnico y pluralista que comprenda a representantes de los consumidores, proveedores, academia, etcétera. En todo caso, la CCS dispone de un modelo que, al igual como lo hizo en la Cámara de Diputados, pone a disposición de esta Comisión y de quienes se interesen en conocerlo.

3.- Mediaciones Colectivas.

Constituye un avance la intención de reglamentar en la ley las mediaciones colectivas como mecanismos no adversariales de solución de controversias. Sin embargo, el SERNAC es inhábil para actuar como mediador, ya que al tener la misión legal de representar los intereses de los consumidores, carece de la objetividad e imparcialidad necesaria para llevar adelante un proceso de mediación.

El SERNAC cuenta actualmente con un cuerpo de mediadores independientes que bien podrían ser aprovechados para los fines de las mediaciones colectivas a las que nos referimos.

Asimismo, para que las mediaciones colectivas puedan cumplir adecuadamente con su cometido, los acuerdos alcanzados en ellas deben producir sus efectos no sólo respecto de las partes que los suscriban, sino que también puedan ser aplicables a futuras situaciones similares o asimilables. De esta manera se podría ir conformando una suerte de jurisprudencia que evite volver, cada vez, sobre las mismas cuestiones.

4.-Multas.

El proyecto plantea un fuerte incremento en el monto de las multas, lo que no nos inquietaría si ello lograra efectivamente disuadir conductas indebidas o ilegales.

La norma del artículo 24 del proyecto está concebida pensando en grandes y poderosas compañías cuyo patrimonio podría soportar tales castigos sin amenaza a la subsistencia misma de la empresa, pero no se ha evaluado debidamente el impacto letal que puede causar en las empresas de tamaño mediano o pequeño. Estas representan el 75 % o más del universo de los proveedores de este país. Esta es la realidad chilena.

Hay que tener presente que la mayoría de las infracciones a la ley del consumidor en que incurren las empresas de menor tamaño obedecen a ignorancia de sus titulares más que a dolo o mala fe. En este sentido, es conveniente que el proyecto recoja entre los factores de ponderación de la conducta del infractor, el factor dolo o premeditación, de manera que el enjuiciamiento sea a un patrón objetivo de la conducta del proveedor.

Asimismo, lo relevante respecto del consumidor que ha sido víctima de una infracción es ponderar adecuadamente el impacto real causado en su patrimonio, más que atender a la situación económica del infractor como se plantea en el proyecto de ley.

En consecuencia, resulta indispensable que se corrija este aspecto punitivo del proyecto por la vía de morigerar el

umbral del 30% sancionatorio, como asimismo, se revise el criterio de multar en función de la multiplicidad de clientes.

Junto con lo anterior también es necesario que, en cualquier caso, sea el propio legislador quien determine en el texto legal, la prioridad en el orden de aplicar uno u otro criterio – porcentajes de las ventas o beneficio económico de la infracción – y que esto no quede entregada a la facultad administrativa del SERNAC, como se sugiere en el proyecto de ley.

5.- Inclusión del daño moral.

Le causa una profunda preocupación la extensión de la indemnización al daño moral en aquellos procedimientos para la protección de los intereses colectivos o difusos, por cuanto este concepto, intrínsecamente subjetivo y hasta íntimo, no es generalizable a un grupo indeterminado de personas que poseen sensibilidades, personalidades y realidades distintas. Le asisten fundados temores de que esta inclusión, inevitablemente, va a contribuir a alentar la llamada “industria del reclamo” y, a la vez, producirá un “enriquecimiento sin causa” en muchas personas que se beneficiarán al ir en el mismo “carro” con personas de mayor sensibilidad o vulnerabilidad.

Resulta esencial que el daño moral sea dimensionado y tratado solamente en la órbita individual, porque ello es consustancial a la naturaleza humana.

7.- Ampliación de la prescripción extintiva.

Finalmente, y en la búsqueda de dar la necesaria certeza jurídica que deben tener las relaciones de consumo, parece inconveniente aumentar de 6 meses a 2 años el plazo de prescripción extintiva de las acciones infraccionales.

A continuación la Comisión escuchó a Entel S.A. representada por el Gerente de Regulación y Asuntos Corporativos de Entel, señor Manuel Araya; el Gerente de Área Relaciones Institucionales, Gerencia Legal, señor Cristián Sepúlveda y el Director de Asuntos Públicos y Relaciones Institucionales, señor Felipe Simonsohn.

ENTEL apoya el proyecto de ley sobre el SERNAC.

Para ENTEL un mejor proyecto implicará un avance para el sistema de protección de los derechos de los consumidores.

También cree en el fortalecimiento de algunas competencias del SERNAC.

Apoya que el SERNAC sea el órgano competente para fiscalizar aquellas actividades que no requieran un órgano especializado para su conocimiento y sanción.

Asimismo, apoya el aumento de sanciones en una proporción que no distorsione el equilibrado funcionamiento del mercado.

El mercado de Telefonía Móvil es uno de los más competitivos de LATAM. A una mayor competencia necesariamente hay una mayor orientación al cliente.

El fortalecimiento del sistema de protección de los derechos del consumidor implica mejorar determinadas normas del proyecto de ley.

Sin embargo, un proyecto sin los incentivos y contrapesos adecuados va en contra del fortalecimiento del sistema de protección de derechos del consumidor, distorsionando el funcionamiento del mercado.

Pero persiste incertidumbre sobre 2 grandes temas:

1.- Magnitud y Aplicación de las multas e indemnizaciones punitivas (Incremento desproporcionado e incertidumbre en su aplicación).

2.- Falta de claridad en la aplicación del principio de especialidad.

•El proyecto de ley no establece en forma clara ni reconoce la competencia y el carácter técnico de los organismos sectoriales en determinadas materias.

•La aplicación del art 2 bis por los tribunales no ha sido consistente en el tiempo.

•El artículo 2 bis no es claro en cuanto a la aplicación de la totalidad de normativa sectorial para definir el órgano que conocerá de determinada materia. (Reglamentos, DS)

•Varios otros artículos del proyecto de ley, contradicen y debilitan peligrosamente el principio de especialidad.

•Con la actual redacción del proyecto de ley existe el riesgo evidente de tener dos agencias reguladoras paralelas, donde la duplicidad de funciones entre organismos públicos pone en peligro la certeza jurídica y finalmente la eficiencia del Estado.

•Se debe consagrar expresamente el “principio de especialidad” con objeto de resguardar en esta Ley el hecho que ciertas materias, eminentemente técnicas, son reguladas, interpretadas, fiscalizadas y sancionadas por el organismo técnico sectorial, en nuestro caso la SUBTEL.

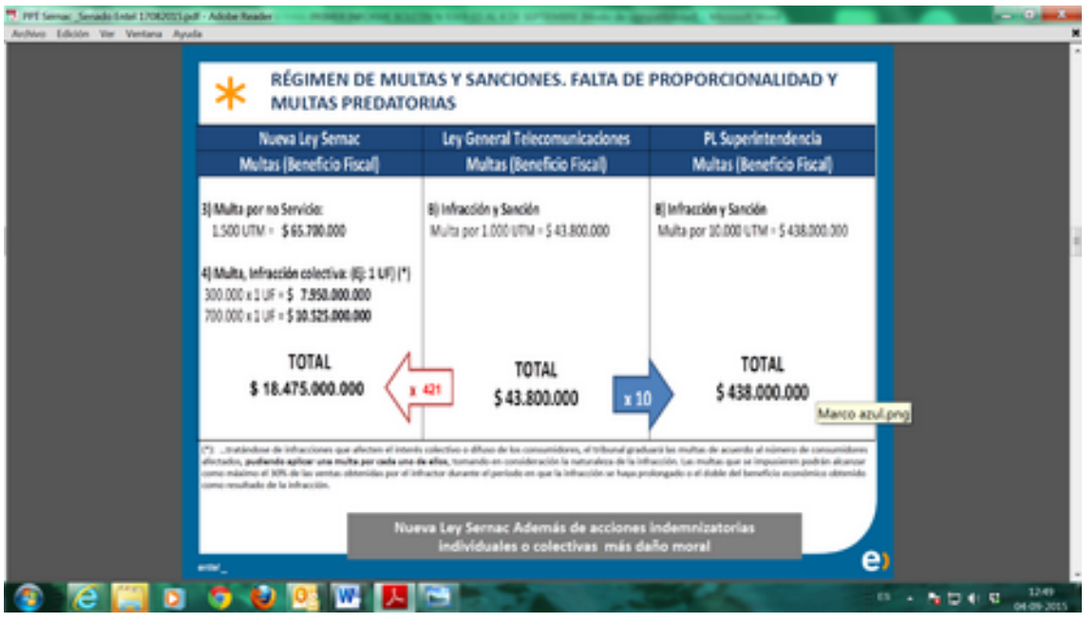
SERNAC se ha visto obligado a hacer ciertas aclaraciones sobre el principio de especialidad a propósito de la presentación en sesiones anteriores de ATELMO A.G. La cual suscribimos en su totalidad.

La necesidad de respuestas aclaratorias da cuenta de la cantidad de temas difusos que el Proyecto al día de hoy presenta a los distintos actores de sectores regulados.

Las aclaraciones del SERNAC no tienen correlación en el texto actual del proyecto de Ley, el que debiera ser modificado para incorporar en el Proyecto los dichos del SERNAC.

En todo caso, persisten otros temas que generan incertidumbre en lo que se refiere a la industria regulada de las telecomunicaciones y que creemos necesario afinar y definir de mejor manera.

Todo con miras a aumentar la certeza jurídica en una industria de alto perfil técnico, con un regulador líder de América Latina en la definición de políticas públicas sectoriales.



Luego, recordaron las respuestas del Director del SERAC a las observaciones que, en su oportunidad, formuló ATELMO A.G. El Director indicó que era un ejemplo equivocado el planteado por ATELMO, porque incurría en los siguientes errores:

La indemnización punitiva contemplada en el punto 2) no será aplicable en caso de corte injustificado de un servicio de telecomunicaciones ya que el artículo 25 de la LPC establece expresamente que solo se aplicará en caso de no estar contemplada en una ley especial y el artículo 27 de la Ley N°18.168 General de Telecomunicaciones la contempla.

Los puntos 3) y 4) no se aplicarían copulativamente: en caso de corte injustificado de servicio básico el juez podrá aplicar una multa de hasta 1500 UTM, de acuerdo al proyecto, y ésta podrá ser aplicada por cada consumidor afectado con el límite contemplado en la ley.

El punto 4) considera una multa en UF cuando las multas contempladas en la LPC son en UTM

El punto 4) no considera el límite al monto de la multa aplicable en los Juicios Colectivos.

El artículo 25 consagra el principio de especialidad de la siguiente forma:

La indemnización punitiva de que trata este inciso tendrá lugar en aquellos casos en que las leyes especiales respectivas no contemplen una indemnización de esta naturaleza:

a. El ejemplo que presentó ATELMO se refiere a una interrupción de 8 horas. El Art. 27 de la LGT establece una indemnización del triple del cargo fijo por cada día de interrupción siempre y cuando la interrupción haya sido superior a 48 horas. En consecuencia prevalecería la norma del SERNAC pues no caemos en la hipótesis del artículo 27 de la LGT. En consecuencia, no habría principio de especialidad.

b. El proyecto SERNAC plantea la aplicación de un principio de especialidad sólo en aquello casos en que la Ley especial contenga indemnizaciones punitivas de la misma naturaleza.

c. Las indemnizaciones punitivas no están reguladas en el derecho chileno y las indemnizaciones que establece el Art. 27 sólo se puede considerar como una indemnización legal de tipo cláusula penal legal. Dado eso no sería aplicable la Ley especial según el Art. 25 del proyecto de Ley.

Por otra parte, en las observaciones los errores 3 y 4, efectivamente se considera una multa de 1 UF.

El señor Director reconoce que el tribunal podría aplicar 1.500 UTM por cada uno de los usuarios afectados.

En nuestro ejemplo, esto equivaldría a UTM 1.500.000.000 (mil quinientos millones de UTM) o $ 66.088.000.000.000 (66 billones de pesos) o 97 mil millones de dólares.

Las dudas que persisten. Críticas a la definición del límite:

Art. 24 : «Las multas que se impusieren podrán alcanzar como máximo el 30% de las ventas obtenidas por el infractor durante el período en que la infracción se haya prolongado o el doble del beneficio económico obtenido como resultado de la infracción».

Conceptual: “Ingresos” a qué se refiere? ¿A los del Grupo Empresarial, la concesionaria, al servicio de específico comprometido o a el conjunto de servicios de la empresa?

Las ventas como factor de aplicación del límite. Las utilidades debieran ser el factor a aplicar. El ARPU actualmente en Chile es de U$12. (Multa de 1.500 UTM por cliente afectado) Clara desproporción.

No puede quedar a total discrecionalidad del juez la aplicación de un u otro límite. El criterio correcto a aplicar es que sea la más baja. Debemos fortalecer la certeza jurídica en este ámbito.

En el caso de una empresa de suministro, la aplicación de la multa y los límites establecidos es tremendamente complejo ya que este no considera aspectos inherentes a la industria, como los aspectos técnicos del servicio, la movilidad de los usuarios, los distintos tipos de tecnologías asociadas a los servicios (2G, 3G, 4G), etc.

En resumen, falla de una red de telecomunicaciones por 8 horas.

Desproporción, predación y no aplicación del principio de especialidad en la aplicación de multas e Indemnizaciones

1. Descuento a los clientes	$ 94.777.777
2. Indemnizaciones punitivas	$ 8.530.000.000
3. Multas	($ 18.475.000.000)
Limitación Art. 24 $	1.500.000.000 apróx.
	$ 10.124.777.777
	(15 MMUSD)

4. Sin perjuicio de acción colectiva por indemnización de perjuicios no cubiertos, incluyendo el daño moral. (5 MMUSD por ejemplo) ($ 3.000 / cliente).

5. TOTAL	$ 13.524.777.777
	(20 MMUSD)

Aplicación restrictiva del artículo 2 bis.

El artículo 2 bis: «No obstante lo prescrito en el artículo anterior, las normas de esta ley no serán aplicables a las actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución y comercialización de bienes o de prestación de servicios regulados por leyes especiales, salvo:

a) En las materias que estas últimas no prevean;

b) En lo relativo al procedimiento en las causas en que esté comprometido el interés colectivo o difuso;

c) En lo relativo al derecho del consumidor o usuario a pedir indemnización en tribunales de justicia.

Hoy en día y con esta redacción más restrictiva, hemos tenido casos de doble sanción, tanto por Tribunales de Justicia en virtud de la Ley del Consumidor, la Subtel y el SERNAC. Casos emblemáticos fueron los del terremoto de 2010 y el corte de servicios de Blackberry.

La industria de las telecomunicaciones tiene importantes regulaciones de carácter técnico que no están en la Ley General de Telecomunicaciones.

•Reglamento de servicio de telecomunicaciones.

•Reglamentos relacionados a la portabilidad.

•Reglamentación relativa a la calidad de servicio.

•Reglamentación que regula el contenido del contrato. Etc.

En materia de Telecomunicaciones (tecnología e innovación), no es posible que su marco regulatorio quede en manos exclusivamente de la ley.

Se hace necesario considerar esta realidad e incluir a los Reglamentos y Normas Técnicas dentro del principio de especialidad. La visión del regulador resulta imprescindible e irremplazable.

Con el proyecto de ley actual se entrega el conocimiento y sanción de Reglamentos y Normas Técnicas

especializadas al SERNAC, lo que constituye un serio riesgo para la certeza y eficacia jurídica para el sector.

Por ejemplo: indemnizaciones. Aún más con el artículo 50 P, que dispone, a la letra, lo siguiente:

“Artículo 50 P.- Cuando por unos mismos hechos y fundamentos jurídicos el infractor pudiese ser sancionado con arreglo a esta ley y a otra u otras leyes, de las sanciones posibles se le impondrá la establecida en aquella que contemple una de mayor gravedad. En ningún caso se podrán aplicar al mismo infractor dos o más sanciones administrativas por los mismos hechos y fundamentos jurídicos.”

«Gravedad» equivale al monto en dinero y no considera las características técnicas en sectores regulados como las telecomunicaciones.

Mismo fundamento jurídico, no queda claro si la aplicación de leyes diferentes puede entenderse como distinto fundamento jurídico.

Más aún, tampoco queda claro si el SERNAC puede aplicar sanciones de otras leyes del ordenamiento jurídico.

En conclusión:

Se hace necesario el poder fortalecer el Principio de Especialidad y establecer con claridad el marco de acción de las organismos reguladores sectoriales y la aplicación de sanciones establecidas en las normas sectoriales.

Proponemos consagrar expresamente que en el caso de estar frente a una infracción de materias sectoriales técnicas (Leyes, Reglamentos y Normas Técnicas) el órgano competente para conocer de dicha infracción sea el órgano sectorial competente. En este caso el MTT y/o Subtel.

Que las sanciones, multas e indemnizaciones por lo tanto que puedan aplicar en estos casos, sean las establecidas en la normativa sectorial de telecomunicaciones.

La actual poca claridad del proyecto en este ámbito permitirá la duplicidad de funciones y sanciones por parte del Servicio, los Tribunales y las agencias reguladoras sectoriales. Esto genera una profunda incerteza jurídica a todos los servicios regulados, especialmente a las telecomunicaciones.

Solicitamos considerar una revisión a estas normas con miras a aclarar y prevenir definitivamente aquellas situaciones que en futuro pudieran generar una duplicidad de sanciones por un mismo hecho, una confusión en las atribuciones entre organismos del estado, una duplicidad en la labor administrativa.

Finalmente en esa sesión, la Comisión escuchó los planteamientos de la Asociación de Distribuidores de Gas Natural (AGN), representada por su Director Ejecutivo, el señor Carlos Cortés.

El señor Cortés expuso sobre la Visión de la industria del gas natural sobre el proyecto de ley.

Entiende la necesidad y el interés de fortalecer el ejercicio de los derechos de los consumidores. Sin embargo, es necesario introducir mejoras a la redacción actual del proyecto, para evitar confusiones de parte de los consumidores y graves consecuencias en su industria.

Las principales observaciones recaen en los siguientes aspectos del proyecto de ley:

a) Eventual colisión de facultades entre el SERNAC y la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (SEC)

b) Inconveniencia de mantener la sanción del artículo 25 (doble sanción legal por una misma conducta)

c) Indemnizaciones punitivas.

d) Otros temas, como daños morales y mediación colectiva.

———

a**) Eventual colisión de facultades entre el SERNAC y la SEC.**

El servicio de distribución de gas se encuentra regulado por leyes especiales y está sometido a la fiscalización y sanciones particulares por parte de un órgano especializado de la Administración del Estado: la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (SEC).

Las facultades de la SEC (Ley 18.410) se refieren específicamente a normas sobre calidad, seguridad y continuidad del servicio, contando para ellos con facultades interpretativas y normativas que, con la actual redacción del proyecto de

ley, podrían colisionar con aquellas que ejercería el Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC).

Eventual colisión de facultades entre el SERNAC y la SEC

Funciones SEC, art. 3 ley 18.410	Funciones SERNAC, art. 58, Boletín 9369-03
*N°17.- **Resolver, oyendo a los afectados**, los reclamos que se formulen por, entre o en contra de particulares, consumidores y propietarios de instalaciones eléctricas, de gas y de combustibles líquidos, en general, y que se refieran a cualquier cuestión derivada de los cuerpos legales o reglamentarios cuyo cumplimiento le corresponde fiscalizar".*	*f) Tratándose del procedimiento contemplado en el Párrafo 2° del Título IV de la ley, **recibir denuncias de consumidores que consideren lesionados sus intereses**, iniciar investigación a causa de esas denuncias y, en su caso, ponerlas en conocimiento del proveedor a fin de que éste proponga alternativas concretas de solución o corrección al hecho denunciado en conformidad a lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 500.*
*N°34.- **Aplicar e interpretar administrativamente las disposiciones legales y reglamentarias** cuyo cumplimiento le corresponde vigilar, e impartir instrucciones de carácter general a las empresas y entidades sujetas a su fiscalización".*	***d) Aplicar e interpretar administrativamente la normativa de protección de los derechos de los consumidores** que le corresponde vigilar. La atribución interpretativa será ejercida de forma exclusiva por el Director Nacional del Servicio;".* *e) **Dictar normas e instrucciones de carácter general** en el ejercicio de las atribuciones que le confiere esta ley… La normativa que emane de este Servicio será obligatoria y deberá ser sistematizada de tal forma de facilitar el acceso y conocimiento de la misma al público en general. Esta atribución será ejercida de forma exclusiva por el Director Nacional del Servicio…* *… En el caso en que las normas e instrucciones de carácter general incidan en sectores regulados, **deberá oficiarse por el Servicio a la superintendencia o autoridad respectiva a fin de que ésta emita su opinión técnica.***

Además, de acuerdo a su regulación sectorial, la SEC está facultada para conocer materias de consumidor (art. 3° Decreto 174 de 1986, Reglamento de la SEC).

Las nuevas facultades conferidas al SERNAC podrían derivar en la existencia de más de un procedimiento en contra de una misma empresa de gas y, por tanto, una duplicidad de sanciones por un mismo hecho e igual bien jurídico protegido.

PROPUESTA: Para el caso de los servicios regulados, se sugiere mantener la potestad sancionatoria exclusivamente en manos del órgano técnico sectorial que -mediante una ley especial- ha sido facultado para ello.

Se debe robustecer a la SEC como organismo especializado, en vez de entregar facultades a otros órganos.

b) Infracción por interrupción o suspensión injustificada: duplicidad de sanción.

Infracción del art. 25 LPC viene del año 1997. En la actualidad todos los órganos sectoriales tienen facultades para sancionar suspensiones de servicio. Innecesaria doble sanción en la LPC.

La ley N° 18.410, establece sanciones a aplicar por parte de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (SEC) a las empresas de gas.

Funciones SEC	Funciones SERNAC
Artículo 16 A.- Sin perjuicio de las sanciones que establezcan leyes especiales, las infracciones tipificadas precedentemente podrán ser sancionadas con: *1.- Multa de hasta **diez mil unidades tributarias anuales**, tratándose de infracciones gravísimas.* *2.- Multa de hasta **cinco mil unidades tributarias anuales**, tratándose de infracciones graves.* *3.- Multa de hasta quinientas **unidades tributarias anuales**, tratándose de infracciones leves.*	***Art. 25 inc 2**: Cuando el servicio de que trata el inciso anterior fuere de agua potable, **gas**, alcantarillado, energía eléctrica, teléfono o recolección de basura o elementos tóxicos, los responsables serán sancionados con multa de hasta **1500** unidades tributarias mensuales.* *En los casos señalados en el inciso anterior, cuando el motivo de la suspensión, interrupción, paralización o no prestación del servicio sea imputable al proveedor, **éste deberá indemnizar al usuario afectado**. Dicha indemnización se denominará punitiva, y deberá ser equivalente al monto pagado en su última boleta por cada día sin suministro, con un tope máximo de doce meses, debiendo reflejarse en la próxima boleta de pago. Esto sin perjuicio del ejercicio de las demás acciones o indemnizaciones que establece la ley, y que puedan corresponder al usuario o consumidor.*

El art. 50 P del proyecto de ley señala lo siguiente: “Cuando por unos mismos hechos y fundamentos jurídicos el infractor pudiese ser sancionado con arreglo a esta ley y a otra u otras leyes, de las sanciones posibles se le impondrá la establecida en aquella que contemple una de mayor gravedad.”.

El proyecto de ley, dentro del juicio colectivo, permitiría al tribunal aplicar una multa por cada consumidor afectado (nuevo art. 24).

Ejemplo: Localidad de 30.000 viviendas afectada por corte de servicio de gas. Aplicación de multa por cada una de las 30.000 personas, podría llegar a un total 450 millones de UTM.

En suma, la norma del art. 50 P no resuelve el problema. En los casos de juicios colectivos habrá sanción en juicio colectivo y en sede SEC.

Impactos negativos de mantenerse el actual art. 25:

--INEFICIENCIA REGULATORIA: dos órganos públicos haciendo lo mismo.

--*NON BIS IN IDEM* Administrativo: doble sanción, tanto en ley sectorial y en LPC, respecto del mismo hecho. El artículo 2° bis no soluciona esta colisión.

No corresponde la existencia de doble sanción legal por una misma conducta.

c) Indemnización punitiva.

El nuevo inciso tercero del artículo. 25 establece indemnización punitiva en favor del consumidor, por cada día de suministro afectado “en aquellos casos en que las leyes especiales respectivas no contemplen una indemnización de esta naturaleza”.

La Ley del Gas no contempla una compensación de este tipo, tal como lo establece la legislación eléctrica.

La solución debiera ir por perfeccionar la Ley del Gas en este ámbito, aprovechando la actual discusión legislativa respecto a este cuerpo legal.

d) Daño moral colectivo.

El proyecto de ley establece la indemnización del daño moral en los procedimientos en defensa del interés difuso o colectivo de los consumidores.

El daño moral no puede ser cuantificado de manera colectiva en forma precisa: exige pruebas por cada afectado en sus derechos personalísimos, como son el dolor, las molestias, la frustración o la afectación de calidad de vida.

El legislador debiera permitir este tipo de acciones sólo en casos calificados, por lo tanto, evitar litigación frívola de daño moral con motivo de cualquier infracción, Por ejemplo, breves suspensiones de servicio, o infracciones “formales”.

Ejemplo de la total desproporción que podría generar este tipo de sanciones: El caso: 30.000 afectados por interrupción de suministro. Además de la eventual multa de 1.500 UTM aplicada por cada usuario, se le sumaría una indemnización estandarizada, por ejemplo, de $200.000 de daño moral por cada uno de ellos + eventual aplicación de daños punitivos.

Es necesario restringir o establecer límites claros a daño moral en juicios colectivos.

e) Mediación colectiva.

El proyecto carene de una verdadera figura de “Mediador”, siendo el SERNAC mediador y parte en el procedimiento. El mediador debe ser una figura imparcial. En este aspecto, son insuficientes las llamadas «Murallas chinas» dentro del Servicio.

_____

Conclusiones.

El proyecto perfecciona la actual legislación de derechos del consumidor, incorporando la experiencia de más de 15 años.

Sin embargo, para sectores cubiertos con regulación especial no corresponde generar duplicidad de controles. El artículo 2° bis no soluciona en los hechos esa colisión.

De considerarse blandas las regulaciones sectoriales, la solución debiese ser robustecer el control del organismo fiscalizador sectorial, que tiene facultades y el conocimiento para ello, en aras de una mejor utilización de los recursos fiscales y de una mejor asistencia al consumidor.

_____

El señor Director del SERNAC se hizo cargo de las principales críticas al proyecto que modifica la ley N° 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores (LPC), fortaleciendo al Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC) planteadas por la CPC, la ABIF, la CNC, la CCS, la AGN y Entel S.A.

1. En relación a la excesiva concentración de facultades en el SERNAC

Respuesta:

La misión del SERNAC es clara: “Educar, informar y proteger a los consumidores” y el proyecto busca fortalecer la protección de los consumidores dotando al Servicio de nuevas facultades que apuntan hacia ese mismo objetivo.

El proyecto contempla diversos controles a las distintas facultades:

- Control administrativo y judicial de la facultad sancionatoria a través de la reposición ante el Director Regional y la reclamación de ilegalidad ante el JPL competente, respecto de la resolución del Director Regional que pone fin al procedimiento administrativo sancionatorio

- Control administrativo y judicial de la fiscalización a través de la denuncia de conductas abusivas de los

fiscalizadores ante el Director Regional y la exigencia de la autorización judicial previa al auxilio de la fuerza pública.

- Control técnico y judicial de la normativa dictada por el Servicio a través de la opinión del Consejo Técnico y de la reclamación de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago.

-Las mediaciones colectivas serán un procedimiento administrativo especial, lo que otorga garantías y certeza jurídica a los proveedores.

- Los juicios colectivos se tramitan ante los tribunales de justicia.

Asimismo, el proyecto establece una estricta separación de funciones:

- Tanto las funciones de fiscalización como las de mediación y demanda para la protección del interés colectivo o difuso de los consumidores, estarán a cargo de unidades diferentes e independientes entre sí a cargo de distintos subdirectores.

-La facultad sancionatoria sólo será ejercida a nivel regional por un abogado funcionario que instruye el procedimiento y el Director Regional resuelve.

-Tanto la facultad interpretativa como la normativa es exclusiva del Director Nacional

-Los fiscalizadores no pueden ostentar, además, el rol de instructores de procedimientos administrativos sancionatorios.

-La fiscalización será planificada a nivel central y los fiscalizadores, si bien ejercen la facultad en las distintas regiones, dependerán de la Subdirección de Fiscalización.

-El proyecto tipifica como infracción grave de deberes funcionarios el no respetar la separación de funciones.

-Dictación de normas de orden interno por el Director Nacional, para garantizar dicha escisión de labores, y resguardar y evitar el traspaso de información entre ellas.

2. Superposición de funciones entre el SERNAC y las Superintendencias.

Respuesta:

El SERNAC no interferirá en las funciones de los organismos sectoriales por cuanto:

- No se modifica ámbito de aplicación de la LPC que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 2 bis no se aplica a las actividades reguladas por leyes especiales salvo en las materias no previstas por éstas, respecto del procedimiento colectivo y respecto del procedimiento indemnizatorio si no está contemplado en la ley especial.

- El proyecto contempla una coordinación en materia regulatoria, estableciendo la obligación del SERNAC de oficiar al regulador cuando corresponda, y la existencia de un Comité de Coordinación.

- Se consagra expresamente el principio non bis in ídem en el nuevo artículo 50 P.

Por lo demás, existe una coordinación entre el SERNAC y las Superintendencias u otros organismos reguladores a través de convenios. El contenido de los convenios varía según la institución de que se trate pero generalmente se establece la cooperación para la recepción y derivación de las consultas y reclamos que formulen los consumidores, en materias relacionadas con los mercados regulados.

3. El aumento de las multas es excesivo y la multa por cada consumidor afectado es desproporcionada.

Respuesta:

Respecto del aumento de las multas:

- Es un aumento razonable que busca que las multas sean disuasivas. Además las multas son en UTM y no en UTA

- Se eliminan los pisos de las multas.

- Se establece un tratamiento diferenciado para PYMES mandatado en la ley.

- Se establecen alternativas a multas para PYMES no reincidentes en casos menos graves.

-El SERNAC debe dictar normativas para aplicar criterios de determinación de la multa.

-Se incorporan nuevos criterios para la determinación del monto de la multa.

En cuanto a la posibilidad de aplicar una multa por cada consumidor afectado en los Juicios Colectivos, es sólo una posibilidad que deberá ser determinada por el juez de la causa (y no por el SERNAC, que sólo puede multar en casos individuales) y se establece un límite al monto de la multa asociado a ventas o beneficio económico obtenido con la infracción.

4. No procedería la indemnización del daño moral en los Juicios Colectivos ya que éste es personalísimo y por ende incompatible con el interés colectivo o difuso.

Respuesta:

- El principio de reparación íntegra y oportuna de todos los daños materiales y morales consagrado en el artículo 3 inciso 1° letra e) de la LPC y el principio de economía procesal justifican la indemnización del daño moral en los Juicos Colectivos.

- La Ley N° 20.443 sobre calidad de la vivienda hace aplicable el procedimiento especial para protección del interés colectivo a esa materia estableciendo expresamente que: “Las indemnizaciones podrán extenderse al lucro cesante y al daño moral.”

- De las sentencias del Registro de Sentencias se observó una muestra que arrojó que del total de las sentencias analizadas, el 24% de ellas contempla una indemnización y de esas sentencias el 63% establece la indemnización del daño moral.

- El juez para facilitar su labor de determinar el daño a indemnizar puede formar grupos y subgrupos de consumidores afectados.

- Existen casos de afectación de intereses colectivos donde la indemnización del daño moral es clave: Discriminación arbitraria de trabajadores en sucursal de Banco, Carrera criminalística, cortes de suministro de agua potable.

5. Duplicidad de sanción por la indemnización punitiva por cortes de suministro de servicios básicos contemplada en el artículo 25.

Respuesta:

- El artículo 25 establece expresamente que: “La indemnización punitiva de que trata este inciso, tendrá lugar en aquellos casos en que las leyes especiales respectivas no contemplen una indemnización de esta naturaleza”, por lo que no se aplicaría a menos que no exista una indemnización punitiva en la ley sectorial.

- La misma norma establece que sólo se aplicará en caso de que no esté regulado en la ley especial. Y en efecto, existen normas sectoriales que contemplan indemnizaciones de este tipo:

(i) Artículo 27 de la Ley N°18.168 General de Telecomunicaciones: “[…] En caso que la suspensión, interrupción o alteración exceda de 48 horas continuas o discontinuas en un mismo mes y no obedezca a fuerza mayor o hecho fortuito, el concesionario deberá además, indemnizar al usuario con el equivalente al triple del valor de la tarifa diaria por cada día de suspensión, interrupción o alteración del servicio.[…]”;

(ii) Artículo 16 B de la Ley N° 18.410 que crea la Superintendencia de Electricidad y Combustibles: “Sin perjuicio de las sanciones que correspondan, la interrupción o suspensión del suministro de energía eléctrica no autorizada en conformidad a la ley y los reglamentos, que afecte parcial o íntegramente una o más áreas de concesión de distribución, dará lugar a una compensación a los usuarios sujetos a regulación de precios afectados, de cargo del concesionario, equivalente al duplo del valor de la energía no suministrada durante la interrupción o suspensión del servicio, valorizada a costo de racionamiento […]”

En sesión de 19 de agosto, la comisión recibió a representantes de la Sociedad de Fomento Fabril, SOFOFA, y a la abogada señora Jimena Orrego. También conoció las conclusiones de un informe solicitado a la Biblioteca del Congreso Nacional.

El señor **Claudio Ortiz, Presidente del Comité de los Derechos de los Consumidores de SOFOFA,** agradeció la invitación y dio a conocer la opinión de dicha entidad en relación al proyecto de la referencia.

Su exposición consta de las siguientes partes:

1.- Introducción.

2.- Los 3 ejes críticos del proyecto:

a) Dimensión del problema versus el tamaño de la solución.

b) Exceso y concentración de funciones.

c) Enfoque sancionador en desmedro de la reparación al consumidor.

3.- Externalidades negativas.

4.- Propuestas.

1.- INTRODUCCIÓN:

El señor Ortiz afirmó que, en esta materia, no estamos partiendo de cero.

Esbozó las principales normas sobre la materia, a lo largo del tiempo:

- 1999. Ley N°19.659 que establece sanciones a procedimientos de cobranzas ilegales.

- 2001. Ley N° 19.761 extiende ámbito de aplicación a procedimientos de cobranzas.

- 2004. Ley N° 19.955 aumenta derechos del consumidor; defensa derechos colectivos; asociaciones de consumidores, aumento de facultades del SERNAC, derecho a retracto, adecuación de procedimiento, aumento de multas, protección en contratos de adhesión, entre otras.

- 2011. Ley N° 20.543 establece procedimiento para proteger el interés colectivo o difuso de los consumidores.

- 2011. Ley N° 20.555 Aumento de facultades del SERNAC en materias financieras (SERNAC Financiero).

- 2013. Ley N° 20.715 sobre protección a deudores de créditos en dinero que modificó la ley 18.010 sobre operaciones de crédito de dinero.

En materia de datos personales, nos encontramos con la ley Nº 19.628 sobre protección de datos personales y sus perfeccionamientos posteriores:

- 2002. Ley N° 19.812 primera “ley DICOM”.

- 2010. Ley N° 20.463 suspende publicación de morosidad y protestos en periodo de cesantía.

- 2011. Ley N° 20.521 prohíbe los predictores de riesgo.

- 2012. Ley N° 20.575, sobre principio de finalidad y segunda “Ley DICOM”.

El señor Ortiz se preguntó cuál es la magnitud del cambio que se pretende impulsar. En cifras, es pasar de un presupuesto de 9.877 a 34.431 millones de pesos; de 296 a 714 funcionarios.

En cuanto a las funciones, aparece una gran concentración de funciones en SERNAC: normativas; interpretativas; fiscalizadoras; mediadoras; sancionadoras; jurisdiccionales, y de una mayor representación de los consumidores, individual y colectivamente.

2.- EJES CRITICOS DEL PROYECTO:

a) Dimensión del problema versus tamaño de la solución.

b) Exceso y concentración de funciones.

c) Enfoque sancionador en desmedro de la reparación al consumidor.

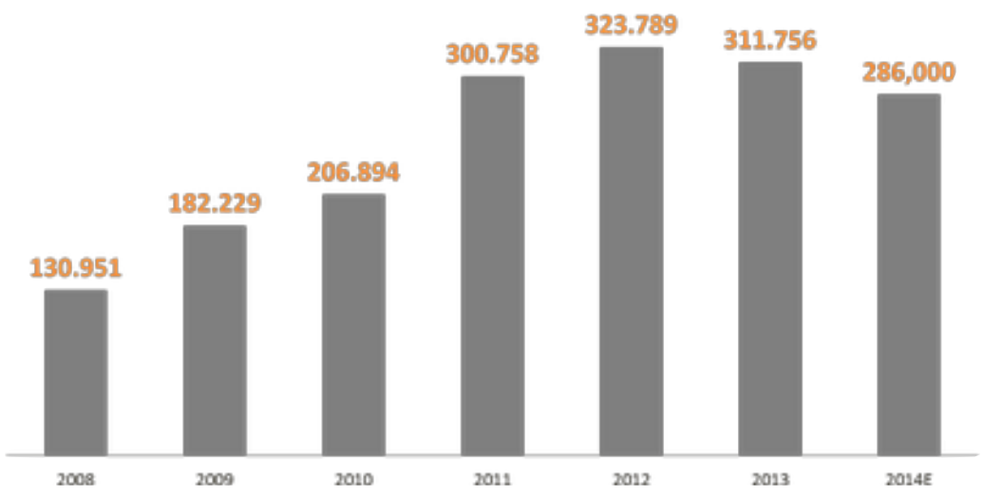
a) Dimensión del problema versus tamaño de la solución:

En relación a este punto, el señor Ortiz presentó varios gráficos que ilustran la situación actual, donde se observan mejoras en favor de los consumidores.

1) Transacciones en nuestra economía v/s reclamos de consumidores.

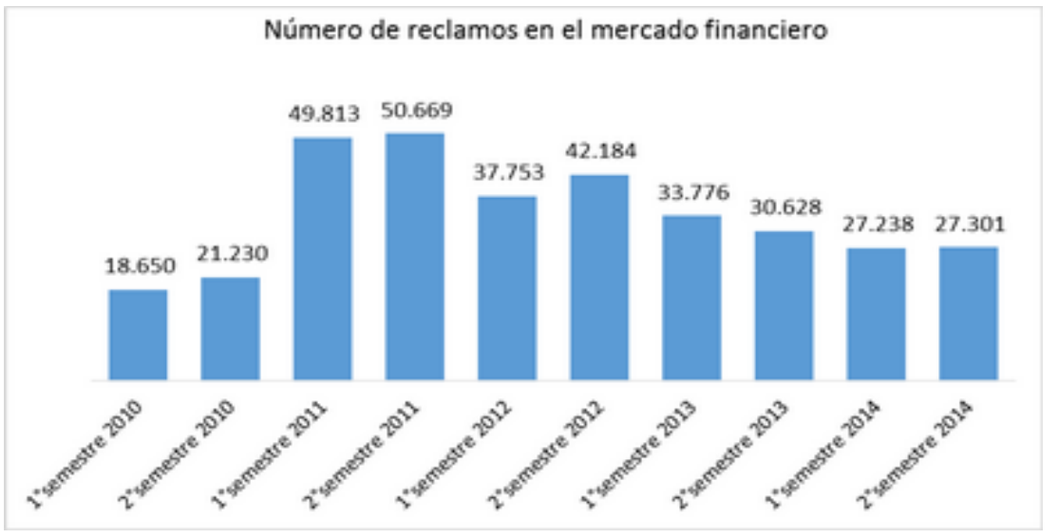
Los reclamos a nivel nacional han caído un 11,7% desde 2012

Número total de reclamos ante el SERNAC a nivel nacional

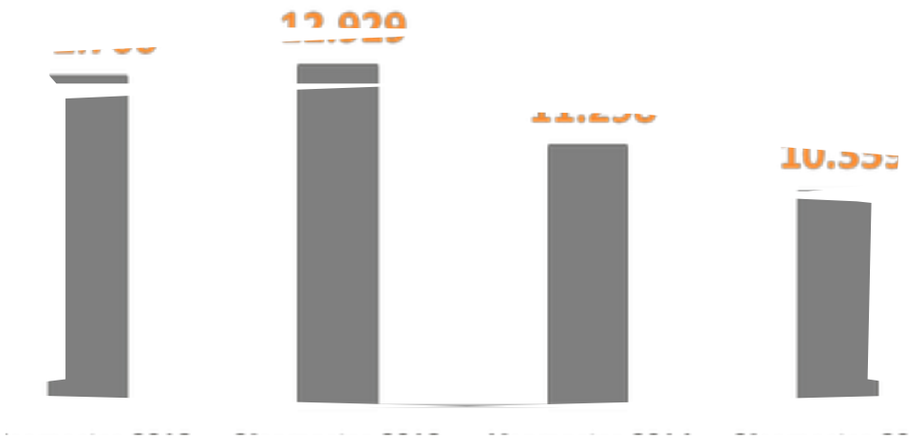


2) Distribución de reclamos por tipo de canal: 71% de los reclamos son tramitados vía internet, y un 53 % tiene respuesta directa y favorable para el consumidor

3) Reclamos del mercado financiero han caído en un 46% desde 2011:



4) Reclamos por Tarjetas de Créditos No Bancarias disminuyeron un 20% entre 2013 y 2014:



Agregó que el 66,1% de los reclamos por Tarjetas de Crédito no bancarias fue acogido satisfactoriamente para los consumidores en 2014:

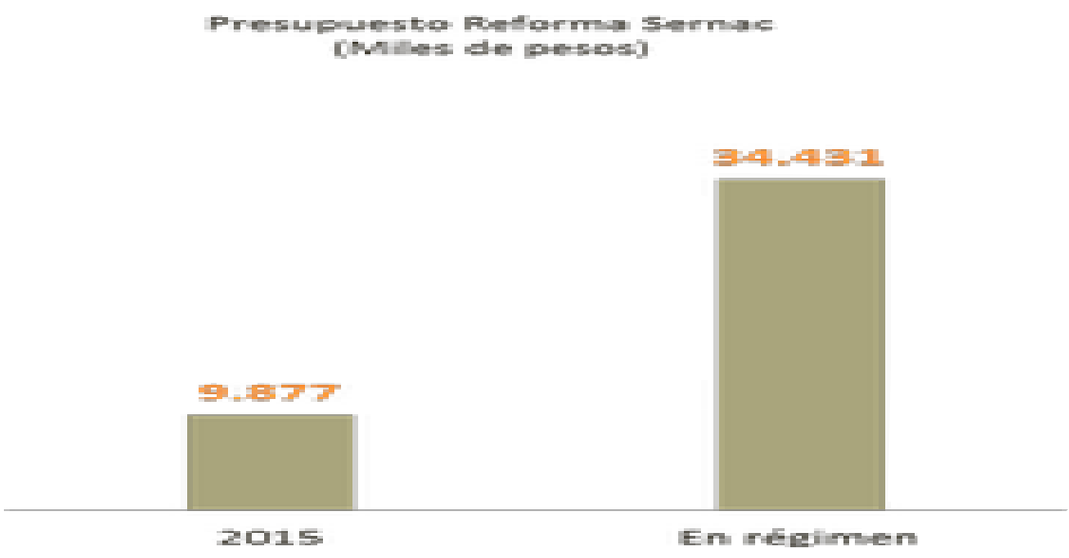
5) Desde el año 2012, la mayoría de los reclamos son acogidos por el proveedor, alcanzando a un 53%. En números, 104.104 son los reclamos no acogidos por el proveedor (25%) o que el proveedor no responde (10.9%):

Tipo de cierre	2011	2012	2013	1°sem.2014	Promedio
Proveedor acoge	48.1%	53.9%	55.4%	54.7%	53.0%
Proveedor no acoge	17.4%	24.5%	28.4%	31.8%	25.5%
Proveedor no responde	11.1%	10.8%	11.0%	10.9%	10.9%
Colectivo	17.2%	5.4%	2.8%	0.5%	6.5%
Proveedor informa caso no procede	2.5%	3.0%	1.5%	1.1%	2.0%
Derivado a Superintendencia	3.1%	1.9%	0.7%	0.6%	1.6%
Antecedentes insuficientes para tramitar	0.6%	0.5%	0.3%	0.4%	0.4%
Total	100.0%	100.0%	100.0%	100.0%	100.0%

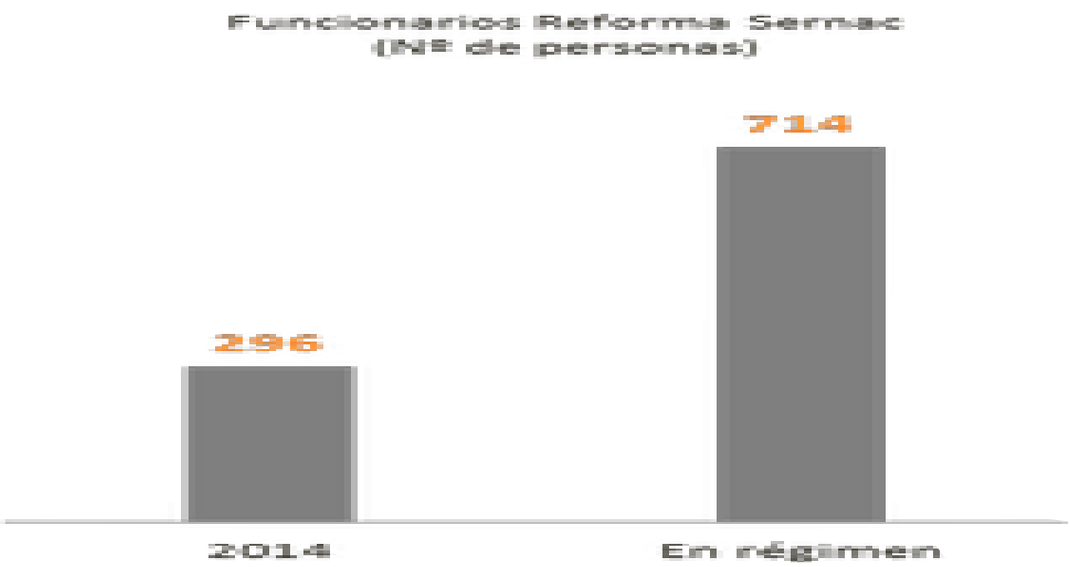
Las cifras expuestas permiten ponderar la situación, y visualizar los importantes avances que se han registrado.

En este mismo punto, el señor Ortiz llamó la atención respecto del “tamaño de la solución”:

- El Presupuesto del SERNAC aumentará 3,5 veces. Indicó que en el gráfico, “en régimen” corresponde al presupuesto 2015 más el presupuesto de la reforma en el informe financiero:



El número de funcionarios aumentará 2,4 veces.



Agregó que hoy el SERNAC tiene un gasto por funcionario de $ 33,4 millones de pesos. La reforma del SERNAC aumenta el gasto por funcionario a $ 48,2 millones de pesos, ubicándolo entre las instituciones con mayor gasto por funcionario.

b) Concentración de Funciones:

Este es el segundo eje crítico del proyecto, y ha sido largamente abordado por los distintos expositores ante la Comisión. Se concentran en el SERNAC las siguientes funciones: difusión, información y educación; análisis de productos; fiscalización; mediación y conciliación; denuncia de infracciones. Se afecta el debido proceso y los necesarios equilibrios.

Llamó a la Comisión a analizar la pregunta de si SERNAC es un órgano parcial o imparcial, cuál es la forma en que se mira al SERNAC. Si se estima que litiga en favor de los consumidores, no puede a su turno juzgar, no puede ser juez y parte.

c) Enfoque sancionador en desmedro de la reparación al consumidor:

El aumento exagerado de las multas debiera analizarse también, de cara al riesgo sistémico de las empresas. De qué forma puede afectar la aplicación de una multa de, por ejemplo, el 30% de

las ventas a una gran empresa, a sus accionistas minoritarios, trabajadores, cotizantes y fondos de pensiones.

Afirmó que las infracciones por actos de consumo no son equiparables a la colusión, como se ha pretendido durante la tramitación de este proyecto.

Cabe destacar que el monto excesivo de las multas reducirá la posibilidad de reparar oportuna e íntegramente al consumidor, y la reparación oportuna es precisamente lo que más interesa al consumidor.

Las multas exorbitantes inhibirán nuevos emprendimientos, innovación y desarrollo de nuevos productos para los consumidores.

3.- EXTERNALIDADES NEGATIVAS:

Esta parte de la exposición fue desarrollada por el abogado del Comité de Defensa de los Derechos de los Consumidores, señor Eduardo Escalona. Mencionó que se pueden observar al menos dos preocupantes externalidades negativas de este proyecto:

1 Debilitamiento de la mediación colectiva: Esto pues la confusión de roles dificulta el éxito de las mediaciones colectivas, y es en definitiva un obstáculo para las soluciones tempranas, y ayudar a la prevención o pronta corrección de los problemas que se puedan presentar en el consumo.

Las mediaciones colectivas difícilmente serán utilizadas por las empresas si los antecedentes, propuestas y soluciones que aporten posteriormente se usan por el SERNAC en su contra como fiscalizador, sancionador y/o litigante.

Este diseño afecta la percepción de imparcialidad. La mediación colectiva hoy en día es exitosa y no debiera perderse.

2.- Las controversias se resolverán en mayor tiempo que el actual: La instancia administrativa que se crea hoy no existe y, por lo tanto, se agrega otro paso que extiende los tiempos de tramitación. Instancia administrativa dentro del SERNAC, pero principalmente en los controles de la Contraloría General de la República, va a ser un nuevo especio de litigación, en los exámenes de legalidad y en las denuncias que van a haber por el ejercicio de la funciones en materia de probidad, justamente por el problema que se genera por la confusión de roles del SERNAC.

La instancia administrativa podría producir reclamos de ilegalidad ante la Contraloría General de la República y

acciones ante los tribunales de justicia. En definitiva, el consumidor no sabrá donde acudir: Asociación de Consumidores, Corporación de Asistencia Judicial, SERNAC; Contraloría General de la República; Juzgado de Policía Local, entre otros.

Un cúmulo de instancias y actividades que van a atrasar las soluciones. Y esto solo afecta al consumidor. Y para las empresas significa una gran cantidad de recursos que se van a malgastar, en lugar de velar por una solución temprana.

El señor Escalona puso de relieve que el sistema de “murallas chinas” que de acuerdo al SERNAC solucionaría el problema de la confusión de funciones, es un sistema que ha sido desechado en lugares donde fue aplicado, por los evidentes conflictos de interés que se producen.

4.- PROPUESTAS:

El señor Escalona dio a conocer las propuestas de SOFOFA en relación a esta iniciativa:

1) Dirección de Servicio Colegiada, integrada por 5 miembros.

Comparten el comentario hecho por el Ministro de Hacienda, para aplicar la recomendación de la Comisión Cordero, sobre la Comisión de Valores y Seguros.

Esa propuesta permitiría mitigar los efectos negativos de la concentración de funciones, pues se contaría con un mecanismo de control y contrapeso al ejercicio de ellas.

Asimismo, sería conveniente contemplar un mecanismo de nombramiento que garantice la independencia de todos los miembros de la Comisión.

2) Límite en UTM para elección de la instancia de reclamo por el consumidor.

Manifestó que la “opción de foro” que establece el proyecto es artificial, ya que, en la práctica, el 99% de las denuncias son por sumas inferiores a 25 UTM ($1.100.000 aproximadamente), por lo que la resolución de la casi totalidad de causas estará entregada al SERNAC, lo que como ya se ha dicho, atenta en contra de la básica separación de funciones.

Se propone una alternativa más eficiente:

- Aprovechar la experiencia de los jueces de policía local.

- Mantener la cobertura comunal de los jueces de policía local.

- Dotar al consumidor de apoyo legal ante esa instancia.

- Los juicios debieran ser exclusivamente por cuantía superior a 10 UTM, monto equivalente al del 99% de los reclamos.

3) Responsabilidad solidaria.

El proyecto extiende la solidaridad por el daño a un número indeterminado de personas dentro de la organización (ejecutivos y trabajadores del proveedor). La norma actual impone responsabilidad sin concurrir hecho o conducta, causalidad y culpa, lo cual atenta contra los principios básicos de todo sistema de responsabilidad civil.

La propuesta es modernizar el artículo 2322 del Código Civil y establecer un sistema de exención de responsabilidad por medidas razonables de prevención al interior de la empresa.

4) Aplicación de multas en acciones colectivas.

El proyecto modifica el artículo 17 K, para sancionar las infracciones en contratos de adhesión, con una multa de hasta 1.500 UTM por cada consumidor afectado.

También se modifica el artículo 24, prescribiendo que: "…el tribunal graduará las multas de acuerdo al número de consumidores afectados, pudiendo aplicar una multa por cada uno de ellos, tomando en consideración la naturaleza de la infracción". Y agrega que "las multas que se impusieren podrán alcanzar como máximo el 30% de las ventas obtenidas por el infractor durante el período en que la infracción se haya prolongado o el doble del beneficio económico obtenido como resultado de la infracción".

La aplicación de estas reglas es contraria al espíritu original del artículo 24, consistente en graduar la multa sobre la base de circunstancias atenuantes o agravantes de la responsabilidad, que deben ser externas al mismo hecho investigado.

El señor Escalona manifestó que en esta materia proponen mantener la regla del artículo 17 K y suprimir las circunstancias modificatorias de responsabilidad que son inseparables del hecho investigado.

5) Daño moral en acciones colectivas.

El proyecto permite demandar indemnizaciones por daño moral. Sin embargo, este tipo de daño constituye un perjuicio individual y personal que no puede ser ponderado de forma colectiva, sino que caso a caso dependiendo del daño efectivamente causado.
L

La propuesta es mantener la regla actual en la materia.

6) Principio de especialidad.

El proyecto es ambiguo respecto de la aplicación de este principio. No existe claridad sobre las materias que justifican la intervención de SERNAC.

En consecuencia, se propone aclarar los alcances de este principio.

A continuación, **la abogada, señora Jimena Orrego**, luego de agradecer la invitación, señaló que realizará una exposición en la que evidenciará los problemas que se producen al litigar en favor de los consumidores, con el actual texto de la ley N° 19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores. En definitiva, hacer presente el desequilibrio procesal en la ley de protección de los derechos de los consumidores.

La señora Orrego manifestó que se constata una asimetría en el texto de la ley. En efecto, el derecho tutelar sustantivo encuentra su fuente en el desequilibrio, y la asimetría entre consumidores y proveedores.

Ese desequilibrio y asimetría aparecen plenamente en las demandas de clases; colectivas o difusas, en las que después de la admisibilidad de la demanda, consumidores y proveedores caminan por un proceso con instituciones que profundizan los desequilibrios y asimetrías.

Los proveedores abusadores se supeditan a estos desequilibrios y asimetrías en sus juicios para ganarlos, y la prueba en estos procedimientos se convierte en una lucha entre David y Goliat.

Mencionó algunos de los problemas a que se enfrentan los consumidores cuando litigan:

- Procedimiento caro, que requiere muchas horas de organización, normalmente dos o tres personas lideran los grupos.

- Procedimientos colectivos sin litigantes con legitimación activa, atendido que se requieren 50 o más personas, que es un número difícil de reunir.

- En razón de lo anterior, hasta ahora no ha habido en Chile una reunión de afectados sin representación del SERNAC o de las Asociaciones de Consumidores.

La señora Orrego se refirió al primer paso que se debe superar en estos juicios colectivos, que es la admisibilidad de las demandas colectivas. Recordó que antes de la ley N° 20.543, relativa al procedimiento aplicable para la protección del interés colectivo o difuso de los consumidores, el trámite de la admisibilidad era el gran problema de las demandas colectivas, y se constata un promedio de 6 años de juicio para llegar a la resolución conforme a la que “se declara admisible la demanda”. La referida ley simplificó el trámite de la admisibilidad con los requisitos que la ley establece, y hoy la mayor parte de las demandas colectivas son declaradas admisibles.

Los proveedores abusadores usan mayoritariamente la impugnación de la admisibilidad, a través del recurso de reposición con apelación en subsidio, que la ley les reconoce. Rechazada la reposición, nuestras Cortes, en su gran mayoría rechazan también la apelación, afirmó. Agregó que una tendencia jurisprudencial de último tiempo ha sido condenar en costas a los abusadores

La abogada Orrego hizo presente cual ha sido la actitud de los proveedores abusadores, y relató que se han observado en el último tiempo, tesis novedosas en relación con el proceso:

- En causa rol C-26061-2014 del 9º Juzgado Civil de Santiago, un banco renunciando a los recursos para atacar la admisibilidad, interpone excepciones dilatorias propias del juicio ordinario. El argumento es que el procedimiento colectivo del artículo 50 y siguientes de la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor se remite supletoriamente al juicio ordinario.

En relación a esta nueva “práctica” de proveedores abusadores, la señora Orrego sugiere remitir entonces la supletoriedad de esta ley, a las normas del juicio sumario.

La señora Orrego se refirió a otros aspectos que pueden ser mejorados.

Así, en relación a las publicaciones en diarios, indicó que la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor obliga a los demandantes (SERNAC-Asociaciones de Consumidores) a publicar un texto destacado en diarios. Las Asociaciones de Consumidores, por los escasos recursos que manejan, publican en avisos legales, lo que

resta eficacia al trámite, que tiene por objeto que todos los afectados sepan que hay un juicio. Se sugiere asignar gratuidad al trámite de la publicación, la que debe ser importante y en una sección destacada del diario en cuestión.

Destacó que en este punto se produce la primera asimetría.

Un segundo aspecto dice relación con la prueba.

En la prueba de testigos en las causas colectivas, los afectados por la conducta abusiva son los más aptos verazmente para deponer ante el juez respecto de cómo son los hechos y sus circunstancias; sin embargo, son tachados en el juicio por los proveedores, por tener un interés en el resultado del mismo, es decir, carecer de imparcialidad.

Puso de relieve que los afectados no son el colectivo por el que se demanda y tampoco la suma de ellos lo es, sino que el colectivo o difuso constituye una ficción legal, una universalidad jurídica, distinta de los miembros que la componen.

Por tanto, se sugiere incluir una norma que permita expresamente a consumidores afectados ser testigos en acciones de clase, de otro modo, la prueba testimonial no existe para los consumidores, y se verifica con ello la segunda asimetría procesal.

Prueba documental: En la rendición de la prueba documental, es indudable el desequilibrio entre las partes. En estas relaciones de consumo masivas y asimétricas, el proveedor siempre es quien está en mejores condiciones de aportar los antecedentes y la información al juez.

Recordó que la rendición de la prueba conforme las normas del Código de Procedimiento Civil supone igualdad entre las partes, ante el juez, cuestión que no es efectiva en este tipo de juicios, en los que ante el juez, los consumidores que constituyen la parte débil de la relación de consumo, están a años luz del proveedor.

En otras palabras, el proceso, al menos en la etapa procesal probatoria, sitúa a los contratantes como si entre ellos existieran relaciones de equilibrio, lo que no se corresponde con la realidad; y no reconocer la asimetría propia del derecho tutelar en el proceso profundiza la dificultad del aporte material de la prueba. Esta es la tercera gran asimetría en este tipo de juicios.

La señora Orrego presentó a continuación algunos ejemplos prácticos de lo expuesto, haciendo referencia a

algunos juicios colectivos actualmente en tramitación para que la Comisión pueda conocer cómo actúan las Asociaciones de Consumidores y los proveedores. Mencionó los siguientes casos:

- Rol 51.540-2012 ante 9º Juzgado Civil de Santiago contra Compañía de Teléfonos (minutos de prepago “expropiados” a los clientes): El tribunal señala que hay que probar:

- Si existe contrato de adhesión en los servicios de prepago.

- Si existe infracción por no entregar cuenta detallada del consumo.

- Si existe congelamiento e incautación de saldos de las recargas.

- Si existe confusión tarifaria en los montos de las tarifas por prepago.

- Si existe discriminación a los que pagan menos.

La parte de la asociación de consumidores pidió: balances de las empresas involucradas, y el listado con todos los números telefónico de prepago y el rut asociado.

La compañía telefónica adujo no tener “un listado”. Con esta “inexistencia de listado, niega la información, y ante la designación de un perito contador, se opone a entregar antecedentes para la pericia.

- 16.923-2013 ante 30º Juzgado Civil de Santiago contra AFP por cobro no consentido de comisiones: El tribunal fija como puntos de prueba:

- Existencia de contrato entre la AFP y sus clientes.

- Si la AFP cobró comisiones a sus clientes anteriores a enero 2009.

- Si las comisiones fueron expresamente consentidas por los consumidores.

Se rinde la prueba testimonial, y en la prueba, los testigos de la Asociación de Consumidores, son consumidores del producto y afiliados AFP, son tachados por tener interés en el juicio. Los

testigos de la AFP fueron ex fiscales de la Superintendencia de Pensiones, y fiscales de otra AFPs.

En cuanto a la prueba documental de la Asociación de Consumidores: listado de clientes que tenían cuenta 2 a una fecha; con identificación de clientes; montos cobrados /cargados; documento donde manifieste consentimiento el cliente. La AFP se opone porque listado no existe, y debe confeccionarlo, en circunstancias que el Código de Procedimiento Civil limita la exhibición a lo que efectivamente existe. Asimismo señala que el citado Código no faculta para compeler a la contraparte a producir o generar un documento “a la medida”, es decir, según su discrecionalidad. Agrega que es información estratégica y vital para el giro de la AFP, y se opone a entregar la información a los peritos.

- Rol 13.542-2013 ante el 9º Juzgado Civil de Santiago contra un banco por elección de corredores de seguros y compañías de seguros de vida y generales, con criterios que han causado perjuicios a los consumidores y mucho dinero a los dueños de las compañías verticalmente integradas: El tribunal ordenó probar:

- Existencia del contrato de adhesión mutuo hipotecario.

- La existencia de infracciones a los derechos colectivos de los consumidores clientes del banco.

- Existencia de perjuicios a los consumidores, imputables al banco y los montos.

La Asociación de Consumidores solicitó documentos que dan cuenta del contrato de adhesión, y el banco se niega a entregar la información por ser confidencial. Sus empresas relacionadas se niegan como terceros coadyuvantes a entregar la información solicitada.

La señora Orrego recalcó las consecuencias de estas prácticas que ha evidenciado en los casos presentados, y manifestó que ellas no hacen sino demostrar el dificultoso camino de los consumidores en las instancias judiciales, las que poco a poco y a través de sentencias, de jurisprudencia que toma años asentar, han ido tomando alguna forma.

Como conclusiones sugiere:

- Remitir la supletoriedad al procedimiento sumario.

- Que se agregue la gratuidad en el trámite de las publicaciones que deben hacer los legitimarios activos en los juicios colectivos en avisos destacados.

- Eliminar las tachas para los consumidores afectados por hechos que vulneran la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor.

- En relación con los antecedentes, documentos, información, entre otros, que estén en manos del proveedor, se sugiere incorporar la obligación de entregar al juez por aquel que está en mejor posición de aportar dicha prueba, utilizando criterios de disponibilidad probatoria (normalmente es el proveedor), y extendiendo con ello la obligación de información que pesa sobre el proveedor hasta el término del proceso. Para ello se sugiere incorporar, apercibimientos con arresto en caso de no aportar los antecedentes e incorporar presunción legal de veracidad en relación a lo afirmado por los consumidores.

--“**Agencias de protección al consumidor en Australia, EE. UU., España y Chile”. Informe de la Biblioteca del Congreso Nacional, BCN.**

A sugerencia del Honorable Senador señor Navarro, la Comisión de Economía de la Cámara solicitó a la Biblioteca del Congreso Nacional la elaboración de un informe sobre el porcentaje de gasto público que los países miembros de la OCDE destinan a la protección de los derechos de los consumidores, y qué parte de tal porcentaje es traspasado a las asociaciones de consumidores.

Sus resultados fueron expuestos por el analista de la BCN Samuel Argüello Verbanaz, en el documento titulado “Agencias de protección al consumidor en Australia, EE. UU., España y Chile”, que se encuentra a disposición de la ciudadanía en el portal web del Senado.

Indicó que, en términos generales, existen dificultades para comparar los recursos destinados a la protección de los consumidores en los países de la OCDE por al menos tres motivos.

En primer lugar, y lo más inmediato, no hay datos sistematizados comparativos realizados por la propia OCDE tal y como sí los suele haber en otras materias como salud o educación.

En segundo lugar, es habitual que los países de la OCDE tengan además de la agencia nacional de protección al consumidor agencias a nivel de los diferentes gobiernos de la estructura federal o autonómica propios de su ordenamiento estatal.

Esto hace que para comparar los recursos públicos destinados a la protección de los consumidores no se pueda considerar solamente a la agencia nacional, ya que se estaría subestimando el dato. Esto es especialmente relevante para lo solicitado por la Comisión, ya que en Chile es una sola la agencia que engloba la protección a los intereses de los consumidores.

En tercer lugar, también se ha observado que es habitual que la protección al consumidor esté integrada en agencias que tienen otros objetivos más amplios. Así, en Australia existe una integración entre la agencia de protección a los consumidores y la agencia de regulación de la energía, en Estados Unidos los objetivos de la agencia también incluyen la promoción de la competencia, y en España se integran en una misma agencia la protección al consumidor y la seguridad alimentaria y nutricional. Algo similar sucede en ciertos organismos subnacionales para el caso de Estados Unidos y de España, donde los organismos pertinentes se ocupan de varias otras funciones además de la protección al consumidor.

Es por todo ello que no es posible entregar el porcentaje del gasto público en protección al consumidor de forma sistematizada y comparable entre los países de la OCDE.

En lo que sigue, el informe presenta información sobre las agencias de protección de los consumidores en Australia, EE. UU. y España, mostrando también el presupuesto asignado a cada una a modo informativo, sin pretender realizar una comparación por los motivos expuestos.

———————

En sesión de 31 de agosto, la Comisión recibió a representantes de la Asociación de Formadores de Organizaciones Juveniles de Consumidores y Consumidoras (FOJUCC); la Organización de Consumidores y Usuarios del Sur (CDS), y la Asociación de Defensa de los Derechos de los Consumidores de la Región del Bío Bío (ADECON BÍO BÍO).

Asimismo escuchó la opinión respecto a la iniciativa de los abogados, señores Juan Antonio Peribonio y Andrés Parra, y los Académicos señora Francisca Barrientos y señores Renzo Arata, Mauricio Tapia y Jaime Lorenzini.

_____

La comisión escucho, en primer lugar, a la **Asociación de Formadores de Organizaciones Juveniles de Consumidores y Consumidoras (FOJUCC), representada por su Presidente, el señor Wilson Sanhueza; y el Asesor Jurídico, el señor Pablo Rodríguez.**

“COMENTARIOS A LOS CAMBIOS QUE INTRODUCE LA REFORMA:

1.- Queremos abordar, en un primer aspecto, el conjunto de medidas que tenderán al fortalecimiento del Servicio Nacional del Consumidor.

Tal como señalamos anteriormente, la reforma busca fortalecer el rol que cumple el Servicio Nacional del Consumidor en las relaciones de consumo que se desarrollan en los distintos mercados, además de la actuación que desempeña en resguardo de los derechos de los consumidores, asumiendo la tendencia del fortalecimiento de las agencias de protección al consumidor en el mundo, dado que “su establecimiento corresponde al cumplimiento por parte del Estado del mandato que nuestra Carta Fundamental le dirige a promover el bien común…”[2].

Se valora enormemente el esfuerzo que se hace por fortalecer la protección de los consumidores por medio de un servicio público que cuente con las facultades idóneas para realizar una labor de protección de los consumidores; sin embargo, nos surgen dudas respecto a la forma en que operará este nuevo ente público dotado de tales poderes. En un sentido crítico a este proyecto de ley se expresa el abogado Pablo Rodríguez Grez[3], sentido con el cual nuestra asociación no hace causa, pero que es necesario tenerlo a la vista.

[2] ISLER SOTO, Erika. Artículo 57. En: La Protección de los derechos de los consumidores. Fundación Fernando Fueyo. Thomson Reuters. Santiago de Chile. Año 2014. P. 1116

Ahora, cabe preguntarnos si ***acompañando a la suma de potestades ¿habrá una reestructuración del Servicio para poder asumir estas nuevas prerrogativas?*** Si bien es cierto que el proyecto contempla un aumento de personal y recursos para el Servicio (se aumenta su presupuesto de $8.662 millones de pesos a $24.553 millones de pesos; y de 296 a 714 funcionarios)**, vemos** que se trata de una reforma que quizás no se planteó para poder resolver las inquietudes y falencias que se viven en regiones, debido a las diferencias que éstas tienen entre ellas (geográfica y culturalmente), y a las distintas realidades que se enfrentan cada Director Regional del Servicio, esto sumado a la falta de funcionarios que se evidencia en cada oficina, que en muchos casos se ven sobrepasados de trabajo y, si eventualmente se le otorgarán más facultades y tareas al SERNAC, la sobrecarga será aún mayor. Es decir, y se desprende de la reforma, que ***se quiere seguir entregando más y más atribuciones a un Servicio público que no da abasto***, que no tiene el personal suficiente y que requiere urgente una discusión sobre qué se entiende como política pública de protección de los consumidores y cómo y desde dónde se construye (sin perjuicio que, en palabras del Diputado Ortiz en la discusión de sala de 19 de mayo del 2015, el 87% de estos funcionarios se destinará a las direcciones regionales, situación que creemos que no significa por sí sola una certeza de mejor gestión, dado el nefasto ejemplo que significó el SERNAC Financiero en esta misma línea). En este sentido, "un mero fortalecimiento del SERNAC bajo la misma estructura actual, como parecen proponer los críticos al proyecto, no parece suficiente para alterar el estado de las cosas"[4].

Si bien la reforma contempla un considerable aumento en cuanto a recursos económicos y humanos para el SERNAC, creemos que para abordar de mejor manera el problema, habría sido interesante atreverse a ***generar una verdadera institucionalidad en materias de Protección a los Consumidores***, teniendo como referencia, por ejemplo, la institucionalidad que se creó en materia d Medio Ambiente: crear un Ministerio o Subsecretaría que fuera el sustento político y que propiciara la creación de una política pública para la protección de los consumidores; generar un organismo técnico encargado de las investigaciones y estudios de mercado y productos; crear una superintendencia de consumo que absorbiera las facultades de otras en temas de protección al consumidor; y tribunales especializados o sistemas de arbitrajes, con expertos, en materias de protección de los consumidores, junto con su correspondiente defensoría pública o institución de defensa jurídica que garantice un real ejercicio del Derecho

---

[3] RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. Derecho del Consumidor. Estudio crítico. Monografía. Thomsom Reuters. Santiago de Chile. Año 2015. Pp. 141 – 144.

[4] ROJAS, Nicolás. Críticas a la reforma a la protección del consumidor: ¿Qué nada cambie para que todo siga igual? Disponible en El Mercurio Legal (www.elmercurio.com/legal).

Humano al debido proceso. Así, ejemplos de modelos de esta tendencia tenemos en Francia, Holanda, España; o en nuestro continente en Argentina, Brasil, entre otros países. En este sentido, el abogado Julio Alvear señala que “el actual proyecto de ley avanza hacia la dirección incorrecta, porque asume en mayor o menor medida una concepción “conflictivista” del derecho del consumidor… Lo propio es entregar a diversas agencias independientes, pero coordinadas, las distintas competencias que hoy se quieren atribuir a un solo órgano… Nos hace falta en Chile un elevado nivel de protección al consumidor. Qué duda cabe... No niego que sea necesario dotar al SERNAC de mejores atribuciones, Ni pretendo restarle mérito a la labor que ha realizado en el último tiempo. Pero afirmo que tener mejores atribuciones no es simplemente contar con un mayor número de ellas”[5].

Por otro lado, nos parece muy positiva la existencia de un órgano técnico que asesore y vise los actos que emanen de la facultad que posee el Director Nacional de dictar normas de instrucción general, ya que se trata de una herramienta poderosa que se puede prestar para cuestionamientos sobre la debida independencia que debe regir el ejercicio de su cargo; pero nos merece reparos la ***forma de nombramiento de este Consejo Técnico***. Es, por decir menos, “reprochable” que ese órgano técnico sea nombrado por el Presidente de la República, debido a que la autonomía que se da al nombramiento del Director Nacional no se condice con la existencia de un Consejo, llamado a regular una de las más importantes e innovadoras facultades – la dictación de normativa – nombrado por el Gobierno de turno. Acá se debe avanzar hacia la independencia de la autoridad máxima en consumo de las consideraciones de los gobiernos de turno. Otro alcance con respecto a este Consejo Técnico, tiene que ver con que ***no se contempla dentro de su composición la posibilidad de que uno de los consejeros provenga de las Asociaciones de Consumidores***. Nos llama poderosamente la atención esta ausencia, dado que una de las consignas del proyecto de ley es el “fortalecimiento” de las asociaciones, y este consejo podría haber sido una señal poderosa de ese compromiso, sobre todo porque éstas se encuentran integradas por personas con la alta calificación y experiencia y que podría aportar mucho a esta labor y al desarrollo de la normativa de protección a los consumidores.

En lo referido a las modificaciones que se introducen en materia de mediación colectiva, creemos que constituye un cambio muy positivo en cuanto al alcance de las facultades del SERNAC para iniciar y vincular a los proveedores infractores con los consumidores en un diálogo con miras a la obtención de una solución rápida y eficaz, así como también representa un avance en cuanto al reconocimiento del rol que pueden llegar a cumplir las asociaciones de consumidores en una

[5] ALVEAR, Julio. Reforma a la ley del consumidor: lo positivo y negativo. Disponible en El Mercurio Legal (www.elmercurio.com/legal).

mediación, al permitir una participación real y efectiva de éstas, lo que no ocurre hasta hoy. Esto, evidentemente otorga mayor transparencia a este ejercicio ya institucionalizado.

Uno de los aspectos de la reforma con el que más concordamos, dice relación con el nuevo sistema de nombramiento y remoción del Director Nacional del SERNAC. A todas luces se crea una forma más rigurosa, técnica e independiente en su nombramiento, que gozará de la estabilidad necesaria para un adecuado desempeño de sus funciones, evitándose así, todo tipo de influencias o malas prácticas de las autoridades de turno.

2.- En segundo término, queremos mencionar algunos alcances sobre la reglamentación en el procedimiento sancionatorio que se contempla en la reforma.

No deja de ser curioso, que al ingresar el proyecto de ley, su mensaje deja en evidencia una serie de falencias y dificultades que hasta hoy aquejan al actual sistema de conocimiento de los conflictos en el ámbito del interés individual de los consumidores, competencia de los Juzgados de Policía Local (en adelante JPL), y se propone reemplazar dicha competencia, para entregársela, en cuanto a materia de infracciones, al SERNAC, y en cuanto a indemnizaciones a los Juzgados Civiles. Sin embargo, con el correr de la tramitación del proyecto y tras algunas indicaciones, se vuelve a la competencia de los Juzgados de Policía Local, pero ahora con una opción para el consumidor cuando la cuantía del asunto exceda de 25 UTM.

Respecto de este punto, concordamos plenamente con el juicio que en un principio se hizo a los Juzgados de Policía Local, en el sentido en que jurisprudencialmente no han aportado al desarrollo jurídico de la protección de los consumidores, siendo insuficiente y contradictoria su labor para hacerse cargo de las causas por infracción a la normativa de protección de los consumidores y de las acciones indemnizatorias correspondientes que conocen en la actualidad. En este sentido CORTEZ MATCOVICH cita a GUERRERO BÉCAR[6]. Es un hecho que los mismos jueces han puesto de manifiesto y han comunicado a las autoridades pertinentes. Por lo que ***plantear el reemplazo de su competencia, y luego devolvérsela, no significa para nada un avance, sino una contradicción***, y en este sentido, demuestra una falta de definición y liderazgo de cómo el SERNAC está llevando delante de discusión del proyecto de ley y si se ha sentado o no a conversar y afinar posiciones con todos los actores involucrados.

Creemos que la justicia de Policía Local no ha logrado fortalecer y desarrollar la protección judicial de los consumidores,

[6] CORTEZ MATCOVICH, Gonzalo. Artículo 50 A. En: La Protección de los derechos de los consumidores. Fundación Fernando Fueyo. Ob. Cit. P.978

y por lo mismo se debe avanzar hacia otro espacio de resolución de conflictos, no sólo confiando en SERNAC como el único capaz de dirimir las controversias (profundizando el modelo de "murallas chinas" que tanto se promocionó), sino avanzando hacia la modernización del Estado e incorporando nuevas instituciones que anteriormente hicimos alusión. En este sentido, Sergio Villalobos Ríos, Juez de Policía Local y docente de Derecho Procesal, señala que "algunos jueces de policía local propusimos que hasta cierto monto, que calculábamos del orden de los 400 ó 500 mil pesos, se tramitara el asunto sin forma de juicio… Sin embargo, esto fue rechazado y se estableció que desde un peso hasta cualquier monto se aplicaban las normas de la Ley N°18.287… La verdad es que hubiera sido mucho más fácil que los jueces resolvieran este asunto en una audiencia. El procedimiento oral, tan en boga hoy en día, es la mejor forma en que podría darse protección en esta ley en lo que se refiere a los problemas de los particulares…"[7].

Ahora, respecto del procedimiento sancionatorio que se establece en el texto del proyecto de ley, éste se deja en manos de un abogado funcionario del Servicio, el que iniciará la instrucción de un procedimiento sancionatorio sólo por resolución del Director Regional del SERNAC, cargo que, si bien es elegido por alta dirección pública, no entra en el procedimiento de nombramiento como en el caso del Director Nacional, lo que hace inestable su posición y obediente, quizás, a intereses externos al servicio público o susceptibles a influencias ajenas a su cometido. Además, como ya expusimos, la considerable carga de trabajo que tienen actualmente los Directores Regionales y los abogados de las direcciones regionales (que de manera local llevan adelantes acciones colectivas, acciones en defensa del interés general, mediaciones y otros temas), no garantizan un expedito y exhaustivo procedimiento, donde prime la rigurosidad y la celeridad.

Avanzando con el análisis, el establecer una opción al consumidor respecto al procedimiento que elegirá para la resolución de su conflicto legal cuando la cuantía supere el margen que la ley expresa, ***sólo genera más incertidumbre*** respecto a qué sede elegir para resolver sus temáticas de consumo, dado que los consumidores no muchas veces tienen claridad del Derecho que les asiste de iniciar procedimientos judiciales y ven al SERNAC como el único garante de sus derechos, y el no arriesgarse en fortalecer y fomentar una justicia especializada para los consumidores, sino más bien profundizar un sistema que no ha mostrado tanto éxito, nos merece al menos la duda razonable de cómo se implementará y comunicará tal derecho de opción. Además, el decidir que la reparación personal del consumidor (indemnización de perjuicios) se debe seguir en sede civil, es

---

[7] VILLALOBOS RÍOS, Sergio. Competencia y procedimiento de la ley de protección a los consumidores en los juzgados de policía local; En: Cuadernos de extensión jurídica. Derecho de Consumo. Facultad de Derecho. Universidad de Los Andes. Thomson Reuters. Año 2014. Santiago de Chile. P. 102

una mala señal respecto a encarecer el costo de acceso a la justicia de los consumidores, complejizar el sistema de reparaciones que se podría llevar adelante, y transformar la institucionalidad en temáticas del consumo en algo que no se preocupa del consumidor afectado sino sólo del Mercado que fue golpeado por el abuso o infracción de la empresa; y, además, sumado al tiempo total que le tomará al consumidor la resolución completa de su problema, desmotivará el uso del sistema.

Respecto del procedimiento para perseguir la indemnización de los perjuicios ocasionados por un proveedor irresponsable e infractor, creemos, como someramente lo señalamos anteriormente, que ***el proyecto no se hace cargo de mejorar las condiciones de los consumidores para la obtención de una reparación adecuada ni de la situación sobre el daño patrimonial y moral efectivamente causado por la mala práctica***. El hecho de tener esta dualidad, para perseguir la responsabilidad infraccional, y posteriormente, y con la sentencia emanada del proceso sancionatorio seguido ante el SERNAC (o eventualmente en un JPL), perseguir la obtención de una indemnización ante un Juzgado de Policía Local, dificulta y transforma todo el procedimiento en una opción engorrosa, ya que es muy posible que los consumidores afectados, concurran directamente a los Juzgados de Policía Local, en la cual serán efectivamente reparados o no tengan el ánimo de comenzar un nuevo proceso después del que ya fueron parte. Ante este eventual escenario que se pretende incorporar, habría sido mejor proponer la existencia de un procedimiento nuevo, y seguido ante una judicatura especializada y que de razón del avance y modernización del Estado, además de profundizar y consagrar un sistema moderno del Derecho de Daños en materias de consumo. En este sentido MANQUE TAPIA[8] y CORRAL TALCIANI[9].

Nos es menester expresar, además, que de seguir con la redacción actual del proyecto de ley, seguiremos la profundización de la misma indefensión que vemos con la ley actual al enviar al consumidor a discutir su indemnización por los daños ocasionados a los Juzgados de Policía Local, entendiendo el costo asociado a la defensa jurídica que el derecho del consumidor, como también el hecho de que el derecho del consumidor es una disciplina emergente y no existe aún un cuerpo de abogados suficientes que se hagan cargo de esta temática; además de enfrentarse a proveedores representados por abogados especializados y que disponen de los recursos que les puedan disponer para la defensa legal.

---

[8] MANQUE TAPIA, Carlos. Derecho del Consumidor. Responsabilidad Civil por productos defectuosos en la Ley N°19.496 (modificada por la Ley N°19.955) frente a una adecuada protección de los consumidores. Librolex. Santiago de Chile. Año 2006.

[9] CORRAL TALCIANI, Hernán. Responsabilidad por productos defectuosos. Análisis y propuestas para el derecho civil y de consumo en Chile. Abeledo Perrot. Santiago de Chile. Año 2011.

En esta misma línea, reconocemos la intención de avanzar en el acceso a la justicia, de cierto modo, que el proyecto de ley aspira al asegurar asistencia jurídica gratuita a las personas que no cuenten con los recursos suficientes, pudiendo ser, en estos casos, patrocinadas por las Corporaciones de Asistencia Judicial o por instituciones públicas o privadas que desarrollen programa de asistencia judicial gratuita. No obstante este curioso esfuerzo de avanzar hacia garantizar el debido proceso, no debemos olvidar cómo, en los últimos años, hemos sido testigo de cómo están funcionando las Corporaciones, donde se ven sobrepasadas con exceso de trabajo, y, además, planteando nuestra duda razonable acerca de si los egresados y licenciados de las escuelas de Derecho del país cuentan o no con la preparación legal suficiente para asumir este tipo de causas, sumado a que su práctica tiene un tiempo limitado, lo que provoca más dificultades ante el cambio de postulante por defecto se va produciendo.

En consecuencia, dicho todo lo anterior, nos parece que ***habría sido más interesante y vanguardista crear un nueva Institucionalidad, integradas por Tribunales especiales en materias de consumo (como lo señalamos anteriormente)***, ya sea regidos por el Poder Judicial, externos a éste u arbitrales; o por una defensoría pública que garantice al consumidor, que no tiene los recursos para acudir a la justicia, que será protegido adecuadamente, y que el Estado asume su defensa; así como de la misma manera, en el sentido inverso, otorga incentivos, créditos y subsidios a las empresas para que crezcan, inviertan y se posicionen en los distintos mercados.

3.- En tercer lugar, nos referiremos a 3 aspectos que aborda la reforma, que apuntan a aspectos procedimentales y sancionatorios, vinculados entre sí y que en nuestra opinión, representan un avance en la materia.

3.1.- Es absolutamente positivo el ***incremento de los montos correspondientes a multas por infracción a la normativa de protección de los derechos de los consumidores***, todo ello fortalece la protección de los consumidores y esperamos que cumplan un efectivo rol disuasivo hacia las prácticas abusivas de los proveedores infractores. Además, este incremento en el monto de las multas, está acorde al aumento de facultades que se le otorga al Sernac, configurándose como una herramienta necesaria de éstas.

Pese a este positivo avance, con toda la historia y evidencia reciente en infracciones y atentados a los derechos e intereses de los consumidores, creemos que se debe discutir y avanzar hacia la creación o restauración de las figuras penales y configurar delitos económicos, como los que antiguamente estaban contenidos en el DL N°520 de 1932, en el antiguo DL N°211 (antes de su modificación por la Ley 19.911 por Mensaje del Presidente Lagos), o en el DL N°280 de 1974; pero también tomar la experiencia comparada, como por ejemplo los contenidos en la Ley 8.137

de 1990, en Brasil, que establece crímenes contra el orden tributario, económico y la relaciones de consumo. Sin perjuicio de lo dicho, creemos que el proyecto de Ley que se envió en 16 de marzo de 2015 (Mensaje N°009-363) que va en línea de restablecer la tipicidad a los acuerdos colusorios en temas de libre competencia son señales potentes de que requerimos más y mejor Estado en la regulación del Mercado. Poca doctrina ha profundizado este tema, pero entre ellos podemos mencionar a MATUS[10] o BOFILL[11].

3.2.- En lo que respecta a la ***reparación íntegra de los daños causados a los consumidores***, es uno de los aspectos que más se valora. Luego de mucho tiempo se ha logrado considerar que la reparación de los daños que sufre un consumidor es un aspecto muy importante en toda la institucionalidad que significa la defensa de sus derechos, sin perjuicio de los alcances que hemos hecho sobre cómo se podrá buscar esta reparación. Una protección sin un derecho a reparación completa, carece de sentido. Por lo tanto, creemos que la introducción de la posibilidad de solicitar al juez que tome en consideración el detrimento psicológico, el daño moral que se sufrió por vulneración a sus derechos, es una medida acorde a todos los avances que se proponen, y que viene a complementar una de las mayores innovaciones que ha sido incorporada a nuestro sistema jurídico chileno, como son las acciones colectivas.

3.3.- Finalmente, el ***aumento de los plazos de prescripción extintiva de las acciones que persigan la responsabilidad contravencional***, es otra medida muy positiva, debido a que el actual plazo de seis meses representa una verdadera dificultad para una efectiva cautela de los derechos de los consumidores, esto debido a que, en la práctica, sucede que muchas de las acciones intentadas por los consumidores son desestimadas por estar prescritas, siendo inoportunas en su ejercicio. Las razones en la demora de su interposición por parte de los consumidores pueden ser variadas, sosteniendo incluso que podrían ser imputables al consumidor, pero no podemos negar que se trata de un plazo bastante breve y que no está acorde a toda esta nueva reglamentación, por lo que el aumento del plazo de seis meses a dos años es un gran esfuerzo orientado hacia la consecución de un cuerpo normativo pro consumidor.

4.- A continuación, nos detendremos y profundizaremos un poco más en el avance que se propone en lo que atañe al ***fortalecimiento de las Asociaciones de Consumidores***.”.

---

[10] MATUS, Jean Pierre. Acerca de la falta de punibilidad en Chile de los acuerdos de precios. En: Gaceta Jurídica N°383. Abeledo Perrot. Santiago de Chile. Año 2012.

[11] BOFILL GENZSCH, Jorge. Sanciones contravencionales y responsabilidad penal en el sistema de protección al consumidor. En: Cuadernos de extensión jurídica. Derecho de Consumo. Ob. Cit.

Al respecto desarrollan los siguientes puntos:

1.- Panorama actual de las Asociaciones de Consumidores en Chile.

2.- Reglamentación actual.

3.- Análisis de las novedades que introduce la reforma.

Al respecto destacan que, de los avances que propone la reforma a la Ley N°19.496, destaca la ***derogación de la prohibición legal para las Asociaciones de Consumidores de desarrollar actividades lucrativas***, prescribiendo en su artículo primero número 8), la modificación del actual artículo 8°, incorporando una nueva letra g) que señala que las Asociaciones podrán ejecutar y celebrar actos y contratos civiles y mercantiles para cumplir sus objetivos, y destinar los frutos de dichos actos y contratos al financiamiento de sus actividades propias.

Por otro lado, y como lo señalamos anteriormente, con el objeto de conferirles a las Asociaciones de Consumidores un rol mucho más activo, tanto en la representación del interés individual como del interés colectivo o difuso de los consumidores ante las autoridades jurisdiccionales o administrativas, se contempla que el Estado, a través del Fondo Concursable contemplado para las Asociaciones de Consumidores, les asigne recursos a aquellas Asociaciones que ejerzan la representación de sus miembros y ejerzan las acciones a que se refiere la Ley del Consumidor en defensa de aquellos consumidores que les otorguen el respectivo mandato; y la representación, tanto del interés individual, como el interés colectivo y difuso de los consumidores ante las autoridades jurisdiccionales o administrativas mediante el ejercicio de las acciones y recursos que procedan, correspondiéndoles ejercer esta actividad especialmente respecto de la ***representación individual de los consumidores en las causas que ante los tribunales ordinarios de justicia se inicien para la determinación de perjuicios***.

Como contrapartida a este aumento de dotación de recursos al Fondo, se establece la prohibición de repartir excedentes, utilidades o beneficios pecuniarios de sus actividades entre sus miembros fundadores, directores, socios, personas relacionadas con los anteriores o trabajadores, sin perjuicio de las gratificaciones legales que les correspondan.

Conforme a una reflexión que hemos sostenido como ADCs, nos parece que ***este objetivo de querer fortalecer a las Asociaciones de Consumidores es solo una declaración de principios, y no tiene un reflejo significativo en el proyecto de ley***.

En primer lugar, eliminar la prohibición legal del desarrollo de actividades lucrativas, salvo los casos que la misma ley señala, e incorporar expresamente la posibilidad de las Asociaciones de Consumidores de celebrar contratos civiles y mercantiles, más que un avance cumple con una mera función enunciativa y de ***evidenciar algo que ya existía***, dado que de una interpretación extensiva del actual artículo 9° letra a), se podría inferir que ya se tiene esa posibilidad, dado que el nuevo artículo permitiría la actividad lucrativa sólo "para el financiamiento de sus actividades propias", algo muy similar a "las actividades necesarias para el financiamiento o recuperación de costos de desarrollo y cumplimiento de actividades que les son propias" que actualmente contempla la Ley de Protección al Consumidor. Además, por un lado se trata de superar la limitación de la celebración de contratos mercantiles, pero al mismo tiempo no se supera ni se trabaja en la prohibición de recibir fondos de empresas, ni tampoco se establecen incentivos a los municipios, academia o sector público para que celebre contratos de prestación de servicios con las ADCs, convirtiéndose de esta forma este artículo en una verdadera declaración de buena voluntad sin un esfuerzo real de querer avanzar. A esto debemos sumarle la prohibición innecesaria a nuestro parecer sobre que las Asociaciones de Consumidores no pueden constituirse con la principal finalidad de redistribuir sus fondos, dado que en la Constitución Política de la República es claro el objeto de toda Asociación, y el Ministerio de Economía es garante de que se cumpla con las finalidades que la propia Ley del Consumidor establece.

Siguiendo con la reflexión, creemos que donde más falla el proyecto de ley es que ***se equivoca y no comprende ni se hace cargo de lo que implica el movimiento de consumidores organizados, es en no abordar de una vez el aporte basal a las Asociaciones de Consumidores.*** El proyecto de ley lo que señala es que del mismo presupuesto del Fondo Concursable se destinará una parte para el financiamiento basal de ciertas Asociaciones de Consumidores que cumplan con determinados requisitos. Nos parece un error que no se establezca un presupuesto especial para tal efecto y se recorte, del mismo fondo, donde decenas de Asociaciones postulan para financiar sus proyectos, para solventar sólo a algunas de ellas Pero, quizás, lo que nos parece más reprochable y equívoco es que sólo se otorgue este "financiamiento" a aquellas Asociaciones de Consumidores que trabajen en la representación judicial de los intereses individuales o colectivos de los consumidores.

El proyecto no se hace cargo de otros fines y realidades que suceden en nuestro país, donde las Asociaciones de Consumidores tienen fines – todos dentro de la ley – más amplios y que no solo apuntan a la defensa judicial de los consumidores; no se reconoce ni fomenta la actividad de éstas que comprende el desarrollo de estudios comparativos o testeos de calidad de bienes y servicios (que por proyecto de Ley se lo encomiendan a instituciones particulares que el Servicio determine); desarrollo de investigación social, económica y

jurisprudencial; o implementación de programas educativos en consumo responsable, etc., todas funciones y actividades que se enmarcan dentro una protección integral al consumidor y que no se contemplan en esta reforma. Tal como se propone en el proyecto de ley, se está encausando a que las Asociaciones de Consumidores solo se enfoquen a la actividad judicial, abandonando otras líneas de trabajo, limitando el actuar de las Asociaciones a través de guiar el aprovechamiento de los recursos. Así las cosas, tenemos por un lado la ***intención de fortalecer a las Asociaciones de Consumidores, pero por otro, la limitación de sus fines y la desconfianza en la entrega de recursos para que éstas***, por ejemplo, sean quienes desarrollen estudios e investigaciones de bienes y servicios, de contratos, o en temáticas, sociales, económicas o jurídicas, programas educativos, talleres formativos, y no sólo la representación judicial, que es necesaria pero no la única actividad que le es pertinente a una Asociación. Cabe hacer la salvedad acá respecto al mandato que entrega el proyecto de Ley a las Corporaciones de Asistencia Judicial o a instituciones, públicas o privadas, que se dedican a la defensa jurídica gratuita, respecto a tomar la representación de aquellos consumidores que no posean los medios para acceder a un abogado habilitado, y que ese mismo esfuerzo y recursos no se haya destinado a fortalecer más aún el rol de las Asociaciones de Consumidores dentro del Mercado, pudiendo desarrollar unidades de representación jurídica y constituyendo un verdadero nicho de desarrollo profesional para abogados interesados en la temática de la protección del consumidor.

Creemos que se hace absolutamente necesario que ***se incluya un sistema de aporte basal a las Asociaciones de Consumidores***, es la única manera de que éstas puedan lograr una verdadera profesionalización de su trabajo, e independencia tanto en los fines de su trabajo, como en la duración temporal del mismo; es evidente que las Asociaciones de Consumidores por falta de recursos, no pueden realizar su trabajo sino apoyadas por el Estado a través del Fondo Concursable, el cual no solventa las actividades durante todo el año, circunscribiéndose a la época de ejecución de un proyecto. Esto sumado a que apoyar a las Asociaciones a través de un Fondo Concursable, solo lleva a éstas a competir por financiamiento, lo que ***no se condice con la aspiración de asociatividad y trabajo mancomunado que debe regirlas***.

Otro aspecto que también nos merece opinión, y que podría haber sido una buena señal de confianza y fortalecimiento de las Asociaciones de Consumidores, es acerca de la composición del Consejo Técnico que asesora al Director Nacional sobre la prerrogativa de dictar instrucciones de carácter general y obligatorias la materia; acá creemos que podría avanzarse a ***reservar uno de esos tres cupos a una persona proveniente del movimiento de consumidores de Chile***, el cual tiene entre sus filas a grandes y experimentadas personas que pueden aportar a la mayor y mejor protección de los consumidores en Chile.

Se debería avanzar hacia incorporar y fortalecer a las asociaciones de consumidores al escenario de las organizaciones sociales en Chile, atribuyéndoles la declaración de “organización de interés público”, habilitándolas en participar de otros fondos concursables disponibles y recibiendo la invitación a participar de diversos espacios de participación ciudadana donde es necesaria la representación de los consumidores y usuarios de Chile.

Finalmente, y en lo que se refiere a los otros aspectos que rigen a las Asociaciones de Consumidores, creemos que se pudo avanzar en un estatuto mucho más claro, específico y riguroso para las Asociaciones, y no seguir pensando a los consumidores como un gremio más, sino como un actor del mercado tan (e incluso más) relevante que los proveedores o que el mismo Estado. Pensamos que más que una reforma a la Ley de Protección al Consumidor y al D.L N°2757, se pudo crear un reglamento especial o una ley especial que diera normas claras a la existencia y actividad de las Asociaciones de Consumidores. Basta de vernos como un grupo vulnerable y que se maneja con políticas asistencialistas. Somos un actor clave en el funcionamiento de toda economía, desde una centralmente planificada hasta una totalmente libre al mercado.”.

CONCLUSIONES.

Como representante de la ciudadanía organizada, las Asociaciones de Consumidores, reconocemos la voluntad y los esfuerzos por lograr avances en materia de Protección de los Derechos de los Consumidores, pero creemos que hay varios aspectos que aún deben analizados.

Es así, como somos de opinión que todos los cambios que se introducen al Servicio Nacional del Consumidor y las diversas facultades que se le pretenden entregar a la entidad Estatal encargada de la protección de los consumidores, si bien son un cambio positivo, creemos que esta pudo ser la oportunidad de ***crear una verdadera y seria institucionalidad en materias de consumo***, generando organismos técnicos de análisis, como un ministerio, una superintendencia, que colaboren con la misión de garantizar a los consumidores una efectiva protección de sus derechos, así como también la creación de ***Tribunales Especiales de Consumo*** que resguarden los derechos de los consumidores en base al Principio Pro Consumidor.

Finalmente, en cuanto al fortalecimiento de las asociaciones de consumidores, como dijimos anteriormente, las medidas adoptadas no cumplen con las expectativas que se generaron, ni se condicen con el tenor del mensaje del proyecto. Procurar fortalecer a las Asociaciones de Consumidores sin considerar en su inicio a las mismas

en el desarrollo del proyecto (o no considerar a todas las asociaciones para conocer su visión y forma de trabajo), fue un desacierto que se refleja en los cambios que se proponen a la ley.

A continuación la Comisión escuchó a la **Organización de Consumidores y Usuarios del Sur (CDS), representada por su Presidente, el señor Richard Caamaño.**

Observaciones y propuestas, proyecto de ley de fortalecimiento SERNAC y Asociaciones de Consumidores. Asociación de Consumidores y Usuarios del Sur-CDS, Temuco, 2015.

“Honorables Senadores de la Comisión de Economía.

La Asociación de Consumidores y usuarios del Sur-CDS de Temuco, es una entidad que nace como organización comunitaria funcional el año 2003, luego el 2007 cambia a Asociación de consumidores con personalidad jurídica del Ministerio de Economía Fomento y Turismo. Desde ahí que cumple una labor educativa, de asesoría, orientación y asistencia jurídica. Desde el año 2009 que cuenta con oficina de atención en Temuco. Sus principales temáticas de trabajo son calidad de la vivienda, contaminación atmosférica, eficiencia energética, servicios básicos, educación financiera y estudios de mercado.

Es en la representación de los usuarios y consumidores del Sur de Chile, en especial de la Región de la Araucanía que venimos en hacer presente a esta Comisión nuestra opinión sobre el proyecto de ley que modifica la actual legislación de derechos del consumidor.

Importancia del Proyecto de Ley.

El proyecto de ley que esta comisión discute, es de una relevancia esencial para lograr un real equilibrio en las relaciones de consumo que se efectúan día a día en Chile.

Son muchos los episodios donde el mercado devela un comportamiento inadecuado, muchas veces forzado por prácticas desleales de los proveedores que no miran el perjuicio que producen en el patrimonio, la salud e incluso en la vida de los millones de consumidores.

El mercado en zonas rurales y con altos índices de pobreza, como lo son la mayoría de las comunas de la Región de la Araucanía, es en donde muestra sus mayores asimetrías. Consideramos que las actuales facultades, estructura y recursos que posee el Servicio

Nacional del Consumidor son, extremadamente frágiles, para lograr solucionar las fallas del sistema de mercado.

Así mismo, los actuales aportes y facultades otorgadas a las Asociaciones de Consumidores son insuficientes para poder colaborar en los procesos de educación y protección de los miles de consumidores.

Es sobre las materias vinculadas a las nuevas definiciones y regulaciones que plantea el proyecto de ley y que afectarán a las Asociaciones de consumidores; sobre lo que versará esta presentación.

Principales aspectos a mejorar.

Consideramos que las ADCs no han sido dotadas en este proyecto de ley de medidas que fortalezcan en forma efectiva su participación en el sistema de protección de los consumidores; y vemos que el aumento de fiscalización propuesto por el legislador, no se conlleva con la contrapartida de los recursos necesarios para asegurar la viabilidad de las organizaciones, ni con las facultades para colaborar con la tarea de protección de los ciudadanos.

Consideramos que deben mejorarse aspectos como:

1.- El estatus de las ADCs frente a otras entidades sin fines de lucro.

2.- La cuantía de fondos destinados a las ADCs y su gestión.

3.- Las acciones entregadas a las ADCs para colaborar con el sistema de protección.

Nos referimos a continuación a cada uno de estos puntos.

1.- Las Organizaciones para la Defensa de los Derechos de los Consumidores son Entidades de Interés Público.

Son organizaciones de interés público [12], conforme señala el artículo 15 de la ley 20.500 son ***"aquellas personas jurídicas sin fines de lucro, cuya finalidad es la promoción del interés general en materia de derechos ciudadanos, asistencia social, educación, salud, medio ambiente o cualquiera otra actividad***

[12] La calidad de interés público es regulado por la ley 20.500 sobre asociaciones y participación ciudadana en la gestión pública.

de bien común, en especial las que recurren al voluntariados, y que estén inscritas en el Catastro"[13]

Poseen este status jurídico las organizaciones funcionales, juntas de vecinos y uniones comunales[14], las comunidades y asociaciones indígenas[15].

La propuesta es incorporar en el 6 de la ley 19.496 un párrafo final que señale **"Y tendrán la calidad de interés público por el solo ministerio de la ley ".**

La incorporación propuesta fundada en la naturaleza de las Asociaciones de consumidores, las cuales promueven el interés general (el caso de las mediaciones colectivas, juicios colectivos etcétera) y potencian otros derechos ciudadanos; otorgan diariamente asistencia social (judicial) y son claros promotores de educación en el consumo.

2.- Recursos para crecer, no fondos para sobrevivir.

Ha sido un avance en este proyecto el aumento anunciado de fondos de $700 millones; pero consideramos que debe aumentarse de manera importante los recursos destinados a sostener la gestión administrativa de las organizaciones.

Vemos que hay un aumento de las medidas de transparencia y rendición de cuentas, pero no vemos la contrapartida en los fondos asignados. Nos parece más que una mejora en la gobernanza de las organizaciones, una señal de desconfianza en nuestra gestión interna.

Las asociaciones requieren recursos en una cantidad superior a otras organizaciones, toda vez que deben actuar y vigilar el mercado; siendo sus contrapartidas empresas que cuentan con millonarios recursos, sumados a las especialización y profesionalización de los servicios o la complejidad de los bienes que se transan. Con habitualidad las ADCs tienen que opinar e incluso accionar judicialmente, contra empresas del área financiero, seguros, telecomunicaciones, alimentos, retail, transporte, etc.

Se debe comprender que los gastos mínimos que una ADCs debe tener permanentemente implica contar con un equipo interdisciplinario que incluya abogados, administrativos,

---

[13] Ministerio Secretaría General de Gobierno, http://fondodefortalecimiento.gob.cl/organización-de-interés-público/

[14] Constituidas en conformidad a la ley 19.418.

[15] Constituidas en conformidad a la ley 19.253.

contabilidad, economistas y profesionales especializados en las distintas materias que abordan, etc.

Solicitamos a los señores Senadores considerar las siguientes mejoras:

1.- Aumentar, de manera importante, el monto de recursos asignados para la gestión administrativa de las ADCs, sin castigar el porcentaje de fondos destinados a concursos.

2.- Otorgar herramientas de financiamiento permanente y de autogestión para evitar la constitución de organizaciones "acordeón"[16]. Proponemos, establecer la posibilidad de efectuar asesorías con "tarifas solidarias" en materias de educación y establecer expresamente la posibilidad de efectuar actividades comerciales que tengan por objeto único el incremento del patrimonio de la ADCs sin posibilidad de reparto de dichos ingresos.[17]

3.- Entregar financiamiento directo para la contratación de las empresas auditoras requeridas en la nueva ley.

En contrapartida, proponemos que se cree un sistema de certificación o acreditación institucional para directivos, funcionarios y profesionales de ADCs que pudiere estar radicado en el Servicio Nacional del consumidor, y que posibilite a las ADCs asumir tareas como la auditoría establecido en el artículo 16 inc. 4ª Numeral 1ª b). Existe una iniciativa similar a la propuesta, que ha adoptado la División de asociatividad y economía social del Ministerio de Economía, y que incluya capacitación, diplomados y soporte, etcétera[18]

4.- Que las multas aplicadas sean destinadas a incrementar el fondo de fortalecimiento, como sucede en las establecidas en el caso de Violencia Intrafamiliar[19] y que en tenga un criterio de territorialidad, al igual que la norma del artículo 8 de la ley 20.066.

Mejoras en la colaboración de las ADCs con el sistema de protección.

---

[16] Expresión de un representante de la organización colombiana CINEP- son "como acordeones, que se expanden o acogen dependiendo del financiamiento de proyectos" Estudio Regional sobre mecanismos de financiamiento de las organizaciones de la sociedad Civil en Latinoamérica. Instituto de Comunicación y Desarrollo, agosto 2014 http://accionag.cl/wp-content/uploads/2015/02/Estudio-Mecanismos-de-Financiamiento-ONG-America-Latina-y-el-Caribe.pdf

[17] Las Organizaciones sin fines de lucro, pueden efectuar actividades económicas, pero no pueden distribuir sus ingresos entre asociados.

[18] Formas de capacitación para cooperativas que puede ver en www.decoop.cl

[19] La ley N° 20.066 en su artículo 8, establece que las multas aplicadas serán destinadas a los centros de atención de víctimas, del domicilio denunciante.

Se ha reconocido y valorado en el proyecto de ley la importancia de las asociaciones como colaboradores del sistema de protección de los consumidores; sin embargo, no vemos herramientas que fortalezcan ese actuar, por ello proponemos a los Señores Senadores los siguientes:

1.- Se otorgue por ley privilegio de pobreza a las ADCs y a las causas que estas patrocinen.

2.- Que las capacitaciones que regula el artículo Art. 50N letra C) sean efectuadas por las ADCs a costa del infractor.

3.- Que el consejo técnico establecido en el Artículo 58 letra E tenga entre sus 3 miembros uno propuesto por la ADCs.

Palabras finales.

Finalmente, en nombre de los consumidores de la Región dela Araucanía solicitamos que se reprograme el cronograma de implementación de la ley, incorporando a nuestra región en el primer grupo de regiones pilotos; teniendo en consideración los grados de vulnerabilidad de los habitantes de la Araucanía.”.

Luego, la Comisión recibió a la Asociación en Defensa de los Derechos de los Consumidores del Biobío, representada por su Presidenta, la señora Viviana Navarro Brain, quién indico lo siguiente:

“Saludamos la iniciativa de fortalecimiento del SERNAC, y en general toda propuesta que tenga como objetivo central el potenciar el sistema nacional de protección de derechos de los consumidores mediante el establecimiento de procedimientos tanto administrativos como judiciales oportunos, breves y eficaces sumado a la fijación de sanciones ejemplificadoras que permitan realmente disuadir las infracciones a la Ley del Consumidor.

Este proyecto de ley lo percibimos como un avance en la línea de protección de los derechos de los consumidores, para los chilenos más desprotegidos, aquellos que a veces no se percatan de cómo sus derechos han sido afectados y no cuentan con los mecanismos necesarios para entablar acciones que puedan resarcir el daño ocasionado. No obstante, aún falta por regular en este ámbito. Porque, qué puede hacer el SERNAC, hoy, ante un reclamo por mal servicio de telecomunicaciones, por ejemplo. Nada más que intermediar entre el usuario y el que brinda el servicio, pero el concesionario de telecomunicaciones no se ve obligado, por el sólo hecho de intermediar el SERNAC, a atender la denuncia del usuario, tal como se ha manifestado en esta comisión por especialistas en derecho, los proveedores se abstienen de entregar información, “el actual SERNAC

es una institución pálida” y es un gran avance que ahora tenga atribuciones sancionatorias, que pueda realizar indagaciones y que además pueda dictar algunas normas vía reglamento.

ALGUNAS OBSERVACIONES AL PROYECTO.-

A.- ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES.

En este punto creemos que la ciudadanía organizada también tiene el poder de defenderse, es por esto que solicitamos a los parlamentarios, al igual que las otras Organizaciones de Consumidores que se han hecho escuchar ante esta Comisión que pongan especial empeño en fortalecer a las Asociaciones de Consumidores, a fomentar su aparición a lo largo del territorio nacional generando mecanismos que fomenten la organización de los ciudadanos, otorgando más recursos a los fondos concursables y generando un mecanismo de financiamiento estable, para aquellas organizaciones que vayan adquiriendo una trayectoria que no sea necesario concursar como si se partiera de cero cada vez, esto permitiría dar continuidad al trabajo y también serviría para la contratación de más y mejores funcionarios que puedan llevar a buen lugar las quejas ciudadanas.

Si bien el proyecto establece que un reglamento del Ministerio de Economía establecerá los plazos, condiciones y modalidades conforme a las cuales destinarán recursos del Fondo a aquellas Asociaciones de Consumidores que ejerzan la representación de sus miembros y ejerzan las acciones a que se refiere la ley de consumidor en defensa de aquellos consumidores que les otorguen el respectivo mandato; y la representación, tanto del interés individual, como el interés colectivo y difuso de los consumidores ante las autoridades jurisdiccionales o administrativas mediante el ejercicio de las acciones y recursos que procedan.

En este punto planteamos que debe haber un aumento de fondos o establecerse un mecanismo de financiamiento no sólo para aquellas Asociaciones de Consumidores que cumplan un rol de representación judicial y asuman el patrocinio de las causas en que el consumidor persiga su indemnización, sino que también debe contemplarse un mecanismo de financiamiento para aquellas organizaciones de consumidores que cumplan objetivos o fines en materia de educación e información. O, incluso, establecer un fondo especial distinto del fondo concursable para cumplir esos otros fines.

Por otro lado, creemos firmemente en la participación ciudadana y en ese sentido el Consejo Técnico que tiene por finalidad asesorar al Director Nacional sobre la facultad de dictar instrucciones de carácter general, en cuanto a la composición del mismo,

uno de sus tres cupos debiera ser integrado por un representante de las Asociaciones de Consumidores.

Solicitamos a los parlamentarios ir más allá y perfeccionar el proyecto de ley en sentido de empoderar a las Asociaciones de Consumidores otorgando herramientas legales y financieras de manera que sean una real alternativa en la defensa de los derechos de los consumidores, y que puedan trabajar coordinadamente con el SERNAC y los Juzgado de Policía Local.

B.- SERNAC.

En cuanto al fortalecimiento del SERNAC dirigido a entregarle nuevas prerrogativas que dicen relación con nuevas facultades de fiscalización, sanción, interpretación de la ley y dictación de instrucciones de carácter general, en suma, dotarlo de instrumentos poderosos en su labor de defensa de los derechos de los consumidores. Asimismo es importante asegurar que la reestructuración que se llevará adelante en el servicio se lleven a cabo teniendo en cuenta los recursos necesarios tanto humanos como económicos, a fin de que lo establecido en la ley no sea sólo una mera declaración de principios y finalmente termine repercutiendo en el desempeño de tareas que actualmente lleva adelante el SERNAC.

Es importante que el establecimiento de nuevas facultades no signifique una sobrecarga de funciones y en general una ineficacia en la práctica de la ley.

El SERNAC es una institución que se encuentra sobrepasada y hoy no tiene el personal necesario para llevar adelante lo que exige la actual ley del consumidor. Es por ello urgente y necesario, dada la experiencia que existe desde la entrada en vigencia de la ley del consumidor de pensar en una institucionalidad adecuada en la defensa de los derechos de los consumidores, tal vez elevando de rango al actual SERNAC, como a su vez, pensar en el establecimiento de una justicia especializada en este tipo de materias, ya que los Juzgado de Policía Local no cuentan ni con el personal ni con la capacidad técnica para hacer frente a esta materia tan especializada como la que tiene que ver con la defensa de los derechos de los consumidores

A su vez, creemos que se debe fortalecer la misión educadora de consumidores dotando de presupuesto especial para generar campañas publicitarias que apunten a empoderar a los ciudadanos frente a sus derechos.

C.- FACULTAD DE OPTAR POR PARTE DEL CONSUMIDOR.

El proyecto plantea que las denuncias presentadas en defensa del interés individual por infracciones cuya

cuantía no supere las 25 UTM serán conocidas y resueltas por el Director Regional que corresponda a la comuna del domicilio del consumidor.

En caso que se supere este monto, el consumidor podrá optar entre seguir un procedimiento administrativo ante el SERNAC u optar por el Juzgado de Policía Local que corresponda a su domicilio.

En cuanto a la acción indemnizatoria de perjuicios, el proyecto propone que su conocimiento corresponderá a los Juzgados de Policía Local, requiriéndose para tal efecto abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, sin perjuicio de establecerse que en caso que el consumidor no cuente con los medios para costear su defensa, será asistido por la Corporación de Asistencia Judicial correspondiente o por cualquier institución pública o privada que desarrolle programas de asistencia judicial gratuita.

Cabe hacer presente, que el hecho de incluir a este tipo de instituciones no es signo de garantía efectiva en la defensa de los derechos de los consumidores, ya que se trata de servicios que también se encuentran sobrepasados y que no cuentan con la especialización necesaria para abordar este tipo de materias, que en muchos casos son de poca ocurrencia y vista.

Es por ello necesario pensar, reiteramos, en una institucionalidad adecuada en la defensa de los derechos de los consumidores, tal vez elevando de rango al actual SERNAC, como a su vez, pensar en el establecimiento de una justicia especializada en este tipo de materias, ya que los Juzgado de Policía Local no cuentan ni con el personal ni con la capacidad técnica para hacer frente a esta materia tan especializada como la que tiene que ver con la defensa de los derechos de los consumidores. Sería bueno crear tal y como se ha hecho en otras materias una institución denominada Defensoría del Consumidor, entidad pública, especializada y destinada exclusivamente a la defensa de los derechos de los consumidores.

D.- MULTAS.

Estamos de acuerdo con el resto de las Asociaciones de Consumidores que han expuesto ante esta Comisión en el sentido de considerar que las multas que actualmente establece la ley del consumidor son nimias, y por lo mismo deben aumentarse con el objeto de disuadir en forma clara y concreta cualquier infracción o vulneración a los derechos que fija la misma.

En la misma línea, debe asentarse en la ley la posibilidad de aplicar una multa por cada consumidor afectado en los Juicios Colectivos, creemos que esta sanción hará que las prestadoras

de servicios tomen mayores resguardos. Y, asimismo, concordamos con el establecimiento de una escala diferenciada de multas, teniendo en cuenta el tamaño de la empresa.

A continuación**, la Comisión escuchó al profesor señor Andrés Parra,** quien planteó problemas bien puntuales y solución a los mismos.

En primer lugar, sugirió reemplazar íntegramente el artículo 50 de la ley sobre protección de los derechos de los consumidores, LPC, que regula el ejercicio, alcance y titularidad de las acciones derivadas de la LPC; define las acciones de interés individual, las de interés colectivo y las de interés difuso, y señala los requisitos para determinar las indemnizaciones que procedan.

	Reemplázase el artículo 50, por el siguiente:
Artículo 50.- Las acciones que derivan de esta ley, se ejercerán frente a actos o conductas que afecten el ejercicio de cualquiera de los derechos de los consumidores.	“Artículo 50.- Las denuncias y acciones que derivan de esta ley se ejercerán frente a actos, omisiones o conductas que afecten el ejercicio de cualquiera de los derechos de los consumidores.
El incumplimiento de las normas contenidas en la presente ley dará lugar a las acciones destinadas a sancionar al proveedor que incurra en infracción, anular las cláusulas abusivas incorporadas en los contratos de adhesión, obtener la prestación de la obligación incumplida, hacer cesar el acto que afecte el ejercicio de los derechos de los consumidores, a obtener la debida indemnización de perjuicios o la reparación que corresponda.	El incumplimiento de las normas contenidas en la presente ley dará lugar a las denuncias o acciones correspondientes, destinadas a sancionar al proveedor que incurra en infracción, a anular las cláusulas abusivas incorporadas en los contratos de adhesión, a obtener la prestación de la obligación incumplida, a hacer cesar el acto que afecte el ejercicio de los derechos de los consumidores, o a obtener la debida indemnización de perjuicios o la reparación que corresponda.
El ejercicio de las acciones puede realizarse a título individual o en beneficio del interés colectivo o difuso de los consumidores.	El ejercicio de las denuncias puede realizarse a título individual. El ejercicio de las acciones puede efectuarse tanto a título individual como en beneficio del interés colectivo o difuso de los consumidores.
Son de interés individual las acciones que se promueven exclusivamente en defensa de los	Se considerarán de interés individual a las denuncias o acciones que se promueven exclusivamente en defensa de los derechos del consumidor

derechos del consumidor afectado. **Son de interés colectivo las acciones que se promueven en defensa de derechos comunes a un conjunto determinado o determinable de consumidores, ligados con un proveedor por un vínculo contractual.** **Son de interés difuso las acciones que se promueven en defensa de un conjunto indeterminado de consumidores afectados en sus derechos.** **Para los efectos de determinar las indemnizaciones o reparaciones que procedan, de conformidad a las normas señaladas en el párrafo 2º de este Título, será necesario acreditar el daño y el vínculo contractual que liga al infractor y a los consumidores afectados.**	afectado. Se considerarán de interés colectivo a las acciones que se promueven en defensa de derechos comunes a un conjunto determinado o determinable de consumidores, ligados con un proveedor por un vínculo contractual. Son de interés difuso las acciones que se promueven en defensa de un conjunto indeterminado de consumidores afectados en sus derechos. Para los efectos de determinar las indemnizaciones o reparaciones que procedan con motivo de denuncias y acciones será necesario acreditar el daño. Asimismo, en el caso de acciones de interés colectivo se deberá acreditar el vínculo contractual que liga al infractor y a los consumidores afectados.”. *(Sigue sin incluirse a los difusos. Ejemplo, usuarios servicios sanitarios).* *(Relación al artículo 51 punto 2).*

Respecto del artículo 51, sobre el procedimiento aplicable cuando se vea afectado el interés colectivo o difuso de los consumidores.

Artículo 51.- El procedimiento señalado en este Párrafo se aplicará cuando se vea afectado el interés colectivo o difuso de los consumidores. Este procedimiento especial se sujetará a las siguientes normas de procedimiento. Todas las pruebas que deban rendirse, se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica. 1.- Se iniciará por demanda presentada por: a) El Servicio Nacional del Consumidor; b) Una Asociación de Consumidores constituida, a lo menos, con seis meses de anterioridad a la presentación de la acción, y que cuente con la debida	**Modifícase el artículo 51 de la siguiente manera:** --Reemplázase, en la letra b) del numeral 1, la palabra “asamblea” por “directorio”. --En el punto c) los tribunales han entendido que sólo los demandantes individualizados tienen derecho, y no como lo señala la ley (artículo 54)

autorización de su **<u>asamblea</u>** para hacerlo, o c) Un grupo de consumidores afectados en un mismo interés, en número no inferior a 50 personas, debidamente individualizados. El tribunal ordenará la notificación al demandado y, para los efectos de lo señalado en el Nº 9, al Servicio Nacional del Consumidor, cuando éste no hubiera iniciado el procedimiento.	"efecto erga omnes", y ello ha llevado a que coexistan muchas demandas contra algunas instituciones ej. UTEM, *--Se produce una declaración incompatible con el artículo 50 inciso final "para los efectos de determinar las indemnizaciones o reparaciones que procedan, de conformidad a las normas señaladas en el párrafo 2º de éste título, será necesario acreditar el daño y el vínculo contractual que liga al infractor y a los consumidores afectados. (como se hace con supermercados o farmacias y otros sin contrato previo o clientes no contratados con una cadena?, clientes libres)*
2.- Sin perjuicio de los requisitos generales de la demanda, en lo que respecta a las peticiones relativas a perjuicios, bastará señalar el daño sufrido y solicitar la indemnización que el juez determine, conforme al mérito del proceso, la que deberá ser la misma para todos los consumidores que se encuentren en igual situación. Con este fin, el juez procederá de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 53 A. **<u>Las indemnizaciones que se determinen en este procedimiento, no podrán extenderse al daño moral sufrido por el actor</u>**. No habrá lugar a la reserva prevista en el inciso segundo del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil. 3.- Iniciado el juicio señalado, cualquier legitimado activo o consumidor que se considere afectado podrá hacerse parte en el juicio. 4.- Cuando se trate del Servicio	--Elimínase en el numeral 2 la oración "Las indemnizaciones que se determinen en este procedimiento, no podrán extenderse al daño moral sufrido por el actor.".

Nacional del Consumidor o de una Asociación de Consumidores, la parte demandante no requerirá acreditar la representación de consumidores determinados del colectivo en cuyo interés actúa. 5.- El demandante que sea parte en un procedimiento de los regulados en el presente Párrafo, no podrá, mientras el procedimiento se encuentra pendiente, deducir demandas de interés individual fundadas en los mismos hechos. 6.- La presentación de la demanda producirá el efecto de interrumpir la prescripción de las acciones indemnizatorias que correspondan a los consumidores afectados. Respecto de las personas que reservaren sus derechos conforme al artículo 54 C el cómputo del nuevo plazo de prescripción se contará desde que la sentencia se encuentre firme y ejecutoriada. 7.- En el caso que el juez estime que las actuaciones de los abogados entorpecen la marcha regular del juicio, solicitará a los legitimados activos que son parte en él que nombren un procurador común de entre sus respectivos abogados, dentro del plazo de diez días. En subsidio, éste será nombrado por el juez de entre los mismos abogados. Las facultades y actuaciones del procurador común, así como los derechos de las partes representadas por él y las correspondientes al tribunal, se regirán por lo dispuesto en el Título II del Libro I del Código de Procedimiento Civil. Con todo, la resolución que al efecto dicte el tribunal conforme al artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, se notificará por avisos, en la forma que determine el tribunal. Estos avisos serán redactados por el secretario. No obstante lo anterior, el juez podrá disponer una forma distinta de	

notificación en aquellos casos en que el número de afectados permita asegurar el conocimiento de todos y cada uno de ellos por otro medio. El juez regulará prudencialmente los honorarios del procurador común, previa propuesta de éste, considerando las facultades económicas de los demandantes y la cuantía del juicio. Para los efectos de lo establecido en el inciso anterior, el juez fijará los honorarios en la sentencia definitiva o bien una vez definidos los miembros del grupo o subgrupo. El juez, de oficio o a petición de parte y por resolución fundada, podrá revocar el mandato judicial, cuando la representación del interés colectivo o difuso no sea la adecuada para proteger eficazmente los intereses de los consumidores o cuando exista otro motivo que justifique la revocación. 8.- Todas las apelaciones que se concedan en este procedimiento se agregarán como extraordinarias a la tabla del día siguiente al ingreso de los autos a la respectiva Corte de Apelaciones, con excepción de lo señalado en el artículo 53 C, caso en el que la causa se incluirá en la tabla de la semana subsiguiente a la de su ingreso a la Corte. 9.- Las acciones cuya admisibilidad se encuentre pendiente, se acumularán de acuerdo a las reglas generales. Para estos efectos, el Servicio Nacional del Consumidor oficiará al juez el hecho de encontrarse pendiente la declaración de admisibilidad de otra demanda por los mismos hechos.	--En el N° 8, agregar.- “ ..se agregarán extraordinariamente, sin esperar la comparecencia de las partes,”

En relación al artículo 52, sobre el procedimiento de admisibilidad de la demanda colectiva; contestación y conciliación.

Artículo 52.- El tribunal examinará la demanda, la declarará admisible y le dará tramitación, una vez que verifique	**--Reemplázase la letra b) del artículo 52 por la siguiente:**

la concurrencia de los siguientes elementos: a) Que la demanda ha sido deducida por uno de los legitimados activos individualizados en el artículo 51.	
b) Que la demanda contiene una exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho que justifican razonablemente la afectación del interés colectivo o difuso de los consumidores, en los términos del artículo 50.	"b) Que la demanda cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, los que solo se verificarán por el juez, sin que puedan discutirse en esta etapa.". *Agregar : "serán improcedentes en esta etapa las excepciones dilatorias contenidas en el artículo 303 del Código de procedimiento Civil*
La resolución que declare admisible la demanda conferirá traslado al demandado, para que la conteste dentro de diez días fatales contados desde su notificación. En contra de la resolución que declare admisible la demanda no procederá el recurso de casación, procediendo el recurso de reposición y el de apelación en el solo efecto devolutivo, los que deberán interponerse dentro de diez días fatales contados desde la notificación de la demanda. La apelación sólo podrá interponerse con el carácter de subsidiaria de la solicitud de reposición y para el caso que ésta no sea acogida. El recurso de reposición interrumpe el plazo para contestar la demanda. Del recurso de reposición se concederá traslado por tres días fatales a la demandante, transcurridos los cuales el tribunal deberá resolver si acoge o rechaza la reposición. Notificada por el estado diario la resolución que rechaza la reposición, el demandado deberá contestar la demanda en el plazo de diez días fatales. La resolución que conceda la apelación en el solo efecto devolutivo deberá determinar las piezas del expediente	

que, además de la resolución apelada, deban fotocopiarse para enviarlas al tribunal superior para resolver el recurso. El apelante, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de notificación de esta resolución, deberá depositar en la secretaría del tribunal la suma que el secretario estime necesaria para cubrir el valor de las fotocopias. El secretario deberá dejar constancia de esta circunstancia en el proceso, señalando la fecha y el monto del depósito. Si el apelante no da cumplimiento a esta obligación, se le tendrá por desistido del recurso, sin más trámite. Respecto de la resolución que declara inadmisible la demanda procederá el recurso de reposición y, subsidiariamente, el de apelación en ambos efectos, los que se deducirán en el plazo indicado en el inciso tercero, contado desde la notificación por el estado diario de la resolución respectiva. En el evento que se declare inadmisible la demanda colectiva, la acción respectiva sólo podrá deducirse individualmente ante el juzgado competente, de conformidad con lo señalado en la letra c) del artículo 2º bis. Lo anterior es sin perjuicio del derecho de todo legitimado activo de iniciar una nueva demanda colectiva, fundada en nuevos antecedentes. Contestada la demanda o en rebeldía del demandado, el juez citará a las partes a una audiencia de conciliación, para dentro de quinto día. A esta audiencia las partes deberán comparecer representadas por apoderado con poder suficiente y deberán presentar bases concretas de arreglo. El juez obrará como amigable componedor y tratará de obtener una conciliación total o parcial en el litigio. Las opiniones que emita no lo inhabilitan para seguir conociendo de la causa. La audiencia se llevará a cabo con las partes que asistan.	*--Eliminar "respecto de la resolución que declara inadmisible la demanda colectiva" por "declarada inadmisible la demanda, sea por acoger la reposición del demandado o por así decretarlo el juez en conformidad a lo previsto en el inciso primero de éste artículo…."*

Si los interesados lo piden, la audiencia se suspenderá para facilitar la deliberación de las partes. Si el tribunal lo estima necesario postergará la audiencia para dentro de tercero día, se dejará constancia de ello y a la nueva audiencia las partes concurrirán sin necesidad de nueva notificación. De la conciliación total o parcial se levantará un acta que consignará sólo las especificaciones del arreglo, la cual subscribirán el juez, las partes que lo deseen y el secretario, y tendrá el valor de sentencia ejecutoriada para todos los efectos legales, en especial para los establecidos en el artículo 54. Si se rechaza la conciliación o no se efectúa la audiencia, y si el tribunal estima que hay hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, recibirá la causa a prueba por el lapso de veinte días. Sólo podrán fijarse como puntos de prueba los hechos sustanciales controvertidos en los escritos anteriores a la resolución que ordena recibirla. En caso contrario, se citará a las partes a oír sentencia. En todo caso, si el demandado ha solicitado en su contestación que la demanda sea declarada temeraria por carecer de fundamento plausible o por haberse deducido de mala fe, para que se apliquen al demandante las sanciones previstas en el artículo 50 E, el juez deberá incluir este punto como hecho sustancial y controvertido en la resolución que recibe la causa a prueba.	

En relación al artículo 2°, sobre el ámbito de aplicación de la ley.

Artículo 2º.- Quedan sujetos a las disposiciones de esta ley: a) Los actos jurídicos que, de conformidad a lo preceptuado en el Código de Comercio u otras disposiciones legales, tengan el	

carácter de mercantiles para el proveedor y civiles para el consumidor; b) Los actos de comercialización de sepulcros o sepulturas; c) Los actos o contratos en que el proveedor se obligue a suministrar al consumidor o usuario el uso o goce de un inmueble por períodos determinados, continuos o discontinuos, no superiores a tres meses, siempre que lo sean amoblados y para fines de descanso o turismo; d) Los contratos de educación de la enseñanza básica, media, técnico profesional y universitaria, sólo respecto del Párrafo 4º del Título II; de los Párrafos 1º y 2º del Título III; de los artículos 18, 24, 26, 27 y 39 C, **y respecto de la facultad del o de los usuarios para recurrir ante los tribunales correspondientes**, conforme a los procedimientos que esta ley establece, para hacer efectivos los derechos que dichos Párrafos y artículos les confieren. No quedará sujeto a esta ley el derecho a recurrir ante los tribunales de justicia por la calidad de la educación o por las condiciones académicas fijadas en los reglamentos internos vigentes a la época del ingreso a la carrera o programa respectivo, los cuales no podrán ser alterados sustancialmente, en forma arbitraria, sin perjuicio de las obligaciones de dar fiel cumplimiento a los términos, condiciones y modalidades ofrecidas por las entidades de educación; e) Los contratos de venta de viviendas realizadas por empresas constructoras, inmobiliarias y por los Servicios de Vivienda y Urbanización, en lo que no diga relación con las normas sobre calidad contenidas en la ley Nº 19.472, y	-En la letra d) del artículo 2° propone reemplazar la frase “y respecto de la facultad del o de los usuarios para recurrir ante los tribunales correspondientes” por la frase “y respecto de la facultad del o de los usuarios para recurrir ante el Servicio o los tribunales correspondientes”.

f) Los actos celebrados o ejecutados con ocasión de la contratación de servicios en el ámbito de la salud, con exclusión de las prestaciones de salud; de las materias relativas a la calidad de éstas y su financiamiento a través de fondos o seguros de salud; de la acreditación y certificación de los prestadores, sean éstos públicos o privados, individuales o institucionales y, en general, de cualquiera otra materia que se encuentre regulada en leyes especiales. Artículo 2º bis.- No obstante lo prescrito en el artículo anterior, las normas de esta ley no serán aplicables a las actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución y comercialización de bienes o de prestación de servicios reguladas por **leyes especiales**, **<u>salvo</u>**: a) En las materias que estas últimas no prevean; b) En lo relativo al procedimiento en las causas en que esté comprometido el interés colectivo o difuso de los consumidores o usuarios, y el derecho a solicitar indemnización mediante dicho procedimiento, y c) En lo relativo al derecho del consumidor o usuario para recurrir en forma individual, conforme al procedimiento que esta ley establece, ante el tribunal correspondiente, a fin de ser indemnizado de todo perjuicio originado en el incumplimiento de una obligación contraída por los proveedores, siempre que no existan procedimientos indemnizatorios en dichas leyes especiales.	En el artículo 2° bis, ***propone:*** ***-reemplazar la coma después de "leyes especiales", por un punto aparte, y*** ***-reemplazar "salvo" por "Siempre procederá la aplicación de la ley del Consumidor: a)..".***

Luego la Comisión escuchó al señor Juan Peribonio, ex Director de SERNAC.

El ex Director de SERNAC, señor Juan Antonio Peribonio, agradeció la invitación, y comenzó señalando que este proyecto contempla y recoge lo que debe ser un sistema de protección de los derechos del consumidor a nivel nacional, compuesto básicamente de tres elementos: el Estado; los consumidores, y los proveedores.

El **Estado** lo hace a través de:

- Regulación del Estado a través de ley y reglamentos.

- Poder judicial a través de sus fallos.

-Agencia estatal prosecutora (SERNAC) de las denuncias y demandas de los consumidores, y que también informa y educa.

- Convenios con Municipios y Corporaciones de Asistencia Judicial para la atención y derivación de consumidores.

El Estado, en esta visión, lo que hace es recoger el problema de asimetría de los mercados y sus imperfecciones, que implica para los consumidores una dificultad negocial o transaccional y una escasa racionalidad, imperfecciones del mercado que naturalmente deben equilibrarse. Esto se hace a través de normas sustantivas que reglamentan el deber ser, la forma de actuación que deben tener tanto los proveedores como los consumidores.

Como segundo elemento primordial de esta red de protección y defensa del consumidor, están los **consumidores**, a través de:

- Su actuación propia, esto es reclamando directamente ante proveedores. Recordó que se constatan cerca de 300 mil reclamos anuales. Por este sistema, se solucionan cerca del 55% de los casos, es decir, quedan cerca de 120 mil reclamos sin solución, ya sea porque el proveedor no acoge el reclamo o no lo responde.

- Accionando judicialmente en forma individual, ante los juzgados de policía local. El promedio anual a lo largo de todo Chile es de aproximadamente 12 mil juicios ante los juzgados de policía local, por interés individual.

- Accionando colectivamente (Asociaciones de Consumidores o 50 o más afectados).

- Organizados a través de Asociaciones de Consumidores y otras organizaciones civiles.

En tercer lugar están los **proveedores**, que tienen la primera misión que es resolver el reclamo del consumidor. En consecuencia, lo primero que debe hacer este proveedor es acoger el reclamo, ya sea en forma directa, de acuerdo al mérito del reclamo, o bien a través de sistemas de Arbitrajes Voluntarios o adoptando Modelos Preventivos, es decir procurando que no se llegue a cometer una infracción que puede ser muy nociva para el sistema, particularmente cuando son infracciones de carácter masivas.

El señor Peribonio se refirió a las normas que regulan el sistema de protección del consumidor.

Normativa de Protección al Consumidor:

Normas Sustantivas: Establecen deberes de conductas y derechos. Estas deben ser: modernas, dinámicas, restablecer asimetrías y evitar abusos.

Recordó que, como se ha señalado, esta iniciativa no aborda la normativa sustantiva. Pero se ha observado una evolución positiva en nuestro país, por ejemplo, en relación con las cláusulas abusivas, se ha avanzado bastante; también se estableció en la última modificación de la ley del consumidor, la obligación de rotular los videojuegos, entre otras.

Son normas de orden público, y derechos tutelares, es decir, irrenunciables. El Estado actúa a través de estas normas para restablecer asimetrías y evitar abusos. Son supuestos básicos que obligan al proveedor a responder conforme a la norma sustantiva. Logran la certeza jurídica que necesita el país, generando una externalidad positiva para toda la ciudadanía, para los consumidores, los distintos proveedores, y el Estado cumple con su misión.

Normas Procedimentales: Tienen distintos destinatarios, pero preferentemente y conforme a la regla general, los consumidores. Son normas instrumentales para acceder a la justicia, y deben ser claras, simples, procedimientos expeditos, que en lo posible se eliminen las barreras y se logre un bajo costo de este proceso.

Por ejemplo, si un consumidor se dirige individualmente a proteger sus derechos ante el juez de policía local, debe pagar la notificación, y por lo tanto puede ser más caro el costo del juicio que el valor de lo reclamado. El lograr un bajo costo implica ir eliminando estas barreras. Bajo costo implica, por ejemplo, que no se

requiera patrocinio de abogado, lo que se contempla en la ley actual, que incluso consagra que si la cuantía es inferior a 10 UTM, es un procedimiento de única instancia.

El señor Peribonio manifestó que, en su opinión, el proceso que tenemos cumple con estos requisitos, es un proceso expedito, elimina barreras, y es de bajo costo.

Normas Sancionatorias: Aquellas que determinan el apercibimiento al incumplimiento. Este proyecto aborda muchas de esas normas, se trata de normas infraccionales, por ejemplo la que establece el cese de una conducta, impone una multa, determina la nulidad de una cláusula abusiva, u ordena la restitución de los costos que se han ocasionado a raíz de la infracción. Estas normas deben ser, en primer lugar, proporcionales; la proporcionalidad es un principio de la actuación de la Administración Pública, debe ser eficiente desde el punto de vista costo-beneficio, tiene que poner en la balanza el desvalor que significa la magnitud de una infracción, respecto a su gravedad, para que se actúe adecuadamente. Puso ejemplos: caso La Polar, una infracción base por repactar unilateralmente, con una multa de 50 UTM, sin embargo afectó a un millón de personas; o el dinero que se perdió a raíz de la clonación de tarjetas, particularmente en la novena región. Reiteró que las normas sancionatorias deben ser proporcionales al daño.

Estas normas deben ser disuasivas, esto es, que no sea rentable para el proveedor infringir la ley, que lo inhiba a cometer esa infracción; incentivar el cumplimiento, y ser fáciles de aplicar.

Estimó que el proyecto de ley va en la línea correcta. Un país que crece año a año, que incluso tiene un proyecto de reforma constitucional en tramitación, para elevar a rango constitucional la protección de los derechos del consumidor, es indudable que requiere una mejora. La ley de protección de los derechos del consumidor requiere modernizar todo el sistema procedimental y punitivo.

La necesidad existe, eso es una realidad, afirmó. Pero también hay que reconocer que se trata de una iniciativa muy ambiciosa, que abarca muchos aspectos. Sólo se referirá a algunos aspectos que tienen que ver con elementos que permitan equilibrar este proyecto. Es un proyecto tan ambicioso que es difícil llevarlo a la ejecución.

El señor Peribonio consideró que lo relevante es contar con normas fáciles de aplicar, que el juez tenga la herramienta para que pueda resolver con prontitud, y también que el proveedor tenga incentivos para el cumplimiento, de manera de lograr que las empresas cumplan. En relación al incumplimiento, puso de relieve que esta iniciativa contempla la responsabilidad solidaria del director, del

representante legal, y de quienes hayan participado en la infracción, y estimó que el proyecto debe consagrar algún elemento que reconozca a este proveedor cuando cumple adecuadamente con la ley, otorgándole al juez y al propio SERNAC, herramientas para ponderar el buen comportamiento de la empresa. Esto es especialmente relevante atendido el aumento de las multas.

Presentó el siguiente cuadro, donde se observa que hay un aumento exponencial en el monto de las multas. Son multas que no son homologables, algunas aumentan al doble, y otras diez veces, y esta falta de homologación puede generar distintos criterios de aplicación de multas, o multas desproporcionadas, ya sea en el SERNAC o ante el tribunal.

INFRACCIÓN	MULTA ACTUAL	MULTA PROPUESTA	Aumento
Productos y Serv. Financieros	750	1.500	X2
Sobrecupo espectáculos o transporte de pasajeros	300	3.000	X10
Sanción supletoria	50	300	X6
Publicidad engañosa	750	1.500	X2
Publicidad engañosa (afecte salud, seguridad o medio ambiente)	1.000	3.000	X3
Pluibicidad sello sin tenerlo	1.000	2.000	X2
Suspensión, paralización o no prestación de servicio contratado	150	750	X5
Suspensión, paralización o no prestación de servicio básico	300	1.500	X5
Rotulación defectuosa	50	300	X6
Información defectuosa productos o servicios riesgosos	750	3.000	X4
No contar con SAC convratos sello	50	150	X3
No entregar información a Sernac	400	1.000	X 2,5

En cuanto a los parámetros que son indispensables para el ejercicio de aplicar una multa, ya sea el tribunal o SERNAC: los parámetros en la actualidad están en el artículo 24 y 58 de la ley N° 19.496, y hoy se propone incorporarlos en una sola norma. La propuesta del proyecto es la siguiente, destacándose en rojo las materias que incorpora esta iniciativa:

Para la aplicación de las multas señaladas en esta ley, el **Servicio o el** tribunal **deberán considerar especialmente**:

1. La cuantía de lo disputado,

2. Los parámetros objetivos que definan el deber de profesionalidad del proveedor,

3. El grado de asimetría de información existente entre el infractor y la víctima,

4. El beneficio **económico** obtenido con motivo de la infracción,

5. La gravedad del daño causado,

6. **La cantidad de infracciones cometidas por parte del proveedor,**

7. El riesgo a que quedó expuesta la víctima o la comunidad,

8. **La calidad de reincidente del infractor, y**

9. Su situación económica del infractor,

10. **Su pertenencia a alguna de las categorías a las que se refiere el inciso segundo del artículo 2 de la ley 20.416 y**

11. **La colaboración que éste haya prestado al Servicio Nacional del Consumidor antes o durante la investigación**

El señor Peribonio consideró que es un gran avance, pues le permite al SERNAC y al tribunal, graduar y contar con criterios que le permitan aplicar una multa que sea proporcional y armónica a la realidad de la empresa y del daño producido. Esta iniciativa de ley establece la obligatoriedad de que el juez aplique estos criterios, lo que no se consagra en la legislación vigente.

Hizo presente la sinergia que se produce esta norma, la que hay que perfeccionar lo más posible. Por ejemplo, en relación al segundo criterio, no se define que debe entenderse por parámetro objetivo.

Destacó la relevancia del parámetro N° 11, pues existe la posibilidad de probar esta cooperación por parte del proveedor, ya sea al propio SERNAC o al tribunal. La importancia de esto radica en que el proveedor que cuenta con elementos para acreditar su conducta, puede optar a una sanción menor.

El señor Peribonio manifestó que se echa de menos que en el proyecto se incorporen aquellos elementos de análisis que contempla, por ejemplo, la regulación de medio ambiente en materia de monitoreo al cumplimiento de la norma, y las normas sobre libre competencia, o la ley de responsabilidad empresarial (ley N° 20.393), en materia de existencia de incentivos y desincentivos.

Hay que hacer un esfuerzo por insertar en nuestro sistema una cultura de protección al consumidor, lo que no se logra solo con multas y castigos, sino que también con educación, participación, y con el fomento al cumplimiento.

La autorregulación en materia económica es importante, pero si esta autorregulación no es eficiente, y no cumple sus objetivos, hay que establecerla expresamente en la ley. Países modernos han incorporado modelos preventivos, en materia penal, que permiten por el solo hecho de tenerlo, acreditar un parámetro objetivo de cumplimiento, pero además en forma automática disminuye la asimetría, y los distintos proveedores podrán acreditar la cooperación, y también el riesgo en que queda la víctima.

Reiteró que por es importante un sistema de incentivos, del que este proyecto carece. Sólo hay una norma en este sentido, el artículo 53 B, un germen de este sistema de incentivos que requiere la ley: para evitar un juicio colectivo, si antes del término probatorio el proveedor hace una propuesta que es acogida, se le rebaja en un 50% la multa.

En esta misma materia, destacó que es perfectamente posible reconocer y darle valor a la auto denuncia, lo que si ocurre en materia de libre competencia donde se consagra la delación compensada. Proponen que se incorpore la auto denuncia en materia de protección del consumidor, de manera que esta denuncia, antes que se inicie un proceso judicial, pueda servir como base para rebajar las multas. Con un sistema de multas disuasivas y responsabilidad solidaria, y cesando la conducta y el daño, es evidente que se debe también contemplar la auto denuncia, y dar la posibilidad y obligación al proveedor de resolver el conflicto a través de este sistema.

Un tercer elemento en este ámbito es el arbitraje de consumo y un buen sistema de atención a clientes. En países como Holanda y España, los sistemas de arbitraje funcionan efectivamente. En Chile sólo se tiene alguna experiencia en SERNAC Financiero, arbitraje que se utilizó con éxito en la implementación de la conciliación que se llevó a cabo en el caso La Polar. La propuesta es permitir que los proveedores instalen a su costo sistemas de arbitraje y solución alternativa de conflictos.

El señor Peribonio también formuló algunas breves observaciones en materia de procedimientos. Indicó que en la ley actual, tenemos dos tipos de procedimiento: procedimiento de interés colectivo y difuso, competencia del juez de letras, y el procedimiento de interés individual o general, competencia del juez de policía local.

Con el proyecto de ley serán 6 los procedimientos:

1. Procedimiento Especial de Interés Colectivo y Difuso: Jueces de Letras.

2. Procedimiento Interés individual, que cuando lo ejerce el SERNAC se denomina de interés general: Juez de Policía Local.

Estos procedimientos ya existen. **Se incorporan estos 4 procedimientos nuevos:**

3. Procedimiento Administrativo Sancionador: SERNAC.

4. Procedimiento Sumario de Reclamación de ilegalidad: Juez de Policía Local.

5. Procedimiento Ejecutivo para cumplimiento de resoluciones del SERNAC: Jueces de Letras.

6. Procedimiento Especial individual: Juez de Policía Local.

El señor Peribonio manifestó que la tendencia moderna es a simplificar, incluso para los abogados es difícil entender de qué se trata cada uno de los procedimientos, va a ser en definitiva más costoso y más difícil para el consumidor. La tendencia es que se incorporen elementos antes del juicio, en el área de la prevención, de la auto denuncia, y el arbitraje y la mediación, como señaló anteriormente.

Luego, la Comisión escuchó la exposición de la abogada Francisca Barrientos: "Reformas al SERNAC: comentarios y propuestas".

"Esta minuta nace de las propuestas en el Seminario "Modificaciones a la ley consumidor y el acceso a la justicia: ¿cómo nos hacemos cargo de la demanda ciudadana?", realizado el pasado 9 de julio organizado por la Fundación Fernando Fueyo Laneri y el Programa de Reformas Procesales y Litigación de la Universidad Diego Portales.

¿Cuál es la problemática?

La principal problemática dice relación con la efectiva protección a los consumidores y con una regulación sistemática en materias institucionales y de diseño regulatorio de la Ley 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.

Resumen de las propuestas.

1. Derogar el artículo 23 de la ley de consumo y regular por separado la responsabilidad infraccional y la responsabilidad civil;

2. Implementar un sistema de pequeñas causas basado en el establecimiento de procedimientos desformalizados y simplificados donde el costo y la demora deben ser altamente reducidos. En este mecanismo, las causas deben ser de bajo monto. Se requiere un procedimiento que sea muy simplificado de manera que en la práctica no se requiera la representación de un abogado;

3. Evitar la exigencia de seriedad cuando el SERNAC inicie el procedimiento administrativo;

4. Garantizar derechos mínimos en la etapa probatoria sancionatoria para el proveedor y eliminar el derecho a presentar pruebas en cualquier momento del procedimiento;

5. Mantener la regla del artículo 3º de la Ley Nº 19.880, para que los actos administrativos sean de ejecución inmediata y directa;

6. Establecer un verdadero reclamo de ilegalidad o una apelación ante la Corte de Apelaciones; y con ello, coordinar el régimen de recursos que puede presentar el proveedor;

7. No eliminar el trámite de admisibilidad de la demanda colectiva. No parece recomendable seguir eliminando requisitos para verificar la admisibilidad de la acción colectiva, ello porque le quita el carácter de extraordinario al procedimiento y posibilita el ejercicio de acciones temerarias;

8. Hacer la distinción entre las clases de intereses supraindividuales de los consumidores;

9. Una forma de incentivar el acceso a la mediación es a través de una penalización para el evento de una negativa injustificada a someterse a dicho proceso por parte de los proveedores;

10. Usar la denominación de “conciliación colectiva”, puesto que el procedimiento previsto como mediación no cumple con los estándares apropiados para considerarlo como tal;

11. Incorporar expresamente que las Asociaciones de Consumidores pueden iniciar el proceso de conciliación colectiva y que deberán coordinarse con el SERNAC;

12. Exigencia de aprobación judicial del acuerdo que nace en el proceso de “mediación colectiva”; y

13. Establecer mayores resguardos para informar a los consumidores del acuerdo. Esto no debe considerarse como una formalidad, sino que como un requisito del debido proceso, ya que muchos ciudadanos serán afectados por un acuerdo que no participaron.

P R O P U E S T AS

EL ILÍCITO CONTRACTUAL COMO MULTA A BENEFICIO FISCAL.

Francisca Barrientos Camus.[20]

I. Derogación del artículo 23

Comentario: Un eje central del diseño regulatorio de la protección al consumidor es la fusión entre el aspecto infraccional y civil en la ley de consumo.

Esa mixtura se encuentra plasmada, fundamentalmente, en el artículo 23, que tipifica como infraccional el incumplimiento de obligaciones contractuales.

Esta disposición ha provocado una serie de desajustes en la relación que debería existir entre el régimen infraccional y civil en el sistema de protección al consumidor. Y, en realidad, una cosa es la responsabilidad civil o las acciones o remedios civiles y otra muy distinta son las acciones infraccionales que se traducen en multas a beneficio fiscal. Esta confusión, impacta de manera negativa en una serie de instituciones como el mismo SERNAC y su cambio de eje de defensor a Superintendencia, del nuevo y riguroso procedimiento civil en JPL, la exigibilidad de las mediaciones colectivas, entre otros.

Propuesta: Derogar el artículo 23 de la ley de consumo, y regular por separado la responsabilidad infraccional y la responsabilidad civil.

---

[20] Francisca Barrientos Camus. Magíster en Derecho Privado, Doctora en Derecho, Profesora de Derecho Civil. Investigadora de la Fundación Fueyo de la Universidad Diego Portales.

PERSPECTIVA DESDE EL ACCESO A LA JUSTICIA. JUSTICIA DE PEQUEÑAS CAUSAS COMO MECANISMOS PARA AMPLIAR EL ACCESO A LA JUSTICIA DEL CONSUMIDOR.

Ricardo Lillo Lobos.[21]

Acción civil individual en materia de consumo y justicia de pequeñas causas.

Comentario: El actual proyecto establece en el artículo 50 A un procedimiento individual para el ejercicio de la acción civil ante el JPL competente. Su regulación se hace a propósito, y sin la necesaria distinción entre el ámbito civil y el infraccional, en un procedimiento que por sus características tiene el riesgo de no solucionar el problema de acceso a la justicia de ciudadanos comunes y corrientes que hoy día presenta el sistema de protección al consumidor.

Desde el punto de vista del acceso a la justicia, el principal problema que me parece necesario tener en cuenta, es que de los pocos datos existentes es claro que aquellos casos de baja complejidad y monto hoy no llegan al sistema de justicia, por un conjunto de barreras de acceso como el formalismo, altos costos, falta de información. El proyecto no parece solucionar este problema con el procedimiento propuesto por su confusión con el ámbito infraccional. El proceso parece, más bien, estar diseñado como una especie de procedimiento sumario en lo civil criticado por su escrituración (en la práctica) y por los formalismos procedimentales que se demuestran en diversos aspectos como la utilización de las tachas (en franca retirada en las reformas de los últimos años), que hacen que se requiera abogado para todos los casos.

Estos factores logran que aquellas causas de bajo monto, pero que son de la mayor prevalencia en la población no ingresen a la Justicia.

Propuesta: Estas causas exigen de un sistema de pequeñas causas basados el establecimiento de procedimientos desformalizados y simplificados donde el costo y la demora deben ser altamente reducidos.

En el mecanismo propuesto, las causas deben ser de bajo monto. Para ingresarlas normalmente basta una demanda presentada mediante formularios, en papel o por internet. Luego, de su ingreso se ordena notificar y se agenda una audiencia única. En ella, las partes, normalmente de manera personal presentan su caso, su evidencia y el tribunal dicta sentencia en el acto. Así se simplifica el procedimiento en términos de cuestiones previas. Para que un modelo como este funcione es

---

[21] Ricardo Lillo Lobos. Master of Laws (LL.M), in Public Interest Law and Policy, UCLA, Los Ángeles, California. Profesor, Programa de Reformas Procesales y Litigación de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales.

central dar un fuerte acento en la preparación que los litigantes requieren. Para ello, en el derecho norteamericano, por ejemplo, existen una serie de mecanismos simples e innovadores que ayudan a este servicio (páginas Web de autoconsultas). Principalmente, se requiere de un procedimiento muy simplificado y no se requiera la representación de un abogado.

Estos tribunales suelen ser una parte integrante del Poder Judicial y suelen estar integrados por jueces profesionales, de manera de ser capaces de extraer toda la información de ciudadanos legos. El procedimiento está regulado tan sólo de manera general. Los detalles son dejados al tribunal. En algunos casos, habrá una unidad encargada de decidir qué procedimiento específico se seguirá en cada caso dependiendo de la complejidad de la causa.

Otro elemento importante es que estos tribunales tienen mecanismos que buscan limitar la participación de empresas en el rol de demandantes buscando que sean los ciudadanos los quienes usen el sistema.

PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ULTRA GARANTISTA PARA EL PROVEEDOR INFRACTOR.

Pablo Soto Delgado.[22]

En el texto del proyecto de ley se muestra un procedimiento ultra garantista que amenaza con frustrar las funciones de las sanciones administrativas (imponer la regulación y disuadir futuras conductas indeseadas) del organismo administrativo. Por esta razón, el balance parece ser favorable para el infractor y no del interés público de los consumidores que debe perseguir el SERNAC.

La pregunta es ¿por qué no dejamos las cosas como están? Porque si al procedimiento actual, ante la JPL y la Corte de Apelaciones, que ya pueden imponer las sanciones simplemente le hemos agregado un SERNAC con un procedimiento administrativo ultra garantista, cuesta identificar el avance del sistema. Con un SERNAC que ni siquiera puede hacer ejecutar lo que ha resuelto, estaríamos poniendo más trabas a la disuasión de conductas indeseadas por parte de los proveedores.

I.- Seriedad del procedimiento administrativo y la conciliación.

Comentarios: Los artículos 50 G y siguientes del proyecto estatuyen un procedimiento administrativo sancionatorio que contempla una forma de iniciación (de oficio o por denuncia), estableciendo requisitos formales para llevarla adelante.

Si existe una propuesta del proveedor para solucionar o corregir el problema y no se acepta, hay una conciliación

[22] Pablo Soto Delgado. Abogado y candidato a Doctor por la Universidad Diego Portales. Profesor Derecho Administrativo, UDP.

obligatoria, renunciable. Esto “podrá” –dice el proyecto generar un procedimiento sancionatorio. Es decir, no es obligatorio. El SERNAC no está obligado a iniciar el procedimiento sancionatorio en esta hipótesis porque el legislador estableció requisitos (cortapisas) para ello: “la denuncia debe estar revestida de seriedad”. Esto significa que puede haber conciliaciones no serias pero en ningún caso los procedimientos administrativos sancionatorios pueden serlo. Eso implica, también, subir el estándar de evaluación para la iniciación del dicho procedimiento.

Propuestas: Evitar la exigencia de seriedad cuando el SERNAC inicie el procedimiento y conciliar bien éste con la mediación “obligatoria”.

II.- Término probatorio y aportación de prueba en cualquier momento.

Comentarios: De acuerdo al artículo 50 I del proyecto, el SERNAC “debe” abrir un término probatorio. Esto no se justifica constitucionalmente (no es un mínimo exigido) y, por lo demás, ya indicó el TC en octubre del año pasado que recibir la causa a prueba no es un trámite esencial del procedimiento administrativo sancionador. Es claro que excede el estándar fijado, por ejemplo, en la Ley orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente y en la misma LBPA (Ley 19.880) que sólo admite un término de prueba cuando los hechos no consten a la Administración (artículo 35).

Junto con eso, se establece para el infractor –“proveedor”- junto con efectuar descargos y presentar prueba además, tiene el derecho a “en cualquier momento del procedimiento, aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio, los que deberán ser tenidos en cuenta por el instructor” ¿Qué significa esto? sencillamente, que se refuerza el derecho a rendir prueba por parte del infractor, estableciendo una regla similar a la de la Ley Nº 19.880 que, aquí no tiene justificación, porque existe el trámite de descargos. Esta regla sería problemática porque sólo beneficia al infractor y no a cualquier otro eventual interesado que quiera comparecer al procedimiento.

El proyecto además señala que “en todo caso” se dará lugar a las medidas o diligencias probatorias que solicite el proveedor en sus descargos y que el instructor podrá rechazar las pruebas propuestas “cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada”. Con ello, nuevamente se eleva el estándar incluso de los procedimientos comparados como el que se lleva ante la Superintendencia del Medio Ambiente, pues, hace más difícil para la Administración desechar la prueba.

Propuestas: Garantizar derechos mínimos en la etapa probatoria y eliminar el derecho a presentar pruebas en cualquier momento del procedimiento y fijarlo sólo en la etapa probatoria.

III.- Ejecución de las sentencias

Comentarios: De acuerdo al artículo 50 N del proyecto de ley, en la resolución final, el SERNAC decide diversas cuestiones, tales como: “a) El cese de la o las conductas infractoras. b) La imposición de las multas contempladas en la presente ley. c) Para las empresas de menor tamaño que no sean reincidentes, una capacitación en los derechos y deberes de los consumidores. d) La restitución de los cobros que hubieren tenido lugar con infracción a la presente ley, con reajustes e intereses. e) En general, cualesquiera otras medidas que, de conformidad a esta ley, tengan por objeto prevenir y, o corregir la infracción cometida.”

El problema con esto es que el cumplimiento de todas estas medidas, salvo las multas, debe hacerse ante el Juzgado de Policía Local. Así lo indica el artículo 50 Ñ del proyecto: “El cumplimiento de las resoluciones que decreten las medidas señaladas en el artículo 50 N, con excepción de las multas, se llevará a efecto en conformidad al procedimiento establecido en el artículo 233 del Código de Procedimiento Civil, ante el juzgado de policía local correspondiente al domicilio del consumidor”.

Esto adultera todo el sistema de potestades públicas radicadas en la Administración del Estado. En efecto, de acuerdo al artículo 3º de la Ley Nº 19.880, los actos administrativos son de ejecución inmediata y directa, sin necesidad de establecer previamente por los tribunales de justicia su conformidad al Derecho. A tanto llega en el proyecto la preocupación por los infractores/proveedores que incluso se subvierte una de las bases de los actos administrativos en Chile contenidos en la Ley Nº 19.880.

Lo anterior queda confirmado cuando en el artículo 50 O del proyecto se establece que las multas no pueden cobrarse sino hasta que estén ejecutoriadas.

Propuestas: Mantener la regla del artículo 3º de la Ley Nº 19.880, para que los actos administrativos sean de ejecución inmediata y directa.

IV.- Apelación encubierta: Recurso de revisión Judicial.

Comentarios: Tratándose de la revisión judicial sería posible reclamar de ilegalidad ante el Juzgado de Policía Local. Este juzgado en la reclamación por ilegalidad podrá revisar tanto aspectos formales como sustantivos.

Esto claramente no es un reclamo de ilegalidad, sino que parece una apelación, es decir, una completa reevaluación ante el

JPL de lo decidido por el SERNAC. Si el asunto no excede de la cuantía 25 UTM, la sentencia de la reclamación es inapelable. Pero si excede ese monto, sería posible apelar ante la Corte de Apelaciones. Incluso, por razones justificadas serían procedentes alegatos. Es decir, en la Corte de Apelaciones se revisará nuevamente todo. En contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones no procedería recurso alguno (o sea, procede la queja).

Propuestas: Establecer un verdadero reclamo de ilegalidad o una apelación ante la Corte de Apelaciones; y con ello, coordinar el régimen de recursos.

INTERESES SUPRAINDIVIDUALES: ACCIÓN COLECTIVA, MEDIACIÓN COLECTIVA.

Maite Aguirrezabal Grünstein.[23]

I. Admisibilidad de la acción colectiva (artículo 52).

Comentarios: En el Derecho Comparado la etapa de admisibilidad (o de certificación) es fundamental en el procedimiento colectivo, ya que sirve primero para determinar si es necesario el ejercicio de la acción colectiva o si basta con un litis consorcio bien configurado, para convocar a los consumidores u otros legitimados, para determinar la representación adecuada y eventuales conflictos de intereses y para resguardar en definitiva el debido proceso.

El juez posee amplias facultades directivas en esta etapa procesal.

La modificación propuesta implica la eliminación definitiva de la etapa de admisibilidad.

Propuestas: No eliminar la admisibilidad. No parece recomendable seguir eliminando requisitos para verificar la admisibilidad de la acción colectiva, ello porque le quita el carácter de extraordinario al procedimiento y posibilita el ejercicio de acciones temerarias.

II.- Intereses de los consumidores susceptibles de compensarse.

[23] Maite Aguirrezabal Grünstein. Doctora en Derecho, Profesora de Derecho procesal, Directora del Programa de Doctorado de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, Santiago de Chile el presente trabajo se elabora en el marco del Proyecto Fondecyt Regular nº 1150276, titulado “La colaboración procesal como elemento configurador del principio dispositivo en el proceso civil por audiencias”, del que la autora es la investigadora responsable.

El proceso ha previsto la existencia de perjuicios civiles en la etapa de mediación colectiva, puesto que tiene por objeto que se compense al consumidor.

Comentarios: Los intereses difusos en ningún caso son mediables porque ni siquiera se sabe quiénes son los consumidores afectados Los intereses colectivos solamente lo serán en la medida en que se hayan transformado en intereses individuales homogéneos, que son los únicos susceptibles de ser cuantificados.

Propuesta: Hacer la distinción entre estas clases de intereses supraindividuales.

III.- Multas por negativa injustificada de someterse al proceso.

Comentarios: En el Derecho Comparado, el arbitraje y la conciliación se ven complementados con lo que se ha denominado “incentivos económicos”, que más que incentivos constituyen verdaderas penalizaciones para quien obstaculizan estos procedimientos. En el Reino Unido existe lo que se ha denominado el “Payment into Court”, que consiste en penalizar al demandante que no acepta una oferta propuesta por el demandado ante el tribunal y que al final del juicio resulta razonable. La penalización consiste en el pago por el demandante de sus propias costas y las de su oponente. También debe contemplarse una penalización para el demandado que rechaza una oferta efectuada por el demandante.

Propuesta: Tal vez una forma de incentivar el acceso a la mediación es a través de una penalización para el evento de una negativa injustificada a someterse a dicho proceso.

IV.- Naturaleza ¿mediación o conciliación colectiva?

Comentarios: El procedimiento previsto como mediación corresponde más a una transacción o a una conciliación, puesto que no cumple con estándares apropiados para considerarlo como mediación.

Primero, porque este mecanismo exige la intervención de un tercero que no juzga ni concilia, sino que más bien es un experto en comunicación, que busca ayudar a las partes a que racionalicen el conflicto para que sean ellas mismas las que logran una solución, espontánea y justa para ambas partes.

Y segundo, malamente podemos decir que el SERNAC como mediador será independiente o al menos imparcial, cuando una de sus funciones principales es la de defender a los consumidores.

Tampoco se señala en el proyecto cuál es el rol que cumple, aunque claramente no debería ser el de órgano jurisdiccional ni tampoco el de parte, aunque cabe plantearse quién es el que terminará transigiendo en representación de los consumidores.

Legalmente, y según lo dispone el artículo 58 de la ley 19.496, el SERNAC es una institución llamada a promover los derechos del consumidor y a defenderlo. Al igual que las Asociaciones de consumidores. Siendo uno de los principios básicos de los procedimientos alternativos el de la imparcialidad, creemos que no se cumple con la disposición con la que el proyecto configura estas salidas alternativas.

Propuestas: denominarla conciliación colectiva y delimitar bien las funciones del SERNAC.

V.- SERNAC legitimado activo y rol de las Asociaciones de Consumidores

Comentarios: El SERNAC es el único legitimado para iniciar el proceso de mediación y las asociaciones sólo pueden intervenir en un proceso ya iniciado.

Sin embargo, no resulta claro cuál es el rol que en este procedimiento asumirán las asociaciones de consumidores, ni cuáles podrán intervenir, o si se fijará un requisito de representatividad adecuada como sí se hace a propósito del procedimiento colectivo.

La otra pregunta es para qué van a intervenir, ¿para defender al consumidor? Y en este último caso, cómo se coordina su actuación conjunta con el SERNAC.

Propuestas: Incorporar expresamente que las Asociaciones de Consumidores pueden iniciar el proceso de conciliación colectiva, y que deberán coordinarse con el SERNAC.

VI.- Aprobación judicial, reconocimiento de los hechos, criterios para transar, elección del mediador, y otros.

Comentarios: No se ha previsto que el acuerdo o transacción sean sometidos a aprobación judicial, como sucede en EEUU o en Holanda. Si queda sometido a aprobación judicial el avenimiento que se alcance dentro de un proceso jurisdiccional, con mayor razón debería quedar sometido a esta aprobación uno que se haya alcanzado en sede administrativa no bastando con la aprobación del Servicio y otorgando mérito ejecutivo a la copia autorizada por el Director Nacional luego de su publicación. Ello excepciona el sistema general en que las transacciones extrajudiciales, para tener mérito ejecutivo, deben ser judicialmente aprobadas.

En lo que respecta a los términos en que se celebrará la transacción, resulta extraño que se no señale que la solución propuesta por el proveedor no implicará el reconocimiento de los hechos constitutivos de la infracción, si en la propuesta se le va a exigir que acate el cese de la conducta infraccional.

Otro problema es quién tendrá la facultad de transigir por los consumidores, porque si lo hace el SERNAC se le estaría otorgando la calidad de parte en el proceso y entonces perdería su calidad de mediador.

Tampoco se fijan criterios para que la transacción sea aprobada o rechazada.

El proyecto tampoco señala cómo se elegirá al mediador. Suponemos que quedará entregado al reglamento.

Propuestas: Aprobación judicial. En Holanda por ejemplo, la ley de transacciones colectivas de acciones masivas ha previsto que para que el tribunal apruebe el acuerdo, debe llevar a cabo un doble test: por un lado, debe verificar la corrección del criterio por el que se ha definido al grupo de interesados y por otra, debe analizar si la indemnización concedida en la transacción es razonable. Sólo si ambos exámenes reciben el visto bueno, se puede acceder a la aprobación judicial de la transacción.

Debe haber un reconocimiento de los hechos constitutivos de infracción y responsabilidad civil; permitir que las Asociaciones de Consumidores puedan transigir por los consumidores.

En Holanda por ejemplo, la ley de transacciones colectivas de acciones masivas ha previsto que para que el tribunal apruebe el acuerdo, debe llevar a cabo un doble test: por un lado, debe verificar la corrección del criterio por el que se ha definido al grupo de interesados y por otra, debe analizar si la indemnización concedida en la transacción es razonable. Sólo si ambos exámenes reciben el visto bueno, se puede acceder a la aprobación judicial de la transacción.

MEDIACIÓN COLECTIVA Y CUMPLIMIENTO DE ACUERDOS COLECTIVOS.

Claudio Fuentes Maureira.[24]

I.- Aprobación judicial y efecto erga omnes.

El actual proyecto propone (artículo 54 P) que la resolución en la que conste el acuerdo sólo requerirá para tener mérito ejecutivo y generar efecto ERGA OMNES la autorización del director del SERNAC.

Comentario: La neutralidad del SERNAC y el efecto erga omnes.

Esto resulta problemático por dos razones.

Primero porque se asume en el modelo propuesto que el SERNAC actuará como un ente "neutral", esto es, sin agenda propia, cuestión que no refleja la realidad y por tanto pueden haber discrepancias entre lo que los consumidores desean y lo que el SERNAC negocia.

Segundo, porque al generar efecto ERGA OMNES el acuerdo alcanzará potencialmente a cientos de personas que no tienen intervención directa en la negociación. ¿Quién vela por sus intereses? Se asume que serán las asociaciones de consumidores o el SERNAC, pero esto desconoce los potenciales conflictos de interés entre éstos y el resto de los consumidores afectados en distintas partes del país. Este conflicto de interés puede recaer en la definición de los consumidores afectados, en las formas de reparación que se negocien o en su extensión.

Propuesta: Exigencia de aprobación judicial del acuerdo. La experiencia comparada (USA) soluciona este problema mediante la exigencia de aprobación judicial del acuerdo, incluso aquel que las partes han llegado fuera de tribunales. Se entiende que debe haber una entidad que tenga la misión de velar por la protección de los intereses de los que están ausentes, identificando y salvando cualquier conflicto de interés. Quien está en una posición institucional ideal para ello (sin agenda propia) es el juez.

II.- Sistema de *opt-out.*

Lo que supone que una vez autorizado el acuerdo por el director del SERNAC, las personas que no desean ser alcanzadas por este deberán reservarse sus derechos en un plazo máximo de 30 días. Las exigencias de notificación que el mismo artículo 54 P establece (sitio web

---

[24] Claudio Fuentes Maureira. Abogado y Magister en Derecho por la Universidad Diego Portales. Master of the Science of Law, Stanford University. Candidato a Doctor (J.S.D.) Stanford University. Profesor de Derecho Procesal y Litigación, UDP. Investigador Programa de Reformas Procesales y Litigación.

SERNAC, extracto en Diario Oficial y en uno de circulación nacional) parecen ser muy bajas.

Comentario: ¿Resulta adecuado el nivel de información del acuerdo de mediación colectiva para el consumidor que no participó de ella?

En este sentido el proyecto no exige un mínimo de publicaciones, ni que éstas se mantengan por una cierta cantidad de días, es decir, no existen esfuerzos realistas para que las personas sean informadas.

Propuesta: Mayores resguardos para informar a los consumidores. Sería necesario establecer un mínimo número de publicaciones con mayores plazos, mantenidas por un cierto lapso de tiempo, el uso de otras plataformas de comunicación como avisos en la TV o radio, etc. Esto no debe considerarse como una formalidad, sino que como un requisito de debido proceso, ya que muchos ciudadanos serán afectados por un acuerdo en el cual ellos no participaron.

Luego, la Comisión escuchó la Exposición del profesor señor Renzo Arata Mori[25], titulada:

¿HACIA UNA REAL PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES EN CHILE?

La regulación eficiente de un mercado de bienes y servicios se estructura, esencialmente, a través de tres cuerpos normativos:

1. La Ley de Defensa de la Libre Competencia. En Chile, el DL 211.

2. La ley de Competencia Desleal. En Chile, la Ley 20.169.

3. La Ley de Protección de los Derechos de los Consumidores En Chile, la Ley 19.496.

La evolución de estos tres cuerpos normativos no ha sido similar. Mirados desde la óptica del Derecho Comparado, los dos primeros se encuentran en estándares muy superiores a la Ley del Consumidor.

¿Cuáles son las principales deficiencias de la legislación Chilena?

[25] Renzo Arata Mori. Profesor de las Facultades de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso y de la Universidad Nacional Andrés Bello.

Las deficiencias se fondo y de forma se observan en los siguientes temas.

1.- Ámbito de Aplicación de la Ley. (No modificado)-

2.- Derechos del Consumidor. Garantías y retracto. (No modificado).

3.- Prescripción de las acciones. (Regulación adecuada).

4.- Régimen de Sanciones. (Por perfeccionar).

5.- Tribunal Competente. (Regulación deficiente).

6.- Facultades del SERNAC. (Regulación adecuada).

7.- Rol de la Sociedad Civil. Asociaciones de Consumidores. (Por perfeccionar).

8.- Normas de Derecho Internacional Privado. Contratos internacionales de consumo. (No regulado).

Juicios sobre la Reforma.

Aspectos positivos: Es una reforma absolutamente necesaria y con una adecuada regulación de varios aspectos; prescripción de acciones, facultades del SERNAC, participación de la sociedad civil, entre otras.

Aspectos negativos: No aborda temas absolutamente imprescindibles. Se observa una deficiente técnica legislativa.

Ámbito de la aplicación de la ley, artículo segundo (modificación imprescindible).

Los artículos 1° y 2° de la ley han generado innumerables problemas de interpretación por su deficiente redacción. No hay antecedente en el Derecho Comparado de una técnica legislativa similar.

La mayor parte de las legislaciones se caracterizan por una norma clara y breve sobre el particular. Ejemplo: El

artículo segundo de la nueva Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de España (27/03/2014): “Artículo 2°.- Esta norma será de aplicación a las relaciones entre consumidores y empresarios”. Luego pasa a definir ambos términos.

¿Será nuestra legislación algo más confusa? La realidad supera lo imaginable.

Ámbito de aplicación en nuestra ley, observar diferencias con derecho comparado.

Artículo 2º.- Quedan sujetos a las disposiciones de esta ley:

a) Los actos jurídicos que, de conformidad a lo preceptuado en el Código de Comercio u otras disposiciones legales, tengan el carácter de mercantiles para el proveedor y civiles para el consumidor;

b) Los actos de comercialización de sepulcros o sepulturas;

c) Los actos o contratos en que el proveedor se obligue a suministrar al consumidor o usuario el uso o goce de un inmueble por períodos determinados, continuos o discontinuos, no superiores a tres meses, siempre que lo sean amoblados y para fines de descanso o turismo;”.

d) Los contratos de educación de la enseñanza básica, media, técnico profesional y universitaria, sólo respecto del Párrafo 4º del Título II; de los Párrafos 1º y 2º del Título III; de los artículos 18, 24, 26, 27 y 39 C, y respecto de la facultad del o de los usuarios para recurrir ante los tribunales correspondientes, conforme a los procedimientos que esta ley establece, para hacer efectivos los derechos que dichos Párrafos y artículos les confieren.

No quedará sujeto a esta ley el derecho a recurrir ante los tribunales de justicia por la calidad de la educación o por las condiciones académicas fijadas en los reglamentos internos vigentes a la época del ingreso a la carrera o programa respectivo, los cuales no podrán ser alterados sustancialmente, en forma arbitraria, sin perjuicio de las obligaciones de dar fiel cumplimiento a los términos, condiciones y modalidades ofrecidas por las entidades de educación;

¿Aplicable art. 12, por ejemplo?

e) Los contratos de venta de viviendas realizadas por empresas constructoras, inmobiliarias y por los Servicios de Vivienda y Urbanización, en lo que no diga relación con las normas sobre calidad contenidas en la ley Nº 19.472, y

f) Los actos celebrados o ejecutados con ocasión de la contratación de servicios en el ámbito de la salud, con exclusión de las prestaciones de salud; de las materias relativas a la calidad de éstas y su financiamiento a través de fondos o seguros de salud; de la acreditación y certificación de los prestadores, sean éstos públicos o privados, individuales o institucionales y, en general, de cualquiera otra materia que se encuentre regulada.

Artículo 2º bis.- No obstante lo prescrito en el artículo anterior**, las normas de esta ley no serán aplicables** a las actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución y comercialización de bienes o de prestación de servicios reguladas por leyes especiales, salvo:

a) En las materias que estas últimas no prevean;

b) En lo relativo al procedimiento en las causas en que esté comprometido el interés colectivo o difuso de los consumidores o usuarios, y el derecho a solicitar indemnización mediante dicho procedimiento, y

c) En lo relativo al derecho del consumidor o usuario para recurrir en forma individual, conforme al procedimiento que esta ley establece, ante el tribunal correspondiente, a fin de ser indemnizado de todo perjuicio originado en el incumplimiento de una obligación contraída por los proveedores, siempre que no existan procedimientos indemnizatorios en dichas leyes especiales.

1.- La definición de consumidor también ha generado problemas interpretativos relevantes:

Consumidores o usuarios: Las personas naturales o jurídicas que, en virtud de cualquier **acto jurídico oneroso**, adquieren, utilizan, o disfrutan, **como destinatarios finales**, bienes o servicios. En ningún caso podrán ser considerados consumidores los que de acuerdo al número siguiente deban entenderse como proveedores.

Derecho de Garantía y Retracto (Modificación necesaria).

Garantías:

1. Plazo de la Garantía Legal:

La regla general en derecho comparado es un plazo de 1 a 2 años. En Chile los plazos son 3 meses en los bienes y 30 días en servicios. Está lejos de estándares mínimos.

2. ¿Existe realmente la triple opción o es una ficción? Propuesta de derogación de Art 20 e) y .Art 21, en lo que corresponda. Retracto, hacerlo efectivo en los contratos electrónicos. Norma no dispositiva para el proveedor.

Prescripción de acciones. Artículo 26. (Modificación adecuada).

La regla general en Derecho Comparado es de 2 años. En Chile, es de 6 meses desde infracción.

El proyecto propone 2 años desde que cese de la infracción.

Daños se rigen por plazos del Código Civil: 5 años por responsabilidad contractual, 4 años responsabilidad extracontractual.

Mejorable: la redacción de la suspensión del plazo.

Régimen de Sanciones. Artículo 24.

La elevación de las multas resulta adecuada. Aun bajas desde la óptica comparada.

Sin embargo el carácter disuasivo de las mismas dependerá de su real aplicación jurisprudencial.

En esta materia hay varios aspectos por mejorar:

a**) Destino de las multas.** Que no sean a beneficio exclusivo fiscal. La mayor critica de la población. Un porcentaje al denunciante (entre 10 y 25 %), y al SERNAC. Experiencia comparada.

b) **Modificar la redacción del inciso final del Artículo 24**. No establecer que el SERNAC debe ponderar rígidamente cada criterio. Ejemplo: Concurriendo tres agravantes, pero gravísimas. Imposibilidad de llegar al tope de la multa.

c) Modificar alcances de artículo 25, inciso final. Daños punitivos irrisorios.

Tribunal competente. Regulación muy deficiente.

El sistema propuesto es extremadamente confuso y potencialmente engorroso.

No es posible implementar la solución óptima; Tribunales Civiles Orales y Arbitraje de Consumo. Deseable incorporación de norma transitoria que establezca que la competencia se radicará en los Tribunales Civiles una vez que entre en vigencia el nuevo Código Procesal Civil.

Un aspecto a destacar: la exigencia de abogado patrocinante en las causas de Consumo. Debe asegurarse, eso sí, dicha defensa por parte del Estado.

Facultades del SERNAC. Regulación adecuada.

Que el SERNAC tenga facultades de fiscalizar, sancionar, interpretar y dictar normas de carácter general, no parece desproporcionado o una concentración de facultades en un órgano, siguiendo los modelos comparados o de la propia legislación nacional (Ejemplo: En materia de Defensa de la Libre Competencia en Chile).

Resultan entendible las dudas al respecto por la estructura precaria del SERNAC en relación a otros órganos regulatorios (F.N.E. o T.D.L.C.).

Parece oportuna esta reforma para corregir los errores cometidos en la regulación del SERNAC Financiero.

Normas de Derecho Internacional privado. Se hace necesaria una regulación frente a los contratos de consumo internacional.

Regulación del siguiente tenor:

Son abusivas las cláusulas que establezcan la sumisión expresa a Tribunal o Derecho extranjero. (Incorporar en cláusulas abusivas)

Las normas de protección en materia de garantías y cláusulas abusivas serán aplicables a los consumidores cualquiera que sea la ley elegida por las partes para regir el contrato,

cuando éste mantenga una estrecha relación con el territorio del Estado de Chile.

Se entenderá, en particular, que existe un vínculo estrecho cuando el empresario ejerciere sus actividades en el Estado o por cualquier medio de publicidad o comunicación dirigiere tales actividades al Estado y el contrato estuviere comprendido en el marco de esas actividades. En los contratos relativos a inmuebles se entenderá, asimismo, que existe un vínculo estrecho cuando se encuentren situados en el territorio del Estado. (Incorporar en ámbito de aplicación de la ley).

Una reforma necesaria para mejorar nuestra institucionalidad en esta materia y elevar los estándares de protección de los consumidores a mínimos internacionales.

Pero también una reforma incompleta y con importantes defectos de técnica legislativa.

Finalmente planteó que si el país ha esperado diez años para una reforma tan sensible para la ciudadanía, es necesario subsanar sus defectos y colmar sus lagunas.

Luego, la Comisión escuchó al señor Mauricio Tapia, quién destacó los principales comentarios que le merece proyecto de ley de la referencia, en adelante, el "proyecto de ley".

(i) "Entre el fuerte y el débil, es la ley la que protege y la libertad la que oprime". La frase resume bien la necesidad de proteger legalmente a los consumidores frente a la posición de poder de los proveedores.

En Chile, la legislación de consumidores (Ley Nº19.496) se introdujo tardíamente (1997), de manera tan insuficiente y tan a regañadientes (por la oposición tenaz de sectores conservadores vinculados a los poderes económicos) que sólo una reforma de 2004 vino a darle cierta efectividad. Esta reforma incorporó en la legislación, entre otros avances, las acciones colectivas y borró algunas restricciones a la sanción de las cláusulas abusivas.

(ii) La Ley de SERNAC Financiero (2011) intentó introducir algunas mejoras en el control de abusos en contratos crediticios, quizá uno de los ámbitos más críticos, producto del sobreendeudamiento crónico de las familias chilenas con la banca y el retail. Así, por ejemplo, prohibió los mandatos irrevocables y en blanco para constituir garantías (pagarés o letras de cambio).

Por su parte, la Corte Suprema, en el fallo Cencosud (2013), condenó también de manera categórica en los

contratos de créditos la existencia de estos mandatos irrevocables para constituir garantías, como, por lo demás, lo ha venido sosteniendo reiteradamente.

Lamentablemente, los reglamentos dictados desde 2012, llamados a aplicar las disposiciones protectoras de la Ley de SERNAC Financiero, insólitamente la han dejado sin efecto en perjuicio de los consumidores. En efecto, la Ley de SERNAC Financiero prohibió todo mandato irrevocable, con el propósito de que el consumidor pudiera desistirse de la facultad otorgada al proveedor de constituir garantías en su nombre (letras de cambio o pagarés), cuestión totalmente entendible por ser una facultad abusiva. ¿Cómo puede ser lícito que un acreedor invente garantías en su favor firmando por el deudor? Es un evidente conflicto de interés, que en el derecho siempre ha estado proscrito ¿Qué hicieron los reglamentos del SERNAC Financiero (2012)? Supeditaron la revocación a que no existan deudas pendientes del consumidor y, en todo caso, a que ella se aplique luego de 15 días de enviado un aviso. En dos palabras: la ley declara que los mandatos no pueden ser irrevocables, pero los reglamentos se encargan de volverlos en irrevocables. Asimismo, esos reglamentos permitieron que en la práctica se siguieran utilizando “mandatos en blanco” para constituir garantías, sólo exigiendo una especificación de su objeto y facultades.

Más allá, fruto de su inspiración principal, claramente neoliberal, las normas de esta Ley de SERNAC Financiero se centraron en deberes de información (control formal) y no en límites sustantivos en los contratos con consumidores (control material), insistiendo en una aproximación que se ha demostrado completamente insuficiente en la experiencia del derecho comparado y también del derecho chileno. Además, el denominado “Sello SERNAC”, que garantizaría la legalidad de los contratos en la práctica no se implementó (porque se adoptó bajo una modalidad “voluntaria”), sin contar con que se hizo creer a los ciudadanos que se crearía un nuevo “SERNAC Financiero”, cuestión que, como sabemos, no es efectiva.

(iii) En el presente, subsisten, como se entiende, severos vacíos e imperfecciones en la legislación e institucionalidad de protección a los consumidores en Chile. Ellos dicen relación con aspectos orgánicos (instituciones a cargo de protección y procedimientos) y sustantivos (derechos insuficientes o defectuosamente regulados, como el ámbito de aplicación de la ley y la muy cuestionable, e inédita en el mundo, exclusión de las actividades sujetas a “leyes especiales”).

(iv) La reforma a la institucionalidad de protección de los consumidores, materializada en este Proyecto de Ley, en mi opinión avanza en un sentido correcto, con miras a mejorar su precaria tutela en el sistema chileno.

En realidad, se trata de condiciones mínimas para garantizar esa protección, que son estadios adquiridos hace muchos años en otros países, y que en Chile ha costado décadas consagrar, producto de la resistencia de un sector importante del empresariado y de sus centros de estudios y de lobby.

Efectuaré un breve repaso de las principales modificaciones propuestas y de su pertinencia.

(v) Fortalecimiento del SERNAC.

El Proyecto de Ley fortalece el SERNAC (Servicio Nacional del Consumidor), dotándolo de más recursos y de una mayor planta. Asimismo, se le confieren poderes efectivos para: fiscalizar (incluso con el auxilio de la fuerza pública); sancionar con multas y ordenar la restitución de cobros abusivos (mediante un mecanismo administrativo especial, con las garantías del debido proceso), estableciendo un procedimiento judicial concentrado de reclamación, en el que el proveedor podrá cuestionar las sanciones y el consumidor exigir la indemnización de los daños sufridos; interpretar la normativa; dictar instrucciones de carácter general, particularmente importante en materia de listados de cláusulas abusivas; y, llevar adelante de forma efectiva mediaciones colectivas, regulando su procedimiento. Por último, se dota a su Director de mayor independencia, mediante una designación de alta exigencia con la intervención del Presidente y del Consejo de Alta Dirección Pública.

Contrariamente a lo que se ha sostenido, esta reforma no convierte en ningún caso al SERNAC en “juez y parte”, desde el momento que se aseguran las garantías del debido proceso administrativo y existirá siempre la posibilidad de impugnar sus decisiones ante la Justicia, de forma consistente con lo que ocurre con otros órganos públicos fiscalizadores.

(**vi) Traslado de la competencia desde los Juzgados de Policía Local a los Juzgados de Letras en lo Civil.**

La reforma propone efectuar un cambio largamente esperado: sustituir la competencia de los Juzgados de Policía Local por la de los Juzgados de Letras en lo Civil, para conocer las acciones individuales (particularmente, indemnización de perjuicios y nulidad de disposiciones contractuales abusivas).

Los actos de consumo constituyen los acuerdos cotidianos, conformados por la simple compra de un producto hasta operaciones más complejas de crédito o de prestaciones de servicios. Por la frecuencia en que se celebran son, evidentemente, los acuerdos

que exponen a las personas a los más habituales problemas judiciales (incumplimientos, daños, no respeto de garantías, etc.).

Como se sabe, la ley trata a estos acuerdos (desde 1997) de una manera distinta a los restantes contratos, pues parte de la base que en ellos existen importantes asimetrías entre los contratantes. El proveedor (supermercado, bancos, telefónicas, etc.) tiene un acabado conocimiento y dominio del objeto del acuerdo, contentándose con ofrecer condiciones estandarizadas a sus clientes. Éstos, carecen de ese conocimiento y en términos de racionalidad económica tampoco es sensato que se los provean para celebrar cada uno de esos actos (no es posible, por ejemplo, que contraten un abogado para comprar un televisor). Por lo demás, aunque tuvieran acceso a ese conocimiento, dado el diverso poder negociador de las partes, es difícil que pudieran obtener condiciones sustantivamente más favorables frente al proveedor.

Es por eso que la ley establece un estatuto protector del consumidor -la parte débil de ese acuerdo-, estableciendo deberes de información en su favor y, sobre todo, derechos sustantivos en su beneficio (como la prohibición de incluir en estos contratos “letras chicas” o “cláusulas abusivas”).

En razón de lo anterior, existen varias razones que en mi opinión justifican la proposición del Proyecto de Ley, de que estos juicios de interés individual del consumidor (esto es, los que no son juicios “colectivos” de consumo) sean extraídos de los Juzgados de Policía Local y llevados a los Juzgados de Letras en lo Civil (que ya conocen de las acciones colectivas de consumo).

En primer lugar, se sostiene que, a pesar del esfuerzo desplegado por varios jueces de policía local y que debe reconocerse, esta instancia no se presenta como la “especialista” en la materia. Si se revisan las cifras de causas ingresadas esta realidad es palmaria: más del 80% de las causas que resuelven tienen que ver con infracciones de tránsito y TAG, y sólo el 0,3% aproximadamente de las causas constituyen juicios de consumo. Ello en un contexto donde deben también fallar un amplio espectro de conflictos diversos: rentas municipales, ley electoral, ordenanzas municipales, ley de alcoholes, etc. Esta multiplicidad de materias impide evidentemente una adecuada concentración y especialización, como lo demuestra la pobre jurisprudencia chilena en materia de consumo. Frente a eso, los Juzgados de Letras en lo Civil, luego de las sucesivas reformas, tienen por competencia esencial la resolución de conflictos contractuales (civiles y comerciales) y de responsabilidad civil, y desde el 2004 también conocen de las acciones colectivas en materia de consumo. Esto es, conocen de materias que tienen que ver directamente con los conflictos de consumo, donde se discuten temas contractuales y de responsabilidad (indemnización).

En segundo lugar, se sostiene que actualmente los juicios de consumo no se presentan como instancias favorables para el consumidor, particularmente por el sistema de pruebas. En efecto, cerca del 40% de los juicios termina en absolución y en ello incide de manera relevante el que el consumidor “deba probar todo”. A ello se agrega que en esos juicios es posible actuar “sin abogado”, pero cuando los consumidores lo hacen se enfrentan a proveedores que sí contratan abogados (y especialistas), y las asimetrías son gigantescas. Por eso el Proyecto de Ley intenta mejorar esta situación, preconstituyendo prueba a favor de los consumidores, a través de las infracciones y multas que podrá aplicar el SERNAC, y promoviendo una asesoría jurídica especializada y asequible en beneficio de los consumidores.

En tercer lugar, se encuentran los costos de acudir a la justicia. Para el consumidor ello significa tener que costear las notificaciones pero sobre todo los honorarios de abogados si quieren llevar delante de buena forma su juicio. Prueba de ello es que son las comunas más ricas en donde existe el mayor número de juicios de consumo. El Proyecto de Ley, como se dijo, también mejora esta situación, en términos de asesoría jurídica y de hacer más expeditos los nuevos juicios que se crearán. Adicionalmente, el argumento de que los juzgados de policía son más “cercanos” para los consumidores, por su distribución territorial, tampoco parece tener mucho sustento en el presente. Esto porque la práctica muestra que los conflictos de consumo se concentran inevitablemente en los centros urbanos (donde están instalados los proveedores).

En cuarto lugar, es cierto que existe una alta sobrecarga de trabajo en los Juzgados de Policía Local, cuestión que se ha hecho presente al menos desde 2004, fecha en que el Congreso decidió que los juicios colectivos de consumo no quedaran entregados a su conocimiento, precisamente por esa razón. Es por ello que la duración de los juicios de consumo se aleja de la que sería esperable en razón de los montos envueltos. Por su parte, los Juzgados de Letras en lo Civil, luego de las sucesivas reformas, han quedado liberados de varias competencias y probablemente lo quedarán más luego de la Reforma Procesal Civil.

En quinto lugar, el sistema actual expone efectivamente a discriminaciones a los consumidores. Una primera discriminación es socioeconómica, pues son los consumidores de las comunas más ricas quienes pueden recurrir a los Juzgados de Policía Local o derechamente plantean el conflicto en los Juzgados de Letras (prescindiendo de la regulación del consumo). Una segunda discriminación es frente a los proveedores, porque un consumidor que reclama, por ejemplo, cobros indebidos por una tarjeta de crédito debe ir al Juzgado de Policía Local (con todos los inconvenientes expuestos),

pero la institución prestamista puede acudir a los Juzgados de Letras en lo Civil para cobrar el crédito.

Por último, y tal vez lo más grave, el sistema actual ha impedido la formación de precedentes uniformes, expone a interpretaciones contradictorias y a una defectuosa aplicación de las normas protectoras. Los ejemplos son innumerables, y para constatarlo baste con señalar que Chile es uno de los pocos países de la región que carece de precedentes en materia de cláusulas abusivas y que el “daño moral” en el consumo se concede poco y de manera defectuosa.

Estas razones justifican, en mi opinión, que todos los juicios de consumo sean llevados a los Juzgados de Letras en lo Civil, y en gran medida también pueden explicar el por qué esta proposición se ha enfrentado a una resistencia feroz de parte de los proveedores, sus organizaciones y asesores.

(vii) Fortalecimiento de las Asociaciones de Consumidores.

El Proyecto de Ley avanza en el fortalecimiento de las Asociaciones de Consumidores, medida muy efectiva para compensar la radical asimetría entre proveedores y consumidores. La reforma propone mecanismos para asegurar su viabilidad financiera, en particular, a través de una flexibilización de las actividades que se les permitirán desarrollar y mediante fondos concursables, asegurando, al mismo tiempo, una mejor fiscalización de sus actividades.

(viii) Multas.

El Proyecto de Ley propone aumentar las multas por infracciones a la ley de protección a los consumidores, sopesando la diversa entidad de los bienes jurídicos en juego. En realidad, las multas actuales son ínfimas si se comparan con las utilidades que se pueden extraer de la comisión de abusos masivos, y su aumento puede resultar una medida disuasiva efectiva. Además, el Proyecto de Ley aclara una cuestión que siempre pareció obvia: cada infracción cometida merece una multa (cada contrato abusivo con un consumidor merece una sanción), pues no es lógico ni justo que un proveedor defraude a cientos de miles de consumidores y termine pagando una sola multa, como si fuese una sola infracción.

(ix) Daño moral en acciones colectivas.

El Proyecto de Ley efectúa una modificación que también era esperada, y que constituía una restricción injustificada: en las acciones colectivas se podrá ahora demandar la reparación del daño moral sufrido por los consumidores. Esta restricción sólo se podía explicar por el recelo con que se reconoció esta figura en el derecho

chileno, a pesar de ser un instrumento que en la experiencia comparada se ha mostrado como uno de los más eficaces para la defensa de los consumidores.

x) Prescripción.

Por último, el Proyecto de Ley aumenta el plazo de prescripción de las acciones contravencionales (esto es, para exigir la aplicación de multas), que pasa de 6 meses a 2 años, y al mismo tiempo se aclara que ese plazo, como es del todo lógico, no se aplica a las acciones civiles (indemnización de perjuicios, por ejemplo), que tienen un plazo mayor proveniente del derecho común (5 años). Con ello se detiene una alegación recurrente por los empresarios, en orden a que se les aplicara a todas ellas el plazo menor, cuestión que contraría la lógica del derecho del consumo, desde el momento en que no se entiende cómo un derecho protector iba a terminar siendo menos protector que el derecho común.

En síntesis, considero que son propuestas bien orientadas y centradas en una constatación evidente, que por evidente a muchos se les suele a olvidar: el derecho de los consumidores es un derecho protector de la parte débil de ese contrato y no un derecho regulatorio a favor de la parte fuerte del mismo.

A continuación la Comisión escuchó al señor Jaime Lorenzini Barría, Profesor de Derecho del Consumidor, Universidad de Chile.

Anunció que abordaría los siguientes aspectos relevantes del proyecto:

1.- Principio de especialidad;

2.- Daños Punitivos;

3.- Límites a las facultades sancionatorias de SERNAC;

4.- Procedimientos de Mediación Colectiva, y

5.- Otros temas: daño moral en juicio colectivo; multas, y facultades fiscalizadoras.

_____

1.- Principio de especialidad.

La aplicación de este principio es de gran importancia, debido a los impactos que tendría en las facultades de fiscalizar, sancionar y regular.

Es necesario delimitar con la mayor precisión el ámbito de competencia de todos los órganos comprometidos (SERNAC y órganos sectoriales).

Necesidad de generar reglas claras máxime teniendo presente futuras nuevas regulaciones desde SERNAC.

<u>Paradigma: Principio de especialidad sólo se encuentra regulado en art. 2 bis</u>

“Artículo 2º bis.- No obstante lo prescrito en el artículo anterior, las normas de esta ley no serán aplicables a las actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución y comercialización de bienes o de prestación de servicios reguladas por leyes especiales (…)

Se ha entendido que la LPC excluye su aplicación ante la presencia de otras normativas de rango legal, lo que genera problemas:

-Existencia de normas legales sectoriales que delegan la regulación a otras normas infra legales, como reglamentos y circulares.

-Densa existencia de normas infra legales sectoriales en distintos mercados, tales como los de energía eléctrica, combustibles, ISAPRES y telecomunicaciones, entre otros.

Ruptura del paradigma: El artículo 44 (relativo a la seguridad de productos y servicios) demuestra que el propio legislador reconoce la exclusión de la LPC frente a normas especiales (y no solamente frente a «leyes especiales»).

“Artículo 44.- Las disposiciones del presente párrafo sólo se aplicarán en lo no previsto por las normas especiales que regulan la provisión de determinados bienes o servicios.

Problemas detectados:

Es necesario sincerar la conversación sobre las normas sectoriales ¿No aplican las normativas especiales infra legales? ¿No son derecho?

Temor de que las normativas infra legales vulneren los derechos de los consumidores

Soluciones:

Modificar el artículo 2 bis para incorporar una regla que reconozca el principio de especialidad en sentido amplio. Se sugiere la siguiente redacción:

“Artículo 2º bis.- No obstante lo prescrito en el artículo anterior, las normas de esta ley no serán aplicables a las actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución y comercialización de bienes o de prestación de servicios reguladas por normas especiales (…)”.

Modificar el artículo 58 en el siguiente sentido:

“a) Fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley y de toda la normativa de protección de los derechos de los consumidores.”.

2.- Daños punitivos.

El proyecto de ley viene a incorporar la institución de los daños punitivos en nuestro ordenamiento jurídico.

Los daños punitivos corresponden a aquellas sumas de dinero que se reconoce pagar a favor de la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado, cuyo objetivo es punir o castigar graves conductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro. Se trata propiamente de un castigo o sanción civil.

El proyecto de ley incorpora esta noción:

Art. 25, inciso tercero: «En los casos señalados en el inciso anterior y, sin perjuicio del ejercicio del derecho establecido en el artículo 3°, inciso primero, letra e), de esta ley, el proveedor deberá indemnizar por vía punitiva al consumidor afectado, por cada día de suministro, con un monto equivalente al cobro efectuado por el consumo del mes anterior, con un tope máximo de doce días (…) La indemnización punitiva de que trata este inciso tendrá lugar en aquellos casos en que las leyes especiales respectivas no contemplen una indemnización de esta naturaleza.»

Art. 53 C, literal c): «En aquellos casos de reincidencia conforme al inciso tercero del artículo 24, y cuando el tribunal en su sentencia declare que la infracción ha producido un riesgo elevado para los consumidores, podrá aumentar en el 25% la indemnización determinada en la sentencia.».

Los daños punitivos son una institución foránea, ajena a nuestro derecho y a nuestra realidad jurídica.

Andrés Bello señaló: «Desde luego concebiréis que no nos hallábamos en el caso de copiar a la letra ninguno de los códigos modernos. Era menester servirse de ellos sin perder de vista las circunstancias peculiares de nuestro país» (Mensaje del Código Civil)

El daño punitivo es una grave infracción al principio general del derecho del repudio al enriquecimiento injusto.

El daño punitivo es un beneficio injustificado para la víctima, ya que al obtener una indemnización que va más allá de los daños efectivamente sufridos, se estaría enriqueciendo a expensas del proveedor.

Nuestro derecho, en general, tiene como principio el repudio hacia el enriquecimiento sin causa.

«…el legislador no acepta que se obtenga un enriquecimiento sin causa jurídica, lo que da origen a la teoría del enriquecimiento sin causa que ha alcanzado gran desarrollo y tiene por objeto precisamente evitar que una persona se enriquezca a costa de

otra si no puede justificar jurídicamente este enriquecimiento» (René Abeliuk)

«Las disposiciones anteriormente citadas y otras por el estilo no pueden calificarse de excepcionales, sino por el contrario, representan manifestaciones indudables del espíritu general de la legislación que repudia el enriquecimiento a costa ajena no justificado por la ley o un acto jurídico.» (Alessandri, Somarriva, Vodanovic)

«como elemento de interpretación de normas oscuras, para descartar aquella alternativa de interpretación con la cual la regla estaría consagrando un enriquecimiento sin causa.» (Daniel Peñailillo)

No puede incorporarse la noción de daños punitivos en la LPC, debido a su contradicción con un Principio general del Derecho.

Existe el riesgo de inconstitucionalidad. Debe erradicarse esta institución en el proyecto. En suma, eliminar su referencia en artículo 25 y 53 C.

3.- Límites a las facultades sancionatorias de SERNAC.

El proyecto de ley incorporó un nuevo procedimiento administrativo sancionatorio para la defensa del interés individual del consumidor a tramitarse directamente ante SERNAC.

La máxima expresión y consolidación de estas nuevas facultades sancionatorias se establece en el nuevo artículo 50 N, el que señala las medidas que pueden ser impuestas al momento de dictarse la resolución de cierre del procedimiento.

Es necesario estar atento a:

Las nuevas facultades de SERNAC constituyen una invasión a las facultades jurisdiccionales propias de los tribunales de justicia, tales como:

-Disponer retiro de productos;

-Disponer una nueva prestación en favor del consumidor;

Requerir cumplimiento forzado de lo ofrecido en publicidad, y

Ordenar restituciones.

Por otra parte, existen instituciones que han sido erróneamente consideradas como infracciones, como: los contratos de adhesión y la garantía.

El proyecto de ley deberá aclarar que estas materias no son infracciones, por consiguiente, no puede haber facultad fiscalizadora ni sancionadora. Las materias civiles que requieren el pronunciamiento de un tribunal para su solución.

Otro punto que debe abordarse son los riesgos que conlleva la existencia de un principio de tipicidad abierto en la LPC. El art. 23 se ha utilizado para todo tipo de infracciones.

El SERNAC desconoce la exigencia de la negligencia (culpa) en la conducta del proveedor para sancionar a través de esta disposición. Se ha justificado en la concepción errónea de que la LPC establece responsabilidad objetiva.

“Información veraz y oportuna”, y el “deber de profesionalidad”, son instituciones de definición abierta y dúctil.

4.- Procedimientos de Mediación Colectiva.

Es necesario que intervenga un tercero objetivo e imparcial como mediador (tercero facilitador del conflicto).

-Insuficiencia de las «murallas chinas».

-Prohibir los incentivos perversos al inicio de mediaciones colectivas cuando se involucran indicadores de gestión o desempeño institucional.

5.- Otros temas:

5.a. Daño moral en juicios colectivos.

En el evento de reconocerse la posibilidad de daño moral en juicio colectivo, se requiere de una completa regulación que aborde los impactos procesales involucrados.

Precedentes recientes, como el caso «Cartolas Banco de Chile, de 2012, que ordenó indemnizar en $20.000 por daño moral a cada afectado, y la filtración de datos personales en el caso «Claro», de 2013, en el cual el daño moral fue de $30.000 a cada afectado, demuestra falta de criterios técnicos para justificar las compensaciones.

La doctrina defiende la postura que las molestias que dan lugar a daño moral deben ser significativas o anormales, sobrepasando los umbrales de incomodidad que naturalmente las relaciones en sociedad conlleva.

El proyecto de ley debiera reconocer este principio

5.b. Multas.

No hay criterios técnicos que justifiquen los aumentos de multas en la forma que contempla el proyecto

Se producirá un impacto negativo al traspasarse los mayores costos a los propios consumidores. La multa es una herramienta ineficaz como único instrumento de prevención de infracciones.

5.c. Facultades fiscalizadoras.

De acuerdo a la historia de la protección al consumidor, se ha incurrido en excesos al incluir la facultad de ingresar al inmueble con auxilio de la fuerza pública, incluso considerando la autorización previa del juez competente.

Los contenidos del acta de fiscalización deben quedar regulados por ley.

DEBATE Y VOTACIÓN EN GENERAL.

En **sesión de 2 de septiembre**, terminada la ronda de audiencias en que la Comisión recibió a diversos invitados interesados en la materia, el Presidente, Honorable Senador señor Eugenio Tuma propuso a los integrantes de la Comisión debatir el proyecto y proceder, posteriormente, a votarlo en general.

El **Honorable Senador señor Tuma** destacó que la Comisión culminó con mucho éxito un largo proceso de audiencias en el cual participaron todos los interesados por el proyecto, así como también quienes quisieron ser escuchados para que la Comisión considerara su opinión y quedara consignada en la historia fidedigna del establecimiento de la ley.

En tal sentido, destacó que en este proceso la Comisión de Economía recibió a más de veinticinco personas e instituciones, que tienen interés legítimo en presentar sus opiniones respecto del proyecto de ley en discusión, cuyo principal objetivo es fortalecer los instrumentos del Estado para proteger a los consumidores; asegurándole a éstos una relación más simétrica con los proveedores.

Hizo presente que este proyecto fue esperado por mucho tiempo, ante el diagnóstico de la existencia de una debilidad en esta materia.

Descartó que las modificaciones propuestas por el proyecto fomenten la industria del reclamo. Al revés, vienen a poner un freno a la industria del abuso que no tiene contrapesos, ni contraparte en una posición equivalente o equilibrada por parte de los consumidores y usuarios.

Los actos de consumo son los que se ven más vulnerados y menos protegidos cuando no existe una institucionalidad adecuada.

Anunció que la Comisión tiene la obligación de recoger las observaciones y proposiciones que han sido formuladas por los invitados. Esa tarea se cumplirá por la vía de las indicaciones y será abordado en su oportunidad durante la discusión particular y respecto de todas las materias analizadas y cada uno de los 7 puntos fundamentales del proyecto:

1.- Fortalecimiento del SERNAC asociado a nuevas facultades: a) fiscalizadoras; b) sancionatorias y c) normativas.

2.- Fortalecimiento de las Asociaciones de Consumidores.

3.- Regulación de Mediaciones Colectivas.

4.- Procedimiento indemnizatorio simple, accesible y concentrado que fundamentalmente es el mismo procedimiento que tienen actualmente los Jueces de Policía Local con ciertas mejoras.

5.- Incremento de las multas.

6.- Normas Sustantivas, y

7.- Perspectiva Orgánica y Gradualidad.

Estima que existe un espacio para mejorar el proyecto, con la finalidad que la iniciativa cumpla bien los objetivos que busca alcanzar.

A veces se instala en el debate la importancia de la aprobación de una ley. Pero, sin entrar en contradicción con lo anterior, lo más importante es que la ciudadanía sienta que la ley resuelve realmente sus temas. En este contexto, destacó que dado que este proyecto ha generado gran una expectativa, en cuanto a que solucionará los problemas actuales de los consumidores, es indispensable realizar el mayor esfuerzo para revisar si el marco normativo propuesto es realmente el indicado.

Así, resulta necesario revisar su contenido durante la discusión particular y medir detalladamente si cumplirá los objetivos por todos buscados, a saber:

-¿Es suficiente el proyecto en cuanto a si los procedimientos que contempla terminan con las dilaciones de cinco, seis o más años para compensar una reclamación de un consumidor?

- Las demandas colectivas deben tener plazos breves;

- El rol que tendrá el SERNAC, ya como acompañador de los consumidores o como contraparte del proveedor que incumple sus obligaciones;

- El rol de las asociaciones de consumidores, en el cual hubo debate muy profundo y gran presencia de distintas asociaciones, tanto nacionales como regionales;

- Las modificaciones a los procedimientos judiciales, materia en la cual hubo aportes muy significativos y muy concretos de distintos expertos, en el sentido que el proyecto debe recoger algunas modificaciones de orden procesal, para lograr un equilibrio entre las partes ante los tribunales;

- Si la institucionalidad planteada por el proyecto es suficiente. Si debe mantenerse tal cual está propuesta o si, por el contrario, es necesario recoger las sugerencia de introducir el modelo de gobierno corporativo;

- Establecer gradualidad en materia de las penas y multas, evitando la discrecionalidad y arbitrariedad en el tratamiento de las infracciones a la ley;

- Abordar la manera en que se coordinarán los servicios que tienen leyes especiales. Revisar, en este punto, si el proyecto en su conjunto protege integralmente a los consumidores. La existencia de leyes especiales responde a la necesidad que la industria regulada funcione y bien, pero no está en ellas la mirada de los intereses y de los derechos de los consumidores. Es necesario hacerlas compatibles. Propender que el actuar de una autoridad, como una superintendencia, que regula, fiscaliza y supervisa la industria que está bajo su competencia, tenga coherencia y coordinación con la autoridad en materia de relaciones de consumo de bienes y servicios.

Destacó que apoya la idea de legislar, lo cual no significa que esté conforme con el proyecto tal cual está. Es necesario realizar una tarea fina en todos los temas señalados precedentemente, durante la discusión particular. No es una tarea fácil. El proyecto es complejo y plantea muchísimos desafíos, tanto al Ejecutivo como a los Parlamentarios.

Reiteró que su propósito es aprovechar la próxima instancia del proceso legislativo para mejorar el proyecto de ley y siempre con el propósito que cumpla con los objetivos que pretende alcanzar. Cuenta para ello con la disposición del Ministerio de Economía de flexibilizar la propuesta realizada en el proyecto de ley original.

El **Honorable Senador señor Navarro** hizo suyas las palabras del señor Presidente. Destacó que este proyecto era muy esperado, toda vez que la ley sobre protección de los derechos de los consumidores requiere de numerosas e importantes modificaciones, una de las cuales es la relativa al fortalecimiento del SERNAC, pero que no es la única.

En esa línea, hizo presente que es autor de numerosas mociones que abordan distintas materias en relación a los derechos de los consumidores, tales como:

-Hacer obligatorio el sello SERNAC, que regula el Título V de la ley N° 19.496 (Boletín N° 9.733-03).

-Fijar criterios en la determinación de las indemnizaciones (Boletín N° 9.792-03).

-Sancionar el uso en la publicidad comercial de mensajes o contenidos denigratorios de la dignidad de la mujer (Boletín N° 9.803-03).

-Sancionar el uso de contenidos racistas o discriminatorios en la publicidad comercial (Boletín N° 9.804-03).

-Establecer la presunción de daño moral, respecto de las infracciones que causen muerte o lesiones, que impliquen engaño masivo o interrupción o mal funcionamiento en servicios básicos (Boletín N° 9.811-03).

-Incorporar en el procedimiento especial para protección del interés colectivo o difuso el resarcimiento del daño moral de los afectados (Boletín N° 9.812-03).

En tal sentido, aprovechará de incorporar las ideas en ellas contenidas en este proyecto, por medio de indicaciones.

Formuló una invitación a los señores Parlamentarios a utilizar la misma vía.

La **Honorable Senadora señora Lily Pérez San Martín** también apoyó el proyecto y su principal objetivo, cual es potenciar al SERNAC. Sin perjuicio de lo anterior, hizo notar la necesidad de mejorar muchos de sus aspectos durante la discusión en particular, por medio de indicaciones.

En ese orden de ideas, señaló que el proyecto es un buen piso, pero es necesario ser muy cuidadosos cuando se busca fortalecer al SERNAC, porque la intención final de esta tarea es empoderar a los consumidores más que a un organismo.

Corresponde conciliar los intereses en juego, de manera que el SERNAC defienda mejor a los consumidores, pero también que su fortalecimiento no provoque la paralización de un negocio. Es necesario generar incentivos para que las empresas y el comercio apliquen buenas prácticas, tanto para evitar incumplimiento de sus obligaciones como cuando se presenten reclamos.

En relación al principio de especialidad, señaló que corresponde profundizar en el estudio del conflicto de competencias que podría surgir entre el nuevo SERNAC y las superintendencias que hoy se encargan de fiscalizar los servicios que prestan empresas de áreas económicas reguladas, como las de telecomunicaciones, sanitarias y otras.

El **Honorable Senador señor Pizarro**, junto con señalar que se sumaba a las palabras del Presidente, celebró el proyecto en cuanto fortalece al SERNAC, toda vez que el Servicio Nacional del Consumidor debe contar con capacidad de fiscalización, de sanción y también de normativa. Para esto, el proyecto contempla una planta de personal del SERNAC con los recursos suficientes para fiscalizar y defender los derechos de los consumidores

El proyecto representa un paso muy importante para los efectos de terminar con los abusos por parte de los proveedores, porque la institucionalidad les demandará entregar los servicios de la forma más adecuada.

También destacó como un aspecto muy favorable que el proyecto potencie a las asociaciones de consumidores.

-- Sometida a votación la idea de legislar, ésta fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Lily Pérez San Martín y señores Alejandro Navarro Brain, Jorge Pizarro Soto y Eugenio Tuma Zedán.

A proposición del Presidente**, Honorable Senador señor Tuma,** la unanimidad de los miembros de la Comisión de Economía, en aras de la economía legislativa y de propender a un pronto despacho del proyecto, acordó solicitar a la Sala que el proyecto pase directamente a discusión general al Senado, una vez aprobado por la Comisión, y se lo exima del trámite ante la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, toda vez que la discusión general ya fue abordada íntegramente por la Comisión y el informe contendrá todos los elementos tenidos a la vista.

TEXTO DEL PROYECTO

A continuación, se transcribe el texto del proyecto de ley que la Comisión de Economía propone aprobar en general, y que corresponde al contenido en el oficio de la Cámara de Diputados:

PROYECTO DE LEY:

"Artículo 1°.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N°19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores:

1) Reemplázase en la letra d) del artículo 2°, la frase "y respecto de la facultad del o de los usuarios para recurrir ante los tribunales correspondientes" por la frase "y respecto de la facultad del o de los usuarios para recurrir ante el Servicio o los tribunales correspondientes".

2) Modifícase el artículo 8° en el siguiente sentido:

a) Reemplázase en el encabezado, la frase "solo podrán ejercer las siguientes funciones" por "podrán realizar las siguientes actividades".

b) Reemplázase en el literal d), la expresión ",y" por ";".

c) Agrégase al literal e) a continuación del punto y coma, que pasa a ser punto aparte, el párrafo siguiente:

"El ejercicio de esta actividad incluye la representación individual de los consumidores en las causas que ante los tribunales de justicia se inicien para la determinación de la indemnización de perjuicios;".

d) Reemplázase en el literal f) el punto final por un punto y coma.

e) Agrégase el literal g) siguiente:

"g) Ejecutar y celebrar actos y contratos civiles y mercantiles para cumplir sus objetivos, y destinar los frutos de dichos actos y contratos al financiamiento de sus actividades propias;".

f) Agréganse los siguientes literales h) e i):

"h) Realizar cualquier otra actividad destinada a proteger, informar y educar a los consumidores, e

i) Realizar, a solicitud de un consumidor, mediaciones individuales.".

3) Modifícase el artículo 9° en el siguiente sentido:

a) Reemplázase la letra a) por la siguiente:

“a) Repartir excedentes, utilidades o beneficios pecuniarios de sus actividades entre sus miembros fundadores, directores, socios, personas relacionadas con los anteriores de conformidad con el artículo 100 de la ley N°18.045, o trabajadores, sin perjuicio de las gratificaciones legales que le correspondan. Los ingresos que obtengan con sus actividades servirán exclusivamente para su financiamiento, desarrollo institucional, investigación, estudios o para el apoyo de sus objetivos;”.

b) Intercálase la siguiente letra e), nueva, pasando la actual letra e) a ser letra f):

“e) Constituirse u operar con la principal finalidad de redistribuir sus fondos a sus miembros fundadores, directores, socios o personas relacionadas con los anteriores en los términos del artículo 100 de la ley N°18.045.”.

4) Modifícase el artículo 11 bis en el siguiente sentido:

a) Elimínase en el inciso primero la frase: “, con exclusión de las actividades a que se refieren las letras d) y e) del artículo 8°”.

b) Agréganse los siguientes incisos cuarto y quinto:

“Las bases de los concursos que se lleven a efecto para asignar dichos fondos especificarán los medios de verificación del cumplimiento de las normas de este Párrafo 2°.

Un reglamento del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo establecerá los plazos, condiciones y modalidades conforme a las cuales se destinarán recursos del Fondo a aquellas Asociaciones de Consumidores que ejerzan las funciones señaladas en las letras d) y e) del artículo 8° de la ley.”.

5) Reemplázase en el artículo 16 inciso final, la frase “Lo que se entiende sin perjuicio del derecho que tiene el consumidor de recurrir siempre ante el tribunal competente” por “Lo que se entiende sin perjuicio del derecho que tiene el consumidor de recurrir siempre ante el Servicio o el tribunal competente”.

6) Reemplázase en el artículo 17 K, la parte final, a continuación de la frase “para la ejecución de estas normas,” y hasta el punto aparte, por lo siguiente: “será sancionado con una multa de hasta mil quinientas unidades tributarias mensuales.”.

7) Reemplázase en el inciso segundo del artículo 23, la frase “cien a trescientas” por “100 a 3.000”.

8) Modifícase el artículo 24 en el siguiente sentido:

a) En el inciso primero, reemplázase el guarismo “50” por “300”.

b) En el inciso segundo, reemplázanse los guarismos “750” y “1.000” por “1.500” y “3.000”, respectivamente.

c) En el inciso tercero, reemplázanse los vocablos “El juez” por la frase “El Servicio o el juez”.

d) Reemplázase el inciso final por los siguientes incisos cuarto, quinto y sexto:

“Para la aplicación de las multas señaladas en esta ley, así como de las medidas que se adopten para prevenir y,o corregir la infracción cometida, el Servicio o el tribunal deberán considerar especialmente la cuantía de lo disputado, los parámetros objetivos que definan el deber de profesionalidad del proveedor, el grado de asimetría de información existente entre el infractor y la víctima, el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la gravedad del daño causado, la cantidad de infracciones cometidas por parte del proveedor, el riesgo a que quedó expuesta la víctima o la comunidad, la calidad de reincidente del infractor, su situación económica, su pertenencia a alguna de las categorías a las que se refiere el inciso segundo del Artículo Segundo de la ley N° 20.416 y la colaboración que haya prestado al Servicio Nacional del Consumidor antes o durante la fiscalización o investigación o durante el procedimiento judicial. Asimismo, se podrá excepcionalmente autorizar el pago parcializado de la multa, hasta en seis cuotas, cuando el infractor acredite por medios fehacientes la imposibilidad económica para proveer a dicho pago de una sola vez.

Adicionalmente, tratándose de infracciones que afecten el interés colectivo o difuso de los consumidores, el tribunal graduará las multas de acuerdo al número de consumidores afectados, pudiendo aplicar una multa por cada uno de ellos, tomando en consideración la naturaleza de la infracción. Las multas que se impusieren podrán alcanzar como máximo el 30% de las ventas obtenidas por el infractor durante el período en que la infracción se haya prolongado o el doble del beneficio económico obtenido como resultado de la infracción.

Para efectos de lo dispuesto en este artículo respecto de las facultades sancionatorias del Servicio, este deberá dictar normas de orden interno que señalen lineamientos relativos a la manera en la que se ponderará cada uno de los criterios considerados para la aplicación de las multas.”.

9) Modifícase el artículo 25 del siguiente modo:

a) En el inciso primero, reemplázase el guarismo “150” por “750”.

b) En el inciso segundo, reemplázase el guarismo “300” por “1.500”.

c) Agréganse, a continuación del inciso segundo, los siguientes incisos tercero y cuarto, pasando el actual tercero a ser quinto:

“En los casos señalados en el inciso anterior y, sin perjuicio del ejercicio del derecho establecido en el artículo 3°, inciso

primero, letra e), de esta ley, el proveedor deberá indemnizar por vía punitiva al consumidor afectado, por cada día de suministro, con un monto equivalente al cobro efectuado por el consumo del mes anterior, con un tope máximo de doce días. Dicho monto deberá descontarse del o de los cobros siguientes al de la suspensión, paralización o no prestación del servicio. La indemnización punitiva de que trata este inciso tendrá lugar en aquellos casos en que las leyes especiales respectivas no contemplen una indemnización de esta naturaleza.

Se entenderá como un día sin suministro, cada vez que el servicio haya sido interrumpido, paralizado o no prestado por cuatro horas o más en forma continua.”.

10) Modifícase el artículo 26 en el siguiente sentido:

a) En el inciso primero, reemplázanse las palabras “seis meses” por la expresión “dos años”.

b) En el inciso primero, reemplázase la frase “se haya incurrido en” por “haya cesado”.

c) Agrégase en el inciso primero, a continuación del punto aparte, que pasa a ser seguido, la siguiente oración: “Con todo, las acciones civiles prescribirán conforme a las normas establecidas en el Código Civil o leyes especiales.”.

d) En el inciso segundo, intercálanse las expresiones “denuncia ante” entre las palabras “mediador o” y “el Servicio”, y, a continuación del punto final, que pasa a ser seguido, agrégase la siguiente oración: “Asimismo, dicho plazo se suspenderá por la intervención del Servicio, entendiendo por esta la comunicación formal del acto a través del cual se efectúe el primer requerimiento referido a la infracción en cuestión, el que en todo caso deberá ser suscrito por el funcionario competente, por requerir el afectado la intervención del Servicio o por el inicio de oficio de un procedimiento administrativo sancionatorio.”.

e) Reemplázase el inciso tercero por el siguiente:

“Las multas impuestas por dichas contravenciones prescribirán en el término de un año, contado desde que hubiere quedado a firme la resolución administrativa o la sentencia condenatoria, en su caso.”.

11) Reemplázase en el artículo 29, la frase “de cinco a cincuenta” por “de hasta 300”.

12) Reemplázase el artículo 31 por el siguiente:

“Artículo 31.- En las denuncias que se formulen por publicidad falsa, el tribunal competente, de oficio o previa solicitud del Servicio o del particular afectado, podrá disponer la suspensión de las emisiones publicitarias cuando la gravedad de los hechos y los antecedentes acompañados lo ameriten. Podrá, asimismo, exigir al anunciante que, a su propia costa, realice la publicidad correctiva que

resulte apropiada para enmendar errores o falsedades, dentro del plazo fatal de diez días hábiles.

Previo a que el tribunal competente, actuando de oficio o a petición de parte interesada o del Servicio, aplique la suspensión de una publicidad por ser denunciada esta como falsa, tendrá el denunciado la oportunidad para hacer valer sus alegaciones en una audiencia citada para tal efecto, dentro de tercero día.

En caso de que el denunciado no concurra a dicha audiencia y el tribunal acogiere la denuncia, la resolución que así lo determine será inapelable y se notificará por el estado diario. Si el tribunal la acogiere habiendo concurrido el denunciado a la audiencia, la resolución que así lo determine será apelable en el solo efecto devolutivo y se notificará de la misma forma.”.

13) Reemplázase el artículo 34 por el siguiente:

“Artículo 34.- En los casos de publicidad falsa o engañosa, podrá el Servicio o el tribunal competente, de oficio o a solicitud del denunciante, exigir del respectivo medio de comunicación utilizado en la difusión de los anuncios o de la correspondiente agencia de publicidad, la identificación del anunciante, su representante legal o responsable de la emisión publicitaria en los términos del artículo 50 D, dentro del plazo de cuarenta y ocho horas contados desde el requerimiento formal.”.

14) Reemplázase en el inciso tercero del artículo 35, la frase “juez competente” por “Servicio o el juez competente, en su caso,”.

15) Reemplázanse en el inciso segundo del artículo 41, las oraciones “Si el tribunal estimare procedente el reclamo dispondrá se preste nuevamente el servicio sin costo para el consumidor o, en su defecto, la devolución de lo pagado por este al proveedor. Sin perjuicio de lo anterior, quedará subsistente la acción del consumidor para obtener la reparación de los perjuicios sufridos.” por las siguientes: “Si el Servicio o el juez competente estimaren procedente el reclamo, dispondrán que se preste nuevamente el servicio sin costo para el consumidor o, en su defecto, la devolución de lo pagado por este al proveedor. Sin perjuicio de lo anterior, quedará subsistente la acción del consumidor para obtener la reparación de los perjuicios sufridos.”.

16) Reemplázase en el inciso tercero del artículo 45, el guarismo “750” por “3.000”.

17) Reemplázase en el inciso segundo del artículo 49, la frase “El juez podrá” por “El Servicio o el juez, según corresponda, podrán”.

18) Reemplázase el epígrafe del TÍTULO IV, por el siguiente: “De los procedimientos a que da lugar la aplicación de esta ley”.

19) Reemplázase el artículo 50, por el siguiente:

“Artículo 50.- Las denuncias y acciones que derivan de esta ley se ejercerán frente a actos, omisiones o conductas que afecten el ejercicio de cualquiera de los derechos de los consumidores.

El incumplimiento de las normas contenidas en la presente ley dará lugar a las denuncias o acciones correspondientes, destinadas a sancionar al proveedor que incurra en infracción, a anular las cláusulas abusivas incorporadas en los contratos de adhesión, a obtener la prestación de la obligación incumplida, a hacer cesar el acto que afecte el ejercicio de los derechos de los consumidores, o a obtener la debida indemnización de perjuicios o la reparación que corresponda.

El ejercicio de las denuncias puede realizarse a título individual. El ejercicio de las acciones puede efectuarse tanto a título individual como en beneficio del interés colectivo o difuso de los consumidores.

Se considerarán de interés individual a las denuncias o acciones que se promueven exclusivamente en defensa de los derechos del consumidor afectado.

Se considerarán de interés colectivo a las acciones que se promueven en defensa de derechos comunes a un conjunto determinado o determinable de consumidores, ligados con un proveedor por un vínculo contractual. Son de interés difuso las acciones que se promueven en defensa de un conjunto indeterminado de consumidores afectados en sus derechos.

Para los efectos de determinar las indemnizaciones o reparaciones que procedan con motivo de denuncias y acciones será necesario acreditar el daño. Asimismo, en el caso de acciones de interés colectivo se deberá acreditar el vínculo contractual que liga al infractor y a los consumidores afectados.”.

20) Reemplázase el artículo 50 A, por el siguiente:

“Artículo 50 A.- Las denuncias presentadas en defensa del interés individual serán de conocimiento de la Dirección Regional del Servicio Nacional del Consumidor que corresponda a la comuna del domicilio del consumidor.

En las causas cuya cuantía exceda de veinticinco unidades tributarias mensuales, así como en aquellas que versen sobre materias que no tienen una determinada apreciación pecuniaria, el consumidor podrá escoger entre denunciar ante el Servicio o ante el juzgado de policía local que corresponda a su domicilio.

La cuantía se determinará de acuerdo al monto de lo denunciado o demandado por el consumidor, sin que se considere para estos efectos el monto de la multa aplicable.

Lo dispuesto en los incisos anteriores no se aplicará a las acciones mencionadas en la letra b) del artículo 2° bis, emanadas de esta ley o de leyes especiales, incluidas las acciones de interés colectivo o difuso derivadas de los artículos 16, 16 A y 16 B de la presente ley, en que serán competentes los tribunales ordinarios de justicia, de acuerdo a las reglas generales.

El conocimiento de la acción para obtener la debida indemnización de los perjuicios que tuvieren lugar con infracción a esta ley corresponderá a los juzgados de policía local, siendo competente aquel que corresponda al domicilio del consumidor o del proveedor, a elección del primero, sin que sea admisible la prórroga de competencia por la vía contractual. El procedimiento se iniciará por demanda del consumidor, la que deberá presentarse por escrito y con el patrocinio de abogado habilitado.

En los casos en que no resulte posible practicar la primera notificación personalmente, por no ser habida la persona a quien se debe notificar, y siempre que el ministro de fe encargado de la diligencia deje constancia de cuál es su habitación o el lugar donde habitualmente ejerce su industria, profesión o empleo y que se encuentra en el lugar del juicio, se procederá a su notificación en el mismo acto y sin necesidad de nueva orden del tribunal, en la forma señalada en los incisos segundo y tercero del artículo 44 del Código de Procedimiento Civil. El ministro de fe dará aviso de esta notificación a ambas partes el mismo día en que se efectúe o a más tardar el día hábil siguiente, dirigiéndoles carta certificada. La omisión en el envío de la carta no invalidará la notificación, pero hará responsable al infractor de los daños y perjuicios que se originen y el tribunal, previa audiencia del afectado, deberá imponerle alguna de las medidas que se señalan en los números 2, 3 y 4 del inciso tercero del artículo 532 del Código Orgánico de Tribunales.

En este procedimiento no será admisible la reconvención del proveedor demandado. Las excepciones que se hayan opuesto se tramitarán conjuntamente y se fallarán en la sentencia definitiva. En su comparecencia, las partes podrán realizar todas las gestiones procesales destinadas a acreditar la infracción y a probar su derecho, incluidas la presentación, examen y tacha de testigos, cuya lista podrá presentarse en la audiencia de contestación, conciliación y prueba. El tribunal podrá en el aludido comparendo, distribuir la carga de la prueba conforme a la disponibilidad y facilidad probatoria que posea cada una de las partes en el litigio, lo que comunicará a ellas para que asuman las consecuencias que les pueda generar la ausencia o insuficiencia de material probatorio que hayan debido aportar o el no rendir la prueba correspondiente de que dispongan en su poder. Para efectos de rendir la prueba ordenada conforme a este inciso, el juez citará a una nueva audiencia con ese único fin, la que deberá ser citada a la brevedad posible.

Los incidentes deberán promoverse y tramitarse en la misma audiencia, conjuntamente con la cuestión principal, sin paralizar el curso de esta, cualquiera sea la naturaleza de la cuestión que en ellos se plantee. El tribunal deberá dictar sentencia definitiva dentro de los treinta días siguientes a aquel en que hubiere terminado la audiencia.

Las causas cuya cuantía, de acuerdo al monto de lo pedido por concepto de indemnización, no exceda de veinticinco unidades tributarias mensuales, se tramitarán como procedimiento de única instancia, por lo que todas las resoluciones que se dicten en él serán inapelables.

El mismo procedimiento señalado anteriormente se aplicará para el caso que el consumidor escoja perseguir la responsabilidad contravencional del proveedor ante el juzgado de policía local competente, de acuerdo a lo indicado en el inciso segundo.

Si se promueve un juicio de indemnización de perjuicios una vez que la resolución sancionatoria ha quedado firme, no se admitirán pruebas o alegaciones incompatibles con la declaración de existencia del hecho que constituyó la infracción y con el establecimiento de la participación del proveedor en la misma.”.

21) Reemplázase el artículo 50 B por el siguiente:

“Artículo 50 B.- En lo no previsto por el procedimiento establecido en el Párrafo 2° de este Título, se estará a lo dispuesto en la ley N°19.880. En lo no previsto por el procedimiento establecido en el inciso quinto del artículo 50 A, se estará a lo dispuesto en la ley N°18.287 y, en subsidio, a lo dispuesto en las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil. En el caso del procedimiento contemplado en el Párrafo 3° de este Título, en lo no previsto se estará a lo dispuesto en las normas del Código de Procedimiento Civil.”.

22) Reemplázase el artículo 50 C por el siguiente:

“Artículo 50 C.- La denuncia no requerirá patrocinio de abogado. Los interesados podrán comparecer personalmente, sin intervención de letrado, ante el Servicio Nacional del Consumidor. Para comparecer ante los tribunales de justicia siempre se requerirá patrocinio de abogado habilitado. En caso que el consumidor no cuente con los medios para costear su defensa, será asistido por la Corporación de Asistencia Judicial correspondiente o por cualquier institución pública o privada que desarrolle programas de asistencia judicial gratuita.

Las partes podrán realizar todas las gestiones destinadas a acreditar la infracción y a probar su derecho, pudiendo valerse de cualquier medio de prueba admisible en derecho.

Para los efectos previstos en esta ley, se presume que representa al proveedor la persona que ejerce habitualmente funciones de dirección o administración por cuenta o representación del proveedor a que se refiere el artículo 50 D.

La prueba se apreciará siempre conforme a las reglas de la sana crítica.”.

23) Reemplázase el artículo 50 F por el siguiente:

“Artículo 50 F.- Si durante un procedimiento el Servicio o el juez que conoce del mismo tomare conocimiento de la existencia de bienes susceptibles de causar daño, ordenará su custodia en dependencias del Servicio Nacional del Consumidor, del tribunal, o en algún otro lugar que señale al efecto, si lo estimare necesario. En caso de que ello no fuere factible, atendida la naturaleza y características de los bienes, el Servicio o el juez ordenará las pericias que permitan acreditar el estado, la calidad y la aptitud de causar daño y dispondrá las medidas que fueren necesarias para la seguridad de las personas o de los bienes.”.

24) Agrégase, a continuación del artículo 50 F, el siguiente epígrafe:

“Párrafo 2°
Del procedimiento sancionatorio”.

25) Reemplázase el artículo 50 G por el siguiente:

“Artículo 50 G.- El procedimiento administrativo sancionatorio podrá iniciarse de oficio o por denuncia.

Se iniciará de oficio cuando el Servicio tome conocimiento, por cualquier medio, de hechos que pudieren ser constitutivos de alguna infracción dentro del ámbito de su competencia.

Las denuncias de infracciones a la presente ley deberán ser formuladas al Servicio por escrito, incluyendo para tales efectos la vía electrónica, señalando lugar y fecha de presentación, y la individualización completa del denunciante, quien deberá suscribirla personalmente o por su mandatario o representante habilitado. Asimismo, deberán contener una descripción de los hechos concretos que se estiman constitutivos de infracción, precisando lugar y fecha de su comisión e identificando al proveedor respectivo a lo menos por medio de la indicación de la denominación con que aquel es conocido en el comercio.

Las denuncias formuladas conforme al inciso anterior se pondrán en conocimiento del proveedor a fin de que este proponga alternativas concretas de solución o corrección al hecho denunciado, respuesta que deberá efectuar por escrito dentro de los

siete días hábiles siguientes de recibida la comunicación. Aceptada la propuesta por el denunciante, el acuerdo voluntario deberá constar por escrito y tendrá el carácter de transacción extrajudicial, extinguiéndose las acciones del denunciante para perseguir la responsabilidad contravencional y civil del proveedor una vez cumplidas sus estipulaciones. Lo acordado entre las partes deberá ser certificado por el funcionario encargado de tramitar la denuncia. El acta de la transacción, debidamente certificada, tendrá mérito ejecutivo.

En el evento que el consumidor no aceptare la propuesta del proveedor, o si este no propusiere alternativas de solución o corrección, tendrá lugar una audiencia obligatoria de conciliación, a cargo de la entidad que recibió la denuncia. Sin perjuicio de ello, el consumidor siempre podrá renunciar a dicha audiencia ratificando su denuncia, lo cual podrá originar un procedimiento sancionatorio.

El funcionario a cargo de la conciliación citará inmediatamente al consumidor y al proveedor a una audiencia breve y desformalizada, que tendrá lugar en un plazo no inferior a siete días hábiles. Dicha citación podrá efectuarse mediante correo electrónico o carta certificada.

A la audiencia deberán asistir consumidor y proveedor, ya sea personalmente, o a través de terceros con poder suficiente para transigir.

En la audiencia, el funcionario a cargo llamará a las partes a una conciliación para lo cual formulará bases concretas de acuerdo, las que deberán ser respondidas por las partes.

De lo obrado en la audiencia y de la eventual conciliación alcanzada se levantará un acta por el funcionario a cargo de la conciliación, que será suscrita por todos los comparecientes. En caso de acuerdo, el acta deberá expresar las obligaciones contraídas por el proveedor y la forma y plazo de cumplimiento de las mismas. El acta de la conciliación, debidamente certificada, tendrá mérito ejecutivo.

Una vez cumplidas las estipulaciones del acuerdo se extinguirán las acciones del denunciante para perseguir la responsabilidad contravencional y civil del proveedor.

Si el proveedor no da respuesta dentro de plazo, incumple la solución o corrección propuesta en su respuesta, o incumple las obligaciones contraídas en la conciliación, será sancionado con arreglo a lo dispuesto en el artículo 24 de esta ley.

Asimismo, los acuerdos que en representación de los consumidores alcanzaren las Asociaciones de Consumidores acreditadas, de conformidad a los requisitos que establezca un reglamento del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, una vez cumplidas sus estipulaciones, extinguirán las acciones del denunciante para perseguir la responsabilidad contravencional y civil del proveedor.

El acta que declara fallida la conciliación o la ratificación de la denuncia originará un procedimiento sancionatorio si, a juicio del Servicio, la denuncia está revestida de seriedad. Para realizar esta calificación, podrá solicitar información adicional a fin de conocer las circunstancias concretas del caso y la procedencia de iniciar un

procedimiento sancionatorio. En todo caso, se podrá disponer la realización de acciones de fiscalización sobre el proveedor respectivo y, si no existiere siquiera mérito para ello, se dispondrá el archivo de la misma por resolución fundada, notificando de ello al interesado.

Todo el procedimiento deberá constar en un expediente, escrito o electrónico.”.

26) Agréganse los artículos 50 H a 50 P:

“Artículo 50 H.- La instrucción del procedimiento sancionatorio se realizará por un funcionario abogado del Servicio, que recibirá el nombre de instructor, a quien se le haya delegado la atribución. Dicho procedimiento se iniciará por resolución de la Dirección Regional competente, la cual le conferirá al proveedor el plazo de diez días para formular los descargos y los medios de prueba precisos y determinados que estime pertinente rendir. Lo anterior se entenderá sin perjuicio del derecho del proveedor, en cualquier momento del procedimiento, de aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio, los que deberán ser tenidos en cuenta por el instructor al emitir el dictamen a que se refiere el artículo 50 L.

La resolución que dé inicio al procedimiento resumirá el contenido de la denuncia. Si el procedimiento se inicia de oficio se señalará una descripción clara y precisa de los hechos de que tomó conocimiento el Servicio, la fecha de su verificación y la norma eventualmente infringida.

La resolución que dé inicio al procedimiento deberá notificarse al proveedor, su representante legal o administrador, por carta certificada o por correo electrónico, ambos previamente registrados ante el Servicio. De no existir tal registro, deberá notificarse personalmente al domicilio que señale en la denuncia o en la resolución que dé inicio al procedimiento de oficio. Esta actuación debe constar en el expediente administrativo.

La notificación por carta certificada se entenderá practicada al tercer día hábil siguiente del despacho de correos.

La notificación por correo electrónico deberá enviarse a la dirección registrada ante el Servicio, y se entenderá practicada al día hábil siguiente de su despacho.

Artículo 50 I.- Recibidos los descargos o transcurrido el plazo otorgado para ello, el Servicio examinará el mérito de los antecedentes y abrirá término probatorio por un plazo no superior a quince ni inferior a cinco días. Durante dicho término, podrá ordenar la realización de las pericias e inspecciones que sean pertinentes y la recepción de los demás medios probatorios que procedan.

En todo caso, se dará lugar a las medidas o diligencias probatorias que solicite el proveedor respectivo en sus descargos. Sin perjuicio de lo anterior, el instructor podrá rechazar las

pruebas propuestas cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada.

Artículo 50 J.- Los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores podrán acreditarse mediante cualquier medio de prueba, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.
Los hechos constatados por los funcionarios a los que se reconoce la calidad de ministro de fe y que se formalicen en el expediente respectivo constituirán presunción legal, sin perjuicio de los demás medios de prueba que se aporten o generen en el procedimiento.

Artículo 50 K.- Durante la instrucción del procedimiento sancionatorio, el Servicio podrá requerir los informes de otros organismos sectoriales que estime pertinentes para fundar su resolución.

Artículo 50 L.- Cumplidos los trámites señalados en los artículos anteriores, el instructor del procedimiento emitirá, dentro del plazo fatal de cinco días, un dictamen en el cual propondrá la absolución o sanción que a su juicio corresponda aplicar.
Dicho dictamen deberá contener la individualización del o de los infractores, la relación de los hechos investigados y la forma como se ha llegado a comprobar las infracciones precisas imputables al autor, y la proposición al Director Regional de las sanciones que estimare procedente aplicar o de la absolución de uno o más de los infractores, en su caso.

Artículo 50 M.- Emitido el dictamen, el instructor del procedimiento elevará los antecedentes al Director Regional, quien resolverá en el plazo fatal de diez días, dictando al efecto una resolución fundada en la cual absolverá al infractor o aplicará la sanción, en su caso.
No obstante, el Director Regional podrá ordenar la realización de nuevas diligencias o la corrección de vicios de procedimiento, fijando un plazo que no podrá superar los quince días, dando audiencia al investigado.
Ninguna persona podrá ser sancionada por hechos que no le hubiesen sido imputados en el dictamen del instructor.

Artículo 50 N.- La resolución que ponga término al procedimiento, junto con resolver el asunto al que este se refiera, podrá ordenar una o más de las siguientes medidas:
a) El cese de la o las conductas infractoras.
b) La imposición de las multas contempladas en la presente ley.
c) Para las empresas proveedoras comprendidas en la clasificación del inciso segundo del Artículo Segundo

de la ley N°20.416, que no sean reincidentes, una capacitación en los derechos y deberes de los consumidores.

d) La restitución de los cobros que hubieren tenido lugar con infracción a la presente ley, con reajustes e intereses. En la misma resolución deberá señalarse la modalidad en que el infractor deberá realizar las restituciones que correspondan y los plazos de que dispondrá al efecto. Una vez producida la restitución, no será procedente el ejercicio de acciones judiciales que tengan por finalidad el mismo propósito, sin perjuicio de las acciones de indemnización de perjuicios por los daños causados.

e) En general, cualesquiera otras medidas que, de conformidad a esta ley, tengan por objeto prevenir y,o corregir la infracción cometida.

Lo señalado anteriormente es sin perjuicio del ejercicio de otras facultades entregadas al Servicio por esta ley o por leyes especiales.

Artículo 50 Ñ.- Las resoluciones del Servicio que apliquen multa, ordenen devoluciones o reintegros o dispongan otras medidas que tengan por objeto prevenir o corregir la infracción cometida, tendrán mérito ejecutivo.

El monto de las multas impuestas por el Servicio será a beneficio fiscal, y deberá ser pagado en la Tesorería General de la República dentro del plazo de diez días, contado desde la fecha de notificación de la resolución respectiva, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 50 O.

El pago de toda multa aplicada deberá ser acreditado ante el Servicio dentro de los diez días siguientes a la fecha en que esta debió ser pagada.

Si el infractor fuere una persona jurídica, responderán solidariamente del pago de las multas sus directores, administradores y aquellas personas que se hayan beneficiado directamente de la infracción respectiva, siempre que hubieren participado en la realización de esta.

El cumplimiento de las resoluciones que decreten las medidas señaladas en el artículo 50 N, con excepción de las multas, se llevará a efecto en conformidad al procedimiento establecido en el artículo 233 del Código de Procedimiento Civil, ante el juzgado de policía local correspondiente al domicilio del consumidor.

Artículo 50 O.- Contra las resoluciones que dicte el Director Regional solo procederá el recurso de reposición contemplado en el artículo 59 de la ley N°19.880, que establece las bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado. El recurso jerárquico será improcedente.

Respecto de la resolución que pone fin al procedimiento administrativo, y una vez resuelto el recurso de reposición, si es que este hubiere sido interpuesto, el afectado, sea el proveedor o el

consumidor, podrá reclamar por ilegalidad ante el juzgado de policía local que corresponda al domicilio del consumidor, dentro del plazo fatal e individual de diez días, contado desde la notificación de la resolución respectiva. En la reclamación por ilegalidad el juez podrá revisar tanto aspectos formales como sustantivos.

Para el caso que el infractor no interponga reclamación en contra de las resoluciones del Servicio que impongan sanciones pecuniarias y pague la respectiva multa dentro del plazo de cinco días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, se le reducirá el 25% del valor de la multa. El pago deberá ser acreditado ante la Dirección Regional respectiva del Servicio, presentando copia de la consignación del valor de la multa reducida efectuada en la Tesorería General de la República.

No podrá exigirse el cobro de la multa mientras la resolución que la aplica no se encuentre ejecutoriada.

La reclamación se substanciará conforme al procedimiento contemplado en los incisos quinto y siguientes del artículo 50 A. La resolución que admita a tramitación la reclamación será notificada por carta certificada al Director Regional y a los demás intervinientes en los respectivos domicilios fijados ante el Servicio en el procedimiento sancionatorio. En dicha resolución se deberá indicar la posibilidad de ejercer ante el mismo tribunal las acciones indemnizatorias que correspondieren. El procedimiento al que se sujete el conocimiento de tales acciones se acumulará de oficio a la reclamación, substanciándose ambas conforme al mismo procedimiento.

Las causas cuya cuantía no exceda de veinticinco unidades tributarias mensuales se tramitarán como procedimiento de única instancia, por lo que todas las resoluciones que se dicten en él serán inapelables. Para estos efectos la cuantía se determinará de acuerdo al monto de lo pedido por indemnización de perjuicios o, en su defecto, en base a la multa impuesta por el Servicio.

En los casos en que no sea aplicable lo indicado en el inciso anterior, contra la sentencia que resuelva la reclamación, y en su caso la acción indemnizatoria, procederá el recurso de apelación, el que se interpondrá dentro del plazo de diez días. La apelación se resolverá en cuenta, salvo solicitud fundada de alguna de las partes. Si se diere lugar a dicha solicitud, la Corte de Apelaciones ordenará traer los autos en relación y dispondrá agregar extraordinariamente la causa a la tabla del día subsiguiente, previo sorteo, en las Cortes de Apelaciones de más de una Sala.

La apelación a que se refiere este artículo gozará de preferencia para su vista y fallo, y no procederá la causal de suspensión contemplada en el artículo 165, N°5, del Código de Procedimiento Civil.

En contra de la sentencia que resuelva el recurso de apelación, no procederá recurso alguno.

Artículo 50 P.- Cuando por unos mismos hechos y fundamentos jurídicos el infractor pudiese ser sancionado con arreglo a

esta ley y a otra u otras leyes, de las sanciones posibles se le impondrá la establecida en aquella que contemple una de mayor gravedad.
En ningún caso se podrán aplicar al mismo infractor dos o más sanciones administrativas por los mismos hechos y fundamentos jurídicos.”.

27) Reemplázase en el Párrafo 2° del Título IV, la expresión “Párrafo 2°” por “Párrafo 3°”.

28) Modifícase el artículo 51 de la siguiente manera:

a) Reemplázase, en la letra b) del numeral 1, la palabra “asamblea” por “directorio”.

b) Elimínase en el numeral 2 la oración “Las indemnizaciones que se determinen en este procedimiento, no podrán extenderse al daño moral sufrido por el actor.”.

29) Reemplázase la letra b) del artículo 52 por la siguiente:

“b) Que la demanda cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, los que solo se verificarán por el juez, sin que puedan discutirse en esta etapa.”.

30) Modifícase el artículo 53 B en el siguiente sentido:

a) Intercálase un nuevo inciso tercero, adecuándose la ordenación correlativa de los demás:

“Estas ofertas deberán entregar, a lo menos, antecedentes suficientes sobre el hecho que las motiva, el monto global del daño causado a los consumidores y las bases objetivas utilizadas para su determinación, la individualización de los grupos o subgrupos de consumidores afectados, los montos de las indemnizaciones y devoluciones, y la forma como se harán efectivas las indemnizaciones, devoluciones y reparaciones. Asimismo, deberá indicar cómo acreditará el cálculo íntegro del monto global del daño causado a los grupos y subgrupos de consumidores así como la ejecución de las indemnizaciones, devoluciones y reparaciones equivalentes a dicho monto global.”.

b) Agrégase en el actual inciso tercero, que pasa a ser cuarto, a continuación del punto aparte, que pasa a ser seguido, lo siguiente: “La aprobación se entenderá sin perjuicio de la eventual aplicación de multas en caso de infracciones a la presente ley. Con todo, el tribunal podrá considerar la reparación del daño causado por parte del proveedor para rebajar el monto de la multa hasta en el cincuenta por ciento.”.

31) Modifícase el artículo 53 C en el siguiente sentido:

a) Agrégase en el literal c), a continuación del punto aparte, que pasa a ser seguido, la siguiente oración: “En aquellos casos de reincidencia conforme al inciso tercero del artículo 24, y cuando el tribunal en su sentencia declare que la infracción ha producido un

riesgo elevado para los consumidores, podrá aumentar en el 25% la indemnización determinada en la sentencia.”.

b) Agrégase el siguiente inciso final:

“Los recursos que se dedujeren en contra de la sentencia definitiva gozarán de preferencia para su vista y fallo.”.

32) Agrégase, a continuación del artículo 54 G, el siguiente epígrafe:

“Párrafo 4°

El procedimiento de mediación colectiva”.

33) Agréganse los siguientes artículos 54 H a 54 R:

“Artículo 54 H.-. En aquellos casos en que esté comprometido el interés colectivo o difuso de los consumidores podrá iniciarse una mediación colectiva, conforme a las reglas señaladas en este párrafo.

La mediación colectiva es un procedimiento administrativo especial, a cargo de una unidad independiente y especializada dentro del Servicio, cuyo fin es cautelar el interés colectivo o difuso de los consumidores, mediante la obtención de una solución expedita, completa y transparente, en el caso de conductas que los afecten. Los principios básicos del procedimiento son la indemnidad del consumidor, la economía procesal, la publicidad y la integridad del proceso. En lo no dispuesto por este párrafo, se estará a las normas contempladas en la ley N°19.880.

La mediación colectiva se iniciará, de oficio o a petición de los interesados, por resolución del Servicio, la que será notificada al proveedor o proveedores involucrados. Dicha resolución indicará los antecedentes que fundamentan la posible afección del interés colectivo o difuso de los consumidores y las normas potencialmente infringidas.

El Servicio Nacional del Consumidor no podrá iniciar un procedimiento de mediación colectiva una vez que se hayan ejercido acciones colectivas respecto de los mismos hechos, y mientras estas se encuentren pendientes.

Artículo 54 I.- En la resolución que da inicio al procedimiento, el Servicio deberá ordenar la participación de la o las Asociaciones de Consumidores que hayan iniciado el procedimiento por denuncia, salvo manifestación en contrario de estas. Sin perjuicio de lo anterior, las Asociaciones de Consumidores podrán solicitar ser partes del procedimiento en cualquier estado, hasta la publicación de la solución ofrecida por el proveedor.

Durante el plazo que dure la mediación se suspenderá el término de prescripción de las denuncias y acciones que se establecen en la presente ley, así como de las acciones criminales a que hubiere lugar.

Artículo 54 J.- El plazo máximo de duración del procedimiento de mediación colectiva será de tres meses, contado a

partir del tercer día de la notificación al proveedor de la resolución que da inicio al procedimiento. Este plazo podrá ser prorrogado por una sola vez, hasta por tres meses, por resolución fundada.

Si dentro del plazo original o prorrogado no hubiere acuerdo, se entenderá fracasada la mediación, circunstancia que será certificada por el Servicio en la resolución de término del procedimiento.

Artículo 54 K.- Durante el procedimiento, el Servicio podrá solicitar los antecedentes que sean necesarios para el cumplimiento de los fines de la mediación, especialmente aquellos que se requieran para determinar el monto de las compensaciones que procedieren para los consumidores.

Luego de notificada la resolución que da inicio al procedimiento, el proveedor tendrá un plazo de cinco días para indicar por escrito al Servicio si acepta participar en la mediación colectiva. Este plazo podrá prorrogarse, por una sola vez, si el proveedor lo solicita fundadamente antes de su vencimiento. Si al término del plazo original o prorrogado, el proveedor no expresa su voluntad, la mediación se entenderá fallida, y el Servicio certificará dicha circunstancia mediante la dictación de una resolución de término.

Artículo 54 L.- En la resolución que dé inicio a la mediación, el Servicio informará al proveedor y a las Asociaciones de Consumidores, en su caso, acerca de la naturaleza y los objetivos de la mediación, de su duración y etapas y de los efectos jurídicos que esta produce.

Las partes, en cualquier momento de la mediación, podrán expresar su voluntad de no perseverar en el procedimiento, lo que será certificado por el Servicio en la resolución de término respectiva.

Artículo 54 M.- Una vez iniciado un procedimiento de mediación colectiva, esta circunstancia será informada en el sitio web del Servicio, dentro de quinto día contado desde la comunicación por la que el proveedor acepta someterse al procedimiento. A través de dicho medio se informará también el estado de la mediación y la solución ofrecida por el proveedor.

Durante el procedimiento de mediación colectiva, los consumidores potencialmente afectados y las Asociaciones de Consumidores mencionadas en el artículo anterior podrán presentar las observaciones que estimen pertinentes. Asimismo, cualquiera de ellos podrá, de manera fundada, dentro de los cinco días posteriores a la comunicación de la solución ofrecida por el proveedor, sugerir ajustes a las soluciones identificadas en el acuerdo.

Tanto las observaciones como las sugerencias de ajustes deberán presentarse por escrito o por vía electrónica, y acompañarse al expediente conforme a lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 18 de la ley N°19.880.

Artículo 54 N.- La comparecencia de los proveedores a las audiencias que se fijen deberá realizarse por un apoderado facultado expresamente para transigir. En el caso de que el apoderado del proveedor no contare con facultades suficientes, el Servicio citará a una nueva audiencia que deberá tener lugar dentro de quinto día. Si en dicha nueva audiencia no se subsanare la situación, la mediación se entenderá fallida y el Servicio certificará dicha circunstancia mediante la dictación de una resolución de término.

Artículo 54 Ñ.- A solicitud del proveedor, el Servicio decretará reserva, respecto de terceros ajenos al procedimiento de mediación, de aquellos antecedentes que contengan fórmulas, estrategias o secretos comerciales, siempre que su revelación pueda afectar el desenvolvimiento competitivo de su titular.

En conformidad a lo establecido en el inciso anterior, tanto los funcionarios encargados de la tramitación del procedimiento como las partes involucradas deberán guardar reserva de aquellos antecedentes que hayan conocido con ocasión del procedimiento de mediación. Asimismo, este deber de reserva alcanza a los terceros que intervinieren en el procedimiento a través de la emisión de informes.

El funcionario del Servicio que infringiere el deber de reserva del inciso precedente, descubriendo en perjuicio del proveedor aquellos antecedentes, fórmulas, estrategias o secretos que haya conocido con ocasión del procedimiento de mediación y respecto de los cuales se haya decretado reserva respecto de terceros ajenos a la mediación, será sancionado con las penas de reclusión menor en sus grados mínimo a medio y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales.

Si la infracción la cometiere cualesquiera de las partes involucradas, o terceros intervinientes en el procedimiento mediante la emisión de informes, sufrirán la pena de prisión en sus grados medio a máximo o multa de uno a cinco sueldos vitales.

Fuera del caso indicado en el inciso primero, los documentos e instrumentos, públicos o privados, que sean acompañados al procedimiento, no serán reservados, y su uso y valor probatorio en juicio posterior se regirán por las reglas generales. Las partes podrán requerir la devolución de los documentos e instrumentos acompañados una vez concluido el procedimiento de mediación.

Artículo 54 O.- La notificación de las resoluciones que este párrafo establece se efectuará por carta certificada, entendiéndose practicada al tercer día hábil siguiente del despacho de correos. Asimismo, también podrá efectuarse por correo electrónico, debiendo enviarse a la dirección registrada ante el Servicio, y se entenderá practicada al día hábil siguiente de su despacho.

Artículo 54 P.- En caso de llegar a acuerdo en la mediación, se dictará una resolución al efecto. En ella se describirán los términos del acuerdo y las obligaciones que asume cada una de las partes. Para ser declarada suficiente por el Servicio, la solución propuesta debe contemplar, a lo menos: 1) el cálculo de las devoluciones, compensaciones o indemnizaciones respectivas por cada uno de los consumidores afectados; 2) el cese de la conducta que pudiere haber afectado el interés colectivo o difuso de los consumidores; 3) la forma en la que se harán efectivos los términos del acuerdo y el procedimiento por el que el proveedor efectuará las devoluciones, compensará o indemnizará a los consumidores afectados, y 4) los procedimientos por los que se cautelará el cumplimiento del acuerdo, a costa del proveedor. La solución propuesta por el proveedor no implicará su reconocimiento de los hechos constitutivos de la eventual infracción antecedente de la mediación.

La copia autorizada por el Director Nacional de la resolución en la que conste el acuerdo surtirá los efectos de una transacción extrajudicial respecto de todos los consumidores potencialmente afectados, con excepción de aquellos que hayan hecho valer sus derechos ante los tribunales con anterioridad al acuerdo en la mediación, o que hayan acordado en forma particular con el proveedor, y tendrá mérito ejecutivo transcurridos treinta días desde la publicación de un extracto de la resolución en el Diario Oficial y en un medio de circulación nacional, a costa del proveedor, así como en el sitio web institucional del Servicio. Durante dicho término, los consumidores afectados que no estén de acuerdo con la solución alcanzada, para efectos de no quedar sujetos a esta, deberán hacer presente su disconformidad al Servicio, reservándose sus acciones individuales que emanen de la posible infracción. Las publicaciones deberán efectuarse a más tardar dentro de quinto día desde la fecha de la resolución en la que conste el acuerdo.

El incumplimiento de los términos contenidos en el acuerdo constituye una infracción a la presente ley.

Artículo 54 Q.-. Sin perjuicio de la mediación regulada en este párrafo, durante la tramitación del procedimiento especial para protección del interés colectivo o difuso de los consumidores, el proveedor siempre podrá realizar ofertas de avenimiento, de acuerdo a los parámetros del artículo 53 B.

Artículo 54 R.- Un reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo establecerá las normas que sean necesarias para la sustanciación de cada una de las etapas del procedimiento de mediación colectiva, la forma de resolver las incidencias que se planteen por las partes y, en general, todas las demás materias que resulten necesarias para la adecuada aplicación del procedimiento a que se refiere este párrafo.”.

34) Reemplázase en el inciso primero del artículo 55 D, la frase “mil unidades tributarias mensuales” por la frase “2.000 unidades tributarias mensuales”.

35) Reemplázase, en el inciso final del artículo 56, la frase “el Servicio Nacional del Consumidor deberá denunciar al proveedor ante el juez de policía local competente, para que, si procediere, se le sancione con una multa de hasta cincuenta unidades tributarias mensuales, sin perjuicio del derecho del consumidor afectado para denunciar el incumplimiento de las obligaciones referidas.” por la frase “el Servicio Nacional del Consumidor podrá sancionar al proveedor con una multa de hasta 150 unidades tributarias mensuales.”.

36) Reemplázase, en el inciso primero del artículo 56 A, la frase “y que no hubiere ejercido las acciones que le confiere esta ley ante el tribunal competente” por “y que no hubiere ejercido las denuncias o acciones que le confiere esta ley ante el Servicio o el tribunal competente, respectivamente”.

37) Modifícase el artículo 56 C en el siguiente sentido:

a) Reemplázase el número 2 del inciso tercero por el siguiente:

“2.- Los que han sido previamente sometidos al conocimiento del Servicio o de un juez competente por el consumidor o por alguna Asociación de Consumidores.”.

b) Derógase el inciso cuarto.

38) Reemplázase, en el artículo 56 H, la frase “el Servicio Nacional del Consumidor deberá denunciarlo ante el juez competente para que se le sancione con una multa de hasta setecientas cincuenta unidades tributarias mensuales” por la frase “el Servicio Nacional del Consumidor deberá sancionarlo con una multa de hasta 1.500 unidades tributarias mensuales”.

39) Incorpórase el siguiente inciso segundo al artículo 57:

“El Servicio será una institución fiscalizadora en los términos del decreto ley N°3.551, de 1981, estará afecto al Sistema de Alta Dirección Pública establecido en la ley N°19.882 y estará sometido al decreto ley N°1.263, de 1975, sobre Administración Financiera del Estado.”.

40) Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 58:

a) Reemplázanse, en su inciso segundo, las letras a), b), c), d), e), f) y g) por las siguientes:

“a) Fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley y de toda la normativa de protección de los derechos de los consumidores.
Durante los procedimientos de fiscalización, los proveedores y sus representantes deberán otorgar todas las facilidades para que estos se lleven a efecto y no podrán negarse a proporcionar la información requerida sobre los aspectos materia de la fiscalización.

En el ejercicio de la labor fiscalizadora, los funcionarios del Servicio deberán siempre informar al sujeto fiscalizado de la materia específica objeto de la fiscalización y de la normativa pertinente, y dejar copia íntegra de las actas levantadas, realizando las diligencias estrictamente indispensables y proporcionales al objeto de la fiscalización. Los sujetos fiscalizados podrán denunciar conductas abusivas de funcionarios ante el Director Regional que corresponda.

Los funcionarios del Servicio estarán facultados, en el cumplimiento de sus labores inspectivas, para ingresar a inmuebles en que se desarrollen actividades objeto de fiscalización, tomar registros del sitio o bienes fiscalizados, levantar actas y dejar testimonio en ellas de quienes se encontraren en el lugar de la fiscalización y, en general, proceder a la ejecución de cualquier otra medida tendiente a hacer constar el estado y circunstancias de las actividades fiscalizadas.

Para el cumplimiento de lo dispuesto en el inciso anterior, los funcionarios del Servicio podrán solicitar, previa autorización del juez competente, el auxilio de la fuerza pública, cuando exista oposición a la fiscalización debidamente certificada por el fiscalizador.

Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo anterior, la negativa a dar cumplimiento a los requerimientos durante las acciones de fiscalización será castigada con multa de hasta 1.000 unidades tributarias mensuales.

b) Tramitar y resolver los procedimientos sancionatorios consagrados en el Párrafo 2° del Título IV de esta ley.

c) Imponer las sanciones correspondientes por infracción a la normativa de protección de los derechos de los consumidores en el marco del procedimiento sancionatorio consagrado en el Párrafo 2° del Título IV de esta ley.

d) Aplicar e interpretar administrativamente la normativa de protección de los derechos de los consumidores que le corresponde vigilar. La atribución interpretativa será ejercida de forma exclusiva por el Director Nacional del Servicio.

e) Dictar normas e instrucciones de carácter general en el ejercicio de las atribuciones que le confiere esta ley. La normativa que emane de este Servicio será obligatoria y deberá ser sistematizada de tal forma de facilitar el acceso y conocimiento de la misma al público en general. Esta atribución será ejercida de forma exclusiva por el Director Nacional del Servicio.

Al ejercer esta facultad, el Director Nacional deberá solicitar el pronunciamiento previo de un Consejo Técnico que

evaluará la propuesta de normas e instrucciones. Dicho Consejo estará integrado por tres miembros, expertos en materia de protección de los derechos de los consumidores, designados por el Presidente de la República a través del procedimiento de selección de Altos Directivos Públicos previsto en el Título VI de la ley N°19.882. En caso de que la unanimidad de los miembros del Consejo considere que la propuesta de normas e instrucciones resulta manifiestamente ilegal, se lo representará así por escrito al Director Nacional del Servicio.

Los integrantes del Consejo durarán tres años en sus cargos. Los consejeros percibirán una dieta en pesos equivalente a 17 unidades tributarias mensuales por cada sesión a la que asistan, con un máximo de 34 unidades tributarias mensuales por cada mes calendario. Un reglamento del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, suscrito además por el Ministro de Hacienda, determinará las normas que sean necesarias para el funcionamiento del Consejo Técnico, los plazos que este tendrá para emitir su pronunciamiento y de publicidad de sus actuaciones.

En la dictación de estas normas e instrucciones se podrá llevar a cabo un proceso de consulta pública con el fin de que los consumidores y proveedores opinen sobre su contenido y efectos, o formulen propuestas sobre los mismos. Las opiniones que se manifiesten con ocasión de las consultas a que se refiere este literal serán de carácter público y deberán ser enviadas al Servicio a través de los medios que disponga en su oficina virtual, disponible a través de la web institucional. Las precitadas respuestas no serán vinculantes ni estará el Director obligado a pronunciarse respecto de ellas.

En el caso en que las normas e instrucciones de carácter general incidan en sectores regulados, deberá oficiarse por el Servicio a la superintendencia o autoridad respectiva a fin de que esta emita su opinión técnica.

Cualquier persona afectada por un acto de aplicación de normas o instrucciones de carácter general o de interpretaciones administrativas de la normativa de protección de los derechos de los consumidores, podrá reclamar por ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago, dentro de décimo día.

f) Citar a declarar a los representantes legales, administradores, asesores y dependientes de las entidades sometidas a su fiscalización, así como a toda persona que haya tenido participación o conocimiento respecto de algún hecho que estime necesario para resolver un procedimiento sancionatorio, o tomar la declaración respectiva por medios que permitan asegurar su fidelidad.

Si el citado debidamente apercibido no comparece, sin mediar justificación plausible, el juzgado de policía local competente podrá ordenar su arresto hasta su comparecencia.

g) Proporcionar información y absolver las consultas del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, de la Fiscalía Nacional Económica y demás organismos relacionados con la protección de los derechos de los consumidores.”.

b) Agréganse en el inciso segundo los siguientes literales h), i), j), k), l), m), n), ñ), o), p), q) y r):

“h) Llevar a cabo el procedimiento de mediación colectiva consagrado en el Párrafo 4° del Título IV de esta ley.

i) Velar por el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores y hacerse parte en aquellas causas que comprometan los intereses generales de los consumidores, según los procedimientos que fijan las normas generales o los que se señalen en leyes especiales. La facultad de velar por el cumplimiento de normas establecidas en leyes especiales que digan relación con la protección de los derechos de los consumidores, incluye la atribución del Servicio Nacional del Consumidor de denunciar los posibles incumplimientos ante los organismos o instancias jurisdiccionales respectivas y de hacerse parte en las causas en que estén afectados los intereses generales de los consumidores, según los procedimientos que fijan las normas generales o los que se señalen en esas leyes especiales.

j) Formular, realizar y fomentar programas de información y educación al consumidor.

k) Realizar, a través de laboratorios o entidades especializadas, de reconocida solvencia, análisis selectivos de los productos que se ofrezcan en el mercado en relación a su composición, contenido neto y otras características.

Aquellos análisis que excedan en su costo de 250 unidades tributarias mensuales, deberán ser efectuados por laboratorios o entidades elegidas en licitación pública.

En todo caso el Servicio deberá dar cuenta detallada y pública de los procedimientos y metodología utilizada para llevar a cabo las funciones contenidas en esta letra.

l) Reunir, elaborar, procesar, divulgar y publicar información para facilitar al consumidor un mejor conocimiento de las características de la comercialización de los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado. En el ejercicio de esta facultad, se deberá tener especial consideración con lo establecido en el decreto ley N°211, de 1973, que fija normas sobre la defensa de la libre competencia.

m) Realizar y promover estudios en el área del consumo.

n) Llevar el registro público a que se refiere el artículo 58 bis.

ñ) Tratándose del procedimiento contemplado en el Párrafo 2° del Título IV de la ley, recibir denuncias de consumidores que consideren lesionados sus intereses, iniciar investigación a causa de esas denuncias y, en su caso, ponerlas en conocimiento del proveedor a fin de que este proponga alternativas concretas de solución o corrección del hecho denunciado en conformidad a lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 50 G.

o) Requerir de los organismos del Estado los antecedentes que estime necesarios para el cumplimiento de sus funciones. Dichos organismos deberán entregar al Servicio toda la

información que este les solicite y obre en su poder respecto de las personas reguladas o fiscalizadas. En caso de estar dicha información protegida por el deber de reserva o secreto, se requerirá la autorización previa de un Ministro de la Corte de Apelaciones respectiva que corresponda de acuerdo al turno.

p) Solicitar la entrega de cualquier documento, libro o antecedente que sea necesario para fines de fiscalización, procurando no alterar el desenvolvimiento normal de las actividades del afectado.

q) Celebrar convenios con municipalidades para que estas coordinen y gestionen las audiencias de conciliación obligatorias contempladas en el artículo 50 G respecto de los casos de denuncias presentadas en defensa del interés individual.

r) Las demás funciones y atribuciones que le asigne esta ley u otras.”.

c) Derógase el inciso tercero.

d) Reemplázase su inciso séptimo por el siguiente:

“El requerimiento de documentación que se ejerza de acuerdo al inciso anterior podrá contener todas aquellas solicitudes de información y datos que sean necesarios para el debido cumplimiento de las funciones del Servicio Nacional del Consumidor, de conformidad a lo señalado en la presente ley.”.

e) Modifícase su inciso noveno en el siguiente sentido:

i) Reemplázase la frase “cuatrocientas unidades tributarias mensuales” por “mil unidades tributarias mensuales”.

ii) Reemplázase la frase “el juez de policía local” por “un Ministro de la Corte de Apelaciones respectiva, que corresponda de acuerdo al turno”.

f) Agrégase, a continuación del inciso noveno, el siguiente inciso:

“Asimismo, el Ministro de la Corte de Apelaciones podrá ordenar la incautación de la documentación requerida.”.

g) Reemplázase el inciso final por los siguientes:

“Los funcionarios que realicen labores de fiscalización no podrán asumir como responsables de la instrucción de procedimientos sancionatorios. Del mismo modo, los Directores Regionales no podrán intervenir en funciones de fiscalización, ni participar de ningún modo en la instrucción de procedimientos sancionatorios en relación a hechos respecto de los cuales después pudieran aplicar sanción.

Asimismo, las funciones señaladas en el inciso anterior y las de mediación colectiva y demanda para la protección del interés colectivo o difuso de los consumidores estarán a cargo de unidades diferentes e independientes entre sí, cada una de las cuales será dirigida por un Subdirector del Servicio.

Los Subdirectores referidos en el inciso precedente estarán afectos al Sistema de Alta Dirección Pública previsto en el Título VI de la ley N°19.882.

Los funcionarios que infrinjan los deberes asociados a la división estricta de funciones a la que se refiere este artículo incurrirán en una infracción grave a sus deberes funcionarios.

El Director Nacional dictará las normas de orden interno que sean necesarias a fin de que en los distintos procedimientos en que participen funcionarios del Servicio se garantice la división estricta de funciones que ordena esta ley, especialmente en lo que se refiere al resguardo y traspaso de la información obtenida por los funcionarios en el ejercicio de sus funciones.”.

41) Reemplázase el artículo 59 por el siguiente:

“Artículo 59.- El Director Nacional será el Jefe Superior del Servicio y tendrá su representación judicial y extrajudicial. Será nombrado por el Presidente de la República a partir de una terna propuesta por el Consejo de Alta Dirección Pública con el voto favorable de cuatro quintos de sus miembros. Durará cuatro años en su cargo, pudiendo renovarse su nombramiento por una sola vez.

El Director Nacional cesará en sus funciones por las siguientes causales:

a) Término del período legal de su designación.

b) Renuncia voluntaria aceptada por el Presidente de la República.

c) Destitución por negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones, faltas a la probidad administrativa y por cualquier inobservancia a los deberes y obligaciones establecidos por ley.

d) Incapacidad.

La remoción por las causales señaladas en las letras c) y d) será dispuesta por el Presidente de la República.

Le corresponderá especialmente al Director Nacional:

a) Planificar, organizar, dirigir, coordinar y controlar el funcionamiento del Servicio y ejercer las atribuciones propias de su calidad de Jefe Superior del Servicio.

b) Dictar las instrucciones necesarias para el cumplimiento de los objetivos y el buen funcionamiento del Servicio.

c) Ejecutar los actos y celebrar los convenios necesarios para el cumplimiento de los objetivos del Servicio.

d) Nombrar y remover al personal del Servicio, de conformidad a esta ley y a las normas estatutarias.

e) Delegar atribuciones o facultades específicas en funcionarios de su dependencia, de conformidad a la ley, salvo las materias señaladas en las letras d) y e) del inciso segundo del artículo 58.

f) Conocer y resolver los recursos que la ley establece, pudiendo en su caso aplicar las sanciones que correspondan.

g) Rendir cuenta anualmente de su gestión, a lo menos a través de la publicación de una memoria y balance institucional, con el objeto de permitir a las personas efectuar una evaluación continua y permanente de los avances y resultados alcanzados por el Servicio.

h) Las demás que establezcan las leyes.

En todo lo no previsto en los incisos anteriores, y en cuanto no sea contradictorio con aquéllos, le serán aplicables al cargo de Director Nacional las normas establecidas en el Título VI de la ley N°19.882.

En conformidad con lo establecido en la ley N°18.575, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N°1/19.353, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, el Director Nacional, con sujeción a la planta y la dotación máxima de personal, establecerá la organización interna y determinará las denominaciones y funciones que corresponda a cada una de las unidades del Servicio.”.

42) Reemplázase el artículo 59 bis por el siguiente:

“Artículo 59 bis.- El personal del Servicio habilitado como fiscalizador tendrá el carácter de ministro de fe respecto de los hechos constitutivos de infracciones que consignen en el cumplimiento de sus funciones y que consten en el acta de fiscalización. Los hechos establecidos por dicho ministro de fe constituirán presunción legal en cualquiera de los procedimientos contemplados en los párrafos 2° y 3° del Título IV de esta ley.”.

43) Agréganse los siguientes artículos 59 ter y 59 quáter:

“Artículo 59 ter.- El Servicio Nacional del Consumidor se desconcentrará territorialmente a través de las Direcciones Regionales. En cada región del país habrá un Director Regional, quien estará afecto al Sistema de Alta Dirección Pública previsto en el Título VI de la ley N°19.882 y deberá acreditar título de abogado. También estará afecto a dicho sistema, el segundo nivel jerárquico del Servicio Nacional del Consumidor. El Director Nacional y los Directores Regionales no podrán ser candidatos a cargos de elección popular hasta un año después de haber cesado en su cargo.

Artículo 59 quáter.- Los funcionarios y demás personas que presten servicios en el Servicio Nacional del Consumidor estarán obligados a guardar reserva sobre toda información, dato o antecedente de que puedan imponerse con motivo u ocasión del ejercicio de sus labores. Sin perjuicio de lo anterior, tales antecedentes podrán utilizarse para el cumplimiento de las funciones del Servicio y el ejercicio de las acciones ante los tribunales de justicia.

La infracción a esta prohibición se castigará con las penas indicadas en los artículos 246, 247 y 247 bis del Código Penal, y con las sanciones disciplinarias que puedan aplicarse administrativamente por la misma falta. Asimismo, serán aplicables las normas de responsabilidad funcionaria y del Estado contempladas en la ley Nº19.880, en el decreto con fuerza de ley N°29, de 2005, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°18.834, sobre Estatuto Administrativo, y en la ley N°18.575, sobre Bases Generales de la Administración del Estado.".

Artículo 2°.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el decreto ley N°2.757, que establece Normas sobre Asociaciones Gremiales:

1) Agrégase al artículo 16, el siguiente inciso cuarto:

"Las organizaciones a que se refiere el Párrafo 2° del Título II de la ley N°19.496 estarán sometidas a las siguientes reglas sobre financiamiento, contabilidad y transparencia:

1) Deberán declarar a través de sus revistas y páginas web institucionales sus fuentes de financiamiento certificadas por una auditoría independiente.

2) Deberán informar, a lo menos semestralmente, y de acuerdo a las instrucciones generales que les imparta el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, sus balances y demás estados financieros, aplicando estándares de transparencia y presentación comunes, previamente definidos por el referido Ministerio.".

2) Agrégase al artículo 21 el siguiente inciso segundo:

"Tratándose de las organizaciones a que se refiere el Párrafo 2° del Título II de la ley N°19.496, el Ministerio podrá, en todo caso, requerir la precisión y aclaración de las fuentes de financiamiento, sus balances y estados financieros.".

Artículo 3°.- Agrégase al artículo 5° del decreto con fuerza de ley N°1, de 2006, del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley Nº18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, el siguiente literal m):

"m) Gestionar las audiencias de conciliación obligatorias señaladas en la ley N°19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, respecto de los casos de denuncias presentadas en defensa del interés individual. Para tal efecto, las

municipalidades deberán celebrar convenios con el Servicio Nacional del Consumidor de conformidad al artículo 58 de dicha ley.”.

Artículo 4°.- Con el objeto de promover un ejercicio coherente de las atribuciones de los órganos del Estado con competencia en materia de protección de los derechos de los consumidores o usuarios y la existencia de diálogo regulatorio, deberá propenderse a la coordinación entre dichos órganos.

Para el cumplimiento del fin señalado en el inciso anterior, existirá un comité de coordinación integrado por las autoridades que determine un reglamento del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo. Asimismo, dicho reglamento, que deberá llevar la firma de los Ministros de Hacienda y de la Secretaría General de la Presidencia, determinará las normas que sean necesarias para el funcionamiento del comité.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Artículo primero.- La presente ley entrará en vigencia transcurrido un año desde su publicación en el Diario Oficial, salvo las modificaciones realizadas a los siguientes artículos de la ley N°19.496: 2°; 16; 24, inciso final, respecto a la facultad del Servicio para aplicar la multa; 26, inciso segundo; 31; 41; 49, inciso segundo; 50, con excepción de la derogación del actual inciso final; 50 A; 50 B; 50 C, con excepción de la oración final de su inciso primero; 50 F; 50 G; los nuevos artículos 50 H a 50 O; 56; 56 A; 56 C; 56 H, solo en cuanto a la facultad del Servicio para cursar la multa y no así respecto del monto de la misma; 58 letra a), en cuanto a lo previsto en los nuevos párrafos cuarto y quinto; 58, letra b); 58, letra c); 58, letra f); 58, letra k); 58, letra l); 58, letra ñ); 59, en cuanto a lo previsto en las nuevas letras e) y f) del nuevo inciso cuarto, y 59 ter, en cuanto al título de abogado que deban acreditar los Directores Regionales. Tales modificaciones comenzarán a regir de acuerdo al siguiente cronograma:

a) En las regiones de Antofagasta, de Valparaíso y de Magallanes y de la Antártica Chilena, desde el 1 de enero de 2016.

b) En las regiones de Arica y Parinacota, de Tarapacá, de Atacama, de Coquimbo, del Libertador General Bernardo O'Higgins, del Bío Bío, de la Araucanía, de Los Ríos y de Los Lagos, desde el 1 de julio de 2016.

c) En las regiones Metropolitana de Santiago, del Maule y de Aisén del General Carlos Ibáñez del Campo, desde el 1 de enero de 2017.

Artículo segundo.- Los procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley seguirán tramitándose conforme a sus normas hasta su total tramitación.

Artículo tercero.- En las causas que se funden en hechos ocurridos con anterioridad a la entrada en vigencia de las modificaciones que comenzarán a regir de acuerdo al cronograma descrito en las letras a), b) y c) del artículo primero transitorio, serán competentes para conocer de ellas y resolver los tribunales señalados en el texto de la ley N°19.496 vigente en el momento de la ocurrencia de tales hechos, contando con todas las atribuciones que dicha ley les confería.

Artículo cuarto.- Las facultades contempladas en los literales d) y e) del artículo 58 de la ley N°19.496, solo podrán ser ejercidas una vez publicado en el Diario Oficial el reglamento a que alude el artículo 4° permanente de esta ley.

Artículo quinto.- Facúltase al Presidente de la República para que, dentro del plazo de un año contado desde la publicación de la presente ley, establezca mediante uno o más decretos con fuerza de ley, expedidos por intermedio del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, los que también deberán ser suscritos por el Ministro de Hacienda, las normas necesarias para regular las siguientes materias:

1) Fijar la nueva planta de personal del Servicio Nacional del Consumidor y el régimen de remuneraciones que le resulte aplicable.

2) Dictar las normas para la adecuada estructuración y funcionamiento de las plantas que fije, y en especial determinar las normas transitorias para la aplicación de las remuneraciones variables, tales como la bonificación de la ley N°19.528 y la asignación dispuesta en los artículos 9°, 10, 11 y 12 de la ley N°20.212, el número de cargos para cada planta, los requisitos específicos para el desempeño de los mismos, sus denominaciones, los cargos que tendrán el carácter de exclusiva confianza y de carrera, y los niveles jerárquicos para la aplicación del artículo 8° de la ley N°18.834, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N°29, de 2004, del Ministerio de Hacienda. Además, en el ejercicio de esta facultad podrá establecer normas distintas o complementarias al artículo 15 de esta última ley para los encasillamientos del personal derivados de las plantas que fije. Igualmente determinará los niveles jerárquicos, para efectos de la aplicación de lo dispuesto en el Título VI de la ley N°19.882.

Los funcionarios que, a la fecha de publicación del correspondiente decreto con fuerza de ley, se encuentren

desempeñando cargos calificados como de alta dirección pública o de carrera, acorde con las referidas normas, mantendrán su nombramiento mientras no se produzca la vacancia, por cualquier causa, de los cargos de los que son titulares.

3) Ordenar el traspaso, en las condiciones que determine, sin alterar la condición jurídica de la designación y sin solución de continuidad, de los funcionarios titulares de planta y a contrata del Servicio Nacional del Consumidor y de otras instituciones que se desempeñen en dicho servicio a la fecha de la publicación de la presente ley.

Para el encasillamiento del personal que se encuentre en funciones en el Servicio Nacional del Consumidor a la fecha de publicación del correspondiente decreto con fuerza de ley, no serán exigibles los requisitos que se establezcan para el ingreso en los cargos de planta. A igual norma se sujetarán los funcionarios que tengan la calidad de contratados, para los efectos de su asimilación.

4) El traspaso del personal titular de planta y a contrata y de los cargos que sirven se efectuará al grado de la Escala de Fiscalizadores cuya remuneración total mensualizada sea la más cercana a la que percibía el funcionario traspasado. La remuneración más cercana corresponderá a aquella cuya diferencia con la que percibía en el grado de origen, positiva o negativa, sea la menor. Para su determinación se considerará la suma del total de haberes brutos mensualizados, excluidas las remuneraciones por horas extraordinarias.

5) En el respectivo decreto con fuerza de ley se determinará el número de funcionarios que serán traspasados por estamento y calidad jurídica, estableciéndose, además, el plazo en que deberá llevarse a cabo este proceso. En cambio, la individualización del personal traspasado se realizará a través de decretos expedidos bajo la fórmula “Por Orden del Presidente de la República”, por intermedio del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.

6) Determinar la fecha de entrada en vigencia de las plantas que fije y de los encasillamientos que se practiquen. Igualmente, fijar la dotación máxima de personal del Servicio Nacional del Consumidor.

7) El uso de las facultades señaladas en este artículo quedará sujeto a las siguientes restricciones, respecto del personal al que afecte:

a) No podrá importar cambio de la residencia habitual de los funcionarios fuera de la región en que estén prestando servicios, salvo con su consentimiento.

b) No podrá tener como consecuencia ni ser considerado como causal de término de servicios, supresión de cargos, cese de funciones o término de la relación laboral del personal.

c) No podrá significar disminución de remuneraciones ni modificación de derechos previsionales. Cualquier diferencia de remuneraciones deberá ser pagada por planilla suplementaria, la que se absorberá por los futuros mejoramientos de remuneraciones que correspondan a los funcionarios, excepto los derivados de reajustes generales que se otorguen a los trabajadores del sector público. Dicha planilla mantendrá la misma imponibilidad de las remuneraciones que compensa. Además, a la planilla suplementaria se le aplicará el reajuste general antes indicado.

d) Los funcionarios encasillados y traspasados mantendrán la asignación de antigüedad que tengan reconocida, como también el tiempo computable para su reconocimiento.

Artículo sexto.- El reglamento señalado en el artículo cuarto transitorio, y los demás que resulten necesarios para la implementación de esta ley, deberán dictarse en el plazo de un año desde su publicación.

Artículo séptimo.- Mediante decreto del Ministerio de Hacienda, expedido por “Orden del Presidente de la República”, se fijará el porcentaje de asignación de alta dirección pública a que se refiere el artículo sexagésimo quinto de la ley N°19.882, en razón del cambio de escala de remuneraciones a que estarán afectos los altos directivos públicos que continúen desempeñando funciones conforme a lo señalado en el numeral 2) del artículo cuarto transitorio.

Artículo octavo.- El mayor gasto fiscal que irrogue la aplicación de esta ley durante su primer año presupuestario de vigencia, se financiará con cargo al presupuesto del Servicio Nacional del Consumidor, y en lo que faltare, con cargo a los recursos de la partida presupuestaria Tesoro Público, de la ley de Presupuestos del Sector Público.

Artículo noveno.- Facúltase al Presidente de la República para que, dentro del plazo de un año contado desde la publicación de la presente ley, mediante un decreto con fuerza de ley, fije el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.

Artículo décimo.- Quienes se encuentren desempeñando el cargo de Director Regional a la época de entrada en vigencia de la nueva planta de personal del Servicio Nacional del Consumidor a que se refiere el artículo quinto transitorio anterior,

continuarán rigiéndose por las normas vigentes a la época de su designación.

Artículo undécimo.- La parte final del inciso primero del artículo 50 C de la ley N°19.496, en lo que corresponde a la asistencia jurídica gratuita de las Corporaciones de Asistencia Judicial, que se introduce por el artículo 1°, numeral 22), de la presente ley, entrará en vigencia una vez que esté en funcionamiento el servicio público de asistencia judicial que sucederá a las actuales Corporaciones de Asistencia Judicial.

En el período intermedio entre la publicación de la presente ley y la condición señalada en el inciso anterior, la prestación de asistencia jurídica gratuita a los consumidores que no puedan costearla por sí mismos, se financiará a través de convenios suscritos específicamente entre el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo y el Ministerio de Justicia, debiendo este último transferir los fondos aportados, a las Corporaciones de Asistencia Judicial, de acuerdo a las reglas generales.

Cada convenio suscrito deberá indicar los requisitos bajo los cuales se realizará el traspaso, la destinación especial de los fondos, las condiciones y características específicas de la prestación de asistencia jurídica, las facultades y obligaciones de las Corporaciones de Asistencia Judicial y cualquier otra especificación que permita delimitar claramente los servicios que se prestan y los recursos necesarios para financiarlos debidamente.

Además, durante el mismo lapso señalado en el inciso segundo, se habilita expresamente para comparecer ante los juzgados de policía local, en la realización de todas las actuaciones, gestiones y audiencias que sean necesarias para poder brindar la asistencia jurídica gratuita a que se refiere este artículo, a las personas señaladas en el inciso segundo del artículo 2° de la ley N°18.120.”.

Tratado en sesiones celebradas los días 17 de junio; 8, 15 y 22 de julio; 5, 12, 17, 19 y 31 de agosto, y 2 de septiembre del año en curso, con la asistencia de los Honorables Senadores señores Eugenio Tuma Zedán (Presidente), señora Lily Pérez San Martín y señores Alejandro Navarro Brain, Jaime Orpis Bouchon (Víctor Pérez Varela y Manuel José Ossandón Irarrázabal) y Jorge Pizarro Soto.

Sala de la Comisión, a 8 de septiembre de 2015.

PEDRO FADIC RUIZ
Abogado Secretario de la Comisión

RESEÑA

INFORME DE LA COMISIÓN DE ECONOMÍA.

I.- BOLETIN Nº: 9.369-03

II.- MATERIA: Proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que modifica la ley N° 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.

III. OBJETIVOS:

1. Fortalecimiento del SERNAC. El proyecto propone un cambio en el rol que le corresponde al SERNAC, confiriéndole nuevas facultades:

a. Facultad de fiscalizar.
b. Facultad de sancionar.
c. Facultad para interpretar la ley.
d. Facultad para dictar instrucciones de carácter general.

En este orden de material, el proyecto regula las de mediaciones colectivas y también contempla un nuevo estatuto de nombramiento y remoción para el cargo de Director Nacional del SERNAC.

2. Reemplazo de la competencia de los Juzgados de Policía Local para resolver los conflictos en el ámbito del interés individual del consumidor.

3. Fortalecimiento de las Asociaciones de Consumidores.

4. Incremento de los montos correspondientes a las multas por infracción a la normativa de protección de los derechos de los consumidores.

5. Reparación íntegra de los daños causados a los consumidores.

6. Aumento en los plazos de prescripción extintiva de acciones que persigan la responsabilidad contravencional.

IV.- ORIGEN: Mensaje de Su Excelencia la señora Presidente de la República.

V.- FECHA: El proyecto ingresó al Senado el 20 de mayo de 2015. En esa oportunidad, el Senado dispuso que fuera considerado por la Comisión de Economía y por la de Hacienda, en su caso.

Posteriormente, la Sala acordó que el proyecto también fuera estudiado, con ocasión del primer informe, por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

Finalmente, el 2 de septiembre, la Sala acordó que el proyecto sea informado en general sólo por la Comisión de Economía, y que en la discusión particular, sea considerado por la Comisión de Economía y, luego, por la de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento. Ello, sin perjuicio que debe cumplir el trámite reglamentario correspondiente ante la Comisión de Hacienda, en su caso.

En atención a lo anteriormente expuesto, la Comisión de Economía estudió la iniciativa sólo en general.

VI.- TRAMITE CONSTITUCIONAL: Segundo trámite.

VII.- TRAMITE REGLAMENTARIO: Primer informe.

VIII.- URGENCIA: Simple urgencia.

IX. NORMAS DE QUORUM ESPECIAL:

El número 20); el artículo 50 O contenido en el número 26); el párrafo sexto de la letra e) propuesta en la letra a) del número 40); la letra o) propuesta en la letra b) del número 40), y el literal ii) de la letra e) del número 40), todos ellos del artículo 1° del proyecto contienen normas de carácter orgánico constitucional.

X.- ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN:

El proyecto contiene 4 artículos permanentes:

-Artículo 1°.- Introduce diversas modificaciones en la ley N°19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores, en 43 numerales;

-Artículo 2°.- Introduce modificaciones en el decreto ley N°2.757, sobre Asociaciones Gremiales;

-Artículo 3°.- Agrega al artículo 5° del decreto con fuerza de ley N°1, de 2006, del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley Nº 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, un literal m), para facultar a las Municipalidades a gestionar audiencia de conciliación obligatorias, y

-Artículo 4.- Crea un comité de coordinación integrado por las autoridades que determine un reglamento del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.

Y 11 artículos transitorios.

XI. ACUERDOS: Aprobado en general por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (Unanimidad. 4X0).

XII.- DISPOSICIONES QUE SE RELACIONAN CON EL PROYECTO:

-La ley N°19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores;
-El decreto ley N°2.757, sobre Asociaciones Gremiales;
-El decreto con fuerza de ley N°1, de 2006, del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley Nº18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.

_____

Valparaíso, 8 de septiembre de 2015.

PEDRO FADIC RUIZ
Abogado Secretario de la Comisión

I N D I C E

PÁGINA N°

CONSIDERACIONES PRELIMINARES…….. 1

ASISTENCIA…….. 1-5

OBJETIVOS DEL PROYECTO…….. 5

ANTECEDENTES…….. 6

DISCUSIÓN EN GENERAL…….. 16 - 220

Sesión del 17 de junio de 2015…….. 16

Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, el Ministro señor Luis Felipe Céspedes.

Sesión del 8 de julio de 2015…….. 28

Director del SERNAC, señor Ernesto Muñoz.

Sesión del 15 de julio de 2015…….. 45

-Asociación Nacional de Empresas de Servicios Sanitarios A.G., **ANDES**.
-Telefónica.

Sesión del 22 de julio de 2015…….. 61

-Confederación Nacional de la Micro y Pequeña y Mediana empresa de Chile (**CONAPYME**) **(61).**
-Asociación Nacional de Empresas de Telefonía Móvil (**ATELMO**). **(68).**

Sesión del 5 de agosto de 2015…….. 80

Escuchó al Director del SERNAC, señor Ernesto Muñoz, a quién la Comisión le pidió referirse a los distintos puntos que han sido levantados en la discusión. **(80).**

-**ORCUS** (Organización de Consumidores y Usuarios) **(86).**
-**CONADECUS** (Corporación Nacional de Consumidores y Usuarios) **(90)**.
-**ODECUS** (Organización de Consumidores y Usuarios de Chile) **(94).**

Sesión del 12 de agosto de 2015…….. 100

Los académicos señores José Miguel Valdivia **(100)** y Francisco Agüero (101).

Sesión del 17 de agosto de 2015…… 105

-- Confederación de la Producción y del Comercio (**CPC**) **(105);**
-- Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile (**CNC**) **(111)**;
-- Asociación de Bancos e Instituciones Financieras (**ABIF**) (**113**);
-- Cámara de Comercio de Santiago **(C.C.S) (117)**;
-- Entel S.A. **(121)**, y
-- Asociación de Distribuidores de Gas Natural (**AGN**) **(128)**.

Sesión del 19 de agosto de 2015…… 137

--Sociedad de Fomento Fabril, **SOFOFA (137).**
--Abogada señora Ximena Orrego **(146).**
--Conclusiones informe solicitado a la Biblioteca del Congreso Nacional (151).

Sesión del 31 de agosto de 2015…… 153

--Asociación de Formadores de Organizaciones Juveniles de Consumidores y Consumidoras (**FOJUCC**) **(153**).
--Organización de Consumidores y Usuarios del Sur (**CDS**) **(165)**.
--Asociación de Defensa de los Derechos de los Consumidores de la Región del Bío Bío (**ADECON BÍO BÍO**) **(169)**

Asimismo escuchó la opinión respecto a la iniciativa de los abogados y académicos:

--Andrés Parra **(173)**
--Juan Antonio Peribonio **(183)**
--Francisca Barrientos **(189)**
--Renzo Arata **(201)**
--Mauricio Tapia (**207)**
--Jaime Lorenzini **(214)**

DEBATE Y APROBACIÓN EN GENERAL …… 220

TEXTO DEL PROYECTO…… 225

RESEÑA…… 259