

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE ECONOMÍA recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece medidas para incentivar la protección de los derechos de los consumidores.

BOLETÍN Nº 12.409-03.

HONORABLE SENADO:

La Comisión de Economía tiene el honor de informar respecto del proyecto de ley de la referencia, en segundo trámite constitucional, iniciado en Mensaje de Su Excelencia el Presidente de la República, con urgencia calificada de “suma”.

Cabe señalar que el proyecto de ley fue aprobado en general, por la Sala del Senado, en sesión de 4 de diciembre de 2019. En dicha oportunidad, se fijó plazo para la presentación de indicaciones hasta el día 6 de enero de 2020. La misma Sala amplió dicho término en sesión celebrada el día 13 de mayo de 2020, hasta el día 14 de mayo.

- - -

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

Cabe hacer presente que, en el proyecto aprobado en general por el Senado, el número 3, ex número 1, y la letra a) del número 12, ex número 9, ambos del artículo 1 del proyecto de ley, contenían normas de rango orgánico constitucional, de conformidad a lo establecido en el inciso segundo del artículo 77 de la Carta Fundamental.

Durante la discusión particular, la Comisión de Economía sustituyó el número 3, ex número 1, y modificó la letra a) del número 12, ex número 9, ambos del artículo 1 del proyecto, de modo tal que actualmente el proyecto no modifica la competencia de los tribunales.

Por lo anteriormente expuesto, el proyecto aprobado en particular por la Comisión de Economía no contiene normas que requieran de quórum especial.

- - -

A una o más de las sesiones en que la Comisión estudió esta iniciativa, asistieron, además de sus integrantes, las siguientes personas:

Del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo: el ex Jefe de asesores del Ministro del ramo, señor José Luis Uriarte, y los asesores, señoras Ximena Contreras y Macarena Pivcevic, y señores Diego Schaerer y José Tomás Otero.

Del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones: la Ministra, señora Gloria Hutt; el Secretario General de la Junta de Aeronáutica Civil (JAC), señor Martín Mackenna; el Jefe del Departamento Legal, señor David Dueñas, y la asesora legislativa, señora Josefina Hubner.

Del Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC): el Director, señor Lucas del Villar; el Subdirector Nacional, señor Jean Pierre Couchot; el Subdirector de Consumo Financiero, señor Andrés Pavón; la Subdirectora Jurídica, señora Francisca Barrientos, y el asesor, señor Ignacio Labra.

De la Comisión para el Mercado Financiero (CMF): el Vicepresidente, señor Christian Larraín; el Comisionado, señor Mauricio Larraín; el Intendente de Regulación de Bancos e Instituciones Financieras, señor Luis Figueroa; el Director Jurídico de Bancos e Instituciones Financieras, señor Cristián Carmona; el Intendente de Seguros, señor Daniel García, y, del Área de Comunicaciones, el señor César Valenzuela.

Del Banco Central: la Gerenta de la División Política Financiera, señora Solange Berstein; el Gerente de Estabilidad Financiera, señor Rodrigo Alfaro; el Abogado Normativo, señor Pablo Mattar, y el abogado, señor Ignacio Araya.

De la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento: el Superintendente, señor Hugo Sánchez.

De la Confederación de la Producción y el Comercio (CPC): el Presidente de la Comisión Relación Empresa Consumidores, señor Christian Acuña, y el abogado asesor de dicha Comisión señor Jaime Lorenzini.

Cabe señalar que el señor Lorenzini también asistió, en otra ocasión, en su calidad de académico de la Universidad de Chile y profesor de Derecho del Consumidor.

De La Asociación Nacional de Importadores de Motocicletas (ANIM AG.): el Presidente, señor Cristian Reitze.

De la Biblioteca del Congreso Nacional: el abogado, señor James Wilkins.

De la Organización de Consumidores y Usuarios (ODECU): el Presidente, señor Stefan Larenas; el asesor, señor José Roa, y el periodista, señor Javier Fernández.

Del Retail Financiero A.G.: el Vicepresidente Ejecutivo, señor Claudio Ortiz; el Gerente de Asuntos Corporativo, señor Javier Vega, y el abogado, señor Raúl Arrieta.

De la Asociación de Bancos e Instituciones Financieras (ABIF): el Presidente, señor José Manuel Mena; el Gerente

General, señor Luis Opazo, y el Fiscal, señor Juan Esteban Laval.

De la Asociación Nacional Automotriz de Chile (ANAC): el Presidente, señor Roberto Maristany; el Secretario General, señor Diego Mendoza; el Gerente de Operaciones, señor Daniel Nunes, y la Encargada de Medios, señora Andrea Fernández.

De Derco: la Gerente Legal, señora Paola Covarrubias; el Gerente Automotriz, señor Thibaud Aymeric, y el asesor, señor Juan Pablo Moreno.

De la Asociación Chilena de Líneas Aéreas A.G (ACHILA): el Gerente, señor Rodrigo Hananías; la Country Manager de la Asociación Internacional de Transporte Aéreo (IATA), señora Gabriela Peralta; la Gerente de Relaciones con la Industria, señora María Soledad Morgado, y la Gerente de Asuntos Públicos (LATAM), señora Sergio Saldías.

Del Centro de Arbitraje y Mediación (CAM) de la Cámara de Comercio de Santiago A.G.: la Abogada Jefa de la Unidad de Mediación, señora María Soledad Lagos; el Abogado Subgerente de la Oficina de Resolución de Conflictos en Línea, señor Benjamín Astete, y el abogado, señor Raúl Arrieta.

De la Cámara de Comercio de Santiago A.G. (CCS): el Gerente de Estudios, señor George Level; la Abogada, señora María Fernanda Ortiz.

La Abogada señora María Jimena Orrego.

Los Abogados y Profesores señores Tomás Jordán; Mauricio Tapia; Eduardo Jequier; Juan Luis Goldenberg y Sebastián Bozzo.

Otros asistentes:

De la Secretaría General de la Presidencia, la asesora, Kristin Straube.

Los asesores, señores Felipe Barnachea (Senador señor Álvaro Elizalde), Benjamín Lagos (Senador señor Rodrigo Galilea), Gonzalo Mardones (Senadora señora, Ximena Rincón), Pamela Cousins (Senador señor José Miguel Durana), y Francisca Phillips (Senadora señora Aravena).

Del Comité PPD, el asesor, señor José Miguel Bolados.

De la Fundación Jaime Guzmán, el asesor, señor Tomás de Tezanos.

Del Diario Financiero, la periodista, señora Magdalena Espinosa; y de Agencia Uno, el periodista, señor Adrián Manzol, y el fotógrafo, señor Ariel Díaz.

- - -

Para efectos de lo dispuesto en el artículo 124 del Reglamento del Senado, se deja constancia de lo siguiente:

1.- Artículos del proyecto que no han sido objeto de indicaciones ni de modificaciones: los numerales 10 (ex 7), 16 (ex 13), 17 (ex 14) y 19 (ex 15) del artículo 1; los numerales 2 y 7(ex 6) del artículo 2, y el artículo 3.

2.- Indicaciones aprobadas sin modificaciones: 9, 10, 15, 18, 19 y 21.

3.-Indicaciones aprobadas con modificaciones: 1, 2 bis, 2 quáter, 3, 4, 4 bis, 4 ter, 6, 7, 7 bis, 7 ter, 7 quáter, 8, 10 ter, 10 quáter, 12, 13, 13 bis, 13 ter, 14, 14 bis, 16,17 y 20.

4.- Indicaciones rechazadas: 2 ter, 5, 10 bis y 11.

5.- Indicaciones retiradas: 2 y 13 quáter.

6.- Indicaciones declaradas inadmisibles: ninguna.

- - -

OBJETIVOS DEL PROYECTO

De acuerdo a lo señalado en el mensaje, el objetivo del proyecto es modificar diversos textos legales con la finalidad de establecer medidas que incentiven y a la vez fortalezcan la protección de los derechos de los consumidores, buscando evitar la presencia de vacíos legales que faciliten la vulnerabilidad de tales derechos.

Con tal propósito se pretende focalizar este fortalecimiento, entre otras, en las siguientes materias:

- Procurar una mejor regulación tanto del derecho a retracto en compras celebradas por medios electrónicos como de los contratos de adhesión.

- Ampliar los derechos del consumidor financiero y el derecho de prepago referido al consumo.

- Modificar las normas referidas a la garantía legal, estableciendo claramente que el consumidor tiene el derecho a elegir entre la trilogía de derechos que la ley establece.

- Mejorar el deber de información en caso de sobreventa de pasajes aéreos, ajustando en este caso las compensaciones en caso de denegación de embarque conforme a estándares internacionales.

Durante el primer trámite constitucional, en la Cámara de Diputados, fueron incorporadas otras modificaciones, a saber:

1. Extensión de la garantía legal.
2. Clarificar el derecho de optar por devolución de dinero si las reparaciones son deficientes.
3. Obligación de los proveedores de informar en las boletas de cobro la suspensión de los servicios.
4. Obligación de los proveedores de datos personales de informar a los consumidores afectados las violaciones de seguridad que afecten sus datos personales.
5. Modificar el monto mínimo de prepago de crédito desde 20% a 10%.
- 6.- Garantía especial para automóviles.
- 7.- Prohibiciones para entregar productos financieros a universitarios.
- 8.- Prohibición de descuentos sujetos a tarjetas de crédito.

9. Otras medidas aeronáuticas: prohibición no-show; entregar asientos contiguos a grupos familiares; asegurar condiciones de seguridad para traslado de animales.

Con ocasión de la discusión particular, la Comisión de Economía realizó diversas modificaciones en estas y otras materias, en el marco de las ideas matrices del proyecto.

- - -

Previo a la discusión particular del proyecto de ley, la Comisión de Economía escuchó las exposiciones de una serie de instituciones y académicos.

En relación con el artículo 1 del proyecto de ley, que modifica la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores, se presentaron ante la Comisión la Confederación para la Producción y el Comercio, la Organización de Consumidores y Usuarios, Retail Financiero A.G., la Asociación de Bancos e Instituciones Financieras, la Asociación Nacional Automotriz de Chile A.G, la Asociación Nacional de Importadores de Motocicletas y la empresa DERCO.

Del mismo modo, lo hicieron el Honorable Diputado señor Bianchi y los académicos señora Jimena Orrego y señores Tomás Jordán y Mauricio Tapia.

Por otra parte, en relación con el artículo 2 de la iniciativa, que introduce enmiendas a la ley N° 18.916, que aprueba el Código Aeronáutico, expusieron la Junta Aeronáutica Civil del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones y la Asociación Chilena de Líneas Aéreas A.G.

Abordando puntos relativos a los artículos 1 y 2, finalmente, se presentó ante la Comisión la Cámara de Comercio de Santiago.

- - -

Presentaciones relacionadas con el artículo 1 del proyecto de ley

A nombre de la **Confederación de la Producción y el Comercio (CPC)**, el abogado y asesor de la **Comisión de Relación Empresa-Consumidores**, señor **Jaime Lorenzini**, desarrolló la siguiente presentación:

Confederación de la Producción y del Comercio (CPC).

Garantía Legal

Artículo 20.- El consumidor tiene el derecho irrenunciable a optar entre la reparación gratuita del bien o, previa restitución, su reposición o la devolución de la cantidad pagada. Este derecho deberá ser comunicado por el proveedor del producto o servicio en cada uno de sus locales, tiendas, páginas webs u otros. En los casos que a continuación se señalan, deberá constar su opción por escrito, sin perjuicio de la indemnización por los daños ocasionados.

- Se sugiere aclarar en forma expresa en la redacción que la garantía legal tiene lugar en casos específicos (básicamente ante defectos en los productos), y no por cambio de gusto u opinión del consumidor (del tipo derecho a retracto).

- Redacción original de la ley es mucho más clara en este sentido. Artículo se inicia con "En los casos que a continuación se señalan (...):".

- Importancia de aclarar la facultad consustancial que tiene el proveedor de verificar el defecto que da origen a la garantía legal.

- Debiera considerarse una lógica de prelación o jerarquía de mecanismos asociados a la garantía legal. En España la posibilidad de devolución de lo pagado sólo opera cuando reparación o el cambio del producto no fuere posible. Se reconoce también la posibilidad de rebaja del precio (no necesariamente la devolución de todo restituyendo el producto).

- Se requiere clarificar el tratamiento de la garantía legal y la voluntaria (doctrina y jurisprudencia contradictoria).

- Plazo de garantía legal debe quedar definido sin relacionarlo con un eventual mayor plazo de la garantía de reparación del proveedor. Necesidad de seguridad jurídica para los actores de mercado.

Información por temas de datos personales

Artículo 15 bis.- Los proveedores que realicen el tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores y sus operaciones tendrán la obligación de informarles de todo tipo de violación de seguridad de sus bases de datos.

- Se trata de una materia que va a quedar regulada con mucha mayor precisión en la nueva Ley de Datos Personales.

- Puede producirse una indebida interacción entre cuerpos legales si se incluye una norma en la Ley de Protección al Consumidor que corresponde propiamente a la Ley de Datos Personales (que tendrá una agencia especializada, generándose conflictos de competencias entre esa agencia y Sernac).

Contrato de Adhesión

Artículo 17: Asimismo, los contratos a que se refiere este artículo deberán adaptarse con el fin de garantizar su comprensión a las personas con discapacidad visual o auditiva.

- Importancia que un Reglamento del Ministerio de Economía regule esta materia.

Artículo 17: Los contratos de adhesión deberán ser proporcionados por los proveedores de productos y servicios al organismo fiscalizador competente.

- Lo relevante debiera ser que los contratos estén disponibles para su revisión por la autoridad o por cualquier consumidor.

- Transparencia se logra a través de la obligación de publicar textos actualizados de los contratos de adhesión en las páginas web de los proveedores.

- Norma puede conllevar indeseados conflictos de competencia entre Sernac y otros órganos sectoriales.

Nuevas Normas en Materia de Productos y Servicios Financieros

Artículo 17 D. Será aplicable a las operaciones financieras regidas por esta ley lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 10 de la ley N°18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica, con independencia del monto del capital adeudado. Los tribunales ordinarios de justicia serán competentes para conocer de las controversias que surjan respecto de lo dispuesto en este inciso.

- Se recomienda mejorar la técnica de redacción.

“(…) Asimismo, los proveedores deberán entregar a los consumidores que lo soliciten, dentro del plazo de cinco días hábiles, los certificados y antecedentes que sean necesarios para renegociar los créditos sin costo alguno. En caso de incumplimiento (...) el consumidor podrá recurrir a la Comisión para el Mercado Financiero con el fin de solicitar el reembolso de los intereses y reajustes mal cobrados, así como el cobro del costo por término o pago anticipado”

- Entregar a la justicia ordinaria el respeto de los derechos de los consumidores es un retroceso en materia de protección al consumidor: los tribunales apropiados son los Jueces de Policía Local.

- Un órgano de la Administración del Estado (CMF) no puede tener facultades jurisdiccionales como es decretar el reembolso de ciertos cobros en favor de los consumidores: es una materia que corresponde a los tribunales de justicia.

Prohibición de descuentos con ciertos medios de pago

Artículo 17 H: El proveedor de productos o servicios financieros no podrá restringir o condicionar que la compra de bienes o servicios de consumo, o la aplicación de descuentos adicionales al precio de éstos, se realice exclusivamente con un medio de pago administrado u operado por el mismo proveedor, por una empresa relacionada o una sociedad de apoyo al giro.

- No se advierte una regla que vaya en protección de los consumidores, sino que es una regla que termina afectando a los consumidores.

- Nueva norma impide uno de las más importantes herramientas de competencia, que son los descuentos en precio.

- Fiscalía Nacional Económica se pronunció previamente en contra de esta posible regulación.

En representación de la **Organización de Consumidores y Usuarios (ODECU)**, su **Presidente, señor Stefan Larenas, y el asesor jurídico, señor José Roa**, desarrollaron una presentación del siguiente tenor:

Presentación Organización de Consumidores y Usuarios (ODECU).

Mensaje del proyecto.

“La protección adecuada de los consumidores es un elemento fundamental para mantener el equilibrio dentro del sistema económico como, asimismo, para garantizar la confianza de la ciudadanía.”.

Intervenciones en la Sala diciembre 2019.

- Sociedad de Abusos.
- Asimetría de información.
- Indiferencia ante los reclamos.
- Mas vale tarde que nunca.

Derecho a retracto en compras electrónicas.

sobre garantía legal.

- Clarificar las normas que existen en nuestro país

- Facilitar el término de los contratos de adhesión.

aéreos.

- Mejor compensación por sobreventa de pasajes

Comentarios al proyecto (1)

- 3 f). Entrega competencia a tribunales ordinarios de justicia por infracciones ley 18.010: ¿qué pasa con causas individuales /JPL?

El **señor Roa** expresó que entregar la competencia a los tribunales ordinarios constituiría un retroceso para el acceso a la justicia por parte de los consumidores.

El **Honorable Senador señor Galilea** consultó si esta medida implicaría que todas las infracciones a la ley N° 18.010 cambiarían de sede judicial, y qué evaluación se tiene de la justicia de policía local en derecho del consumidor.

El **señor Roa** indicó que la competencia en materia de protección al consumidor, distingue entre causas colectivas e individuales. Las primeras están entregadas a la justicia ordinaria, mientras que las segundas a policía local. Serían estas últimas, en consecuencia, las que se verían modificadas, significando mayores costos de transacción para las partes.

En cuanto a una evaluación de la justicia de policía local, manifestó que se caracteriza por tener cosas positivas y otras no tanto. Es positivo, por ejemplo, que no se exija el patrocinio de un abogado para comparecer, pero eso deja de ser tan conveniente cuando las empresas sí se presentan con un letrado. Es también destacable, agregó, que se trata de una justicia más cercana, con presencia en lugares donde no llegan los juzgados civiles, lo que evidentemente facilita el acceso de las personas.

Consignó que, como fuere, lo relevante es que, si se quieren hacer cambios, se aborden de manera orgánica, respecto de todo el sistema de justicia del derecho del consumidor; y no modificando únicamente un subconjunto.

- 3 bis b). Reglamento bienes excluidos de retracto: se sugiere establecer consulta pública obligatoria.

- 12 C. Servicio técnico vehículos: no es razonable privar de garantía legal por defecto no derivado de servicio técnico no oficial. Se sugiere requerir opinión FNE por implicancias libre competencia.

- 15 bis. Tratamiento de datos proveedores: incluir referencia a ley 19.628 por contravención a la ley de protección al consumidor.

El **señor Roa** hizo ver que, si bien es esperable que durante la discusión de la ley de datos personales se llegue a alguna legislación legislativa, lo importante es que mientras no se logre, se permita que sea una herramienta a disposición de los consumidores.

- 17. Contratos de adhesión y organismos fiscalizador competente: ¿el o los?

El **señor Roa** se mostró de acuerdo con que organismos fiscalizadores sectoriales, distintos del SERNAC, tengan conocimiento de los contratos de adhesión, porque cumplen tareas complementarias. Sería esperable que una Superintendencia, por ejemplo, pueda revisar los términos de un contrato por razones distintas a las de analizar si hay cláusulas abusivas, que sí sería una labor específica del SERNAC.

- 21. Plazo garantía legal: UE son 2 años desde 1999.

Se sugiere incluir información sobre duración mínima del bien con uso en condiciones previsibles y disponibilidad de repuestos y servicios de reparación.

- 17 H (Descuentos tarjeta crédito asociada) y 39 D (tarjetas y líneas de crédito estudiantes educación superior): perspectiva sobre endeudamiento.

Crédito responsable: deber de evaluar estado endeudamiento (Europa).

Medidas preventivas corresponsabilidad proveedor (Portugal).

Anatocismo: ¿eliminación?, ¿actualización período?

Actualización regulación insolvencia: ley 20.720.
Actualización esfera protección bienes inembargables.

- Ley 18.010: Comisión de prepago.

¿Es razonable actualizar el monto de la comisión de prepago?

¿Opinión FNE?

Ídem gastos cobranza extrajudicial 37 inc. 2 LPC):

- 23 bis. Sobreventa pasajes aéreos: se sugiere incluir retraso y suspensión del vuelo imputable al proveedor (vgr. mantención no programada, "consolidación" de vuelos).

- Código Aeronáutico. 131.

Cambio itinerario: incluir causal cambio.

Compensación: ¿incluye retraso y suspensión del vuelo imputable al proveedor?

- Código Aeronáutico. 133 C: Devolución automática tasas de embarque: ¿No debiera ser un principio de aplicación general de la LPC?

Comentario Indicaciones

- 16 C Interpretación pro consumidor contratos de adhesión: ¿Por qué no principio pro consumidor como regla general LPC?

- Sobreendeudamiento (visto)

- “Los dientes del Sernac”, el TC y la desconfianza: cuentas y cobros abusivos; contratos de adhesión y cláusulas abusivas; publicidad engañosa y letra chica; créditos, comisiones injustificadas y usura (agenda anti abusos)

Propuestas:

- Delitos cuello y corbata cometidos contra los consumidores.

- Para empresas de consumo masivo: Planes de cumplimiento consumidor obligatorio; Auditorías (fiscalización tercerizada): cuentas, contratos, publicidad y crédito; Obligación dictar códigos de conducta (deber autorregulación tipo art. 72 y ss. ley 21.000).

- Soluciones colectivas: transparencia, consulta pública, parámetros.

- Boletín N° 6.543-03: establece incentivos para que los consumidores tengan un rápido acceso a la justicia y a la reparación de sus daños. En el Senado, segundo trámite constitucional. Debiera armonizarse con última reforma LPC.

Posteriormente, expuso ante la Comisión la **Asociación Gremial Retail Financiero**. Su **Vicepresidente Ejecutivo**, **señor Claudio Ortiz**, llevo a cabo una presentación del siguiente tenor:

Retail Financiero A.G.

I. Indicación: descuentos asociados a un medio de pago.

Texto indicación:

“El proveedor de productos o servicios financieros no podrá restringir o condicionar que la compra de bienes o servicios de consumo o la aplicación de descuentos adicionales al precio de éstos, se realice exclusivamente con un medio de pago administrado u operado por el mismo proveedor, por una empresa relacionada o una sociedad de apoyo al giro.”

Opinión

- Estimamos que esta indicación afectará negativamente a los consumidores y al mercado en general.
- Esta propuesta puede terminar bajando la intensidad de la competencia en el mercado.
- Se visualiza como una medida discriminatoria.
- Ya fue discutida en el pasado y siempre se descartó por ser contraria a los intereses de los consumidores.
- Sin precedente internacional.

Principales sectores afectados:



Estructura tradicional de los descuentos.



Estructura tradicional de los descuentos.



El **señor Ortiz** manifestó que, si se aprueba el proyecto de ley en sus términos actuales, el efecto será la desaparición del aporte del emisor de pago a los descuentos, porque le va a estar prohibido hacerlo. De ello, afirmó, se sigue un perjuicio importante para los consumidores.

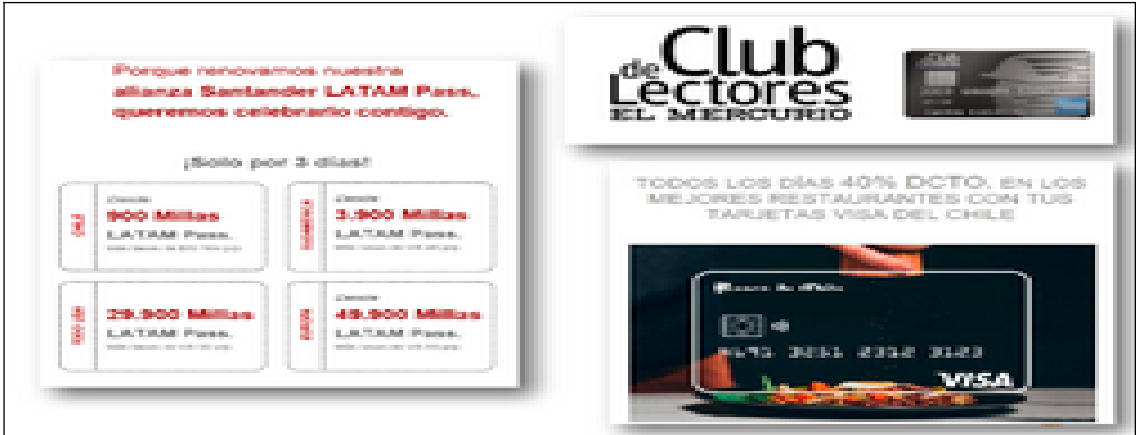
Principales Sectores Afectados: Comercio



Principales Sectores Afectados: Proveedores



Principales Sectores afectados: Programas de fidelización.



Comentarios generales

Durante 2019 esta idea ya fue rechazada transversalmente en dos oportunidades por la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados, por estimarse que va en contra de la libre competencia y terminará afectando a los consumidores.

Esta indicación se traducirá en una significativa reducción de los descuentos que actualmente se ofertan en el mercado, tanto en cantidad como en monto.

Los descuentos, ofertas y planes de fidelización promueven una alta competencia en el mercado.

Esta iniciativa afectará a la larga al mercado financiero en su conjunto y a otros sectores, tales como el turismo a través de los convenios de líneas aéreas con emisores, a los clubes de fidelización de medios de comunicación y al sector gastronómico, entre otros.

Los descuentos especiales están asociados al medio de pago (Tarjeta de Crédito y Tarjeta de Débito) y no circunscritos a la línea de crédito.

El **señor Ortiz** puso de relieve que ninguna empresa del retail amarra estos descuentos a la línea de crédito del consumidor, toda vez que se asocia exclusivamente al medio de pago.

También señaló que las asociaciones de consumidores ODECU y FOJJUC manifestaron expresamente su posición contraria a esta indicación en la Comisión de Economía.

-ODECU: “Pese a las buenas intenciones en el origen de esta posible regulación dada las circunstancias mencionadas, se podrían llegar a afectar los intereses económicos de los propios consumidores, quedando éstos en una peor situación adquisitiva, ya que el comercio no tendría los mismos incentivos para ofrecer descuentos o promociones en sus productos.”.

-FOJJUC: “Sin embargo, señalar que la emisión de tarjetas de crédito es, quizás, la gran responsable de este fenómeno es no entender cómo se configura la sociedad actual. [...] El foco debe ser de mayor profundidad y discutir dos cosas: cómo efectuar una verdadera y efectiva educación financiera en nuestro país, que permita entender el manejo responsable del crédito; pero también cómo avanzamos en que las necesidades básicas de la población no deban ser cubiertas por el crédito, sino sea el Estado el que garantice el mínimo de calidad de vida a los chilenos y chilenas para que puedan llegar tranquilos a fin de mes.”.

Informe FNE

La Fiscalía Nacional Económica emitió un informe (refiriéndose a un proyecto similar) que cuestiona técnicamente las bases y los alcances de esta indicación:

“La FNE estima que esta iniciativa no beneficia a los consumidores: de prohibirse la conducta, podría reducirse el número de promociones en el mercado y/o el acceso al crédito para los segmentos de la población con ingresos medios y bajos, esto es, para la población más vulnerable de Chile.”.

Propuesta ya fue discutida en el pasado

Un informe elaborado por la Biblioteca del Congreso recogió los argumentos que motivaron el rechazo de la Comisión de Economía en el año 2010 de una iniciativa similar:

- Que la norma parte de “una premisa errada: que el consumidor no es capaz de tomar una decisión responsable en virtud de la información que se le provee y que existe una intencionalidad maliciosa de parte de los proveedores.”.

- Que “las prohibiciones que se imponen en este ámbito significan, en la práctica, terminar con los programas de fidelización de los clientes que, aparte de ser perfectamente legítimos, con prácticas ampliamente utilizadas en el mundo comercial moderno.”.

- Que “de prosperar esta iniciativa se podrían ver afectadas incluso otras actividades comerciales, más allá de la crediticia (porque de lo contrario la medida sería discriminatoria) lo que claramente sería indeseable. De aprobarse este artículo significaría una gran pérdida de beneficios para los consumidores y clientes permanentes.”.

Congreso

- La Biblioteca del Congreso, a solicitud de la Comisión de Economía de la Cámara, emitió un informe constatando que no existe precedente internacional sobre esta materia y que sólo 3 países (Argentina, Canadá y Francia) tienen alguna aproximación en materia regulatoria, pero que en ningún caso prohíbe este tipo de descuentos.

- “En Canadá, en tanto, la materia se encuentra contenida en un código de autorregulación, cuyas disposiciones son vinculantes para los proveedores y, por ende, fiscalizadas por la autoridad administrativa. Este código considera reglas referentes a prácticas comerciales de descuentos, que autorizan de manera expresa a los comerciantes para otorgar descuentos, cualquiera sea el medio de pago utilizado (efectivo, tarjeta de débito o tarjeta de crédito). Asimismo, la norma autoriza a los comerciantes para ofrecer descuentos diferenciados según el medio de pago utilizado, siempre que dichos descuentos se encuentren exhibidos.”.

- “En el caso de Francia, el estatuto referido a medios de pago dispone que no podrá obligarse al consumidor a pagar con cargo al crédito asociado a la tarjeta los productos o servicios con descuentos asociados al uso de una tarjeta de fidelidad. El pago con cargo a la línea de crédito asociado a la tarjeta solo puede efectuarse con la voluntad expresa del consumidor, en caso contrario, se entenderá que paga al contado.”.

- “En el caso de Argentina, su legislación se aproxima al tema desde la perspectiva distinta a la perseguida por la norma propuesta. El objeto perseguido es limitar o prohibir el establecimiento de precios diferenciados según el medio de pago. Lo anterior, derivado de la práctica de algunos proveedores de bienes y servicios de fijar distintos precios según se pague con tarjeta de crédito o en efectivo, fundado al porcentaje de descuentos al proveedor que significa el pago con tarjetas de crédito. Así, la norma argentina simplemente prohíbe efectuar diferencias de precio entre operaciones al contado y con tarjeta.”.

Opinión

1. Estimamos que esta indicación afectará negativamente a los consumidores y al mercado en general.

2. Esta propuesta puede terminar bajando la intensidad de la competencia en el mercado.

3. Se visualiza como una medida discriminatoria.

4. Ya fue discutida en el pasado y siempre se descartó por ser contraria a los intereses de los consumidores.

5. Sin precedente internacional.

II. Perfeccionamiento en los criterios y plazos en la garantía de bienes.

En el artículo 20:

a) Reemplázase el encabezado del inciso primero por el siguiente:

“Artículo 20.- El consumidor tiene el derecho irrenunciable a optar entre la reparación gratuita del bien o, previa restitución, su reposición o la devolución de la cantidad pagada. Este derecho deberá ser comunicado por el proveedor del producto o servicio en cada uno de sus locales, tiendas, páginas webs u otros. En los casos que a continuación se señalan, deberá constar su opción por escrito, sin perjuicio de la indemnización por los daños ocasionados:”.

b) Intercálase en la letra e), entre las expresiones “a que se refiere la letra c).” y “Este derecho”, lo siguiente: “Sin perjuicio de lo anterior, no será necesario hacer efectiva la garantía para ejercer el derecho establecido en este artículo.”.

En el artículo 21:

a) Sustitúyese en el inciso primero el vocablo “tres” por “seis”.

b) Agrégase: “En caso de que, prestado el servicio de reparación, subsistieren las deficiencias que hagan al bien inapto para el uso o consumo a que se refiere la letra c), el consumidor podrá optar entre su reposición o la devolución de la cantidad pagada.”.

Comentarios:

- Nos parece razonable que el proyecto de ley garantice a los consumidores la posibilidad de elegir unilateralmente entre las tres opciones en el plazo de 3 meses.

- Sugerimos que el mayor plazo (de 3 a 6 meses) tenga una jerarquía u orden de prelación (como sucede en el Derecho Comparado): primero reparar y/o cambiar, y si ninguna de estas opciones es posible, restituir el dinero. Se evita de esta forma incentivo incorrecto ante obsolescencia de productos.

- Por razones de coherencia regulatoria en el caso que corresponda devolución de dinero, proponemos revisar esta indicación en armonía con lo dispuesto en la ley del IVA (art. 70 del DL 828).

- Por razones de seguridad jurídica, debiera eliminarse del inciso 1° del art 21 de la LPC la referencia siguiente: “Si el producto se hubiere vendido con determinada garantía, prevalecerá el plazo por el cual ésta se extendió, si fuere mayor.”. Esto ha llevado a ciertas interpretaciones erróneas en el mercado sobre la extensión y prolongación del plazo de la garantía legal, pretendiéndose aplicar al plazo de la garantía legal el mayor plazo de la garantía voluntaria.”.

III. Regulación crédito a estudiantes de educación superior

“Artículo 39 D.- Para el otorgamiento de tarjetas de crédito y líneas de crédito a estudiantes de educación superior, las instituciones bancarias, comerciales y financieras deberán exigirles que acrediten contar con recursos económicos suficientes para solventar las obligaciones que surjan de estos actos o, en su defecto, que constituyan una garantía personal que caucione el cumplimiento de tales deudas.”.

Comentarios:

- ¿En qué condición quedan los estudiantes que trabajan? ¿O los de enseñanza media o los que ni estudian ni trabajan? ¿No es mejor circunscribir esta norma a simplemente a la comprobación de algún tipo de ingreso?

- Sólo quedan afectos a esta regulación los créditos asociados a las Tarjetas de Crédito y Líneas de Crédito. ¿Por qué no otros créditos? ¿Créditos automotrices?

- Hay que precisar el concepto “recursos económicos suficientes”.

- Acreditar: Muchos Jóvenes obtienen ingresos no acreditables (propinas de restaurant, ingresos de apps, Uber, etc.)

IV. Envío de contratos de adhesión a la entidad fiscalizadora

En el artículo 17:

b) Agrégase el siguiente inciso final: “Los contratos de adhesión deberán ser proporcionados por los proveedores de productos y servicios al organismo fiscalizador competente.”.

Comentarios:

- Creemos importante especificar que tratándose de empresas que tengan fiscalización sectorial sea éste el receptor de estos contratos. Para empresas que no tengan fiscalizador sectorial, el Sernac podría actuar en esa calidad.

Seguidamente, expuso ante la Comisión, a nombre de la **Asociación de Bancos e Instituciones Financieras (ABIF)**, su **Presidente, señor José Manuel Mena**, quien dio cuenta de la siguiente presentación:

Proyecto de Ley Medidas para incentivar la protección de los consumidores (Boletín 12.409-03)

El PdL tiene su origen en un Mensaje del Ejecutivo y modifica diferentes regulaciones (LPDC, Código Aeronáutico, Código Sanitario).

Incluye varias medidas asociadas a la protección de los consumidores.

Esta presentación se focaliza en las modificaciones más relevantes para la industria financiera, a saber:

- Derechos de la Ley 18.010 como derechos básicos del consumidor.
- Reporte de incidentes de seguridad en bases de datos.
- Proporcionar contratos de adhesión al organismo fiscalizador competente.
- Prepago.
- Tarjetas de crédito y líneas de crédito a estudiantes de educación superior.
- Ofertas asociadas a medios de pago.

Operaciones de crédito de dinero

El PdL establece como derecho básico del consumidor los establecidos actualmente en la Ley 18.010 sobre operaciones de crédito de dinero.

Comentarios:

- Las instituciones bancarias cuentan con un supervisor financiero claramente establecido (Comisión para el Mercado Financiero) y, con un procedimiento sancionatorio fortalecido y perfeccionado en la Ley General de Bancos.
- La norma propuesta afecta los principios de coordinación regulatoria y especificidad, pudiendo conducir a una multiplicidad de acciones supervisoras, con riesgo de inconsistencia e ineficiencia regulatoria y supervisora.

- La CMF fiscaliza el cumplimiento de las obligaciones que establece la ley 18.010 y, además, aplica las sanciones conforme al procedimiento que la ley contempla, lo cual es sin perjuicio de la entrega e intercambio de información que contempla la ley entre la CMF y el SERNAC.

- En este contexto, sugerimos la importancia de preservar el principio de especialidad regulatoria, manteniendo dicho rol en la CMF.

Reporte de violación a la seguridad de las bases de datos

El PdL establece que el proveedor que trate datos personales o comerciales, deberá avisar sin dilación a los consumidores las violaciones de seguridad de sus bases de datos o de las que se sirvan, estableciéndose determinados requisitos para ello.

Además, los consumidores podrán solicitar a los proveedores el historial de violaciones de seguridad digital al contratar un servicio o adquirir un producto, quienes no podrán negarse a proporcionarla.

Comentarios:

- El PdL que modifica la Ley sobre Protección de Datos Personales está en discusión en el Senado (primer trámite constitucional) e involucra un análisis más integral del tema.

- Algunos de los temas discutidos son:

Reporte a CMF bajo obligación de secreto de toda vulneración de seguridad, mientras el incidente no se dé por superado.

El PdL contempla en su discusión la intervención de la Autoridad de Datos Personales para comunicar a los usuarios.

- La entrega de información a los clientes debe realizarse cuando efectivamente se les cause un daño o cuando exista un riesgo razonable de ocurrencia. En tanto que incidentes que no afecten a los clientes, tal como contempla nuestra normativa, deben ser reportados a la CMF.

- En consecuencia, se sugiere focalizar este análisis en el PdL sobre Protección de Datos Personales, buscando el balance entre mayor información a los clientes y su eventual impacto sistémico.

Entrega de los contratos de adhesión - organismo fiscalizador competente.

El PdL plantea que los proveedores de productos y servicios deberán “proporcionar” los contratos de adhesión al “organismo

fiscalizador competente”.

Comentarios:

- La industria bancaria se encuentra sujeta a la fiscalización de la CMF, sin perjuicio del rol que le corresponde al SERNAC en el ámbito de su competencia.

- El SERNAC actualmente puede requerir a los bancos la entrega de información (ej: contratos) en el marco de sus procedimientos de fiscalización, por lo que no se justifica entregar los contratos de manera mecánica sin una finalidad específica.

- La obligación de entrega de contratos de adhesión podría interpretarse como un requisito de certificación por parte del SERNAC, lo cual plantearía los siguientes riesgos:

Estandarizar los contratos, afectando la competencia entre los distintos proveedores y, con ello, impidiendo que los consumidores accedan a condiciones más ventajosas.

Constituir una especie de nueva licencia de la autoridad para operar en el mercado de consumo.

Los contratos de servicios financieros son masivos y dinámicos. La eventual certificación/aprobación por un ente público afectaría la innovación en la provisión de servicios financieros.

- En consecuencia, se solicita eliminar el requisito de proporcionar los contratos de adhesión al SERNAC, manteniendo la fiscalización de las normas de protección al consumidor.

Mecanismo de Prepago

El PdL modifica e incluye en la LPDC las condiciones de prepago actualmente contenida en la Ley 18.010 de operaciones de crédito y dinero.

Los principales cambios son:

- Art. 17 D de la Ley de Protección del Consumidor.

Establece el derecho de los consumidores a prepagar los servicios financieros pactados en un contrato de adhesión con independencia del monto del capital adeudado (actualmente el monto máximo de capital para prepagar unilateralmente es de UF 5.000, Ley 18.010).

- Art. 10 de la Ley 18.010 sobre operaciones de crédito de dinero.

Establece que sólo los pagos anticipados que

sean inferiores al 10% del saldo de la obligación, requerirán siempre del consentimiento del acreedor (actualmente es un 20%).

El PdL no explicita el tratamiento del stock de contratos, pero conforme a la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes, a los contratos se le incorporan las leyes vigentes a la fecha de su celebración.

Comentarios:

- Mayor prepago genera costos (tasa de recolocación menor y tasa predeterminada de pasivo para financiar y calzar el préstamo)

- Estos mayores costos a nivel de sistema deberán absorberlos todos los actores (quienes prepagan y quienes no prepagan) versus la situación actual donde se focaliza más este costo en quienes prepagan.

- En materia financiera, mayor prepago dificulta la planificación y gestión del cumplimiento de las normativas de liquidez.

- El mayor riesgo de prepago puede afectar la estructura de financiamiento, privilegiando plazos de deuda más cortos, con las implicancias adversas de estabilidad financiera.

- Regular la entrega de certificados para renegociar un crédito debe ser consistente con la discusión del PdL sobre Portabilidad Financiera que se discute en esta Comisión.

- En consecuencia, extender el prepago sin el consentimiento del acreedor con independencia del monto de capital adeudado tiene efectos negativos que debieran ser considerados.

Sobre este punto, el **Honorable Senador señor Galilea** preguntó si ABIF cuenta con una propuesta de redacción que permita armonizar los mayores costos a que se ha hecho referencia, con el razonable derecho del deudor a prepagar.

El **señor Mena** expresó que una primera aproximación obliga a separar el mundo de las personas del de las empresas.

Agregó que en el rubro de los créditos hipotecarios existe una normativa explícita sobre el particular, relativa a los intereses asociados correspondientes a un mes y medio de dividendo, que ha permitido la cuadratura de los costos antes mencionados. Es en esa dirección, concluyó, en la que debiera trabajarse para buscar alguna solución ante el planteamiento hecho por el señor Senador.

Tarjetas de crédito y líneas de crédito a estudiantes de educación superior.

El PdL establece que las instituciones bancarias,

comerciales y financieras deberán exigirles a los estudiantes que acrediten contar con recursos económicos suficientes o que constituyan una garantía personal que caucione el cumplimiento de sus deudas.

- El Ejecutivo planteó eliminar este requisito, lo que compartimos por las siguientes razones:

La definición de los segmentos de mercados y requisitos asociados a estos es parte inherente a la definición estratégica y competencia entre instituciones financieras.

La CMF evalúa periódicamente la gestión crediticia de los bancos, siendo este aspecto un eje central de su rol supervisor.

- En consecuencia, se propone eliminar esta restricción.

El **Honorable Senador señor Galilea** consultó si, de acuerdo con los números, se advierte como problemática la situación de los jóvenes que egresan de la educación superior con tarjetas bancarias sobregiradas, o con deudas por recursos que no tienen y que deben ser finalmente cubiertos por sus familias.

Del mismo modo, preguntó si la práctica de entregar tarjeta de crédito a estudiantes que no tienen ningún ingreso, se ajusta a la normativa de la CMF.

El **señor Mena** expuso que las cifras de endeudamiento de los segmentos bajo los 25 y los 30 años, dan cuenta de niveles de endeudamiento inferiores al promedio. De manera que no se está en presencia de una problemática de riesgo de crédito, ni para el área del ramo de ABIF ni para la CMF.

Consignó que la normativa vigente es clara respecto de que el origen de pago de una obligación, debe estar en el deudor. Es decir, el deudor debe tener capacidad de pago propia. Y si el pago se origina en causas distintas, debe hacerse en base a provisiones que los bancos realizan. Esto, explicó, significa que, si el deudor no paga, no solo él se ve afectado, sino también el banco acreedor.

Ofertas asociadas a medios de pagos

- La Cámara de Diputados aprobó (60-48-4) una indicación renovada del H. Diputado señor Bianchi, que impide asociar ofertas o descuentos a un determinado medio de pago.

- Asociar ofertas o descuentos a un determinado medio de pago es distinto a la venta atada de productos como argumentó el H. Diputado Bianchi para fundamentar su indicación.

- La LPDC permite ofrecer descuentos o beneficios adicionales asociados a un medio de pago (art. 17 H LPDC).

- Recientemente (mayo 2019), la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados rechazó en general un PdL (Boletín 11.941-03) que modificaba la ley N°20.169, que Regula la Competencia Desleal, para establecer como un acto de competencia desleal el hecho de condicionar el precio o descuento de un producto al pago mediante un instrumento financiero específico.

Comentarios:

- Las ofertas o descuentos asociadas a un medio de pago son un mecanismo para competir entre oferentes que beneficia a los clientes a través de menores precios y promociones.

- Eliminar las ofertas o descuentos es regresivo, ya que los hogares de menores ingresos destinan una mayor proporción de sus ingresos al consumo de bienes y servicios.

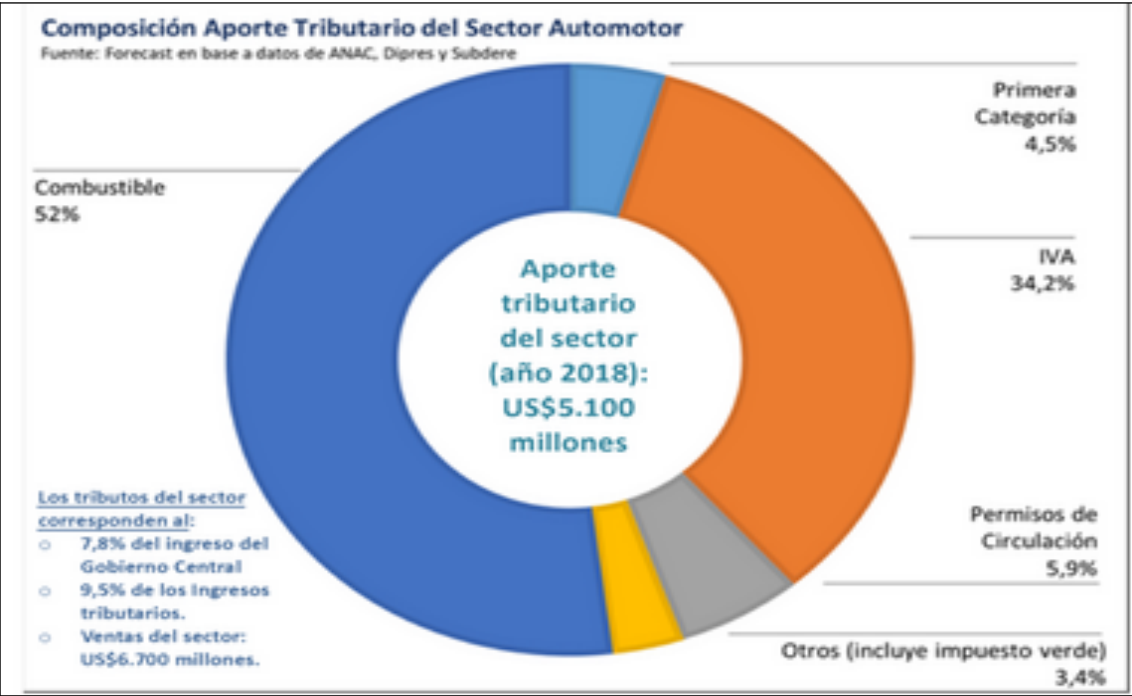
- Esta restricción limitará el desarrollo del modelo de cuatro partes en medios de pagos que está siendo impulsado por el Ejecutivo, ya que las ofertas y promociones son elementos a través de los cuales compiten emisores y adquirientes.

- Las ofertas y descuentos son parte integral de los programas de fidelidad a nivel internacional.

- En consecuencia, se sugiere no restringir la oferta de promociones y descuentos a clientes, tal como lo hiciera la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados.

Seguidamente, fue el turno de la exposición de la **Asociación Nacional Automotriz de Chile A.G. (ANAC)**, cuyo **Secretario General**, señor **Diego Mendoza**, desarrolló la siguiente presentación:

Análisis proyecto de ley que establece medidas para incentivar la protección de los derechos de los consumidores



Cinco comentarios de ANAC a las indicaciones presentadas (Nuevo Art. 12 C y Art. 21 Nuevo).

1. Situación actual de los importadores de vehículos en Chile

El artículo 12 C pretende regular elementos absolutamente íntimos del comercio entre privados, sin que exista ninguna razón o argumento para hacerlo. De hecho, la tasa de reclamo de los consumidores en el sector automotriz alcanza apenas un 1,5%^{*1} del total de reclamos del sector retail recibidos en 2017, y de los reclamos presentados, la casi totalidad son tramitados en base al sistema de mediación con SERNAC; en resultados, sobre el 42% se acoge favorablemente para el consumidor y, dentro del porcentaje restante, un 21,6% de los reclamos son resueltos alternativamente mientras que el 20,4% restante son solucionados al acoger parcialmente lo solicitado por el consumidor.

Chile, en el mercado de vehículos, es un país netamente importador. El fabricante, el importador o representante legal de la marca en Chile debiese ser, siempre, quien certifique a los talleres de servicio técnico para la atención de sus productos (vehículos). De lo contrario, se rompe la cadena de responsabilidad legal que existe entre el fabricante/importador, sus concesionarios y los clientes, incorporando a un tercero (taller externo) dentro de dicha cadena: el fabricante no se puede hacer responsable de un proceso efectuado por un tercero independiente que no está bajo su control y vigilancia.

2. Sinsentido de los artículos 12 C y 21.

El artículo 12 C de protección de derechos de los consumidores constituye un sinsentido en cuatro dimensiones:

1) Jurídicamente, al establecer que los importadores de vehículos pongan una pieza esencial del vehículo (la póliza de garantía es una parte o pieza indiscutidamente) a completa disposición de lo que estime cualquier autoridad. Esto es así, pues la póliza de garantía es un elemento más, desarrollado por el fabricante, elegido libremente por el consumidor, que forma parte integrante de todo vehículo.

2) El cumplimiento de ciertas condiciones que el fabricante ha decidido exigir para asumir la enorme responsabilidad que posee construir un vehículo y su entrada en circulación, esto es, mínimas mantenciones y consideraciones de uso, son las que permiten al fabricante asegurar el correcto uso y vida útil del vehículo. Los elementos de una mantención no pueden reemplazarse por otros, a arbitrio de los consumidores o de una autoridad cualquiera, pues desnaturalizaría toda la cadena de responsabilidad del comercio automotriz.

3) Dicho despropósito es antijurídico y

¹ * Fuente: Encuesta SERNAC 2017, “Comportamiento de respuesta Empresas del Mercado Automotriz con reclamos en el SERNAC.”

discriminatorio, porque no se replica en otro tipo de bienes de consumo o bienes muebles asimilables al vehículo (durables).

¿Es imaginable pensar, por ejemplo, que, si a un comprador de una casa que a los dos años presenta una filtración de agua, pueda devolverla o exigir la restitución del precio?

Obviamente no.

4) Finalmente, esta regulación impondría una barrera técnica al comercio automotriz en Chile, pues sería más exigente la regulación chilena respecto de aquella presente en los países de origen (y que a 2019 sumaban 29 orígenes distintos) atacando directamente a uno de los motores de la economía nacional.

5) En una materia en que el comercio se ciñe a normas y estándares internacionales – en lo técnico y en lo económico – de por sí es contraproducente que no exista un **informe técnico y financiero** que demuestre la necesidad de legislar sobre la garantía de los vehículos.

Práctica internacional comparada

DISTRIBUCION Y SERVICIOS POSVENTA DE VEHICULOS DE MOTOR EN LA UNIÓN EUROPEA

REGLAMENTO (CE) N° 1400/2002 DE LA COMISIÓN de 31 de julio de 2002¹

RELATIVO A LA APLICACIÓN DEL APARTADO 3 DEL ARTÍCULO 81 DEL TRATADO CE A DETERMINADAS CATEGORÍAS DE ACUERDOS VERTICALES Y PRÁCTICAS CONCERTADAS EN EL SECTOR DE LOS VEHÍCULOS DE MOTOR

Guía Explicativa

5.1.2. Servicios posventa

Pregunta 34: ¿El consumidor tiene que llevar su vehículo al concesionario al que se lo compró para realizar los trabajos o servicios en garantía?

No. Según el Reglamento, el consumidor debe poder llevar el vehículo a cualquier taller de reparación autorizado de la red del proveedor en cualquier lugar de la UE. El Reglamento⁹⁴ sólo exime los acuerdos con los talleres de reparación autorizados cuando el proveedor obliga a todos sus talleres autorizados a reparar todos los vehículos de la marca en cuestión, a cumplir la garantía, a llevar a cabo servicios gratuitos y operaciones de llamada a revisión, independientemente del lugar de compra del vehículo. Si el taller de reparación autorizado no puede reparar un coche que no se haya comprado en su Estado miembro, podrá contactar con el proveedor u otro taller de reparación autorizado de otro Estado miembro. El consumidor no tiene que volver a registrar la garantía en su Estado miembro para acceder a las reparaciones bajo garantía. El periodo de garantía empieza en el momento en el que el concesionario autorizado entrega el coche. Si un fabricante, importador, concesionario, taller de reparación u otra empresa de la red impidiera que los consumidores hicieran valer la garantía a escala comunitaria del fabricante, no se cumpliría una de las condiciones básicas para que la exención se aplique a los acuerdos en cuestión.

La Comisión Federal para el Comercio (USA), a través de su departamento de defensa de los consumidores, ha señalado que respecto de las mantenciones programadas (contenidas en el manual del fabricante), deben ser realizadas en su red de concesionarios.

Estas mantenciones programadas corresponden a las que se discuten en este proyecto de ley.

(...) Routine maintenance often includes (...). Maintenance schedules vary by vehicle make, model and year; the best source of information about routine scheduled maintenance is your owner's manual.

En síntesis

- Por los motivos antes esbozados, no compartimos como Asociación Gremial la propuesta de agregar un nuevo artículo 12 C que busca hacer obligatorio que los importadores deban hacerse cargo de una garantía a todo evento sin importar quién y bajo qué condiciones pueda haber intervenido el vehículo que el fabricante diseñó y construyó.

- Asimismo, no compartimos que se incluya una nueva obligación que obligaría a contar con vehículos de reemplazo a todo evento, lo cual en nuestra opinión implicará un mayor costo sobre cada vehículo, dependiendo de cada importador determinarlo, perjudicando la libre elección de los consumidores y encareciendo dichos bienes injustificadamente, discriminando a los vehículos frente a otro tipo de bienes muebles durables.

- Como Asociación, coincidimos con la indicación presentada por el Ejecutivo en el sentido de eliminar el artículo 12 C del proyecto de ley contenido en el boletín 12.409-03.

Detalle de las indicaciones presentadas: Artículos 12 C y 21 del proyecto

Texto aprobado por la Cámara de Diputados (9/12/2019)

El texto actualmente aprobado por la Comisión de Economía, dicta lo siguiente:

“4. Intercálase el siguiente artículo 12 C:

“Artículo 12 C.- Los fabricantes, importadores y vendedores de vehículos nuevos deberán asegurar al adquirente la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, para hacer efectivas las garantías establecidas en los artículos 19 y 20 de esta ley, las que podrán ejercerse dentro del plazo de dos años o hasta los cien mil kilómetros.

Con todo, si la reparación del bien dentro del período de garantía conlleva privar de su uso al propietario, este plazo se suspenderá hasta que le sea entregado el vehículo. En caso de que la reparación se extienda por un término superior a cinco días hábiles, el proveedor deberá proporcionar al afectado otro vehículo de similares características.”.

Indicaciones recibidas al art. 12 C

Indicaciones números 6, del Honorable Senador señor Durana y **7**, del Honorable Senador señor Galilea, para reemplazar el artículo 12 C propuesto, por el siguiente:

“Artículo 12 C.- Los fabricantes, importadores y vendedores de vehículos nuevos deberán asegurar al adquirente la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, para hacer efectivas las garantías establecidas en los artículos 19 y 20 de esta ley, salvo que por razones técnicas específicas la mantención del bien deba ser realizada por servicios técnicos expresamente autorizados. En todo caso, las garantías establecidas en los artículos 19 y 20 de esta ley deberán ejercerse dentro del plazo de dos años o hasta los cien mil kilómetros.

Con todo, si la reparación del bien, por razones no imputables al consumidor, dentro del período de garantía conlleva privar de su uso al propietario, este plazo se suspenderá hasta que le sea entregado el vehículo. En caso de que la reparación se extienda por un término superior a cinco días hábiles y siempre que sea por razones no imputables al consumidor, el proveedor deberá proporcionar al afectado otro vehículo de similares características.”.

5 comentarios de ANAC a las indicaciones presentadas (Art. 12 C y 21 nuevo).

1. El fabricante, el importador o representante legal de la marca debiese ser, siempre, quien certifique a los talleres de servicio técnico para la atención de sus productos (vehículos). **De lo contrario, se rompe la cadena de responsabilidad legal que existe entre el fabricante/importador (contrato de distribución), sus concesionarios (contrato de consignación) y los clientes: el fabricante no se puede hacer responsable de un proceso efectuado por un tercero independiente que no está bajo su control y vigilancia.**

2. “Salvo que por razones técnicas específicas la mantención del bien deba ser realizada en talleres de servicio técnico expresamente autorizados”: Esta indicación **no ataca el problema principal de los servicios técnicos**, cual es la falta de preparación (y de supervisión) de los mecánicos para realizar intervenciones aprobadas por el fabricante ni tampoco cuentan con los herramientas, computadores de diagnóstico y otros prescritos por el fabricante (ni se enmarcan dentro de lo prescrito en el manual de uso del vehículo). **La indicación tampoco se hace cargo del problema precedente** (punto 1).

3. Los puntos 1 y 2 anteriores ponen en riesgo dos

bienes jurídicos protegidos de mayor relevancia que la protección de los consumidores: el **derecho a la vida** y el **derecho a vivir en un medioambiente libre de contaminación (emisiones descontroladas)**.

4. El artículo 12 C presentaría una **discriminación no justificada** hacia la industria automotriz.

5. La exigencia de un vehículo de reemplazo de similares características para intervenciones superiores a 5 días hábiles, **supondría un sobre costo a la industria y puede prestarse para abusos por parte de los consumidores**.

Opinión de ANAC a las indicaciones presentadas

1. Importancia de mantener la cadena de responsabilidad:

- Irrespetar la cadena de responsabilidad significa desconocer el funcionamiento de la industria automotriz internacional, y romper esta cadena de responsabilidad equivaldría, por ejemplo, a que algún país, ente u organización pretendiese quebrar las autorregulaciones y regulaciones que la industria aeronáutica impone en la mantención de sus aviones a las líneas aéreas que adquieren sus productos.

- Ello, porque en la aeronáutica y en el mercado automotriz, asegurar la vida y la integridad de las personas es un valor fundamental, lo cual implica, por razones de seguridad, que un avión o un automóvil no pueden ser intervenidos por terceros que no estén capacitados y utilicen las herramientas y repuestos desarrollados por el fabricante, lo cual implica.

- Véase Anexo 1: Infraestructura, equipamiento y costos de los talleres de servicio técnico autorizados.

2. La indicación: “(...) Salvo que por razones técnicas específicas la mantención del bien deba ser realizada en talleres de servicio técnico expresamente autorizados”.

- Esta indicación **no ataca el problema principal de los servicios técnicos**, cual es la falta de preparación (y de supervisión) de los mecánicos para realizar intervenciones aprobadas por el fabricante ni tampoco cuentan con los herramientas y sistemas computacionales prescritos por el fabricante.

- La frase “razones técnicas específicas” **no es clara para establecer qué tipo de intervenciones puede efectuar un tercero**, ya que a juicio de los importadores a quienes representamos, toda intervención que no esté bajo el control y vigilancia del constructor automovilístico (quien diseñó el vehículo), **rompe la cadena de responsabilidad**.

- Cabe mencionar que tanto el fabricante como el importador son civilmente responsables respecto de cada vehículo que

ponen en el mercado.

- La práctica internacional (Unión Europea, Estados Unidos) ha sido consistente en esta materia (Anexo 2).

3. Afectación de derechos

Afectación del derecho a la vida:

- Todo constructor automotriz se hace responsable por la vida e integridad física de las personas (y bienes) que se transportan en sus vehículos, respondiendo por dichos valores superiores con sus patrimonios completos. **La exigencia y obligatoriedad de las mantenciones es el mínimo requerimiento para controlar que dicho vehículo se desempeña de conformidad a sus pautas de fabricación.**

- Un automóvil sin mantenciones, o intervenido por un tercero no capacitado a tal efecto, es un automóvil respecto del cual no se puede garantizar su desempeño y performance en seguridad (activa y pasiva).

Afectación del derecho y protección al medioambiente:

- El importador que homologa un vehículo para su comercialización en Chile, se hace responsable de las emisiones de éste durante 180.000 kilómetros.

- **La norma de emisión vigente en Chile (y pronta implementación de EURO 6) hace exigible una garantía de emisiones suscrita por el fabricante.**

- Un automóvil sin mantenciones, o intervenido por un tercero no capacitado para mantenerlo, es un automóvil cuyas emisiones podrían descontrolarse (fuera de norma), y cuya fiscalización se hace muy difícil.

4. Discriminación: La exigencia del derecho a la triple opción se mantendría en 6 meses para todo tipo de bienes (principio de igualdad ante la ley), con la excepción de los automóviles, quienes se afectarían 2 años o 100.000 kilómetros (por aplicación de los artículos 19 y 20 en que se contiene la triple opción: reparación sin costo, cambio de unidad por una nueva, devolución del importe total pagado).

Esta exigencia, además, no existe en ninguna legislación en el mundo para otros tipos de bienes durables (viviendas, embarcaciones, aeronaves, computadores, celulares, electrodomésticos, etc.) ni está presente en los países de origen de los fabricantes.

De establecerse una garantía legal de dos años para el cambio de vehículo o devolución del dinero, no permitiría a ningún distribuidor cerrar sus balances anuales ni formular nuevos presupuestos,

pues las ventas no estarán “a firme” hasta dos años de entregado el automóvil.

¿Qué pasaría con la recaudación fiscal por IVA en la venta de dichos automóviles? ¿Habrá que entender que dicha recaudación no estará a firme hasta dos años después de la venta? ¿Qué ocurriría en el evento de una resciliación?... el proyecto de ley no permite responder nada de esto.

¿Qué pasa con la **pérdida de valor** asignada a un vehículo después de dos años?

5. Automóvil de reemplazo:

- Abuso de los consumidores = casos de vehículos de reemplazo (comodato gratuito) que no son devueltos a los concesionarios.

- Talleres y servicios técnicos deberán contratar empresas de rent-a-car y leasing operativo para dar abasto ante sus respectivos volúmenes de venta.

- Todo lo anterior, redundará en productos más caros para el consumidor.

El **Honorable Senador señor Galilea** puso de relieve que, desde el punto de vista del consumidor, se verifican problemáticas que merecen atención. En efecto, expuso, si una persona dueña de un vehículo vive en una comuna en la que existe un solo taller de la respectiva marca, debe resignarse a pagar lo que le cobren, pues no cuenta con otra opción. A menos, claro, que decida trasladarse a otra comuna en la que sí hay alternativas, pero eso ya supondría asumir otro tipo de costos.

De lo anterior, observó, se sigue que la política de precios es una cuestión muy relevante, por lo que cabe esperar que sea extremadamente transparente y justa, y con parámetros conocidos.

Otro tanto, añadió, se puede decir respecto de cierta información que circula, que da cuenta de que la garantía por un determinado número de años de algunos autos europeos que ingresan a Chile, es reducida por los importadores nacionales.

El **Presidente de ANAC, señor Roberto Maristany**, explicó que todos los concesionarios y talleres autorizados de una marca a lo largo del país, por tanto, también aquellos con presencia exclusiva en alguna comuna, tienen la obligación de publicar los valores de las distintas mantenciones de los respectivos vehículos. Por consiguiente, sostuvo, cuando el consumidor elige un determinado vehículo, lo hace a sabiendas de los costos en que deberá incurrir por dicho.

Hizo ver, asimismo, que todas las garantías de los vehículos tienen alcance mundial. Ocurre, muchas veces, que como Chile recibe vehículos que proceden de 29 países distintos, algunos de ellos

presentan fallas. En tales casos, los concesionarios llaman a los dueños para que hagan uso de la garantía, pero en ocasiones se producen problemas porque solo poseen los datos de a quien le vendieron, mas no del último comprador del vehículo. Allí, entonces, puede llegar a ocurrir que no se haga uso efectivo de la garantía.

El **señor Mendoza**, por su parte, acotó que los consumidores tienen la libertad de elegir el vehículo de la marca que deseen, pudiendo escoger cualquiera otra. Si más tarde deciden intervenir el vehículo en un taller no autorizado, lo hacen a sabiendas de que deben asumir un costo, a saber, la pérdida de la garantía.

Agregó que, sin perjuicio de lo anterior, las distintas marcas de vehículos han estado trabajando en contra con políticas de precios transparentes, en el contexto de un mercado muy competitivo constituido por clientes, como el chileno, muy bien informados.

Finalmente, el **señor Maristany** hizo hincapié en que no existe ningún país en el mundo que tenga una política como la que se está proponiendo en esta oportunidad, que confiera la posibilidad de devolver el vehículo transcurridos dos años o 100.000 kilómetros.

Excursio: Nuevo artículo 21

El proyecto establece un régimen especial aplicable al derecho a la triple opción, que es:

1) Eleva de 3 a 6 meses el periodo para hacer válido su ejercicio (aplicable a toda industria, bien o servicio, a excepción de la automotriz que se regularía en 2 años o 100.000 kms.).

2) Regula la subsistencia de deficiencias en la reparación:

B) Agrégase en el inciso segundo, a continuación del punto y seguido, la siguiente oración: “En caso de que, prestado el servicio de reparación, subsistieren las deficiencias que hagan al bien inapto para el uso o consumo a que se refiere la letra c), el consumidor podrá optar entre su reposición o la devolución de la cantidad pagada” ... ¡hasta por un período de 2 años o 100.000 kms.!

Problemática detectada (Nuevo Art. 21)

- Hoy, la garantía legal que permite la triple opción tiene por finalidad remediar la presencia de fallas de fábrica en el vehículo o vicios ocultos en el mismo.

- Técnicamente, los vicios ocultos o fallas de fábrica se presentan dentro de los primeros 6 a 8 meses de uso del vehículo; **por lo tanto, una garantía legal de 2 años no tiene sustento técnico (ni práctico) que lo avale.**

- Adicionalmente, la **redacción propuesta con**

seguridad se prestará para abusos pues permitiría interpretar que un vehículo deba ser cambiado por el proveedor ante la simple repetición de una falla o defecto, hasta 2 años después de su venta, sin la realización de mantenciones en su red de servicio técnico oficial (vale decir, en un automóvil fuera de su control).

- El cambio de un vehículo por uno nuevo, o la devolución total del importe pagado al cabo de 2 años o 100.000 kilómetros, es impracticable y no existe en ninguna parte del mundo.

- Sí existen “pólizas de garantía” del fabricante que en Chile van desde los 2 y hasta los 7 años, en muchos casos, sin límite de kilometraje.

Conclusiones de ANAC respecto del Proyecto de ley

Síntesis de las conclusiones de nuestra

Asociación:

- De cara a este Proyecto de Ley queda claro que, por sus propias singularidades, un vehículo es mucho más asimilable a un bien inmueble que a un simple mueble. Esto, por el valor patrimonial, por el costo de inversión, por lo deseable que es su adquisición, por la tecnología incorporada, etc.

- En contrapartida, el consumidor chileno es uno de los más exigentes del mundo, atendida la variada oferta que se le presenta.

- En consecuencia, es una industria absolutamente autorregulada en todas sus prácticas, en especial en las que tienen que ver con sus servicios de posventa, políticas de garantía y responsabilidad patrimonial.

- Tratándose de una industria que opera autorregulada, en un mercado completamente abierto, donde cada consumidor puede elegir entre una centena de marcas y representantes, tanto a nivel de los productos que adquiere, como de los servicios que requiere, puede concluirse que se trata de un sector en que el mercado opera de manera óptima y que, por tanto, no requiere una regulación especial.

Conclusiones finales

1. Los automóviles son bienes muebles extraordinariamente singulares, por tratarse de máquinas de alto contenido tecnológico orientadas al desplazamiento de personas, por su elevado valor, por ser el segundo bien en la escala de interés de una familia chilena (después de la casa propia) y por tener el fabricante que responder patrimonialmente por la vida y seguridad de sus ocupantes.

2. Considerando las aludidas singularidades, la industria automotriz mundial, y la chilena incluida, se encuentra

satisfactoriamente autorregulada, ya que considera un sistema de garantía con plazos y condiciones perfectamente acordes con un conjunto armónico de piezas tecnológicas, cuyo fin es el desplazamiento de personas incluso a altas velocidades.

3. La nuestra es una industria que representa en Chile el 8% de los ingresos del gobierno central y el 9,8% del ingreso tributario, y que es ejemplo internacional de buena praxis, por lo que no puede catalogarse como industria “abusiva” ni es efectivo que ofrezca garantías que “deslindan con la publicidad engañosa” ya que ninguna otra industria incorpora responsabilidades patrimoniales ni garantías de funcionamiento, al nivel que lo hace la industria automotriz.

4. Como consecuencia de lo anterior, el Proyecto en cuestión y su propuesta de artículo 12 C son completamente inapropiados e inaplicables respecto de los automóviles (dadas sus especiales características).

5. De incorporar a los automóviles una regulación como las del tipo propuestas, generaría una excepción única en el mundo, la cual rompería la praxis de un mercado que funciona de manera óptima bajo su propia autorregulación, atendidos los bajos niveles de insatisfacción que son comprobables, sin perjuicio del permanente esfuerzo de la misma industria por eliminarlos completamente.

6. De prosperar lo pretendido (con el consecuente aumento de costos por deber considerar los distintos conceptos incorporados en sus textos), el precio de los vehículos indefectiblemente debería subir de manera exponencial, en perjuicio de los consumidores.

7. De acogerse lo anterior, se produciría un hecho inaceptable: Se haría responder patrimonialmente a las marcas automotrices por daños eventualmente ocasionados por servicios situados fuera de su ámbito de supervisión y, por lo tanto, fuera de lo que le corresponde garantizar.

8. Estos servicios, además, no ofrecen garantías de sus trabajos.

9. Se altera el régimen de responsabilidad civil vigente en Chile (se responde por hechos respecto de los cuales no hay culpa ni dolo).

10. Recuérdesse que la homologación individual de vehículos que se efectúa por el Ministerio de Transportes, obliga a garantizar al importador las emisiones de cada vehículo por un período de 180.000 kilómetros.

A continuación, a nombre de la **Asociación Nacional de Importadores de Motocicletas (ANIM)**, hizo uso de la palabra su **Presidente, señor Cristián Reitze**, quien luego de manifestar su entera concordancia con los planteamientos expuestos por ANAC, puso a disposición de la Comisión la siguiente presentación:

Opinión ANIM

Proyecto de Ley, en Segundo Trámite Constitucional, que establece medidas para incentivar la protección de los derechos de los consumidores

- La Asociación Nacional de Importadores de Motocicletas de Motocicletas (ANIM), es una Asociación Gremial sin fines de lucro que representa al 85% de las motocicletas del mercado nacional.

- Sus asociados representan marcas que están debidamente acreditadas en el mercado internacional.

- Las marcas representadas son: Bajaj, BMW, Euromot, Harley Davidson, Honda, Imoto, Kawasaki, KTM, Suzuki, Triumph, Yamaha, Zongshen.

Opinión ANIM

- Como ANIM vemos con preocupación las disposiciones contenidas en el Boletín N° 12.409-03, en segundo trámite constitucional, que establece medidas para incentivar la protección de los derechos de los consumidores.

- En particular, nos inquietan las normas que buscan incorporarse en la ley N° 19.496, mediante la introducción del artículo 12 C y cuyo contenido es el siguiente:

“Artículo 12 C.- Los fabricantes, importadores y vendedores de vehículos nuevos deberán asegurar al adquirente la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, para hacer efectivas las garantías establecidas en los artículos 19 y 20 de esta ley, las que podrán ejercerse dentro del plazo de dos años o hasta los cien mil kilómetros.

Con todo, si la reparación del bien dentro del período de garantía conlleva privar de su uso al propietario, este plazo se suspenderá hasta que le sea entregado el vehículo. En caso de que la reparación se extienda por un término superior a cinco días hábiles, el proveedor deberá proporcionar al afectado otro vehículo de similares características.”.

Alcance Artículo 12C

- De acuerdo al tenor de las intervenciones en las diversas instancias de tramitación, el artículo referido estaría dirigido a automóviles, excluyendo a las motocicletas.

- No obstante, la referencia utilizada en el artículo 12C, esto es “vehículo”, en concordancia con la legislación nacional abarcaría a otro tipo de medios de transportes de naturaleza diversa², que de aplicarse esta ley desnaturalizaría la esencia y garantía de los mismos de acuerdo a la responsabilidad efectiva que puede otorgar el fabricante, situación que pedimos sea corregida en los siguientes trámites legislativos, excluyendo de la redacción del artículo 12 C a las motocicletas.

Eventuales Efectos Artículo 12C

- Así, en nuestra opinión, si la redacción actual del artículo 12C fuese aprobada en los mismos términos del proyecto y sin las correcciones y precisiones necesarias ya señaladas por nuestra parte, estimamos que se generaría un incremento importante en la inseguridad de los usuarios y un alza inmediata en el precio de las motocicletas que se comercializan en nuestro país.

- Lo anterior, en primer lugar, debido a que el principio de libre elección de servicios técnicos que busca introducirse en el inciso primero del artículo señalado afectará directamente a la seguridad de los usuarios de motocicletas debido a que los fabricantes de motocicletas realizan permanentes esfuerzos para desarrollar e incorporar sofisticadas tecnologías, máquinas y/o herramientas de operación especializada para cada marca lo cual implica necesariamente que, para asegurar su adecuado funcionamiento, la mantención de las mismas deba ser realizada de acuerdo con las pautas específicas que defina el respectivo fabricante de la motocicleta.

- Lo señalado necesariamente obliga a que los servicios técnicos autorizados por los representantes de las marcas en el país deban disponer de los equipamientos y capacitaciones que den plena garantía que las mantenciones efectuadas aseguren la conservación de los niveles de funcionamiento de las motocicletas.

- A mayor abundamiento, el cumplimiento de estas exigencias son parte de los requisitos que establecen los fabricantes internacionales en sus contratos con las empresas importadoras y representantes de marcas en el país, esto para garantizar la seguridad de las personas.

- Más aún, de acuerdo con el texto actual del artículo 12C propuesto, no es posible garantizar que las mantenciones efectuadas por terceros que no cuentan con la tecnología y entrenamiento adecuados, sean correctamente efectuadas, lo que podría implicar una pugna con el artículo 19 número 1 de la Constitución Política de la República de Chile³.

² * El DFL 1, del 29 de octubre de 2009 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley de Tránsito, en su artículo 2° define al vehículo como: “Medio motorizado o no motorizado con el cual, sobre el cual o por el cual toda persona u objeto puede ser transportado por una vía, (...)”

³ * El Artículo 19 número 1 de la Constitución Política de la República de Chile señala que: “La Constitución asegura a todas las personas: El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona.

- Pretender que los fabricantes, importadores y vendedores de motocicletas nuevas se hagan cargo del derecho a la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, para hacer efectivas las garantías establecidas en los artículos 19 y 20 de la ley 19.496, no nos parece adecuado, puesto que se hace responsable a las marcas, importadores, fabricantes, etc., todos terceros en estos procesos, de hechos ajenos a su ámbito de competencia y control, lo que es inadmisibles desde todo punto de vista.

- Los argumentos señalados, nos llevan a afirmar que no compartimos como Asociación Gremial esta propuesta que busca hacer obligatorio que nuestros asociados deban hacerse cargo de una garantía a todo evento sin importar quién y bajo qué condiciones pueda haber intervenido una determinada motocicleta.

- Por otra parte, no compartimos la obligación contenida en el proyecto de ley relativa a que si, en el caso de la reparación de una motocicleta se extendiera por un término superior a cinco días hábiles, el proveedor deberá proporcionar al afectado otro vehículo de similares características.

- Lo anterior, debido a que la experiencia indica que para efectuar un buen trabajo se requiere de diversas pruebas y controles, de esta forma contar con vehículos de reemplazo a todo evento implica un sobre costo que haría decaer la competitividad del mercado, encareciendo bienes de manera injustificada, lo que no se exige en otros productos o mercados, produciéndose una diferencia y/o discriminación ilegal y/o arbitraria.

- Misma discriminación que ocurre en todos los términos ya planteados al referirse simplemente el artículo 12C a los "vehículos", excluyendo a los demás productos y/o mercados.

Conclusión

- Como se ha señalado, no compartimos como Asociación Gremial la propuesta que busca hacer obligatorio que nuestros asociados deban hacerse cargo de una garantía a todo evento sin importar quién y bajo qué condiciones pueda haber intervenido una determinada motocicleta.

- Asimismo, no compartimos la disposición que obligaría a contar con vehículos de reemplazo a todo evento, lo cual en nuestra opinión implicará un sobre costo que haría decaer la competitividad del mercado, encareciendo bienes de manera injustificada, además de ser discriminatorio en relación con otros productos o mercados.

- Por lo anterior, coincidimos con la Indicación presentada por el Ejecutivo en el sentido de eliminar el artículo 12 C del proyecto contenido en el boletín 12.409-03.

Enseguida, expuso ante la Comisión la **empresa DERCO**. La **Gerente Legal, señora Paola Covarrubias**, expresó en primer término que la entidad que representa comparte que existe la necesidad de legislar en los asuntos que el proyecto de ley aborda. Sin embargo, consignó, debe hacerse de manera racional, con conocimiento de lo que ocurre en el rubro automotriz en materia de servicios técnicos, mantenciones y garantías.

A su turno, el **Gerente Automotriz, señor Thibaud Aymeric**, desarrolló la siguiente presentación:

Presentación DERCO pdl 12409-03 sesión jueves 23 de enero 2020.

Tabla de contenidos en base a artículos 19 y 20 de Ley de Protección Consumidor.

Todos los temas considerados en esta presentación son relacionados a la industria automotriz (bienes durables de alto valor para los consumidores).

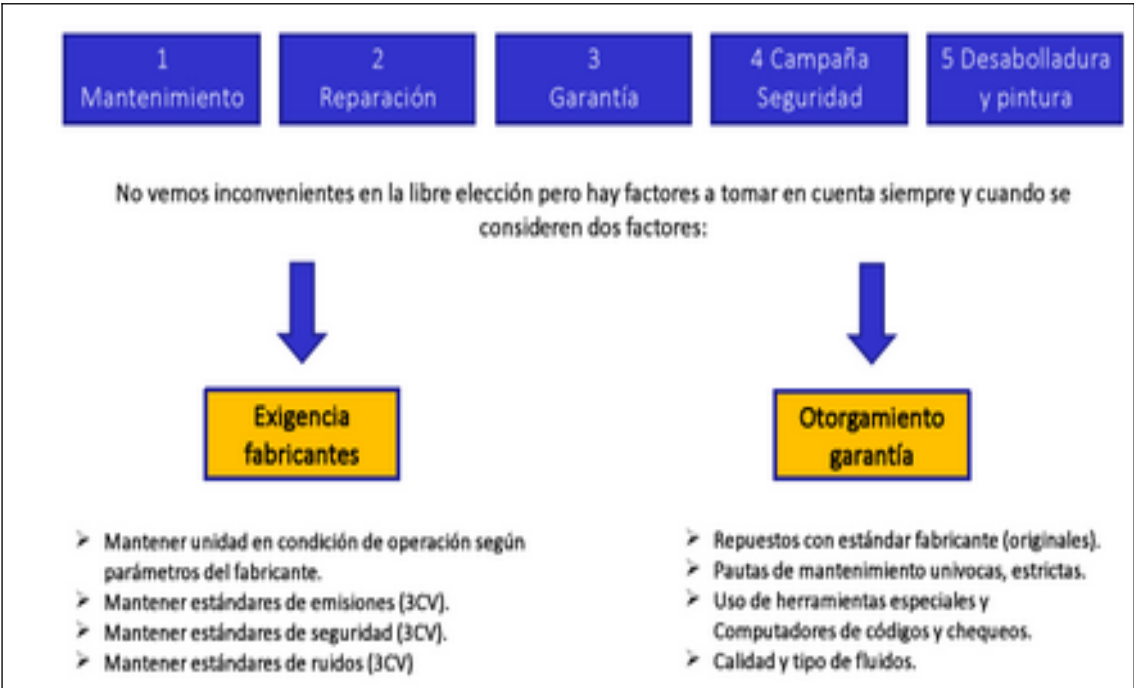
- Consideraciones generales en un mercado 100% importador de vehículos.
- Libre elección del servicio técnico y ejecución de la garantía.
- Garantías vigentes.
- Garantías en discusión.

Comentarios y riesgos artículo 12C

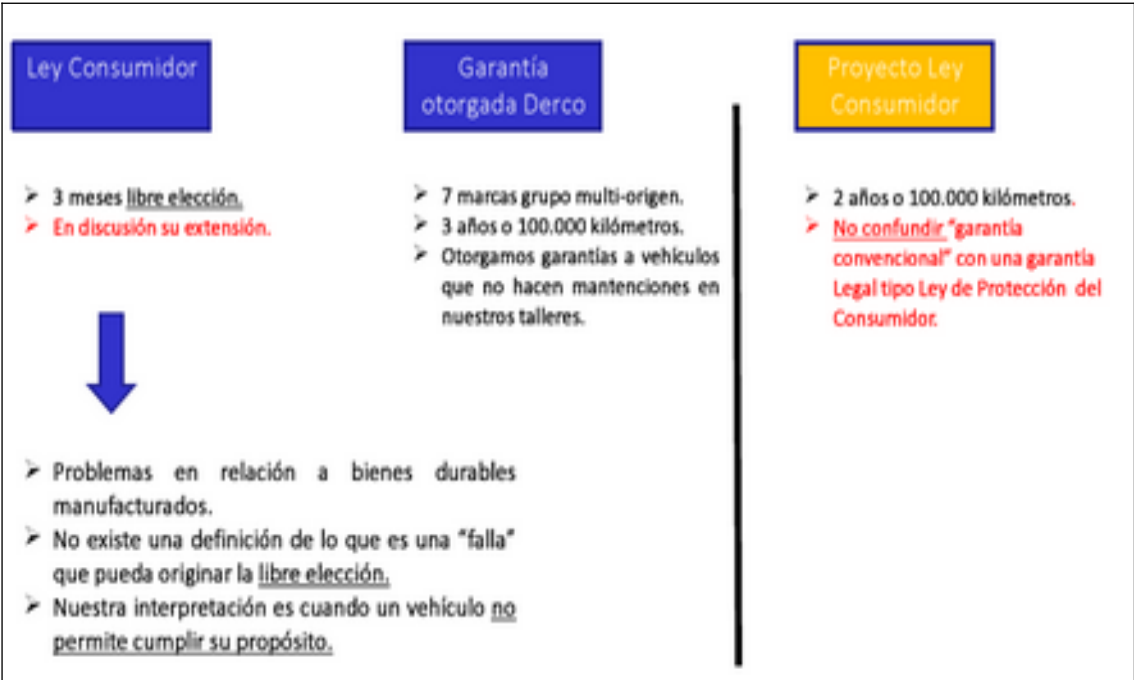
COMENTARIOS	RIESGOS
Se hace necesario certificar los talleres que puedan operar para realizar mantenimientos.	Responsabilidad del distribuidor por trabajos de terceros (garantías, daños o indemnizaciones).
Se debe considerar que los fabricantes no pueden asegurar la calidad de sus vehículos si estos no son chequeados con cierta periodicidad por los talleres oficiales de las marcas.	Necesidad de definir finalmente que es una garantía (concepto de pieza de desgaste o mal uso).
Es relevante definir cuales son las funciones de un servicio técnico y entender sus complejidades.	Que no exista un círculo virtuoso entre tres entes relevantes: ➤ Autoridad. ➤ Distribuidores. ➤ Clientes.

Garantía / Libre elección de servicios técnicos

¿Qué propósito tiene un servicio técnico?



Garantía



Resumen Ejecutivo

- Se requiere fijar con claridad las normas para que se pueda exigir una garantía sin haber cursado mantenimientos en los servicios oficiales de las marcas.

-Deberá existir una forma de comprobación de los trabajos realizados.

- Tendrían que ser certificados estos talleres para asegurar el correcto funcionamiento de las unidades durante todo su ciclo de vida (operación según fue concebida unidad por fabricante, emisiones y seguridad).

- Esta certificación no debiera ser responsabilidad de los representantes de las marcas por razones ciertamente comprensibles.

- Nuevas tecnologías (Híbridos, Plug Hybrid, Eléctricos y en futuro cercano (5 a 7 años) hidrogeno).

- Nuevas exigencias normativas y regulatorias (ejemplo nueva norma de emisiones Euro VI).

- Aclarar el concepto de garantía de libre elección y lo que puede originar su aplicación (las unidades están afectas a pagos IVA e impuesto verde entre otras materias).

Una vez culminada la presentación de DERCO, el **Secretario General de ANAC, señor Mendoza**, puso de relieve que la industria se está enfrentando, este año, a un cambio paradigmático. Se trata de los automóviles eléctricos, que representan una realidad tecnológica absolutamente diferente a todo lo que se conoce hasta ahora. Que exige, por ejemplo, que quienes intervienen en ellos lo hagan en condiciones de seguridad y bajo requerimientos de precisión altísimos.

Pero como se trata igualmente de vehículos, advirtió, quedarían incluidos dentro de la liberalización de servicios de la que se ha venido hablando, lo que ciertamente representaría un riesgo elevado de accidentes por electrocución.

Presentaciones relacionadas con el artículo 2 del proyecto de ley

Posteriormente, intervino ante la Comisión la **Junta Aeronáutica Civil del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones**. Su **Secretario Ejecutivo, señor Martín Mackenna**, llevó a cabo una presentación del siguiente tenor:

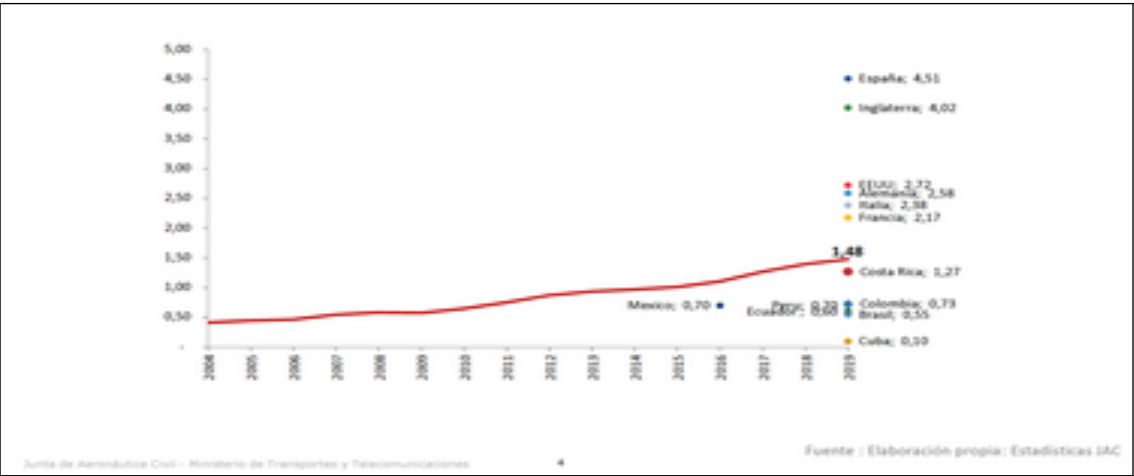
**Comisión de Economía del Senado
Proyecto de Ley Pro-Consumidor
Modificaciones al Código Aeronáutico**

Contexto del transporte aéreo en Chile

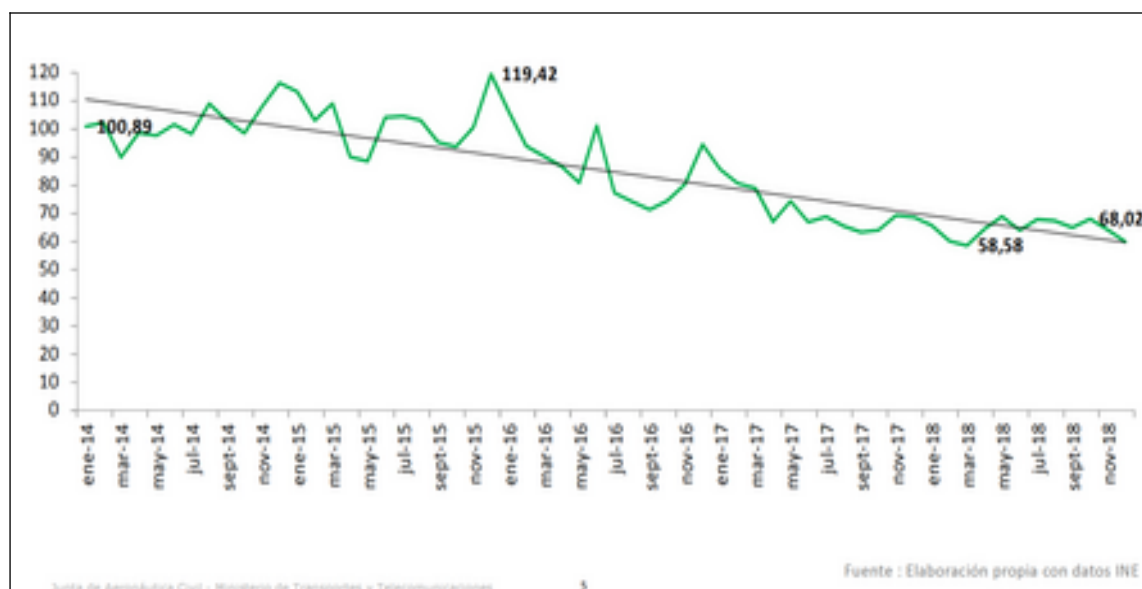
En los últimos 10 años, la cantidad de pasajeros que viaja en avión ha crecido a un promedio anual de más del 10%. Entre 2011 y 2019 se duplicó la cantidad de pasajeros, alcanzando más de 26 millones.



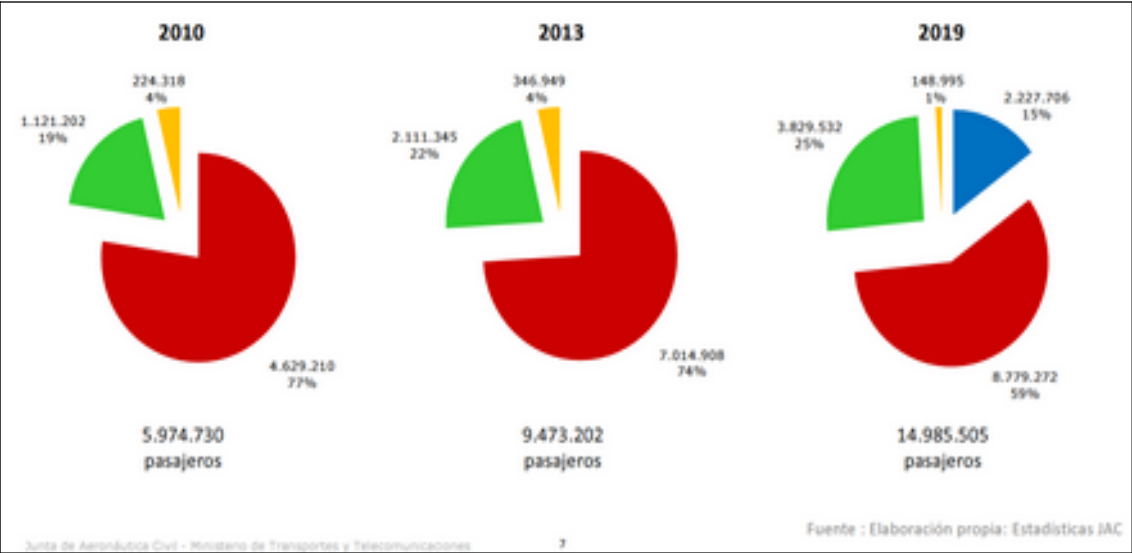
Tenemos la tasa de viajes en avión por habitante más alta de la región. Sin embargo, al compararnos con países desarrollados, aún nos queda mucho por crecer.



Desde el 2014, el precio promedio de los pasajes en avión ha caído más de un 30%. Si consideramos la tarifa mínima pagada en cada vuelo, esta reducción aumenta sustantivamente.



En los 10 últimos años, en el mercado nacional, la participación de mercado ha evolucionado positivamente: hay más actores con posición relevante y cada operador ha crecido en cantidad de pasajeros.



Sobre este punto, el **señor Mackenna** resaltó el interés de la JAC por impulsar proyectos que aumenten los derechos de los consumidores y, al mismo tiempo, por fomentar la competencia en el mercado aeronáutico.

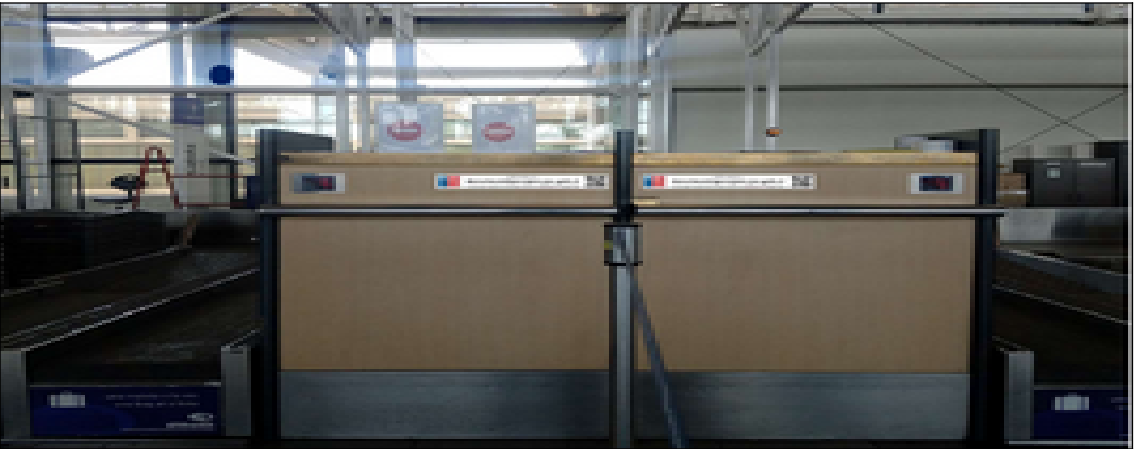
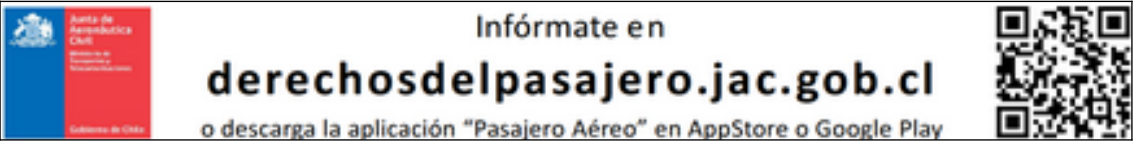
**Proyecto de Ley Pro-Consumidor
y las indicaciones propuestas por el Ejecutivo.**

I. Sobre la indicación N° 1, que agrega un inciso final al artículo 131, relativo a la información de los derechos de los pasajeros:

LEY VIGENTE	TEXTO APROBADO EN GENERAL POR LA COMISIÓN DE ECONOMÍA	INDICACIONES PRESENTADAS AL 6 DE ENERO DE 2020
control. Con todo, el transportador estará obligado a tener a disposición de los pasajeros folletos informativos con especificación de sus derechos, en un lugar visible de sus oficinas de venta de pasajes y en los mostradores de los aeropuertos.	1. <u>Agrégase</u> en el artículo 131 el siguiente inciso final: "Cualquier cambio en el itinerario originalmente adquirido por el pasajero deberá ser informado por el transportador mediante comunicación oficial que deberá hacerse por escrito, por el medio más expedito posible. Además, en ella dará a conocer con claridad el nuevo itinerario. Esta comunicación deberá efectuarla el transportador cada vez que modifique el itinerario previamente informado al pasajero. Para tales efectos, en el momento de reservar o comprar su billete de pasaje, el pasajero informará al transportador, en forma directa o a través de agentes autorizados, sus datos de contacto, tales como dirección, teléfono y correo electrónico."	14.- De S. E. el Presidente de la República, para sustituirlo por el siguiente: "1. <u>Agrégase</u> en el artículo 131 el siguiente inciso final: "Asimismo, el transportador, sus agentes autorizados y los explotadores de aeródromos y aeropuertos estarán obligados a informar a los pasajeros, en conformidad a las condiciones que establezca la Junta de Aeronáutica Civil, los derechos que establece el presente título."

- Se propone, por un tema de orden y coherencia legislativa, reubicar la indicación en el artículo 133 B, letra c), donde se regula “la entrega de información por cambios de itinerario”.
- Se agrega un nuevo inciso al artículo 131, que busca modernizar la forma en que se comunican los derechos de los

pasajeros por parte de los operadores y explotadores de aeródromos.



El **señor Mackenna** hizo ver que el objetivo es que en todos los puntos en los que un pasajero pueda tener dudas sobre cuáles son sus derechos (counter, puerta de embarque, lugar de retiro de equipaje, u otros), tenga la posibilidad de absolverlas.

II. Sobre la indicación N°3, que sustituye el artículo 133 A b), relativo a la prestación de alimentación en caso de retrasos:

LEY VIGENTE	TEXTO APROBADO EN GENERAL POR LA COMISIÓN DE ECONOMÍA	INDICACIONES PRESENTADAS AL 6 DE ENERO DE 2020
Artículo 133 A.- Si el pasajero decide perseverar en el contrato ante una denegación de embarque, el transportador estará obligado a las siguientes prestaciones asistenciales: a) Comunicaciones que el pasajero necesite efectuar, ya sean telefónicas, electrónicas o de otra naturaleza similar, si es que hubiere una diferencia en la hora de salida prevista para el vuelo inicialmente reservado superior a tres horas. b) Comidas y refrigerios necesarios hasta el embarque en el otro vuelo, si es que hubiere una diferencia en la hora de salida prevista para el vuelo inicialmente reservado superior a tres horas. c) Alojamiento para pasajeros con vuelo de retorno y para pasajeros con vuelo de ida que se les denega el embarque en un punto de conexión, no residentes en la ciudad, localidad o área del	3. En el artículo 133 A: a) <u>Reemplázase</u> la letra a) por la siguiente: "a) Comunicaciones que el pasajero necesite efectuar, ya sean telefónicas, electrónicas o de naturaleza similar, si es que la diferencia entre la hora de salida prevista para el vuelo inicialmente reservado y la nueva hora de salida fuere superior a una hora." b) <u>Sustitúyese</u> la letra b) por la siguiente: "b) Comidas y refrigerios según el tiempo de espera equivalente a 0,5 unidades de fomento cada dos horas de espera hasta el embarque en el otro vuelo, si es que la diferencia entre la hora de salida prevista para el vuelo inicialmente reservado y la nueva hora de salida fuere superior a una hora."	Letra b) 15.- De S. E. el Presidente de la República, para sustituirla por la siguiente: "b) <u>Sustitúyese</u> la letra b) por la siguiente: "b) Comidas y refrigerios equivalentes a lo menos a 0,5 unidades de fomento cuando el tiempo transcurrido entre la hora de salida prevista para el vuelo inicialmente reservado y la nueva hora de salida fuere igual o superior a dos horas. Cumplido el plazo anterior, el pasajero tendrá derecho a una nueva prestación, y por el mismo valor, cada vez que trascuman tres horas adicionales de espera. Las prestaciones de esta letra deberán entregarse dentro de cada periodo correspondiente, por lo que no serán acumulables, y no serán aplicables mientras el pasajero no se encuentre presencialmente en el aeropuerto, u operen las prestaciones de la letra c) siguiente."."

- Se propone un ajuste en el tiempo que debe transcurrir entre la primera comida otorgada por el operador a los pasajeros en caso de retraso, y la segunda comida. El texto aprobado en general establece que deberá ser de dos horas, y la indicación del Ejecutivo lo extiende a 3 horas. Se mantiene el periodo en 2 horas para la primera comida.
- Se fija como requisito para el derecho de alimentación, la permanencia del pasajero en el aeropuerto; y se establece como límite al derecho de alimentación la aplicación de la letra c) del mismo artículo, relacionada a la asignación de alojamiento.

III. Sobre indicación que reemplaza el artículo 133 B, letra c), numeral ii) en su inciso segundo, relativo a la información en casos de cambios de itinerarios:

LEY VIGENTE	TEXTO APROBADO EN GENERAL POR LA COMISIÓN DE ECONOMÍA	INDICACIONES PRESENTADAS AL 6 DE ENERO DE 2020
c) Indemnización con arreglo a lo previsto en el artículo 147, si el retraso o la cancelación se debe a causa imputable al transportador, en conformidad a lo siguiente: i) Si el retraso fuere superior a tres horas respecto a la hora de salida prevista en el billete de pasaje o cuatro horas en vuelos que utilicen aeronaves que hayan sido diseñadas para una capacidad de hasta 29 asientos. ii) Al momento de la cancelación, salvo que se le informe al pasajero y se le ofrezca tomar otro vuelo que le permita salir a su destino con no más de tres horas de retraso con respecto a la hora de salida prevista o cuatro horas en vuelos que utilicen aeronaves que hayan sido diseñadas para una capacidad de hasta 29 asientos. Para los efectos de la comunicación de cancelación, el pasajero, al efectuar la reserva o compra de su billete de pasaje, informará al transportista, en forma directa o a través de sus agentes autorizados, sus datos de contacto, tales como dirección, teléfono y correo electrónico. d) Reembolso del monto total pagado por el billete o de la porción no utilizada, según fuere el		16.- De S. E. el Presidente de la República, para agregar el siguiente numeral nuevo: "... <u>Reemplázase</u> en el artículo 133 B, letra c) numeral ii), su inciso segundo por el siguiente: "Cualquier cambio en el itinerario, por adelanto, retraso o cancelación del vuelo, deberá ser informado al pasajero por el transportador mediante comunicación escrita por el medio más expedito posible. Para los efectos de esta comunicación y otras que sean necesarias, el transportador deberá requerir al pasajero, en forma directa o a través de sus agentes autorizados, sus datos de contacto, tales como dirección, teléfono y correo electrónico.".

- Se propone, por un tema de orden y coherencia legislativa, relocalizar desde su ubicación original en el artículo 131.
- Se corrigen los términos relativos a los “cambios de itinerario”, para que sean coherentes con las distintas definiciones establecidas por el Código Aeronáutico.

IV. Sobre la indicación N° 4, que reemplaza el artículo 133 C, relativo a la devolución de los derechos de embarque en caso de que no se realice el viaje:

LEY VIGENTE	TEXTO APROBADO EN GENERAL POR LA COMISIÓN DE ECONOMÍA	INDICACIONES PRESENTADAS AL 6 DE ENERO DE 2020
Artículo 133 C.- En caso de no verificarse el viaje, ya sea por causas imputables al transportador, al pasajero o por razones de seguridad o de fuerza mayor sobrevinientes, las tasas, cargos o derechos aeronáuticos que hubiere pagado el pasajero deberán restituirse a su solo requerimiento en cualquier oficina del transportador aéreo o a través de su sitio web.	4. <u>Sustitúyese</u> en el artículo 133 C la frase "restituirse a solo requerimiento en cualquier oficina del transportador aéreo o a través de su sitio web" por el siguiente texto: "restituirse a través del mismo medio que haya utilizado en el momento de pagar el pasaje. En caso de haberse verificado el pago en efectivo, el transportador deberá contactar al pasajero con el fin de que éste señale el medio para efectuar la restitución, la que deberá realizarse en el plazo máximo de diez días contado desde que debió haberse verificado el viaje. En caso de retraso injustificado, dicha restitución se recargará en el 50 por ciento en favor del pasajero cada treinta días."	N° 4 17.- De S. E. el Presidente de la República, para reemplazarlo por el siguiente: "..... <u>Sustitúyese</u> el artículo 133 C por el siguiente: "Artículo 133 C.- En caso de no verificarse el viaje, ya sea por causas imputables al transportador, al pasajero o por razones de seguridad o de fuerza mayor sobreviniente, las tasas, cargos o derechos aeronáuticos que hubiere pagado el pasajero, deberán restituirse con o sin su requerimiento, dentro del plazo de diez días, a través del mismo medio utilizado para pagar el billete de pasaje. No obstante, en caso de haberse verificado el pago en efectivo, el transportador deberá contactar al pasajero con el fin de que éste señale el medio para efectuar la restitución, contacto que deberá realizarse en el plazo máximo de diez días contado desde que debió haberse verificado el viaje. En caso de retraso injustificado, dicha restitución se recargará en un 50 por ciento en favor del pasajero cada treinta días."

- Se regula la devolución de los derechos de embarque como una obligación del operador.
- Se corrigen términos, para que sean coherentes con las distintas definiciones del Código Aeronáutico.

El **señor Mackenna** indicó que, con la propuesta del Ejecutivo, se pretende entregar claridad sobre que corresponde a la línea aérea hacerse cargo de la respectiva devolución.

V. Sobre la indicación N° 5 que agrega el artículo 133 G, relativo a la posibilidad de utilizar el pasaje por tramos:

LEY VIGENTE	TEXTO APROBADO EN GENERAL POR LA COMISIÓN DE ECONOMÍA	INDICACIONES PRESENTADAS AL 6 DE ENERO DE 2020
	5. <u>Intercláusula</u> los siguientes artículos 133 G, 133 H y 133 I: "Artículo 133 G.- En los casos de viajes que se encuentren fraccionados por tramos y/o por trayectos de ida y vuelta, el no uso de alguna de las fracciones no podrá motivar la denegación o condicionar el uso del resto de las fracciones, si el pasajero se presenta oportunamente al chequeo y embarque.	N° 5 Artículo 133 G 18.- De S. E. el Presidente de la República, para sustituir la palabra "viajes" por la frase "servicios de transporte aéreo nacional o cabotaje".

- Se acota a viajes nacionales, en consideración de que el transporte aéreo es un sistema de redes internacionales. No tendríamos cómo exigir aplicabilidad de esta norma en el extranjero, por ejemplo, en viajes con tramos volados por distintas líneas aéreas fuera del territorio nacional.
- La venta de tickets punto a punto es una práctica

generalizada a nivel mundial y no está prohibida en ningún país. Chile representa menos de un 0,3% de la aviación comercial internacional. Cualquier regulación específica de un país, disminuye su atractivo para la instalación de nuevos operadores internacionales.

- Normas como la propuesta no están recomendadas dentro del marco regulatorio de la OACI. Según la OACI, en su Manual de Regulación del Transporte Aéreo Internacional, la tarifa está compuesta tanto por el precio, como por las condiciones de disponibilidad y aplicabilidad del mismo.

- En más de 76 acuerdos de servicios aéreos, con rango de tratado internacional, se define la tarifa bajo el concepto del punto anterior y se pacta la libertad tarifaria por parte de las líneas aéreas. Normas como la planteada, que restringen la libertad tarifaria, estarían poniendo en duda el cumplimiento de estos acuerdos.

- Países que tienen un importante flujo de pasajeros con Chile, como es el caso de EE.UU., ya han manifestado, a través de sus autoridades aeronáuticas y embajadas, su preocupación por esta norma y su afectación a los tratados bilaterales.

VI. Modifica el artículo 133 H sobre la obligación de los operadores de tomar las medidas para que los menores de edad tengan un asiento asignado junto a un adulto responsable.

LEY VIGENTE	TEXTO APROBADO EN GENERAL POR LA COMISIÓN DE ECONOMÍA	INDICACIONES PRESENTADAS AL 6 DE ENERO DE 2020
	Artículo 133 H.- El transportador deberá contar con sistemas para detectar que viaja una familia y asignará asientos contiguos en el momento de la compra. En caso de que los asientos sean limitados, el transportador tomará las medidas para que los niños menores de 14 años viajen en asientos contiguos a los de al menos un adulto de su familia o de algún adulto incluido en la misma reserva.	Artículo 133 H 19.- De S. E. el Presidente de la República, para sustituir la frase "contar con sistemas para detectar que viaja una familia y asignará asientos contiguos en el momento de la compra. En caso de que los asientos sean limitados, el transportador tomará" por la palabra "tomar", e intercalar entre las oraciones "las medidas" y "para que los niños" la expresión "necesarias".

- Se simplifica la redacción, manteniendo el fondo de la indicación propuesta.

VII. Modifica el artículo 133 I, sobre la posibilidad de probar la enfermedad del pasajero como causal para postergar el viaje o solicitar la devolución del dinero:

LEY VIGENTE	TEXTO APROBADO EN GENERAL POR LA COMISIÓN DE ECONOMÍA	INDICACIONES PRESENTADAS AL 6 DE ENERO DE 2020 Artículo 133 I
	Artículo 133 I.- El periodo de validez de un pasaje podrá extenderse si el pasajero prueba, a través de certificado médico, que está impedido de viajar por enfermedad propia, de su cónyuge, conviviente civil, padres o hijos. El certificado médico podrá presentarse ante la aerolínea en el plazo de veinticuatro horas a contar del horario programado del vuelo. Con todo, el pasajero deberá dar aviso a la aerolínea antes del horario programado. Para hacer uso de este derecho, se considerará el precio pagado, el que deberá ser devuelto en su totalidad. En caso de que el cambio se realice por un vuelo de mayor valor, el pasajero deberá pagar la diferencia. El pasajero tendrá hasta un año como plazo máximo para ejercer este derecho a contar de la fecha programada del viaje original. Sin perjuicio de lo anterior, el pasajero tendrá treinta días para solicitar la devolución del monto pagado, a contar de la fecha del certificado médico que acredita el impedimento.”.	20.- De S. E. el Presidente de la República, para sustituirlo por el siguiente: “Artículo 133 I.- La fecha programada para un viaje podrá modificarse si el pasajero prueba a través de certificado médico que está impedido de viajar. El certificado médico deberá presentarse ante el transportador en el plazo de veinticuatro horas a contar del horario programado del vuelo y, el pasajero deberá dar aviso al transportador antes del horario programado. Con todo, el pasajero podrá optar por solicitar la devolución del monto pagado, dentro del plazo de treinta días a contar de la fecha programada del viaje original. En caso de que el cambio se realice por un billete de pasaje de mayor valor, el pasajero deberá pagar la diferencia. La nueva fecha de viaje podrá fijarse en un periodo de hasta un año a contar de la fecha programada del viaje original.”.

- Se acota solo al pasajero, de manera de simplificar la obtención y posterior comprobación por parte del operador del certificado médico.

VII. Modifica el artículo 133 I, sobre la posibilidad de probar la enfermedad del pasajero como causal para postergar el viaje o solicitar la devolución del dinero:

LEY VIGENTE	TEXTO APROBADO EN GENERAL POR LA COMISIÓN DE ECONOMÍA	INDICACIONES PRESENTADAS AL 6 DE ENERO DE 2020 ARTÍCULO TRANSITORIO
	Artículo transitorio.- En los primeros seis meses contados desde la entrada en vigencia de esta ley, las líneas aéreas autorizadas a operar en Chile deberán informar a sus clientes y potenciales clientes las modificaciones introducidas por esta ley. Esta información incluirá especialmente los derechos de los pasajeros en caso de sobreventa, viajes en familia, transporte de animales, tiempos de espera y derecho de alimentación, endoso e imposibilidad de viaje por enfermedad. Esta información deberá publicarse a lo menos mediante letreros en oficinas de ventas y aeropuertos y estará siempre disponible en la página web del transportador.”.	21.- De S. E. el Presidente de la República, para reemplazarlo por el siguiente: “Artículo transitorio.- La obligación de los transportadores de informar a los pasajeros de sus derechos, de acuerdo a lo establecido en el número 1 del artículo 2 de esta ley, será exigible transcurridos dos meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.”. ...

- La indicación que modifica el artículo 131, entrega de forma permanente a la Junta de Aeronáutica Civil la responsabilidad de instruir a los operadores y explotadores de aeródromos, sobre las maneras de informar los derechos de los pasajeros. Por lo tanto, se ajusta esta indicación a ese artículo.

- Se establece un plazo para que la Junta de Aeronáutica Civil entregue dichas instrucciones.

Finalmente, expuso ante la Comisión la Asociación Chilena de Líneas Aéreas A.G. (ACHILA). Su **Gerente, señor Rodrigo Ananías**, dio a conocer la positiva valoración que la Asociación que representa hace del proyecto de ley, sin perjuicio de las siguientes observaciones, que desarrolló en la presentación que a continuación se detalla:

Nuevo artículo 133 I del Código Aeronáutico:

APROBADO POR CÁMARA DE DIPUTADOS:

Artículo 133 I.- El período de validez de un pasaje podrá extenderse si el pasajero prueba, a través de certificado médico, que está impedido de viajar por enfermedad propia, de su cónyuge, conviviente civil, padres o hijos. El certificado médico podrá presentarse ante la aerolínea en el plazo de veinticuatro horas a contar del horario programado del vuelo. Con todo, el pasajero deberá dar aviso a la aerolínea antes del horario programado.

PRIMERA PETICIÓN:

Artículo 133 I.- El período de validez de un pasaje podrá extenderse si el pasajero prueba, a través de ~~certificado médico~~ antecedentes médicos, que está impedido de viajar por enfermedad propia, de su cónyuge, conviviente civil, padres o hijos. ~~El certificado médico podrá~~ Estos antecedentes médicos podrán presentarse ante la aerolínea en el plazo de veinticuatro horas a contar del horario programado del vuelo. Con todo, el pasajero deberá dar aviso a la aerolínea antes del horario programado.

APROBADO POR CÁMARA DE DIPUTADOS:

Artículo 133 I.- El período de validez de un pasaje podrá extenderse si el pasajero prueba, a través de certificado médico, que está impedido de viajar por enfermedad propia, de su cónyuge, conviviente civil, padres o hijos.

PRIMERA PETICIÓN ALTERNATIVA:

Artículo 133 I.- El período de validez de un pasaje podrá extenderse si el pasajero prueba, a través de certificado médico fundado, que está impedido de viajar por enfermedad propia, de su cónyuge, conviviente civil, padres o hijos, y las razones que justifiquen ese impedimento.

APROBADO POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS:

Artículo 133 I.- El período de validez de un pasaje podrá extenderse si el pasajero prueba, a través de certificado médico, que está impedido de viajar por enfermedad propia, de su cónyuge, conviviente civil, padres o hijos.

SEGUNDA PETICIÓN:

Artículo 133 I.- El período de validez de un pasaje podrá extenderse si el pasajero prueba, a través de certificado médico, que está impedido de viajar por enfermedad propia de su cónyuge, conviviente civil, padres o hijos o de un hijo menor de edad.

TERCERA PETICIÓN:

Que se agregue un inciso final:

Este derecho a extensión del período de validez del pasaje, o a solicitar la devolución de lo pagado, solo podrá ejercerse por una vez.

El **señor Ananías** puso de relieve que no se conoce, en el mundo, una legislación que otorgue derechos tan absolutos a una persona que ha contratado y pagado un servicio de transporte aéreo, pero que por problemas personales no hace uso del mismo.

Más alarmante aún, resaltó, es que, para ejercer dichos derechos, pueda bastar con algo tan simple como un certificado médico que exprese que el pasajero no puede volar, cualquiera sea su enfermedad o la que afecte a alguno de los integrantes de su familia. Surge al respecto, consignó, el fundado temor de que una disposición de ese tipo se traduzca, en los hechos, en un verdadero derecho a retracto indirecto, que de lugar a abusos por la vía de la presentación de certificados médicos falsos.

Señaló que, para hacer frente a esa aprensión, se propone que la validez de un pasaje pueda ser extendida en virtud de antecedentes médicos que den cuenta de la existencia de una enfermedad (es decir, el certificado médico, el pago de la clínica, de los honorarios y de los correspondientes exámenes, la respectiva licencia médica, etc.), de manera que no queden dudas de que ha existido una patología. O, en su defecto, en virtud de un certificado médico fundado, en el que el facultativo especifique las razones que impiden hacer uso de un pasaje.

Hizo presente, asimismo, que se podría pensar que son pocas las personas que, habiendo comprado un ticket aéreo, van a querer desistir de su viaje. La realidad, sin embargo, demuestra lo contrario, pues diversas circunstancias (eventos meteorológicos, políticos, sociales, de salud, no ocurrencia de la finalidad misma del viaje en el caso de eventos deportivos, etc.), suelen ser esgrimidas con ese propósito. Hizo énfasis en

que, para todos esos casos, podría bastar ahora que ese riesgo propio de los pasajeros, sea fácilmente traspasado a las líneas aéreas mediante un simple certificado médico. Otro tanto, se explayó, podría ocurrir con los tickets aéreos ultra rebajados que no admiten ningún tipo de cambio, que ahora sí podrían serlo; o con aquellos que, a cambio de una suma adicional, sí permiten cambio, que perderían ahora sentido con la sola presentación de un certificado médico.

Subrayó que la razón de que los tickets aéreos hayan alcanzados los niveles de precios bajos por todos conocidos, estriba en que las compañías aéreas han desarrollado distintos tipos de productos, para vender más caro en algunos casos, y más barato en otros. Si mediante una nueva regulación, observó, se permite que los pasajeros, de una manera tan sencilla, puedan dejar unilateralmente sin efecto los contratos de transporte aéreo, el perjuicio recaerá sobre todos los actores: las líneas aéreas, por cierto, pero también los pasajeros. Evidentemente, indicó, si las compañías perciben menos ingresos, la consecuencia natural es el incremento de la tarifa promedio.

Adicionalmente, concluyó, se generaría un desincentivo para que las compañías aéreas, tanto las actuales como las que se interesen en el futuro, operen en Chile.

Nuevo artículo 133 A letra B) del Código Aeronáutico:

TEXTO APROBADO:

“b) Comidas y refrigerios según el tiempo de espera equivalente a **0,5 unidades de fomento cada dos horas** de espera hasta el embarque en el otro vuelo, si es que la diferencia entre la hora de salida prevista para el vuelo inicialmente reservado y la nueva hora de salida fuere superior a una hora.”.

SOLICITUDES:

- Que se explicita que procedan solo si el pasajero está esperando en el aeropuerto.
- Que se explicita que no procedan si la compañía aérea le está pagando alojamiento en un hotel a los pasajeros.
- Y que sea cada 4 horas (no cada 2).

Nuevo artículo 133 G del Código Aeronáutico:

TEXTO APROBADO:

Artículo 133 G: “En los casos de viajes que se encuentren fraccionados por tramos y/o por trayectos de ida y vuelta, el no uso de alguna de las fracciones no podrá motivar la denegación o condicionar el uso del resto de las fracciones, si el pasajero se presenta oportunamente al chequeo y embarque”.

SOLICITUD:

- Que se restrinja la prohibición a vuelos nacionales.

El **señor Ananías** señaló que una disposición como la del artículo 133 G solo resultaría aplicable para vuelos nacionales. Expuso que, en el ámbito de los vuelos internacionales, las cláusulas que permiten denegar el uso del resto de las fracciones son usualmente aceptadas, incluso en vuelos en los que interviene más de una línea aérea.

De esta forma, hizo ver, sería complejo que Chile las dejara sin efecto, pues le significaría una serie de problemas con diversos países con los que cuenta con acuerdos aéreos internacionales. Sin ir más lejos, graficó, el gobierno de Estados Unidos ya presentó un reclamo formal ante su par chileno por el tenor de la disposición en comento. Lo hizo aduciendo, precisamente, que resultaría atentatoria contra la libertad contractual en materia de aviación comercial internacional, a la que nuestro país se encuentra obligada, por ejemplo, en virtud del Acuerdo Multilateral sobre Liberalización del Transporte Aéreo Internacional, suscrito en Washington el año 2001.

Explicó, enseguida, ante una consulta del Senador señor Galilea, cuál es la lógica detrás de la facultad de denegar el embarque en un vuelo de vuelta si es que el pasajero no se presentó al de ida. No es otra, indicó, que los pasajes de ida y vuelta llevan a aparejados un descuento, a diferencia de los que son solo de ida, que son más onerosos, de modo que lo que se busca, es que cada tipo de ticket sea adquirido por el tipo de cliente para el cual ha sido diseñado.

La **Gerente General de ACHILA, señora Gabriela Peralta**, añadió que el riesgo que se corre, es que dejarían de tener sentido las promociones de vuelos de ida y vuelta o las tarifas por recorridos largos a través del mundo, en los que a cada uno de los tramos se le aplica un descuento. Cualquier segmento de viaje, en consecuencia, pasaría ser considerado, y vendido, como un tramo individual, lo que ciertamente encarecería los viajes.

Nuevo artículo 133 H del Código Aeronáutico:

APROBADO POR CÁMARA DE DIPUTADOS:

Artículo 133 H.- El transportador deberá contar con sistemas para detectar que viaja una familia y asignará asientos contiguos en el momento de la compra. En caso de que los asientos sean limitados, el transportador tomará las medidas para que los niños menores de 14 años viajen en asientos contiguos a los de al menos un adulto de su familia o de algún adulto incluido en la misma reserva.

SOLICITUD:

Artículo 133 H.- El transportador ~~deberá contar con sistemas para detectar que viaja una familia y asignará asientos contiguos en el momento de la compra. En caso de que los asientos sean limitados, el transportador tomará las medidas~~ **adoptará las medidas necesarias** para que los niños menores de ~~14~~ **12 años** viajen en asientos contiguos a los de al menos un adulto de su familia o de algún adulto incluido en la misma reserva.

El **señor Ananías** planteó que lo conveniente sería aprobar solo la segunda parte del artículo 133 H, por lo amplio que resultaría el deber de asignar asientos contiguos a toda una familia y, además, al tiempo de la compra de los pasajes, en circunstancias que es algo que solamente se hace uno o dos días antes del vuelo. Con la salvedad, agregó, de considerar a los niños menores de 12 años, toda vez que se trata de un estándar ya implementado en todo el mundo por todas las líneas aéreas.

Nuevo artículo 133 C del Código Aeronáutico:

- Norma aprobada pretende imponer un plazo de 10 días para restituir las tasas de embarque.

- Solicitamos que este plazo se aumente a 30 días.

El **señor Ananías** manifestó que un mayor plazo resulta justificado por la carga que se impone a las compañías aéreas. Estas, tras cada vuelo, deberán, entre otras acciones, efectuar una revisión ticket por ticket para determinar si el pasajero voló o no; si no lo hizo, si ese ticket está o no vencido; si no lo está, reversar la operación en una tarjeta de crédito, mediante una operación bancaria que tarda más de diez días; y si el pago se hizo efectivo, contactar al pasajero mediante correo electrónico y solicitarle los datos bancarios.

Cámara de Comercio de Santiago

En la siguiente sesión celebrada ante la Comisión, se escucharon los planteamientos de la **Cámara de Comercio de Santiago**, cuyo **Gerente de Estudios, señor George Lever**, desarrolló la siguiente presentación:

1. Modificación del artículo 21 aumentando el plazo de garantía de 3 a 6 meses.

Cuando el espíritu de la ley es proteger los derechos del consumidor, se debe legislar en función de tal propósito y analizar todas las variables que lo afectan. En razón de esto, hizo presente la inquietud del gremio al que representa respecto a una modificación que viene desde la Cámara de Diputados, que dice relación con el aumento del plazo de 3 a 6 meses para hacer efectiva la garantía de un producto.

Si bien es cierto, el aumento de plazo es una medida que implementada de la manera adecuada mejorará la protección del consumidor, se debe analizar cómo hacerla efectiva sin que genere impactos negativos en el mismo consumidor que busca proteger.

En la práctica, las empresas proveedoras deben provisionar recursos financieros para cubrir los costos que se originan en el cumplimiento de las garantías de los productos que comercializan. Estas provisiones, a su vez, son determinadas a partir de las tasas estimadas de uso de garantías (legales o voluntarias), y los costos de revisión, reparación o reemplazo de los productos involucrados, entre otros.

En el caso de la modificación legal bajo análisis, un aumento del plazo de la garantía se traducirá en un mayor costo estimado y por ende en las provisiones requeridas, lo que, en mercados que funcionan con márgenes de comercialización particularmente estrechos, redundará necesariamente en un aumento de los precios finales, encareciendo el acceso a bienes de consumo.

Al efecto, el **señor Lever** citó un estudio realizado hace algunos años, que tomando en consideración la duración de los bienes bajo garantía y su tasa de falla, calculó el costo incremental de su operación y de sus precios finales. En él, se concluyó que tratándose de productos con baja tasa de falla (del orden del 2%) y duración esperada de doce años, el cambio en el plazo de garantía incrementaría el costo en 5,7%. En productos con mayores fallas (de 5%) y duración esperada de cinco años, dicho cambio supondría un incremento de casi 13%. Lo anterior, hizo ver, sirve para graficar cuáles son los riesgos de aumentos de costos que, en virtud del proyecto de ley, se podrían desencadenar.

Con el objeto de minimizar dicho costo, y siguiendo la tendencia de legislaciones comparadas, se sugiere mantener el aumento del plazo de la garantía legal a 6 meses, pero dejando expresamente señalado que, en los primeros 3 meses, el consumidor podrá solicitar la reparación, el cambio del producto o la devolución de su dinero y, dentro de los 3 meses siguientes (entre los meses 4 al 6), podrá hacer uso

de su garantía siguiendo un orden de prelación, donde el consumidor deba solicitar primeramente la reparación del bien; en el caso de no ser posible, el cambio del producto y, finalmente, si no son viables dichas opciones, solicitar la devolución del dinero.

Lo anterior es razonable por lo siguiente:

Eficiencia económica: los fabricantes y distribuidores ya han invertido en sistemas de reparación y servicio técnico, por lo que reparar un producto con repuestos originales y generando la responsabilidad respectiva del proveedor, permite que sea satisfecho el interés de protección del consumidor (tener un producto útil y funcional), a un costo que impacte razonablemente al sistema de garantía legal;

Promover la economía circular: cada producto que es devuelto, pudiendo repararse, genera un desecho que debe ir a destrucción (costos de scraping), lo cual no sólo genera un costo adicional (productos de segunda mano muy complejos de revalorizar y volver a comercializar con garantía), sino que además un impacto ambiental innecesario. Actualmente, el sistema de reparación resulta clave no sólo para generación de empleos de red de servicio técnico a lo largo de todo el país, sino que, además, resulta altamente complejo volver a colocar productos de segunda mano en el mercado. Esto genera una ineficiencia sistémica que es injustificada en el contexto actual, donde no sólo estamos frente a un mercado con márgenes muy acotados, sino donde las políticas públicas impulsan el reciclaje, de manera de dar una "segunda vida" que evite impactos ambientales innecesarios.

Por lo anterior, reiteró, la reparación como primera opción (del mes 4 al 6), es la que debiera ser priorizada a nivel legislativo, ya que significará un menor impacto en el medio ambiente, tener un mercado mucho más eficiente, disminuirá el impacto en el precio final del producto y asegurará a las partes una estabilidad jurídica, propia de los contratos de compraventa, lo que permitirá continuar cumpliendo con el propósito de ésta iniciativa, que es proteger los derechos del consumidor.

2. Modificación al artículo 133 C en lo relativo a los pasajes, sobre restitución tasas, cargos o derechos aeronáuticos en caso de no verificarse el viaje.

En el cuadro adjunto, en la primera columna se detalla lo que la ley señala actualmente, y lo compara el cambio incorporado en la Cámara de Diputados y la indicación propuesta en el Senado. En general, el nuevo cambio exige capacidades adicionales a los proveedores aéreos, cuya factibilidad y costos asociados no se encuentra clara. Además, señala un plazo máximo de restitución que se ve inviable, dado que no depende de la aerolínea, sino que de la respuesta y medios de pago disponibles del pasajero. Por otro lado, las multas asociadas implican que los recursos a destinar deban ser de un nivel de servicio muy alto y con múltiples capacidades para contactar a los clientes y restituir recursos, de niveles cuyo alcance también se desconocen.

LEY ACTUAL	CÁMARA DE DIPUTADOS	INDICACIÓN SENADO
Artículo 133 C.- En caso de no verificarse el viaje, ya sea por causas imputables al transportador, al pasajero o por razones de seguridad o de fuerza mayor sobrevinientes, las tasas , cargas o derechos aeronáuticos que hubiere pagado el pasajero deberán restituirse a su solo requerimiento en cualquier oficina del transportador aéreo o a través de su sitio web.	Artículo 133 C.- En caso de no verificarse el viaje, ya sea por causas imputables al transportador, al pasajero o por razones de seguridad o de fuerza mayor sobrevinientes, las tasas , cargas o derechos aeronáuticos que hubiere pagado el pasajero deberán restituirse a través del mismo medio que haya utilizado en el momento de pagar el pasaje. En caso de haberse verificado el pago en efectivo, el transportador deberá contactar al pasajero con el fin de que éste señale el medio para efectuar la restitución, la que deberá realizarse en el <u>plazo máximo de diez días</u> contado desde que debió haberse verificado el viaje. En caso de retraso injustificado, dicha restitución se recargará en el 50 por ciento en favor del pasajero cada treinta días.	Artículo 133 C.- En caso de no verificarse el viaje, ya sea por causas imputables al transportador, al pasajero o por razones de seguridad o de fuerza mayor sobreviniente, las tasas , cargas o derechos aeronáuticos que hubiere pagado el pasajero, deberán restituirse con o sin su requerimiento, dentro del plazo de diez días , a través del mismo medio utilizado para pagar el billete de pasaje. No obstante, en caso de haberse verificado el pago en efectivo, el transportador deberá contactar al pasajero con el fin de que éste señale el medio para efectuar la restitución, contacto que deberá realizarse en el plazo máximo de diez días contado desde que debió haberse verificado el viaje. En caso de retraso injustificado, dicha restitución se recargará en un 50 por ciento en favor del pasajero cada treinta días."

Luego, en el caso de venta a pasajeros internacionales, el costo de contactar y retribuir al pasajero será más costoso que la misma devolución de tasa por cómo está estipulado el proceso. Por otro lado, para las aerolíneas internacionales que venden pasajes mediante sus oficinas locales se deberían crear procesos exclusivos para Chile, lo cual se puede prever que no ocurrirá, por lo que disminuirá la competencia y por consecuencia aumentará el precio de los pasajes internacionales también. Ya se conoce el caso de American Airlines, que será demandado por el Sernac por no participar en el proceso voluntario colectivo que se está llevando a cabo de devoluciones de tasa.

Cabe resaltar que el servicio de recaudación de tasas es un servicio que se presta al Estado de forma gratuita hace muchos años, por el cual las aerolíneas no obtienen retribución.

Los cambios propuestos, además, se encuentran fuera de todo benchmark del que se tenga conocimiento. Según esto, para las aerolíneas hará mucho más sentido poder traspasar este servicio al Estado para no tener más carga de trabajo que finalmente se verá reflejada en la tarifa de todos los consumidores, lo cual como sistema sería muy ineficiente.

Si el Estado no está dispuesto a asumir este costo adicional, en otros países (como en Reino Unido), se ha traspasado a los pasajeros que quieren exigir su devolución, evitando, de esta forma, afectar con un mayor precio a todos los pasajeros.

El **señor Lever** agregó que la restitución de montos tendría, en algunos casos, costos efectivos. Por ejemplo, si se utiliza una tarjeta de crédito internacional y la devolución se practica por ese mismo medio, el banco involucrado realiza un cobro por la transacción. Esto, en vuelos de distancias cortas, podría traducirse en que el costo de restitución sea incluso más oneroso que el monto mismo que se está devolviendo.

Además, se estaría añadiendo una carga adicional a la gestión del operador, lo que también implica un mayor costo objetivo que, a la postre, debiera repercutir en el precio final.

Por último, no se dispone de información de algún país en donde exista alguna normativa como la que se intenta implementar en Chile. El poder implementar algo de este estilo es de alta complejidad e involucra un costo relevante para los actores nacionales e internacionales, perjudicando al grueso de los pasajeros, a no ser que el Estado tome la responsabilidad de realizar la recaudación y devolución con sus propios medios y sistemas.

De este modo, en opinión de la Cámara de Comercio de Santiago va en el sentido contrario de la baja de tarifas que se han impulsado durante los últimos años.

Como referencia, se reseñaron algunos ejemplos respecto de la devolución de las tasas de embarque en algunos países europeos. En los cuatro países revisados, el reembolso de tasas de embarque/aeropuerto y/o impuestos de vuelo no es automático, sino que debe ser solicitado por el pasajero.

- Reino Unido. La ley que introdujo el Air Passenger Duty (APD) no se refiere a devoluciones de APD a pasajeros que no hicieron uso de sus pasajes. Por ello, rara vez las aerolíneas británicas devuelven voluntariamente el APD a pasajeros que no viajan, sino que éstos deben solicitar la devolución. Tampoco existe una norma que impida que una aerolínea cobre una comisión administrativa por procesar la devolución.⁴

⁴ Fuente: <https://www.thisismoney.co.uk/money/holidays/article-3723398/How-claim-tax-ticket-miss-flight.html>

- Alemania. En este país los pasajeros que no viajan pueden reclamar la devolución de todos los impuestos y tasas aeroportuarias. Las aerolíneas las devuelven ante la solicitud del pasajero, no de forma automática. Los tribunales alemanes han resuelto, además, que las aerolíneas no pueden cobrar comisiones administrativas por procesar estas devoluciones, ya que esto impediría al pasajero hacer ejercicio de un derecho (considerando que hubo casos donde la comisión administrativa era más alta que el monto correspondiente a tasas/impuestos que se hubiese devuelto)⁵.

- Suecia. En este país, para recuperar el impuesto de vuelo (Flygskat), el pasajero debe solicitárselo a la aerolínea, nada sucede automáticamente. Se sugiere hacerlo lo antes posible, ya que algunas compañías requieren que envíe una solicitud de reembolso dentro de un cierto período de tiempo. Las reglas de reembolso también varían según la aerolínea. Además, generalmente se cobra una tarifa administrativa.⁶

- Austria. En este país el pasajero tiene derecho a que se le reembolsen las tasas de aeropuerto y el impuesto de vuelo para los traslados que no utiliza. Este reembolso no es automático, sino solo si el cliente lo solicita a la aerolínea.⁷

Por todo lo anterior, solicitó rechazar la modificación propuesta.

Respecto del segundo punto abordado en la presentación, el **Honorable Senador señor Galilea** preguntó si la objeción expuesta tiene que ver con la devolución de los pasajes o con la devolución de las tasas, respecto de las cuales las aerolíneas actúan como meros recaudadores para el Estado.

El **señor Lever** puntualizó que la inquietud planteada guarda vinculación, en lo pertinente, con las tasas. En concreto, con que el costo de realizar el contacto del cliente puede llegar a ser demasiado alto. Desde ese punto de vista, fue de la opinión que lo deseable sería la mantención del sistema actual, en el cual corresponde al cliente efectuar la solicitud de devolución.

⁵ Fuente: <https://www.finanztip.de/flugstornierung/>

⁶ Fuente: <https://www.privataaffarer.se/articles/2009/11/17/sa-far-du-tillbaka-flygskatterna/>

⁷ Fuente: https://verbraucherrecht.at/cms/index.php?id=49&tx_ttnews%5Btt_news%5D=2437&cHash=1dcc2a062b17a448284a03b2a7ad87b

Añadió que, en relación con las tasas, se está planteando en el proyecto de ley un recargo de 50% en caso de retraso injustificado en su restitución. Allí, expuso, dada la situación actual que vive el país y el mundo, la posibilidad de retraso es alta. Pensando, por ejemplo, en un cliente de un vuelo internacional que reside en otro país, o de otro que entregó datos erróneos de contacto telefónico, o del que compró con una tarjeta de crédito cuya vigencia expiró justo en el plazo de restitución. Cuestiones, todas, más bien atribuibles a terceros, y no al actuar de la aerolínea.

El **Honorable Senador señor Harboe**, a su turno, preguntó cuál es la posición de la Cámara de Comercio de Santiago acerca de lo aprobado por la Cámara de Diputados respecto del artículo del artículo 17 H de la ley del consumidor, que prohíbe la aplicación de descuentos vinculados a tarjetas de casas comerciales.

La **abogada de la Cámara de Comercio de Santiago, señora Fernanda Ortiz**, expresó que la institución a que representa está por el rechazo a dicha prohibición, toda vez que el descuento vinculado al uso de un medio de pago está establecido en beneficio de los consumidores. Proscribirlo, por consiguiente, iría en directo desmedro de estos últimos.

DISCUSIÓN PARTICULAR

A continuación, se da cuenta de las disposiciones del proyecto de ley que fueron objeto de indicaciones, así como de los acuerdos recaídos sobre ellas.

Artículo 1

Por medio de diversos numerales, introduce diversas enmiendas en la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.

- - -

En primer lugar, la Comisión tuvo en consideración la **indicación número 1**, de S. E. el Presidente de la República, para agregar un numeral nuevo, del siguiente tenor:

“..... Agrégase el siguiente artículo 2 ter, nuevo:

“Artículo 2 ter.- Las normas contenidas en esta ley se interpretarán de acuerdo a las reglas contenidas en el párrafo 4° del Título Preliminar del Código Civil. Para estos efectos, además se considerará la finalidad de protección a los consumidores de la presente ley.”.

En discusión, el **Honorable Senador señor Harboe** hizo presente que la ley de protección a los derechos de los consumidores establece facultades interpretativas para el Servicio Nacional del Consumidor, SERNAC. Luego, resulta necesario analizar en qué podría afectar a las actuales potestades interpretativas del SENAC una norma que establezca en la ley los criterios de interpretación. Al respecto, pidió un pronunciamiento del Director del Servicio Nacional del Consumidor.

El Director del SERNAC, señor Lucas Del Villar, indicó que la norma refiere a las disposiciones del Código Civil en materia de interpretación de la ley, específicamente a las que se reconocen como las generales en materia de interpretación legal, como lo son la gramatical, la lógica, la sistemática, entre otras.

Adicionalmente, se refiere a la finalidad de protección de los consumidores. La norma aporta en esa línea, refiriéndose a leyes sectoriales o especiales que disciplinen materias de protección a los derechos de los consumidores. Si tales normativas contienen reglas que sean ambiguas o eventualmente contradictorias con la ley del consumidor, el principio pro consumidor debería primar, si es que se aprueba el artículo 2 ter, nuevo. En su parecer, ilustra de mejor forma estos conflictos normativos.

En cuanto a cómo podría pugnar con la facultad interpretativas del SERNAC, indicó que la suya es una facultad de interpretar administrativamente, lo que significa que puede ilustrar el sentido y alcance de estas disposiciones en relación a bajadas más específicas que la ley no logra hacerlo. No existiría una pugna entre las reglas generales y abstractas de la interpretación de la ley, contenidas en el Código Civil, sino que, por el

contrario, esta norma morigeraría los efectos en base al principio pro-consumidor, con la facultad interpretativa de carácter administrativo, que ilustra el actuar de los organismos públicos. Lo que conseguiría el artículo 2 ter, nuevo, es trasladar la facultad interpretativa administrativa de la Contraloría al Servicio Nacional de Protección al Consumidor.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Elizalde**, junto con compartir lo planteado por el Honorable Senador señor Harboe, señaló no entender la necesidad de la referencia de la primera parte del artículo propuesto, dado que hace remisión a las normas interpretativas del Código Civil, que son de aplicación general, por lo que rigen igual, aunque no se las mencione. En cambio, sí concuerda en que se deba dar una interpretación pro consumidor, sobre la base que no existe una relación simétrica entre el consumidor y el proveedor, por lo que la legislación debe proteger al más débil, así como también lo hace la legislación laboral.

En virtud de lo anteriormente expuesto, indicé que quedaría más claro el sentido del artículo con la siguiente redacción:

“Artículo 2 ter.- Las normas contenidas en esta ley se interpretarán considerando la finalidad de protección a los consumidores de la presente ley, de tal modo que las disposiciones ambiguas que digan relación con la protección de los consumidores se interpretarán en favor del consumidor.”.

Reiteró que no es necesario hacer referencia a las reglas de interpretación del Código Civil, que son de aplicación general y, como tal, también deben respetarse y utilizarse.

Luego, el **Honorable Senador señor Harboe** señaló que le parecía bien la interpretación realizada por el Honorable Senador señor Elizalde y su propuesta de redacción del artículo 2 ter, nuevo.

Advirtió que una cosa es lo que se quiere que ocurra y otra, distinta, es lo que dice el texto. En relación al texto propuesto por la indicación de S. E. el Presidente de la República, destacó que, en primer lugar, establece una restricción al SERNAC, en el sentido que no puede interpretar libremente las normas de la ley sobre protección de los derechos de los consumidores, sino que debe hacerlo de conformidad a las reglas de interpretación del Código Civil. Con ello, la norma le impone al SERNAC un marco de interpretación. Luego dispone que, además, para estos efectos, se considerará la finalidad de la protección a los consumidores. Lamenta que la norma no indique que primará la finalidad de la protección a los consumidores. Así, es muy posible que prime la interpretación conforme a las reglas del Código Civil y no llegue a considerarse la finalidad de la protección a los consumidores.

En relación a lo expuesto, agregó que su preocupación radica en que esta redacción podría, eventualmente, incluso generar algún tipo complicaciones a futuras modificaciones de la ley, dado que todas ellas tendrían que sancionarse de acuerdo a este criterio de interpretación.

El SERNAC tiene facultades interpretativas, pero la indicación lo que plantea es restringirlas, en el sentido que el SERNAC, si bien tiene facultades interpretativas, debe aplicarlas conforme a lo que disponen las reglas señaladas del Código Civil. En suma, considera que la indicación restringe la facultad interpretativa del Servicio Nacional del Consumidor, SERNAC, lo que le preocupa.

Por su parte, **el director del SERNAC, señor Lucas Del Villar**, señaló que entiende la disposición contenida en la indicación como un mandato al juez, en orden a cómo debe interpretar la norma para su aplicación específica en los procedimientos judiciales contemplados por la ley. Se refirió en especial a los juicios colectivos, en los cuales el juez debe interpretar las disposiciones para determinar la aplicación de eventuales sanciones contravencionales y las acciones civiles, que puede presentar el SERNAC u otro legitimado activo.

Agregó que la finalidad de la indicación es consagrar el principio pro consumidor y se hacer referencia a las normas interpretativas del Código Civil, que son los principios generales que, como tal, siempre rigen, pero primando el principio pro consumidor.

Luego señaló que, si lo anterior no queda suficientemente claro, está llano a clarificar que el principio pro consumidor es el principio basal, luego del cual se aplicarían las reglas de interpretación del Código Civil, lo que, en definitiva, no constituye modificación alguna, sino que es la regla general. Connotó que lo importante es la consagración del principio pro consumidor, en cuanto debe ilustrar al juez respecto de la forma en que debe interpretar y aplicar el estatuto tutelar de los derechos de los consumidores.

Relevó que lo importante es que haya claridad y certeza jurídica. Hizo presente que, si bien lo dispuesto en el artículo 4° del Código Civil es muy claro en establecer las disposiciones contenidas leyes especiales se aplicarán con preferencia a las de este Código, muchas veces los juzgados de policía local tienen algún nivel de asimetría respecto de la interpretación de las normas de la ley de protección de los derechos de los consumidores. En tal sentido, sería un gran aporte clarificar cuáles son los principios, reglas y criterios supletorios de interpretación.

Comparte que lo importante de esta indicación es que consagra el principio de finalidad de protección de los derechos de los consumidores como un criterio interpretativo, que prima en relación a las reglas de interpretación del Código Civil.

El **Honorable Senador señor Elizalde** hizo presente que la indicación plantea consagrar una norma sobre cómo deben interpretarse las disposiciones de la ley N° 19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores. De sancionarse, sería una norma legal y, en cuanto tal, rige para todos. Por cierto, para los tribunales, así como, también, respecto de cualquier organismo administrativo que tenga facultades de interpretación de las leyes. Lo que no comparte del texto propuesto, es que primero hace referencia al Código Civil y, luego, al principio pro consumidor, como un complemento, en circunstancias que debería ser al revés.

Considera que se debería invertir el orden en la redacción, o que esta sea más simple, limitándose a señalar que las normas contenidas en esta ley se interpretarán considerando la finalidad de la protección a los consumidores, toda vez que lo importante es consagrar legalmente el principio pro consumidor. En relación a las reglas de interpretación del Código Civil, indicó que igualmente se aplicarán y para que ello ocurra no es necesario mencionarlo. Deberán considerarse el principio pro consumidor, porque va primero y es lo que determina la lógica de interpretación.

La Comisión consideró diversas propuestas de redacciones alternativas, surgidas durante el debate en torno a la materia, con la finalidad de reforzar la finalidad última de la norma propuesta por la indicación.

Propuestas del **Honorable Senador Harboe**:

1) “..... Agrégase el siguiente artículo 2° ter, nuevo:

“Artículo 2° ter.- Las normas contenidas en esta ley se interpretarán velando por la protección a los consumidores. Esta finalidad se complementará mediante las normas de interpretación contenidas en el párrafo cuarto del título preliminar del Código Civil.”.

2) “..... Agrégase el siguiente artículo 2 ter, nuevo:

“Artículo 2° ter.- El principio que inspira la interpretación de las normas contenidas en esta ley es la protección a los consumidores, sin perjuicio de las reglas contenidas en el párrafo 4° del Título Preliminar del Código Civil.”

Propuesta del **Honorable Senador Elizalde**:

“..... Agrégase el siguiente artículo 2 ter, nuevo:

“Artículo 2° ter.- Las normas contenidas en esta ley se interpretarán considerando la finalidad de protección a los consumidores de la presente ley, de tal modo que las disposiciones ambiguas que digan relación con la protección de los consumidores se interpretarán en favor del consumidor.”.

Propuesta de la **Mesa de Asesores del Ejecutivo y de los señores Senadores**:

“Agrégase el siguiente artículo 2° ter, nuevo:

“Artículo 2° ter.- Las normas contenidas en esta ley se interpretarán considerando la finalidad de protección a los consumidores, sin perjuicio de las reglas contenidas en el párrafo 4° del Título Preliminar del Código Civil.”.

Propuesta de la **Secretaría de la Comisión**:

“..... Agrégase el siguiente artículo 2° ter, nuevo:

“Artículo 2° ter.- Las normas contenidas en esta ley se interpretarán siempre en favor de los consumidores, de acuerdo al principio pro consumidor, y, de manera complementaria, según las reglas contenidas en el párrafo 4° del Título Preliminar del Código Civil.”.

La Comisión se inclinó respecto de esta última.

-En votación, la indicación N° 1 fue aprobada por la Comisión, con modificaciones, por la unanimidad de sus integrantes presentes, Honorables Senadores señores Elizalde, presidente, Durana, Galilea y Harboe. (Aprobada con modificaciones. Unanimidad, 4x0).

- - -

Número 1

Incorpora en el inciso segundo del artículo 3º⁸ (que establece los derechos de los consumidores de productos o servicios financieros), la siguiente letra f):

“f) Los demás derechos establecidos en las leyes, en especial, aquéllos consagrados en la ley N° 18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica. Los tribunales ordinarios de justicia serán competentes para conocer de las controversias que surjan respecto de lo dispuesto en esta letra.”.

La letra f) fue objeto de las siguientes dos indicaciones:

-La número 2, del Honorable Senador señor Durana, para reemplazarla por la siguiente:

“f) Los demás derechos establecidos en las leyes, en especial, aquéllos consagrados en la ley N° 18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica. Los tribunales ordinarios de justicia serán competentes para conocer de las controversias que surjan respecto de lo dispuesto en esta letra, sin perjuicio del derecho de las partes de someter estas controversias a los tribunales arbitrales o jueces árbitros que determinen.”.

⁸ Artículo 3º.- Son derechos y deberes básicos del consumidor:

a) La libre elección del bien o servicio. El silencio no constituye aceptación en los actos de consumo;

b) El derecho a una información veraz y oportuna sobre los bienes y servicios ofrecidos, su precio, condiciones de contratación y otras características relevantes de los mismos, y el deber de informarse responsablemente de ellos;

c) El no ser discriminado arbitrariamente por parte de proveedores de bienes y servicios;

d) La seguridad en el consumo de bienes o servicios, la protección de la salud y el medio ambiente y el deber de evitar los riesgos que puedan afectarles;

e) El derecho a la reparación e indemnización adecuada y oportuna de todos los daños materiales y morales en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones contraídas por el proveedor, y el deber de accionar de acuerdo a los medios que la ley le franquea, y

f) La educación para un consumo responsable, y el deber de celebrar operaciones de consumo con el comercio establecido.

Son derechos del consumidor de productos o servicios financieros:

a) Recibir la información del costo total del producto o servicio, lo que comprende conocer la carga anual equivalente a que se refiere el artículo 17 G, y ser informado por escrito de las razones del rechazo a la contratación del servicio financiero, las que deberán fundarse en condiciones objetivas.

b) Conocer las condiciones objetivas que el proveedor establece previa y públicamente para acceder al crédito y para otras operaciones financieras.

c) La oportuna liberación de las garantías constituidas para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones, una vez extinguidas éstas.

d) Elegir al tasador de los bienes ofrecidos en garantía, entre las alternativas que le presente la institución financiera.

e) Conocer la liquidación total del crédito, a su solo requerimiento.

--La **número 2 bis**, de la **Honorable Senadora señora Rincón**, para reemplazarla por la siguiente:

“f) Los demás derechos establecidos en las leyes referidas a derechos de los consumidores, en especial, aquéllos consagrados en la ley N° 18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica. Los tribunales ordinarios de justicia serán competentes para conocer de las controversias que surjan respecto de lo dispuesto en esta letra.”.

El Presidente de la Comisión, **Honorable Senador señor Elizalde** puso en discusión ambas indicaciones.

El Honorable Senador señor Durana, luego de señalar que concuerda con que sean los juzgados de policía local los tribunales competentes para conocer las materias relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores, precisó que la finalidad de su indicación es que exista la posibilidad de que las partes puedan llevar estas controversias a tribunales arbitrales o jueces árbitros que se determinen. En su parecer, debe abrirse la posibilidad que tales materias también puedan ser conocidas por la justicia arbitral.

Luego, señaló que los mecanismos de solución de controversia deben estar consagrados en la ley y que está abierto a discutir en qué parte de ésta sería más apropiado que fueran incorporados. Enfatizó que, en todo caso, la alternativa del arbitraje siempre tendrá que ser autorizada por el consumidor. Por eso, reiteró que su indicación plantea abrir una oportunidad para que no sean exclusivamente los tribunales ordinarios los competentes para conocer las materias relativa a los derechos de los consumidores, toda vez que, muchas veces, sus procedimientos son largos y engorrosos.

Luego, el **Honorable Senador señor Harboe** advirtió que lo que plantea el numeral N° 1 sería contradictorio con el artículo 39 de la ley N° 19.496, que dispone que cometerán infracción a la presente ley los proveedores que cobren intereses por sobre el interés máximo convencional a que se refiere la ley N° 18.010, sin perjuicio de la sanción civil que se contempla en el artículo 8° de la misma ley, y la sanción penal que resulte pertinente, por lo que la materia señalada sería de competencia de los juzgados de policía local. Así podría producirse una situación completa en relación a la competencia de los tribunales.

Además, considera que correspondería hacer una adecuación, por cuanto el proyecto en debate hace referencia a operaciones financieras, en reiteradas oportunidades, en cambio, la ley N° 18.010 se refiere a operaciones de crédito y otras operaciones de dinero.

El Director de SERNAC, señor Lucas Del Villar, señaló que, efectivamente, la norma final de la disposición contenida en el numeral 1 altera la regla general en materia de competencia de los tribunales consagrada en la ley de protección de los derechos de los consumidores, según la cual son los juzgados de policía local los tribunales llamados a conocer de estas materias.

Sin perjuicio de lo anterior, connotó que el Título IV de la Ley N° 19.496, contiene los siguientes cuatro párrafos:

1°.- Normas generales en relación a los procedimientos.

2°.- Procedimiento que permite a los consumidores a recurrir individualmente, sobre materias que conoce los juzgados de policía local, según la regla general establecida en el inciso primero del artículo 50 A.

3°.- Procedimientos en resguardo del interés colectivo o difuso, sobre materias que conocen los tribunales ordinarios, en virtud de una excepción a la regla general en materia de competencia establecida en el inciso final del artículo 50 A.

4°.- Procedimientos voluntarios colectivos, que es un equivalente jurisdiccional al juicio colectivo.

En relación al artículo 39, señaló que establece una doble tipificación respecto de la estipulación de intereses por sobre la tasa máxima convencional. Esto significa que el infractor puede ser sancionado individual o colectivamente, y, adicionalmente, ser perseguido para las restituciones o indemnizaciones, dependiendo del caso, por medio de los procedimientos colectivos, que son más eficientes desde el punto de vista de personas que se ven representadas sin tener que hacer ningún trámite.

Sobre el arbitraje de consumo, mencionó que la ley de protección de los derechos de los consumidores contiene normas que reconocen la posibilidad de concurrir a un arbitraje, normalmente por arbitrajes predispuestos en cláusulas de contratos de adhesión de consumo.

Si bien hay profesores e investigadores que han concluido que se permite el arbitraje de consumo, considera positivo introducir en la ley una mención expresa a que permita arbitrajes de consumo en forma voluntaria, que ya están regulados a propósito de la certificación de contratos en la ley del consumidor. Tal consagración expresa daría certeza jurídica al consumidor y a los agentes del derecho. Adicionalmente, permitiría sumar mecanismos alternativos de resolución de conflictos, en forma más eficiente y más económica, cuando el consumidor voluntariamente accede a ello.

Por lo anteriormente expuesto, señaló que la indicación del Honorable Senador señor Durana va en el sentido correcto, no obstante, debería ser consagrado como una norma de carácter general en cuanto derecho sustantivo de los consumidores, y no en relación a la ley N° 18.010.

A continuación, **el Honorable Senador señor Harboe** señaló que concuerda que esta no es la norma en la cual se podría consagrar, eventualmente, una norma que se abra al arbitraje de consumo.

Considera que una norma de este tipo debería tener otra ubicación y ser específica.

En relación al arbitraje, señaló que, por regla general, acceden al mismo personas que cuentan con un mayor poder económico y no es el mecanismo cuando se trata de conflictos de baja cuantía.

Manifestó que su preocupación en torno a que establecer la posibilidad del arbitraje de consumo motive la incorporación de otra cláusula más en los contratos de adhesión entre consumidores, que lleve todo a la justicia arbitral, porque, por esa vía, el consumidor terminaría con todos sus derechos en materia de consumo.

Advirtió que de acogerse esta parte de la indicación del Honorable Senador señor Durana, correspondería consultar a la Excma. Corte Suprema, toda vez que se ampliaría el ámbito de la competencia de la justicia arbitral.

El **señor Del Villar** señaló que la norma en materia de derechos de los consumidores es clara y taxativa en cuanto a que cualquier cláusula en relación a un arbitraje no es vinculante para el consumidor, tal como lo consagra el artículo 16 de la LPDC.

Precisó que lo que quiso señalar es que considera positivo que se permita arbitrajes de consumo voluntarios. Mencionó, a vía de ejemplo, el caso de La Polar, en cuyo proceso se logró un plan de compensación para más de un millón de afectados, y las personas que tuvieron alguna diferencia al respecto pudieron acudir a un arbitraje de consumo, que está regulado en disposiciones específicas de la ley sobre protección a los derechos de los consumidores, pero solo para el ámbito financiero.

Lo que apoya es hacer una referencia a que este mismo procedimiento se pueda utilizar en arbitrajes de consumo, y no solo en materias financieras. Considera que podría ser un mecanismo alternativo bastante eficiente y nunca tendría que ser solventado por el consumidor, tal como lo dispone el reglamento.

Se comprometió a enviar a la Comisión una minuta sobre el arbitraje de consumo.

El **Honorable Senador señor Elizalde** señaló que no le gusta el arbitraje, porque los contratos de adhesión incluirán esa cláusula y el consumidor se verá forzado a hacerlo, quedando obligado a un mecanismo que no necesariamente será el más ecuánime.

Connotó que la norma vigente en la materia es el artículo 16, en sus incisos finales, que dispone que, si en estos contratos se designa árbitro, el consumidor podrá recusarlo sin necesidad de expresar causa y solicitar que se nombre otro por el juez letrado competente. Si se hubiese designado más de un árbitro, para actuar uno en subsidio de otro, podrá ejercer este derecho respecto de todos o parcialmente respecto de algunos. Todo ello de conformidad a las reglas del Código Orgánico de

Tribunales. En todo contrato de adhesión en que se designe un árbitro, será obligatorio incluir una cláusula que informe al consumidor de su derecho a recusarlo, conforme a lo establecido en el inciso anterior. Lo que se entiende sin perjuicio del derecho que tiene el consumidor de recurrir siempre ante el tribunal competente.

De la sola lectura del artículo 16 se desprende que el consumidor siempre podrá recurrir ante la justicia ordinaria.

En cuanto al numeral 1 del proyecto, connotó que los temas en debate son los siguientes:

-Si corresponde alterar la competencia actualmente establecida por la ley del consumidor, distinguiendo entre las demandas individuales y las colectivas, dado que la modificación postula que todas las controversias que surjan en torno a los demás derechos establecidos en las leyes, en especial, aquéllos consagrados en la ley N° 18.010, serán de competencia de los tribunales ordinarios.

-La indicación del Honorable Senador señor Durana que, especialmente en la parte que señala que lo anterior es sin perjuicio del derecho de las partes de someter estas controversias a los tribunales arbitrales o jueces árbitros que determinen.

Sobre este aspecto, manifestó no ser partidario de incluirlo en esta norma, porque podría entenderse, incluso, que prima esta norma por sobre la disposición que ya consagra la ley N° 19.496, que es mucho más protectora del consumidor.

El **señor Del Villar** concordó respecto de este último punto, en el sentido que una norma que consagre el arbitraje de consumo debería ubicarse en otra disposición.

Asimismo, hizo llegar a la Comisión el siguiente documento en relación al tema en debate:

1. Redacción propuesta por el Servicio Nacional del Consumidor de nuevo inciso final del artículo 3°:

A. "Asimismo, se considerarán como derechos del consumidor para los efectos de esta ley todos aquellos preceptuados en normas legales, reglamentarias u otras normativas que digan relación con la protección del consumidor."

B. "Asimismo, se considerarán como derechos del consumidor todos aquellos que normen las relaciones entre proveedores y consumidores, sea que se encuentren establecidos en normas legales, reglamentarias u otras normativas."

2. Nota sobre historia de la ley en relación a la indicación del Senador Durana sobre el artículo 3° letra f).

A propósito de la discusión sobre reconocer los derechos de los consumidores en otras leyes sectoriales, el Director Nacional del Servicio del Consumidor solicita que se deje consignado en la historia fidedigna de esta ley que dicha discusión no obsta a la facultad de este organismo para interponer denuncias por el interés general de los consumidores, porque dicha herramienta es sumamente importante para el Servicio; se trata de la acción más empleada por la agencia estatal, sobre todo para las direcciones regionales en todo el país, que permite perseguir la responsabilidad infraccional ante los Juzgados de Policía Local, con el objeto de sancionar a los proveedores por las infracciones cometidas contra “los intereses generales de los consumidores” aún en contravención de normativa sectorial o especial que diga relación con la protección al consumidor. Los senadores y senadoras se manifiestan de acuerdo con lo solicitado por el SERNAC.

3. Minuta sobre el Arbitraje de Consumo.

Los consumidores tienen el derecho irrenunciable a someter un determinado conflicto a la resolución de los tribunales ordinarios competentes. No obstante ello, no existe regulación para otros mecanismos alternativos de solución de conflictos, tales como arbitraje y mediación. La excepción a esto se encuentra en el Sello Sernac, que contempla un sistema muy acotado y limitado sólo a materias financieras.

Si bien el arbitraje tiene altos beneficios, carece de regulación que reconozca la desigualdad propia de la relación de consumo y proteja a la parte más débil, lo que, en la práctica, lleva a un incremento en la desigualdad entre proveedor y consumidor en el marco de un proceso de resolución de controversias. Así, en la práctica, someterse a un procedimiento arbitral trae aparejado altos costos, los cuales deberán ser sopesados entre las partes o bien soportados por sólo una de ellas, normalmente el consumidor, pero, en cualquier caso, los acuerdos que se den en esta materia serán siempre en el marco de una relación inicial y naturalmente desequilibrada, en la cual el consumidor se encuentra en la necesidad imperiosa de resolver un conflicto de consumo con el proveedor.

La ausencia de un sistema reglado, tal y como aparece a raíz del Sello Sernac, lleva a una errada comprensión de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, bajo la cual se cree que es una forma de repartir justicia limitada a conflictos de grandes cuantías o entre grandes empresas. La verdad es que casos como “La Polar”, en 2011, enseñaron que estos mecanismos, con ciertos resguardos y bien empleados y en miras de la protección al consumidor, ofrecen soluciones expeditas y adecuadas para los consumidores.

Lo que se propone es justamente eso, la existencia de reglas que permitan incorporar una alternativa válida, eficiente, expedita para el consumidor. Tomando en consideración las consideraciones debatidas para la dictación del Sello Sernac, es posible generar instancias nuevas de solución de conflicto, respetando ciertos principios básicos, como la independencia, autonomía y gratuidad.

Es por ello que se hace necesario que el procedimiento arbitral en materias de consumo sea establecido de forma clara, predeterminada y para todas las materias de consumo, no sólo financieras. En conjunto con una suerte de supervigilancia del ente estatal competente, que aseguren la independencia e imparcialidad.

Como se veía, en la actualidad, luego de las modificaciones introducidas por la Ley 20.555, la LPDC contiene normas relativas al arbitraje, las cuales se encuentran limitadas a materias financieras relativas a la obtención del Sello SERNAC. En general, se aprecia en el articulado de la ley, como el legislador otorgó a SERNAC un rol más activo, posicionándolo como el ente que debe custodiar el procedimiento arbitral y el correcto acceso a la justicia por parte de los consumidores atendiendo las dificultades propias de la justicia arbitral en una relación desequilibrada como la de consumo. Así, en el artículo 56 A, dispone la forma en que serán elegidos los árbitros, la necesidad de que ellos se encuentren inscritos en la nómina que para el efecto elabora SERNAC, la gratuidad de los servicios para el consumidor y la forma en que ellos deberán ser remunerados. Por su parte, el artículo 56 B establece una serie de requisitos que deberán cumplir los árbitros para integrar la nómina referida, para luego, en los artículos siguientes establecer otras disposiciones de corte más procedimental.

De lo expresado anteriormente y en relación con la situación en la quedan los consumidores que opten por el arbitraje como medio de resolución de controversias se propone extender la regulación del arbitraje más allá de la establecida por la Ley N° 20.555 a otras áreas de consumo, ampliando su campo de aplicación a distintos tipos de conflictos entre proveedores y consumidores más allá del ámbito financiero y el Sello SERNAC.

Una modificación en esta línea sería un primer gran avance para regular los aspectos formales del arbitraje en materia de consumo que permitiría extender su aplicación práctica, presentándose como un mecanismo de solución de conflictos completo, suficiente y concordante con la naturaleza de la relación de consumo, permitiendo, además, abrir el debate respecto de la posibilidad de utilizar otros sistemas de solución de conflictos que permitan a los consumidores optar por una reparación oportuna.

Agréguese al artículo 3° inciso 1 letra g):

“g) El derecho a ser informado por el proveedor que cumpla con los requisitos específicos del Sistema de Solución de Controversias del Título V de esta ley sobre la posibilidad de acogerse voluntariamente a una mediación y arbitraje de consumo de forma gratuita y cumpliendo con los demás requisitos legales.”.

Consultado por el **Honorable Senador señor Elizalde** en cuanto a las razones que habría para alterar las normas de competencia respecto de las materias a que hace mención la letra f que el proyecto incorpora en la letra f) del inciso segundo del artículo 3° de la ley N° 19.496, que consagra los derechos del consumidor financiero, el **señor Del**

Villar señaló que el SERNAC opina que no existen buenas razones que justifiquen que se establezca un tribunal específico, en este caso, los tribunales ordinarios de justicia, para conocer materias del ámbito de los derechos de los consumidores, toda vez que existe una normativa clara y precisa respecto a cuáles son las distintas competencias que tienen los organismos jurisdiccionales, dependiendo de las situaciones de que se trata.

A mayor abundamiento, agregó que la ley N° 19.496 contiene normas sustantivas, procedimentales y sancionatorias. Respecto de las de carácter procedimental, dispone de un título completo, con distintos párrafos, que regulan distintos mecanismos. Así, contempla la posibilidad de recurrir a los juzgados de policía local, en el caso de demandas individuales; a los tribunales ordinarios de justicia, de letras, en los casos de denuncias de interés general del SENAC, en el resguardo de los intereses colectivo y difuso y en los juicios colectivos, y, adicionalmente, considera procedimientos administrativos.

Además, en el artículo 2° bis, las letras b) y c) se refieren también a los procedimientos cuando hay infracciones de leyes especiales que afectan los derechos de los consumidores, tanto individual como colectivamente.

En suma, en opinión del SERNAC no hay razón alguna que justifique una referencia como la contenida en la parte final de la señalada letra f) que se incorpora al inciso segundo del artículo 3°. Es más, si esta se elimina, se lograría una perfecta armonía respecto de cuáles son los tribunales competentes en uno u otro caso, según lo explicado.

Enfatizó que incorporar una referencia específica a tribunales ordinarios podría generar una confusión respecto a cuáles son los tribunales competentes en relación a las distintas acciones que se originan a partir de una infracción a la ley de protección de los derechos de los consumidores. Hay acciones individuales, acciones de interés general y acciones colectiva, cada una de las cuales tiene un procedimiento y un tribunal competente.

También señaló concordar con el Honorable Senador señor Elizalde en relación a que no hace falta, en este articulado, hacer referencia a los sistemas de arbitraje, porque ya están recogidos en la ley, en dos disposiciones. Indicó que, en el caso que ser de interés de la Comisión, aunque fuera del ámbito de este articulado, podría hacer una propuesta en relación al arbitraje de consumo, que tiene ciertas instituciones propias, como son la voluntariedad para el consumidor; la gratuidad; la especialización técnica en materia de protecciones de los derechos de los consumidores; la concentración, y, en el ámbito procesal, que sea un sistema garante de los derechos de los consumidores. Propuesta que podría formular el SERNAC en conjunto con académicos que han estudiado la materia, y, específicamente, con el profesor Eduardo Jequier⁹, que ha hecho una investigación FONDECYT al respecto.

⁹ “El arbitraje de consumo en Chile. Análisis crítico y planteamientos para su indispensable revisión”.

Dado lo expuesto por el Director del SERNAC, el **Honorable Senador señor Elizalde** sugirió eliminar la parte final de la letra f, que hace referencia a la competencia de los tribunales. También adelantó ser contrario a regular el arbitraje en la disposición en discusión, así como, también, a alterar las normas de competencia vigentes.

La **Honorable Senadora señora Rincón** le pidió al Director del Sernac que indicara cuáles son las normas de la ley N° 18.010 que protegen a los consumidores.

Al respecto, el **señor Del Villar** indicó que la ley N° 18.010 tiene un mecanismo propio en lo relativo al régimen sancionatorio. En relación a los derechos de protección de los consumidores, indicó que, principalmente, es el derecho al pre pago, regulado en el artículo 9°, y también una serie de normas sustantivas que establecen un equilibrio en la relación del deudor con el proveedor.

Añadió que, por su parte, la ley N° 19.496, en lo relativo al consumidor financiero, establece un estándar más alto en algunos aspectos. A modo de ejemplo, la que limita el derecho a prepago a operaciones de hasta 5.000 U.F. y que, sobre ese monto, se puede acordar libremente entre las partes.

Indicó que, más allá de cuáles son los derechos sustantivos, lo importante es que, en virtud de la aplicación de la disposición en debate, todos ellos se integrarán en el estatuto protector de los derechos de los consumidores, con la finalidad de que los consumidores puedan acceder a los mismos de un modo más simple; que pueda ser fiscalizado directamente por el SERNAC, y, adicionalmente, puedan acceder a los procedimientos que son más concentrados, los que fueron recientemente modificados a la medida de los consumidor, tanto individual como colectivamente.

La **Honorable Senadora señora Rincón** hizo notar que la indicación que presentó es mucho más específica en la materia, en cuanto alude a las leyes referidas a derechos de los consumidores.

El **Honorable Senador señor Durana** se manifestó partidario de separar de esta disposición lo relativo al arbitraje, y procedió a retirar su indicación, signada con el número. Lo anterior, sin perjuicio de contemplar el arbitraje dentro de los mecanismos de solución de controversias, pero en otras normas.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Galilea** indicó que resultaría muy interesante aprovechar de abordar un tema que no está bien resuelto en la ley de protección de los derechos de los consumidores, como lo es el arbitraje. En su opinión y experiencia, esta ley resulta bastante eficiente para las demandas colectivas, pero no lo es respecto de la protección del consumidor, individualmente considerado.

Agregó que muchos países contemplan arbitrajes obligatorios que no tienen costo para el consumidor. En el caso de Chile, todas las instituciones que están adheridas al sello SERNAC también tienen

establecido un sistema de arbitraje sin costo para el consumidor, con el objetivo de ir resolviendo con rapidez los problemas que se susciten.

Independientemente de lo que la Comisión resuelva en relación a la letra f) del artículo 3°, sería una buena opción que el Director del SERNAC formule una propuesta en materia de arbitraje de consumo, para todos los consumidores, haya o no sello SERNAC, que sea sin costo para ellos y que resulte más eficientes para su protección, tal como lo demuestran parámetros conocidos de la legislación comparado. Actualmente, al consumidor, individualmente considerado, le resulta muy difícil ejercer sus derechos.

El **señor Uriarte** precisó que la letra f), en lo referido a darle competencia a los tribunales ordinarios de justicia respecto de las materias que menciona, no fue propuesto por el Ejecutivo, sino que por la Cámara de Diputados. En su oportunidad, plantearon acotar el contenido de la señalada letra f) a la alusión de la ley N° 18.010, pero sin cambiar la competencia.

Luego, el **Honorable Senador Elizalde** señaló que la propuesta de la letra f), en relación a otorgar competencia a los tribunales ordinarios respecto de los demás derechos establecidos en las leyes, en especial, aquéllos consagrados en la ley N° 18.010, es confusa y generará un enredo difícil de resolver. A modo de ejemplo, sería muy difícil determinar el tribunal competente frente a una demanda individual que se fundara, simultáneamente, en normas de la ley N° 19.496 y de la ley N° 18.010, o en derechos establecidos en las demás leyes; o, quizás, el demandante debería accionar por separado, ya que habría una competencia distinta. La alteración a las normas generales de competencia en materia derecho de los consumidores generaría una complicación de orden práctico.

En la misma línea se manifestó el **Honorable Senador señor Harboe**. Considera que lo propuesto por la letra f) rompe la lógica del artículo 3°, que consagra los derechos y deberes básicos del consumidor y los derechos del consumidor financiero, en tanto que esta nueva letra, además de consagrar un derecho, establece competencia, más allá de que altere las reglas generales de competencia en esta materia. Estima que lo que corresponde es circunscribir la señalada letra f) únicamente a la consagración del derecho y eliminar la regla de competencia. Sugiere dejar la letra f) hasta el punto que sigue a la palabra “indica”

Seguidamente, y recogiendo las ideas levantadas en el debate, el **Honorable Senador señor Elizalde**, presidente, propuso a la Comisión eliminar parte final de la letra f) que el proyecto incorpora al inciso segundo del artículo 3°, “Los tribunales ordinarios de justicia serán competentes para conocer de las controversias que surjan respecto de lo dispuesto en esta letra”, lo que fue acogido por la unanimidad de sus integrantes, Honorables Senadores señor Elizalde, presidente, señora Rincón y señores Durana, Galilea y Harboe, en el entendido que esta decisión quedaría plasmada en la modificación que, finalmente, adopte la Comisión.

Seguidamente, el **Director del SERNAC, señor Del Villar** pidió dejar constancia, en la historia fidedigna del establecimiento de la ley, que no se modifican las reglas de competencia porque se aplicará el estatuto general que establece la ley de protección al consumidor, incluyendo la facultad que tiene el SENAC de denunciar por el interés general.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Elizalde** solicitó dejar expresa constancia que la eliminación de la parte final de la letra f) es en razón de que, sobre las materias que eleva a derechos del consumidor financiero, se aplican las normas generales sobre competencia contenidas en la ley N° 19.496, incluidas las denuncias de interés general.

Sobre la **indicación N° 2 bis**, de la Honorable Senadora señora Rincón, el **Honorable Senador señor Elizalde** señaló que es más restrictiva que la letra f) aprobada por la Cámara de Diputados, en el sentido de exigir un doble requisito: que se trate derechos de consumidores; y que estos estén establecidos en las leyes referidas a derechos de los consumidores. En cambio, el texto de la Cámara eleva a tal categoría a los demás derechos establecidos en las leyes, sea que estas se refieran a los derechos de los consumidores o no, y menciona, en forma especial, a los consagrados en la ley N° 18.010.

Luego, la **Honorable Senadora señora Rincón** señaló que es posible que sea necesario ajustar la redacción de su indicación, toda vez que su finalidad es que por ningún motivo se puedan desechar, por la vía interpretativa, los derechos en favor de los consumidores consagrados en cualquier otra ley. Sugirió al respecto señalar “los demás derechos referidos a derechos de los consumidores”. Hizo presente que los derechos de los consumidores están contenidos en diversas leyes, muchas de las cuales no son específicamente leyes de los consumidores.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Harboe** propuso las siguientes redacciones: “Los demás consagrados en distintas leyes” o “Los demás consagrados en leyes especiales”. Entendiendo su sentido, no le parece apropiado la mención “en especial, aquéllos consagrados en la ley N° 18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica”, dado que hacer una referencia especial a la señalada ley, podría significar excluir a otras por descarte. A menos que se deje expresamente establecido en letras distintas, a saber: f) Los consagrados en la ley N° 18.010 y g) Los demás establecidos en otras leyes y reglamentos.

La Comisión también tuvo en consideración que el proyecto sobre portabilidad financiera agrega, en el inciso segundo del artículo 3°, el siguiente literal f), nuevo:

“f) Los consagrados en la Ley que Regula la Portabilidad Financiera.”.

Por su parte, el **Director del SERNAC** sugirió tener presente la redacción del artículo 58 de la ley N° 19.496, que, en lo pertinente a lo debatido, dispone que el Servicio Nacional del Consumidor deberá velar por el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley y

“demás normas que digan relación con el consumidor”. Asimismo, su inciso segundo dispone que corresponderá especialmente al Servicio Nacional del Consumidor fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley “y de toda la normativa de protección de los derechos de los consumidores” (letra a); y velar por el cumplimiento de “las disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores” (letra g).

Sugiere tomar esa misma redacción para que no haya ninguna asimetría o falta de certeza jurídica para el intérprete.

Recapitulando, el **Honorable Senador señor Elizalde** señaló que el inciso segundo del artículo 3°, sobre derechos del consumidor financiero, tendría las siguientes letras nuevas:

f) Los consagrados en la Ley que Regula la Portabilidad Financiera.

g) Los consagrados en la ley N° 18.010, que establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica.

h) Los demás establecidos en otras leyes, reglamentos u otras normativas vigentes.

Luego, pidió dejar expresa constancia en la historia de la ley que estas modificaciones tienen como único objetivo precisar los derechos del consumidor de productos o servicios financieros ya están reconocidos, algunos tácitamente, o por ser reconocidos en el futuro. En otras palabras, no se está consagrando un nuevo derecho, sino que se está elevando a la categoría de derechos del consumidor de productos o servicios financieros, de un modo expreso, derechos ya reconocidos o que puedan reconocer en el futuro, tanto en leyes como reglamentos, y así ha sido establecido, además, por los tribunales.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Harboe** pidió dejar expresa constancia en el presente informe que estas letras no están creando nuevos derechos, sino que se los está reconociendo expresamente como derechos del consumidor de productos o servicios financieros. Que en caso alguno pueda interpretarse como que antes no los había. Asimismo, que esta modificación también reconoce las competencias que otorga al SERNAC el artículo 58 de la ley N° 19.496.

También se mostró partidario a la consagración una norma amplia, que aluda a los demás derechos establecidos en otras leyes, reglamentos u otras normativas vigentes. Cada concepto omitido podría ser objeto de una controversia, a lo menos en sede administrativa.

Respecto de los demás derechos, el **señor Del Villar** propuso emplear la referencia que utiliza la ley N° 21.081, en relación a las facultades de fiscalización del SERNAC, “y de toda la normativa de protección de los derechos de los consumidores” (Artículo 58, letra a). Esta última le parece más comprensiva.

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** planteó que la alusión a los demás derechos establecidos en otras leyes, reglamentos u otras normativas vigentes, aplica tanto para el inciso primero, sobre derechos y deberes básicos del consumidor, como para el inciso segundo, derechos del consumidor de productos o servicios financieros, del artículo 3°. En esa línea, sugirió dos caminos: 1) Consagrarlo en una nueva letra en cada uno de los dos incisos; o 2) Consagrarlo en un inciso tercero, nuevo, referido al artículo completo.

La Comisión consideró más adecuado el segundo camino, es decir, incorporar en el artículo 3° un inciso final, nuevo, del siguiente tenor:

“Asimismo, son derechos de todo consumidor los consagrados en leyes, reglamentos y demás normativas que contengan disposiciones relativas a la protección de sus derechos.”.

Sobre el particular, la Comisión acordó dejar expresa constancia que es la disposición específica la que debe tener relación con el consumidor, y no el “continente”. En otras palabras, el derecho del consumidor puede estar en una ley, reglamento o normativa que regule una materia completamente distinta a los derechos de los consumidores propiamente tal. Asimismo, que este inciso final, nuevo, es común a todo el artículo.

**-La indicación N° 2 fue retirada por su autor.
(Sesión 04.06.20).**

En relación a la indicación N° 2 bis, de la Honorable Senadora señora Rincón, la Mesa de Asesores propuso a la Comisión acogerla en los siguientes términos:

“Incorpórase en el inciso segundo del artículo 3° la siguiente letra f):

“f) Los demás derechos establecidos en las leyes referidas a derechos de los consumidores, en especial, aquéllos consagrados en la ley N° 18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica.”.

-La indicación N° 2 bis fue aprobada por la Comisión, con modificaciones, por la unanimidad de sus integrantes presentes, Honorables Senadores señores Elizalde, presidente, Durana, Galilea y Harboe. (Aprobada con modificaciones. Unanimidad, 4x0).

Luego, la Comisión acordó incorporar en el artículo 3° un inciso tercero, nuevo, del siguiente tenor:

“Asimismo, son derechos de todo consumidor los consagrados en leyes y reglamentos y demás normativas que contengan disposiciones relativas a la protección de sus derechos.”.

-En votación, la incorporación en el artículo 3° de un inciso tercero, nuevo, fue aprobada por la Comisión, con modificaciones, por la unanimidad de sus integrantes presentes, Honorables Senadores señores Elizalde, presidente, Durana, Galilea y Harboe. (Artículo 121. Unanimidad, 4x0).

En sesión de 5 de agosto de 2020, la representante del Ministerio de Economía, **señora Ximena Contreras**, presentó una propuesta referida al arbitraje de consumo, elaborada en conjunto con el SERNAC, del siguiente tenor:

“-Agréguese al artículo 3° inciso 1 letra g):

“g) El derecho a acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley. Los proveedores de bienes o servicios sólo podrán ofrecer a los consumidores la posibilidad de someter el conflicto a un arbitraje una vez surgida la controversia, queja o reclamación, el cual sólo se iniciará a iniciativa y voluntad del consumidor. Toda estipulación en contrario está prohibida y será inoponible al consumidor.

Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, los proveedores financieros y no financieros podrán ofrecer el Sistema de Solución de Controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes de esta ley. El cual deberá ser informado al momento de la celebración del contrato y al surgimiento de toda controversia, queja o reclamación.”.

-Elimínese el inciso segundo y tercero del artículo 16.”.

Sobre la materia, la Comisión escuchó al profesor **señor Eduardo Jequier**, quien señaló que la legislación nacional en materia de arbitraje de consumo no es favorable al consumidor, toda vez que el sistema regulado en la LPC, particularmente en los incisos finales del artículo 16, establece el derecho a recurrir al árbitro, sin expresión de causa, pero una de las últimas modificaciones a la ley agregó que ello es sin perjuicio de la facultad que tiene el consumidor de recurrir siempre a los tribunales. Al respecto señaló que, si bien la idea que estuvo detrás de la referida última modificación a la LPC es muy loable, la ejecución de la misma es bastante impracticable, porque está pensado para un súper consumidor, esto es, un consumidor que ha estudiado derecho.

Destacó que el sistema de arbitraje de consumo en Chile está establecido únicamente para los contratos de adhesión que cuenten con un pacto arbitral. Así, todos los pactos arbitrales que están en contratos de consumo que no son de adhesión, siguen el régimen general del Código Orgánico de Tribunales.

Hizo presente que el arbitraje de consumo está muy en boga en el derecho comparado. Argentina cuenta con un sistema de arbitraje de consumo desde el año 1998 que funciona perfectamente. Perú tiene una ley sobre la materia del año 2011, que establece un Sistema Nacional de Arbitraje Consumo. En Europa, todos los países pertenecientes

a la Unión Europea lo tienen porque están obligados a trasponer la directiva del 2013 sobre arbitraje de consumo, y arbitraje de consumo “on line”. España cuenta con un sistema de arbitraje de consumo desde los años 80.

El sistema chileno obedece a una importación al ámbito del consumo del arbitraje de derecho privado para conocer de conflictos entre partes que están en una posición de igualdad; generados, por ejemplo, en obligaciones conmutativas; en los cuales las partes tienen acceso a los mismos recursos y cuentan con asesorías. Por eso señaló que el sistema está pensado para un súper consumidor, el cual sabe, por ejemplo, qué es una recusación; cómo interponer excepciones dilatorias de incompetencia; etcétera, todo lo cual supone un gran conocimiento de derecho o contar con acceso a asesoría legal, elementos que el consumidor común no los tiene. Desde la perspectiva de un proveedor que quiera aprovecharse de este sistema, el régimen actual le es útil, porque para dejar amarrado al consumidor, le basta incluir un pacto arbitral, es decir, la designación a priori de un árbitro, antes de que el conflicto haya nacido.

Recalcó nuevamente que estos derechos se aplican únicamente en los pactos arbitrales contenidos en los contratos de adhesión. En todos los demás contratos de consumo, estos derechos no se aplican, y el consumidor queda amarrado a un pacto arbitral que el proveedor incluye en el contrato, y queda sin posibilidad de acudir a la justicia ordinaria.

La jurisprudencia ha señalado que quien debe probar que un contrato de consumo es un contrato de adhesión es quien lo afirme o alegue. En este caso, tendría que ser el consumidor, el que, en primer término, podría recurrir al árbitro, pero, para poder hacerlo, el nombre del árbitro tiene que estar designado. Tal requisito deja fuera todas las situaciones de contratos que solo tienen cláusulas compromisorias, es decir, pactos arbitrales en los que no se designa la persona del árbitro, y que, en el hecho, están presente en la gran mayoría de los contratos. En estos casos, el derecho de recusación no tiene sentido alguno, porque no es posible recusar al no designado. En tales casos, el árbitro debe ser designado de común acuerdo o por la justicia ordinaria.

En el caso de que exista un compromiso, y, por ende, el árbitro ya está designado, el consumidor debe comparecer a un procedimiento de carácter concentrado, con un comparendo único y verbal de contestación y prueba; podría recusar antes que el árbitro acepte el cargo; si no lo hace, tiene la opción de presentar una excepción de incompetencia apenas se constituya el arbitraje. Esta tarea no la hará un consumidor común, porque económicamente no le compensa; no tiene acceso a asesoría legal, y porque ello genera una carga psicológica importante. Luego, todo lo anterior es impracticable.

Siguiendo con la relación de la situación actual, el profesor Jequier señaló que el llamado a resolver si el contrato es de adhesión o no lo es, es el propio árbitro, y, por tanto, también decide si el consumidor tendrá o no el derecho de recurrir siempre a la justicia ordinaria, en este caso, a los juzgados de policía local.

Su experiencia como litigante, académico e investigador, le indica que la forma en que un consumidor medio tendría que ejercer tales derechos es impracticable. Incluso, logrando su objetivo, el consumidor se verá en la necesidad de iniciar un juicio ante el juzgado de policía local correspondiente.

Sobre el derecho a recurrir siempre a los tribunales, indicó que este está circunscrito únicamente a los contratos de adhesión, en la medida que no se haya producido la aceptación y la constitución del tribunal arbitral y que no se haya opuesto oportunamente la excepción dilatoria de incompetencia absoluta.

Por todo lo anterior es que el sistema no ha funcionado. El único que podría verse favorecido por el sistema es el proveedor que, aprovechándose del mismo, quiera evita que el consumidor acuda a la justicia ordinaria.

El consumidor no sabe del arbitraje de consumo. A modo ilustrativo, señaló que así lo demuestra un estudio reciente realizado en los EE.UU. que consultó a los consumidores si al firmar un contrato se habían dado cuenta que contenía una cláusula arbitral. La inmensa mayoría de los encuestados respondió que el contrato no tenía cláusula arbitral, a pesar de que en todos los contratos si tenían un pacto arbitral. En otros términos, los consumidores no se percataban que habían renunciado a la justicia ordinaria y que estaban sometiendo a un arbitraje la resolución de posibles conflictos. En una segunda lectura, los mismos consumidores identificaron la cláusula, pero no lograban entender su significado y alcance.

Así, aunque la ley le otorgue al consumidor el derecho de recusación del árbitro y el de recurrir siempre la justicia ordinaria, el consumidor medio no logra entender estas materias. Es por eso que el Estado debe intervenir, para evitar que ocurra lo que sucede en Chile, que se importa un sistema pensado para contiendas de derecho privado entre partes que están en igualdad de condiciones a una realidad completamente distinta, en la cual el consumidor es una parte mucho más débil que el proveedor. En suma, desde el punto de vista del consumidor el sistema chileno de arbitraje de consumo se cae por todos lados, porque carece de sentido y no funciona.

En cambio, en otros países el arbitraje de consumo se ha desarrollado notablemente. Al respecto, se refirió al caso español, el cual, junto al de otros países, como Portugal, es un ejemplo a seguir.

ANÁLISIS CRÍTICO DEL ARBITRAJE DE CONSUMO NO FINANCIERO EN CHILE.

**Presentación a la Comisión de Economía, Senado de la República
Sesión de 5 de agosto de 2020. Eduardo Jequier Lehuedé¹⁰**

En la actualidad, la consolidación de la gran empresa, el fenómeno de integración en estructuras societarias y empresariales integradas vertical y horizontalmente, la limitación de responsabilidad del comerciante a través de dichas figuras, el carácter masivo de los actos de consumo y, en fin, la disparidad jurídico-económica de quienes intervienen en ellos, constituyen - entre otros- factores que, en términos cualitativos y cuantitativos, se comunican necesariamente a los conflictos que surgen en este concreto ámbito negocial.

Por su relevancia, los modelos comparados que se han ocupado especialmente de esta materia han puesto el énfasis en el diseño de unos mecanismos alternativos de solución de conflictos que se adapten, con más o menos matices, a la particular naturaleza subjetiva y material de los mismos; distinta por cierto de la que presentan -por regla general- las controversias que traen causa de relaciones de derecho privado, reguladas por el derecho común.

Entre estos mecanismos, el arbitraje de consumo muestra un importante desarrollo en el orden internacional, fenómeno que en Europa se refleja en una diversidad de regulaciones legales internas que comparten, a modo de hilo conductor común, la institucionalización del sistema de arbitraje de consumo. Todavía más, en el orden europeo los mecanismos alternativos de resolución de conflictos de consumo han sido promovidos en el último tiempo desde los fueros del derecho comunitario, de lo que es claro ejemplo la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013¹¹, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, y el Reglamento N°524/2013, de igual fecha, sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo. Antes todavía, las Directivas comunitarias venían trabajando en esta opción extrajudicial de solución de los conflictos de consumo desde hacía varios años, aunque para determinados ámbitos sectoriales de actividad¹², propiciando cada vez la

¹⁰ Doctor en Derecho, Universidad de Valencia, España. Magíster en Derecho de la Empresa, Pontificia Universidad Católica de Chile. Profesor Titular Universidad de Los Andes, Chile. Profesor de Derecho Comercial, Universidad de Los Andes, Chile.

¹¹ La Directiva del año 2013, que modifica a su vez el Reglamento (CE) N° 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, aborda tres ejes principales: a) Las lagunas en la cobertura de las entidades que ofrecen servicios de MASCC, en sectores específicos y geográficos; b) La falta de conocimiento e información suficiente, que impide a los consumidores y a las empresas el acceso a las entidades de MASCC; y c) La calidad variable de las entidades recién mencionadas, muchas de las cuales no cumplen con los principios básicos establecidos en las dos recomendaciones que había hecho antes la Comisión (una propuesta de Directiva y otra propuesta de Reglamento, ambas de fecha 29 de noviembre de 2011), orientadas a “mejorar el funcionamiento del mercado interior minorista y, más concretamente, a mejorar la reparación para los consumidores”, todo en conformidad con el art. 114 el Tratado de la UE.

¹² Como apuntan Stürner, Gascón y Remo, los métodos alternativos de resolución de conflictos de consumo -MASCC- están asumiendo una importancia creciente en la legislación de la UE. Además de la mediación (Directiva 2008/52/UE), en la última década una serie de medidas reglamentarias han incluido referencias a los MASCC, las que van desde el fomento de dichos métodos hasta la exigencia de que los comerciantes pertenezcan a un esquema de MASCC. Así por ejemplo: la Directiva de comercio electrónico, N°2000/31/UE; la Directiva de servicios postales, N° 2008/6/UE; la Directiva sobre Mercados de Instrumentos Financieros, N°2004/39/UE; la Directiva N°2009/136/UE, en materia de Telecomunicaciones; la Directiva N°2009/72/UE, en materia de energía; Directiva N°2008/48/UE,

incorporación de distintos métodos alternativos o complementarios como la mediación, la conciliación y, por cierto, el arbitraje.

En Latinoamérica, por su parte, la institucionalización del arbitraje de consumo constituye también un fenómeno generalizado, objetivado en regulaciones legales de larga data, como la argentina (Decreto N° 276/98, de 11 de marzo de 1998, que regula el “Sistema Nacional de Arbitraje de Consumo”), y en otras más recientes y novedosas, como la normativa peruana de 2011 (Decreto Supremo N° 046-2011, de 23 de mayo de 2011, que aprobó el Reglamento del Sistema de Arbitraje de Consumo).

Por contraste, y como ocurre con todo el sistema de arbitraje interno, anclado aun en concepciones y estructuras jurídico-políticas de origen castellano-medieval¹³, la situación en Chile del arbitraje de consumo es radicalmente distinta según se dirá a continuación.

1. LA POBRE E INOPERANTE REGULACIÓN CHILENA SOBRE ARBITRAJE DE CONSUMO Y SUS CONSECUENCIAS.

Desde luego, la única referencia al arbitraje, como mecanismo alternativo de solución heterocompositiva de los conflictos de consumo en general¹⁴, se contiene en el artículo 16 de la Ley N°19.496, sobre Protección de los derechos del consumidor -LPDC-, incisos penúltimo y final, referida concretamente a los contratos de adhesión, norma que se limita a consagrar un derecho de recusación del árbitro respectivo y, en todo caso, “sin perjuicio del derecho que tiene el consumidor de recurrir siempre ante el tribunal competente”. Señala concretamente esta disposición:

“Si en estos contratos se designa árbitro, el consumidor podrá recusarlo sin necesidad de expresar causa y solicitar que se nombre otro por el juez letrado competente. Si se hubiese designado más de un árbitro, para actuar uno en subsidio de otro, podrá ejercer este derecho respecto de todos o parcialmente respecto de algunos. Todo ello de conformidad a las reglas del Código Orgánico de Tribunales. En todo

sobre crédito al consumo; y la Directiva N°2007/64/UE, sobre servicios de pago, entre otras (STÜRNER, M., GASCÓN INCHAUSTI, F., CAPONI, R. (2015), *The Role of Consumer ADR in the Administration of Justice*, Munich, Sellier European Law Publishers).

¹³ Véase en este sentido nuestros trabajos (a) “Antecedentes histórico-jurídicos del arbitraje interno en Chile. Planteamientos para una revisión estructural impostergerable”, en “*Ius et Praxis*” (vol.21 N°2, 2015), pp. 199 – 224; y

(b) “El sistema chileno de arbitraje en el siglo XXI. Una paradoja entre el derecho medieval y las tendencias actuales del derecho comercial internacional”, en VÁSQUEZ PALMA, Ma. Fernanda y FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos (directores) (2012), *Derecho mercantil internacional* (Santiago, Thomson Reuters), 2012, pp. 497 – 528. En igual sentido ROMERO S., Alejandro y DÍAZ V., José Ignacio (2016), *El arbitraje interno y comercial internacional*, 2ª ed. actualizada (Santiago, Ediciones UC), pp. 7 y ss.

¹⁴ La ley regula, adicionalmente, la figura del “árbitro financiero”, incorporada a la LPDC por la Ley N° 20.555 (D.O. de 05 de diciembre de 2011), arts. 55 y ss. Sin embargo, y más allá de la doble especialidad a la que se circunscribe esta figura (contrato de adhesión, celebrado además por el consumidor financiero con ciertas y determinadas entidades proveedoras de servicios crediticios, de seguros y, en general, de cualquier producto financiero), el sistema de arbitraje financiero se aplica solo a aquellos contratos celebrados por proveedores que cuenten con el denominado “Sello SERNAC”, que, amén de voluntario, no ha tenido ninguna acogida en el sector financiero.

contrato de adhesión en que se designe un árbitro, será obligatorio incluir una cláusula que informe al consumidor de su derecho a recusarlo, conforme a lo establecido en el inciso anterior. Lo que se entiende sin perjuicio del derecho que tiene el consumidor de recurrir siempre ante el tribunal competente.”

De lo dicho se desprenden hasta aquí diversas consecuencias gravosas para el consumidor, que pasamos a revisar.

1.1. La regla del art. 16 LPDC se aplica solo a los contratos de adhesión

Primero, la referencia al arbitraje que se hace en la norma transcrita y, con ello, al derecho a recusar sin expresión de causa al árbitro designado en el compromiso, se aplica única y exclusivamente a los contratos “de adhesión”, definidos en el art.1º, N°6, de la misma ley. En los demás contratos de consumo, por ende, las referidas facultades del consumidor simplemente no existen, lo que ha sido destacado precisamente por la jurisprudencia:

“SÉPTIMO: Que, en todo caso, para que sea aplicable la norma que permite al consumidor recurrir siempre a la justicia ordinaria, debe tratarse de un contrato de adhesión. En efecto, el artículo 16, que contiene la norma debatida, se ubica en el párrafo 4 del Título II, titulado ‘Normas de equidad en las estipulaciones y en el cumplimiento de los contratos de adhesión’. Por lo demás, el inciso que inicia el artículo 16, que determina el ámbito de las reglas, se refiere expresamente a los contratos de adhesión. En todo caso, el propio inciso 3º comienza disponiendo que: ‘En todo contrato de adhesión en que se designe un árbitro, será obligatorio incluir una cláusula que informe al consumidor de su derecho a recusarlo, conforme a lo establecido en el inciso anterior, para luego agregar ‘Lo que se entiende sin perjuicio del derecho que tiene el consumidor de recurrir siempre ante el tribunal competente’. Así pues, esta facultad de recurrir siempre a los tribunales ordinarios aun cuando exista una cláusula arbitral constituye una prerrogativa excepcional para el consumidor en los contratos de adhesión, lo que, por cierto, supone que en el proceso se encuentre establecido que el contrato sobre el que versa el conflicto tenga dicha naturaleza jurídica.”¹⁵.

Dicho de otra forma, en aquellos contratos de consumo que no puedan calificarse como “de adhesión”, sea porque no lo son derechamente o porque no se han logrado acreditar sus elementos en juicio, el consumidor quedará necesariamente sujeto al pacto arbitral preestablecido (incluso a modo de compromiso), circunstancia que pugna con la voluntariedad reforzada que debe operar en el arbitraje de consumo. Podrá decirse, acaso, que en estos casos el consumidor accedió “voluntariamente” al pacto arbitral, por el solo hecho de suscribir el contrato de consumo, por lo que luego, al producirse el conflicto, no podría desconocer esa manifestación de voluntad (y eso es, por lo demás, lo que señala la sentencia transcrita). Sin embargo, y como ya se adelantó, el

¹⁵ Corte Suprema, 02 de marzo de 2017, “Nicolás Uribe Kunz con CE Inmobiliaria S.A.”, casación en el fondo, Rol N°46551-2016.

referido criterio, además de errado, resulta especialmente perjudicial para el consumidor pues, a fin de cuentas, por esta vía no se hace más que aplicar al ámbito de la contratación de consumo los elementos y postulados del arbitraje civil y comercial, asentado sobre un principio básico y esencial que en las relaciones de consumo simplemente no se da (o no al menos en la gran mayoría de los casos): la simetría de información y recursos y la igualdad de armas que existe entre las partes en conflicto. Sobre esto volveremos más adelante.

Precisamente por lo anterior, el derecho comunitario europeo ha debido hacerse cargo de este fenómeno, creando para ello salvaguardas especiales para el consumidor aun cuando éste haya celebrado previamente un pacto arbitral, se trate o no de contratos de adhesión. Así el art. 10 de la Directiva 2013/11UE, ya citada, establece expresamente:

“1. Los Estados miembros velarán por que un acuerdo entre el consumidor y el comerciante de someter una reclamación a la apreciación de una entidad de resolución alternativa no sea vinculante para el consumidor cuando se haya celebrado antes de que surgiera el litigio y cuando tenga por efecto privar al consumidor de su derecho a recurrir ante los órganos jurisdiccionales competentes para la resolución judicial del litigio.

2. Los Estados miembros velarán por que, en los procedimientos de resolución alternativa que tengan por objeto resolver el litigio mediante la imposición de una solución, únicamente se dé a la solución carácter vinculante para las partes cuando éstas hayan sido informadas con antelación de dicho carácter vinculante y lo hayan aceptado expresamente. Si las soluciones son vinculantes para el comerciante con arreglo a la normativa nacional, no se exigirá la aceptación del comerciante para cada caso concreto.”

La norma transcrita, si bien se aplica solo a aquellos arbitrajes realizados ante instituciones de ADR debidamente acreditadas por la autoridad administrativa competente, limita radicalmente los efectos de un pacto arbitral establecido ex ante en un contrato de consumo, pues dicho pacto -dice la norma- solo será vinculante para el consumidor (a) si se acuerda después de generarse el conflicto y, además, (b) cuando haya sido informado con antelación del carácter vinculante de la decisión del árbitro y lo haya aceptado expresamente. Para los demás casos, de arbitrajes a los cuales no se aplica la Directiva 2013/11UE por no estar acreditados por la autoridad competente, la solución es básicamente la misma, pero ahora a la luz de lo que dispone el art. 3.1. de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (D.O. N° L 095 de 21 de abril de 1993). Dicha norma, si bien no se refiere explícitamente a los pactos arbitrales incluidos en contratos de consumo, presume el carácter abusivo de todas aquellas cláusulas “que no se hayan negociado individualmente (...) si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato”, precisando luego, en su “Anexo”, que se consideran abusivas por tanto todas las cláusulas que tiendan a “suprimir u obstaculizar el ejercicio de acciones judiciales o de recursos por parte del

consumidor, en particular obligándole a dirigirse exclusivamente a una jurisdicción de arbitraje no cubierta por las disposiciones jurídicas, limitándole indebidamente los medios de prueba a su disposición o imponiéndole una carga de la prueba que, conforme a la legislación aplicable, debería corresponder a otra parte contratante” (Anexo, letra “q”).

La magra normativa chilena sobre arbitraje de consumo, en cambio, que extrapola sin más las normas y criterios del arbitraje civil y comercial al conflicto de consumo, se encuentra en las antípodas de estos postulados fundamentales, lo que se refleja en el fracaso que ha mostrado el arbitraje en este ámbito. Paradojalmente, la situación es muy distinta en el caso del sistema de arbitraje financiero introducido a la LPDC por la Ley N°20.555, similar en parte al sistema de arbitraje de consumo portugués¹⁶, pues allí es el consumidor el único legitimado para requerir el arbitraje (art. 55 N°3 LPDC), exista o no un pacto arbitral previo (pues la ley no distingue). Esa decisión del consumidor, por tanto, de requerir o no el inicio del arbitraje, será necesariamente posterior al surgimiento del conflicto, de manera que el problema descrito supra se presenta solo respecto de los pactos arbitrales incluidos en los restantes contratos de adhesión (art. 16) y en aquellos celebrados con bancos e instituciones financieras que no coincidan con el elenco de contratos financieros a que se refiere el art. 55 citado¹⁷.

En suma, el mecanismo de recusación sin expresión de causa del art. 16 LPDC no soluciona el problema de fondo, como es la inclusión de cláusulas de arbitraje en contratos de adhesión. Por lo mismo, y como se dijo supra, en el derecho comunitario europeo los pactos arbitrales incorporados en contratos celebrados por consumidores, que no han sido negociados directamente por estos últimos, son considerados como una forma típica de cláusula abusiva, de manera tal que dichos pactos solo son permitidos cuando la ley los regula especialmente, para un grupo de casos también predefinidos.¹⁸

1.2. La regla del art. 16 LPDC le impone al consumidor una carga probatoria desproporcionada.

¹⁶ La reciente ley portuguesa, N°63/2019, establece un sistema de arbitraje de consumo enteramente voluntario para el consumidor y obligatorio para el proveedor en conflictos hasta €5000, los que son conocidos por Centros de Arbitraje de Consumo autorizados y financiados por la administración pública. El mismo planteamiento se contiene también en la Ley Modelo para la Protección de los Derechos del Consumidor de “Consumers International”, Oficina para América Latina y el Caribe, art. 25.4.

¹⁷ Según esta norma, “El Servicio Nacional del Consumidor deberá otorgar un sello SERNAC a los contratos de adhesión de bancos e instituciones financieras, establecimientos comerciales, compañías de seguros, cajas de compensación, cooperativas de ahorro y crédito y otros proveedores de servicios crediticios, de seguros y, en general, de cualquier producto financiero, cuando dichas entidades lo soliciten y demuestren cumplir con las siguientes condiciones: (...) 3.- Que permitan al consumidor recurrir a un mediador o a un árbitro financiero que resuelva las controversias, quejas o reclamaciones, en el caso de que considere que el servicio de atención al cliente no ha respondido satisfactoriamente sus consultas o reclamos por cualquier producto o servicio financiero del proveedor que se otorgue en virtud de un contrato de adhesión de los señalados en el inciso siguiente”, esto es: contratos de Tarjetas de crédito y de débito, Cuentas corrientes, cuentas vista y líneas de crédito, Cuentas de ahorro, Créditos hipotecarios y Créditos de consumo.

¹⁸ HORN, Norbert (2010), “Arbitraje de consumo en el derecho alemán y europeo”, en ESTEBAN DE LA ROSA, Fernando y OROZCO Pardo, Guillermo (dir.), Mediación y arbitraje de consumo, Valencia, Tirant lo Blanch p. 228.

En segundo lugar, aunque relacionado con lo anterior, el mecanismo que regula el art. 16 LPDC involucra una pesada carga probatoria para el consumidor, pues será necesariamente éste quien deba acreditar la concurrencia, en el caso concreto, de los elementos configuradores del contrato de adhesión. Esa carga, sin embargo, en muchos casos es imposible de levantar para el consumidor, dada la asimetría de recursos y a las dificultades para acceder a la información del proveedor, que se presenta típicamente en las relaciones de consumo, lo que se traduce -a fin de cuentas- en la completa ineficacia de la norma legal ya mencionada. Ejemplo claro y representativo de este fenómeno se encuentra en la misma sentencia de la Corte Suprema:

“OCTAVO: (...) el demandante ha fundado su alegación de que el contrato es de adhesión en la circunstancia que habría sido redactado por la Inmobiliaria demandada y en que existen varios contratos del mismo tipo celebrados por ella con otros promitentes compradores en los que la competencia queda radicada en los tribunales ordinarios mientras, en otros, ante el juez árbitro, lo que en su concepto demostraría que la cláusula de competencia queda entregada al arbitrio de la demandada.

Tales postulados resultan insuficientes para evidenciar que en la promesa de venta de que aquí se trata el consentimiento se haya formado mediante la sola aceptación expedida por el actor, de las condiciones dispuestas por la demandada.

No hay certidumbre alguna en el proceso que el demandante se haya limitado a adherir a las condiciones ofrecidas por la promitente vendedora.

(...) Entonces, se requiere demostrar que el contrato de este litigio fue obra exclusiva del oferente o, al menos, que ha sido éste quien ha impuesto sus cláusulas esenciales, en particular, las relativas a la cosa, el precio, la forma de pago, y al plazo o condición que fija la poca de celebración del contrato prometido en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1554 del Código Civil; y, ciertamente, debió demostrarse la presencia de elementos constitutivos de aquel desequilibrio del poder negociador.

Pues esa demostración no aparece.

Más aún, impuesta la proclama de que los elementos conducentes a calificar un contrato como de adhesión, o al menos los más característicos, deben quedar convincentemente establecidos en la controversia respectiva, puede admitirse incluido un alivio probatorio derivado del ámbito en que se desenvuelven los negocios al que pertenece el discutido, que podrá penetrar, por ejemplo, por la vía de las presunciones judiciales y la noción de hecho público y notorio. Pero ni aun con esa benevolencia puede ser detectada en el proceso aquella demostración.”

Queda en evidencia, entonces, la conveniencia y pertinencia del estatuto tutelar del consumidor, que pergeña la Directiva 2011/13 en su art. 10°. De lo contrario, y como ocurre precisamente con la sentencia precitada, el

consumidor corre incluso el riesgo de quedar vinculado por un pacto arbitral incluido a priori en un contrato de adhesión, por el solo hecho de no haber podido acreditar los elementos configuradores de dicha figura, pues en tal caso no podrá ejercer ninguno de los derechos que le confiere el art. 16 LPDC.

1.3. La regla del art. 16 no cautela debidamente el derecho de tutela judicial efectiva del consumidor, en su vertiente de acceso al juez natural

Sin perjuicio de lo dicho hasta aquí, la LPDC tampoco regula un procedimiento sencillo y expedito para que el consumidor, en los limitados casos ya referidos, pueda ejercer efectivamente los derechos de recusación y de opción competencial ya dichos, como presupuesto de acceso a los órganos judiciales estatales.

Primero, debe considerarse que el derecho de recusación que contempla la norma legal solo tiene sentido cuando existe un compromiso, esto es, cuando el pacto arbitral incluido en el contrato de adhesión designa a la persona del árbitro. En tales casos, con todo, el derecho que confiere la norma consiste en que, junto con recusar al árbitro designado, el consumidor deberá “solicitar que se nombre otro por el juez letrado competente”, en cuyo caso estará renunciando tácitamente a la jurisdicción estatal. A la inversa, si en vez de un compromiso el contrato contempla una cláusula compromisoria, en donde no existe designación previa de árbitro, el derecho a recurrir sin expresión de causa se desarticula completamente pues aquí, el árbitro deberá ser designado de común acuerdo por las partes (con la consiguiente renuncia tácita del consumidor a la jurisdicción estatal) o subsidiariamente por la justicia ordinaria (art. 232 del Código Orgánico de Tribunales)¹⁹.

Con el propósito de solucionar lo anterior, y para resguardar por tanto el derecho de acceso del consumidor a la jurisdicción estatal, la Ley N°19.955 (D.O. de 14 de julio de 2004) agregó el actual inciso final del art. 16 LPDC, que establece aquel derecho de “recurrir siempre ante el tribunal competente”. Sin embargo, la ubicación de la norma, en el inciso final del art. 16 que trata, específicamente, de los contratos de adhesión, sumado a su confusa redacción y la absoluta falta de análisis y discusión de su texto durante el trámite parlamentario, generan más dudas que certezas. El inciso agregado, recordemos, establece en la primera parte que “En todo contrato de adhesión en que se designe un árbitro, será obligatorio incluir una cláusula que informe al consumidor de su derecho a recusarlo, conforme a lo establecido en el inciso anterior”, lo que deja sin respuesta la situación de los contratos con cláusula compromisoria, agregando luego que lo anterior (esto es, el derecho de recusación) “se entiende sin perjuicio del

¹⁹ En su texto original, este derecho de recusación era el único que se le confería al consumidor enfrentado a un pacto arbitral incluido en un contrato de adhesión. Nada se decía, por tanto, en cuanto al derecho de tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso al juez natural, lo que trató de corregirse años después, en la Ley N°19.995. Decía el inciso final del art. 16, en su texto original: “Si en estos contratos se designa árbitro, el consumidor podrá recusarlo sin necesidad de expresar causa y solicitar que se nombre otro por el juez letrado competente. Si se hubiese designado más de un árbitro, para actuar uno en subsidio de otro, podrá ejercer este derecho respecto de todos o parcialmente respecto de algunos. Todo ello de conformidad a las reglas del Código Orgánico de Tribunales.”.

derecho que tiene el consumidor de recurrir siempre ante el tribunal competente”, sin precisar no obstante el sentido y alcance de ese “siempre”.

En este punto, debe reiterarse que la norma referida forma parte de la regulación de los contratos de adhesión exclusivamente, pues así lo dispuso el legislador, de manera que los alcances materiales y subjetivos de este derecho aparentemente irrestricto de acceso a la jurisdicción estatal no pueden buscarse extramuros de la señalada categoría contractual; o al menos no a partir del art. 16 inc. final LPDC.

Debe considerarse, además, que, ante un pacto arbitral incluido en un contrato de adhesión, el ejercicio de tales derechos presupone una concreta y oportuna actividad procesal por parte del consumidor, sea por vía de recusación en la fase constitutiva del arbitraje o mediante la respectiva excepción de incompetencia, opuesta formalmente en la etapa inicial del procedimiento arbitral. En caso contrario, si el consumidor no ejerce los derechos recién indicados la competencia del árbitro de consolidará válida y definitivamente, sin que aquel pueda desconocerla unilateralmente amparándose en el texto del art. 16 inc. final. Todavía más, toda esta actividad procesal, que la ley pone de cargo del consumidor, supone contar con una asesoría jurídica que aquel no está muchas veces en condiciones de sufragar; o dicho de otra forma, para poder ejercer su derecho de acceso a la jurisdicción estatal, el sistema de arbitraje regulado en el art. 16 LPDC le impone una carga adicional al consumidor, quien deberá contar necesariamente con una asesoría letrada que lo represente o al menos que lo oriente en el ejercicio oportuno de tales derechos.

En suma, la fórmula que ofrece el art. 16 LPD en materia de arbitraje de consumo, amén de encontrarse restringida a los contratos de adhesión como ya se dijo, no cumple tampoco con el objetivo que tuvo aparentemente el legislador del año 2004, de garantizar el acceso del consumidor a los órganos jurisdiccionales estatales.

2. EL ARBITRAJE DE CONSUMO Y SUS DIFERENCIAS CON EL ARBITRAJE SOBRE ASUNTOS CIVILES Y COMERCIALES. OTRA DEUDA PENDIENTE DEL SISTEMA CHILENO

Un segundo problema por observar, acaso el más notorio, consiste en que el sistema de arbitraje de consumo regulado en la LPDC, aplicable a todas aquellas controversias derivadas de relaciones de consumo que no califiquen como materias susceptibles del “arbitraje financiero” (incorporado por la Ley N°20.555, arts. 56 y ss. LPDC), asimila el conflicto de consumo a aquellos que surgen de las relaciones contractuales reguladas por el derecho privado común, pese a las evidentes diferencias que existen entre ambos en cuanto a la asimetría de armas que caracteriza a sus intervinientes, consumidores y proveedores. No en vano, pues, las relaciones jurídicas entre proveedores y consumidores/usuarios han sido tratadas de manera diferenciada desde la segunda mitad del siglo XX, partiendo por los postulados sobre orden público económico de la escuela de Friburgo y la paulatina consolidación de los postulados del Estado “social” o

“de bienestar social”, orientados a reposicionar precisamente al consumidor en este nuevo contexto de mercados integrados y de producción masiva²⁰.

Es el interés general involucrado en el conflicto de consumo lo que justifica, además, la intervención de la Administración pública en la solución de tales controversias (incluso en sede arbitral), pues éstas, si bien se originan en relaciones contractuales privadas, involucran un específico interés público que “trasciende a los concretos actores enfrentados en el conflicto (...) y, por tanto, se encuentra así constitucionalmente fundamentada la intervención administrativa”²¹.

Pese a sus similitudes estructurales con el arbitraje de asuntos civiles y comerciales, en fin, el arbitraje de consumo presenta importantes matices que lo diferencian del primero y que, por lo mismo, deben ser abordados por el legislador. La normativa chilena, sin embargo, no lo hace: Por el contrario, el art. 16 inc. penúltimo LPDC se remite expresamente a las normas sobre arbitraje interno contempladas en el Código Orgánico de Tribunales, que, como se dijo supra, fueron concebidas además bajo los estándares históricos, jurídicos y políticos del medioevo castellano, inconciliables por lo mismo con la realidad de una contratación de consumo masivo que, en aquel entonces, obviamente no existía.

Debe destacarse en este punto que la contratación de consumo no prescinde y ni siquiera limita la autonomía de la voluntad del consumidor, como principio rector de las relaciones de consumo. El consumidor, pues, no es un incapaz, de manera que la protección que le brinda el Estado, derivada de su desigual posición respecto del proveedor, se justifica solo en aquellos casos de debilidad manifiesta en los que aquel no tiene una posibilidad real de negociación, como ocurre típicamente en los contratos de adhesión. Advertimos con Bordacher, por tanto, que “no toda norma de protección al consumidor es de orden público, ya que entre ellas podría haber derechos renunciables. (...) el Estado, a través de las normas de orden público, sólo puede entrar a corregir situaciones de manifiesto desequilibrio, que provocan en el consumidor una posición de desprotección o inequidad en la carga de las obligaciones o derechos correlativos”²².

Como apunta Orozco, entonces, “la naturaleza jurídica del arbitraje de consumo posee una doble vertiente: contractual -fruto de su consagración en el Código Civil como un contrato civil- e institucional, al ser un mecanismo de protección de los derechos de la persona como consumidor”²³; o dicho de otra manera: si bien la autonomía de la voluntad es

²⁰ Vid. LASARTE ÁLVAREZ, Carlos (2010), Manual sobre protección de consumidores y usuarios (4ª edición), Madrid, Dickinson, pp. 12 y ss.

²¹ LARA GONZÁLEZ, Rafael (2011), “La Organización del sistema arbitral de consumo”, en Richard González, Manuel (et.al.) (coord.), Estudios sobre arbitraje de consumo (Navarra, Thomson Reuters-Aranzadi), p. 154.

²² BORDACHER URRUTIA, Rodrigo, “El acuerdo de arbitraje como cláusula abusiva en los contratos de consumo”. Disponible en: https://www.google.com/search?q=El+acuerdo+de+arbitraje+como+cl%C3%A1usula+abusiva+en+los+contratos+de+consumo&rlz=1C1GCEA_enCL868CL868&oq=El+acuerdo+de+arbitraje+como+cl%C3%A1usula+abusiva+en+los+contratos+de+consumo&aqs=chrome..69i57j0j8&sourceid=chrome&ie=UTF-8 (Fecha de consulta: 15 de enero de 2020).

fuerza y motor del instituto arbitral en general²⁴, en el arbitraje de consumo “puede también quedar afectada por la existencia de una relación contractual de una posición de dominio de una de las partes respecto de la otra que obligue a un determinado procedimiento arbitral no querido”²⁵.

En el arbitraje de consumo sobre materias disponibles, por tanto, el brocardo “ubi partes sunt concordēs nihil abjudicem” (donde las partes están de acuerdo, no hay necesidad de juez) debe ser matizado de cara a la desigualdad que existe entre las partes, pues, por regla general, el consumidor no es un experto en contratación ni comprende cabalmente los alcances del pacto arbitral. Por el contrario, la realidad muestra que los consumidores pocas veces leen los contratos que celebran y, cuando lo hacen, rara vez comprenden los alcances e implicancias de sus estipulaciones. Así lo demuestran los recientes estudios empíricos realizados en los EE.UU., donde el 87% de los consumidores encuestados afirmó que nunca había pactado arbitraje con su proveedor, a pesar de que los contratos que habían celebrado sí incluían un pacto arbitral; y cuando se les pidió a los mismos encuestados que revisaran nuevamente el contrato, solo el 43% pudo detectar la existencia de dicho pacto²⁶.

Precisamente por lo anterior, en el derecho comunitario europeo las dos Directivas ya mencionadas, 93/13/CEE y 2013/11/UE, plantean la necesidad de que las legislaciones internas intervengan directamente en este ámbito de la autonomía de la voluntad; más no para limitarla sino, por el contrario, para proteger a la parte más débil

²³ OROZCO PARDO, Guillermo (2010), “Condiciones generales de los contratos, cláusulas abusivas y arbitraje de consumo”, en De la Rosa Esteben, Fernando y Orozco Pardo, Guillermo (dir.), Mediación y arbitraje de consumo, Valencia, Tirant lo Blance, p. 54.

²⁴ Como señala el Tribunal Constitucional español, “el arbitraje sólo llega hasta donde alcanza la libertad, que es su fundamento y motor. Por ello quedan extramuros de su ámbito aquellas cuestiones sobre las cuales los interesados carezcan de poder de disposición” (ATC de 20 de julio de 1993, Sala 1ª, Sección 1ª, Aranzadi Westlaw, RTC, 1993/259). En otros términos, el mandato del árbitro, del cual se derivan sus atribuciones para dirimir las disputas sometidas a su conocimiento, “tiene su origen en la voluntad de los interesados, dentro de una concreta contienda o controversia”, lo que presupone al mismo tiempo una renuncia también voluntaria al derecho a ser juzgados por el juez ordinario predeterminado por la ley, desde el momento mismo de la celebración del respectivo compromiso arbitral. Para Barona, en fin, “el arbitraje encuentra su base en la libertad y en la autonomía de la voluntad, de modo que si los ciudadanos son titulares de verdaderos derechos subjetivos privados, de los que disponen; si la autonomía de la voluntad es el elemento integrante de las relaciones jurídicas entre esos ciudadanos (...) y si ese reconocimiento de la libertad y de la autonomía de la voluntad jurídicas se halla en la Constitución, no existe óbice alguno que impida a los titulares de esos derechos optar por resolver sus diferencias por medios distintos de la jurisdicción (...)” (BARONA VILAR, Silvia (2004), “Introducción”, en Comentarios a la Ley de Arbitraje (Ley 60/2003 de 23 de diciembre), VV.AA. (coord. Silvia Barona Vilar), Madrid, Civitas, pp. 59 y 60. Lo mismo en HERRERA DE LAS HERAS, Ramón, “La autonomía de la voluntad en el arbitraje y en la mediación. Jurisprudencia constitucional española y experiencias en el ámbito del consumo”, “Revista de Derecho (Valdivia)”, Vol. XXV, N°1, 2012, pp. 179 y ss.

²⁵ FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos (2005), “Arbitraje y Jurisdicción: una interacción necesaria para la realización de la justicia”, Derecho Privado y Constitución, N°19, año 13, p. 87.

²⁶ Datos expuestos por el profesor Pablo Cortés, de la Universidad de Leicester, Inglaterra, en el Seminario Internacional “Presente y Futuro del Arbitraje de Consumo”, realizado el 13 de diciembre de 2019 en la Universidad de Los Andes, Chile. Disponibles además en: COLE, T., ORTOLANI, P. y WARWAS, B. (2018), “Arbitration in the European Union”, Kluwer; J. Sovern, E. Greenberg, P. Kirgis, Y. Liu (2015), “Whimsy Little Contracts' with Unexpected Consequences: An Empirical Analysis of Consumer Understanding of Arbitration Agreements”, 75 Maryland Law Review (Disponible en: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2516432). Citados también por Cortés.

de la relación de consumo y asegurar que el pacto arbitral sea la consecuencia necesaria e indubitada de su manifestación libre e informada de voluntad²⁷. En cambio, el sistema de arbitraje esbozado en el art. 16 LPDC (pues ni siquiera puede hablarse de una regulación propiamente tal), se remite sin más a las normas comunes sobre arbitraje del COT, asimilando así la realidad de intervinientes situados en posiciones asimétricas que, en todo caso, no resultan debidamente atendidas con la fórmula de la recusación del árbitro sin expresión de causa ni con aquella declaración ambigua que hace la norma citada, en cuanto a la posibilidad de “recurrir siempre” al tribunal competente.

En Chile, además, no existe un sistema de arbitraje de consumo institucionalizado y publicado como el español (Ley N°7/2017 y RD 231/2008), el peruano (arts. 145 y ss. Ley N°29.571 y DS N°193-2019, de la Presidencia del Consejo de Ministros) o el argentino (Decreto 276/98), por nombrar algunos ejemplos, que consultan las necesarias tutelas y garantías para el consumidor que opta por la sede arbitral (entre ellas la imparcialidad y la gratuidad, como se dirá a continuación), circunstancia que agrava aún más la situación del consumidor sujeto a un pacto arbitral en el que no ha consentido real e informadamente. A todo lo anterior se suma, además, la contribución económica que debe hacer el consumidor para solventar los costos que genera el arbitraje, partiendo por los honorarios del árbitro, los que muchas veces sobrepasan incluso la cuantía misma del conflicto. Este factor, amén de constituir una barrera de acceso a la justicia para los consumidores²⁸, provoca -o puede provocar al menos- una importante distorsión de cara a la imparcialidad y transparencia que debe informar el actuar del árbitro, en aquellos casos en que los señalados gastos y honorarios son solventados íntegramente por el proveedor, dada la incapacidad económica del consumidor.

En suma, los aspectos mencionados constituyen obstáculos insalvables para el desarrollo y funcionamiento del arbitraje de consumo en Chile, que impactan negativamente en la confianza de los consumidores y en el acceso de los mismos y de los propios proveedores a la justicia (principalmente los de menor tamaño), de una manera rápida y sencilla. Todavía más, la estructura esbozada por el art. 16 LPDC constituye un terreno fértil para eventuales abusos por parte de proveedores que,

²⁷ En el ámbito Latinoamericano, legislaciones como la brasileña se ocupan especialmente de este punto, declarando nulas de pleno derecho las cláusulas que determinen la utilización obligatoria del arbitraje por parte de los consumidores (art. 51-IV del Código de Defensa del Consumidor, Ley N°8078/90).

²⁸ El Derecho comunitario europeo viene destacando este factor desde hace casi dos décadas, partiendo por la Recomendación 98/257/CE de la Comisión, de 30 de marzo de 1998, relativa a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo (Diario Oficial L – 115, de 17 de abril de 1998). En concreto, la comisión destaca allí su interés en “facilitar el acceso de los consumidores a los procedimientos de resolución extrajudicial de los litigios”, agregando que “los consumidores pueden encontrar barreras para ejercer sus derechos, sobre todo debido al elevado coste de la asistencia jurídica, la duración y la complejidad del procedimiento judicial, especialmente en el caso de conflictos transfronterizos”. Lo propio ocurre con la Recomendación 2001/310/CE de la misma Comisión, de 4 de abril de 2001 (Diario Oficial L 109/56, de 19 de abril de 2001), que en su Considerando 13° destaca: “Para que estos procedimientos se conviertan en una verdadera alternativa a la vía judicial, deberán superar los problemas del coste, la duración, la complejidad y la representación. Para que los procedimientos sean eficaces será preciso adoptar medidas que garanticen un coste proporcional o nulo, un acceso fácil, una tramitación agilizada, el control de la evolución de los litigios y la información de las partes.”.

conocedores de las falencias del sistema, incorporan sistemáticamente a sus contratos unos compromisos o pactos arbitrales que, amén de la renuncia anticipada de derechos procesales, incluyen especialmente la designación unilateral y a priori de los árbitros respectivos. El escenario descrito reclama, entonces, una profunda revisión, sin perjuicio de la relevancia que en otra ocasión le asignamos también a la mediación²⁹; pero no solo en su vertiente jurídico-dogmática, sino también -y no menos importante- en su arista de ejecución práctica: el avance del conocimiento tecnológico en Chile, sumado a la experiencia acumulada por actores especializados en la resolución de conflictos online, como NIC Chile³⁰, permiten plantear un panorama completamente renovado en esta materia, con un sistema de arbitraje de consumo online como el que opera, desde el año 2013, para la solución de los conflictos sobre nombres de dominio “.CL”³¹.

3. MANIFESTACIONES ADICIONALES DEL ESTADO DE ABANDONO LEGISLATIVO DEL ARBITRAJE DE CONSUMO EN CHILE

Quedan por mencionar, por último, dos aspectos relevantes del arbitraje de consumo, que por lo mismo son considerados de manera especial por las legislaciones comparadas que se ocupan de regularlo: la estructura institucional del sistema de arbitraje y los principios básicos que lo sostienen.

3.1. En cuanto a la institucionalidad del arbitraje de consumo

El arbitraje, en términos genéricos, tiene siempre y necesariamente su fuente y origen en la libertad y en la autonomía de la voluntad. Sin embargo, la experiencia comparada ha optado de manera uniforme por un sistema de arbitraje de consumo de carácter institucional-administrativo y orgánicamente estructurado, que proporcione todo un soporte administrativo a esta vía extrajudicial de resolución de conflictos.

Precisamente por el interés general que concurre en el conflicto de consumo, anterior y coexistente con los intereses particulares involucrados en cada caso, los sistemas comparados que se han ocupado de regular el arbitraje, como forma de potenciar el acceso de los consumidores a una justicia ágil que se adecúe a las particularidades y cuantías del conflicto en estos casos, coinciden en la instauración de

²⁹ El autor fue investigador responsable del Proyecto Fondecyt regular N°1150087, sobre “Mediación en asuntos comerciales en Chile”, concluido durante el año 2018, cuyo contenido y conclusiones son enteramente aplicables al conflicto de consumo.

³⁰ NIC Chile es un Centro perteneciente a la Facultad de Ciencias Físicas y Matemáticas de la Universidad de Chile, encargado de la administración del Registro de Nombres de Dominio .CL, que identifica a Chile en la red Internet.

³¹ El procedimiento en línea está configurado con base en una plataforma electrónica que el Centro de Resolución de Controversias por nombres de dominio .cl pone a disposición de los árbitros y las partes, y que consiste en un servicio dotado de una infraestructura tecnológica diseñada para permitir y facilitar la administración de los expedientes arbitrales. Se trata, por ende, de recoger la recomendación que hace el Reglamento N°524-2013 UE, en su Considerando 18°; pero no solo para los conflictos derivados de relaciones de consumo generadas en línea, sino para todo tipo de controversia en este ámbito.”

sistemas institucionalizados con participación y/o supervisión estatal. Así ocurre, por nombrar algunos ejemplos, con el “Sistema Arbitral de Consumo” español, regulado en el RD 231/2008, de 15 de febrero³², y en Alemania con la “Ley sobre resolución alternativa de disputas en asuntos del consumidor” (VSBG), de 19 de febrero de 2016, que institucionaliza las denominadas “Juntas de Arbitraje de Consumidores” (Verbraucherschlichtstelle), patrocinadas por asociaciones privadas debidamente registradas y fiscalizadas por la autoridad pública. Lo propio se observa en Latinoamérica con el sistema peruano, regulado en el DS N° 046-2011-PCM, que aprueba el Reglamento del sistema de arbitraje de consumo, y con la legislación argentina de 1998, que crea el “Sistema Nacional de Arbitraje de Consumo” (Decreto 276/98).

La justificación de esta intervención del Estado en el arbitraje de consumo, objetivada en la creación de sistemas “publicados” de arbitraje como los recién mencionados, radica en la convicción compartida de que el acceso a los tribunales ordinarios de justicia, por parte de los consumidores, resulta a lo menos difícil y en muchos casos inadecuado de cara a las características particulares del conflicto de consumo. Como observa Abellán, refiriéndose al sistema español, el acceso a los tribunales de justicia por parte de los consumidores resulta complejo “dada la inadecuación de los mecanismos procesales existentes en relación con la tipología de los conflictos de consumo y los riesgos económicos desproporcionados que conllevaba la interposición de un pleito judicial en materias, generalmente, de escasa cuantía”³³, lo que explica que el consumidor no utilice habitualmente la vía judicial para la tutela de sus derechos como tal en un escenario de conflicto.

La solución de los conflictos surgidos de las relaciones de consumo, con todo, no puede canalizarse a través del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración pública, como parte de la

³² Según el art. 5 RD, las Juntas Arbitrales de Consumo son órganos administrativos, a las que se les aplica supletoriamente la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre Régimen Jurídico de Las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. No obstante, los trámites y audiencias son privadas y confidenciales, a lo que se suma el deber de secreto profesional que deben guardar los árbitros. Como aclara Iboleón, además, si bien el arbitraje de consumo se desarrolla por una Administración Pública, aquel no es una potestad administrativa, pues el servicio que prestan las juntas en los trámites iniciales del arbitraje de consumo “obedece a unos intereses claramente particulares (garantizar una correcta integración del convenio arbitral y una correcta constitución del arbitraje en su órgano unipersonal o colegiado, así como el consecuente inicio del procedimiento arbitral). Y, todo ello, para no incurrir en defectos formales que, ab initio, pudiesen dar lugar a una posterior nulidad del laudo” (IBOLEÓN, Belén [2012], El proceso arbitral de Consumo, Madrid, Dykinson, p. 37).

³³ ABELLÁN TOLOSA, Luis (2019), “Capítulo IV. El Sistema Arbitral de Consumo”, en Pajín Echeverría, Pablo (coord.), GPS Consumo (3ª edición), Valencia, Tirant Lo Blanche, pp. 164 y 165.

25 Como destaca también Abellán, una interesante excepción a esta regla puede encontrarse en el art. 36.1 de la Ley española N°32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, y en el art. 36.4 de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios, que señala: “Conforme a lo previsto en el artículo 130.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en el procedimiento sancionador podrá exigirse al infractor la reposición de la situación alterada por la infracción a su estado original y, en su caso, la indemnización de daños y perjuicios probados causados al consumidor que serán determinados por el órgano competente para imponer la sanción, debiendo notificarse al infractor para que en el plazo de un mes proceda a su satisfacción, quedando, de no hacerse así, expedita la vía judicial” (ABELLÁN [2019], p. 166)

represión de los ilícitos relacionados con los derechos de los consumidores, pues, amén de ser esa una potestad orientada únicamente a la tutela del interés general (al menos por regla general²⁵), la resolución de las controversias entre partes constituye una parcela potestativa reservada a los tribunales ordinarios y especiales de justicia que establece la ley, sea que pertenezcan o no al poder Judicial, y a los tribunales arbitrales cuando las partes así lo acuerdan respecto de materias que les resultan disponibles (art. 76 CP de 1980 y art. 5 COT). Por ello, y considerando siempre las características particulares del conflicto de consumo, la creación de un sistema de solución de tales conflictos, alternativo al cauce judicial, resulta no solo conveniente sino indispensable para dar cumplimiento al deber del Estado de garantizar el acceso efectivo del consumidor a la administración de justicia.

No se trata, entiéndase bien, de un arbitraje administrativo y menos uno de carácter forzoso, sino de un sistema institucionalizado o “administrativizado” en donde el Estado asume una función de implementación, fomento, coordinación y fiscalización de cara al acceso libre, igualitario y gratuito del consumidor a una justicia ágil, especializada y vinculante, sujeta además a un régimen de privacidad que interesa especialmente al empresario proveedor, para mantener en la intimidad los pormenores de sus conflictos con clientes. Como aclara Iboleón, refiriéndose a las Juntas Arbitrales del sistema español, si bien el arbitraje de consumo se desarrolla por una Administración Pública, aquel no es una potestad administrativa, pues el servicio que prestan las Juntas en los trámites iniciales del arbitraje de consumo “obedece a unos intereses claramente particulares (garantizar una correcta integración del convenio arbitral y una correcta constitución del arbitraje en su órgano unipersonal o colegiado, así como el consecuente inicio del procedimiento arbitral). Y, todo ello, para no incurrir en defectos formales que, ab initio, pudiesen dar lugar a una posterior nulidad del laudo”³⁴. Al no ser un arbitraje administrativo, por tanto, la impugnación de los laudos arbitrales no se hará en sede contencioso- administrativa, sino ante los tribunales ordinarios de justicia o arbitrales de segunda instancia, si procediere. Lo propio ocurre con la ejecución de los laudos, pues no se trata aquí del cumplimiento de un acto administrativo, sino de una sentencia con fuerza de cosa juzgada.

Aclaremos, por último, que el sistema español de arbitraje de consumo se articula con base en órganos de distinta naturaleza, lo que le imprime un carácter en parte público y en parte privado: Público, pues las Juntas Arbitrales de Consumo, la Comisión de las Juntas Arbitrales de Consumo y el Consejo General del Sistema Arbitral de Consumo son entes esencialmente administrativos, mientras que los Órganos Arbitrales muestran una composición privada, aunque con tutela administrativa. Se

³⁴ IBOLEÓN (2012), p. 37.

trata, por tanto, de un sistema mixto público-privado, al igual que el sistema argentino³⁵, el peruano³⁶ y el portugués³⁷, por mencionar algunos.

En Chile, como ya se dijo, no existe normativa alguna sobre esta fundamental materia.

3.2. En cuanto a la regulación de los principios aplicables al arbitraje de consumo.

Otro aspecto fundamental, olvidado por completo en el sistema chileno de arbitraje de consumo, consiste en el reconocimiento y consagración legal de los principios fundamentales del mismo, que recojan las características subjetivas y materiales del conflicto de consumo.

³⁵ El sistema nacional de arbitraje de consumo argentino -SNAC- funciona solo a nivel nacional, con sede en la ciudad de Buenos Aires. Es administrado por la ex Subsecretaría de Defensa del Consumidor, actualmente Subsecretaría de Comercio Interior, donde funciona el SNAC, y opera mediante el mecanismo de la oferta pública de adhesión al Sistema Nacional de Arbitraje de Consumo. Participan en él, además, más de 60 Asociaciones de Consumidores y las Cámaras Empresarias, lo que le otorga además una dinámica particular “que le confiere una significativa permeabilidad en cuanto a la recepción de las necesidades y demandas de estos dos sectores del mundo del consumo, contribuyendo a definir un modelo de gestión abierto al exterior y orientado a los usuarios”.

³⁶ Según el art. 3 del Decreto Supremo N° 103-2019-PCM, el sistema peruano está compuesto por la Junta Arbitral de Consumo, que es un “órgano administrativo, no jurisdiccional, constituido al interior de una entidad pública, cuya finalidad consiste en organizar y promover el Sistema de Arbitraje de Consumo entre los agentes del mercado y los consumidores de su localidad. Asimismo, es la sede institucional de los Tribunales Arbitrales adscritos a ella a efectos del desarrollo de los procesos arbitrales”; y por el Tribunal Arbitral, “encargado de resolver los conflictos de consumo surgidos entre consumidores y proveedores y se encuentra adscrito a una Junta Arbitral de Consumo. El Tribunal Arbitral está conformado por uno o tres árbitros elegidos del Registro Único de Árbitros administrado por la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor.” Intervienen también los Proveedores Adheridos al Sistema de Arbitraje de Consumo, incluidos en un registro de acceso público administrado por la Dirección de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor, el cual contiene la lista de proveedores que solicitaron su adhesión al Sistema de Arbitraje de Consumo, así como información relevante respecto a su adhesión; las Organizaciones empresariales: concebidas como “las asociaciones empresariales, los gremios empresariales, y otras formas organizativas en las que participen dos o más empresas de un mismo rubro, con o sin fines de lucro, que tenga entre sus objetivos la defensa de sus intereses ante toda clase de autoridades u organismos públicos o privados”; y las Asociaciones de consumidores y usuarios, esto es, aquellas “organizaciones que se constituyen de conformidad con las normas establecidas en el Código Civil, para proteger, defender, informar y representar a los consumidores, conforme a lo establecido en el Código de Protección y Defensa del Consumidor.”.

³⁷ La Ley N° 144/2015, que traspone al ordenamiento jurídico portugués la Directiva 2013/11/UE, establece en su art. 3.i. que todas las entidades de resolución alternativa de litigios de consumo -RAL- existentes en Portugal deberán solicitar su inscripción en la “Lista de Entidades RAL”, a cargo de la “Dirección General del Consumidor”, como requisito obligatorio para poder funcionar. En este sistema, además, el arbitraje es obligatorio en el caso de los servicios públicos esenciales. En el caso de los Centros de Arbitraje, la no inscripción en la lista de entidades RAL impedirá que éstos puedan ejercer sus actividades (art. 24.2), a lo que se suma que dichos centros deben formar parte de la nueva “Red de Arbitraje de Consumo” que crea la misma Ley y que reemplaza a la anterior Red Nacional de Centros de Arbitrajes Institucionalizados, “con el objetivo de asegurar la coordinación, la utilización de sistemas comunes y la armonización de los procedimientos de mediación, conciliación y arbitraje de litigios de consumo, llevados a cabo por los centros de arbitraje (art. 4 Ley n° 144/2015). La red será controlada por la Dirección General del Consumidor” (véase a GARCIA FAURE, María Constanza, “El arbitraje de consumo desde una perspectiva comparada: derechos español, portugués y argentino”, *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, Vol. 15, 2017, p. 16). Portugal, al igual que España, no cuenta con una ley específica de arbitraje de consumo, el que se regula de modo general en la Ley N° 63/2011, de 14 de diciembre, *Lei da Arbitragem Voluntária*. Los Centros de Arbitraje de Consumo se regulan a su turno en el Decreto- Ley N° 425/86, de 27 de diciembre.

En este sentido, ya en el año 2001 la Recomendación de la Comisión de las Comunidades Europeas, de 4 de abril, relativa a los principios aplicables a los órganos extrajudiciales de resolución consensual de litigios en materia de consumo (Diario Oficial L 109/56, de 19 de abril de 2001), fijó los siguientes principios esenciales del arbitraje de consumo, recomendando por cierto su incorporación en las legislaciones internas de la UE: (a) Principio de transparencia del procedimiento; (b) principio de imparcialidad; (c) principio de eficacia del procedimiento, que incluye su gratuidad para el consumidor o, a lo menos, que los posibles costes sean moderados y proporcionales a la cantidad en litigio; y (d) el principio de equidad, que contempla entre otros el derecho de las partes a estar informadas sobre su derecho de no aceptar o de abandonar el procedimiento en cualquier momento, y recurrir al sistema judicial.

La absoluta falta de regulación en Chile de estos principios y garantías básicas, nuevamente, complota contra las bases mismas de cualquier sistema arbitral de consumo que aspire a ser un mecanismo alternativo eficaz y transparente, generando por contrapartida importantes barreras económicas de acceso y desconfianzas muchas veces justificadas entre los consumidores.

Asimismo, la asimetría de información entre las partes de la relación de consumo, las barreras económicas de la parte más débil, la desconfianza de los intervinientes en el conflicto - principalmente de consumidores ante pactos arbitrales de adhesión o por referencia-, la falta de información sobre el sistema de arbitraje de consumo y la calidad variable de las entidades de MASC, son factores que la legislación comparada y las regulaciones comunitarias han considerado especialmente, como factores determinantes de política pública pro arbitri o de fomento del arbitraje de consumo.

A MODO DE CONCLUSION,

En Chile no existe un sistema de arbitraje de consumo como tal, lo que se traduce en la completa ineficacia y subutilización de esta herramienta hetero compositiva y en una realidad caracterizada por la falta de acceso real a la justicia por partes del consumidor chileno. Por el contrario, el sistema actual contemplado en el art. 16 LPDC constituye terreno fértil para abusos por parte de proveedores que, teniendo a la vista el desconocimiento del consumidor medio y la inoperancia práctica de los “derechos” contemplados en esa norma (recusación y acceso aparentemente irrestricto [“siempre”] a la justicia estatal), incluyen pactos arbitrales como forma de entabrar precisamente el ingreso a ese cauce jurisdiccional. Con la sola excepción del arbitraje financiero, ya mencionado, y del arbitraje contemplado en el art. 543 del Código de Comercio en materia de seguros (cuyas premisas dogmáticas no compartimos³⁰), el abandono del legislador ha sido hasta aquí radical y completo, lo que contrasta con la iniciativa y experiencia que muestra el derecho comparado, plasmadas en Europa en concretas Directivas y Reglamentos Comunitarios, y en países vecinos como Argentina y Perú.

Por su parte, **ODECU** hizo llegar la siguiente minuta:

“Actualmente los inciso penúltimo y final del artículo 16 establecen:

“Si en estos contratos se designa árbitro, el consumidor podrá recusarlo sin necesidad de expresar causa y solicitar que se nombre otro por el juez letrado competente. Si se hubiese designado más de un árbitro, para actuar uno en subsidio de otro, podrá ejercer este derecho respecto de todos o parcialmente respecto de algunos. Todo ello de conformidad a las reglas del Código Orgánico de Tribunales.

En todo contrato de adhesión en que se designe un árbitro, será obligatorio incluir una cláusula que informe al consumidor de su derecho a recusarlo, conforme a lo establecido en el inciso anterior. Lo que se entiende sin perjuicio del derecho que tiene el consumidor de recurrir siempre ante el tribunal competente.”.

En ese marco, y dado que (A) los contratos de adhesión son redactados por el proveedor e impuestos al consumidor; (B) los niveles de desconfianza de los consumidores sobre los sistemas de arbitraje y sus costos asociados, se propone (1) que el arbitraje sea gratuito para el consumidor; (2) que sus resultados para el proveedor sean vinculantes, y de adscripción voluntaria para el consumidor; quedando a salvo el derecho que hoy tiene el consumidor para “recurrir siempre ante el tribunal competente”, y (3) extendiendo el deber de información del proveedor. Se propone el siguiente texto que reemplace inciso final del artículo 16:

“Todo arbitraje será gratuito para el consumidor, y sus resultados serán vinculantes para el proveedor y de adscripción voluntaria para el consumidor, quien tendrá el derecho a recurrir siempre ante el tribunal competente.

En todo contrato de adhesión en que se designe un árbitro, será obligatorio incluir una cláusula que informe al consumidor de su derecho a recusarlo, conforme a lo establecido en el presente artículo; el carácter gratuito para el consumidor del arbitraje, y que informe al consumidor su derecho a recurrir siempre ante el tribunal competente.”.

El **Honorable Senador señor Elizalde** consultó si el Ejecutivo tiene una propuesta que se haga cargo de la problemática expuesta por el profesor señor Jequier. Queda claro, indicó, que, si se va a abordar el tema del arbitraje en los términos precedentemente explicitados, debe hacerse con una profundidad mayor a la que hasta ahora se consigna en el presente proyecto de ley, interviniendo en algunas materias que forman parte de la iniciativa exclusiva del Presidente de la República.

El **Director del SERNAC, señor del Villar**, manifestó que en lo que a la institución que dirige respecta, se ha pensado en una alternativa de redacción que consulta los mínimos indispensables para afrontar las principales brechas identificadas por el profesor Jequier.

Dicha alternativa se orienta a clarificar, en el artículo 3 de la ley del consumidor, el derecho irrenunciable del consumidor para acudir, siempre, a los tribunales competentes que establece el mismo cuerpo legal. Supone, además, la nulidad de las cláusulas arbitrales compromisorias que condicionen ese derecho, que las empresas informen al consumidor si cuentan con sistemas de arbitraje, y suprimir los incisos segundo y tercero del actual artículo 16.

De esta forma, agregó, es posible asegurar el principio de libre iniciativa del consumidor, mediante un procedimiento desformalizado, eficaz y gratuito.

El **Honorable Senador señor Elizalde** expresó que, en vista de las dificultades que se han detallado, el desafío es establecer un sistema de arbitraje más propio de una rama del derecho, como la del consumidor, caracterizada por una relación asimétrica entre las partes, que se erija como una alternativa para el consumidor; esto es, que no sea impuesta a priori por el proveedor.

De manera similar, más allá de que en la práctica no sea utilizado, al denominado “Sello Sernac”, en el que existe un mecanismo de mediación que, salvo cuando se falla en contra del proveedor, es pagado por el Servicio.

El **señor Director del SERNAC** acotó que el actual sistema de arbitraje para contratos de adhesión resulta deficiente, toda vez que consagra el derecho a recusar al juez, cuestión que precisa de un trámite procesal que resulta gravoso para los consumidores.

Asimismo, hizo ver que los artículos 56 A y siguientes de la ley del consumidor regulan un sistema de mediación y arbitraje financiero, voluntario, on line y, al ser financiado por las empresas, gratuito para el consumidor. Este sistema, resaltó, fue usado en el caso La Polar, con resultados altamente satisfactorios.

La **asesora del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señora Ximena Contreras**, dio a conocer el contenido exacto de la propuesta elaborada por el Ejecutivo, en conjunto con el SERNAC, en materia de arbitraje, que consiste en:

- Agregar la siguiente letra g) al inciso primero del artículo 3:

“g) El derecho a acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley. Los proveedores de bienes o servicios sólo podrán ofrecer a los consumidores la posibilidad de someter el conflicto a un arbitraje una vez surgida la controversia, queja o reclamación, el cual sólo se iniciará a iniciativa y voluntad del consumidor. Toda estipulación en contrario está prohibida y será inoponible al consumidor.

Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, los proveedores financieros y no financieros podrán ofrecer el Sistema de

Solución de Controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes de esta ley. El cual deberá ser informado al momento de la celebración del contrato y al surgimiento de toda controversia, queja o reclamación.”.

- Eliminar los incisos segundo y tercero del artículo 16.

La **Honorable Senadora señora Rincón** sugirió al Ejecutivo presentar una propuesta sobre arbitraje de consumo on line, de un modo similar al que ya lleva a cabo la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento, y tomando en cuenta la legislación española del ramo. Además, que consagre la regla general de que las cláusulas compromisorias no serán vinculantes para los consumidores y que, en el ámbito del consumo, contemple la implementación de las normas de arbitraje financiero.

La **señora Contreras** destacó que la propuesta presentada por el Ejecutivo constituye un avance para los consumidores, sin costo y de manera mucho más expedita. Es, por cierto, factible de realizar, en una primera etapa, con motivo del presente proyecto de ley; sin perjuicio de que, efectivamente, avanzar hacia un sistema de arbitraje más desarrollado implicaría la realización de modificaciones de mayor entidad, probablemente por medio de una ley corta.

El **Honorable Senador señor Harboe** observó que conforme a la oración final del párrafo primero de la nueva letra g) propuesta, la inoponibilidad de que se trate deberá ser reclamada, lo que implica una judicialización de la controversia.

Del mismo modo, formuló un llamado a mirar con detención la idea de consagrar legalmente la figura del arbitraje. Hizo ver que, si una persona tiene un contrato y luego, durante la vigencia del mismo, la instan a aceptar un arbitraje, y se niega, podría verse expuesta a la aceleración de su deuda.

El **señor Director del SERNAC** sostuvo que la referencia a una cláusula inoponible, parecer ser la mejor posibilidad jurídica del consumidor para tornar ineficaz una predisposición hecha por el proveedor. De cualquier modo, se mostró llano a perfeccionar la redacción de la disposición, en el entendido que lo que se busca es que no se desinforme al consumidor, y que este no deba recurrir a algún mecanismo administrativo o judicial para dejar sin efecto la cláusula de arbitraje.

Por otra parte, precisó que la ley contempla que el procedimiento es costado por los proveedores que se acogen al sistema de mediación y arbitraje.

El **profesor, señor Eduardo Jequier**, señaló que la aprensión exteriorizada por el Senador señor Harboe, es del todo legítima. Sin embargo, razonó, el problema del esquema de recusación del artículo 16 de la ley vigente es, justamente, que obliga al consumidor a judicializar su caso.

Lo anterior, añadió, se logra evitar con la

redacción de la oración final del párrafo primero de la letra g) propuesta. De manera que si al momento de surgir un conflicto, el proveedor provoca un arbitraje, el efecto de excluir la competencia de los tribunales ordinarios de justicia no se produciría. Así, la única vía para que el consumidor quedara sometido al arbitraje, sería que consintiera en ello.

Puso de relieve que, en la misma ley del consumidor, en materia de arbitraje de consumo financiero, se estableció que solo puede haber arbitraje a iniciativa del consumidor.

Consignó que, a su juicio, no es indispensable una profunda regulación en materia de arbitraje para resolver los problemas que se han puesto en evidencia. Basta, como ya lo explicara, con seguir un modelo como el español, que consagra en la ley los pilares –gratuidad, autonomía de la voluntad, información, no vinculación de los pactos establecidos a priori, iniciativa del consumidor- a los cuales debe ceñirse el regulador.

El punto, concluyó, es que esos pilares no se encuentran actualmente recogidos por la ley, lo que termina favoreciendo al proveedor, y no, como se quiere, al consumidor.

Respecto del párrafo primero de la letra g) en comento, el **Honorable Senador señor Elizalde** planteó lo siguiente:

- Que la oración final, en lugar de señalar que la estipulación será inoponible al consumidor, debiera expresar que se tendrá por no escrita.

- Que debe haber total claridad acerca de quién paga el arbitraje, que, en su opinión, debe ser gratuito para el consumidor. Observó que la hipótesis el párrafo primero no zanja el asunto, como sí lo hace la del párrafo segundo de la misma letra g).

- Que, en una ley posterior, debiera avanzarse en una estructura tripartita.

El **Honorable Senador señor Harboe** acotó que, además, debiese contemplarse una sanción para el proveedor que incluyera la estipulación de arbitraje que se va a prohibir.

Del mismo modo, coincidió con que el arbitraje debe ser gratuito para el consumidor, por cuanto solamente estaría aceptando una proposición del proveedor, en circunstancias que su alternativa, la justicia ordinaria, es gratuita.

Seguidamente, subrayó que debe quedar resuelto desde qué nómina se sacarán los nombres de los árbitros, pues no se puede soslayar la existencia de casos, en la justicia civil, en que los jueces favorecen el nombramiento de determinados árbitros como una forma de pago de favores. No deja de ser complejo, advirtió, que se establezca que la resolución de controversias, incluso en el sector financiero, quede entregada a particulares que pueden tener conflictos de interés, sean directos o

indirectos. En tal sentido, ahondó, se debe ser cuidadosos si se va a dejar que la administración de justicia recaiga en terceros sin mayor responsabilidad ni formación judicial. Por lo mismo, el rol que cumpla el SERNAC en la fiscalización de la independencia de los árbitros, asoma no exento de dificultades.

El Honorable Senador señor Elizalde concordó con la relevancia del último punto levantado por el Senador señor Harboe, pues garantizar la imparcialidad de mediadores y árbitros es esencial para el funcionamiento del sistema. Señaló entender que los árbitros que operan en el ámbito financiero, son los que se inscriben en una nómina que lleva el SERNAC, por lo que podría analizarse una modalidad similar para la nueva letra g).

El señor Director del SERNAC manifestó que la inquietud del Senador señor Harboe estuvo presente al momento de la incorporación del artículo 56 D en la ley del consumidor. Los árbitros, expuso, quedan sometidos a causales de inhabilidad, incompatibilidades, deberes de comportamiento y sanciones. Estas últimas incluyen la posibilidad de eliminación de la nómina de árbitros y la persecución de responsabilidades administrativas y penales.

A todo lo anterior, culminó, se suma el control convencional que efectúan las partes.

En una nueva sesión, la Comisión escuchó a representantes del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, representados por la Jefa Unidad de Mediación, abogada señora María Soledad Lagos; el Subgerente de Resolución de Conflictos en Línea, señor Benjamín Astete, y el abogado de la Cámara de Comercio de Santiago, señor Raúl Arrieta.

Resolución de controversias de consumo: Oportunidades para Chile.³⁸

1.- Políticas públicas coherentes y con una mirada integral, para el desarrollo de instancias adecuadas de resolución de conflictos. Sucesión secuencial de mecanismos claramente definidos.

2.- Fomentar la implementación de mecanismos de resolución de conflictos por parte de los proveedores, que permitan ampliar el acceso, acorde a las recomendaciones internacionales.

¿Qué ha dicho la OCDE?

El término resolución de disputas es “inclusivo y abarca mecanismos formales e informales, mecanismos fuera de línea y en línea, mecanismos de los sectores privado y público, y mecanismos administrativos y judiciales”. Deben estar diseñados para proporcionar resolución de disputas de manera objetiva, imparcial y coherente.

³⁸ Del Centro de Arbitraje y Mediación (CAM), de la Cámara de Comercio de Santiago A.G. Presentación realizada en sesión de 12 de agosto.

Recomendación de la OCDE sobre resolución de disputas y resarcimiento a consumidores (OCDE, 2007). Cooperación del sector privado. Estimular a los proveedores y grupos industriales a proporcionar a los consumidores mecanismos voluntarios para resolver informalmente y en la primera etapa, sus disputas y obtener el resarcimiento, cuando sea el caso.” Incluyendo, pero no limitado a:

-Procesos efectivos para manejo interno de quejas.

-Servicios privados de terceros para la resolución alternativa de disputas.

Para cumplir con los objetivos de la Recomendación, para su implementación, “los gobiernos deberían, en cooperación con las partes interesadas (...)”:

“v) alentar el desarrollo continuo de mecanismos eficaces de correulación y autorregulación que contribuyan a aumentar la confianza en el comercio electrónico, incluyendo mediante la promoción de mecanismos eficaces de resolución de conflictos;

vi) fomentar el desarrollo continuo de la tecnología como herramienta para proteger y empoderar a los consumidores.”.

Circular Interpretativa sobre relacionamiento institucional con empresas y actores clave del Sernac (2019) “Facilitar el acceso de los consumidores a mecanismos extrajudiciales, de resolución de conflictos(..)”.

Existen experiencias valiosas, que contribuyen a generar una cultura de diálogo:

-Entre empresas: Resolver disputas entre MIPYMEs, diseñado acorde a las Reglas de Procedimiento y el Marco Colaborativo de APEC, tanto dentro de como fuera de Chile.

-Entre consumidores y empresas: Sistema de resolución de controversias en línea, que permite a los consumidores acceder a un canal eficaz de comunicación para resolver reclamos derivados de compras de comercio electrónico, ya sea mediante el diálogo directo con el proveedor o con la asistencia de un tercero imparcial e independiente.

Lo anteriormente expuesto, contribuye al desarrollo de las buenas prácticas en el comercio electrónico; potencia los canales de comunicación y diálogo directo eficaces entre empresas y sus consumidores, para respuestas rápidas y eficiente, en base a los mejores estándares internacionales, y fomenta la confianza en el comercio electrónico y su desarrollo responsable y sostenible.

-Normativa, estándares y mejores prácticas nacionales e internacionales: ISO. Norma internacional ISO 26000 (Guía de responsabilidad social, 2010); OCDE. Líneas directrices para empresas

multinacionales (2013); CCS. Código de buenas prácticas para el comercio electrónico (2014); OCDE. Recomendaciones para la Protección de los Consumidores en el Comercio electrónico (2016); UNCTAD. Directrices para la Protección del Consumidor (2016); ICODR. *International Council for Online Dispute Resolution* (2017); SERNAC. Circular interpretativa sobre buenas prácticas en el comercio electrónico (2019); SERNAC. Circular Interpretativa sobre relacionamiento institucional con empresas y actores clave (2019).

--Estas instancias para la solución de conflictos deben contar con las siguientes características y condiciones:

- a) Ser voluntaria y complementaria a otras vías de resolución de controversias y reparación.
- b) Administrada por un tercero imparcial.
- c) Altos estándares internacionales (ICC, OCDE, ICODR).

Respecto de su centro, destacaron el respaldo institucional del CAM Santiago y convenio con el Colegio de Mediadores.

--Respecto de sus ventajas, destacaron que ofrece soluciones rápidas, directas, colaborativas y con altos índices de satisfacción y facilita el acceso de los consumidores a MARC y a mediación en línea con mediadores independientes e imparciales.

--Concluyeron su presentación levantando las siguientes ideas:

1.- La incorporación de la mediación debe ser parte de una revisión integral y armónica de la implementación de mecanismos adecuados de resolución de conflictos.

2.- No considerar a entidades privadas imparciales como actores relevantes en la implementación de mecanismos adecuados, se aleja de las recomendaciones internacionales en la materia.

3.- Es necesario fomentar y apoyar el desarrollo de sistemas y mecanismos adecuados para la resolución de disputas de consumo por parte de las empresas, considerando las experiencias previas.

Luego, el **Director del SERNAC, señor Del Villar** presentó un documento caratulado Sistema de Solución de Controversias Voluntario de Consumo.

“Sistema de Solución de Controversias Voluntario de Consumo

En qué consiste. Clarificación de normas de arbitraje.

Para efectos de dar un marco regulatorio alternativo más favorable a los consumidores en relación a solución de controversias, se busca incorporar las siguientes modificaciones a la ley.

i) Clarificar el derecho del consumidor para poder acudir siempre, e irrenunciablemente, a los tribunales competentes dispuestos por la Ley 19.496;

ii) Establecer normas imperativas que sancionen con la ineficacia/ inoponibilidad cualquier tipo de cláusula arbitral o compromisoria predispuesta por el proveedor, sea que embarace, limite o condicione el derecho anteriormente consagrado, o exija de parte del consumidor efectuar trámites o actuaciones judiciales para lograr similar efecto. En este sentido, se elimina el trámite judicial de la recusación como único mecanismo legal del consumidor para ejercer el derecho irrenunciable a acudir al tribunal competente, en caso de existir una cláusula arbitral impuesta por el proveedor, ahora estará proscrita.

iii) Se propone extender de manera voluntaria la regulación legal del arbitraje financiero, sistema de solución de controversias más asequible que el proceso judicial individual. Actualmente se encuentra establecida sólo para aquellos proveedores de este mercado que cuenten con certificación financiera o Sello Sernac. De esta forma, se permitirá la existencia de un mecanismo de resolución de conflictos voluntario, pero con resultado jurídicamente vinculante para el proveedor, de forma gratuita, accesible, eficiente, expedita y por medios tecnológicos, sin necesidad de incorporarse a la certificación financiera y para todas las materias de consumo, sin excepción.

Consiste en ampliar las reglas de la mediación y arbitraje establecidas con ocasión de la certificación financiera de la Ley 20.555 (Sello SERNAC), más allá del sector financiero, en forma voluntaria y reconociéndose como de aplicación general a todos los actos de consumo.

Se erige como un sistema alternativo y voluntario de resolución de controversias en materias de consumo, basado en los principios del arbitraje de consumo en sistemas comparados.

La certificación del cumplimiento de dichos principios será de cargo de SERNAC, según las reglas generales.

Propuesta

Incorporación de nueva letra, artículo 3 inciso primero, como derecho a la información y derecho a acudir siempre al tribunal competente.

Principios de Mediación y Arbitraje de Consumo

- consumidor.
- Unidireccionalidad o libre iniciativa del

- Desformalización.

- Eficacia.

- Gratuidad.

- Concentración.

- Publicidad.

Otros sistemas de arbitraje

Derecho de opción. El proveedor puede, sin embargo, informar respecto de la posibilidad de someter un asunto a la justicia arbitral. Si cuenta con el SSCVC debe informarlo oportunamente.

Los consumidores tendrán, en todo caso, derecho a ser informado y a acudir a la justicia ordinaria o someter su controversia a la justicia arbitral de consumo si el proveedor contase con el sistema propuesto.

En virtud de la invalidez/inoponibilidad de la cláusula compromisoria contenida en los contratos de consumo, se elimina la recusación.

Normas del SSC art. 56 A y siguientes:

- Sernac.
1. Imparciales:

Profesionales externos inscritos en registro de

1. Seleccionados de común acuerdo.

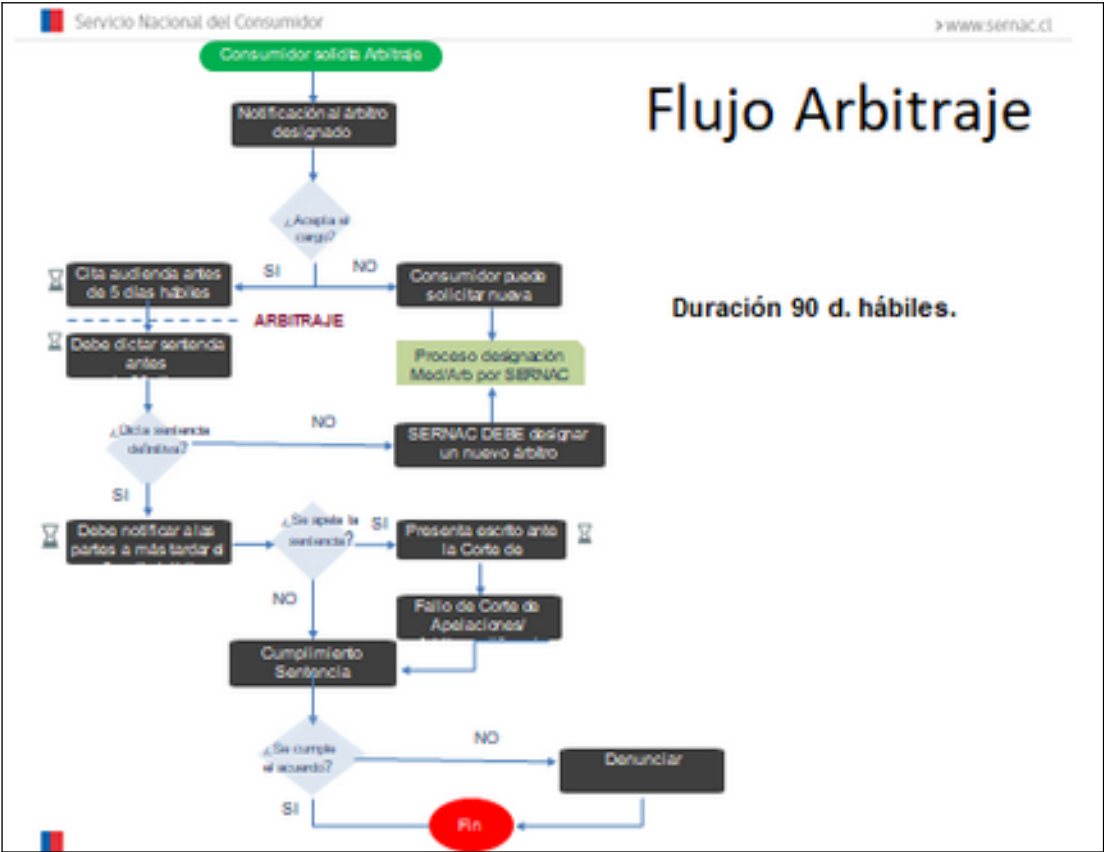
2. Gratuito para el consumidor.

Pagados por el proveedor a través de SERNAC.

1. Aplicación según cuantía:

A) Mediación: inferior a 100 UF.

B) Arbitraje: superior a 100 UF o mediación
- rechazada.



COSTOS SISTEMA DE M&A FINANCIEROS

MINECON fija el arancel de la M&A por resolución exenta. Mediación: 0,5 UF x proceso + 1,5 UF x mediación exitosa

Arbitraje: según escala

6 UF a todo evento y cuantía menor 100 UF

+ 3% cuantía entre 100-500 UF

+ 2% cuantía entre 500-1.000 UF

+ 1% cuantía superior a 1.000 UF

Acuerdo Conciliatorio La Polar			
Mediación:		Arbitraje:	
Costo Prom. = 1,7 UF		Costo Prom. = 7,4 UF	
Probabilidad = 86,6%		Probabilidad = 13,3%	
ITEM / ENTIDAD	Coopeuch	Banco Chile	CMR Falabella
Reclamos desfav. 2019	94	2.170	3.649
Costo estimado mediación	\$3.960.402	\$91.426.305	\$153.739.441
Costo estimado arbitraje	\$2.675.308	\$61.759.766	\$103.853.173
Costo Total M&A	\$6.635.710	\$153.186.071	\$257.592.614

Ventajas

La implementación, por parte de los proveedores, del arbitraje de consumo, presenta una serie de ventajas:

- a) Consumidor evita interponer una acción judicial;
- b) Menores costos y tiempos en resolver el conflicto;
- c) Mayor satisfacción al consumidor;
- d) Configuración de atenuante de colaboración sustancial para proveedor.

Propuesta de redacción

Propuesta que interviene de menor manera en la LPDC. Establece el derecho irrenunciable del consumidor a acudir a la justicia competente. Actualmente, JPL o J. Letras según sea el caso. De manera adicional, se prohíbe todo tipo de cláusula o pacto arbitral y compromisorio (cuestión esencial en materia de protección de consumidores. Finalmente, se amplía el ámbito de aplicación del arbitraje y mediación del Sello Sernac a todas las materias.

-Agréguese al artículo 3° inciso 1 letra g):

“g) El derecho a acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley. Los proveedores de bienes o servicios sólo podrán ofrecer a los consumidores la posibilidad de someter el conflicto a un arbitraje una vez surgida la controversia, queja o reclamación, el cual sólo se iniciará a iniciativa y voluntad del consumidor. Toda estipulación en contrario está prohibida y será inoponible al consumidor.

Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, los proveedores financieros y no financieros podrán ofrecer el Sistema de Solución de Controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes de esta ley. El cual deberá ser informado al momento de la celebración del contrato y al surgimiento de toda controversia, queja o reclamación.”.

-Elimínese el inciso segundo y tercero del artículo 16.

ODECU formuló modificaciones a lo propuesto, en los siguientes términos (18.08.20).

Propuesta sistemas resolución conflictos en materia de consumo

El ejecutivo hizo una propuesta de redacción respecto de los sistemas de arbitraje, respecto de la cual proponemos los siguientes ajustes (**en negrita**) a objeto de asegurar (a) la gratuidad para el consumidor; (b) la obligatoriedad para el proveedor; (c) la voluntariedad del consumidor; y (d) el derecho del consumidor a recurrir siempre a los tribunales de justicia.

Se propone explicitar deber de todo proveedor de recibir y responder las consulta y reclamos de los consumidores.

Asimismo, se propone extender los principios de los procedimientos voluntarios colectivos a todo sistema de resolución de conflictos, y la creación de una instancia para reglamentar los sistemas de resolución de conflictos, y otorgar gobernabilidad y garantías al sistema, como sucede, por ejemplo, respecto del reglamento sanitario de alimentos, de larga data.

“g) El derecho a acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley y el derecho a ser informado en tal sentido al celebrar el contrato y al momento de surgir cualquier controversia, queja o reclamación. Toda estipulación en contrario se tendrá por no escrita y constituye una infracción.

Sin perjuicio del deber de todo proveedor de recibir y responder las consulta y reclamos de los consumidores, las partes podrán someter el conflicto a mediación, conciliación, arbitraje o cualquier sistema de resolución, una vez surgido éste y por iniciativa del consumidor. Para estos efectos, los proveedores financieros y no financieros podrán adscribir voluntariamente a las reglas de los servicios de atención de clientes, mediación y arbitraje regulados en los artículos 56

y siguientes de esta ley, **los que podrán** llevarse también por medios electrónicos.

Todo sistema de mediación, conciliación, arbitraje, y en general, cualquier sistema de resolución de conflictos deberá ser gratuito para el consumidor, y sus resultados serán vinculantes para el proveedor y de adscripción voluntaria para el consumidor, quien tendrá el derecho a recurrir siempre ante el tribunal competente. Tendrán por finalidad la obtención de una solución expedita, completa y transparente, y deberán resguardar la indemnidad del consumidor, la economía procesal, la publicidad, la integridad y el debido proceso. El Ministerio de Economía deberá constituir una comisión con participación de Asociaciones de Consumidores para la formulación, evaluación, revisión y actualización del Reglamento de los Sistemas de Resolución de Conflictos en Materia de Consumo, que deberá dictar dentro de los seis meses posteriores a la publicación de la presente ley.”.

En sesión de 18 de agosto, el **Director del SERNAC, señor Del Villar**, complementando lo expuesto en sesiones anteriores respecto de la propuesta en torno a arbitraje de consumo, en particular su estructura y objetivos contenidos en ella, realizó la presentación que más adelante se reproduce, concluyendo con una nueva propuesta, del siguiente tenor.

Sistema de Solución de Controversias Voluntario de Consumo.

Nueva propuesta de redacción.

“-Agréguese al artículo 3° inciso 1 letra g):

“g) El derecho de acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley. El proveedor deberá informar al consumidor de este derecho al celebrar el contrato y al momento de surgir cualquier controversia, queja o reclamación. Toda estipulación en contrario se tendrá por no escrita y constituye una infracción.

Las partes podrán someter el conflicto a mecanismos alternativos de solución de controversias, sólo una vez surgido éste y siempre por iniciativa exclusiva del consumidor.

Los proveedores financieros y no financieros podrán ofrecer libremente al consumidor el Sistema de Solución de Controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes de esta ley, los cuales podrán llevarse a cabo por medios electrónicos”.

-Elimínese el inciso segundo y tercero del artículo 16.”.

Luego, detalló los objetivos y el contenido de cada uno de los incisos de su propuesta.

Objetivos del inciso primero:

-El derecho de acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley.

-Derecho a acudir a tribunales competentes.

-El proveedor deberá informar al consumidor de este derecho al celebrar el contrato y al momento de surgir cualquier controversia, queja o reclamación.

-Deber de informar a la celebración y al surgimiento.

-Toda estipulación en contrario se tendrá por no escrita y constituye una infracción.

-Prohibición de cláusulas en contrario

Objetivos del inciso segundo:

-Las partes podrán someter el conflicto a mecanismos alternativos de solución de controversias.

-Libertad para someter a cualesquiera mecanismos alternativos la solución del conflicto.

-Sólo una vez surgido éste y siempre por iniciativa exclusiva del consumidor.

-Iniciativa exclusiva del consumidor.

Objetivos del inciso tercero:

-Los proveedores financieros y no financieros podrán ofrecer libremente al consumidor el Sistema de Solución de Controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes de esta ley, los cuales podrán llevarse a cabo por medios electrónicos.

-Ampliación del ámbito de aplicación del Sistema de Solución de Controversias de la Ley 20.555 p.ej. sin limitarlo a la revisión previa de los contratos de adhesión.

-Expresar que se pueden desarrollar a través de medios electrónicos.

Propuestas de redacción anterior	Nueva propuesta de redacción.
Agréguese al artículo 3° inciso 1 letra g): “g) El derecho a acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley. Los proveedores de bienes o servicios sólo podrán ofrecer a los consumidores la posibilidad de someter el conflicto a un arbitraje una vez surgida la controversia, queja o reclamación, el cual sólo se iniciará a iniciativa y voluntad del consumidor. Toda estipulación en contrario está prohibida y será inoponible al consumidor. Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, los proveedores financieros y no financieros podrán ofrecer el Sistema de Solución de Controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes de esta ley. El cual deberá ser informado al momento de la celebración del contrato y al surgimiento de toda controversia, queja o reclamación”. -Elimínese el inciso segundo y tercero del artículo 16.	Agréguese al artículo 3° inciso 1 letra g): “g) El derecho de acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley. El proveedor deberá informar al consumidor de este derecho al celebrar el contrato y al momento de surgir cualquier controversia, queja o reclamación. Toda estipulación en contrario se tendrá por no escrita y constituye una infracción. Las partes podrán someter el conflicto a mecanismos alternativos de solución de controversias, sólo una vez surgido éste y siempre por iniciativa exclusiva del consumidor. Los proveedores financieros y no financieros podrán ofrecer libremente al consumidor el Sistema de Solución de Controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes de esta ley, los cuales podrán llevarse a cabo por medios electrónicos”. -Elimínese el inciso segundo y tercero del artículo 16.

El señor Jequier hizo numerosas observaciones:

- La propuesta es demasiado amplia, en especial el inciso segundo. Podría dar a muchas creaciones de diversa índole en materia de solución de conflictos que no son conocidas por nuestro derecho.
- Sugiere limitar la propuesta a la mediación; la conciliación y el arbitraje, que son los mecanismos recogido por la ley de protección de los derechos de los consumidores.
- Destaca especialmente de la propuesta que consagre la libertad del consumidor por optar a este tipo de sistema de solución de conflictos; que esta opción se haga solo después que el conflicto haya surgido, y no antes; que el proveedor no puede provocar el arbitraje.
- Hizo especial énfasis en que el consumidor debe saber las consecuencias de someter un asunto a las reglas del arbitraje, en particular que por esta vía está sustrayendo el asunto del conocimiento de la justicia ordinaria y que el laudo del juez árbitro tiene la misma fuerza que una sentencia judicial.

En sesión de 20 de agosto, cumpliendo con lo solicitado por la Comisión, la señora **Ximena Contreras** presentó la siguiente propuesta:

“-Agréguese al artículo 3° inciso 1 letra ...), nueva:

...) El derecho a acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley. El proveedor deberá informar al consumidor de este derecho al celebrar el contrato y al momento de surgir cualquier controversia, queja o reclamación. Toda estipulación en contrario se tendrá por no escrita y constituye una infracción.

Las partes podrán someter el conflicto a mediación, conciliación o arbitraje sólo una vez surgido éste. Los proveedores deberán informar la naturaleza de cada uno de los mecanismos ofrecidos, los cuales serán gratuitos y sólo se iniciarán por voluntad expresa del consumidor, la cual deberá contar por escrito. Un reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo establecerá las normas que sean necesarias para la adecuada aplicación de los mecanismos a que se refiere este inciso.

Los proveedores financieros y no financieros podrán disponer libremente al consumidor el Sistema de Solución de Controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes de esta ley, el cual podrá llevarse a cabo por medios electrónicos y deberá ser informado previamente al consumidor.”.

-Elimínese el inciso segundo y tercero del artículo 16.”.

La Comisión acogió la propuesta, sin perjuicio de lo cual realizó algunos cambios de forma. El texto definitivo que el Presidente la Comisión sometió a votación es el siguiente:

“-Agréguese en el inciso segundo del artículo 3° la siguiente letra h):

“h) El derecho a acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley. El proveedor debe informar al consumidor de este derecho al celebrar el contrato y al momento de surgir cualquier controversia, queja o reclamación. Toda estipulación en contrario constituye una infracción y se tendrá por no escrita.

Solo una vez surgido el conflicto, las partes podrán someterlo a mediación, conciliación o arbitraje. Los proveedores deben

informar la naturaleza de cada uno de los mecanismos ofrecidos, los cuales serán gratuitos y sólo se iniciarán por voluntad expresa del consumidor, la que deberá constar por escrito. Un reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo establecerá las normas que sean necesarias para la adecuada aplicación de los mecanismos a que se refiere este inciso.

Los proveedores financieros y no financieros podrán adscribir y ofrecer libremente el Sistema de Solución de Controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes de esta ley, lo que deberá ser informado previamente al consumidor. Este Sistema podrá llevarse a cabo por medios electrónicos."

-Elimínese el inciso segundo y tercero del artículo 16."

--En votación, la propuesta fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión, Honorables Senadores señor Elizalde, presidente, señoras Aravena y Rincón, y señor Durana. (Artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad, 4x0).

En una sesión posterior, la Comisión acordó alterar el orden de las letras nuevas agregadas al inciso segundo del artículo 3°, consignando la letra h) como letra g), y viceversa.

En sesión de 13 de octubre, la **señora Ximena Contreras** señaló que, al hacer la revisión completa del articulado, los representantes del Ejecutivo constataron que, producto de las modificaciones realizadas por la Comisión, lo contenido en la letra h), nueva, del artículo 16 del proyecto aprobado en general³⁹, está recogido en el artículo 17 A, particularmente en el inciso final, nuevo, que incorpora la letra c), introducida por esta Comisión, al establecer que los proveedores no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes y, en ningún caso, establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. Todo pacto en contrario se tendrá por no escrito. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso octavo del artículo 17 D sobre productos o servicios financieros, en relación al monto a pagar para poner término anticipado al contrato.

Dado que el artículo 17 A, relativo a las formas de poner términos a los contratos, contiene lo señalado en la referida letra h) del artículo 16 del texto aprobado en general, y lo regula de mejor manera, sugirió eliminar esta última, para evitar problemas de interpretación por causa de una reiteración.

El Honorable Senador señor Elizalde, si bien concordó con lo señalado, connotó que la letra h) del artículo 16 también

³⁹ Letra h), nueva, del artículo 16 del proyecto aprobado en general:

"h) Establezcan medios a través de los cuales los consumidores deban ejercer sus derechos y poner término al contrato, cuando corresponda, según lo establecido en él y en la normativa aplicable, que signifiquen condiciones más gravosas para el consumidor que aquellas utilizadas para su celebración. En este caso, el consumidor podrá ejercer sus derechos y poner término al contrato en la misma forma y condiciones utilizadas para dicha contratación."

consagra como cláusulas o estipulaciones que no producirán efecto alguno en los contratos de adhesión las que alteren el ejercicio de los derechos de los consumidores. Este aspecto va más allá de poner término a un contrato, por lo que debe permanecer.

Agregó que esta sería una modificación formal, que no debe modificar el fondo.

La **Honorable Senadora señora Aravena** estuvo de acuerdo con lo planteado por el Honorable Senado señor Elizalde.

Por tal motivo, la Comisión acordó sustituir la señalada letra h) del artículo 16, estableciendo que no producirán efecto alguno en los contratos de adhesión las cláusulas o estipulaciones que limiten los medios a través de los cuales los consumidores puedan ejercer sus derechos, en conformidad con las leyes. Este aspecto específico, contenido en la letra h) del proyecto aprobado por la Cámara de Diputado y en general por el Senado, no está recogido en el artículo 17 A, dada la naturaleza de esta disposición.

La Comisión estimó necesario conservar el aspecto precedentemente señalado, y a sugerencia de la representante del Ejecutivo, acordó, por la unanimidad de sus integrantes (Honorables Senadores señores Aravena y Rincón y señores Durana, Elizalde y Harboe), sustituir, en la letra c) del numeral 6, que pasa a ser numeral 8, la letra h) que agrega al artículo 16, por la siguiente:

“h) Limiten los medios a través de los cuales los consumidores puedan ejercer sus derechos, en conformidad con las leyes.”.
(Artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad, 5x0).

Número 2.

En la letra b) del artículo 3° bis⁴⁰, sobre derecho de retracto:

a) Agrega, a continuación de la frase “a menos que el proveedor haya dispuesto expresamente lo contrario”, el siguiente texto: “en el caso de la contratación de servicios. Un reglamento expedido a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo regulará aquellos productos respecto de los cuales, excepcionalmente y por su naturaleza, no se podrá ejercer el derecho a retracto. En tal caso el proveedor deberá informar al consumidor sobre dicha exclusión, en forma previa a la suscripción del contrato.”.

b) Reemplaza la expresión “Para ello podrá” por la frase “Para que el consumidor pueda ejercer su derecho, podrá”.

El numeral 2 fue objeto de las siguientes indicaciones:

La 2 ter, de la Honorable Senadora señora Rincón para eliminarlo.

La 2 quáter, de la Honorable Senadora señora Rincón, para reemplazarlo por el siguiente:

⁴⁰ Artículo 3° bis.- El consumidor podrá poner término unilateralmente al contrato en el plazo de 10 días contados desde la recepción del producto o desde la contratación del servicio y antes de la prestación del mismo, en los siguientes casos:

a) En la compra de bienes y contratación de servicios realizadas en reuniones convocadas o concertadas con dicho objetivo por el proveedor, en que el consumidor deba expresar su aceptación dentro del mismo día de la reunión.

El ejercicio de este derecho se hará valer mediante carta certificada enviada al proveedor, al domicilio que señala el contrato, expedida dentro del plazo indicado en el en el encabezamiento;

b) En los contratos celebrados por medios electrónicos, y en aquéllos en que se aceptare una oferta realizada a través de catálogos, avisos o cualquier otra forma de comunicación a distancia, a menos que el proveedor haya dispuesto expresamente lo contrario. Para ello podrá utilizar los mismos medios que empleó para celebrar el contrato. En este caso, el plazo para ejercer el derecho de retracto se contará desde la fecha de recepción del bien o desde la celebración del contrato en el caso de servicios, siempre que el proveedor haya cumplido con la obligación de remitir la confirmación escrita señalada en el artículo 12 A. De no ser así, el plazo se extenderá a 90 días. No podrá ejercerse el derecho de retracto cuando el bien, materia del contrato, se haya deteriorado por hecho imputable al consumidor.

En aquellos casos en que el precio del bien o servicio haya sido cubierto total o parcialmente con un crédito otorgado al consumidor por el proveedor o por un tercero previo acuerdo entre éste y el proveedor, el retracto resolverá dicho crédito. En caso de haber costos involucrados, éstos serán de cargo del consumidor, cuando el crédito haya sido otorgado por un tercero.

Si el consumidor ejerciera el derecho consagrado en este artículo, el proveedor estará obligado a devolverle las sumas abonadas, sin retención de gastos, a la mayor brevedad posible y, en cualquier caso, antes de cuarenta y cinco días siguientes a la comunicación del retracto. Tratándose de servicios, la devolución sólo comprenderá aquellas sumas abonadas que no correspondan a servicios ya prestados al consumidor a la fecha del retracto.

Deberán restituirse en buen estado los elementos originales del embalaje, como las etiquetas, certificados de garantía, manuales de uso, cajas, elementos de protección o su valor respectivo, previamente informado.

“2. Reemplázase la letra b) del artículo 3 bis, por la siguiente:

“b) En el caso de la contratación de servicios, sea que se contrate por medios electrónicos o se aceptare una oferta realizada a través de catálogos, avisos o cualquier otra forma de comunicación a distancia, salvo que el proveedor haya dispuesto expresamente lo contrario. Para efectos de ejercer su derecho, el consumidor podrá utilizar los mismos medios que empleó para celebrar el contrato. En este caso, el plazo para ejercer el derecho de retracto se contará desde la fecha de recepción del bien o desde la celebración del contrato en el caso de servicios, siempre que el proveedor haya cumplido con la obligación de remitir la confirmación escrita señalada en el artículo 12 A. De no ser así, el plazo se extenderá a 90 días. No podrá ejercerse el derecho de retracto cuando el bien, materia del contrato, se haya deteriorado por hecho imputable al consumidor.”.

En discusión, **la señora Ximena Contreras** explicó que el alcance a la modificación es dejar expresamente en el texto de la ley la posibilidad de los consumidores de poner término unilateralmente al contrato los bienes y servicios, en los casos señalados en el artículo 3° bis, por las vías más expeditas posibles.

Precisó que esta modificación tuvo su origen en una propuesta del Ejecutivo.

En relación a las indicaciones de la Honorable Senadora señora Rincón, indicó que el Ejecutivo entiende que el sentido de la propuesta contenida en la indicación 2 quáter es clarificar el lenguaje de la norma contenida en el proyecto. No obstante, su redacción se excluye el derecho a retracto por la compra electrónica de bienes. Luego, la norma quedaría incompleta porque el sentido de la modificación es que el derecho a retracto sea tanto para bienes como para servicios.

Hizo presente que, durante el primer trámite constitucional, se presentó la discusión en torno a qué productos se refería la norma, oportunidad en la que se aclaró que debía incorporarse en un reglamento la situación de productos que tienen ciertas condiciones especiales, fundadas en su naturaleza, que impiden hacer la devolución del mismo, toda vez que no correspondería que la ley señale todos los casos excepcionales en los cuales no es posible el derecho a retracto.

Por su parte, el **señor Lucas Del Villar** no comparte la indicación 2 quáter porque deja fuera a los bienes, lo que va en contra del espíritu del mensaje, de incorporar en nuestra legislación el derecho a retracto de la misma forma en que está consagrado en otros países, al menos respecto de los productos, respecto de los cuales no existe discusión alguna.

Precisó que el derecho a retracto está consagrado considerando la vía por la cual se adquiere un determinado bien o se

contrata un servicio, circunscribiéndolo a contratos celebrados por medios electrónicos, y en aquéllos en que se aceptare una oferta realizada a través de catálogos, avisos o cualquier otra forma de comunicación a distancia. Lo que persigue la norma, además, es que el proveedor proporcione información completa, oportuna, clara y, por sobre todo, idónea, respecto de las calidades y características de los productos y servicios que ofrece por estas vías, de modo tal que si el consumidor lo recibe y percibe que hay una brecha importante entre lo informado y el producto recibido o el servicio de que se trate, lo asistiría el derecho a retracto por un plazo acotado de 10 días desde la recepción del producto o desde la contratación del servicio y antes de la prestación del mismo. También señaló que esta materia dice relación con los vicios del consentimiento, en términos de la motivación que tuvo el consumidor basada en la información que se le proporcionó. Está reconocido en gran parte de los países del mundo.

Actualmente, el derecho a retracto de la letra b) está supeditado a una condición meramente potestativa del proveedor, que la norma señala expresamente al sentenciar “a menos que el proveedor haya dispuesto expresamente lo contrario”. Informó que, en los últimos años, el SERNAC ha detectado que la mayoría de los reclamos que recibe son de compras realizadas por internet, superando a las compras hechas en forma presencial, y ello se debe, particularmente, a que los proveedores no reconocen que el cliente pueda ejercer el derecho a retracto. Lo anterior motivó al Ejecutivo a introducir una modificación en la materia, eliminando la posibilidad que tiene el proveedor de restringir este derecho tratándose de productos. Considera que el derecho consagrado en la referida letra b) no puede continuar estando condicionado a la voluntad del proveedor. Es necesario elevar el estándar de protección de los consumidores en este ámbito. Hizo presente que, en otros países, el derecho a retracto en las compras a distancia está reconocido sin restricción alguna.

El derecho de retracto no debe ser confundido con la garantía legal de bienes durables, la cual no dice relación con el mecanismo o canal de compra, sino es de aplicación general para todo el territorio y para todos los productos, consagrado en los artículos 20 y siguientes de la ley N° 19.496.

El **señor José Tomás Otero** se mostró abierto a mejorar la redacción de la norma aprobada por la Cámara de Diputados. Sin perjuicio de ello, destacó que lo importante es consagrar legalmente que el consumidor siempre tendrá derecho a retracto en el caso de los bienes adquiridos por contratos celebrados por medios electrónicos, y en aquéllos en que se aceptare una oferta realizada a través de catálogos, avisos o cualquier otra forma de comunicación a distancia. La excepción sería únicamente para ciertos bienes, en atención a su propia naturaleza. Respecto de los servicios, se mantiene la norma actual sin alteración, sobre la base que existe una variedad ilimitada de servicios distintos.

El **Honorable Senador señor Elizalde** llamó la atención respecto a la forma en quedaría redactada la letra b) del artículo 3° bis, estimando que no es lo suficientemente clara. Entiende que procedería el derecho a retracto respecto de todos los servicios, a menos que el proveedor haya dispuesto expresamente lo contrario, y también respecto los

productos, salvo los exceptuados, que serían los que establezca un reglamento expedido a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, que regulará aquellos productos respecto de los cuales, excepcionalmente y por su naturaleza, no se podrá ejercer el derecho a retracto. Si ese sería el alcance de la norma, la redacción actual propuesta podría mejorarse. En tal sentido, sugirió consagrar una norma general para el ejercicio del derecho de retracto, que rija tanto para bienes como para servicios, y después establecer las excepciones.

La **Honorable Senadora señora Rincón** manifestó no concordar con una norma que, en el caso de productos, le otorga al Ejecutivo la facultad de fijar excepciones para el ejercicio de retracto vía reglamento. No concuerda con ello, menos en términos tan amplios. Considera fundamental que las reglas deban ser claras y ser conocidas por el consumidor, más cuando el mercado es tan cambiante. Por ello, no es partidaria de dejar a un reglamento estas excepciones al ejercicio del derecho a retracto. Se debe dar certeza al consumidor, y la norma no va en esa línea, porque este no sabrá cuando un producto permite o no el derecho a retracto. En el caso de los servicios, continúa la facultad del oferente de decidir si existe o no ese derecho.

Tampoco comparte que se delegue la facultad legislativa al Ejecutivo.

El **Honorable Senador señor Harboe** hizo presente que el origen de esta disposición se debió a situaciones puntuales. Una de ella era la de personas se vieron presionadas a contratar y después estaban imposibilitadas de revertir su decisión, como ocurrió años atrás con modalidades para la venta de lo que se conoció como “tiempo compartido”. La otra situación era las ventas a distancia, principalmente las telefónicas. En ambos casos había presiones para conseguir el consentimiento del cliente.

Luego señaló que, dada la evolución del comercio electrónico, esta norma debería ser mirada con mayor amplitud. La legislación no solo debería consagrar el derecho a retracto, respaldándolo y reforzándolo, sino que, adicionalmente, debería considerar otros elementos que puedan ser objeto de retracto, y señaló algunos ejemplos, como los valores de envío cuando estos son informados en forma posterior a la compra del producto.

No le dejaría la facultad a un reglamento para limitar aquellos casos en los cuales se puede ejercer el derecho a retracto, sino que, por el contrario, el reglamento debería considerar otras situaciones adicionales en las cuales también pueda operar el derecho de retracto.

Desde otro punto de vista señaló que, si el sentido es fortalecer un derecho de los consumidores, en este caso el derecho a retracto respecto de la adquisición a distancia de productos, no se entiende que se consagre la posibilidad de restringirlo por la vía reglamentaria. Considera inadecuado permitir que el reglamento restrinja el ejercicio de derechos consagrados en la ley. En la práctica, el legislador estaría renunciando a su facultad en la materia.

También coincide que la redacción de la norma es confusa y solicitó que fuera revisada. Pidió expresamente que, en el caso de subsistir algún tipo de excepción al derecho de retracto, ésta debe ser obligatoriamente informada por el proveedor, antes de la verificación del pago. Si no se deja establecido de esta forma, una vez verificado el pago, y aun cuando la obligación sea del proveedor, el problema lo tendrá el consumidor.

Respondiendo a lo consultado por el Honorable Senador señor Harboe, el **señor Del Villar** señaló que la modificación constituye un avance en materia de protección a los consumidores, toda vez que incorpora un derecho de retracto con el carácter de imperativo, que los proveedores deben reconocer, dentro de los plazos y en la forma que establece la ley, versus la norma vigente que consagra un derecho meramente dispositivo, bastante particular para un estatuto tutelar de los derechos de los consumidores, en el sentido que cuando el proveedor nada dice se aplica el derecho a retracto, pero este también puede disponer lo contrario, a su voluntad.

Agrego que, en sistemas comparados, se discute el derecho a retracto en materia de servicios. En muchos países también está recogido para servicios, pero ha presentado diversos problemas que ha obligado a revisar esas normativas, sobre todo dependiendo de la naturaleza del servicio. Respecto de los bienes, en el derecho a retracto es frecuente la referencia al reglamento, para establecer, de un modo excepcional, algunas condiciones.

En los países en que existe el derecho a retracto, tanto la jurisprudencia como la doctrina han coincidido que se refiere a bienes durables, no consumibles, sea física jurídicamente, es decir, cuando el valor residual del uso de este producto es muy bajo.

Reconoce que la redacción puede ser mejorada, para que refleje de mejor manera el cambio que se produce entre la norma actual por otra que tendrá carácter imperativo.

Complementando la explicación anterior, el **señor Uriarte** destacó que la norma actualmente vigente sobre la materia en debate no hace distinción entre bienes y servicios, y, en ambos casos, el proveedor puede decidir que no hay derecho a retracto. La modificación propuesta distingue entre bienes y servicios, lo que constituye un avance en materia de protección del consumidor. Dispone que solo respecto de los servicios el proveedor podrá disponer que no habrá derecho retracto, si es que así lo informa. A contrario sensu, el derecho a retracto queda establecido de manera imperativa respecto de los bienes. Propuso trabajar un cambio en la redacción para mayor claridad de la norma.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Durana** se mostró partidario de dejar parte de la regulación de esta materia a un reglamento. Hizo presente que actualmente el mercado es cambiante, especialmente en razón de la venta digital. Propuso ser muy específico respecto de la norma general que consagre la ley, dejando una ventana al

reglamento para enfrentar situaciones nuevas que se pudieran presentar en el futuro.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Galilea** manifestó que le parece razonable que un reglamento pueda excepcionar algunos bienes del derecho a retracto, en atención a su naturaleza. Haciéndose cargo de la aprensión manifestada por la Honorable Senadora señora Rincón, sugirió que la referencia al reglamento que puede expedir el Ministerio de Economía debería señalar que tales casos deben ser siempre excepcionales, entendiendo que, si tal reglamento se excediera, e hiciera de las excepciones la regla general, estaría incumpliendo el espíritu de la ley. Luego, la norma debería señalar que ello ocurrirá solo excepcionalmente y respecto de casos muy justificados.

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** manifestó que es necesario un cambio en la redacción de la modificación. Yendo al fondo del debate, considera que la norma es un avance en materia de protección a los consumidores respecto de lo actualmente vigente, según lo cual la existencia del derecho a retracto queda radicada en la voluntad del proveedor. La modificación contenida en el proyecto constituye un avance, toda vez que restringe esta posibilidad a los servicios. En cambio, respecto de los productos o bienes la regla general será que siempre habrá derecho a retracto, pero, en el entendido que existen bienes o productos que por su naturaleza no pueden ser vendidos a distancia con derecho a retracto, por distintos motivos, podrá existir una contra excepción, que la establecerá un reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo. Esta norma contenida en la modificación a la ley es más protectora del consumidor que la que vigente.

Acto seguido, les pidió formalmente a los representantes del Ejecutivo la elaboración de una nueva redacción, que contenga las precisiones que se han señalad, reflejando la distinción entre servicios y productos o bienes, y luego, una posible excepción, de acuerdo a la naturaleza de los bienes, en un reglamento. También que sea la ley la que establezcan los requisitos y condiciones específicos que permitan generar una excepción, fijando, de este modo, parámetros precisos para el reglamento. La condición actual, que alude a la naturaleza del bien o producto parece no ser suficiente. De esta manera, se reduciría la discrecionalidad del reglamento, en el caso que este sea inevitable.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Harboe** pidió que, en la elaboración de la nueva redacción, el Ejecutivo considere que, en las ventas de bienes por internet, respecto de los cuales no habrá derecho a retracto, el proveedor lo deba anunciar en la página principal, en forma destacada y siempre previo al pago. Asimismo, que, si el costo del traslado del producto es mayor que el bien o producto, siempre deberá existir el derecho a retracto. Que también contemple la obligación del proveedor de informar los plazos de restitución de los fondos cuando se ejerce el derecho a retracto.

A su turno, la **Honorable Senadora señora Rincón** reiteró que no comparte la modificación. No obstante, dado que el Ejecutivo revisará la redacción y elaborará una nueva propuesta, solicitó que

tome de base la indicación que presentó, así como, también, la legislación comparada, especialmente la ley española. Entiende que podría haber excepciones al derecho a retracto, pero éstas deberían estar contempladas expresamente en la ley, como lo hacen las legislaciones española, argentina y colombiana. Citó expresamente los artículos 102 y 103 de Ley General de la Defensa de los Consumidores y Usuarios de España, que contienen un catálogo taxativo de excepciones, y, en esa normativa, la delegación hacia el reglamento es únicamente para detallar estas últimas. Hizo un llamado a no renunciar a la potestad legislativa.

En la sesión siguiente, la **señora Contreras** presentó la siguiente propuesta en relación a la letra b) (la letra cursiva destaca la propuesta de modificación al texto vigente:

“b) En los contratos celebrados por medios electrónicos, y en aquéllos en que se aceptare una oferta realizada a través de catálogos, avisos o cualquier otra forma de comunicación a distancia.

Solo en el caso de la contratación de servicios, el proveedor podrá disponer lo contrario, debiendo informar al consumidor sobre dicha exclusión, de manera inequívoca, destacada y fácilmente accesible, en forma previa a la suscripción del contrato y pago del precio del servicio.

En los bienes o productos, excepcionalmente no se podrá ejercer este derecho por tratarse de bienes que, por su naturaleza no puedan ser devueltos o puedan deteriorarse o caducar con rapidez; o hubieran sido confeccionados conforme a las especificaciones del consumidor; o se trate de bienes de uso personal. En tal caso el proveedor deberá informar al consumidor sobre dicha exclusión, de manera inequívoca, destacada y fácilmente accesible, en forma previa a la suscripción del contrato y pago del precio del producto.

Un reglamento expedido a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo regulará la forma y condiciones en que el proveedor deberá comunicar la exclusión del derecho a retracto en los servicios, así como los bienes en que excepcionalmente y por su naturaleza procederá tal exclusión.

Para poner término unilateralmente al contrato, el consumidor podrá utilizar los mismos medios que empleó para celebrar el contrato. En este caso, el plazo para ejercer el derecho de retracto se contará desde la fecha de recepción del bien o desde la celebración del contrato en el caso de servicios, siempre que el proveedor haya cumplido con la obligación de remitir la confirmación escrita señalada en el artículo 12 A. De no ser así, el plazo se extenderá a 90 días. No podrá ejercerse el derecho de retracto cuando el bien, materia del contrato, se haya deteriorado por hecho imputable al consumidor.”.

En relación con la devolución del pago, propuso la incorporación, en el inciso tercero, de la una oración final, contenida en la columna derecha del siguiente comparado, subrayada:

Ley Vigente:	Propuesta:
Si el consumidor ejerciera el derecho consagrado en este artículo, el proveedor estará obligado a devolverle las sumas abonadas, sin retención de gastos, a la mayor brevedad posible y, en cualquier caso, antes de cuarenta y cinco días siguientes a la comunicación del retracto. Tratándose de servicios, la devolución sólo comprenderá aquellas sumas abonadas que no correspondan a servicios ya prestados al consumidor a la fecha del retracto.	Si el consumidor ejerciera el derecho consagrado en este artículo, el proveedor estará obligado a devolverle las sumas abonadas, sin retención de gastos, a la mayor brevedad posible y, en cualquier caso, antes de cuarenta y cinco días siguientes a la comunicación del retracto. Tratándose de servicios, la devolución sólo comprenderá aquellas sumas abonadas que no correspondan a servicios ya prestados al consumidor a la fecha del retracto. <u>En ambos casos, antes de la celebración del contrato y pago del precio del producto, el proveedor deberá informar al consumidor el plazo de devolución de los abonos.</u>

Sobre la propuesta de la redacción preparada por el Ejecutivo a solicitud de la Comisión, la **señora Contreras** señaló que esta contempla los elementos hechos presente en la sesión anterior.

La **Honorable Senadora señora Rincón** señaló que la propuesta del Ejecutivo recoge parte de lo del derecho comparado que ella hizo presente. El derecho comparado que invocó es claro y establece cuáles son los bienes y servicios excepcionados del derecho de retracto. La propuesta, en cambio, solo hace una mención genérica y sigue dejando al reglamento expedido por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo la regulación de aquellos casos en que excepcionalmente y por su naturaleza procederá tal exclusión. No concuerda con la oración final del párrafo quinto de la letra b) según el cual no podrá ejercerse el derecho de retracto cuando el bien, materia del contrato, se haya deteriorado por hecho imputable al consumidor, por considerar que es una mención bastante genérica y subjetiva.

As su turno, el **Honorable Senador señor Harboe** valoró la propuesta realizada por los representantes del Ejecutivo, la que, en general, le parece bien. Sin perjuicio de lo anterior, comparte lo señalado por la Honorable Senadora señora Rincón. Agregó que la ley debiese consagrar una obligación que establezca cierta proporcionalidad respecto de la publicidad de la información a la cual está obligado el proveedor respecto a que un determinado bien o servicio no dará derecho a retracto. En otras palabras, evitar la letra chica. Así, el proveedor podrá distinguir entre una empresa y otra, de acuerdo a si tiene o no derecho a retracto, mejorando la información de las condiciones sobre las cuales está comprando.

Luego, el **señor Del Villar**, en la misma línea de lo señalado previamente, hizo presente que existen otras disposiciones en esta ley que consideran que sea el mismo consumidor el que deba dar el consentimiento de forma específica para que operen, y de un modo previo en

relación a este tipo de condiciones. Lo anterior, se traduce en que, por cualquier medio físico o tecnológico, manifieste que está de acuerdo con ellas.

El **Honorable Senador señor Elizalde** señaló que es evidente que la modificación del proyecto aprobado y, ahora, la propuesta de los representantes del Ejecutivo, constituyen un avance respecto de la normativa vigente en la materia. Respecto del fondo, les consultó a los representantes del Ejecutivo cuáles son las razones por las cuales no se aplica el mismo criterio respecto de bienes y servicios, y, además, si existen en otras legislaciones esta distinción. La misma inquietud manifestó en relación al reglamento, en el sentido de por qué no se aplica este medio para los servicios y lo limita a los productos. En la misma línea, pidió evaluar la conveniencia de consagrar que el derecho a retracto es la regla general tanto para productos y servicios, y que lo que excluye queda delegado en un reglamento para ambos casos.

Luego, señaló que el proveedor debería informar de un modo destacado que no habrá derecho a retracto. Debería estar tan destacado como el precio mismo del producto, de un modo similar a como lo exige el artículo 17 G respecto del deber del proveedor de informar el costo anual equivalente, C.A.E., de una operación de crédito de dinero, al disponer que “deberán otorgar a la publicidad de la carga anual un tratamiento similar a la de la cuota o tasa de interés de referencia, en cuanto a tipografía de la gráfica, extensión, ubicación, duración, dicción, repeticiones y nivel de audición”. También mencionó que la letra a) del artículo 37 dispone algo similar⁴¹. Eso permitiría que el consumidor cuente con esta valiosa información en forma previa a tomar una decisión. También da garantías de que será informado.

A mayor abundamiento, señaló que la información sobre si un producto o servicio tiene o no derecho de retracto es un elemento importante. Los proveedores pueden incluso competir entre sí al respecto. Debe ser una información destacada porque no es lo mismo comprar un producto o servicio con derecho a retracto o que no lo tenga. Si no hay derecho a retracto, el consumidor tendrá un elemento adicional para considerar antes de realizar la compra.

Aunque prefiere que esta materia quede consagrada legalmente, si la decisión final de la Comisión fuera delegar las exclusiones del derecho de retracto a un reglamento, este debería regular, también, cómo se otorga la información sobre este aspecto, y no sólo respecto de los bienes exceptuados, sino que también respecto de los servicios. En otras palabras, que regule el modo en que debe entregarse la información respecto de todos los casos en que no habrá derecho a retracto, ya sea que se trate de servicio, que depende de la mera voluntad del proveedor, o en el caso de los productos, que requiere que esté excluido por en el reglamento.

⁴¹ “Artículo 37.- En toda operación de consumo en que se conceda crédito directo al consumidor, el proveedor deberá poner a disposición de éste la siguiente información:

a) El precio al contado del bien o servicio de que se trate, el que deberá expresarse en tamaño igual o mayor que la información acerca del monto de las cuotas a que se refiere la letra d);”.

El **señor Uriarte** señaló que esta distinción no tiene otra razón sino la naturaleza misma de la contratación. Los servicios contratados pueden ser tan amplios como la imaginación permita. Así, la relación entre el proveedor de un servicio determinado y su cliente es muy variada, en función de lo contratado. Por tal motivo, tratándose de servicios el oferente debe conservar la posibilidad de disponer expresamente que no habrá derecho a retracto. En cambio, en el caso de los bienes, la contratación es algo más objetivo. Por lo anteriormente señalado, es necesario distinguir entre ambos. Agregó que, en la legislación comparada analizada y la que proporcionó la honorable señora Rincón, la necesidad de hacer un listado más taxativo en la ley obedece precisamente a que no se hace esta distinción. Tanto en España como en Colombia, la mayoría de lo listado dice relación más con los servicios que con los bienes, por la complejidad misma de la contratación de un servicio. Por eso es que corresponde hacer una distinción entre la contratación de servicios y la contratación de bienes.

Por su parte, **el señor Del Villar** indicó que, efectivamente, en sistemas comparados existen algunas excepciones respecto a la contratación de servicios, como, por ejemplo, en el área de la medicina y todo lo que dice relación con la salud. Ello porque los servicios tienen una naturaleza y características especiales y muy diversa unos de otros. Adicionalmente, la ley de protección al consumidor contempla, de forma expresa, la garantía de los servicios y otorga un plazo que es dispositivo, si es que el consumidor no establece un plazo mayor. Sería necesario hacer un estudio más profundo respecto de la idoneidad del derecho a retracto como regla general en materia de contratación de servicios. Reconoció que existen legislaciones que lo contemplan en forma amplia, así como, también, que existen distintas técnicas legislativas, pero en todas ellas hay exclusiones y también consideran las normas de rango infra legal.

En otro orden de ideas, anunció que trabajará en una nueva propuesta de redacción para plasmar en la ley lo planteado por el Honorable Senador señor Harboe. Lo hará recogiendo lo establecido en el artículo 32 de la ley sobre protección de los derechos de los consumidores, referido a la contratación a distancia. Esta norma dispone que el proveedor debe informar de manera inequívoca y fácilmente accesible, pero debería agregársele, además, que el consumidor ha tomado conocimiento que, por la naturaleza de los productos o servicios, no existe el derecho a retracto, cuando ello sea así.

Luego, la **Honorable Senadora señora Rincón** reconoció lo que se ha avanzado en la materia, y lo que ha recogido el Ministerio en su propuesta. Sin perjuicio de lo anterior, señaló que mantiene algunas preocupaciones. Reiteró la necesidad de revisar el derecho comparado en materia de servicios, porque la norma que se estaría recogiendo le da carácter de absoluto a la imposibilidad de retracto, en cambio la norma colombiana y la española establecen la imposibilidad de retractarse cuando se ha iniciado la prestación del servicio, así como en otras situaciones; asimismo, recurren al listado no solo para los servicios, sino que, también, para el caso de los bienes, tanto respecto de las hipótesis

contenidas en la propuesta, como en, al menos, dos más, como son la fluctuación de precios y los productos precintados.

El **señor Uriarte** se comprometió en trabajar respecto de la forma en que se deberá informar que no habrá derecho a retracto. Lo hará haciendo referencia a los artículos 17 G y 32. Concordó en la importancia de establecer que el proveedor debe informar expresamente al consumidor que no habrá derecho a retracto, en forma previa a la firma del contrato y al pago del precio, de la manera establecida en los artículos previamente señalados.

En relación a dejar materias a un reglamento, señaló que, desde un punto de vista, puede entenderse que podría tratarse de una desprotección para los consumidores, porque no queda establecido en la misma ley qué productos están excluidos del derecho de retracto; pero, desde otra mirada, se puede apreciar que esto es en beneficio de los consumidores, sobre todo respecto del comercio en línea, el que muta de tal manera que la capacidad de respuesta del regulador permite una protección más oportuna al consumidor, y no sólo añadiendo a una nómina productos que se excluyen del derecho de retracto, sino que, también, para ir sacando de tal nómina productos que ya no deben formar parte del mismo.

Por su parte, **el señor Otero**, respondiendo a la inquietud del Honorable Senador señor Elizalde, hizo presente que los servicios son muy dinámicos y tienen una naturaleza muy diversa unos de otros, por lo que, en materia de derecho de retracto, puede ser muy complejo establecer una norma idéntica para bienes y servicios. Señaló múltiples ejemplos. Por lo anteriormente señalado, el Ejecutivo estima que debe conservarse la legislación actualmente vigente en relación a los servicios. Efectuar un cambio al respecto podría terminar afectando mucho tanto a los proveedores como a los consumidores, toda vez que los primeros cobrarán un costo mayor para cubrirse de aquellos casos en los que podrían producirse retractos intempestivos e incluso masivos.

Luego, el **señor Uriarte**, dio a conocer dos alternativas de redacción, entendidas como un complemento a la propuesta formulada por los representantes del Ejecutivo, en cuanto a la obligación del proveedor de informar la exclusión, del siguiente tenor:

1.- “En tal caso, el proveedor deberá informar al consumidor dicha exclusión de manera inequívoca, destacada y fácilmente accesible, en forma previa a la suscripción del contrato y pago del precio del producto. El reglamento señalado en el inciso anterior, regulará la forma específica en que deberá informarse al consumidor sobre esta exclusión.”.

2.- “Esta información deberá tener un tratamiento similar al precio en cuanto a tipografía de la gráfica.”.

Prefiere la primera alternativa porque, entre otras consideraciones, permite a la autoridad reglamentaria de ir más al detalle y que sea aún más preciso.

El **señor Del Villar** también apoyó la primera de las redacciones alternativas elaboradas por Economía, y que tal publicidad se haga en el mismo canal en línea en que se ofrece el producto. Por otro lado, anunció que están trabajando en un reglamento de comercio *on line* que incluye todos estos elementos. También destacó lo dispuesto en el artículo 30, incorporado por la ley N° 20.555, que, en lo pertinente, señala que la información sobre el precio y las características y prestaciones esenciales de los productos o servicios, deberá ser indicada en los sitios de Internet en que los proveedores exhiban los bienes o servicios que ofrezcan y que cumplan con las condiciones que determine el reglamento. Así, bastaría agregar que el derecho de retracto es una característica esencial.

El **Honorable Senador señor Galilea** se manifestó partidario de lo señalado por el señor Villar, en el sentido que el derecho a retracto debe ser considerado una mención esencial, porque también es clave para formalizar la relación de consumo entre el proveedor y el consumidor.

Luego, el **Honorable Senador señor Harboe** señaló que es necesario esperar una propuesta de redacción que recoja los diversos aspectos que se han hecho presente en el debate. En otro orden de ideas, señaló que el principio de legalidad recomienda que las normas básicas de derecho, así como la esencia de los derechos, estén establecidos en la ley. Ello es fundamental para garantizar que estas respondan al criterio de representación soberana de la ciudadanía que tiene el Parlamento. No obstante, considera importante observar que la vorágine de la evolución científica y tecnológica es de tal rapidez que circunscribir la forma de ejercer los derechos al texto de la ley corre un gran riesgo de obsolescencia en el corto plazo. Hizo presente que en el proyecto de ley sobre protección de datos personales se incorporaron lenguajes evolutivos, y dio ejemplos, como emplear notificación por medio electrónico en vez de por correo electrónico. También compartió con la Comisión que está trabajando en un proyecto que estudia la potestad reglamentaria compartida, como nueva institucionalidad en el derecho público. Por lo anteriormente expuesto no se cierra a la posibilidad de un reglamento, en la medida que en la ley quede establecido de manera expresa, categórica y clara, cuál es el derecho en su esencia y cuáles son las facultades de la potestad reglamentaria, las que, en caso alguno, pueden afectar los derechos en su esencia, pero que sí permitiría ir modificando ciertas condiciones del ejercicio del mismo en razón de la evolución tecnológica y científica.

En una sesión posterior, la **Mesa de Trabajo de los Representantes del Ejecutivo y de los Senadores**, acordaron proponer a la Comisión aprobar las indicaciones presentadas, con modificaciones, en los siguientes términos.

-Sustituir el numeral 2, por el siguiente:

“2.- Reemplázase la letra b) del inciso primero del artículo 3 bis, por la siguiente:

b) En los contratos celebrados por medios electrónicos, y en aquéllos en que se aceptare una oferta realizada a través de catálogos, avisos o cualquier otra forma de comunicación a distancia, habrá derecho a retracto.

Excepcionalmente, tratándose de bienes o productos, el proveedor podrá disponer que no podrá ejercerse este derecho, solo en el caso de bienes que, por su naturaleza no puedan ser devueltos o puedan deteriorarse o caducar con rapidez; o hubieran sido confeccionados conforme a las especificaciones del consumidor; o se trate de bienes de uso personal. En tal caso, el proveedor deberá informar al consumidor sobre dicha exclusión, de manera inequívoca, destacada y fácilmente accesible, en forma previa a la suscripción del contrato y pago del precio del producto.

En el caso de la contratación de servicios, el proveedor podrá disponer que no exista derecho a retracto, debiendo informar al consumidor sobre dicha exclusión, de manera inequívoca, destacada y fácilmente accesible, en forma previa a la suscripción del contrato y pago del precio del servicio.

Un reglamento expedido a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo regulará la forma y condiciones en que el proveedor deberá comunicar esta exclusión del derecho a retracto en los servicios, así como los bienes en que, excepcionalmente y por su naturaleza, podrá proceder tal exclusión.

Para poner término unilateralmente al contrato de conformidad a este artículo, el consumidor podrá utilizar los mismos medios que empleó para celebrar el contrato. En este caso, el plazo para ejercer el derecho de retracto se contará desde la fecha de recepción del bien o desde la celebración del contrato en el caso de servicios, siempre que el proveedor haya cumplido con la obligación de remitir la confirmación escrita señalada en el artículo 12 A. De no ser así, el plazo se extenderá a 90 días. No podrá ejercerse el derecho de retracto cuando el bien, materia del contrato, se haya deteriorado por hecho imputable al consumidor.”.

En sesión de 22 de julio, **el Director de la Organización de Consumidores y Usuario, señor Stefan Larenas, ODECU**, dio lectura a la siguiente minuta respecto la posición de su organización en relación al derecho de retracto.

“1. En general, el derecho de retracto se fundamenta en circunstancias que aumentan la vulnerabilidad del consumidor, tales como:

a. Las ventas a distancias que impiden al consumidor percibir directamente las características del producto, y en consecuencia ser objeto de error o engaño;

b. Estrategias agresivas de marketing, como las ventas de tiempos compartidos, después de las cuales los consumidores “enfían” o “reflexionan” su decisión, y se arrepienten.

En este sentido la propia Directiva 2011/83/UE establece:

“37. Dado que en las ventas a distancia el consumidor no puede ver los bienes antes de celebrar el contrato, debe disponer de un derecho de desistimiento. Por el mismo motivo, el consumidor debe estar autorizado a probar e inspeccionar los bienes que ha comprado en la medida suficiente que le permita determinar la naturaleza, las características y el buen funcionamiento de los bienes. En cuanto a los contratos celebrados fuera del establecimiento, debe permitirse al consumidor que ejerza un derecho de desistimiento, ya que puede haber un elemento sorpresa o presión psicológica. El ejercicio del derecho de desistimiento debe poner fin a la obligación de las partes contratantes de ejecutar el contrato.”

2. Adicionalmente, algunos proveedores, ofrecen convencionalmente, el derecho de retracto para ventas presenciales, como mecanismo de diferenciación, permitiendo a los consumidores dejar sin efecto la compra sin tener que explicar por qué.

3. Adicionalmente, se hace presente que en la UE existen algunas disposiciones más protectoras que podrían ser adoptadas en nuestra regulación:

a. El derecho de retracto es de 14 días, superior a nuestros 10 días;

b. Se establece un modelo de documento de información al consumidor sobre el desistimiento;

c. Se establece un formulario de desistimiento estándar para simplificar el proceso de desistimiento por parte del consumidor, sin perjuicio de aceptar alternatively “realizar otro tipo de declaración inequívoca en la que señale su decisión de desistir del contrato “

4. Luego la pregunta, es si existen razones de vulnerabilidad de los consumidores para extender este derecho, o si existen razones para establecer como obligatoria esta práctica de diferenciación.

5. A nuestro juicio, el derecho de retracto debiera ser un derecho de aplicación general para todo tipo de compras,

presenciales o a distancia, por los efectos que provoca en consumidores las estrategias de marketing en general, que provocan compras impulsivas y consumo innecesarios, con efectos sobre los niveles de sobreendeudamiento y con impactos evitables en el medio ambiente, los que en su conjunto justifican un periodo de reflexión o enfriamiento.

6. Por los mismos fundamentos, apoyamos la moción del Senador Elizalde 4 ter, que incorpora un nuevo inciso al artículo 12 de la LPC, que establece “En todo caso el proveedor deberá informar la duración mínima del bien en condiciones previsibles de uso y el plazo durante el cual se obliga a disponer de repuestos y servicio técnico para su reparación, los que no podrán ser inferiores a los plazos establecidos en la ley y ofrecidos por el proveedor.”.

En una nueva sesión, el **Honorable Senador señor Elizalde** hizo presente que, en sesiones anteriores, ODECU planteó la posibilidad de considerar el derecho de retratación para ciertos casos de compras presenciales.

Respecto de este punto, el **Honorable Senador señor Galilea** señaló que en las compras presenciales no debería proceder el derecho de retracto, porque para éstas existen otras garantías, como devolver el producto, cambiarlo y repararlo. La situación es distinta porque en las compras presenciales el consumidor ve el producto y, por tanto, puede tener total claridad de lo que está comprando. Según su parecer, la legislación resuelve bien el punto, dejando un marco divisorio entre las compras presenciales y las no presenciales, que resulta conveniente mantener.

Consultado sobre el particular, el **Director del SERNAC** señaló que esta materia representa el problema relacionado con la garantía legal que tiene la mayor incidencia de reclamos. La garantía de bienes durables cubre la calidad de los mismos. Respecto de la posibilidad de realizar cualquier tipo de cambio, sin expresión de causa, los principios generales en materia de protección de los derechos de los consumidores lo hacen atendible solo cuando hay determinadas circunstancias que impidan al consumidor tener la información disponible. Es el caso del retracto en materia de postulación a las instituciones de educación superior o del consumidor que no puede acceder al bien de forma directa. Puntualizó que esta es la doctrina generalmente aceptada.

Por su parte, la **Subdirectora Jurídica del SERNAC, señora Francisca Barrientos**, recalcó que la garantía legal está pensada para el caso de un vicio o un defecto en el producto que se advierte una vez que ya se ha formado el consentimiento, es decir, posterior a la compra y al despacho del mismo. Por su parte, el derecho de retracto está concebido para situaciones donde se vende fuera del establecimiento mercantil o para la venta a distancia o compras electrónicas. Efectivamente se ha extendido a ámbitos donde existen ventas presenciales, pero no es la regla general, al menos en los sistemas más cercanos al nuestro.

En la misma línea de lo planteado, argumentó que ambas garantías son distintas. Una procede cuando se entrega el producto,

la persona lo ve y éste tiene una falla. En cambio, en el retracto la cosa tiene un problema de calidad, no se trata necesariamente que no funcione. El retracto, agregó, es un arrepentimiento o el desahucio por parte del comprador, en atención a que no sabía lo que estaba comprando o compró muy precipitadamente. Un clásico son las situaciones generadas a partir de técnicas de marketing utilizadas en la venta de tiempos compartidos, cuando a una persona la invitan a reuniones concertadas para ofrecerle algún servicio turístico. Utilizan técnicas de marketing tan agresivas que el consumidor tiene poco tiempo para formarse el adecuado consentimiento respecto de lo que está contratando por un largo período de tiempo. Es por esto que el legislador contempla un plazo de días para que la persona arrepentida pueda retractarse después de haber aceptado. Este es el sentido de establecer un derecho de retracto, ya sea por compra presencial o no.

Complementando la información, el **Director del SERNAC** indicó que han hecho levantamientos respecto de las garantías voluntarias de satisfacción garantizada, es decir, aquellas que otorgan las distintas empresas. Por ejemplo, actualmente, en situación de pandemia, SERNAC dictó una circular interpretativa que suspende esos plazos para poder ejercer el derecho que otorgan los proveedores y las empresas. Hay empresas que otorgan hasta treinta días para realizar los cambios, sin expresión de causa. El SERNAC monitorea que su cumplimiento.

Hizo notar que para los pequeños empresarios y las pymes es bastante más complejo que los consumidores utilicen los productos y después los devuelvan, sobre todo por aspectos de retro logística y administrativos. La garantía legal es bastante onerosa y demanda de pymes y de pequeños empresarios un esfuerzo considerable. Sería bueno contar con un informe del impacto económico de la medida, que determine cuál será el real efecto que podría generar en el mercado, sobre todo para los pequeños empresarios.

Hizo presente que grandes proveedores tienen distintos mecanismos, plazos y condiciones para que el cliente realice cambios voluntariamente del producto adquirido, y estas son exigibles una vez que lo informan. El SERNAC debe velar por su cumplimiento,

Luego el **Presidente de la Organización de Consumidores y Usuarios (ODECU)**, señor **Stefan Larenas** señaló que la garantía vigente está pensada respecto de productos que tienen un vicio o defecto. No obstante, también es necesario considerar lo que algunas legislaciones llaman período de enfriamiento. Es evidente que hay responsabilidad del consumidor, no se trata que éste aproveche de usar un producto el fin de semana y luego lo devuelva, sino que tiene que haber límites, exigencias y condiciones, tal como se establece en otras legislaciones. Hay una cantidad importante de compras compulsivas que producen un enorme daño, tanto a la economía doméstica como al medio ambiente. Pero mucha de ellas son consecuencias de un marketing agresivo, que lleva al consumidor a realizar una compra y después no se sabe qué va hacer con eso. Estas situaciones podrían estar consideradas para los efectos del retracto, acotado a las promociones y ofertas. Algo muy estricto y en consonancia con la responsabilidad que tiene que tener el consumidor. Dado

lo anterior, y para modernizar la legislación en materia de retracto, sería importante ampliarlo a la compra presencial.

Luego el **Senador señor Elizalde** agregó que la existencia de retracto para las compras presenciales se funda en la utilización de estrategias de marketing agresivas asociadas con compras compulsivas, y su finalidad es evitar sobreendeudamiento. En definitiva, la persona compra y se arrepiente. También están las compras presenciales en las cuales el consumidor no tiene a la vista el producto. Por tanto, en estos casos excepciones se podría establecer, de alguna forma, el derecho de retracto. ODECU planteó el punto y le pareció importante considerarlo.

La **señora Contreras** presentó las siguientes propuestas elaboradas por la mesa de asesores, a petición de la Comisión:

-Incorporar en el encabezado del artículo 3 bis, entre las expresiones “al contrato” y “en el plazo”, lo siguiente: “, sin expresión de causa,”.

De este modo, el encabezado del artículo 3° bis, quedaría como sigue:

“Artículo 3° bis.- El consumidor podrá poner término unilateralmente al contrato, sin expresión de causa, en el plazo de 10 días contados desde la recepción del producto o desde la contratación del servicio y antes de la prestación del mismo, en los siguientes casos:”

-Reemplazar la letra b) del artículo 3 bis, por la siguiente:

“b) En los contratos celebrados por medios electrónicos, y en aquéllos en que se aceptare una oferta realizada a través de catálogos, avisos o cualquier otra forma de comunicación a distancia.

Solo en el caso de la contratación de servicios, el proveedor podrá disponer lo contrario, debiendo informar al consumidor sobre dicha exclusión, de manera inequívoca, destacada y fácilmente accesible, en forma previa a la suscripción del contrato y pago del precio del servicio.

En los bienes o productos, excepcionalmente no podrá ejercerse este derecho en el caso de bienes que, por su naturaleza no puedan ser devueltos o puedan deteriorarse o caducar con rapidez; o hubieran sido confeccionados conforme a las especificaciones del consumidor; o se trate de bienes de uso personal.

Los proveedores deberán informar al consumidor la existencia del derecho de este artículo, de manera inequívoca, destacada y fácilmente accesible, en forma previa a la suscripción del contrato y pago del precio del producto, y en caso que proceda, su exclusión. Un reglamento expedido a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo regulará la forma y condiciones en que el proveedor deberá comunicar la exclusión del

derecho a retracto cuando corresponda, así como los bienes en que excepcionalmente y por su naturaleza procederá tal exclusión.

Para poner término unilateralmente al contrato de conformidad a este artículo, el consumidor podrá utilizar los mismos medios que empleó para celebrar el contrato. En este caso, el plazo para ejercer el derecho de retracto se contará desde la fecha de recepción del bien o desde la celebración del contrato en el caso de servicios, siempre que el proveedor haya cumplido con la obligación de remitir la confirmación escrita señalada en el artículo 12 A. De no ser así, el plazo se extenderá a 90 días. No podrá ejercerse el derecho de retracto cuando el bien, materia del contrato, se haya deteriorado por hecho imputable al consumidor.”.

Sobre el particular, **la señora Contreras** destacó que, con la finalidad de especificar que el derecho a retracto consagrado por el artículo 3° bis se puede ejercer sin expresión de causa, se hizo una modificación a la propuesta anterior que habían hecho llegar a la Comisión, respecto del encabezado del inciso primero del artículo.

De este modo, la modificación al texto aprobado en general en relación al artículo 3° bis no estaría referida únicamente a la letra b), sino que, también, al encabezado del mismo, en orden a aclarar que el ejercicio del derecho de retracto es sin expresión de causa de parte del consumidor.

Adicionalmente, respecto de la letra b), a lo propuesto anteriormente, el penúltimo inciso de esta se refiere a la obligación de informar la existencia o no del derecho de retracto, en los siguientes términos:

“Los proveedores deberán informar al consumidor la existencia del derecho de este artículo, de manera inequívoca, destacada y fácilmente accesible, en forma previa a la suscripción del contrato y pago del precio del producto, y en caso que proceda, su exclusión. Un reglamento expedido a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo regulará la forma y condiciones en que el proveedor deberá comunicar la exclusión del derecho a retracto cuando corresponda, así como los bienes en que excepcionalmente y por su naturaleza procederá tal exclusión.”.

De este modo, se aborda lo que planteó la Honorable Senadora señora Rincón, principalmente, en orden a generar una declaración más precisa en relación a aspectos relevantes del derecho de retracto, en el sentido que no exista duda alguna respecto que este derecho es sin expresión de causa y que debe ser informado al consumidor en todo evento, antes de la suscripción del contrato y con las condiciones ya señaladas anteriormente, esto es: respecto de los bienes, en los casos que expresamente se señalan, en razón de su naturaleza y con carácter excepcional; y, en el caso de los servicios, informarlo de manera previa. También dispone que el reglamento correspondiente regulará la forma y condiciones en que el proveedor deberá comunicar la exclusión del derecho a retracto cuando corresponda, así como los bienes en que excepcionalmente y por su naturaleza procederá tal exclusión.

El **Honorable Senador señor Harboe** señaló que esta nueva propuesta de la mesa de los asesores constituye un avance y recoge lo que ha debatido la Comisión. Destacó que es importante que antes de la suscripción del contrato o del perfeccionamiento del mismo, a través del pago, el cliente tenga toda la información relativa a la procedencia del derecho de retracto.

Asimismo, hizo referencia que en las compras por internet es usual encontrar una cláusula del proveedor que obliga al consumidor a aceptar los términos u condiciones. Por ello es importante que la información relativa al derecho a retracto se realice de un modo inequívoco; destacado y fácilmente accesible, que en caso alguno sea parte de lo que se conoce como la letra chica.

Por lo anteriormente expuesto, pidió dejar expresa constancia en el informe que el sentido de esta norma es obligar a los proveedores a explicitar en la página principal, de manera destacada y fácilmente accesible la información relativa al derecho a retracto, para que no quede solo dentro de los términos y condiciones.

Luego, el **Honorable Senador señor Galilea** celebró la sugerencia de incorporar en el encabezado del inciso primero del artículo 3° bis las expresiones “sin expresión de causa”, porque es algo que está implícito en la norma y no sería lógico que el proveedor exigiera razones para el ejercicio del derecho a retracto. Le parece que lo sugerido es muy acertado.

Por otro lado, también comparte que la norma explicita que el reglamento expedido a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo regule de qué forma se debe informar sobre el derecho de retracto, esto es, de manera destacada y fácilmente accesible. En las compras a distancia, y principalmente las realizadas a través de Internet, nadie lee las numerosas páginas de condiciones y requisitos que se deben aceptar, mediante un “click”, para poder continuar con ella. Tal información no reúne ninguna de las características antes señaladas y eso es algo que debe cambiar.

La Comisión acogió las últimas propuestas presentadas por la mesa de asesores, por la unanimidad de sus integrantes presentes, Honorables Senadores señores Elizalde, presidente, Durana, Galilea y Harboe.

--La indicación N° 2 ter fue rechazada por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Elizalde, presidente, Durana, Galilea y Harboe. (Rechazada. Unanimidad, 4x0).

--La indicación N° 2 quáter ter fue aprobada, con modificaciones, por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Elizalde, presidente, Durana, Galilea y Harboe. (Aprobada, con modificaciones. Unanimidad, 4x0).

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** recordó el planteamiento de ODECU en relación a extender el derecho a retracto a las compras presenciales.

Sobre el particular, el **Honorable Senador señor Harboe** señaló que el retracto respecto de compras presenciales abre una discusión muy amplia. Por su parte, tal como lo había planteado en sesiones anteriores, el **Honorable Senador señor Galilea** reiteró que el derecho de retracto es para compras por medios digitales o a distancia. Compras presenciales tienen otros derechos.

En otra posición se manifestó la **Honorable Senadora señora Rincón**, quien indicó estar dispuesta a discutir el tema. Por su parte, el **Honorable Senador señor Durana** hizo presente que sería necesario evaluar muy bien casos de carácter excepcional.

El **Honorable Senador señor Elizalde** se manifestó partidario de considerar el derecho a retracto para las compras presenciales solo en un caso: cuando el consumidor no tiene acceso al producto.

ODECU hizo llegar la siguiente propuesta en relación al derecho de retracto en compras presenciales, del siguiente tenor:

“Los fundamentos del retracto están dados por (1) la imposibilidad de acceder al producto en las ventas a distancia; (2) la falta de información relevante disponible, como en materia educacional; y (3) las estrategias agresivas de marketing, como en el caso de compras fuera del establecimiento en reuniones especialmente convocadas.

El derecho de retracto, arrepentimiento o periodo de enfriamiento, permite que cuando el consumidor no puede acceder directamente al producto y no resultó ser lo que parecía, o una vez habiendo reflexionado o enfriado la decisión motivada por una estrategia agresiva de marketing, se pueda dejar sin efecto.

A nuestro juicio, esto sucede en algunas compras presenciales en que no se puede acceder al bien directamente, sea porque este se encuentra embalado y no hay un bien en exhibición ni se permite su apertura, o cuando el producto no está disponible en la tienda sino en una bodega, o cuando en la misma tienda se exhibe los productos por internet o catálogos, no obstante ser una compra presencial.

En consecuencia, la figura del retracto viene a resolver problemas que enfrentan los consumidores respecto de la formación del consentimiento, particularmente respecto del conocimiento del objeto del contrato.

Estos problemas son distintos, de los que busca resolver la garantía legal, frente a bienes o servicios que presentan fallas o defectos que lo hacen inapto.

En ese marco se propone los siguientes textos:

Opción 1

Nuevo inciso final del artículo 3 bis:

“El mismo derecho de retracto tendrán las compras presenciales, en que el consumidor no tuvo acceso directo al bien.”

Opción 2

Nueva letra c) del inciso 1º del artículo 3 bis

“c) Las compras presenciales, en que el consumidor no tuvo acceso directo al bien.”.

La unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión acogió la segunda opción, en los siguientes términos:

-Incorpórase la siguiente letra c), nueva

“c) Las compras presenciales en que el consumidor no tuvo acceso directo al bien.”.

El Presidente de la Comisión recabó el acuerdo unánime para poner en votación la opción 2 contenida en la propuesta de ODECU en relación al derecho de retracto en las compras presenciales, lo que fue concedido.

--En votación, la opción 2 de la propuesta de ODECU en relación al derecho de retracto en las compras presenciales, fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión, Honorables Senadores señor Elizalde, presidente, señoras Aravena y Rincón, y señor Durana. (Artículo 121 del Reglamento de la Corporación. Unanimidad, 4x0).

Número 3

Intercala el siguiente artículo 3 quáter:

“Artículo 3 quáter.- Los establecimientos de educación superior, institutos profesionales y de formación técnica deberán otorgar gratuitamente, una vez al año, los certificados de estudios y/o de notas, a solicitud del alumno o de aquel que haya suspendido sus estudios o se encuentre moroso en la respectiva institución educacional.”.

En relación con el artículo 3 quáter, fueron formuladas las indicaciones números 3, 4 y 4 bis.

La indicación número 3, del Honorable Senador señor Durana, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 3 quáter.- Los establecimientos de educación superior, institutos profesionales y de formación técnica deberán otorgar gratuitamente, los certificados de estudios y/o de notas, a solicitud del alumno o de aquel que haya suspendido sus estudios o se encuentre moroso en la respectiva institución educacional. La emisión de los mencionados certificados podrá ser realizada a través de medios electrónicos y podrá ser solicitada hasta por dos veces en un año.”.

La indicación número 4, del Honorable Senador señor Galilea, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 3 quáter.- Los establecimientos de educación superior, institutos profesionales y de formación técnica deberán otorgar gratuitamente, los certificados de estudios y/o de notas, a solicitud del alumno o de aquel que haya suspendido sus estudios o se encuentre moroso en la respectiva institución educacional. La emisión de los mencionados certificados podrá ser realizada a través de medios electrónicos y podrá ser solicitada hasta por dos veces en un año, debiendo emitirse dichos certificados dentro del plazo de diez días hábiles contados desde la solicitud.”.

La indicación 4 bis, de la Honorable Senadora señora Rincón, es para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 3 quáter.- Los establecimientos de educación superior, institutos profesionales y de formación técnica deberán otorgar gratuitamente los certificados electrónicos de estudios y/o de notas u otros análogos, a solicitud del alumno, exalumnos o de aquel que haya suspendido sus estudios o se encuentre moroso en la respectiva institución educacional. Asimismo, deberá otorgar gratuitamente, al menos cinco veces al año, dichos certificados en papel, en caso de que el establecimiento no cuente con medios electrónicos o así sea solicitado expresamente por el solicitante.”.

En discusión, la **Honorable Senadora señora Rincón** señaló que no comparte que un estudiante que ha pagado sus estudios deba pagarle a la que fue su casa de estudios para que le certifique los estudios realizados. El costo de los certificados es marginal, y es mínimo en el caso de los certificados electrónicos. Uno de los elementos contenidos en su indicación recoge que la naturaleza del certificado exige que este sea emitido en papel. Otro aspecto es que la norma considere la emisión de varios de estos certificados o, incluso, cada vez que el interesado lo solicite.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Durana** manifestó que se suma a las otras indicaciones presentadas. Para ello, sugirió encargar a la Secretaría la elaboración de un texto que incorpore los elementos que contiene cada una de ellas a la modificación del texto aprobado en general por el Senado. También hizo presente que la movilidad laboral exige tener actualizada la documentación de la persona que está postulando a un trabajo. Incluso muchas instituciones o empresas exigen el documento original.

Luego, el **Honorable Senador señor Harboe** hizo presente que las tres indicaciones van en la misma dirección. Por lo anterior, y estando de acuerdo con ellas, sugirió aprobarlas todas, fusionadas y subsumidas en una sola norma que contenga los siguientes elementos:

- Respecto de la cobertura, los certificados que se podrían solicitar sin costo son el de estudios; el de notas; suspensión de estudios, y el estado de su deuda.

- Que consigne expresamente que tales certificados son gratis.

- Que los certificados puedan ser solicitado, invocando esta disposición, al menos dos veces al año.

- Que el certificado sea emitido electrónicamente y, obligatoriamente, con firma electrónica, y que este sea considerado un documento original.

- Que la norma también disponga de un plazo máximo de 10 días hábiles, desde que se presenta la solicitud, para que la institución emita el certificado.

También pidió considerar la emisión de certificados de títulos en otros idiomas, los que son exigidos a quienes postulan a realizar un posgrado en el extranjero.

El **señor Uriarte** refrendó lo expresado por los Honorables Senadores. Señaló, además, que el interés del Ejecutivo es que la norma precise quiénes son los obligados; qué certificados incluye; que sean gratuitos, y los beneficiarios.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Galilea** hizo presente que sería muy apropiado que el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo estudie una fórmula distinta, en el sentido que

todos los planteles de educación superior tengan implementado un sistema en línea que permita, a través de la clavé única, consultar el título, el certificado de notas, estado de la deuda y otros documentos análogos.

La Comisión acordó, por la unanimidad de sus integrantes, subsumir las tres indicaciones en un solo texto y encargar a la Secretaría la fusión en un solo texto las indicaciones presentadas.

Finalmente, la Comisión aprobó reemplazar el numeral 3 por el siguiente:

“3. Intercálase el siguiente artículo 3 quáter:

“Artículo 3 quáter.- Los establecimientos de educación superior, institutos profesionales y de formación técnica deberán otorgar gratuitamente los certificados de estudios, de notas, de estado de deuda u otros análogos, a solicitud del alumno, exalumno o de aquel que haya suspendido sus estudios o se encuentre moroso en la respectiva institución educativa.

Dichos certificados podrán ser solicitados hasta por dos veces en un año y deberán ser emitidos dentro del plazo de diez días hábiles contado desde la presentación de la respectiva solicitud.

La emisión de los mencionados certificados podrá ser realizada a través de medios electrónicos y deberá serlo en papel en los casos en que el establecimiento no cuente con medios electrónicos o así sea solicitado expresamente.”.

-Puestas en votación, las indicaciones 3, 4 y 4 bis, fueron aprobadas, con modificaciones, por la unanimidad de los integrantes de la Comisión, Honorables Senadores señor Elizalde, presidente, señora Rincón y señores Durana, Galilea y Harboe. (Aprobadas con modificaciones. Unanimidad, 5x0).

- - -

Enseguida, la Comisión analizó la **indicación N° 4 ter**, del Honorable Senador señor Elizalde, para incorporar un numeral, nuevo, del siguiente tenor:

“...) Agrégase el siguiente inciso segundo, nuevo, en el artículo 12:

“En todo caso el proveedor deberá informar la duración mínima del bien en condiciones previsibles de uso y el plazo durante el cual se obliga a disponer de repuestos y servicio técnico para su reparación, los que no podrán ser inferiores a los plazos establecidos en la ley y ofrecidos por el proveedor.”.

El señalado artículo 12 dispone que todo proveedor de bienes o servicios estará obligado a respetar los términos, condiciones y modalidades conforme a las cuales se hubiere ofrecido o convenido con el consumidor la entrega del bien o la prestación del servicio.

El **Honorable Senador señor Elizalde** hizo presente que se encuentra vigente el artículo 5° de la ley N° 18.223, ex ley sobre protección al consumidor. Tal norma dispone, a la letra, lo siguiente:

“Artículo 5°.- El que al vender un bien se comprometiére a proporcionar servicio técnico y repuestos e, injustificadamente, no prestare el servicio o no vendiere los repuestos dentro del plazo ofrecido, será sancionado con multa de cinco a cincuenta unidades tributarias mensuales.”.

Por su parte, la **señora Ximena Contreras**, recogiendo el espíritu de la indicación, presentó propuesta relativa a la **información básica comercial** (artículo 1, número 3, de la ley N° 19.496), del siguiente tenor:

-Agregar en el número 3 del artículo 1°, lo que está destacado en negrita:

“3.- Información básica comercial: los datos, instructivos, antecedentes o indicaciones que el proveedor debe suministrar obligatoriamente al público consumidor, en cumplimiento de una norma jurídica.

Tratándose de proveedores que reciban bienes en consignación para su venta, éstos deberán agregar a la información básica comercial los antecedentes relativos a su situación financiera, incluidos los estados financieros cuando corresponda.

En la venta de bienes y prestación de servicios, se considerará información comercial básica, además de lo que dispongan otras normas legales o reglamentarias, la identificación del bien o servicio que se ofrece al consumidor, así como también los instructivos de uso y los términos

de la garantía cuando procedan. Se exceptuarán de lo dispuesto en este inciso los bienes ofrecidos a granel. **En el caso de venta de bienes no fungibles, se considerará además información básica comercial la duración del bien en condiciones previsibles de uso, incluido el plazo en que el proveedor se obliga a disponer de repuestos y servicio técnico para la reparación de los mismos.**

Tratándose de la venta de bienes o prestación de servicios que incluyan servicio de despacho, el proveedor deberá indicar claramente, antes del perfeccionamiento del contrato, el costo total y periodo de tiempo que tarde dicho servicio.

La información comercial básica deberá ser suministrada al público por medios que aseguren un acceso claro, expedito y oportuno. Respecto de los instructivos de uso de los bienes y servicios cuyo uso normal represente un riesgo para la integridad y seguridad de las personas, será obligatoria su entrega al consumidor conjuntamente con los bienes y servicios a que acceden.”.

-Incorporar un nuevo artículo transitorio al proyecto (pasando el actual artículo transitorio a ser artículo segundo transitorio).

“Artículo primero transitorio.- La obligación sobre información básica comercial relativa a la duración del bien en condiciones previsibles de uso, establecida en el inciso tercero del numeral 3 del artículo 1° de la Ley N°19.496, será exigible transcurridos ocho meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.”.

La Comisión acogió la indicación N° 4 ter, en la línea de lo propuesto por la representante del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, en los siguientes términos:

-En el artículo 1°, número 3, sobre información básica comercial:

a) Agrégase, en el párrafo tercero, a continuación del punto aparte (.), que pasa a ser punto seguido (.), lo siguiente:

“En el caso de venta de bienes durables, se considerará además información básica comercial la duración del bien en condiciones previsibles de uso, incluido el plazo en que el proveedor se obliga a disponer de repuestos y servicio técnico para la reparación de los mismos.”,

b) Incorpórase como párrafo cuarto, nuevo, el siguiente:

“Tratándose de la prestación de servicios de despacho, el proveedor deberá indicar claramente, antes del perfeccionamiento del contrato, el costo total y periodo de tiempo que tarde dicho servicio.”.

-Incorpórase un nuevo artículo transitorio al proyecto (pasando el actual artículo transitorio a ser artículo segundo transitorio).

“Artículo primero transitorio.- La obligación sobre información básica comercial relativa a la duración del bien en condiciones previsibles de uso, establecida en el numeral 1 del artículo 1 esta ley, que modifica el inciso tercero del numeral 3 del artículo 1° de la ley N° 19.496, será exigible transcurridos ocho meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.”.

La Comisión hizo especial énfasis en que, en el caso del transitorio, la referencia debe ser hecha a esta ley, que modifica en número 3 del artículo 1 de la ley N° 19.496.

--En votación, la indicación N° 4 ter fue aprobada, con modificaciones, por la unanimidad de los integrantes de la Comisión, Honorables Senadores señor Elizalde, presidente, señora Rincón y señores Durana, Galilea y Harboe. (Indicación N° 4 ter, con modificaciones. Unanimidad. 5x0).

- - -

Número 4

Intercala el siguiente artículo 12 C:

“Artículo 12 C.- Los fabricantes, importadores y vendedores de vehículos nuevos deberán asegurar al adquirente la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, para hacer efectivas las garantías establecidas en los artículos 19 y 20 de esta ley, las que podrán ejercerse dentro del plazo de dos años o hasta los cien mil kilómetros.

Con todo, si la reparación del bien dentro del período de garantía conlleva privar de su uso al propietario, este plazo se suspenderá hasta que le sea entregado el vehículo. En caso de que la reparación se extienda por un término superior a cinco días hábiles, el proveedor deberá proporcionar al afectado otro vehículo de similares características.”.

Respecto de este numeral se presentaron las **indicaciones números 5, 6, 7 y 7 bis.**

La **indicación número 5**, de S. E. el Presidente de la República, es para eliminarlo.

Las **indicaciones números 6**, del Honorable Senador señor Durana y **7**, del Honorable Senador señor Galilea, son para reemplazar el artículo 12 C propuesto, por el siguiente:

“Artículo 12 C.- Los fabricantes, importadores y vendedores de vehículos nuevos deberán asegurar al adquirente la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, para hacer efectivas las garantías establecidas en los artículos 19 y 20 de esta ley, salvo que por razones técnicas específicas la mantención del bien deba ser realizada por servicios técnicos expresamente autorizados. En todo caso, las garantías establecidas en los artículos 19 y 20 de esta ley deberán ejercerse dentro del plazo de dos años o hasta los cien mil kilómetros.

Con todo, si la reparación del bien, por razones no imputables al consumidor, dentro del período de garantía conlleva privar de su uso al propietario, este plazo se suspenderá hasta que le sea entregado el vehículo. En caso de que la reparación se extienda por un término superior a cinco días hábiles y siempre que sea por razones no imputables al consumidor, el proveedor deberá proporcionar al afectado otro vehículo de similares características.”.

La **indicación número 7 bis**, de la Honorable Senadora señora Rincón, es para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 12 C.- Los fabricantes, importadores y vendedores de vehículos nuevos deberán asegurar al adquirente la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, para hacer efectivas las garantías establecidas en los artículos 19 y 20 de esta ley, las que podrán ejercerse dentro del plazo de dos años o hasta los cien

mil kilómetros, sin perjuicio de la garantía convencional o extendida contratada.

Con todo, si la reparación del bien dentro del período de garantía conlleva privar de su uso al propietario, este plazo se suspenderá hasta que le sea entregado el vehículo. En caso de que la reparación se extienda por un término superior a cinco días hábiles, el proveedor deberá proporcionar al afectado otro vehículo de similares características.”.

Accediendo a una solicitud respecto de este numeral del proyecto en debate, la Comisión de Economía acordó recibir nuevamente a representantes de la **Asociación Nacional Automotriz de Chile A.G., ANAC**.

La Comisión escuchó al **Gerente General de ANAC, señor Diego Mendoza**, quien expuso⁴², entre otros aspectos, los siguientes:

1.- Comentarios de ANAC a las indicaciones presentadas (Nuevo Art. 12 C y Art. 21 Nuevo).

Situación actual de los importadores de vehículos en Chile.

Baja tasa de reclamos del sector: El artículo 12 C pretende regular elementos absolutamente íntimos del comercio entre privados, sin que exista ninguna razón o argumento para hacerlo. De hecho, la tasa de reclamo de los consumidores en el sector automotriz alcanza apenas un 1,5%^{*43} del total de reclamos del sector *retail* recibidos en 2017, y de los reclamos presentados, la casi totalidad son tramitados en base al sistema de mediación con SERNAC; en resultados, sobre el 42% se acoge favorablemente para el consumidor y, dentro del porcentaje restante, un 21,6% de los reclamos son resueltos alternativamente mientras que el 20,4% restante son solucionados al acoger parcialmente lo solicitado por el consumidor.

Mercado 100% de importación de bienes: Chile, en el mercado de vehículos, es un país netamente importador. El fabricante, el importador o representante legal de la marca en Chile debiese ser, siempre, quien certifique a los talleres de servicio técnico para la atención de sus productos (vehículos). De lo contrario, **se rompe la cadena de responsabilidad legal** que existe entre el fabricante/importador, sus concesionarios y los clientes, incorporando a un tercero (taller externo) dentro de dicha cadena: El fabricante no se puede hacer responsable de un proceso efectuado por un tercero independiente que no está bajo su control y vigilancia.

2. Sinsentido de los artículos 12 C y 21

⁴² La presentación completa de ANAC está disponible en la página web del senado, sesión de la Comisión de 10 de junio de 2020.

⁴³ * Fuente: Encuesta SERNAC 2017, “Comportamiento de respuesta Empresas del Mercado Automotriz con reclamos en el SERNAC.

Bien jurídico protegido: ¿Elección entre la protección del derecho a la vida e integridad física, o protección de los derechos de los consumidores?

El artículo 12 C de protección de derechos de los consumidores constituye un sinsentido en cuatro dimensiones:

1) Jurídicamente, al establecer que los importadores de vehículos pongan una pieza esencial del vehículo (la póliza de garantía es una parte o pieza indiscutidamente) a completa disposición de lo que estime cualquier autoridad. Esto es así, pues la póliza de garantía es un elemento más, desarrollado por el fabricante, elegido libremente por el consumidor, que forma parte integrante de todo vehículo.

2) El cumplimiento de ciertas condiciones que el fabricante ha decidido exigir para asumir la enorme responsabilidad que posee construir un vehículo y su entrada en circulación, esto es, mínimas mantenciones y consideraciones de uso, son las que permiten al fabricante asegurar el correcto uso y vida útil del vehículo. Los elementos de una mantención no pueden reemplazarse por otros, a arbitrio de los consumidores o de una autoridad cualquiera, pues desnaturalizaría toda la cadena de responsabilidad del comercio automotriz.

3) Discriminación con otros bienes durables, de mayor o menor costo: Dicho despropósito es antijurídico y discriminatorio, porque no se replica en otro tipo de bienes de consumo o bienes muebles asimilables al vehículo (durables).

¿Es imaginable pensar, por ejemplo, que, si a un comprador de una casa, que a los dos años presenta una filtración de agua, pueda devolverla o exigir la restitución del precio? Obviamente no. Y la discusión se complica aún más al incluir la devolución del impuesto IVA soportado por el cliente en la compra del bien, en especial para camionetas o vehículos de trabajo.

4) Barrera técnica/obstáculo al comercio: Finalmente, esta regulación impondría una barrera técnica al comercio automotriz en Chile, pues sería más exigente la regulación chilena respecto de aquella presente en los países de origen (y que a 2019 sumaban 29 orígenes distintos) atacando directamente a uno de los motores de la economía nacional.

5) Práctica internacional: Esta es una materia en que el comercio se ciñe a normas y estándares internacionales – en lo técnico y en lo económico – de por sí es contraproducente que no exista un informe técnico y financiero que demuestre la necesidad de legislar sobre la garantía de los vehículos.

PRÁCTICA INTERNACIONAL COMPARADA:

DISTRIBUCIÓN Y SERVICIOS POSVENTA DE VEHÍCULOS DE MOTOR EN LA UNIÓN EUROPEA

REGLAMENTO (CE) N° 1400/2002 DE LA COMISIÓNde 31 de julio de 2002¹

RELATIVO A LA APLICACIÓN DEL APARTADO 3 DEL ARTÍCULO
81 DEL TRATADO CE A DETERMINADAS CATEGORÍAS DE
ACUERDOS VERTICALES Y PRÁCTICAS CONCERTADAS EN EL
SECTOR DE LOS VEHÍCULOS DE MOTOR

GUIA EXPLICATIVA

5.1.2. Servicios posventa

Pregunta 34: ¿El consumidor tiene que llevar su vehículo al concesionario al que se lo compró para realizar los trabajos o servicios en garantía?

No. Según el Reglamento, el consumidor debe poder llevar el vehículo a cualquier taller de reparación autorizado de la red del proveedor en cualquier lugar de la UE. El Reglamento⁴⁴ sólo exige los acuerdos con los talleres de reparación autorizados cuando el proveedor obliga a todos sus talleres autorizados a reparar todos los vehículos de la marca en cuestión, a cumplir la garantía, a llevar a cabo servicios gratuitos y operaciones de llamada a revisión, independientemente del lugar de compra del vehículo. Si el taller de reparación autorizado no puede reparar un coche que no se haya comprado en su Estado miembro, podrá contactar con el proveedor u otro taller de reparación autorizado de otro Estado miembro. El consumidor no tiene que volver a registrar la garantía en su Estado miembro para acceder a las reparaciones bajo garantía. El período de garantía empieza en el momento en el que el concesionario autorizado entrega el coche. Si un fabricante, importador, concesionario, taller de reparación u otra empresa de la red impidiera que los consumidores hicieran valer la garantía a escala comunitaria del fabricante, no se cumpliría una de las condiciones básicas para que la exención se aplique a los acuerdos en cuestión.

La Comisión Federal para el Comercio (USA), a través de su departamento de defensa de los consumidores, ha señalado que respecto de las mantenciones programadas (contenidas en el manual del fabricante), deben ser realizadas en su red de concesionarios.

Estas mantenciones programadas corresponden a las que se discuten en este proyecto de ley.

3. En síntesis:

-Por los motivos antes esbozados, no comparten como Asociación Gremial la propuesta de agregar un nuevo artículo 12 C que busca hacer obligatorio que los importadores deban hacerse cargo de una garantía a todo evento sin importar quién y bajo qué condiciones pueda haber intervenido el vehículo que el fabricante diseñó y construyó. La exigencia local (ley chilena) es superior al estándar comparado internacionalmente.

-Asimismo, no comparten que se incluya una nueva obligación que obligaría a contar con vehículos de reemplazo a todo evento, lo cual en nuestra opinión implicará un mayor costo sobre cada vehículo, dependiendo de cada importador determinarlo, perjudicando la libre elección de los consumidores y encareciendo dichos bienes injustificadamente, discriminando a los vehículos frente a otro tipo de bienes muebles durables. Provocaría un mayor valor de los vehículos al deber considerar, por ley, el costo del auto de reemplazo.

-Como Asociación, coinciden con la indicación presentada por S.E. el Presidente de la República en el sentido de eliminar el artículo 12 C del proyecto de ley contenido en el boletín N° 12.409-03.

Comentarios de ANAC a las indicaciones presentadas (Art. 12 C y 21 nuevo).

1. El fabricante, el importador o representante legal de la marca debiese ser, siempre, quien certifique a los talleres de servicio técnico para la atención de sus productos (vehículos). De lo contrario, se rompe la cadena de responsabilidad legal que existe entre el fabricante/importador (contrato de distribución), sus concesionarios (contrato de consignación) y los clientes: el fabricante no se puede hacer responsable de un proceso efectuado por un tercero independiente que no está bajo su control y vigilancia.

2. *“Salvo que por razones técnicas específicas la mantención del bien deba ser realizada en talleres de servicio técnico expresamente autorizados”*: Esta indicación no ataca el problema principal de los servicios técnicos, cual es la falta de preparación (y de supervisión) de los mecánicos para realizar intervenciones aprobadas por el fabricante ni tampoco cuentan con los herramientas, computadores de diagnóstico y otros prescritos por el fabricante (ni se enmarcan dentro de lo prescrito en el manual de uso del vehículo). La indicación tampoco se hace cargo del problema precedente (punto 1).

3. Los puntos 1 y 2 anteriores ponen en riesgo dos bienes jurídicos protegidos de mayor relevancia que la protección de los consumidores: el derecho a la vida y el derecho a vivir en un medioambiente libre de contaminación (emisiones descontroladas).

4. El artículo 12 C presentaría una discriminación no justificada hacia la industria automotriz.

5. La exigencia de un vehículo de reemplazo de

similares características para intervenciones superiores a 5 días hábiles, supondría un sobre costo a la industria y puede prestarse para abusos por parte de los consumidores.

Opinión de ANAC a las indicaciones presentadas

1. Importancia de mantener la cadena de responsabilidad:

-Irrespetar la cadena de responsabilidad significa desconocer el funcionamiento de la industria automotriz internacional, y romper esta cadena de responsabilidad equivaldría, por ejemplo, a que algún país, ente u organización pretendiese quebrar las autorregulaciones y regulaciones que la industria aeronáutica impone en la mantención de sus aviones a las líneas aéreas que adquieren sus productos.

-Ello, porque en la aeronáutica y en el mercado automotriz, asegurar la vida y la integridad de las personas es un valor fundamental, lo cual implica, por razones de seguridad, que un avión o un automóvil no pueden ser intervenidos por terceros que no estén capacitados y utilicen las herramientas y repuestos desarrollados por el fabricante, lo cual implica.

2. La indicación: “(...) *Salvo que por razones técnicas específicas la mantención del bien deba ser realizada en talleres de servicio técnico expresamente autorizados*”.

Esta indicación no ataca el problema principal de los servicios técnicos, cual es la falta de preparación (y de supervisión) de los mecánicos para realizar intervenciones aprobadas por el fabricante ni tampoco cuentan con los herramientas y sistemas computacionales prescritos por el fabricante.

La frase “razones técnicas específicas” no es clara para establecer qué tipo de intervenciones puede efectuar un tercero, ya que a juicio de los importadores a quienes representamos, toda intervención que no esté bajo el control y vigilancia del constructor automovilístico (quien diseñó el vehículo), rompe la cadena de responsabilidad.

Cabe mencionar que tanto el fabricante como el importador son civilmente responsables respecto de cada vehículo que ponen en el mercado.

La práctica internacional (Unión Europea, Estados Unidos) ha sido consistente en esta materia.

3. Afectación de derechos:

-Afectación del derecho a la vida:

Todo constructor automotriz se hace responsable por la vida e integridad física de las personas (y bienes) que se transportan en sus vehículos, respondiendo por dichos valores superiores con sus

patrimonios completos. La exigencia y obligatoriedad de las mantenciones es el *mínimo* requerimiento para controlar que dicho vehículo se desempeña de conformidad a sus pautas de fabricación.

Un automóvil sin mantenciones, o intervenido por un tercero no capacitado a tal efecto, es un automóvil respecto del cual no se puede garantizar su desempeño y *performance* en seguridad (activa y pasiva).

-Afectación del derecho y protección al medioambiente:

El importador que homologa un vehículo para su comercialización en Chile, se hace responsable de las emisiones de éste durante 180.000 kilómetros.

La norma de emisión vigente en Chile (y pronta implementación de EURO 6) hace exigible una garantía de emisiones suscrita por el fabricante.

Un automóvil sin mantenciones, o intervenido por un tercero no capacitado para mantenerlo, es un automóvil cuyas emisiones podrían descontrolarse (fuera de norma), y cuya fiscalización se hace muy difícil.

4. Discriminación:

La exigencia del derecho a la *triple opción* se mantendría en 6 meses para todo tipo de bienes (principio de igualdad ante la ley), con la excepción de los automóviles, quienes se afectarían 2 años o 100.000 kilómetros (por aplicación de los artículos 19 y 20 en que se contiene la triple opción: reparación sin costo, cambio de unidad por una nueva, devolución del importe total pagado).

Esta exigencia, además, no existe en ninguna legislación en el mundo para otros tipos de bienes durables (viviendas, embarcaciones, aeronaves, computadores, celulares, electrodomésticos, etc.) ni está presente en los países de origen de los fabricantes.

De establecerse una garantía legal de dos años para el cambio de vehículo o devolución del dinero, no permitiría a ningún distribuidor cerrar sus balances anuales ni formular nuevos presupuestos, pues las ventas no estarán "a firme" hasta dos años de entregado el automóvil.

¿Qué pasaría con la recaudación fiscal por IVA en la venta de dichos automóviles? ¿Habrá que entender que dicha recaudación no estará a firme hasta dos años después de la venta? ¿Qué ocurriría en el evento de una resciliación? El proyecto de ley no permite responder nada de esto.

¿Qué pasa con la pérdida de valor asignada a un vehículo después de dos años?

5. Automóvil de reemplazo:

Abuso de los consumidores = casos de vehículos de reemplazo (comodato gratuito) que no son devueltos a los concesionarios.

Talleres y servicios técnicos deberán contratar empresas de *rent-a-car* y leasing operativo para dar abasto ante sus respectivos volúmenes de venta.

Todo lo anterior, redundará en productos más caros para el consumidor.

Excurso: Nuevo artículo 21.

El proyecto establece un régimen especial aplicable al derecho a la *triple opción*, que es:

1) Eleva de 3 a 6 meses el periodo para hacer válido su ejercicio (aplicable a toda industria, bien o servicio, a excepción de la automotriz que se regularía en 2 años o 100.000 kms.)

2) Regula la subsistencia de deficiencias en la reparación. “B) Agrégase en el inciso segundo, a continuación del punto y seguido, la siguiente oración: “En caso de que, prestado el servicio de reparación, subsistieren las deficiencias que hagan al bien inapto para el uso o consumo a que se refiere la letra c), el consumidor podrá optar entre su reposición o la devolución de la cantidad pagada.”.”. ¡Hasta por un período de 2 años o 100.000 kms!

Problemática detectada (Nuevo Art. 21)

Hoy, la garantía legal que permite la *triple opción* tiene por finalidad remediar la presencia de fallas de fábrica en el vehículo o vicios ocultos en el mismo.

Técnicamente, los vicios ocultos o fallas de fábrica se presentan dentro de los primeros 6 a 8 meses de uso del vehículo; por lo tanto, una garantía legal de 2 años no tiene sustento técnico (ni práctico) que lo avale.

Adicionalmente, la redacción propuesta con seguridad se prestará para abusos pues permitiría interpretar que un vehículo deba ser cambiado por el proveedor ante la simple repetición de una falla o defecto, hasta 2 años después de su venta, sin la realización de mantenciones en su red de servicio técnico oficial (vale decir, en un automóvil fuera de su control).

El cambio de un vehículo por uno nuevo, o la devolución total del importe pagado al cabo de 2 años o 100.000 kilómetros, es impracticable y no existe en ninguna parte del mundo.

Sí existen “pólizas de garantía” del fabricante que

en Chile van desde los 2 y hasta los 7 años, en muchos casos, sin límite de kilometraje.

Conclusiones de ANAC respecto del proyecto de ley

De cara a este proyecto de ley queda claro que, por sus propias singularidades, un vehículo es mucho más asimilable a un bien inmueble que a un simple mueble. Esto, por el valor patrimonial, por el costo de inversión, por lo deseable que es su adquisición, por la tecnología incorporada, etc.

En contrapartida, el consumidor chileno es uno de los más exigentes del mundo, atendida la variada oferta que se le presenta.

En consecuencia, es una industria absolutamente autorregulada en todas sus prácticas, en especial en las que tienen que ver con sus servicios de posventa, políticas de garantía y responsabilidad patrimonial.

Tratándose de una industria que opera autorregulada, en un mercado completamente abierto, donde cada consumidor puede elegir entre una centena de marcas y representantes, tanto a nivel de los productos que adquiere, como de los servicios que requiere, puede concluirse que se trata de un sector en que el mercado opera de manera óptima y que, por tanto, no requiere una regulación especial.

Conclusiones finales

1. Los automóviles son bienes muebles extraordinariamente singulares, por tratarse de máquinas de alto contenido tecnológico orientadas al desplazamiento de personas, por su elevado valor, por ser el segundo bien en la escala de interés de una familia chilena (después de la casa propia) y por tener el fabricante que responder patrimonialmente por la vida y seguridad de sus ocupantes.

2. Considerando las aludidas singularidades, la industria automotriz mundial, y la chilena incluida, se encuentra satisfactoriamente autorregulada, ya que considera un sistema de garantía con plazos y condiciones perfectamente acordes con un conjunto armónico de piezas tecnológicas, cuyo fin es el desplazamiento de personas incluso a altas velocidades.

3. La nuestra es una industria que representa en Chile el 8% de los ingresos del gobierno central y el 9,8% del ingreso tributario, y que es ejemplo internacional de buena praxis, por lo que no puede catalogarse como industria “abusiva” ni es efectivo que ofrezca garantías que “deslindan con la publicidad engañosa” ya que ninguna otra industria incorpora responsabilidades patrimoniales ni garantías de funcionamiento, al nivel que lo hace la industria automotriz.

4. Como consecuencia de lo anterior, el proyecto en cuestión y su propuesta de artículo 12 C son completamente inapropiados

e inaplicables respecto de los automóviles (dadas sus especiales características).

5. De incorporar a los automóviles una regulación como las del tipo propuesta, generaría una excepción única en el mundo, la cual rompería la praxis de un mercado que funciona de manera óptima bajo su propia autorregulación, atendidos los bajos niveles de insatisfacción que son comprobables, sin perjuicio del permanente esfuerzo de la misma industria por eliminarlos completamente.

6. De prosperar lo pretendido (con el consecuente aumento de costos por deber considerar los distintos conceptos incorporados en sus textos), el precio de los vehículos indefectiblemente debería subir de manera exponencial, en perjuicio de los consumidores.

7. De acogerse lo anterior, se produciría un hecho inaceptable: Se haría responder patrimonialmente a las marcas automotrices por daños eventualmente ocasionados por servicios situados fuera de su ámbito de supervisión y, por lo tanto, fuera de lo que le corresponde garantizar.

8. Estos servicios, además, no ofrecen garantías de sus trabajos.

9. Se altera el régimen de responsabilidad civil vigente en Chile (se responde por hechos respecto de los cuales no hay culpa ni dolo).

10. Recuérdese que la homologación individual de vehículos que se efectúa por el Ministerio de Transportes, obliga a garantizar al importador las emisiones de cada vehículo por un período de 180.000 kilómetros.

En discusión **el Honorable Senador señor Pugh** se refirió a uno de los aspectos contenidos en la presentación, como es la electro movilidad. Al respecto destacó que Chile es una potencia en esta materia por su capacidad de producción de energía solar, de litio y de cobre. Los autos eléctricos son mucho más simples. Actualmente el motor de un vehículo tiene aproximadamente 2400 partes, en cambio el de los vehículos eléctricos tiene 24 partes. Habrá un cambio total al respecto, de vehículos con motores de combustión interna, que utilizan combustibles fósiles, a autos que usan energía eléctrica. Por lo tanto, parece inadecuado e inoportuno legislar hacia el futuro respecto de cosas del pasado. Destacó que es una buena advertencia que realiza el sector automotriz.

Asimismo, le llama la atención que ciertas prácticas propias de las empresas para diferenciarse unas de otras sean estandarizadas para todos por igual. La esencia del libre mercado supone consumidores informados, con capacidad para decidir en forma correcta. Una determinada empresa puede diferenciarse de las demás para que sus productos sean más atractivos al consumidor. Al establecer normas que deben ser cumplidas por igual en un mercado, es muy difícil dejar un margen a la competencia, la que debe existir por calidad y muchos otros elementos.

El **Honorable Senador señor Durana** explicó que su indicación refleja que valora la competencia en los procesos de mantención de los vehículos. Deja al arbitrio del distribuidor autorizado aquellos casos específicos que requieran alguna reparación compleja y certificada por la marca del vehículo.

Luego, les consultó a los representantes de ANAC, de qué forma garantizan la libre competencia en regiones en las cuales hay un solo taller autorizado para realizar las mantenciones de los vehículos.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Elizalde**, presidente de la Comisión, recabó el acuerdo de la comisión para solicitarle a la Biblioteca del Congreso Nacional, en el carácter de urgente, que realice un estudio acerca de cómo se regula esta materia en otros países del mundo, y, en especial, en la Unión Europea.

Señaló que entiende la preocupación expuesta por el gremio por mantener estándares de calidad y de seguridad de los vehículos, y que, obviamente, no esté garantizada la mantención que realice un taller que no cumple con los estándares técnicos de la misma.

Pero, además de lo anterior, hay que considerar que atenta contra la libre competencia el hecho de que las mantenciones estén amarradas a determinados talleres automotrices, los que, por lo demás, están vinculados a quien realiza la venta del auto. Esto genera un incentivo perverso, cuál es que, para mantener la garantía vigente, hay que pagar precios elevados por las mantenciones del vehículo. No hay competencia en materia de precio respecto de las mantenciones. En otros países, en cambio, la normativa establece que las mantenciones realizadas en talleres independientes que cumplen con las especificaciones del fabricante permitan conservar la garantía. Considera necesario introducir más competencia en este aspecto de este mercado específico.

Considera necesario lograr un adecuado balance entre ambos aspectos a los cuales hizo mención, y sugirió esperar los resultados del estudio solicitado.

En la sesión siguiente, la Comisión recibió el informe solicitado a la **Biblioteca del Congreso Nacional**, de parte del abogado y analista señor **James Wilkins**, titulado “**Reglas de competencia en Sector Automotor en la Unión Europea**”.

El **señor Wilkins** indicó que, por regla general, la reglamentación de la Unión Europea considera que los acuerdos verticales y prácticas concertadas relacionadas a la distribución de vehículos motorizados, así como la distribución repuestos y los servicios de posventa, no constituirían conductas prohibidas, pues se ha estimado que mejoran la eficiencia económica de la cadena de producción o de distribución, al permitir una mejor coordinación entre las empresas participantes, provocando una reducción de los costos de transacción y distribución de las partes. A esta figura, en cuya virtud no se consideran prohibidas determinadas conductas

no obstante satisfacer los criterios para ello, se le denomina “exención”.

Por medio de diversos reglamentos, la Comisión Europea ha ido definiendo el ámbito de aplicación de esta exención, a través de normas cada vez más estrictas para permitir a las empresas acogerse al citado régimen de exención. El principal cambio a este respecto se habría producido con un Reglamento de 2010 que, entre otras medidas, estableció requisitos adicionales para poder optar a la exención, especialmente en materia de posventa: a) se estableció como causal de retiro del beneficio de la exención, el acuerdo entre un proveedor de componentes y un comprador que limite la capacidad del proveedor de vender esos componentes a usuarios finales, a talleres de reparación independientes o proveedores de otros servicios a los que el comprador no haya encomendado la reparación o mantenimiento de sus productos; b) se estableció como causal de retiro del beneficio de la exención, el acuerdo entre un proveedor de repuestos, herramientas para reparaciones o equipos de diagnóstico o de otro tipo y un fabricante de vehículos que limite la capacidad del proveedor para vender dichos productos a distribuidores autorizados o independientes, a talleres de reparación autorizados o independientes o a usuarios finales, y c) se estableció como causal de retiro del beneficio de la exención, el acuerdo entre un fabricante de vehículos y un proveedor de repuestos o componentes que limite la capacidad de este último para poner su marca o logotipo de manera efectiva y fácilmente visible en los componentes suministrados o en los repuestos.

En materia de garantías, la Comisión ha aclarado que son conductas atentatorias contra la competencia el condicionar la garantía del fabricante (legal o ampliada) a que el usuario realice los trabajos de reparación y mantenimiento que no están cubiertos por la garantía a redes autorizadas de reparación. En el mismo sentido el condicionar la garantía que al uso de la marca de repuestos del fabricante por lo que se refiere a sustituciones no cubiertas por las condiciones de garantía.

Introducción

En el marco de la tramitación del proyecto de ley que establece medidas para incentivar la protección de los derechos de los consumidores, boletín N° 12.409-03, la Comisión de Economía del Senado ha solicitado un informe que dé cuenta de las normas comunitarias europeas relativas al mercado automotor. En específico aquellas sobre libre competencia y la relación entre éstas y los derechos de los consumidores.

Para ello, se revisan las normas sobre competencia dispuestas por el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y los reglamentos que aplican dicha normativa al mercado automotor, con un especial enfoque en aquellas que dicen relación con el mercado de posventa, esto es la distribución de repuestos automotrices y la prestación de servicios de reparación y mantenimiento.

I. Marco general del mercado automotor

De acuerdo a las normas sobre competencia del

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea⁴⁴, se encuentran prohibidos los acuerdos entre empresas, las decisiones de asociaciones de empresas y las prácticas concertadas que afecten al comercio entre los Estados miembros y que tengan por finalidad o generen el efecto de “impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado interior”.

Entre otras conductas prohibidas, son expresamente citadas por este tratado las que consistan en:

- Fijar directa o indirectamente los precios de compra o de venta u otras condiciones de transacción;
- Limitar o controlar la producción, el mercado, el desarrollo técnico o las inversiones;
- Repartirse los mercados o las fuentes de abastecimiento;
- Aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que ocasionen a éstos una desventaja competitiva;
- Subordinar la celebración de contratos a la aceptación, por los otros contratantes, de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o según los usos mercantiles, no guarden relación alguna con el objeto de dichos contratos.

No obstante tales disposiciones, el Tratado consagra la posibilidad de que dichas prohibiciones no sean exigibles o aplicables a determinados acuerdos verticales y prácticas concertadas, cuando éstas contribuyan a mejorar la producción o la distribución de los productos o a fomentar el progreso técnico o económico entre empresas.

En ese contexto, desde el año 1985⁴⁵ se ha considerado que los acuerdos verticales y prácticas concertadas relacionadas con la distribución de vehículos motorizados, la distribución de repuestos y los servicios de posventa, satisfacen los criterios mencionados para eximirse de las prohibiciones establecidas en el Tratado. A esta figura, en cuya virtud no se consideran prohibidas determinadas conductas no obstante satisfacer los criterios para ello, se le denomina “exención por categorías”.

En el caso de los vehículos motorizados, la exención se justificaría -en término muy generales- en que estos acuerdos verticales podían “mejorar la eficiencia económica de una cadena de producción o de distribución, al permitir una mejor coordinación entre las empresas participantes”. En concreto, los acuerdos podrían “producir una reducción de los costes de transacción y distribución de las partes y optimizar sus ventas y niveles de inversión”⁴⁶.

Por medio de diversos reglamentos⁴⁷, evaluados

⁴⁴ Constituye uno de los cuatro instrumentos que forman parte de la estructura constitucional de la Unión Europea.

⁴⁵ Considerando 3 del Reglamento (UE) N° 461/2010 de la Comisión, de 27 de mayo de 2010.

⁴⁶ Considerando 5 del Reglamento (CE) No 1400/2002 de la Comisión, de 31 de julio de 2002. De acuerdo a los fundamentos del segundo, la experiencia adquirida durante la vigencia del primer reglamento citado permitió concluir que en este sector en comento eran necesarias normas más estrictas que las establecidas en el primero.

⁴⁷ Ejemplo de ello es el Reglamento 2790/1999 y el Reglamento 1400/2002

periódicamente, la Comisión Europea⁴⁸ ha ido definiendo el ámbito de aplicación de esta exención en los acuerdos verticales en el sector automotor, teniendo en cuenta para ello las condiciones competitivas de éste. Así, por ejemplo, el Reglamento N° 1400/2002 impuso normas más estrictas para acoger al régimen de exención a acuerdos verticales para la compra o venta de vehículos nuevos, acuerdos verticales para la compra o venta de repuestos y acuerdos verticales para la compra o venta de servicios de reparación y mantenimiento. Al efecto impuso, entre otras medidas, umbrales de cuotas de mercados, dejó fuera de la exención a determinados acuerdos verticales y dispuso de nuevas condiciones de exención.

II. Cambios al mercado de la posventa

El Reglamento 461/2010⁴⁹ sobre venta y posventa de automóviles fue dictado por la Comisión previo a la expiración del anterior reglamento sobre la materia que databa del año 2002. En base a la experiencia adquirida desde esa fecha, este reglamento introdujo una serie de modificaciones al régimen de exención vigente, específicamente en dos de los tres ámbitos regulados: la distribución de repuestos y la prestación de servicios de reparación y mantenimiento (posventa), estableciendo requisitos adicionales para poder optar a la exención, como por ejemplo⁵⁰:

- Se establece como causal de retiro del beneficio de la exención, el acuerdo entre un proveedor de componentes y un comprador que limite la capacidad del proveedor de vender esos componentes a usuarios finales, a talleres de reparación independientes o proveedores de otros servicios a los que el comprador no haya encomendado la reparación o mantenimiento de sus productos;
- Se establece como causal de retiro del beneficio de la exención, el acuerdo entre un proveedor de repuestos, herramientas para reparaciones o equipos de diagnóstico o de otro tipo y un fabricante de vehículos que limite la capacidad del proveedor para vender dichos productos a distribuidores autorizados o independientes, a talleres de reparación autorizados o independientes o a usuarios finales;
- Se establece como causal de retiro del beneficio de la exención, el acuerdo entre un fabricante de vehículos y un proveedor de repuestos o componentes que limite la capacidad de este último para poner su marca o logotipo de manera efectiva y fácilmente visible en los componentes suministrados o en los repuestos.

Para tales medidas se tuvo en cuenta por la Comisión, entre otros factores, los siguientes:

- Que, en el mercado de posventa, la competencia es intrínsecamente menos intensa que en el mercado de venta de vehículos nuevos, ya

⁴⁸ La Comisión Europea es el órgano ejecutivo, políticamente independiente, de la UE. La Comisión es la única instancia responsable de elaborar propuestas de nueva legislación europea y de aplicar las decisiones del Parlamento Europeo y el Consejo de la UE. Disponible en: https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/european-commission_es#¿qué-hace-la-comisión? (Junio, 2020).

⁴⁹ Relativo a la aplicación del artículo 101, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas en el sector de los vehículos de motor

⁵⁰ Artículo 5.

que se caracterizan por ser específicos de cada marca.

- Que existiría una tendencia al alza de los precios de los trabajos individuales de reparación y mantenimiento, fenómeno que se explicaría en el hecho de que en los mercados de repuestos, las piezas que llevan la marca del fabricante de vehículos de motor se enfrentan a la competencia de los suministrados por los proveedores de equipos originales, manteniéndose “una presión de precios sobre esos mercados, que a su vez ejerce presión sobre los precios en los mercados de reparación y mantenimiento, puesto que los recambios constituyen un amplio porcentaje del coste medio de una reparación.
- Que la reparación y el mantenimiento representan, en conjunto, un porcentaje muy elevado de los gastos totales de los consumidores en vehículos, que a su vez corresponden a una parte significativa del presupuesto del consumidor medio⁵¹.

Posteriormente, el mismo año 2010, se dictaron las “directrices suplementarias relativas a las restricciones verticales incluidas en los acuerdos de venta y reparación de vehículos de motor y de distribución de recambios para vehículos de motor”, que tuvieron por objeto aclarar aspectos interpretativos de ciertas disposiciones relativas a la aplicación de la categoría de exención para el mercado automotor⁵².

Las directrices se centran en las siguientes áreas:

1. Marca única

La posibilidad de celebrar acuerdos verticales entre un proveedor y un distribuidor de vehículos motorizados, que signifique obligar al distribuidor a comprar vehículos solamente al proveedor o a otras empresas designadas por éste (marca única), está condicionada a que el proveedor tenga una cuota del mercado de referencia que no sea superior al 30 % y que la duración de las obligaciones del acuerdo no exceda de 5 años⁵³. Los mismos principios rigen para los acuerdos suscritos entre proveedores y sus talleres de reparación y/o distribuidores de repuestos autorizados.

2. Acceso a la información técnica por parte de operadores independientes

Considera como elementos a considerar por la Comisión -como órgano ejecutivo- para la determinación acerca de si una determinada conducta atenta contra las normas de libre competencia del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, la presunta retención de información técnica necesaria para ser utilizada por operadores independientes, pues se traduciría en una reducción significativa de las posibilidades de elección de repuestos, un encarecimiento de los precios de

⁵¹ Numeral 13 de las directrices suplementarias relativas a las restricciones verticales incluidas en los acuerdos de venta y reparación de vehículos de motor y de distribución de recambios para vehículos de motor. (2010/C 138/05).

⁵² Numeral 25 de las directrices suplementarias.

⁵³ La renovación tras un periodo de cinco años requiere que ambas partes den su consentimiento explícito y que no haya obstáculos que impidan al distribuidor dar por concluida de modo efectivo la obligación de no competencia al término del periodo de cinco años.

los servicios de reparación y mantenimiento, una reducción de las posibilidades de elección de talleres, a lo que se suman potenciales problemas de seguridad.

3. Garantías

La distribución selectiva cualitativa⁵⁴ puede eventualmente caer dentro de una figura prohibida por las normas de competencia del Tratado, si el proveedor y los miembros de su red autorizada explícita o implícitamente reservan las reparaciones de determinadas categorías de vehículos motorizados a talleres de la red autorizada. Entre otras conductas de esta naturaleza, las directrices citan las siguientes:

- Condicionar la garantía del fabricante (legal o ampliada) a que el usuario realice los trabajos de reparación y mantenimiento que no están cubiertos por la garantía a redes autorizadas de reparación.
- Condicionar la garantía al uso de la marca de repuestos del fabricante, en lo que se refiere a sustituciones no cubiertas por las condiciones de garantía.

Con todo, no afecta la calidad de una la conducta, desde el punto de vista de las normas de competencia, el hecho de que un proveedor pueda negarse a dar curso a una solicitud de hacer valer la garantía debido a que la situación que da lugar a la solicitud está relacionada causalmente a un error o fallo de un taller de reparación o al uso de repuestos de mala calidad.

Finalmente, conforme la aplicación del último reglamento sobre la materia, del año 2010, está sujeto a examinación por parte de la Comisión, debiendo ésta redactar un informe sobre su funcionamiento a más tardar el 31 de mayo de 2021. Para tales efectos la Comisión ha convocado diferentes organismos con el objeto de trabajar en el marco legal del mercado de posventa, considerando que la vigencia del citado reglamento vence en 2023.

Luego, el **Honorable Senador señor Harboe** propuso a la Comisión consultar a la Fiscalía Nacional Económica si, desde el punto de vista de la libre competencia, consideraría que la norma del proyecto en debate podría atentar contra la libre competencia, en cuanto obligar a atender los vehículos en determinado tipo de establecimiento como condición para mantener la garantía. Añadió que, desde el punto de vista del consumidor, la Comisión cuenta con la opinión del Sernac, pero desde el punto de vista de la libre competencia se debería hacer la consulta a la Fiscalía Nacional Económica. El envío del oficio en los términos planteados fue acordado por unanimidad. Con fecha 25 de junio de 2020 fue despachado el oficio N° E/1521.

⁵⁴ Aquella en cuya virtud “los distribuidores y los talleres de reparación se seleccionan únicamente con arreglo a criterios objetivos impuestos por la naturaleza del producto o servicio, como las cualificaciones técnicas del personal de ventas, la configuración de los locales de venta, las técnicas de venta y el tipo de servicio de venta que ha de proporcionar el distribuidor”. (numeral 41 de la Directrices).

Luego, la Comisión recibió al Presidente de la Asociación Nacional de Importadores de Motocicletas (ANIM AG), señor Cristián Reitze.

El **señor Reitze** indicó que, de acuerdo al tenor de las intervenciones en las diversas instancias de tramitación parlamentaria, el artículo 12 C estaría dirigido a automóviles, excluyendo a las motocicletas. No obstante, la referencia utilizada en dicho artículo, esto es “vehículo”, en concordancia con la legislación nacional abarcaría a otro tipo de medios de transportes de naturaleza diversa⁵⁵, que de aplicarse esta ley desnaturaliza la esencia y garantía de los mismos de acuerdo a la responsabilidad efectiva que puede otorgar el fabricante, situación que piden que sea corregida en los siguientes trámites legislativos, excluyendo de la redacción del artículo 12 C a las motocicletas.

Agregó que, si la redacción del artículo 12 C fuere aprobada en los mismos términos y sin las correcciones y precisiones necesarias señaladas, se generaría un incremento importante en la inseguridad de los usuarios y un alza inmediata en el precio de las motocicletas que se comercializan en nuestro país.

Destacó que el principio de libre elección de servicios técnicos que busca introducirse en el inciso primero del artículo señalado podría afectar directamente a la seguridad de los usuarios de motocicletas.

Lo anterior, se basa en el hecho que los fabricantes de motocicletas realizan permanentes esfuerzos para desarrollar e incorporar sofisticadas tecnologías, máquinas y/o herramientas de operación especializada para cada marca lo cual implica necesariamente que, para asegurar su adecuado funcionamiento, la mantención de las mismas deba ser realizada de acuerdo con las pautas específicas que defina el respectivo fabricante de la motocicleta.

Esto necesariamente obliga a que los servicios técnicos autorizados por los representantes de las marcas en el país deban disponer de los equipamientos y capacitaciones que den plena garantía que las mantenciones efectuadas aseguren la conservación de los niveles de funcionamiento de las motocicletas.

A mayor abundamiento, el cumplimiento de estas exigencias son parte de los requisitos que establecen los fabricantes internacionales en sus contratos con las empresas importadoras y representantes de marcas en el país, esto para garantizar la seguridad de las personas.

Más aún, de acuerdo con el texto actual del artículo 12 C propuesto, no es posible garantizar que las mantenciones efectuadas por terceros que no cuentan con la tecnología y entrenamiento adecuados, sean correctamente efectuadas, lo que podría implicar una

⁵⁵ El DFL 1, del 29 de Octubre de 2009 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley de Tránsito, en su artículo 2° define al vehículo como: “Medio motorizado o no motorizado con el cual, sobre el cual o por el cual toda persona u objeto puede ser transportado por una vía, (...)”

pugna con el artículo 19 número 1 de la Constitución Política de la República de Chileⁱ.

Pretender que los fabricantes, importadores y vendedores de motocicletas nuevas se hagan cargo del derecho a la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, para hacer efectivas las garantías establecidas en los artículos 19 y 20 de la ley 19.496, no les parece adecuado, puesto que se hace responsable a las marcas, importadores, fabricantes, etc., todos terceros en estos procesos, de hechos ajenos a su ámbito de competencia y control, lo que es inadmisibles desde todo punto de vista.

Los argumentos señalados, los llevan a afirmar como Asociación Gremial que no comparten esta propuesta que busca hacer obligatorio que sus asociados deban hacerse cargo de una garantía a todo evento sin importar quién y bajo qué condiciones pueda haber intervenido una determinada motocicleta.

Tampoco comparten la obligación contenida en el proyecto de ley relativa a que si, en el caso de la reparación de una motocicleta se extendiera por un término superior a cinco días hábiles, el proveedor deberá proporcionar al afectado otro vehículo de similares características; puesto que la experiencia indica que para efectuar un buen trabajo se requiere de diversas pruebas y controles. De esta forma, contar con vehículos de reemplazo a todo evento implica un sobre costo que haría decaer la competitividad del mercado, encareciendo bienes de manera injustificada, lo que no se exige en otros productos o mercados, produciéndose una diferencia y/o discriminación ilegal y/o arbitraria. Misma discriminación que ocurre en todos los términos ya planteados al referirse simplemente el artículo 12 C a los “vehículos”, excluyendo a los demás productos y/o mercados.

Por las razones expuestas, como Asociación Gremial comparten la indicación presentada por el Ejecutivo en el sentido de eliminar el artículo 12 C que pretende introducirse en la Ley de Protección de los Derechos de los Consumidores, y estiman que para formularla el Ejecutivo probablemente ha ponderado razones como las ya señaladas.

Luego, el **señor Reitze** indicó que las motocicletas son de pequeño tamaño, pero tienen un diseño y una ingeniería muy complejos que cualquier técnico sin los conocimientos específicos no tiene la idoneidad para intervenir. Es totalmente incorrecto pensar que esta restricción que imponen las fábricas se debe a una deliberada mala práctica, de extorsión a los clientes. Muy por el contrario, lo que prima en esta exigencia de las fábricas es la consideración a la seguridad de los conductores de motocicletas. El riesgo para el conductor de una motocicleta a la que le han cambiado, por ejemplo, sus fluidos, la cadena de transmisión, los frenos, la dirección, la suspensión, etcétera, por productos mal llamados “alternativos” y además instalados por técnicos no capacitados, puede ser fatal; y por lo mismo, este es el punto más importante de la objeción que su asociación se permite plantear respecto de este proyecto de ley.

De aprobarse este cuerpo legal en la forma como

está, teme que muchas marcas de motocicletas de gran prestigio internacional que actúan en Chile probablemente suspendan totalmente sus exportaciones al país, toda vez que no estarán dispuestos a responder por fallas mecánicas; o peor aún, por eventuales demandas civiles a consecuencia de posibles accidentes derivados de un servicio de mantención mal efectuado, ya sea porque se desconoce la literatura técnica específica; se desconocen los valores de torque; no se dispone de las herramientas y equipos adecuados, o porque se utilizaron partes, piezas o repuestos “alternativos”.

Por otra parte, se comprende que un mercado como el chileno, de cincuenta mil motos al año, tiene muy poca relevancia para fábricas que producen millones de motos por año. No obstante, reducir en un cincuenta u ochenta por ciento la oferta de motocicletas en Chile, tendría un efecto social y económico muy negativo. Considérese, adicionalmente, que, en estos momentos de pandemia, este modo de transporte está cumpliendo un rol social y económico de la mayor importancia en todo el país, no solo para el transporte de personas sino para llevar alimentos, remedios y todo tipo de productos a los hogares de las personas que están en cuarentena.

El **señor Reitze** indicó que hay otros factores sobre los que no se explayará en estos momentos, porque están contenidos tanto en sus presentaciones anteriores, así como en la presentación que hizo la ANAC ante esta Comisión y que, a cuyos conceptos, su asociación adhiere completamente. En particular, a la aparente discriminación implícita que habría en esta regulación; toda vez que ella sería exigida únicamente a los vehículos y no a otras industrias.

Por lo anterior, reiteró que comparte la indicación presentada por el Ejecutivo, en el sentido de eliminar el artículo 12 C.

Finalmente, el **señor Reitze** garantizó que su asociación tiene la mejor disposición de avanzar en un proceso de capacitación y homologación técnica que sea cada vez más extenso, que no llegue solamente a los concesionarios autorizados de las marcas, como es hasta el momento actual, sino que a cualquier taller mecánico del país que pueda postular y obtener el estándar técnico mínimo requerido por las fábricas. Es interés prioritario de la industria que representa establecer una red de servicio técnico lo más amplia, competitiva y competente que sea posible, en todo el país, con el propósito de ayudar a que los conductores mantengan sus motocicletas en buen estado de funcionamiento, condición esencial para la prevención de accidentes.

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** connotó que, para todos los efectos prácticos, las motocicletas son vehículos motorizados, conforme a la legislación vigente. Incluso tienen que registrarse ante el Registro Civil, tal cual se usa con los automóviles. Por tanto, efectivamente, si se ocupara el término que está contenido en el proyecto, esta normativa los incorporaría, de moto que se extendería esta obligación también para los distribuidores de motos. Sugirió a la Comisión que, después de debatir sobre la materia, se debata, también, sobre cuál es alcance y su ámbito de aplicación.

Luego, el **Honorable Senador señor Galilea** le consultó que al señor Reitze en qué podría distinguirse su argumento respecto de los autos. En su entender, dichas las razones valdrían igualmente para las motos, los autos, los camiones, etcétera. ¿Es así o él ve alguna diferencia?

El **señor Reitze** señaló que es prácticamente el mismo argumento para todos los casos, con las siguientes diferencias:

1.- Respecto de la motocicleta, la seguridad personal del conductor está mucho más expuesta que en el caso un vehículo. Por consiguiente, la seguridad en el buen manejo y la mantención de la motocicleta es una cuestión crítica y que puede tener consecuencias fatales.

2.- En cuanto a la vida útil, la de una motocicleta es menor, especialmente tratándose de motocicletas con motores de menos de doscientos cincuenta centímetros cúbicos y que tengan un ajeteo grande, que la de un vehículo grande, como un auto o un camión, que tienen vidas útiles por sobre siete o diez años.

A continuación, el **Honorable Senador señor Harboe** connotó que cuando se condiciona la garantía de un vehículo, entendido en el sentido amplio, a la revisión o reparación en servicios técnicos autorizados, se supone que el servicio técnico autorizado reúne condiciones de calidad, de servicio, que son superiores a aquellos que no son autorizados.

Sobre el particular, le consultó al señor Reitze si existe algún tipo de certificación que acredite que el servicio técnico autorizado reúne condiciones de seguridad y calidad superiores a la de otros; si existe alguna certificación en tal sentido, sea internacional o nacional; si hay algún proceso para aquello por el que deba pasar una institución o una empresa para ser servicio técnico autorizado, o si se trata más bien de acuerdos comerciales.

Respondiendo lo consultado, el **señor Reitze** señaló que no existe ninguna reglamentación general al respecto. Agregó que sería bastante positivo que la hubiera, no solamente para los servicios técnicos sino también para la comercialización de los llamados “repuestos alternativos”, que muchas veces se utilizan como repuestos originales y no lo son. Lo que las marcas realizan es fijar los estándares de capacitación y, si los talleres logran vencer esos niveles, se les otorga el permiso de funcionamiento para reparar los vehículos de esa marca.

El **Honorable Senador señor Harboe** señaló que, sobre la base de lo expuesto, es posible colegir que, desde el punto de vista de la relación que existe entre la marca y el servicio técnico, existe o existiría algún tipo de certificación interna que exija el cumplimiento de estándares de calidad de servicio.

En tal sentido, indicó que la lógica de la

modificación al artículo 12 C podría ser condicionar la garantía en la medida que la marca pueda acreditar que el servicio técnico reúne condiciones de calidad y servicio superiores.

El **señor Reitze** señaló que las marcas que actúan actualmente en Chile son muy serias, que actúan a nivel internacional y que tienen sus protocolos técnicos muy definidos. Esto podría ampliarse y ser llevado a nivel de reglamento. No ve ninguna objeción por parte de las marcas que representa de que se amplíe lo más posible la red de servicios técnicos a lo largo de todo el país, pero siempre contando con las debidas autorizaciones de que se cumplen con estándares técnicos mínimos.

A continuación, el **Honorable Senador señor Harboe** le preguntó al señor Reitze si conoce cómo funciona esta materia en Europa, en Estados Unidos o en otros países; si están asociados a cada marca o si los fabricantes están obligados a tener y a capacitar a quien quieran y a venderle los computadores para hacer revisiones.

El **señor Reitze** señaló que en otros países esta materia funciona en forma parecida a cómo funciona en Chile, a través de las marcas que desarrollan su red de distribuidores y de servicios técnicos a lo largo de todo el país. Deben mantener un nivel de capacitación constante en toda su red, lo que no es una cuestión fácil. Las marcas grandes cuentan con verdaderas universidades técnicas que entregan todo el bagaje técnico del que disponen para manejar sus productos. Los *softwares* son elaborados fuera de Chile y se reparten a nivel internacional, y son verdaderas redes de *softwares* que permiten llegar con ellos hasta el taller más pequeño de una provincia lejana. Pero siempre tienen que cumplir con protocolos de capacitación.

Luego, señaló que, en la práctica, los clientes que compran vehículos en Chile saben muy bien que esta es la norma que se utiliza en el país, y prácticamente en el mundo entero. Un taller debe cumplir con los estándares básicos que puedan tener la idoneidad de trabajo en esta materia. No corresponde llevar un auto a cualquier taller porque tendrá problemas con la mantención del vehículo. Se establecen alianzas entre los concesionarios de las propias marcas. Hasta ahora esto funciona a través de los concesionarios, aunque, en el futuro, es posible que esto se abra cada vez más. Se ve que hay necesidad de llegar con estas tecnologías a talleres que no son exclusivos de la marca. Esa es la disposición de la asociación que representa.

Luego, el **Honorable Senador señor Galilea** celebró lo planteado por el señor Reitze, lo que calificó que muy inteligente de su parte, en el sentido que, en vez de hacer una restricción, corresponde hacer lo contrario, esto es, masificar el mejoramiento de los estándares de servicios técnicos en la mayor cantidad de talleres posibles. Y para hacer eso hay que establecer una regulación, en el sentido de que, para ser un servicio técnico autorizado de determinada marca, tiene que reunir los estándares de determinada marca. Eso permitiría una mayor competencia en el mercado de los servicios técnicos, subiendo los estándares.

Agregó que la irrupción del comercio electrónico y

de la importación directa a través de plataformas, representa un desafío enorme en esta materia ese es otro escenario.

Finalmente, el **señor Reitze** manifestó coincidir totalmente con lo expuesto por los Honorables Senadores señores Harboe y Galilea. Las marcas que su Asociación representa están totalmente dispuestas a avanzar en la dirección planteada. Se debería prohibir el ejercicio monopólico de la tecnología que manejan las marcas. La dirección de su Asociación es establecer en Chile una red de servicios técnicos lo más amplia posible para que las motocicletas estén en funcionamiento y en buenas condiciones permanentemente, condición esencial para evitar accidentes fatales en ese campo.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Elizalde** destacó que lo importante en esta materia es permitir que existan talleres independientes que puedan tener acceso a los protocolos y a todo lo que es la depuración técnica de las mantenciones, y que no exista, por tanto, restricción en esa materia, porque las restricciones son las que permiten que sean muy caros los cobros que se realizan por estas mantenciones. Obviamente que un taller independiente que cumple con esos protocolos y con las especificaciones técnicas del fabricante podría, perfectamente, proveer del servicio. Esto es parte de lo que se discutirá cuando se vea la norma en detalle. Precisó que se refería a los automóviles.

Posteriormente, la Comisión escuchó sobre esta materia al **Presidente de la Organización de Consumidores u Usuarios, ODECU, señor Stefan Larenas**, quién expuso lo siguiente:

Posición de ODECU respecto a la Garantía Legal Vehículos

Con ocasión de las indicaciones aprobadas en la Cámara de Diputados relativas a la garantía legal de vehículos, queremos hacer presente lo siguiente:

I. En general:

1. El derecho legal de garantía es uno de los temas de mayor conflictividad en el cotidiano de los consumidores.

2. La garantía legal, establecida en el año 1997 no ha sufrido modificaciones sustantivas desde la fecha.

3. El plazo de 3 meses establecido en Chile, no ha sido actualizado, pese a que el PIB per cápita se ha casi cuadruplicado. Por ejemplo, en la Unión Europea hoy el plazo de garantía legal de bienes durables asciende a 2 años.

4. Consistente con lo anterior, el derecho legal de garantía de viviendas, hoy tiene una regulación especial, con plazos más amplios.

II. Sobre la garantía legal de vehículos:

5. En este contexto, apoyamos la inclusión de un artículo 12C que amplía la garantía legal de vehículos a dos años.

6. Compartimos también el establecimiento de un bien de reemplazo para las reparaciones que toman un periodo de tiempo significativo, ya que por un lado refuerza el derecho a la indemnización adecuada y oportuna de los consumidores, y por otro, incentiva la diligencia del proveedor en cuanto a disponibilidad de repuestos y celeridad de los servicios técnicos, motivo de muchos reclamos de los consumidores.

7. Asimismo, apoyamos la profundización del derecho de la libre elección de los consumidores aplicado a los servicios de mantención y reparación de vehículos.

8. No obstante, no compartimos ni vincular ni condicionar (especialmente si se deja su aplicación en manos del proveedor) los derechos a la garantía legal o voluntaria al uso de los servicios técnicos autorizados, porque:

a. Vulnera el derecho a la libre elección de los consumidores;

b. Se trata de una regla abusiva sin fundamento, toda vez, que:

i. No limita dicha exclusión a fallas o defectos derivadas de un inadecuado servicio técnico;

ii. Ni permite dichas mantenciones o reparaciones sean realizadas siguiendo los protocolos de la marca y utilizando repuestos adecuados.

III. Repuestos, mantención, garantía de vehículos y FNE:

9. En 2012 la FNE investigó posible abuso de posición dominante respecto de Maco y la marca Audi (2012), en el mercado de venta e instalación de repuestos. Si bien no se acreditó infracción, la FNE hizo un conjunto de afirmaciones que hacemos presente:

a. La propia FNE advierte “que durante el período en que el automóvil se encuentra sujeto a garantía existe por parte del cliente cierta “cautividad”, ocasionada por la intención de mantener la referida garantía, a fin de obtener los beneficios asociados a ella (...) resulta evidente que la garantía extiende la cautividad de los clientes durante el período de duración de la misma, y que durante dicho período, al menos, se tiende a reducir la intensidad de la competencia entre quienes otorgan dicha garantía y los demás actores del mercado, respecto de dichos clientes” .

b. La misma FNE agrega: “aún cuando en la especie, no se haya acreditado la conducta denunciada, en el marco de la investigación se analizó la legislación comparada de los Estados Unidos de

América (“EE.UU.”) y de la Comisión Europea (la “Comisión”) en materia de aftermarkets en el mercado automotriz. A partir de los antecedentes revisados de EE.UU., se pudo observar que dicho país contempla una ley especial (...) respecto de las garantías asociadas a los vehículos, que los proveedores de automóviles deberán mantener la garantía del vehículo o pieza de recambio, aunque la reparación haya sido hecha por un servicio técnico independiente o la pieza sea alternativa. Incluso, la citada ley dispone que es el propio fabricante o proveedor quien debe acreditar que la reparación fue deficiente, o que la pieza presentaba defectos, para no hacer efectiva la garantía, alterándose la carga de la prueba en dicho sentido. En cuanto a la legislación sectorial de la Comisión Europea (...) en general, la Comisión Europea proscribe los acuerdos verticales que establezcan restricciones entre fabricantes de vehículos y proveedores de piezas de recambio, que limiten la venta de dichos productos a distribuidores, talleres o a usuarios finales. Asimismo, la Comisión Europea considera especialmente graves aquellos acuerdos que restrinjan el acceso a la información de las especificaciones técnicas requeridas por los consumidores o talleres alternativos para la adquisición de los repuestos adecuados para los vehículos. Cabe tener presente, que la Comisión Europea configura su normativa sobre la base de que, en el mercado primario y secundario de automóviles, la principal fuente de competencia resulta de la interacción competitiva entre talleres de reparación independiente y talleres de reparación autorizados de la marca en cuestión. En este contexto, la Comisión Europea presta especial atención a ciertas conductas que pueden restringir la competencia, tales como el impedir que talleres de reparación independientes tengan acceso oportuno a la información técnica relativa a las reparaciones y mantenciones de su marca, o a la aplicación incorrecta de las garantías legales y/o ampliadas para excluir a los talleres de reparación independientes, al reservar las reparaciones de sus vehículos a miembros de su red autorizada”.

c. Finalmente la FNE concluye: “no resulta posible desconocer que los consumidores podrían resultar perjudicados por las asimetrías de información antes descritas, así como por las restricciones aparejadas al mantenimiento de las garantías en caso de adquisición de repuestos de un tercero, y no del proveedor o fabricante (...) En este contexto, se adscribe a lo señalado por la Comisión Europea, en su normativa sectorial, que establece una nómina de antecedentes que deben estar a disposición del consumidor final y talleres de reparación de automóviles, para su debida información en cuanto a la reparación y mantenimiento de vehículos. En conclusión, los hechos denunciados (...) constituyen valiosos antecedentes que evidencian deficiencias en la regulación, y el riesgo consecuente de afectación a los consumidores”.

10. Por su parte, el 2019, la FNE inició una investigación contra las 22 principales marcas de vehículos en Chile. En esta investigación no se contradice ninguno de los elementos presentes en el informe de 2012. Si bien no se acreditó infracción, la FNE hizo un conjunto de afirmaciones que hacemos presente:

a. “Desde una perspectiva teórica, el requisito de ejecutar las mantenciones preventivas en la red autorizada para mantener la vigencia de la garantía del fabricante tiene el potencial de producir un efecto

de cautividad en el cliente durante su período de duración. (...) estos datos muestran que una parte mayoritaria de los consumidores (...)optarían por realizar las mantenciones preventivas de sus vehículos en talleres independientes, atraídos probablemente, por precios más convenientes. Finalmente, estos antecedentes también permiten indicar que el efecto de cautividad producido por la “garantía del fabricante” no es significativo y que el consumidor pondera los costos beneficios que implica el reparar su vehículo en la red oficial o en un taller independiente”, es decir los consumidores, mayoritariamente los consumidores pierden sus garantías porque no usan los servicios autorizados por las condiciones que éstos ofrecen.

11. Asimismo, se hace presente que la normativa de libre competencia sanciona los abusos de posición dominante, luego, el hecho de haber archivado una denuncia por no haber se acreditado una infracción a la normativa de libre competencia, no implica necesariamente que la situación analizada corresponda a una realidad que incentive la competencia. En este caso, por el contrario, la FNE reconoce una deficiencia en la regulación que se pretende subsanar.

IV. Sobre la garantía legal en general:

12. Apoyamos también las modificaciones establecidas en los artículos 20 y 21, en el sentido de ampliar el plazo de la garantía legal, y zanjar disputas judiciales respecto del modo como se conjuga el ejercicio de la garantía legal con garantías voluntarias.

13. No obstante, creemos que, dado el crecimiento del producto per cápita durante la vigencia del actual plazo de la garantía legal, que prácticamente se ha cuadruplicado, se podría avanzar hacia el estándar de dos años de la Unión Europea.

V. Sobre la duración de bienes, disponibilidad de repuestos y servicio técnico:

14. En el mismo sentido valoramos la indicación al artículo 12, relativo al deber de información de duración de los bienes durables, plazo de disponibilidad de repuestos y servicio técnico, que va en la línea de más y mejor información a los consumidores, para decisiones que cuiden a nuestro medio ambiente.

15. Este tipo de iniciativas va en la línea de las medidas que la Unión Europea en general ha impulsado, y países como Francia y España han adoptado para alargar la vida útil de los productos durables, disminuir su impacto ambiental y cuidar el bolsillo de los consumidores; y así combatir la obsolescencia programada e incentivar una economía circular.

16. En ese marco se han adoptado medidas, que podrían ser incluidas en nuestro texto legal, tales como, establecer un plazo mínimo durante el cual el proveedor debe disponer de repuestos y servicio técnico para la reparación de los bienes durables que comercializa, por ejemplo, de 7 años para refrigeradores, 10 años para lavadoras y lavavajillas,

de manera de proteger el “derecho a reparar”.

17. En la misma línea, otros han propuesto aumentar el plazo de garantía legal de 2 a 5 años para los electrodomésticos, de manera de asegurar la durabilidad de los bienes.

VI. Ampliación del derecho de retracto:

18. Finalmente, nuestra regulación debiera avanzar hacia el establecimiento de un derecho a retracto para todo tipo de compras de bienes durables, sean presenciales o a distancia.

A continuación, **la Asesora del Ministerio de Economía, señora Ximena Contreras** señaló que la indicación del Ejecutivo para eliminar el artículo 12 C va en la línea de lo planteado por el Honorable Senador señor Harboe.

En ese contexto, connotó que se está confundiendo lo que es la garantía legal del automóvil con las mantenciones del mismo. Por lo tanto, si el Ejecutivo propone eliminar el artículo no es porque esté en contra de la regulación de los talleres y de tener mayor acceso a lugares de mantención, sino más bien tiene que ver con un ámbito bastante más amplio donde debiera haber una institucionalidad encargada de certificar los talleres de modo de garantizar que cumplen con estándares de calidad, no solo para los distribuidores y quienes son los que venden los vehículos, sino que también para los usuarios. Se trata de un tema de seguridad, así como de cumplimiento de estándares medio ambientales respecto de la emisión de los vehículos y de la especificidad técnica de cada uno de ellos, todo lo cual amerita una discusión mucho más amplia, donde, eventualmente, debiera haber algún tipo de institucionalidad encargada de la certificación de estos talleres.

A su turno, el **Honorable Senador señor Elizalde** precisó que, en rigor, la mantención se pueda realizar donde el cliente quiera. No existe límite para hacer la mantención. El cliente puede hacer la mantención con la periodicidad que estime conveniente y de acuerdo a su disposición de recursos. Pero lo que le da sentido a la mantención es la garantía, porque es un incentivo para realizarlas en tiempo y forma.

Es evidente que el mercado que existe en Chile no es lo suficientemente competitivo. Por tanto, los precios de las mantenciones son mayores de los que existirían si el mercado fuese competitivo.

Cuestión distinta es que este mercado obviamente requiere de cierta regulación, o, al menos, que deba cumplir con ciertos estándares mínimos, en materia de seguridad y de calidad.

Lo cierto es que hoy día los compradores de autos están cautivos porque sólo pueden realizar las mantenciones ante talleres que el propio vendedor de automóviles le indica y eso, obviamente, permite que los precios sean más caros. Es importante contar con mayor competencia, pero, además, la competencia es una forma de proteger a los consumidores para que no paguen más de lo que deberían pagar. Ese es el

sentido de la norma. Se deberá ver como se perfecciona; pero es evidente que hoy día lo que hay es un servicio que está atado al vendedor original y eso permite que los costos sean mucho más altos y que los precios sean exorbitantes en algunos casos.

Luego, el **Honorable Senador señor Harboe** indicó que cuando una persona compra un vehículo, técnicamente compra un producto. Pero si para que al hacer efectiva la garantía la compra del producto va amarrada a tener que hacer la revisión en el servicio técnico del propio proveedor, o vinculado a este, se pasa a estar frente a un servicio. Aquí es justamente donde se mezclan productos y servicios. La compra de un producto que, en la práctica, obliga a tener un servicio permanente. Incluso pudiera ser que el negocio no sea ni siquiera la venta del vehículo sino más bien que el proveedor se asegure de que el que adquiera el vehículo quede amarrado a tener que contratar su servicio técnico para mantener la garantía.

El **señor Del Villar** señaló que, evidentemente, hay un tema de consumo que se refiere principalmente al servicio técnico y a la mantención de los vehículos. Desde hace varios años, SERNAC tiene un volumen no menor de casos y de reclamos relacionados a esto. Al respecto, ve tres problemas distintos, que tienen distinta regulación de acuerdo al objetivo de política pública que se quiera atacar:

1.- La calidad de los bienes durables y, específicamente, de los vehículos, donde no hay normas especiales exclusivamente para vehículos en sistemas comparados, sino que se le da el mismo tratamiento que los bienes durables en general.

2.- La regulación de los servicios técnicos, que es una materia principalmente de libre competencia, porque se generan abusos de posición dominante.

3.- La mantención de estos bienes durables. Las mantenciones que algunas marcas y los distribuidores. Las marcas extienden estas garantías, pero los distribuidores las condicionan o amarran a determinadas prestaciones de servicios. Es aquí donde fallos de tribunales han determinado que si esa cláusula establece un amarre, y que no hay una relación de causalidad directa entre la mantención versus la garantía, sería una cláusula abusiva, porque genera un desequilibrio entre proveedor y consumidor.

Esos son los tres elementos que están en juego en esta indicación, por lo que corresponderían ser analizados de forma independiente.

En una nueva sesión, la Comisión conoció de una propuesta del Ejecutivo para considerar como artículo 12 C el siguiente:

“Artículo 12 C.- Los proveedores de vehículos nuevos deberán informar al consumidor, de manera clara e inequívoca, antes del perfeccionamiento del contrato de compraventa o de arrendamiento con opción de compra, el listado de todas las mantenciones obligatorias que

deberán realizarse al vehículo para mantener vigente la garantía voluntaria del mismo, así como también un listado de todos los talleres o establecimientos de servicio técnico autorizados donde se podrán realizar dichas mantenciones.

Si la reparación de un vehículo por el ejercicio de la garantía legal o voluntaria conlleva privar de su uso al propietario por un término superior a cinco días hábiles, el proveedor deberá proporcionar al consumidor otro vehículo de similares características mientras dure la reparación.”.

En una sesión posterior, la Comisión conoció una propuesta de la Mesa de Asesores respecto del artículo 12 C, del siguiente tenor:

“Artículo 12 C.- Los proveedores de vehículos nuevos deberán informar al consumidor, de manera clara e inequívoca, antes del perfeccionamiento del contrato de compraventa o de arrendamiento con opción de compra, el listado de todas las mantenciones obligatorias que deberán realizarse al vehículo para mantener vigente la garantía voluntaria del mismo, así como también un listado de todos los talleres o establecimientos de servicio técnico autorizados donde se podrán realizar dichas mantenciones.

Si la reparación de un vehículo por el ejercicio de la garantía legal o voluntaria conlleva privar de su uso al propietario por un término superior a cinco días hábiles, el proveedor deberá proporcionar al consumidor otro vehículo de similares características mientras dure la reparación.”.

El **Honorable Senador señor Elizalde**, señaló que, en el inciso segundo, habría que agregar lo siguiente: “por razones no imputables al consumidor”, porque si el consumidor se retrasa no puede solicitar que le provean de un vehículo. Según su parecer este elemento no está implícito en la propuesta.

La Comisión de Economía tuvo en consideración lo planteado por la Asociación de Importadores y Distribuidores de Motocicletas respecto del término vehículo del inciso primero.

Al respecto, el **honorable Senador señor Elizalde** señaló que no ve por qué las motocicletas no van a estar en la norma, toda vez que la propuesta es distinta y más simple que la aprobada en general.

Luego, la **Honorable Senadora señora Rincón** indicó que corresponde precisar el alcance del concepto vehículo, y, también, si esta norma alcanzaría a las bicicletas eléctricas. Es importante esta precisión para efectos de la historia de la ley.

El **Honorable Senador señor Elizalde** señaló que el concepto vehículos motorizados incluye a las motos.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Harboe** indicó que las bicicletas no están consideradas como medio de transporte por la ley, y que vehículos motorizados son vehículos, camiones, buses y motocicletas. Las bicicletas han quedado siempre fuera de toda regulación. Si se consideran o no un medio de transporte forma parte de otra discusión. Tanto las bicicletas tradicionales como las bicicletas eléctricas estarían amparadas por otras normas de la ley, como cualquier otro producto.

El **Honorable Senador señor Elizalde** planteó eliminar de la redacción propuesta lo relativo a la garantía, porque, por vía convencional, un proveedor podría sostener que la garantía rige solo en la medida que se realicen las reparaciones y mantenciones ante estos servicios autorizados. No concuerda que se le otorgue rango legal a esta interpretación.

Agregó que lo propuesto por la Mesa de Asesores se reduce a una mera obligación de la información. En ese sentido, no cabría excluir a las motocicletas. La norma propuesta es mínima y le falta contundencia.

Por su parte, **la asesora del Ministerio de Economía, señora Ximena Contreras**, resaltó algunos avances de esta norma:

- Ninguna legislación comparada existe una regulación especificación en materia de garantía que se refiera exclusivamente a los vehículos.

- Otorga antecedentes relevantes a la hora de decisión de compra de parte del consumidor, porque tendrá a la vista la cantidad de mantenciones que le tiene que hacer al vehículo, así como, también, la disponibilidad de talleres autorizados en los cuales puede realizarlas. Este es un elemento de juicio que incidirá en la decisión de comprar un vehículo de una marca u otra. Actualmente esta información no es obligatoria para el vendedor y los servicios autorizados son certificados por el fabricante, que es quien otorga la garantía voluntaria.

Agregó que la garantía legal es aplicada en los vehículos según las reglas generales, por tanto, hay una ampliación bastante considerable de la garantía legal, sin perjuicio de la garantía del fabricante, la que, en el caso de los vehículos, es más extendida. Con el proyecto de ley en debate, la garantía legal alcanzará los seis meses, que es un plazo bastante extenso, dentro del cual el consumidor podrá optar entre los tres derechos propios de tal garantía, a saber, que le cambien el vehículo; que le devuelvan el dinero, o que se lo reparen.

El **Honorable Senador señor Elizalde** señaló no compartir la propuesta de la Mesa de Asesores, y que le parece más adecuada la norma que el Senado aprobó en general, que considera que el cliente puede elegir libremente los servicios técnicos sin afectar las garantías de los artículos 19 y 20, y que estos podrán ejercer dentro del plazo de dos años o hasta cien mil kilómetros. Por tanto, es una garantía extendida

respecto de la garantía general que establece esta ley que, con las modificaciones, pasará de tres a seis meses.

Señaló que, además, corresponde analizar las indicaciones que presentaron los Senadores señora Rincón y señores Durana y Galilea.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Harboe** coincidió en que la norma propuesta por la Mesa de Asesores se circunscribe a una obligación de información. No es un derecho que amplíe la garantía. Manifestó su preocupación en torno a la necesidad de establecer un mecanismo que asegure que las mantenciones se realicen en servicios técnicos autorizados. El problema actual es que éstos muchas veces están vinculados a la marca, lo cual lleva a otros temas, como la libre competencia.

Hizo especial hincapié en que, en el caso de las motos, una mala mantención puede causar la vida de la persona. Se correría un gran riesgo si se establece la posibilidad de llevar el vehículo a cualquier servicio sin ningún tipo de certificación. Su preocupación es evitar que las mantenciones se hagan en lugares que no tengan ningún tipo de certificación y que los vehículos queden en malas condiciones.

Destacó que el mercado automotriz chileno puede jactarse a nivel internacional, especialmente en América Latina y el Caribe, que las revisiones técnicas garantizan que los vehículos que están transitando tengan condiciones de seguridad que no ponen en riesgo a esas personas que los conducen ni a terceros.

Luego, el **Director del SERNAC** señaló que el mercado de vehículos motorizados de Chile es uno de los mercados más abiertos del mundo Chile. Respecto de lo propuesto por la Mesa de Asesores, indicó que valora el estándar de la información que logra el inciso primero artículo 12 C. Actualmente existe una triangulación de información, en la cual el vendedor no siempre entrega al comprador toda la información del importador y del fabricante de un vehículo nuevo, respecto de cuáles son las condiciones de la garantía que éstos ofrecen. Por eso es muy valioso establecer un estándar de información básica comercial sobre una gama extremadamente variada de productos. En la actualidad, al momento de la compra de un vehículo el consumidor no tiene acceso a la información de los aspectos que contiene la propuesta de la Mesa de Asesores. Según un levantamiento realizado por SERNAC, no existen en las legislaciones comparadas garantías legales específicas relacionadas con los vehículos motorizados.

Precisó que con mantenciones obligatorias se refiere a aquellas que están relacionadas y que condicionan la garantía voluntaria, que es la que otorga el fabricante. Se trata de información de un tercero que el vendedor tiene que colocar a disposición del consumidor. Obedece al estándar del fabricante, que tiene un vínculo directo con el importador, y se hace extensiva a todos los consumidores, sea que estos lo sepan o no. Por tanto, tener esa información precontractual eleva el estándar a un nivel que nunca ha existido en nuestro país.

Recordó que la garantía de los vehículos, y sobre todo respecto de los vehículos que tienen un mayor valor, es un asunto tremendamente conflictivo en términos de reclamo y de ejercicios de acciones individuales, principalmente por parte de los consumidores.

Dado lo anteriormente expuesto, opina que es importante el precepto que viene a llenar un vacío que existe respecto a la información a las condiciones en las cuales se otorgan las garantías voluntarias.

En cuanto a la redacción de la propuesta, indicó que se podría perfeccionar.

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** hizo presente que el Gobierno presentó una indicación para eliminar el artículo 12 C, es decir, esa es la postura oficial del Ejecutivo, aunque ahora se abre a una norma que lo que hace es establecer un deber de información.

Dado lo anterior agregó que, si finalmente optaran sólo por el deber de información, no tendría sentido dejar fuera a las motos. Sí habría que precisar qué son vehículos motorizados. La definición de vehículos contenida en el artículo 46 de la Ley de Tránsito señala que es el medio motorizado o no motorizado con el cual, sobre el cual o por el cual toda persona u objeto puede transportarse o ser transportado por una vía. Esta definición incluiría hasta las bicicletas.

Por otra parte, si la norma se restringe a un deber de información, debiera incorporarse las mantenciones y los precios estándar de una mantención, porque cuando la persona compra compara el precio del auto, y, además, cuánto le costarán las mantenciones

Luego, si fuera aprobada la regulación leve que propone el Ejecutivo, quien quería eliminar la norma, al menos debiera informarse cuáles son las mantenciones estándar y cuál es su precio promedio, independiente que pueda haber cambios por el defecto que pueda tener un vehículo, debido al uso o cualquier otra consideración, pero que permita comparar precio con precio.

Sin embargo, es partidario de mantener la norma que aprobó el Senado en general, o una similar, e incorporar las indicaciones de los Senadores señora Rincón y señores Durana, Galilea, En este caso, se debiera discutir si se agrega o no a las motos con una regulación más estricta. Dado lo anterior, una posibilidad podría ser reemplazar la palabra vehículo por automóvil, y precisar si con esa palabra quedan excluidas las motos.

El **Director del SERNAC** indicó que la información completa para el consumidor debe incluir los precios de las mantenciones.

Por su parte, la **señora Francisca Barrientos** explicó que una regulación especial respecto de los automóviles es inédita en las legislaciones comparadas que se conocen. En general, las garantías legales se regulan para todo tipo de bienes y servicios, sin hacer distinción

de ninguna clase entre estos. Desde este punto de vista, celebra que se quiera regular un ámbito especial, y, si es así, también hay que tener preocupación por el tipo de regulación. Lo que se está regulando en la propuesta exhibida es un tipo de garantía especial, que es la garantía voluntaria. Hay que hacer un esfuerzo de compatibilizarla con la nueva regulación propuesta por la garantía legal. Por eso entiende que el tema de las mantenciones obedece a la lógica de las garantías y habría que volver hacer el ejercicio de ver cómo se compatibilizan con las nuevas propuestas de los incisos octavo y noveno del artículo 21. Es una forma de aproximarse al problema de ofrecer un resguardo de la calidad del producto, y, por eso, es necesario regularlo de una forma distinta a lo que la ley vigente establece.

Además, refuerza el deber de información, dado que muchas veces el consumidor no entiende o no comprende lo relativo a las mantenciones obligatorias.

Los problemas que se conocen en la jurisprudencia en materia de garantía legal de los automóviles, no dicen relación con el kilometraje o con las mantenciones, sino que, más bien, dicen relación con defectos de los automóviles, por ejemplo, que el motor no funciona o que no era el vehículo encargado, entre otros.

Dada la explicación anterior, parece ser que ambas regulaciones apuntan a intentar solucionar el problema, pero con aproximaciones distintas, y, en este sentido, habría que estudiar bien si la propuesta logra el objetivo que hay detrás de esta política pública.

La **Honorable Senadora señora Rincón** manifestó apoyar lo señalado por el Senador señor Harboe y pidió dejar constancia de que, si el consumidor opta por la garantía extendida del proveedor, ello no afecta los derechos legales que corresponda.

El **Honorable Senador señor Durana** explicó que su indicación responde a una mirada de regiones, en el sentido que la realidad de las regiones más grandes es distinta a la de las más pequeñas. Por ello es importante asegurar que el adquirente ofrezca la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del automóvil. La propuesta de la Mesa de Asesores es importante desde el punto de vista de la información, lo que se debe mantener, dado que toda persona que adquiere un vehículo cero kilómetros trata de hacer todas sus mantenciones para no perder la garantía. También hizo presente que las regiones extremas de Arica, Tarapacá y Magallanes tienen zonas francas, en las cuales existen distribuidores que venden vehículos de segunda mano. Estos vehículos no cuentan con garantía o, si la tienen, ésta es mínima. Tampoco cuentan con un listado de mecánicos o de talleres autorizados. Esa también es una mirada de lo que debiese ser esta garantía del consumidor. Agregó que se suma a buscar una fórmula de consenso.

En la misma línea se manifestó el **Honorable Senador señor Elizalde**. Reiteró que el estándar de la propuesta de la Mesa de Asesores es muy bajo. En cambio, la norma aprobada por la Cámara, y en general por el Senado, es de mayor importancia y más robusta. Además, se debe tender hacia un cierto grado de competencia en las mantenciones,

siempre respondiendo a los estándares que establece el fabricante. Que puedan ser realizadas no sólo por talleres que tengan algún tipo de vínculo con las empresas que importan y venden los vehículos, sino que, también, por otros talleres certificados, estableciéndose, de este modo, un mayor grado de competencia.

Luego, el **Asesor del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señor José Otero**, recordó que hace algún tiempo entró en vigencia una normativa del Ministerio de Transporte que obliga a informar el consumo promedio del vehículo y sus emisiones. La idea contenida en la propuesta de la Mesa de Asesores respecto del artículo 12 C de algún modo sigue esa línea, dado que el consumidor siempre tendrá acceso a la información sobre las mantenciones que debe hacer a su vehículo y del número de talleres autorizados para tal efecto, de una manera transparente y previa a la compra de un automóvil nuevo. Es muy importante que el consumidor tenga transparencia absoluta de toda la información antes de realizar la compra. También que sepa si en su ciudad existen talleres autorizados para realizar las mantenciones. Este modelo de información sería de mucha ayuda para los consumidores e incluso podría fomentar la competencia, porque si una marca tiene un solo taller autorizado versus una marca que tiene varios, los consumidores debiesen preferir la marca que tiene más talleres y, por tanto, precios más competitivos. Por otra parte, esto debiese llevar a las marcas a autorizar otros talleres.

Dado lo anteriormente expuesto, puede ser muy valioso para el consumidor el deber de información en los términos contenidos en la propuesta, independiente de la discusión de la garantía legal que se da en este artículo. Este acceso a la información hoy día no existe, por lo que debiese considerarse que es un gran avance.

El Presidente Senador señor Elizalde solicitó a la Secretaría elaborar una propuesta de redacción para sustituir el artículo 12 C, sobre la base de las indicaciones formuladas por los Honorables senadores señores Durana y Galilea y señora Rincón, signadas con los N°s. 6, y director 7 bis, respectivamente:

Dando cumplimiento a lo señalado, la Secretaría presentó la siguiente propuesta de redacción:

“Artículo 12 C.- Los fabricantes, importadores y vendedores de vehículos nuevos deberán asegurar al adquirente la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, para hacer efectivas las garantías establecidas en los artículos 19 y 20 de esta ley, salvo que por razones técnicas específicas la mantención del bien deba ser realizada por servicios técnicos expresamente autorizados.

En todo caso, las garantías establecidas en los artículos 19 y 20 de esta ley podrán ejercerse dentro del plazo de dos años o hasta los cien mil kilómetros, sin perjuicio de la garantía convencional o extendida contratada.

Con todo, si la reparación del bien, por razones no imputables al consumidor, dentro del período de garantía conlleva privar de

su uso al propietario el plazo señalado en el inciso anterior se suspenderá hasta que le sea entregado el vehículo.

En caso de que la reparación se extienda por un término superior a cinco días hábiles, por razones no imputables al consumidor, el proveedor deberá proporcionar al afectado otro vehículo de similares características.”.

El **Honorable Senador señor Elizalde** observó que, de conformidad con las definiciones de la ley del tránsito, la expresión vehículo comprende tanto a motorizados como no motorizados. A su entender, indicó, el contenido del artículo 12 C sería aplicable exclusivamente a vehículos motorizados.

La **asesora del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señora Contreras**, puso de manifiesto que el inciso segundo de la redacción propuesta, da cuenta de una confusión entre la garantía legal y la que otorga el fabricante.

Recordó que el proyecto de ley está ampliando la garantía legal –para reemplazo de producto, devolución de lo pagado o reparación-, desde tres a seis meses. Al tenor del inciso en comento, resaltó, podría darse el absurdo de que dos años después de comprar un vehículo, su propietario solicite el reemplazo del mismo. Esto significaría vulnerar el sentido de la norma y podría acarrear perjuicios para los consumidores, no solo desde el punto de vista del precio de los productos, sino también en relación con algunos abusos que podrían configurarse en el mercado automotriz.

Por otra parte, insistió en que es delicado establecer la libre elección de los servicios técnicos destinados a la mantención. Concurrir a cualquier servicio técnico, consignó, implica poner en riesgo la seguridad de las personas y perder la posibilidad de asegurar que el fabricante se haga cargo de la garantía que le corresponde. En efecto, este último no tendría como validar la forma en que se han llevado a cabo las mantenciones.

Reiteró que el problema que se intenta solucionar, debe ser abordado por otras vías, como incentivos a la competencia; regulación más amplia en la que participe el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones; mayor fiscalización; certificación de servicios técnicos, etcétera.

El **Honorable Senador señor Elizalde** observó que las indicaciones números 6 y 7 se ponen en el caso de las regiones del país respecto de los servicios técnicos, por cuanto la realidad de ellas es distinta a la de la región Metropolitana. Por eso las indicaciones agregan, respecto de la libre elección, la excepción de que, por razones técnicas específicas, la mantención del bien deba ser realizada por servicios técnicos expresamente autorizados.

Complementando lo anterior, el **Honorable Senador señor Durana** señaló que en regiones el acceso a alternativas de

servicios técnicos es más limitado. Por otra parte, abogó por que también se aborde lo que va a ocurrir con los distribuidores de vehículos, quienes, ante las mayores exigencias normativas, se van a ver en la necesidad de incrementar los precios.

El Honorable Senador señor Elizalde indicó que un elemento que podría ser recogido de la redacción propuesta por la mesa de asesores, es el de incorporar un listado de todas las mantenciones obligatorias que deben realizarse al vehículo para mantener vigente la garantía voluntaria.

Del mismo modo, expresó que no resulta razonable que, transcurridos dos años desde la adquisición, el consumidor solicite la entrega de un vehículo nuevo por falla del anterior. Por consiguiente, la nueva propuesta de redacción que se haga deber ser perfeccionada en ese aspecto.

Consignó que, de cualquier manera, en la Comisión se ha configurado una mayoría para aprobar un artículo 12 C, yendo más allá de la mera obligación de informar emanada de la mesa de asesores.

El Director del Sernac, señor Lucas del Villar, reiteró que no se conocen experiencias comparadas similares que distingan en materia de garantías legales por productos. Consagrarlo para un caso concreto, en consecuencia, constituiría una novedad, y podría significar la apertura de un abanico de dispersión que conspire contra el uso del derecho por parte del consumidor.

Sostuvo que la propuesta de la mesa de asesores contiene un estándar de información adecuado para el consumidor, que actualmente no existe y que incentiva la competencia entre las marcas por dar a conocer los talleres y los precios referenciales de los servicios. Del mismo modo, establece la obligación de proporcionar un vehículo de reemplazo si la reparación se extiende por más de cinco días hábiles.

Finalmente, se refirió a los problemas que pueden suscitarse cuando el proveedor condiciona la mantención de la garantía voluntaria a que las revisiones se hagan exclusivamente en servicios autorizados. Si bien se trata de temas vinculados al abuso de posición dominante en materia de libre competencia, lo cierto es que la ley del consumidor se hace cargo de ellos, en su artículo 16 G, a través de la figura de las cláusulas abusivas.

El Honorable Senador señor Elizalde hizo ver que en Chile sí existen garantías legales especiales. En la compra de viviendas, por ejemplo, en virtud de las fallas o defectos del inmueble.

Añadió que, después de la vivienda, la segunda adquisición más onerosa que hacen los chilenos es la del automóvil. Por consiguiente, conceptualmente podría resultar también justificado el establecimiento de una garantía legal por un plazo y con un marco regulatorio distinto al de otros bienes de consumo,

El **señor del Villar** aclaró que la normativa aludida por el Senador señor Elizalde, la ley de calidad de la vivienda, constituye una ley especial más bien vinculada a la responsabilidad civil, no a materias infraccionales. Se encuentra, entonces, fuera del ámbito de la ley del consumidor.

La **Subdirectora Jurídica del Sernac, señora Francisca Barrientos**, expuso que la judicialización de los conflictos relativos a fallas de vehículos se explica, fundamentalmente, porque los consumidores solicitan a las automotoras la resolución del contrato -es decir, la devolución del precio- y estas últimas insisten en la reparación del vehículo. Ese es, resaltó, el foco del problema que debiera abordar la política pública, lo que, a su juicio, se logra reforzando los deberes de información.

Asimismo, coincidió con que el problema de las mantenciones de los vehículos ha encontrado adecuado tratamiento y fiscalización, por la vía de las cláusulas abusivas de la ley del consumidor.

Por otra parte, y desde una perspectiva más general, explicó que la decisión de política pública adoptada por nuestro país, distingue la protección de los bienes muebles de la de los inmuebles. La ley del consumidor, en efecto, protege todos los bienes muebles, y, por excepción, solo algunos inmuebles. Esto, a diferencia de otros sistemas, como el colombiano, donde la ley de consumo se aplica a ambos tipos de bienes.

Lo anterior, complementó, supone un problema cuando se trata de integrar la regulación de consumo con otras áreas, como la de urbanismo y construcciones, por ejemplo. Se producen allí dispersiones jurisprudenciales, al punto que el propio SERNAC ha incoado acciones colectivas –los casos a que dio lugar el terremoto del año 2010 son un buen ejemplo-, precisamente porque la legislación especial no ofrecía las garantías que la ley de consumo sí lo hacía. Sobre este último punto, subrayó que ley especial ofrecía más plazo, pero no necesariamente más protección.

Al concluir, expresó que si en atención a la magnitud de un determinado bien, se propone incluir una garantía especial en la ley del consumidor, pueden generarse problemas de interpretación y dispersión en la judicatura de policía local, y, a la postre, de desprotección para los consumidores.

En sesión de 25 de agosto, **el Honorable Senador señor Durana** presentó la siguiente propuesta de redacción para el artículo 12 C:

“Artículo 12 C.- Los proveedores de vehículos motorizados nuevos deberán informar al consumidor, de manera clara e inequívoca, antes del perfeccionamiento del contrato de compraventa o de arrendamiento con opción de compra, aquellas exigencias obligatorias para mantener vigente la garantía voluntaria del vehículo. En el caso que se exijan mantenciones obligatorias de acuerdo al siguiente inciso, se deberá incluir el listado de todas éstas, incluyendo los valores estimados de las mismas, así

como también un listado de todos los talleres o establecimientos de servicio técnico autorizados donde se podrán realizar dichas mantenciones.

Los fabricantes, importadores y proveedores de vehículos motorizados nuevos no podrán limitar la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, salvo que se trate de mantenciones que, por sus características técnicas específicas, deban ser realizadas por talleres o establecimientos de servicio técnico expresamente autorizados.

Si la reparación de un vehículo motorizado por el ejercicio de la garantía legal o voluntaria conlleva privar de su uso al propietario por un término superior a cinco días hábiles, el proveedor deberá proporcionar al consumidor otro vehículo de similares características mientras dure la reparación.”.

Asimismo, la Comisión dio lectura a una carta de la Asociación Nacional Automotriz de Chile, firmada por su Secretario General, señor Diego Mendoza Benavente, del siguiente tenor:

“Primeramente, debemos advertir las siguientes externalidades negativas que podrían seguirse en caso que este H. Senado aprobase la garantía legal de 2 años o 100.000 kms. para todos los vehículos nuevos, y la libre elección de talleres mecánicos para realizar las mantenciones.

Puntualmente:

1. Siendo los vehículos motorizados bienes durables de alto valor, cuyo objetivo específico es que en ellos se transporten seres humanos (familias), por largas distancias, a elevadas velocidades y en condiciones de seguridad y confort reguladas, no es aconsejable liberalizar su atención técnica en talleres u oficios de servicio técnico no oficiales (o independientes), toda vez que no cualquier taller cuenta con las herramientas, el personal profesional ad hoc, y por tanto el conocimiento y la experticia necesarias para atender vehículos de alta complejidad mecánica y técnica. En este caso, el derecho a la vida y a la integridad física se pondría en riesgo directamente, de lo cual no se harán responsables los importadores ni los distribuidores oficiales, pues los vehículos estarían fuera de la esfera de su control, rompiéndose con ello la cadena de responsabilidad del constructor y su red oficial, toda vez que el constructor que ha diseñado el vehículo conoce todas aquellas características que éste dispone teniendo a disposición de los usuarios o consumidores la expertisse y el conocimiento técnico del producto que ha creado, lo cual no rige para aquellos servicios de carácter independiente que no están bajo el control o vigilancia del constructor del vehículo.

De aprobarse dicha redacción, en la práctica, no existirá un responsable en caso de una mala realización de una mantención, fallos o intervenciones al vehículo.

Adicionalmente, tal y como ha demostrado el Informe presentado por la Biblioteca del Congreso en esta discusión

parlamentaria, en otras legislaciones donde se ha implementado un mayor grado de libertad en la elección de talleres de servicio técnico, tal mayor libertad se ha regulado tanto desde la perspectiva de la protección de la libre competencia y fortalecimiento de ésta, como desde la óptica de fortalecer la cadena de responsabilidad que resulta imprescindible custodiar en la comercialización de bienes de este tipo, en que su uso involucra la integridad de las personas. El mundo desarrollado demuestra que el derecho de los consumidores en esta materia, resulta absolutamente secundario frente a los bienes jurídicos de mayor importancia como lo son la integridad física y la vida. Asimismo, cuando ello ha ocurrido, se ha realizado de la siguiente manera:

A. En base a una serie de directrices, regulaciones e institucionalidad normativa especialmente enfocada al sector automotor, atendido que el bien durable comercializado es distinto en sus singularidades técnicas y mecánicas a otros bienes durables (es distinto a un inmueble, a un electrodoméstico o a otros bienes consumibles de alto valor, pues en ninguno de ellos se halla concernida la vida de los ocupantes), la que es redactada en base a estudios especializados que informen sobre los niveles de competencia del sector;

B. En base a un análisis sobre el nivel de competencia del mercado automotor y del mercado de comercialización, instalación y disponibilidad de repuestos y partes automotrices, realizado para cada mercado en específico (todo lo cual ya ha sido analizado y estudiado por la Fiscalía Nacional Económica en marzo de 2020, llegando a la conclusión de que el mercado automotor de posventa es altamente competitivo); y

C. Teniendo siempre en consideración el número de competidores presentes en el mercado, vehículos ofrecidos, análisis por segmento y demás estudios pertinentes que fundamenten una falta de competitividad en los precios y servicios ofrecidos por los fabricantes, que hagan necesario legislar en tal sentido.

2. Respecto a los dos años o 100.000 kilómetros de garantía legal aplicable a los vehículos (derecho a la triple opción del consumidor), y tal como se ha señalado en sesiones anteriores, de mantenerse esta pretensión, se cometería una discriminación hacia un producto específico, en desmedro de otros bienes de consumo durables (como los electrodomésticos, productos tecnológicos y otros), que tendrían un régimen legal inferior, de sólo 6 meses. Lo anterior, además de discriminatorio, podría suponer una barrera u obstáculo técnico al comercio para la mayoría de las potencias amigas de nuestro país que participan en el sector automotor chileno sobre la base de convenios de libre comercio internacionales, quienes no tienen dicha regulación legal en sus países de fabricación (origen) del producto, generando una alta contingencia a nivel de relaciones comerciales y diplomáticas internacionales.

Automóvil de reemplazo: Respecto al inciso segundo del artículo 12 C propuesto, que pretende establecer un automóvil de reemplazo obligatorio, de similares características, para los ingresos a taller que superen los 5 días hábiles, sugerimos aclarar la frase “de similares

características” pues podría prestarse a que, en el caso de motocicletas exclusivas o vehículos de alta gama que son importados a pedido del consumidor, se deba disponer de un mismo vehículo de iguales características, lo que supondría una sobre exigencia a nuestro sector al deber importar una mayor cantidad de vehículos que los que se pretende comercializar, sólo para tener un stock suficiente de vehículos de reemplazo ante la eventualidad de que ocurriese un desperfecto.

En tal sentido, lo aconsejable sería permitir que se entregue un vehículo motorizado de reemplazo (sin indicar “de similares características”), pura y simplemente.

Finalmente, coincidimos con la Mesa de Asesores de la Comisión en el sentido que la indicación propuesta para el artículo 12 C debiese establecer un “deber de información” al consumidor, de manera clara e inequívoca, del listado de todas las mantenciones obligatorias que deberán realizarse al vehículo y el listado de todos los talleres de servicio técnico autorizado donde se realizan dichas mantenciones.”.

Luego, la Comisión debatió en torno a la propuesta del **Honorable Senador señor Durana**.

El Presidente de la Comisión, **Honorable Senador señor Elizalde**, propuso a la Comisión acoger las indicaciones números 6, 7 y 7 bis, subsumidas, para reemplazar el artículo 12 C por el siguiente:

“Artículo 12 C.- Los proveedores de vehículos motorizados nuevos deberán informar al consumidor, de manera clara e inequívoca, antes del perfeccionamiento del contrato de compraventa o de arrendamiento con opción de compra, aquellas exigencias obligatorias justificadas para mantener vigente la garantía voluntaria del vehículo. En el caso que se exijan mantenciones obligatorias, se deberá informar el listado de todas éstas, incluyendo los valores estimados de las mismas, así como también un listado de todos los talleres o establecimientos de servicio técnico autorizados donde se podrán realizar dichas mantenciones.

Los fabricantes, importadores y proveedores de vehículos motorizados nuevos no podrán limitar la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, salvo que se trate de mantenciones que, por sus características técnicas específicas justificadas, deban ser realizadas por talleres o establecimientos de servicio técnico expresamente autorizados.

El proveedor deberá proporcionar al consumidor otro vehículo de similares características mientras dure la reparación de un vehículo motorizado, cuando el ejercicio de la garantía legal o voluntaria conlleve privarlo de su uso por un término superior a cinco días hábiles.”.

-En votación, las indicaciones N°s. 6, 7 y 7 bis fueron aprobadas, con modificaciones, por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión, Honorables Senadores señor Elizalde, Presidente, señora Aravena, y señores Durana y Harboe.

(Indicaciones N°s. 6, 7 y 7 bis aprobadas, con modificaciones. Unanimidad, 4x0).

-En votación la indicación N° 5, fue rechazada por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión Honorables Senadores señor Elizalde, Presidente, señora Aravena, y señores Durana y Harboe. (Indicación N° 5, rechazada. Unanimidad, 4x0).

Número 5

Intercala el siguiente artículo 15 bis, nuevo:

“Artículo 15 bis.- Los proveedores que realicen el tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores y sus operaciones tendrán la obligación de informarles de todo tipo de violación de seguridad de sus bases de datos o de aquellas de las que se sirvan y que contengan información de sus clientes o usuarios, sin dilación indebida y desde el momento en que hayan tomado conocimiento del hecho.

La comunicación de estos hechos deberá efectuarse a través de cualquier medio físico o digital que resulte más idóneo y que garantice su celeridad, dentro de un plazo máximo de setenta y dos horas desde que ocurrió la violación de seguridad. Si el proveedor cuenta con servicio de atención a los clientes, dispondrá y canalizará a través de éste las consultas y reclamos de los consumidores afectados.

Los consumidores podrán solicitar a los proveedores el historial de violaciones de seguridad digital al contratar un servicio o adquirir un producto. El proveedor no podrá negarse a proporcionar esta información cuando sea requerida por el consumidor.”.

Sobre este numeral recae la **indicación número 7 ter**, del Honorable Senador señor Elizalde, para agregar el siguiente inciso final, nuevo:

“Los proveedores están obligados al pleno respeto de la ley 19.628 y demás normas relacionadas, en el tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores, las que se considerarán leyes especiales de protección de los derechos del consumidor, especialmente, para los efectos de lo dispuesto en el artículo 2 bis y 58 de la presente ley.”.

Durante el debate, **el Honorable Senador señor Elizalde** compartió una propuesta respecto del artículo 15 bis, del siguiente tenor:

“Artículo 15 bis.- Los proveedores que realicen el tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores y sus operaciones tendrán la obligación de informarles tanto el tratamiento como todo tipo de violación de seguridad de sus bases de datos o de aquellas de las que se sirvan y que contengan información de sus clientes o usuarios, sin dilación indebida y desde el momento en que hayan tomado conocimiento del hecho.

La comunicación de estos hechos deberá efectuarse a través del medio físico o digital que resulte más idóneo y que garantice su celeridad, dentro de un plazo máximo de setenta y dos horas

desde que ocurrió la violación de seguridad. Si el proveedor cuenta con servicio de atención a los clientes, dispondrá y canalizará a través de este las consultas y reclamos de los consumidores afectados.

Los consumidores podrán solicitar a los proveedores el historial de violaciones de seguridad digital al contratar un servicio o adquirir un producto. El proveedor no podrá negarse a proporcionar esta información cuando sea requerida por el consumidor.”.

En una sesión posterior, la Comisión tuvo presente una propuesta de redacción de la Secretaría, solicitada por la Comisión, del siguiente tenor:

-Respecto del proyecto aprobado en general:

“Artículo 15 bis.- Los proveedores que realicen el tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores y sus operaciones tendrán la obligación de informarles **tanto el tratamiento como** todo tipo de violación de seguridad de sus bases de datos o de aquellas de las que se sirvan y que contengan información de sus clientes o usuarios, desde el momento en que hayan tomado conocimiento del hecho **y sin dilación indebida**.

La comunicación de estos hechos deberá efectuarse a través **del medio** físico o digital que resulte más idóneo y que garantice su celeridad, dentro de un plazo máximo de setenta y dos horas desde que ocurrió la violación de seguridad. Si el proveedor cuenta con servicio de atención a los clientes, dispondrá y canalizará a través de este las consultas y reclamos de los consumidores afectados.

Los consumidores podrán solicitar a los proveedores el historial de violaciones de seguridad digital al contratar un servicio o adquirir un producto. El proveedor no podrá negarse a proporcionar esta información cuando sea requerida por el consumidor.”.

-Respecto de la indicación:

“**En el tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores, y sus operaciones**, los proveedores están obligados al pleno respeto de la ley N° 19.628, **sobre protección de la vida privada**, y demás normas **legales** relacionadas, las que se considerarán normas especiales de protección de los derechos del consumidor, especialmente para los efectos de lo dispuesto en **los artículos 2° bis y 58** de la presente ley.”.

El **Honorable Senador Elizalde** señor se manifestó de acuerdo con la redacción propuesta.

Luego, el **Honorable Senador señor Harboe** señaló que el artículo 15 bis va en el sentido correcto, porque consagra el principio de seguridad en virtud del cual todos los responsables deben informar cualquier incidente que pueda resultar afectados y comprometer gravemente la idoneidad, la integridad o la privacidad de los datos que están

tratando. En su parecer, está basado en la legislación española, que le parece adecuada.

No obstante, hizo presente que el señalado artículo 15 bis consagra, respecto de los titulares de datos, el derecho de acceso, al establecer que los proveedores que realicen el tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores y sus operaciones tendrán la obligación de informarles del tratamiento como de la violación. Es decir, hay dos tipos de obligaciones: la de informar, lo que se conoce como derecho de acceso, y el derecho a conocer si se ha violado la seguridad.

Al respecto, señaló que consagrado tal como está implicaría dejar fuera los derechos reconocidos internacionalmente y los derechos que tiene la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada, que son los derechos de cancelación, de rectificación, de oposición y de portabilidad.

En tal sentido, sugirió que el inciso primero señale, también, que tales proveedores deberán respetar los derechos reconocidos en las leyes, como todo tipo de violación de seguridad, de modo tal que queden incorporados tanto el derecho a informar (de acceso) y también los de rectificación, cancelación, oposición y portabilidad, que son los cinco derechos que componen el arco de los derechos ARCO LOPD, también reconocidos internacionalmente.

Hizo presente que la ley N° 21.096, consagró la protección de datos personales como un derecho constitucional, en el N° 4 del artículo 19 de la Carta Fundamental, y dispuso, además, que el tratamiento y protección de estos datos se efectuará en la forma y condiciones que determine la ley.

Considera muy relevante consagrar estos derechos en el inciso primero de la norma, como una regla de carácter general.

La señora **Ximena Contreras**, representante del Ministerio de Economía, manifestó tener una preocupación sobre la materia debatida, la cual tiene que ver con que la primera parte, que dice relación al tratamiento y, luego, a la vulneración de los datos y la obligación de informar, podría perder su objetivo, toda vez que no distingue bien si también se debe informar sobre el tratamiento de los datos cada que este se haga. Es sabido que todas las entidades, incluidas las instituciones públicas, al usar información se encuentran con datos personales que se van actualizando, lo cual genera modificaciones y tratamientos en esa información. Así, del modo en que está redactado el inciso primero, pareciera que esto debe ser informado cada vez al cliente o al consumidor. Por lo tanto, si no se aclara la obligación de informar vulneraciones, la norma podría perder su objetivo y eficacia. En la medida que se va informando constantemente también el tratamiento de los datos, el destinatario no logrará advertir una alerta real sobre que existe vulneración. Finalmente, esa información podría terminar en la bandeja de spam del destinado y, de esta forma, la norma no cumpliría con el objetivo que se persigue.

El **Honorable Senador señor Harboe** hizo presente que, durante la tramitación del proyecto de portabilidad financiera, fue incorporada en su artículo 25 una norma específica relativa al tratamiento de datos personales, según la cual “el tratamiento de datos personales que se realice en virtud de esta ley deberá cumplir con las disposiciones de la ley N° 19.638, sobre protección de la vida privada”. La misma norma dispone luego, en su inciso segundo, que “los proveedores deberán implementar las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la reserva en el tratamiento de datos, con especial resguardo respecto de los fines para los cuales fue autorizado por su titular. Se entenderá que la presentación de una solicitud implica el consentimiento del titular para el tratamiento de sus datos personales, con la exclusiva finalidad de llevar a cabo un proceso de portabilidad. Los datos recabados para un proceso de portabilidad que no prospere, deberán ser eliminados del sistema del oferente, y no podrán ser utilizados para otros fines.”.

Sugirió tomar esa norma y adecuarla al inciso primero del artículo 15 bis, nuevo, de la ley de protección de los derechos de los consumidores. No es necesario que notifiquen a su titular de cada tratamiento de datos que se haga, porque el tratamiento es un concepto jurídico internacional evolutivo, que implica no solo algo que afecta al titular, sino que, eventualmente, significa el uso de ese dato para un fin legal autorizado, pero que no necesariamente tenga implicancias respecto de la persona. También debería consignar la obligación de eliminar los datos que se encuentren caducos, aunque está implícito en la referencia al respecto de la ley N° 19.628. Agregaría, eso sí, la obligación de informar en caso de vulneración grave de seguridad. Se comprometió a preparar una redacción y ponerla a disposición de la Comisión.

Advirtió que no puede ocurrir que existan dos actores públicos participando de la fiscalización en el cumplimiento de la obligación que emanan de la ley sobre protección de datos personales. No tiene lógica y podría significar una afectación del principio *non bis in idem*. Es relevante que el SERNAC pueda tener cierta competencia, pero en el entendido que la nueva ley sobre protección de datos personales radicará su fiscalización en una sola institución.

En la misma línea de lo planteado por el Honorable Senador señor Harboe respecto del tratamiento de los datos personales, **el Director del SERNAC, señor Del Villar** indicó que la ley sobre protección de los derechos de los consumidores es complementaria en dos aspectos específicos, y no sólo respecto de los datos de los servicios de educación. Se trata de los artículos 2 bis b) y 42. El artículo 15 bis también tendría el mismo carácter de complementaria a la ley sobre protección de datos personales. Además, el orden debería ser inverso, partiendo de lo general para ir después a lo particular.

En una nueva sesión, el **Honorable Senador señor Harboe** presentó la siguiente propuesta de redacción:

“Artículo 15 bis.- Los proveedores que realicen el tratamiento de datos personales referidos a obligaciones de carácter

comercial deberán dar estricto cumplimiento a lo prescrito por la Ley N° 19.628 y, en especial, al Título III “De la utilización de datos personales relativos a obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial”.

Para estos efectos, los proveedores deberán implementar las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la reserva en el tratamiento de datos, con especial resguardo respecto de los fines para los cuales fue autorizado por su titular.

En el supuesto de que los proveedores reporten una violación de seguridad de sus bases de datos o de aquellas de las que se sirvan y que contengan información de sus clientes o usuarios, será mandatoria la entrega de información a los consumidores dentro de veinticuatro horas.

Esta comunicación se deberá efectuar de forma digital e incluirá las medidas de seguridad adoptadas en momentos previos y posteriores a la ocurrencia del hecho. En caso de no prosperar esta vía de contacto, esta misma información se pondrá en conocimiento del consumidor a través de medios físicos, telefónicos u otros idóneos que garanticen celeridad, respetando en cualquier caso un plazo de 72 horas.

Las consultas y reclamos suscitadas con ocasión de este tipo de incidentes se canalizarán a través del servicio de atención a los clientes que disponga cada proveedor.

Sin perjuicio de lo consagrado en los incisos anteriores, los consumidores podrán solicitar a los proveedores el historial de violaciones de seguridad digital al contratar un servicio o adquirir un producto, junto con la fuente de licitud y la finalidad que se respetará durante el tratamiento. En cualquier caso, quedará vedada la posibilidad del proveedor para negarse a este fin.”.

Explicó que esta propuesta recoge las normas vigentes, así como las del proyecto de ley en trámite sobre de protección de datos. También considera estándares internacionales sobre la materia. En cuanto al plazo de 72 horas para efectos de la comunicación, indicó que es el plazo que considera la Comunidad Europea; y que el plazo de 34 horas para informar al consumidor, es un plazo superior al que contempla la Recopilación Actualizada de Normas, RAN, de la ex Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras.

Señaló que solo añadiría a esta propuesta, en el inciso penúltimo, que las consultas y reclamos suscitadas con ocasión de este tipo de incidentes también podrán hacerse al delegado de protección de datos, porque la nueva ley establecerá la obligación de que toda empresa deberá tener un delegado de protección de datos.

Respondiendo una consulta del **Honorable Senador señor Elizalde**, el **Honorable Senador señor Harboe** explicó que esta comunicación se deberá efectuar de forma digital e incluirá las medidas de seguridad adoptadas en momentos previos y posteriores a la ocurrencia

del hecho. En caso de no prosperar esta vía de contacto, esta misma información se pondrá en conocimiento del consumidor a través de medios físicos, telefónicos u otros idóneos que garanticen celeridad, respetando en cualquier caso un plazo de 72 horas. La norma se coloca en el caso que no se pueda informar digitalmente, para lo cual contempla este plazo de 72 horas para informar, incluso por teléfono.

El **Honorable Senador señor Galilea** señaló que, en términos generales, concuerda con la redacción propuesta, salvo respecto del último inciso, que le parece excesivo en un doble sentido: no cree que esta sea una norma general en ninguna parte, y, además, lo más probable es que la empresa requerida no tenga la posibilidad de dar la información que le podrían solicitar. Lo que debiera ocurrir es que la autoridad que ejerza el rol de superintendente de un determinado ramo de actividad, pueda solicitar esos antecedentes, lo que es distinto a que cada cliente pueda solicitar esa información.

Concordando con lo señalado, el **Honorable Senador señor Harboe** planteó que sería más indicado establecer la obligación del proveedor de entregar esa información a la autoridad. Indicó que el proyecto de ley de protección de datos contempla un registro de sanciones y otro de incidentes. Así, la persona interesada podrá dirigirse a la autoridad para formular una consulta sobre la información, y no acudir directamente al proveedor para pedirle información sobre su historial de incidente.

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** hizo notar que el contenido de la indicación número 7 ter, de la cual es autor, que hace referencia a lo dispuesto en los artículos 2 bis 58 de la ley de la protección al consumidor, no está considerado en esta propuesta.

Además, existiría una diferencia conceptual, toda vez que su indicación señala que los proveedores están obligados al pleno respeto de la ley N° 19.628, y demás normas relacionadas, en el tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores, las que se considerarán leyes especiales de protección de los derechos del consumidor, especialmente, para los efectos de lo dispuesto en el artículo 2 bis y 58 de la ley N° 19.496. Recordó que se planteó que podría haber una doble competencia, lo cual, de ser efectivo, sería ser un problema, aunque son muchos los casos en que existe un órgano especializado que regula y fiscaliza una determinada actividad, pero, además, se le otorgan atribuciones al SERNAC en las materias propias de su competencia. En su entender, este no debería ser un caso excepcional, sino que, al contrario, reforzaría el respeto de los derechos de los consumidores. Por eso, entonces, la protección sobre la vida privada son normas especiales de la protección de los derechos del consumidor.

El **Director del SERNAC** indicó que el efecto de la referencia a los artículos 2° bis y 58 es, básicamente, que la protección patrimonial del consumidor queda recogida por acciones de clase. Por eso es importante hacer mención a esos dos artículos. También señaló que considera un gran avance la propuesta realizada por el Honorable Senador señor Harboe en términos de establecer un estatuto mínimo de información a

los consumidores respecto de violaciones en materia de datos personales que afecten a los titulares cuando son consumidores finales.

Luego, el **Honorable Senador señor Harboe** explicó que las normas de protección de datos protegen datos de las personas en cuanto a tales, no en cuanto a su rol de consumidores. Así, estos datos personales no pueden ser circunscritos a las relaciones de consumo. Además, no dice relación estrictamente con la privacidad, porque existe un conjunto de datos de carácter público que siendo mal utilizados constituyen una infracción a los principios y valores en materia de protección de datos personales.

En consecuencia, la protección de datos no dice necesariamente relación con las relaciones de consumo y tampoco con privacidad, sino que es bastante más general, toda vez que acompaña a la persona en cuanto a la expresión de sus derechos. Es una especie de atributo de su personalidad, por lo que se requeriría una protección mayor. En vez de darle una doble competencia al SERNAC, considera más apropiado reforzar el rol del ciudadano en su faceta de consumidor. Es decir, el SERNAC podrá tener cierta competencia en las relaciones de consumo del ciudadano.

Llamó a considerar el principio “*non bis in idem*” dado que el proyecto de ley de datos personales contempla un régimen de sanciones frente a la infracción de un proveedor de la norma de protección de datos. Por lo tanto, si esto es sancionado en este proyecto sería necesario hacer las correcciones del caso en el otro proyecto.

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** le consultó al Director del SERNAC qué ocurre actualmente en otros casos de doble competencia, en los cuáles concurre el SERNAC con otro ente fiscalizador.

Sobre lo consultado, el **Director del SERNAC** indicó que hay que distinguir entre la calidad de usuario y la de consumidor. Comentó que la mayoría de los reclamos que recibe el SERNAC son en los ámbitos del mercado financiero; de telecomunicaciones; de servicios básicos; de seguro, y, también, por problemas de compensación en materia de libre competencia. En todos ellos, el usuario es distinto, según la ley sectorial correspondiente. En materia financiera, el cliente bancario es, por ejemplo, el depositante; en seguros, es el asegurado; en telecomunicaciones, es cualquier usuario, sea persona natural, consumidor final o no, etcétera. Por lo tanto, el ámbito es más amplio, así como también lo es en el tratamiento de datos personales, dado que se refiere a todo titular.

La mayor parte de los reclamos y de los juicios colectivos dicen relación con mercados que están regulados por un fiscalizador, el que normalmente tiene potestad normativa y también tiene, entre otras, la facultad de perseguir, sancionar. Recalcó que en ello no hay una doble competencia. Es lo que corresponde y está regulado en los artículos 2° bis y 3° de la ley del consumidor.

En relación a los efectos patrimoniales, el

afectado, cuando es consumidor, tiene la posibilidad de obtener indemnizaciones, vale decir, que sea reparado y que obtenga resarcimiento por el daño sufrido. En ese caso, y en cuanto consumidor, tiene que acceder a los mecanismos propios de los juicios individuales o colectivos, una vez constatada la infracción. No hay otra autoridad en Chile, además del SERNAC, que detente en la calidad de legitimado activo para presentar juicios colectivos, lo eso ocurre *ex post*, es decir, cuando ya está constatada la infracción.

Por ello es tan importante esta mención, para que no parezca que el consumidor, cuando es titular de datos personales, no tiene acceso a las indemnizaciones. Evidentemente lo que busca el consumidor afectado, en cuanto titular de datos personales, es la reparación. La sanción tiene un efecto disuasivo y, en general, un efecto de prevención especial. El consumidor busca su reparación y, para eso, es importante hacer mención que tiene acceso a esta reparación, como en todos los cuerpos normativos especiales que tienen un ámbito delimitado por las normativas correspondientes, lo que hará a través de los procedimientos que establece el legislador, a saber, el juicio colectivo, en materia colectiva, o individualmente, si es que la ley especial no tiene un procedimiento indemnizatorio individual.

En suma, corresponde hacer una mención especial a que el consumidor afectado puede tener acceso a un resarcimiento en cuanto titular de datos personales.

El Honorable Senador señor Elizalde indicó que, en el caso de la ley de protección al consumidor, el concepto básico es que el tratamiento de datos esté regulado y pueda ser fiscalizado desde la lógica de los consumidores. El daño se les genera a los consumidores, y, por lo tanto, corresponde buscar formas de reparación. En este caso lo que aplica no son multas ni infracciones, sino que son formas de indemnización, y, por tanto, no tendrían el carácter de doble sanción. No se trata de una sanción que aplica un ente administrativo, como una multa u otro tipo de sanción, sino que es una indemnización para reparar el daño ocasionado. Conceptualmente no habría colisión, y en caso que lo hubiera, primaría la ley especial que establece una sanción especial, y que, en aplicación del principio de especialidad y supletoriedad, excluye la aplicación de infracciones a la ley de protección al consumidor.

Añadió que aún está en tramitación el proyecto sobre protección de datos personales, por lo que, cuando este último se apruebe, deberán hacerse en este las correcciones que sean necesarias, si es del caso.

Agregó que este es un ámbito de protección acotado al consumidor. Pero la persona va más allá de ser consumidor. Puede verse afectado en el tratamiento de sus datos personales; en la invasión a su privacidad, o en publicidad de aspectos que tienen que ver con su privacidad, lo que es inaceptable, y que va más allá de su condición de consumidor. Estas situaciones son reguladas y sancionadas por leyes especiales, y el marco de protección tiene que ser muy superior al que existe para los consumidores. Sin embargo, igual debe haber una protección

respecto a la especificidad del consumidor, sobre todo por el daño que se pueda generar, que tiene una naturaleza distinta al que puede afectar a una persona común y corriente.

En ese orden, y para establecer un adecuado balance, reiteró la necesidad de hacer mención a los artículos 5° bis y 58 de la ley N° 19.496, tal como lo plantea la indicación 7° ter, de la cual es autor, por lo que propuso considerar el contenido de su indicación como inciso final de la redacción propuesta por el Honorable Senador señor Harboe, quien estuvo de acuerdo en ello, así como también lo estuvieron los demás integrantes de la Comisión.

El **Honorable Senador señor Elizalde**, presidente, recabó el acuerdo para dar por aprobada la redacción, llamado que fue acogido favorablemente, No obstante, la Comisión le pidió al Director del SERNAC hacer una revisión de la redacción propuesta.

Respecto de lo planteado por el **Honorable Senador señor Galilea**, el **Honorable Senador señor Harboe** señaló estar de acuerdo. El derecho a acceso está reconocido en todos los estándares internacionales y también en nuestra ley. El legítimo derecho que tendrá toda persona a exigir del responsable que explique o justifique la fuente de legitimidad del tratamiento de sus datos, es decir, dónde los obtuvo o por qué motivo los está tratando, lo que no se puede limitar. Pero algo muy distinto es exigirle que exhiba el historial de incidentes. En estricto rigor, el historial de incidentes lo tiene que tener la autoridad.

La Comisión facultó a la secretaría para hacer una redacción final, junto al equipo del Senador señor Harboe, dejando fuera el inciso final de la propuesta y considerar como tal la indicación 7 ter.

El **Director del SERNAC** señaló que considera muy valioso que se contemple un único registro de incidentes que llevará la agencia de protección de datos personales, porque no puede haber una duplicidad de funciones. Además, va en línea con lo establecido en el artículo 37 de la ley N° 19.880, sobre bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del Estado, que consagra la coordinación entre las autoridades. Por tanto, el SERNAC está de acuerdo con que debe quedar muy claro el ámbito dentro del cual la agencia tendrá tal rol.

En esa lógica de coordinación entre las autoridades, insistió en la necesidad de hacer referencia al artículo 2° bis de la ley N° 19.496, que establece las reglas para todos los sectores regulados donde hay consumidores que se puedan ver afectados; y, también, al artículo 58 de la misma ley, el que, en lo pertinente, establece que la facultad del SERNAC 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.

El **Honorable Senador señor Elizalde** pidió incorporar su indicación signada con el número 7 ter en la redacción, como inciso final del artículo 15 bis, a saber:

“Los proveedores están obligados al pleno respeto de la ley 19.628 y demás normas relacionadas, en el tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores, las que se considerarán leyes especiales de protección de los derechos del consumidor, especialmente, para los efectos de lo dispuesto en el artículo 2 bis y 58 de la presente ley.”.

En una sesión posterior, la Comisión conoció la siguiente redacción preparada por la Secretaría, la cual considera como inciso final la norma propuesta por el Honorable Senador señor Elizalde en la indicación número 7 ter:

“Artículo 15 bis.- Los proveedores que realicen el tratamiento de datos personales referidos a obligaciones de carácter comercial deberán dar estricto cumplimiento a lo prescrito por la ley N° 19.628, sobre protección de datos personales, y, en especial, al Título III “De la utilización de datos personales relativos a obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial”.

Para estos efectos, los proveedores deberán implementar las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la reserva en el tratamiento de datos, con especial resguardo respecto de los fines para los cuales fue autorizado por su titular.

En el supuesto de que los proveedores reporten una violación de seguridad de sus bases de datos o de aquellas de las que se sirvan y que contengan información de sus clientes o usuarios, será mandatoria la entrega de información a los consumidores dentro de veinticuatro horas.

Esta comunicación se deberá efectuar de forma digital e incluirá las medidas de seguridad adoptadas en momentos previos y posteriores a la ocurrencia del hecho. En caso de no prosperar esta vía de contacto, esta misma información se pondrá en conocimiento del consumidor a través de medios físicos, telefónicos u otros idóneos que garanticen celeridad, respetando en cualquier caso un plazo de 72 horas.

Las consultas y reclamos suscitadas con ocasión de este tipo de incidentes se canalizarán a través del servicio de atención a los clientes que disponga cada proveedor.

Los proveedores están obligados al pleno respeto de la ley N° 19.628 y demás normas relacionadas, en el tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores, las que se considerarán leyes especiales de protección de los derechos del consumidor, especialmente, para los efectos de lo dispuesto en el artículo 2° bis y 58 de la presente ley.”.

Luego, sugirió algunos cambios de redacción a la señalada indicación 7 ter, destacados en negrita:

“Las normas relativas al tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores, y sus operaciones, contenidas en la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada, y demás normas **legales** relacionadas, **se** considerarán normas especiales de protección de los derechos del consumidor, especialmente para los efectos de lo dispuesto en los artículos 2° bis y 58 de la presente ley.”.

Por su parte, **el Honorable Senador señor Harboe** presentó una nueva propuesta, del siguiente tenor:

“Artículo 15 bis.- Los proveedores que realicen el tratamiento de datos personales referidos a obligaciones de carácter comercial deberán dar estricto cumplimiento a lo prescrito por el Título III de la Ley N° 19.628 y demás normas pertinentes. El Servicio Nacional del Consumidor tendrá legitimación activa para velar por el interés colectivo o difuso de los consumidores en sus datos comerciales.

Con todo, los proveedores deberán implementar las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la reserva en el tratamiento de datos, con especial resguardo respecto de los fines para los cuales fue autorizado por su titular.

En el supuesto de que los proveedores reporten una violación de seguridad de sus bases de datos o de aquellas de las que se sirvan y que contengan información de sus clientes o usuarios, será mandatoria la entrega de información a los consumidores dentro de veinticuatro horas.

Esta comunicación se deberá efectuar de forma digital e incluirá las medidas de seguridad adoptadas en momentos previos y posteriores a la ocurrencia del hecho. En caso de no prosperar esta vía de contacto, esta misma información se pondrá en conocimiento del consumidor a través de medios físicos, telefónicos u otros idóneos que garanticen celeridad, respetando en cualquier caso un plazo de 72 horas.

Las consultas y reclamos suscitadas con ocasión de este tipo de incidentes se canalizarán a través del servicio de atención a los clientes que disponga cada proveedor.

Sin perjuicio de lo consagrado en los incisos anteriores, el responsable tendrá la obligación de informar a petición del consumidor, la fuente de legitimidad del tratamiento de sus datos y de respetar la finalidad para la cual fueron recolectados o almacenados.”.

Por su parte, **el Director de SERNAC, señor Lucas Del Villar**, presentó la siguiente minuta:

Observaciones nuevo artículo 15 bis sobre datos personales.

“SERNAC valora y comparte el objetivo perseguido por el nuevo artículo 15 bis, que ordena a los proveedores notificar a los consumidores violaciones de seguridad en el tratamiento de datos personales. Asimismo, el Servicio valora la indicación del H. Senador Elizalde, en cuanto a reconocer expresamente la aplicación del artículo 2° bis de la Ley N° 19.496, respecto de la Ley N° 19.628, sobre protección de datos personales. Por lo tanto, a efectos de colaborar en el perfeccionamiento de la normativa sobre protección del consumidor, a través de la presente minuta se formulan observaciones y recomendaciones al proyecto.

I. Se recomienda reconocer que en materia de datos personales procede la acción de protección de los intereses colectivos de los consumidores, por aplicación del artículo 2° bis de la Ley N° 19.496. Al respecto, cabe hacer presente lo siguiente:

- 1. Históricamente el **SERNAC ha tenido una activa labor realizando acciones en protección de los intereses colectivos de los consumidores titulares de datos personales.** Algunas de las acciones de SERNAC se registran en la Tabla 1.

Tabla 1. Acciones colectivas de SERNAC relativas a datos personales de consumidores.

Caso / año	“ Cartolazo” Banco Chile / 2012	“ Filtración datos Claro / 2013	Cláusulas abusivas Ticket Master / 2016	Cláusulas abusivas COFISA / 2016
Compensación / Resultado	1.300 millones	\$ 128 millones	\$ Nulidad de cláusulas abusivas (política de privacidad)	Nulidad de cláusulas abusivas (inclusión en boletín comercial)
N° afectados	2.770	5 .264	4 Todo contratante	Todo contratante
Acción	Mediación colectiva	Mediación colectiva	Demanda colectiva Sentencia Corte Suprema Rol N° 1533-2015	Demanda colectiva Sentencia Corte Suprema Rol N° 4903-2015
Jurisprudencia relevante	Por aplicación del artículo 2 bis de la Ley N° 19.496, “si bien las normas de protección al consumidor no son aplicables, en principio, en materia de datos personales, sí lo son cuando se compromete el interés colectivo o difuso” (Corte Suprema Rol N° 4903-2015)			

- 2. **Un cambio de criterio de la Corte Suprema ha puesto en duda la aplicabilidad de acciones colectivas en materias de datos personales (ya sea de SERNAC, las asociaciones o grupos de consumidores).** En efecto, en contra de su criterio anterior, en Sentencia Rol 26932 – 2015, SERNAC contra Ticketek, la Corte sostuvo que, puesto que la naturaleza de los asuntos regulados por la Ley 19.628 es esencialmente individual, no tendrían cabida las acciones colectivas del SERNAC (considerando 6°, Rol 26932-2015).
- 3. **A efecto de clarificar el ámbito de aplicación de la Ley N° 19.496, se sugiere reconocer la competencia del SERNAC en materia de acciones en protección de los intereses colectivos de los consumidores titulares de datos personales, por aplicación del artículo 2° bis de la Ley N° 19.496.** Sobre el particular, el proyecto en comento presenta dos oportunidades para dicho reconocimiento:

3.1. Indicación del H. Senador Elizalde al nuevo artículo 15 bis. La indicación formulada por el H. Senador Elizalde agrega al nuevo artículo 15 bis un nuevo inciso final, conforme al cual la Ley N° 19.628 se considerará como una ley especial de protección de los derechos del consumidor “*para los efectos de lo dispuesto en el artículo 2° bis y 58 de la presente ley*” (el destacado es nuestro). La indicación en comento merece las siguientes observaciones:

- a) **SERNAC valora y comparte que la indicación reconozca expresamente la aplicación del artículo 2° bis respecto de la Ley N° 19.628.** La razón es que el citado artículo 2 bis hace aplicable la Ley de Protección del Consumidor “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” (art. 2° bis, literal b).
- b) **La referencia a la aplicación del artículo 58 de la Ley N° 19.496 respecto de la Ley 19.628 presenta otras implicancias de diseño institucional que se recomienda sean consideradas con ocasión de la discusión de los Boletines Nros. 11.144-07 y 11.092-07, sobre la creación de una agencia de protección de datos personales.** En efecto, el citado artículo 58 enumera las funciones y potestades del SERNAC en materia de fiscalización, monitoreo de mercado, interpretación administrativa de normas y generación de estudios, entre otras funciones. En consecuencia, encontrándose actualmente en discusión los Boletines Nros. 11.144-07 y 11.092-07, relativos al diseño institucional de una agencia de protección de datos personales, se sugiere estudiar en dicha sede esta normativa.

3.2. Artículo 3 inciso final. El nuevo inciso final del artículo 3° de la Ley N° 19.496, incorporado por la H. Comisión de Economía del Senado, hace un reconocimiento tácito de la aplicabilidad de la Ley N° 19.496 en la materia, al indicar que son derechos de todo consumidor los consagrados en leyes y reglamentos y demás normativas que contengan disposiciones relativas a la protección de sus derechos. Sin embargo, para clarificar el punto, **se recomienda dejar expresa constancia en la historia de la ley que, a efectos del nuevo inciso final del artículo 3° de la Ley N° 19.496, entre las leyes que contienen normativa sobre protección del consumidor se encuentra la Ley N° 19.628, sobre protección de datos personales.**

II. SERNAC valora y comparte el texto aprobado en general del nuevo artículo 15 bis, en cuanto a obligar a los proveedores a comunicar a los consumidores toda violación a la seguridad de sus datos personales. Cabe destacar que la inclusión de esta norma en la Ley N° 19.496 es, precisamente, consistente con la aplicación de la acción colectiva a que se refiere el artículo 2° bis del mismo cuerpo legal. En efecto, la norma busca posibilitar que, con ocasión de la notificación de violaciones de seguridad, los consumidores titulares de datos puedan:

-Accionar individualmente, conforme a la Ley N° 19.628; o

-Accionar colectivamente, conforme al artículo 2° bis de la Ley N° 19.496, ya sea por intermedio de SERNAC, una asociación de consumidores o un grupo de consumidores.”.

En una nueva sesión, la Comisión tuvo a la vista, además del texto aprobado en general por el Senado, dos propuestas de redacción: una formulada por el Honorable Senador señor Harboe, y otra, encargada a la Secretaría, sobre la base de la indicación número 7 ter.

La propuesta del **Honorable Senador señor Harboe** es la siguiente:

“Artículo 15 bis.- Las normas relativas al tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores, y sus operaciones, contenidas en la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada, en especial en el Título III “De la utilización de datos personales relativos a obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial”, y demás normas legales relacionadas, se considerarán normas especiales de protección de los derechos del consumidor, especialmente para los efectos de lo dispuesto en los artículos 2° bis y 58 de la presente ley.

Los proveedores que realicen el tratamiento de datos personales referidos a obligaciones de carácter comercial deberán dar estricto cumplimiento a las normas señaladas en el inciso anterior. Para estos efectos, deberán implementar las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la reserva en el tratamiento de datos, con especial resguardo respecto de los fines para los cuales fue autorizado por su titular.

En el supuesto de que los proveedores reporten una violación de seguridad de sus bases de datos o de aquellas de las que se sirvan y que contengan información de sus clientes o usuarios, será mandatoria la entrega de información a los consumidores de lo ocurrido dentro de 24 horas, contadas desde el referido reporte.

Esta comunicación se deberá efectuar de forma digital e incluirá las medidas de seguridad adoptadas en momentos previos y posteriores a la ocurrencia del hecho. En caso de no prosperar esta vía de contacto, esta misma información se pondrá en conocimiento del consumidor a través de medios físicos, telefónicos u otros idóneos que garanticen celeridad, dentro de un plazo de 72 horas contado desde el reporte señalado en el inciso anterior.

Las consultas y reclamos suscitadas con ocasión de este tipo de incidentes se canalizarán a través del servicio de atención a los clientes que disponga cada proveedor.

Sin perjuicio de lo consagrado en los incisos anteriores, el responsable tendrá la obligación de informar a petición del consumidor, la fuente de legitimidad del tratamiento de sus datos y de

respetar la finalidad para la cual fueron recolectados o almacenados.”.

Por su parte, la redacción elaborada por la Secretaría de la Comisión, sobre la base de la indicación 7 ter, es del siguiente tenor:

“Artículo 15 bis.- Las normas relativas al tratamiento de datos personales o comerciales de los consumidores, y sus operaciones, contenidas en la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada, en especial en el Título III “De la utilización de datos personales relativos a obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial”, y demás normas legales relacionadas, se considerarán normas especiales de protección de los derechos del consumidor, especialmente para los efectos de lo dispuesto en los artículos 2° bis y 58 de la presente ley.

Los proveedores que realicen el tratamiento de datos personales referidos a obligaciones de carácter comercial deberán dar estricto cumplimiento a las normas señaladas en el inciso anterior. Para estos efectos, deberán implementar las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la reserva en el tratamiento de datos, con especial resguardo respecto de los fines para los cuales fue autorizado por su titular.

En el supuesto de que los proveedores reporten una violación de seguridad de sus bases de datos o de aquellas de las que se sirvan y que contengan información de sus clientes o usuarios, será mandatoria la entrega de información a los consumidores de lo ocurrido dentro de 24 horas, contadas desde el referido reporte.

Esta comunicación se deberá efectuar de forma digital e incluirá las medidas de seguridad adoptadas en momentos previos y posteriores a la ocurrencia del hecho. En caso de no prosperar esta vía de contacto, esta misma información se pondrá en conocimiento del consumidor a través de medios físicos, telefónicos u otros idóneos que garanticen celeridad, dentro de un plazo de 72 horas contado desde el reporte señalado en el inciso anterior.

Las consultas y reclamos suscitadas con ocasión de este tipo de incidentes se canalizarán a través del servicio de atención a los clientes que disponga cada proveedor.”.

En relación con la redacción planteada por la Secretaría de la Comisión, el **Honorable Senador señor Elizalde** hizo ver que el inciso primero pareciera expresar que los datos personales y los datos comerciales son sinónimos. En rigor, ello no es así, pues los datos comerciales son una especie del género datos personales. Por consiguiente, indicó, la redacción debe cautelar que todos los datos personales que el consumidor entregue reciban el tratamiento que se está proponiendo, aunque no sean, estrictamente, datos comerciales.

En el mismo sentido, añadió, la oración inicial del inciso segundo alude al “tratamiento de datos personales referidos a obligaciones de carácter comercial”. Sin embargo, los datos entregados

pueden ir mucho más allá de la operación comercial, propiamente tal. En la práctica, cuando se realizan transacciones comerciales, los consumidores son consultados sobre diversas cuestiones personales, como su domicilio o ciertos gustos que puedan tener, que nada tienen que ver con la compra que están realizando. Pues bien, toda esa información debe estar debidamente protegida, tal como la de carácter comercial.

Finalmente, reparó en que el contenido del inciso final de la propuesta del Senador Harboe, debiera ser también considerado en la redacción final del artículo 15 bis.

El **Honorable Senador señor Durana** expresó que debieran quedar claramente especificados cuáles son los datos personales que serán usados, en particular los relativos a información de bienes, información comercial en Dicom o información de deudas que se entregan a la autoridad.

La **asesora del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señora Contreras**, acotó que la relación entre datos personales y datos comerciales es, efectivamente, una relación de género a especie.

La **Honorable Senadora señora Rincón** apuntó que una manera de precisar lo que se ha venido comentando sobre el inciso primero, sería que a la referencia que se hace a datos personales, se agregue, de manera explícita, que entre ellos se incluyen especialmente los de carácter comercial.

La **Honorable Senadora señora Aravena**, por su parte, coincidió con que se debe cautelar que el uso de todos los datos personales, cualesquiera sean estos, obliga a los proveedores a lo que propone el artículo 15 bis.

Enseguida, la Comisión mandató a la Secretaría para perfeccionar la redacción del artículo 15 bis propuesto, en los términos del debate precedentemente expuesto.

La nueva redacción planteada por la Secretaría, es del siguiente tenor:

“Artículo 15 bis.- Las normas relativas al tratamiento de cualquier tipo de datos personales de los consumidores, incluyendo especialmente los de carácter comercial, y sus operaciones, contenidas en la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada, en especial en el Título III “De la utilización de datos personales relativos a obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial”, y demás normas legales relacionadas, se considerarán normas especiales de protección de los derechos del consumidor, especialmente para los efectos de lo dispuesto en los artículos 2 bis y 58 de la presente ley.

Los proveedores que realicen el tratamiento de cualquiera de los datos mencionados en el inciso anterior, y sus operaciones, deberán dar estricto cumplimiento a las normativas que allí se señalan. Para

estos efectos, deberán implementar las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la reserva en el tratamiento de datos, con especial resguardo respecto de los fines para los cuales fue autorizado por su titular.

En el supuesto de que los proveedores reporten una violación de seguridad de sus bases de datos o de aquellas de las que se sirvan y que contengan información de sus clientes o usuarios, será mandatoria la entrega de información a los consumidores de lo ocurrido dentro de 24 horas, contadas desde el referido reporte.

Esta comunicación se deberá efectuar de forma digital e incluirá las medidas de seguridad adoptadas en momentos previos y posteriores a la ocurrencia del hecho. En caso de no prosperar esta vía de contacto, esta misma información se pondrá en conocimiento del consumidor a través de medios físicos, telefónicos u otros idóneos que garanticen celeridad, dentro de un plazo de 72 horas contado desde el reporte señalado en el inciso anterior.

Las consultas y reclamos suscitadas con ocasión de este tipo de incidentes se canalizarán a través del servicio de atención a los clientes que disponga cada proveedor.

Sin perjuicio de lo consagrado en los incisos anteriores, el responsable tendrá la obligación de informar, a petición del consumidor, la fuente de legitimidad del tratamiento de sus datos y de respetar, en todo caso, la finalidad para la cual fueron recolectados o almacenados.”.

El **señor Director del Sernac** dio a conocer su conformidad con la redacción planteada. Sin perjuicio de ello, observó que el artículo 58, a que se refiere la parte final del inciso primero, es de un contenido sumamente amplio, incluso prácticamente de todas las facultades del Servicio. Además, en la actualidad se está tramitando una modificación a la ley N° 19.628, con el propósito de generar una nueva agencia, lo que significa que la referencia al artículo 58 tendrá vigencia por un período transitorio, mientras no se cree dicha nueva agencia. Debe, en consecuencia, adoptarse una decisión sobre si incluir la alusión al artículo 58 en el articulado permanente, o en el transitorio.

Más allá de lo anterior, sugirió la incorporación, también en la parte final del inciso primero del artículo 15 bis, de una referencia al artículo 58 bis, relativo a la posibilidad de que organismos fiscalizadores envíen antecedentes al Sernac.

Por otra parte, indicó que la mención de “sus operaciones”, en relación con el tratamiento de datos personales, en los dos primeros incisos de la redacción en análisis, precisan ser aclaradas.

Complementando este último punto, el **Subdirector de Consumo Financiero del Sernac, señor Andrés Pavón**, manifestó que, conforme a la ley N° 19.628, el verbo rector con que las distintas normas de protección de datos aluden al conjunto de operaciones en que se procesan datos, es el de “tratamiento” de los mismos. De manera

que, desde el punto de vista de técnica legislativa, la referencia a “sus operaciones” no parece necesaria, pues el conjunto normativo versa siempre sobre el tratamiento de datos.

El **Honorable Senador señor Elizalde** sostuvo que no existiendo aún una ley que cree la agencia que el señor Director del Sernac ha mencionado, lo que corresponde es incluir, en el artículo 15 bis, la referencia al artículo 58 de la ley del consumidor, en conjunto con las que deben hacerse a los artículos 2 bis y 58 bis.

La Comisión estuvo de acuerdo con complementar la redacción del artículo 15 bis, con los precedentes alcances formulados por el Senador señor Elizalde y el señor Pavón.

- En votación la indicación número 7 ter, fue aprobada con modificaciones (consistentes en una nueva redacción del artículo 15 bis aprobado en general por el Senado), por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señoras Aravena y Rincón y señores Durana y Elizalde. (Aprobada con modificaciones. Unanimidad 4x0).

En una sesión posterior, **el Honorable Senador señor Harboe** solicitó reabrir el debate sobre la norma aprobada, con el objetivo de revisar la referencia que hace el artículo 15 bis a los artículos 58 y 58 bis de la ley N° 19.496, sobre proyección de los derechos de los consumidores, pero no hubo unanimidad para tal efecto.

Número 6

En el artículo 16:

a) Reemplázase al final de la letra f) la expresión “, y” por un punto y coma.

b) Sustitúyese en la letra g) el punto final por la expresión “, y”.

c) Agrégase la siguiente letra h):

“h) Establezcan medios a través de los cuales los consumidores deban ejercer sus derechos y poner término al contrato, cuando corresponda, según lo establecido en él y en la normativa aplicable, que signifiquen condiciones más gravosas para el consumidor que aquéllas utilizadas para su celebración. En este caso, el consumidor podrá ejercer sus derechos y poner término al contrato en la misma forma y condiciones utilizadas para dicha contratación.”.

Letra c)

Fue objeto de la **indicación número 7 quáter**, de la Honorable Senadora señora Rincón, para reemplazarla por la siguiente:

“c) Agrégase la siguiente letra h):

“h) Establezcan medios a través de los cuales los consumidores deban ejercer sus derechos y poner término al contrato, cuando corresponda, según lo establecido en él y en la normativa aplicable, que signifiquen condiciones más gravosas para el consumidor que aquéllas utilizadas para su celebración o que establezca una forma de término diferente de la que se celebró el contrato. En este caso, el consumidor podrá ejercer sus derechos y poner término al contrato en la misma forma y condiciones utilizadas para dicha contratación.”.

La Comisión le pidió al Director de SERNAC, señor Lucas Del Villar, elaborar una propuesta de redacción que considere lo propuesto por la Honorable Senador señora Rincón en su indicación. El señor Del Villar se comprometió a realizar lo solicitado.

Por su parte, la Mesa de Asesores sugirió canalizar el contenido de la indicación por medio de una modificación al número 8 del artículo 1 del proyecto aprobado en general del siguiente tenor:

“-Incorpórase el siguiente inciso segundo en el artículo 17 A:

“Al momento de la celebración del contrato, deberán informar los mecanismos y condiciones para que el consumidor pueda dar término al contrato. Los proveedores no podrán condicionar el

término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes y, en ningún caso, establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. Todo pacto en contrario se tendrá por no escrito.”.

El **asesor del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señor Otero**, anunció que el Ejecutivo acoge la idea nueva contenida en la indicación, pero llevando el punto al inciso segundo del artículo 17 A.

En una nueva sesión, **la asesora del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señora Contreras**, presentó la siguiente propuesta:

“1. Artículo 17 A actual:

Artículo 17 A.- Los proveedores de bienes y servicios cuyas condiciones estén expresadas en contratos de adhesión deberán informar en términos simples el cobro de bienes y servicios ya prestados, entendiéndose por ello que la presentación de esta información debe permitir al consumidor verificar si el cobro efectuado se ajusta a las condiciones y a los precios, cargos, costos, tarifas y comisiones descritos en el contrato. Además, toda promoción de dichos bienes y servicios indicará siempre el costo total de la misma.

2. Propuesta de la Mesa de Asesores:

“Incorpórase el siguiente inciso segundo en el artículo 17 A:

Al momento de la celebración del contrato, deberán informar los mecanismos y condiciones para que el consumidor pueda dar término al contrato. Los proveedores no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes y, en ningún caso, establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. Todo pacto en contrario se tendrá por no escrito.”.

3. Pequeña modificación para dejar explícito esta propuesta no afectará a la portabilidad financiera:

“Al momento de la celebración del contrato, deberán informar los mecanismos y condiciones para que el consumidor pueda dar término al contrato. Los proveedores no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes y, en ningún caso, establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. **Todo pacto en contrario se tendrá por no escrito. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 17 D sobre productos o servicios financieros.**”.

La señora Contreras hizo presente que esta nueva propuesta incorpora, en su parte final, una referencia al artículo 17 D,

sobre productos financieros, en el sentido que lo dispuesto en esta norma es sin perjuicio de lo dispuesto en el referido artículo 17 D.

La Comisión advirtió que el texto aprobado en general incorpora un inciso segundo, que no será eliminado ni sustituido, por lo que esta propuesta, de ser acogida, pasaría a ser un nuevo inciso final, observación respecto de la cual la señora Contreras estuvo de acuerdo.

Por su parte, **el Presidente de ODECU, señor Larenas**, presentó una minuta respecto del tema en debate, del siguiente tenor:

“La agenda pro-consumidor prometió en <https://www.gob.cl/proconsumidor/> “Facilitar el término de los contratos, para que en servicios como telefonía, tv, internet, bancos y tarjetas de multitiendas sea tan fácil salirse, como contratarlos”.

Actualmente Sernac dispone de la plataforma “Me Quiero Salir” en <https://www.sernac.cl/portal/618/w3-propertyvalue-66181.html> , sólo para servicios de telecomunicaciones, tales como, televisión de pago, internet y telefonía, fundado en la norma del Reglamento de Servicios de Telecomunicaciones disponible en <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1059429> , que establece:

“Artículo 26°. El suscriptor podrá poner término al contrato de suministro de cualesquiera de los servicios de telecomunicaciones incluidos en el presente reglamento, en todo momento, notificando de ello al proveedor de servicios de telecomunicaciones correspondiente, el que deberá poner término a la provisión del servicio dentro del plazo de 1 día hábil a contar del requerimiento. A partir de esa fecha dejarán de devengarse los cargos fijos asociados a los servicios cuya contratación se haya finalizado, y en el caso que el proveedor haya cobrado tales cargos en forma adelantada, deberá realizar las devoluciones proporcionales correspondientes.

Los proveedores de servicios de telecomunicaciones no podrán realizar acciones que dificulten el término del contrato.

Tratándose de sucesión por causa de muerte y para efectos de poner término al contrato de la especie bastará que la comunidad hereditaria en su conjunto o mediante el otorgamiento de un poder simple a uno de sus miembros o un tercero, requiera dicho término, acompañando el correspondiente certificado de defunción y copia de la libreta de familia correspondiente.”.

En lo que respecta a los proveedores financieros, la ley del consumidor establece una regla en contrario en el inciso 3 del artículo 17 D de la LPC:

“Artículo 17 D.- Los proveedores de servicios financieros pactados por contratos de adhesión(...)

Los consumidores tendrán derecho a poner término anticipado a uno o más servicios financieros por su sola voluntad y siempre que extingan totalmente las obligaciones con el proveedor asociadas al o los servicios específicos que el consumidor decide terminar, incluido el costo por término o pago anticipado determinado en el contrato de adhesión.

Los proveedores de créditos no podrán retrasar el término de contratos de crédito, su pago anticipado o cualquier otra gestión solicitada por el consumidor que tenga por objeto poner fin a la relación contractual entre éste y la entidad que provee dichos créditos. Se considerará retraso cualquier demora superior a diez días hábiles una vez extinguidas totalmente las obligaciones con el proveedor asociadas al o los servicios específicos que el consumidor decide terminar, incluido el costo por término o pago anticipado determinado en el contrato de adhesión. Asimismo, los proveedores estarán obligados a entregar, dentro del plazo de diez días hábiles, a los consumidores que así lo soliciten, los certificados y antecedentes que sean necesarios para renegociar los créditos que tuvieran contratados con dicha entidad.”.

Se hace presente que en materia de portabilidad numérica, el reglamento /artículos 1 b), 9 y 14) disponible en <http://bcn.cl/2k4nn> agregó como requisito para los consumidores la circunstancia de encontrarse "al Día" en el pago de su Cuenta Única Telefónica o del documento de cobro que corresponda, requisito que no está establecido en la ley 20.471 disponible en <http://bcn.cl/2fcji>.

A nuestro juicio este requisito no se justifica, porque la deuda seguiría de todos modos vigente, e impide a los consumidores portarse con su número a otra compañía a una modalidad de prepago, por ejemplo, dejándolo a la sola voluntad del proveedor.

En este contexto, se ha propuesto la siguiente indicación:

“Incorpórase el siguiente inciso segundo en el artículo 17 A:

“Al momento de la celebración del contrato deberán informar los mecanismos y condiciones para que el consumidor pueda dar término al contrato. Los proveedores no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes y, en ningún caso establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. Todo pacto en contrario se tendrá por no escrito.”.

Esta indicación, en los términos propuestos (1) no cumple la promesa de la agenda pro-consumidor; (2) no permite extender la plataforma Sernac “Me Quiero Salir” a otros mercados; (3) mantiene subsistente la regla del Sernac financiero; (4) no resuelve el problema en materia de portabilidad; y (5) establece como requisito que el contrato sea un contrato de adhesión, excluyendo a los que no lo son.

En este marco, se propone la siguiente redacción:

“-Incorpórase el siguiente inciso segundo en el artículo 17 A:

“Al momento de la celebración del contrato, sea o no de adhesión, deberán informar los medios electrónicos y demás en que el consumidor pueda dar término al contrato en todo momento, notificando de ello al proveedor correspondiente, el que deberá poner término dentro del plazo de 1 día hábil a contar del requerimiento. A partir de esa fecha dejarán de devengarse los cargos fijos asociados al contrato finalizado, y en el caso que el proveedor haya cobrado tales cargos en forma adelantada, deberá realizar las devoluciones proporcionales correspondientes.

Tratándose de sucesión por causa de muerte y para efectos de poner término al contrato de la especie bastará que la comunidad hereditaria en su conjunto o mediante el otorgamiento de un poder simple a uno de sus miembros o un tercero, requiera dicho término, acompañando el correspondiente certificado de defunción y copia de la libreta de familia correspondiente. Todo sin perjuicio del deber del consumidor de dar fiel cumplimiento a las obligaciones, deudas y garantías ya devengadas.

Los proveedores no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes y, en ningún caso establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. Todo pacto en contrario no producirá efecto alguno.

Este derecho será aplicable al derecho a la portabilidad establecido en la ley 20.471.”.

-Reemplacese el inciso tercero del artículo 17 D por el siguiente:

Los consumidores tendrán derecho a poner término anticipado a uno o más servicios financieros por su sola voluntad en los términos de lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 A de la presente ley.”.

En sesión de 7 de septiembre, la Comisión tomó conocimiento de una nueva minuta sobre el particular remitida a la Comisión por el **Presidente de ODECU, señor Stefan Larenas**, del siguiente tenor:

“Minuta posición indicación 17 A

La **agenda pro-consumidor** prometió en <https://www.gob.cl/proconsumidor/> “Facilitar el término de los contratos, para que en servicios como telefonía, tv, internet, bancos y tarjetas de multitiendas sea tan fácil salirse, como contratarlos”.

Actualmente Sernac dispone de la **plataforma “Me Quiero Salir”** en <https://www.sernac.cl/portal/618/w3-propertyvalue-66181.html>, sólo para servicios de telecomunicaciones, tales como, televisión de pago, internet y telefonía, fundado en la norma del Reglamento de Servicios de Telecomunicaciones disponible en <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1059429>.

En lo que respecta a los proveedores financieros, la ley del consumidor establece una regla en contrario en el inciso 3 del artículo 17D de la LPC disponible en <http://bcn.cl/2f7cb>. Esta regla se no se modifica por la ley de portabilidad financiera.

Se hace presente que, en materia de **portabilidad numérica**, el reglamento /artículos 1 b), 9 y 14) disponible en <http://bcn.cl/2k4nn> agregó como requisito para los consumidores la circunstancia de encontrarse "al Día" en el pago de su Cuenta Única Telefónica o del documento de cobro que corresponda, requisito que no está establecido en la ley 20.471 disponible en <http://bcn.cl/2fcji>.

A nuestro juicio este requisito no se justifica, porque la deuda seguiría de todos modo vigente, e impide a los consumidores portarse con su número a otra compañía a una modalidad de pre-pago, por ejemplo, dejándolo a la sola voluntad del proveedor.

En este marco, **se propone la siguiente redacción:**

“Incorpórase el siguiente inciso segundo en el artículo 17 A:

Al momento de la celebración del contrato, sea o no de adhesión, deberán informar los medios electrónicos y demás en que el consumidor pueda dar término al contrato en todo momento, notificando de ello al proveedor correspondiente, el que deberá poner término dentro del plazo de 1 día hábil a contar del requerimiento. A partir de esa fecha dejarán de devengarse los cargos fijos asociados al contrato finalizado, y en el caso que el proveedor haya cobrado tales cargos en forma adelantada, deberá realizar las devoluciones proporcionales correspondientes.

Tratándose de sucesión por causa de muerte y para efectos de poner término al contrato de la especie bastará que la comunidad hereditaria en su conjunto o mediante el otorgamiento de un poder simple a uno de sus miembros o un tercero, requiera dicho término, acompañando el correspondiente certificado de defunción y copia de la libreta de familia correspondiente. Todo sin perjuicio del deber del consumidor de dar fiel cumplimiento a las obligaciones, deudas y garantías ya devengadas.

Los proveedores no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes y, en ningún caso establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. Todo pacto en contrario no producirá efecto alguno.

Este derecho será aplicable al derecho a la portabilidad establecido en la ley 20.471.

Tratándose de productos o servicios financieros, este derecho se ejercerá en los términos establecidos en el artículo 17 D de la presente ley.”

“Incorpórase después del punto final del inciso segundo del artículo 17 D, el siguiente texto:

Excepcionalmente tratándose de tarjetas de crédito, los consumidores tendrán derecho a poner término anticipado a uno o más servicios financieros por su sola voluntad en los términos establecidos en el inciso segundo del artículo 17 A de la presente ley.”.

También en sesión de 7 de septiembre, la Comisión escuchó a representantes del **Retail Financiero A.G.**, accediendo a una solicitud presentadas por esta asociación gremial.

El **Vicepresidente Ejecutivo del Retail Financiero A.G., señor Claudio Ortiz**, realizó ante la Comisión un análisis de la futura regulación del art 17 A en relación con productos y servicios financieros, en particular en relación al término del contrato de adhesión por parte del consumidor, sin quedar condicionado al pago de las obligaciones pendientes

Al respecto señaló que, en la actualidad, existen tres modalidades para poner término anticipado a los contratos de adhesión correspondientes a operaciones crediticias vía tarjetas de crédito. Todas ellas regladas por ley y la segunda y tercera también por el contrato. Tales modalidades son las siguientes:

1) La Portabilidad Financiera: Regula el término anticipado del contrato de las personas o empresas que deseen migrar hacia otro proveedor en busca de mejores condiciones.

2) Artículo 17 D inciso tercero de la LPC que regula también el término anticipado de los contratos de servicios financieros por parte de los consumidores. Dada la existencia de la Portabilidad Financiera, esta norma quedaría principalmente dedicada a las personas que deseen retirarse del sistema crediticio previo pago de la deuda.

3) Artículo 17 B, letra b) Cuando se verifica alguna de las causales objetivas establecidas en el contrato. En este caso el proveedor financiero estará facultado para poner término al contrato, sin perjuicio que el consumidor mantiene su obligación de pago con el proveedor.

La norma propuesta del artículo 17 A se constituiría en una cuarta regla para la misma materia, generando eventuales problemas de interpretación futura. Por lo tanto, sugiere evaluar el tamaño del problema a resolver, su impacto y las posibles externalidades no deseadas en el mercado crediticio.

Agregó que, en el caso específico del mercado de las tarjetas de crédito, al regular el término unilateral y anticipado del contrato de crédito por parte del cliente podrían surgir efectos no deseados, ni considerados, tanto para el cliente, como para el proveedor financiero.

Una vez que se ha puesto término al contrato por parte del consumidor, las cláusulas establecidas en él dejarán de tener vigencia (deja de existir la línea de crédito, y por lo tanto los derechos y obligaciones de las partes respecto de esa línea), manteniéndose sólo la obligación del cliente de pagar las obligaciones asumidas a la fecha del término.

A continuación, hizo presente ocho posibles efectos que podría traer la aprobación del texto original del Artículo 17 A en el mercado de las tarjetas de crédito, a saber:

1. En la actualidad, las tarjetas de crédito operan bajo el sistema de crédito Revolving o Refundido o el sistema de Crédito en Cuotas. En el primer caso, el cliente está facultado por contrato a pagar en la fecha de vencimiento un monto mínimo establecido por el emisor. Como resultado del término del contrato, el cliente no tendrá esa facultad, pudiendo el emisor cobrar el monto total facturado a la fecha del vencimiento, lo que podría representar para el cliente un monto que no está en condiciones de pagar al vencimiento, pudiendo entonces constituirse en mora. Se debe tener presente que el monto promedio de deuda por tarjeta es de \$800.000.-

2. Las transacciones pendientes de contabilización por compras internacionales no podrían cargarse.

3. Operaciones en controversia por desconocimiento del titular o posible fraude tampoco podrían cargarse una vez resuelto el litigio.

4. Se termina la obligación de facturar y enviar estados de cuenta.

5. Se extingue el mandato para suscribir el pagaré en el evento que dicho mandato se encuentre establecido en el contrato. La deuda sería en la gran mayoría de los casos incobrable por cuanto no habría pagaré y, por consiguiente, no se contaría con un título ejecutivo. Se debe tener presente que ejercer acciones judiciales ordinarias implican costos para las partes, tanto en dinero como en tiempo.

6. Eventualmente en caso de mora perdería la posibilidad de renegociar (que implica realizar un pago sólo de una parte de la deuda y no el total, acordando fechas de pago que le acomoden al cliente)

7. Se extinguiría la autorización para tratar datos personales

8. Operativamente se debiera crear un sistema operacional especial, para tratar estos casos.

Finalmente, el señor Ortiz formuló las siguientes cuatro consideraciones finales:

-Sugirió realizar un análisis de evaluación de impacto regulatorio de la norma actual del art 17 D de la Ley de Protección al

Consumidor. Según información de que dispone no existe mucha evidencia que su aplicación esté generando problemas o abusos en el mercado y

-En segundo lugar, destacó que el día 7 de septiembre entró en vigencia la Ley de Portabilidad Financiera, de manera que pareciera anticipado pensar en nuevas soluciones legales cuando ni siquiera se ha analizado el impacto de esta importante regulación que aborda esta misma materia.

-También es importante analizar si esta norma será de aplicación futura afectando a los nuevos contratos o se aplicará en forma retroactiva a los contratos vigentes.

-En el evento que se quisiera optar por establecer una regla general aplicable para otros mercados y mantener la regulación actual en materia de términos de contratos de productos financieros (art 17 D), debiera aclararse en forma expresa en la nueva redacción legal que esta solución legal no aplica a los productos y servicios financieros, y que siempre prevalecerá el art. 17 D de la Ley de Protección al Consumidor. Razones de seguridad jurídica hacen necesario generar una regla expresa que aclare este aspecto frente al posible conflicto de las dos normas (17 A y 17 D).

La Comisión acordó escuchar a **la Comisión para el Mercado Financiero**, por lo cual, en sesión de 15 de septiembre, la Comisión recibió al **Director Jurídico de Bancos de la CMF, señor Cristián Carmona**.

Sobre la materia, **el señor Carmona** señaló que, en el marco de la discusión del proyecto Pro Consumidor, la CMF recibió una propuesta de indicación del Ministerio de Economía respecto a una precisión a lo que se está discutiendo sobre la regla general para contratos de adhesión del art. 17 A de la Ley de Protección al Consumidor, que permite proceder al término anticipado de dichos contratos de forma unilateral, por parte del consumidor, sin condicionar al pago de los montos adeudados o restitución de bienes, y de forma equivalente (esto es, no más gravosa) a como se contrata.

En concreto, la indicación hace referencia expresa a mantener el régimen especial establecido para los productos o servicios financieros pactados por contratos de adhesión (que está en el art. 17 D), distinguiéndolos del régimen general mencionado del art. 17 A.

En términos generales, esta indicación parece adecuada, en cuanto la misma clarifica que ese régimen general del art. 17 A es sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 17 D, sobre productos o servicios financieros, cuya distinción proviene de la Ley 20.555 del 2011, denominada Sernac Financiero, la cual reguló los contratos de adhesión que se exigen en prestaciones de servicios crediticios y, en general, de productos financieros, ofrecidos por bancos e instituciones financieras, etcétera, con requisitos y condiciones especiales, como, por ejemplo, todo lo relativo a información que se debe comunicar, certificado de liquidación para poner término anticipado, y otros.

Alcances y comentarios.

En particular, la indicación no altera el régimen que rige a los productos o servicios financieros (que quedó en el actual inciso octavo del art. 17 D con la ley de Portabilidad Financiera). Más bien viene en explicitar esta distinción de forma expresa del régimen general del art. 17 A sobre contratos de adhesión.

La incorporación de la norma contenida en el actual inciso octavo del artículo 17 D, dictada originalmente con ocasión de la Ley del 2011 sobre Sernac Financiero, tuvo en consideración las características particulares que son propias de los productos financieros de adhesión, especialmente los denominados masivos, como los son aquellos relativos a tarjetas de crédito y otros similares.

En estas relaciones financieras, cabe tener presente que más que un servicio en particular, como pudiera ser más asimilable a los términos generales del art. 17 A de la LPC (en que solamente se corta el servicio si no se paga), lo que ocurre comúnmente en los financieros es la existencia también de operaciones de crédito de dinero que una entidad desembolsa o va desembolsando en el tiempo (ej. puede ser créditos rotativos de una línea) esto a favor de un cliente, quien recibe dichos recursos, los utiliza para los fines que estima conveniente y se compromete a pagarlo con posterioridad en una o más fechas futuras, todo ello de acuerdo a cada contrato.

Junto con esta operación de crédito, y para facilitar el cobro de la misma, las instituciones requieren contar con algún medio apto para ese efecto, como puede ser un pagaré (un título ejecutivo).

Así, en general, con ocasión de la apertura de estos productos financieros (ej. una tarjeta de crédito), es habitual contar con un contrato base que contenga alguna cláusula en el mismo mediante la cual el cliente mandata específicamente al emisor a suscribir en su momento un pagaré en su nombre, en caso de ser pertinente, esto con el fin de proceder ante un eventual cobro judicial del monto adeudado. Estos mandatos son parte de las cláusulas del contrato suscrito y se prescinde en general de la suscripción misma del título ejecutivo para el cobro (pagaré físico autorizado ante notario), existiendo así en general mandatos específicos con rendición de cuenta, como forma de operar en distintos productos financieros, especialmente los de tracto sucesivo como puede ser tarjetas o líneas de crédito.

El mecanismo indicado, obedece a distintas razones. Por ejemplo, en cuanto evitar tener que suscribirse físicamente un pagaré al momento de aperturarse un producto financiero (ej. tarjeta de crédito), lo que implicaría adicionar una serie de costos que hoy no aplican (ej. notario, etc.). Además, en ese supuesto, el pagaré debería volver a suscribirse cada vez que fuera necesario renovar ese producto (por prescripción de las acciones ejecutivas), o cuando cambien los montos autorizados, etcétera, así puede ocurrir, por ejemplo, que el propio cliente solicite algún cambio de condiciones, o consienta en ello expresamente, variando el contrato en el tiempo (ej. cuando aumenta o disminuye el cupo).

De esta forma es común la operatoria mencionada de este tipo de mandato específicos, dentro del contrato, para pagarés, más que la suscripción misma de estos instrumentos en notaría, al inicio y cada vez que haya modificaciones.

Lo anterior, es sin perjuicio, además, de considerar la situación actual en la cual se propende a contratar remotamente, teniendo el adecuado consentimiento del cliente, lo cual se dificultaría si es necesario, por ejemplo, suscribir presencialmente ante notario pagarés o ir actualizándolos en cada oportunidad.

También, para tener presente lo dispuesto en la misma Ley de Protección al Consumidor y su reglamentación respectiva, particularmente el artículo 17 B, que regula el contenido mínimo de los contratos de adhesión de tipo financiero elaborados por bancos e instituciones financieras, que contempla la existencia de estos mandatos específicos otorgados en virtud del contrato, sus finalidades y los mecanismos mediante los cuales se rendirá cuenta de su gestión al consumidor, lo cual presupone la existencia de una relación contractual aún vigente, lo que incluye, para el caso de los contratos financieros, tener en cuenta la regla especial ya referida del artículo 17 D relativa al cierre de estos productos, en cuanto forma de ejecutar válidamente el mandato destinado a constituir luego el título ejecutivo cuando se pueda requerir (pagaré ante notario), lo que cabría entenderse que debe ser durante la vigencia del contrato, no después su ejecución. La reglamentación del Sernac Financiero, también lo trata de esta forma, refiriéndolo a la posibilidad del término de ese tipo de mandatos sólo una vez extintas las obligaciones con ese proveedor por ese producto financiero en particular; así también operan la mayoría de los contratos crediticios a la fecha especialmente los de tracto sucesivo.

Así, la indicación propuesta recibida, apunta a mantener este régimen especial por su naturaleza diferente y para evitar que si se aplicase esa regla como general (incluido por ej. operaciones del art. 17 D), se pueda alterar también el stock de contratos que puedan afectar su forma de cobro, esto por la modalidad de mandatos que generalmente utilizan (esencialmente esto en relación a tarjetas de crédito, mandato para otorgamiento de créditos por canales remotos, etc.).

Además, desde el punto de vista regulatorio de la CMF, para distintos efectos (ej. contable) se requiere que las respectivas operaciones crediticias tengan un título ejecutivo que poder ejercer en caso de un eventual incumplimiento del cliente.

También hay que tener presente la existencia de regulación especial que rige en ciertos productos financieros específicos, por ejemplo, RAN 2-2 para cuentas corrientes (cierre 2 días hábiles), similar en materia de seguros (artículo 537 Código de Comercio).

Luego, el **senador señor Elizalde** se refirió a una norma específica del Decreto 153, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, de 2013, que aprueba el Reglamento sobre Manifestación Expresa de la Aceptación del Consumidor en Contratos de Adhesión de Productos y

Servicios Financieros, derogada el año 2014. En particular, se refirió a lo dispuesto en el artículo 10, referido a la facultad de término del contrato, el que, en lo sustancial, disponía que cuando sea el proveedor quien ejerza la facultad de poner término al contrato, deberá comunicar este hecho al consumidor mediante un aviso, en que junto con informar esa decisión indicará la oportunidad en que dicha terminación tendrá lugar, la que no podrá ser inferior al plazo de 60 días hábiles siguientes al envío del aviso de término. En ese caso, el proveedor deberá respetar los plazos y montos de las obligaciones de pago previamente pactadas con el consumidor, respecto del monto efectivamente adeudado a la fecha del envío del aviso de término, y no podrá irrogar costos al consumidor por dicho término.

Al respecto hizo presente que la citada norma estaba construida desde la mirada del proveedor, por lo que consultó a los representantes del Ejecutivo cuál era la norma y qué disponía que abordara el término del contrato desde la perspectiva del consumidor, en el caso que hubiese existido.

En sesión de 22 de septiembre, **el Honorable Senador señor Harboe** les preguntó a los representantes del Ejecutivo sobre la decisión final en relación de la aplicación de esta norma a la portabilidad financiera.

La **señora Contreras** reiteró que, a raíz de las posibles malas interpretaciones que pudiera tener la propuesta del Ejecutivo, en orden a que la norma del artículo 17 A podría ser aplicada también a contratos de naturaleza financiera, los que están regulados específicamente en el artículo 17 D, incorporaron a la propuesta original sobre el término de los contratos de adhesión, de la manera menos gravosa para el consumidor, la referencia a que lo anterior es sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 17 D, sobre productos o servicios financieros. Esto, toda vez que los productos y servicios financieros tienen su regulación especial en el señalado artículo 17 D, así como, también en la nueva ley de portabilidad, vigente a partir del día 8 de septiembre de este año.

La **Honorable Senadora señora Aravena** recordó que la Comisión para el Mercado Financiero señaló que considera importante hacer la diferencia respecto de la portabilidad financiera, por lo que apoyaban la incorporación de esta referencia al artículo 17 D. Ello, con la finalidad de no generar ningún tipo de confusión.

Luego, **el Honorable Senador señor Elizalde** pidió precisar el alcance práctico de las expresiones “Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 17 D sobre productos o servicios financieros”, en el sentido de cómo entiende el Gobierno que se interpretaría esta parte final de la norma.

La **señora Contreras** hizo presente que la parte inicial del inciso contenido en esta propuesta dispone que, al momento de la celebración del contrato de adhesión, los proveedores deberán informar los mecanismos y condiciones para que el consumidor pueda dar término al mismo. También dispone que los proveedores no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de

bienes y, en ningún caso, establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. Con la parte final se persigue reforzar la idea de el término expedito de contratos de productos y servicios, con la finalidad de consolidar la plataforma “Me Quiero Salir”, del SERNAC. Así, el consumidor no se encontrará amarrado a condiciones que no correspondan dentro del contrato, así como, tampoco, a la devolución de bienes. Para ejemplificar, hizo mención a los contratos de alarmas de seguridad en los cuales, en algunas ocasiones, se condiciona el término del contrato al retiro de las mismas. Con esta mención, se abre la posibilidad de poner término al referido contrato aún cuando se encuentre pendiente ese tipo de gestiones, así como, también, el pago de montos adeudados. Estas situaciones en caso alguno condicionarán la posibilidad de poner término al contrato de adhesión.

En relación a “Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 17 D sobre productos o servicios financieros”, la **señora Contreras** señaló que se debe a que esta norma se refiere específicamente a productos y servicios financieros, los que tienen una regulación especial, entre ellas, una forma de poner término a los contratos. Adicionalmente, está la nueva regulación establecida por la ley de portabilidad financiera.

Agregó que aún sin esta excepción expresa del artículo 17 D, el Ejecutivo entiende que esta es una norma de carácter especial, por lo que prima sobre la norma general. Sin embargo, tanto la Comisión para el Mercado Financiero, CMF, como otros actores, hicieron presente que era relevante hacer la distinción de un modo expreso para evitar interpretaciones erradas. Por tal motivo, el Gobierno consideró necesario incluirla de manera expresa en el texto del artículo 17 A, que pese a ser una norma de carácter general podría entenderse que venía a modificar el artículo 17 D. Señaló que, de este modo, queda mejor zanjado cualquier problema de interpretación.

Finalmente, precisó que esta parte final está referida al nuevo inciso final, sobre los mecanismos y condiciones para que el consumidor pueda dar término al contrato de adhesión.

El **Honorable Senador señor Durana** mostró especial interés en que el consumidor tenga posibilidades reales de dar término a un contrato de adhesión, particularmente en aquellos respecto de los cuales hay mayor cantidad de reclamos, como son los celebrados con las empresas telefónicas y de servicios de comunicaciones; de alarmas; televisión por cable, entre otros. En estas áreas ocurre que, muchas veces, los proveedores no dan término al contrato porque deben retirar las especies que son de la empresa.

El **Honorable Senador señor Elizalde** estimó necesario analizar qué parte de lo dispuesto en este inciso no podría cumplir la ley sobre portabilidad financiera. Al respecto precisó que la portabilidad financiera no va en contra de que, al momento de la celebración del contrato de adhesión, los proveedores deberán informar los mecanismos y condiciones para que el consumidor pueda dar término al mismo. Tampoco va en contra de la prohibición de establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. Solo podría existir una contradicción

en que no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes.

La **señora Contreras** señaló que lo anterior era específicamente en relación al pago de montos adeudados, toda vez que el artículo 17 D establece que, para poner término a los contratos de productos o servicios financieros, se debe haber pagado la deuda.

El **Honorable Senador señor Elizalde** hizo presente que, en el caso de la portabilidad financiera, el deudor mantiene la deuda y lo que sucede es que cambia de proveedor.

Agregó que la frase final que comienza con “lo anterior” da a entender que nada de lo señalado previamente se aplica respecto de los contratos sobre productos o servicios financieros. Y, como señaló previamente, “lo anterior” se refiere a tres aspectos distintos, de los cuales uno solo tendría una contradicción con la portabilidad financiera, cual es que no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes. Reiteró que, en la portabilidad, el cliente no extingue su obligación, sino que cambia de proveedor.

La **señora Contreras** indicó que concuerda con lo planteado por el Honorable Senador señor Elizalde, sin perjuicio que la intención de la propuesta del Ejecutivo es evitar que se malinterprete el artículo 17 D y las modificaciones que el proyecto introduce en el artículo 17 A. Sugirió que se podría agregar que está acotado a los montos adeudados. De esta forma, quedaría aún más claro y que evitaría que se vaya a entender que los otros aspectos no serían aplicables a los productos y servicios financieros.

El **Honorable Senador señor Elizalde** señaló que, en general, no le convence la norma en sí misma, pero para aprobarla por unanimidad pidió que se precisara a qué se refiere.

La **Honorable Senadora señora Aravena** concordó con lo expuesto y, también, con la sugerencia planteada por la señora Contreras, toda vez que parece muy razonable que, respecto de los productos y servicios financieros, quede acotado únicamente al monto adeudado.

Más adelante, la **señora Contreras** compartió con la Comisión la siguiente propuesta, consistente en incorporar en el inciso final propuesto para el artículo 17 A, lo que está en negrita en el texto:

“Al momento de la celebración del contrato, deberán informar los mecanismos y condiciones para que el consumidor pueda dar término al contrato. Los proveedores no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes y, en ningún caso, establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. Todo pacto en contrario se tendrá por no escrito. **Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso octavo del artículo 17 D sobre productos o servicios financieros, en relación al monto a pagar para poner término anticipado al contrato.**”.

El **Honorable Senador señor Elizalde** señaló que dará su apoyo a lo propuesto, aun cuando no está del todo convencido del punto, toda vez que el Gobierno anunció, en la agenda pro consumidor, facilitar el término de contrato para los servicios como telefonía, internet, televisión, bancos, tarjetas de multitiendas con la finalidad que sea tan fácil salirse como contratarlos. Agregó que entiende que hay una naturaleza distinta en el caso de la portabilidad financiera, independientemente que, para todos los efectos, el cliente sigue endeudado y lo que ocurre es un cambio en el proveedor de los productos y servicios financieros. Enfatizó que dará su acuerdo con la finalidad de ir avanzando.

Luego, el **señor Stefan Larenas, Presidente de ODECU**, recordó que en otras sesiones se planteó la siguiente cuestión: ¿Por qué se debe pagar por algo que el consumidor no utiliza, por diversas razones?

En su parecer, la propuesta de los representantes del Ejecutivo va en contra de lo anunciado en la agenda pro consumidor, en lo relativo a facilitar la salida de los consumidores respecto de los productos y servicios que tengan contratados. Agregó que la plataforma Me Quiero Salir, de SERNAC, está restringida a las tarjetas de crédito y otras, porque no es posible salirse sin pagar la deuda. En la práctica ello lleva a que el consumidor siga pagando comisiones durante todo el tiempo en que la deuda está insoluta, con lo cual se suman a la deuda todas las comisiones que se cobran por la mantención de la tarjeta. Connotó que las deudas se pagan y existen mecanismos para que el acreedor persiga al deudor para que le pague.

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** sugirió analizar con mayor detención lo relativo al cierre de tarjetas e impedir que se siga cobrando comisión.

Sobre este aspecto, **Ximena Contreras** señaló que se trata de un producto de una naturaleza distinta, que requiere de una regulación adecuada. Anunció que cuenta con una propuesta, que procedió a dar lectura, que se refiere específicamente a la solicitud de cierre de tarjetas de crédito. Tal propuesta es del siguiente tenor:

“Incorporar en el actual inciso octavo del 17 D, la siguiente frase final, que está en negrita:

“Los consumidores tendrán derecho a poner término anticipado a uno o más servicios financieros por su sola voluntad y siempre que extingan totalmente las obligaciones con el proveedor asociadas al o los servicios específicos que el consumidor decide terminar, incluido el costo por término o pago anticipado determinado en el contrato de adhesión. **Sin perjuicio de lo anterior, los consumidores podrán solicitar, sin expresión de causa, el bloqueo permanente de sus tarjetas de pago reguladas por la Ley N° 20.009, de conformidad a la forma establecida en el artículo 2° de dicha Ley. En tal caso, el proveedor no podrá cobrar los costos de administración, operación y/o mantención que correspondan desde el bloqueo permanente.”.**”

Explicó que esta propuesta persigue que, sin dejar de cumplir con las normas establecidas en el artículo 17 D, en lo relativo a pagar con el monto adeudado, exista la posibilidad de que el consumidor solicite, sin expresión de causa, el bloqueo permanente de dichos productos, de tal manera que no se le podría cobrar comisiones ni mantenciones mientras se encuentra efectuado el pago del monto adeudado. Preciso que se trata de una figura distinta a la del término del contrato, que consagra la posibilidad expresa de evitar aumentar la deuda producto de los costos de administración, operación o mantención.

El **Honorable Senador señor Elizalde** pidió que quedara expresamente señalado en el informe que esto se refiere a la hipótesis de un consumidor que cierra una tarjeta de crédito, pero mantiene la deuda asociada a esa tarjeta, por lo que seguiría pagando intereses, pero no se le podría cobrar los costos de administración de un producto que ya no está utilizando y que se cerró. Agregó que no es necesario pagar la totalidad de la deuda.

La **Honorable Senadora señora Aravena** indicó, en el mismo sentido, que queda claro que la disposición no exige el pago de la totalidad de la deuda, por lo que concuerda con la redacción propuesta por la representante del Ejecutivo.

La **señora Contreras** hizo presente que la ley N° 20.009, que establece un régimen de limitación de responsabilidad para titulares o usuarios de tarjetas de pago y transacciones electrónicas en caso de extravío, hurto, robo o fraude, fue objeto de importantes modificaciones recientemente.

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** planteó si la referencia normativa es la adecuada, toda vez que la ley N° 20.009 establece un régimen de limitación de responsabilidad para titulares y usuarios de tarjetas de pago y transacciones electrónicas en caso de extravío, hurto, robo o fraude. Además, el artículo 2° de la señalada dispone, en su inciso primero, que los titulares o usuarios de medios de pago, así como los titulares de otras cuentas o sistemas similares que permitan efectuar transacciones electrónicas, en adelante referidos en forma conjunta como los "usuarios", podrán limitar su responsabilidad, en los términos establecidos por esta ley, en caso de hurto, robo, extravío o fraude, dando aviso oportuno al emisor

Ahondando en su argumentación, el **Honorable Senador señor Elizalde** connotó que la ley N° 20.009 no regula las tarjetas de pago y transacciones electrónicas, sino que solo un aspecto puntual relacionado con estos medios de pago, específicamente la responsabilidad para sus titulares en caso de extravío, hurto, robo o fraude.

Por lo anteriormente expuesto, indicó que, en lo sustancial, comparte la propuesta del Ejecutivo, pero que tiene la convicción que la referencia normativa es errónea, o, al menos, podría inducir a error. Concuerda con que los consumidores puedan solicitar, sin expresión de causa, el bloqueo permanente de sus tarjetas de pago. Sin embargo, la referencia normativa daría lugar a que sostener que el bloqueo sin expresión

de causa solo es posible en caso de extravío, hurto, robo o fraude de las tarjetas de pago. Esto no es lo que se persigue, sino que lo que se busca es que el cliente pueda cerrar un medio de pago sin expresión de causa, independientemente de la deuda, que tendrá que seguir pagando.

A mayor abundamiento, al hacer referencia al artículo 2° de la ley N° 20.009, se podría afirmar que sólo sería aplicable a los casos de extravío, hurto, robo o fraude. Luego, podría inducir a error.

En la misma línea se manifestó el **Honorable Senador señor Harboe**, en el sentido que la ley N° 20.009 está referida a la responsabilidad para titulares y usuarios de tarjetas de pago y transacciones electrónicas en caso de que los titulares y usuarios de tarjetas de pago hayan sido víctimas de extravío, hurto, robo o fraude. Indicó que la regulación de las mismas, y su forma de operar, esta en otras normas.

La **señora Contreras** se comprometió a revisar la referencia normativa y que precisará el lenguaje para que evitar que se entienda que es solo para el caso de extravío, hurto, robo o fraude. Reiteró que lo más importante que debe contener la propuesta es el procedimiento y la forma de efectuar el bloqueo de las tarjetas de pago.

En una sesión posterior, **la señora Contreras** propuso la siguiente redacción respecto de la modificación al inciso octavo del artículo 17 D, en el sentido de agregar al final del mismo el texto que destaca en negrita:

“Los consumidores tendrán derecho a poner término anticipado a uno o más servicios financieros por su sola voluntad y siempre que extingan totalmente las obligaciones con el proveedor asociadas al o los servicios específicos que el consumidor decide terminar, incluido el costo por término o pago anticipado determinado en el contrato de adhesión. **Sin perjuicio de lo anterior, los consumidores podrán solicitar, sin expresión de causa, el bloqueo permanente de sus tarjetas de pago, según se definen éstas en el artículo 1° de la Ley N° 20.009, mediante aviso a través de los canales o servicios de comunicaciones establecidos en el artículo 2° del mismo cuerpo legal. En tal caso, el proveedor no podrá cobrar los costos de administración, operación y/o mantención que correspondan desde el bloqueo permanente.”.**

En discusión, el **Honorable Senador señor Elizalde** propuso cambios en la redacción, con la sola finalidad de precisar la redacción, desde la perspectiva de su sentido y alcance. Al respecto, propuso que el texto que se agregue a la señalada disposición sea del siguiente tenor:

“Sin perjuicio de lo anterior, los consumidores podrán solicitar, sin expresión de causa, el bloqueo permanente de las tarjetas de pago a las que se refiere el artículo 1° de la Ley N° 20.009, mediante aviso a través de los canales o servicios de comunicaciones establecidos en el artículo 2° del mismo cuerpo legal. A contar del bloqueo permanente, el proveedor no podrá cobrar los costos de administración, operación y/o mantención desde el bloqueo permanente.”.

La Comisión estuvo de acuerdo con esta última redacción.

Luego, el señor Presidente, puso en votación la indicación 7 quáter, con modificaciones, en los siguientes términos:

-En el artículo 17 A, agregar como letra c), la siguiente:

“c) Incorporar el siguiente inciso final, nuevo:

“Al momento de la celebración del contrato, deberán informar los mecanismos y condiciones para que el consumidor pueda dar término al contrato. Los proveedores no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes y, en ningún caso, establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. Todo pacto en contrario se tendrá por no escrito. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso octavo del artículo 17 D sobre productos o servicios financieros, en relación al monto a pagar para poner término anticipado al contrato.”.

-En el artículo 17 D, sustituir la letra a) por la siguiente:

“a) Agrégase en el inciso tercero, a continuación del punto y aparte, que pasa a ser punto y seguido, las siguientes oraciones: “Sin perjuicio de lo anterior, los consumidores podrán solicitar, sin expresión de causa, el bloqueo permanente de las tarjetas de pago a las que se refiere el artículo 1° de la Ley N° 20.009, mediante aviso a través de los canales o servicios de comunicaciones establecidos en el artículo 2° del mismo cuerpo legal. A contar del bloqueo permanente, el proveedor no podrá cobrar los costos de administración, operación y/o mantención.”.

--En votación, ambas propuestas fueron aprobadas por la unanimidad de los integrantes de la Comisión, Honorables Senadores señor Elizalde, Presidente, señoras Aravena y Rincón y señores Durana y Harboe. (Indicación 7 quáter, con modificaciones. Unanimidad, 5x0).

En sesión de 13 de octubre, **la asesora del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señora Ximena Contreras**, indicó que correspondería ajustar la parte final de la norma contenida en la letra a) del numeral 9, aprobada por la Cámara de Diputados, referido al artículo 17 D, cuyo tenor es el siguiente:

“a) Agrégase en el inciso tercero, a continuación del punto y aparte, que pasa a ser punto y seguido, las siguientes oraciones: “Será aplicable a las operaciones financieras regidas por esta ley lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 10 de la ley N° 18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica, con independencia del monto del capital adeudado. Los tribunales ordinarios de justicia serán competentes para

conocer de las controversias que surjan respecto de lo dispuesto en este inciso.”.

Recordó que la Cámara de Diputados también aprobó otra norma según la cual los tribunales ordinarios de justicia serían competentes para conocer “los demás derechos establecidos en las leyes, en especial, aquéllos consagrados en la ley N° 18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica”. (Letra f), nueva, del inciso segundo del artículo 3°, introducida por el numeral 1).

Sin embargo, la Comisión de Economía, recogiendo una indicación, conservó lo sustancial de la letra f), nueva, del inciso segundo del artículo 3°, pero no fue partidaria de alterar la regla general en materia de la competencia de los tribunales en asuntos relacionados con la protección de los derechos de los consumidores, cuyo conocimiento recae en los juzgados de policía local.

Fue así que aprobó como letra h) del inciso segundo del artículo 3°, sobre derechos del consumidor financiero, la siguiente:

“h) Los demás derechos establecidos en las leyes referidas a derechos de los consumidores, en especial, aquéllos consagrados en la ley N° 18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica.”.

Sobre la base de lo anteriormente expuesto, y dado que el actual inciso octavo del 17 D está referido a los pre pagos, la señora Contreras, con la finalidad de rescatar una parte de la norma aprobada en primer trámite, en el sentido que los consumidores podrán hacer pre pagos de obligaciones crediticias, con independencia del capital adeudado, y ya no requerirán la autorización del acreedor, propuso incluir en la señalada letra h) del artículo 3°, un párrafo segundo del siguiente tenor:

“Será aplicable a las operaciones financieras regidas por esta ley lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 10 de la ley N° 18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica, con independencia del monto del capital adeudado.”.

Recalcó que, por los motivos señalado, no corresponde hacer referencia a los tribunales ordinarios, porque resulta contradictorio con lo aprobado por la Comisión.

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** connotó que, efectivamente, la Comisión acordó no modificar la competencia de los juzgados de policía local para conocer las materias propias de la protección de los derechos de los consumidores, y que el punto levantado por la representante del Ejecutivo está relacionado únicamente con los incisos segundo y siguientes del artículo 10 de la ley N° 18.010.

Luego hizo presente que el referido artículo 10 de la ley N° 18.010, referido a los pagos anticipados, dispone lo siguiente:

“Artículo 10.- Los pagos anticipados de una operación de crédito de dinero, serán convenidos libremente entre acreedor y deudor.

Sin embargo, en las operaciones de crédito de dinero cuyo importe en capital no supere el equivalente a 5.000 unidades de fomento, el deudor que no sea una institución fiscalizada por la Superintendencia de Bancos o el Fisco o el Banco Central de Chile, podrá anticipar su pago, aun contra la voluntad del acreedor, siempre que:

a) Tratándose de operaciones no reajustables, pague el capital que se anticipa y los intereses pactados calculados hasta la fecha de pago efectivo, más la comisión de prepago. Dicha comisión, no podrá exceder el valor de un mes de intereses pactados calculados sobre el capital que se prepaga.

b) Tratándose de operaciones reajustables, pague el capital que se anticipa y los intereses pactados calculados hasta la fecha de pago efectivo, más la comisión de prepago. Dicha comisión, no podrá exceder el valor de un mes y medio de intereses pactados calculados sobre el capital que se prepaga.

Los pagos anticipados que sean inferiores al 20% del saldo de la obligación, requerirán siempre del consentimiento del acreedor.

El derecho a pagar anticipadamente en los términos de este artículo, es irrenunciable.”.

Por su parte, la **señora Contreras** hizo presente que, si no se rescata esta modificación de la Cámara de Diputados, en los términos planteados, la comisión de prepago para créditos superiores a 5.000 U.F. queda sin límite para los consumidores

A su turno, el **señor Otero** precisó que los efectos de esa norma serán que, tratándose de consumidores, aplique siempre el tope de la comisión de prepago, independientemente que la operación exceda las 5.000. UF. En otras palabras, la modificación permitirá hacer extensivo para los consumidores el tope de la comisión de prepago, aun cuando el crédito exceda de dicha cantidad. Recordó que el tope de la comisión de prepago está determinado en las letras a) y b) del inciso segundo del artículo 10 antes transcrito, a saber: a) tratándose de operaciones no reajustables, la comisión de prepago no podrá exceder el valor de un mes de intereses pactados calculados sobre el capital que se prepaga; b) tratándose de operaciones reajustables, la comisión de prepago no podrá exceder el valor de un mes y medio de intereses pactados calculados sobre el capital que se prepaga.

El **Honorable Senador señor Elizalde** connotó que esta norma es favorable a los consumidores.

-La Comisión acogió, con enmiendas, la propuesta del Ejecutivo de incorporar un párrafo segundo a letra h) del artículo 3° de la ley N° 19.496, que introduce el número 1 (que pasa a ser número 3) del artículo 1 del presente proyecto de ley, por la unanimidad de sus integrantes, Honorables Senadores señor Elizalde, Presidente, señoras Aravena y Rincón, y señores Durana y Harboe. (Artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad, 5x0).

Luego, la Comisión acordó, también por la unanimidad de sus integrantes, corregir la referencia interna de las modificaciones al artículo 17 D, la cual se vio alterada con la entrada en vigencia de la ley N° 21.236, sobre portabilidad financiera. Por tal motivo, además de otras modificaciones, el inciso tercero pasó a ser inciso octavo y el inciso cuarto pasó a ser inciso noveno.

Sobre la base de la misma consideración, en la modificación realizada por la letra b) del numeral 9, la modificación al inciso cuarto, que pasó a ser noveno, la Comisión acordó, con la misma votación sustituir la frase “dentro del plazo de cinco días hábiles” por lo siguiente: “dentro de los plazos señalados en el inciso segundo de este artículo”.

De este modo, los plazos dentro de los cuales los proveedores deberán entregar a los consumidores que lo soliciten, los certificados y antecedentes que sean necesarios para renegociar los créditos sin costo alguno, será de cinco días hábiles, si se trata de varios certificados y antecedentes, o de tres días hábiles, si se solicita uno solo. Tales plazos son los que considera el inciso segundo del artículo 17 D.⁵⁶

-En votación, ambas modificaciones formales fueron acordadas por la unanimidad de sus integrantes, Honorables Senadores señor Elizalde, Presidente, señoras Aravena y Rincón, y señores Durana y Harboe. (Artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad, 5x0).

⁵⁶ Artículo 17 D

Inciso segundo:

Los mencionados proveedores deberán entregar al respectivo consumidor un certificado de liquidación para término anticipado, dentro del plazo de **cinco días hábiles** contado desde que éste lo solicite. El consumidor podrá solicitar el certificado presencialmente o de manera remota al respectivo proveedor de productos o servicios financieros, y requerirle que se le entregue de manera física o virtual. Sin perjuicio de lo anterior, el consumidor podrá solicitar el referido certificado respecto de solo un producto o servicio financiero determinado. En dicho caso, el certificado deberá ser entregado dentro de tres días hábiles desde la respectiva solicitud.

Seguidamente, la Comisión analizó la **indicación número 8**, de S. E. el Presidente de la República, para agregar el siguiente numeral nuevo:

“.... Agrégase el siguiente artículo 16 C, nuevo:

“Artículo 16 C.- Las cláusulas ambiguas de los contratos de adhesión se interpretarán en favor del consumidor.

Cuando existan cláusulas contradictorias entre sí, prevalecerá aquella cláusula o parte de ésta que sea más favorable al consumidor.”.”.

En discusión, El **Honorable Senador señor Elizalde** reiteró su aprensión sobre que la interpretación pro consumidor que esta indicación plantea, sea solo comprensiva de los contratos de adhesión, y no de cualquier tipo de contrato.

El **señor Director del SERNAC** expuso que la indicación en comento viene a consagrar en la legislación del consumidor una disposición similar a la que ya recoge el Código Civil, en su artículo 1566⁵⁷, y que el derecho comparado del consumidor también contempla. Hizo presente que se circunscribe a los contratos de adhesión de consumo, añadió, porque la gran mayoría de los contratos de consumo son, justamente, de adhesión.

A mayor abundamiento, agregó que diversos autores sostienen que el artículo 17 de la ley N° 19.496 ya establece un deber de claridad para los proveedores que predisponen contratos de adhesión.

Por otra parte, afirmó que, en casos de contratos de consumo en que ambas partes predisponen y redactan libremente las condiciones contractuales, sin estar en posiciones asimétricas, que son muy excepcionales, no se hace necesaria una cláusula específica pro consumidor. Con todo, observó, para estos casos podría igualmente aplicarse supletoriamente el aludido artículo 1566 del Código Civil, en presencia de estipulaciones ambiguas.

⁵⁷ Art. 1566. No pudiendo aplicarse ninguna de las reglas precedentes de interpretación, se interpretarán las cláusulas ambiguas a favor del deudor. Pero las cláusulas ambiguas que hayan sido extendidas o dictadas por una de las partes, sea acreedora o deudora, se interpretarán contra ella, siempre que la ambigüedad provenga de la falta de una explicación que haya debido darse por ella.

Connotó que existen otros casos aún más particulares, como los de ciertos contratos cuyas cláusulas no son totalmente predispuestas por las empresas. Es el caso, por ejemplo, de contratos de promesa de compraventa de inmuebles, en los que las inmobiliarias disponen ciertas condiciones, pero otras son discutidas con los consumidores. En relación con estos, se ha cuestionado en tribunales si corresponde o no calificarlos como contratos de adhesión. Al respecto, la jurisprudencia se ha inclinado por resolver que las cláusulas que son de adhesión deben entenderse parte de un contrato de esa índole, mas no así las cláusulas discutidas libremente.

- En votación la indicación número 8, resultó aprobada, con modificaciones, por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señora Rincón y señores Durana, Elizalde, Galilea y Harboe. (Indicación N° 8, aprobada con modificaciones. Unanimidad, 5x0).

Número 10

A través de dos literales, introduce enmiendas en el inciso final del artículo 17 H (cuyo objetivo es que el proveedor de productos o servicios financieros no pueda restringir o condicionar que la compra de bienes o servicios de consumo se realice exclusivamente con un medio de pago administrado u operado por el mismo proveedor, por una empresa relacionada o una sociedad de apoyo al giro).

Letra a)

Intercala, luego de la palabra “consumo” y antes del pronombre “se”, la frase “, o la aplicación de descuentos adicionales al precio de éstos,”.

Letra b)

Elimina la oración final.

En relación con este numeral se formularon las **indicaciones números 9 y 10.**

La **indicación número 9**, de S. E. el Presidente de la República, es para eliminarlo.

La **indicación número 10**, del Honorable Senador señor Galilea, es para suprimirla letra b).

Se deja especial constancia que la Comisión tuvo presente las exposiciones que realizaron diversas instituciones, en la ronda de audiencia previa al inicio de la discusión particular, tales como las de la Organización de Consumidores y Usuarios (ODECU); de la Cámara de Producción y el Comercio, CPC; de la Asociación de Bancos e Instituciones Financieras, y otras, en relación al derecho del proveedor a ofrecer descuentos o beneficios adicionales asociados exclusivamente a un medio de pago, toda las cuales están consignadas en la primera parte de el presente informe.

Durante la discusión particular del número 10, y las indicaciones presentadas en relación al mismo, la Comisión escuchó, primeramente, a la **abogada experta en derecho del consumidor, señora Jimena Orrego**, y al **profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Alberto Hurtado, señor Tomás Jordán.**

La **señora Jimena Orrego** se refirió específicamente a lo aprobado por la Cámara de Diputados, en primer trámite constitucional, en relación con el artículo 17 H de la ley del consumidor, relativo a lo que se conoce como Sernac Financiero. Dicha Cámara introdujo enmiendas, a instancias de una indicación formulada por el Diputado señor Karim Bianchi, en cuyo mérito artículo quedaría como sigue:

“Artículo 17 H.- El proveedor de productos o servicios financieros no podrá restringir o condicionar que la compra de

bienes o servicios de consumo, o la aplicación de descuentos adicionales al precio de estos se realice exclusivamente con un medio de pago administrado u operado por el mismo proveedor, por una empresa relacionada o una sociedad de apoyo al giro.”.

Expresó su convicción de que lo aprobado resulta contrario a los intereses de los consumidores y usuarios, especialmente los más vulnerables, los no bancarizados, es decir, los más riesgosos.

Sostuvo que la alusión a “descuentos adicionales” pareciera estar llena de buenas intenciones. Sin embargo, es deber del legislador prever cómo será la aplicación de lo que se está decidiendo, que, en este caso, a su juicio, podría dar lugar a lo que denominó una “ley estacionamientos 2.0”, esto es, a un tremendo problema para los consumidores y el ejercicio de sus derechos.

En efecto, lo aprobado por la Cámara de Diputados pareciera querer evitar el “sobrendeudamiento”. No obstante, hizo ver que, con 7 millones de tarjetas operando en el retail, no lo va impedir. Por el contrario, lo único que provocará es que las empresas de retail opten por eliminar los descuentos especiales.

Señaló que dichos descuentos son usados por la mayoría de los consumidores de tarjetas de retail, quienes ya tienen internalizado que, por ejemplo, los días lunes obtienen un 6% de descuento en determinados productos si utilizan tales tarjetas como medio de pago.

Del mismo modo, puso de relieve que la indicación aprobada se refiere exclusivamente a las tarjetas de retail. No se hace cargo, en consecuencia, de lo que ocurre con las promociones idénticas que hacen los bancos en restaurantes, vuelos de líneas aéreas, cines y espectáculos masivos, por ejemplo, en los que el cliente puede obtener desde un 20 a un 40% de descuento si utiliza sus tarjetas de crédito. Surge, así, la pregunta sobre por qué los bancos sí podrían otorgar estos beneficios y las tarjetas de retail no.

Hizo hincapié en que en épocas como las que estamos viviendo, si algo necesitan los consumidores es un alivio en sus cuentas básicas, esto es, precisamente, descuentos. Por lo mismo, agregó, cabe preguntarse qué ocurrirá cuando hagan las compras de supermercado con estos medios de pago y observen que ya no existen los descuentos especiales, salvo, claro, que lo haga usando tarjetas bancarias.

Señaló que más bien parece una modificación discriminatoria con los consumidores más vulnerables que no tienen acceso a la banca, que, en su momento, cuando fue formulada como indicación en la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados, no prosperó, precisamente porque afecta a los derechos de los consumidores.

Resaltó que la aprobación de la modificación generada por dicha indicación, no impedirá de modo alguno que las tarjetas se sigan usando. Solo cambiará el escenario, pues ahora los consumidores dejarán de tener los beneficios de los descuentos y los únicos beneficiados

serán los bancos, que ya están suficientemente protegidos por las políticas económicas del gobierno actual.

Al concluir, la **señora Orrego** solicitó a la Comisión eliminar del proyecto lo aprobado por la Cámara de Diputados.

A continuación, hizo uso de la palabra el **señor Tomás Jordán**, quien también se refirió a los alcances del artículo 17 H de la ley del consumidor, cuya modificación prohíbe la aplicación de descuentos asociados a ciertas tarjetas, básicamente las del retail.

Al respecto, señaló que elimina un derecho de los consumidores, cual es el acceder a un descuento. Independientemente de si la persona ocupa la tarjeta como un medio de pago o como un medio de crédito, es claro que por medio de tales tarjetas los consumidores acceden a un descuento en la compra. Se trata, además, de un derecho de los establecimientos comerciales a ofrecer esos descuentos asociados, que la norma también está eliminando.

Lo primero que debe tenerse en cuenta, expuso, es que, de acuerdo con sus ideas matrices, se está en presencia de un proyecto de ley pro consumidor, que establece derechos para los consumidores y deberes para los proveedores. En cambio, la indicación aprobada por la Cámara de Diputados va en contra del objetivo del proyecto, y en una línea distinta a su idea matriz. Elimina, de hecho, un derecho de los consumidores, quienes pasarían a tener que pagar al contado, sin acceder a descuentos, o con otro medio de pago.

Sostuvo que toda medida legislativa debe pasar un test de razonabilidad, esto es, que, si va a restringir un derecho, debe ser por razones justificadas. El legislador, en suma, debe dar a conocer los motivos por los que está concurriendo a una decisión, en virtud de lo dispuesto por el artículo 19 N° 26 de la Constitución Política de la República, que consagra que “todo límite a los derechos debe justificarse”. Así lo reconoce, por lo demás, el propio Tribunal Constitucional.

Siendo esto así, la pregunta que cabe hacerse es cuáles son las razones para establecer la medida en comento. Para encontrar la respuesta, se hace necesario buscar en la historia de la ley o en el propio texto. Y en la historia de la ley se encuentra que el Honorable Diputado señor Bianchi expresó ciertos motivos en la Sala de la Cámara de Diputados.

El primero de ellos, que se estaba prohibiendo una venta atada. La cuestión, entonces, es determinar si esa prohibición de aplicar descuentos asociados a una tarjeta es una venta atada o no. Al respecto, trajo a colación la resolución N° 0188, de 2019, del Servicio Nacional del Consumidor, SERNAC, que reguló las ventas atadas, definiéndolas como aquellas operaciones en las que, para la adquisición de un determinado producto o servicio financiero, se exige la contratación de otro producto o servicio de manera imperativa. Queda claro, hizo ver, que lo que la modificación al artículo 17 H no viene a regular o prohibir las ventas atadas.

A mayor abundamiento, puso de relieve que la señalada resolución del SERNAC indica expresamente que son permitidas todas aquellas ventas que reportan beneficios a los consumidores. Así, si se permite comprar con descuento a través de una tarjeta, claramente se está estableciendo un beneficio al consumidor, y, por tanto, lejos se está de constituir una venta atada propiamente tal.

El segundo elemento en que el Diputado señor Bianchi fundó su indicación, fue que con esas tarjetas se establece una discriminación arbitraria en perjuicio de los clientes, habida cuenta que solo algunos pueden acceder a ellas, y otros no.

Sin embargo, para que exista una discriminación arbitraria las personas tienen que estar en igual posición, y sabido es que el acceso a tarjeta está ligado a ciertos requisitos. Así, la única forma de que hubiera discriminación entre consumidores para el acceso a tarjeta, sería que, no obstante haber muchos que cumplan los mismos requisitos, a algunos se les entregara y a otros no.

Finalmente, el tercer elemento esgrimido fue que habría una discriminación en contra de los establecimientos de comercio que no pueden emitir tarjeta. Dicha argumentación, empero, soslaya que tampoco hay un punto de comparación con establecimientos que pueden ofrecer una tarjeta porque cuentan con una cierta estructura, con un cierto tamaño que, a diferencia de otros, les permite ofrecer una tarjeta.

Conforme a todo lo expuesto, concluyó el **señor Jordán** que las razones invocadas por el autor de la indicación, no logran justificar la incorporación de la medida legislativa propuesta. Porque no se alinea con la idea matriz del proyecto de ley, y elimina un derecho, propiamente tal, dentro de un proyecto de ley que es pro consumidor, cuya finalidad es otorgarle más derechos o fortalecer los existentes. Además, y en la lógica del Tribunal Constitucional, adolece de ausencia de razonabilidad respecto de los motivos invocados: no sería una venta atada; no habría una discriminación en perjuicio de algunos consumidores, y no habría un perjuicio de ciertos establecimientos de comercio.

Una vez finalizadas las precedentes presentaciones, se registraron las siguientes intervenciones.

La **Honorable Senadora señora Rincón** señaló que tiende a coincidir con las opiniones expuestas. Resaltó que, tal como sostuviera la profesora señora Orrego, es muy común que en el retail las personas compren con el medio de pago, de manera de acceder al descuento, y paguen inmediatamente. Restar esa posibilidad, en consecuencia, equivaldría a quitar beneficios a los consumidores, lo que no parece bueno ni adecuado.

Por lo demás, agregó, acarrearía otro efecto negativo, pues provocaría la disminución de la competencia en el sector.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Elizalde** declaró coincidir con que no corresponde distinguir entre medios de

pago, en este caso, entre los de instituciones bancarias y los del retail. Distinto sería, sostuvo, si la restricción fuera para todos, porque en ese escenario el debate sería otro.

Sin perjuicio de lo anterior, indicó que tampoco cabe pecar de ingenuidad. En su parecer, los descuentos asociados a un medio de pago no son realmente beneficios para los clientes, sino que son estrategias comerciales de las empresas del retail, que no es que busquen hacer favores a sus clientes, sino fidelizarlos para otorgarles crédito. En ese punto, manifestó disentir de lo expresado por la Honorable Senadora señora Rincón, en el sentido que es posible que en sectores de mejores ingresos la práctica sea la utilización de estos medios de pago para aprovechar el descuento, evitando la generación de intereses. Sin embargo, también existe un número importante de personas que utilizan estos medios de pago y se endeudan.

La **Honorable Senadora señora Rincón** observó que el segundo grupo de personas a que se ha hecho referencia, igualmente utiliza el medio de pago, porque no tienen otra forma de financiar la compra. Con lo aprobado por la Cámara de Diputados, este beneficio les estaría siendo quitado.

Prosiguiendo, el **Honorable Senador señor Elizalde** destacó que las grandes utilidades del retail están más asociadas al crédito que a las ventas. En ese contexto, los descuentos y promociones son analizados previamente, para determinar el impacto que tendrán en sus ventas y si contribuirán a mejorar sus utilidades. Lo cual, siendo legítimo, evidentemente no es hacer un favor a los clientes, sino para aumentar sus utilidades.

El **Honorable Senador señor Galilea** hizo notar que su indicación es contraria a lo aprobado por la Cámara de Diputados, pues en su opinión, estos descuentos sí son beneficios para el consumidor.

Agregó que, posiblemente, una de las intenciones de la indicación del Honorable Diputado señor Bianchi haya sido poner cortapisas a la competencia entre comercios grandes y comercios pequeños. Ello, empero, nada tiene que ver con el consumidor, sino que se refiere a competencia entre los actores de un sector. Destacó que, a su juicio, siempre será algo bueno para el consumidor poder acceder a un descuento. El presente proyecto de ley apunta precisamente a fortalecer los derechos de los consumidores.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Durana**, en consonancia con lo expuesto por los profesores señora Orrego y señor Jordán, indicó que siendo la libertad de las personas un bien muypreciado, lo que se debe buscar es cómo proteger a los consumidores, y no cómo impedirles el acceso a distintos tipos de beneficios.

Agregó que las tarjetas de crédito están presentes en todo el mundo, y entregan beneficios para sus titulares. Citó el caso de Uruguay, que incentiva el turismo de los extranjeros descontando automáticamente en la tarjeta utilizada el impuesto correspondiente.

De lo que se trata, culminó, es de que los consumidores puedan tomar sus propias decisiones, de forma libre e informada. Más aún si en muchas de estos medios de pago, además del descuento, las tarjetas ofrecen la posibilidad de pagar en tres cuotas sin interés.

En una nueva sesión, la Comisión volvió sobre el artículo 17 H de la ley del consumidor y los efectos de las enmiendas aprobadas por la Cámara de Diputados, en primer trámite constitucional.

Hizo uso de la palabra, en primer lugar, el **Honorable Diputado señor Bianchi**, quien expuso sobre los alcances de dichas enmiendas, que fueron aprobadas a instancias de una indicación de su autoría que tuvo a la vista diversas realidades que es posible observar a diario.

La primera de ellas, que las familias más vulnerables pagan por alimentos, transporte y medicamentos mediante créditos contraídos, en condiciones que no son convenientes, con empresas del retail que se encuentran bancarizadas. Esto mientras, por otra parte, quienes tienen acceso la banca, lo hacen en condiciones más favorables, particularmente en materia de intereses y costos asociados.

En segundo término, el menor valor que tienen ciertos productos cuando se pagan por un medio de pago determinado. Es el caso, por ejemplo, de un televisor que puede valer \$100.000.- si se adquiere con una tarjeta de determinada tienda; pero que aumenta su valor si se adquiere con otro medio de pago.

Se trata, en suma, de una venta de productos adicionales que obliga al consumidor a adquirir una tarjeta determinada, que trae aparejada venta de créditos, que generan intereses, y de seguros, mediante contratos de adhesión.

Puso de relieve que, constatado lo expuesto, el texto aprobado por la Cámara de Diputados persigue que existan ofertas reales y universales. Ciñéndose, por lo demás, a la regla general de nuestro ordenamiento jurídico, consagrada en el artículo 17 H de la ley N° 19.496, consistente en que los productos y servicios financieros no se pueden ofrecer de manera atada. Pero sin la excepción que la oración final de esa misma disposición contempla, que es del siguiente tenor: “Lo anterior es sin perjuicio del derecho del proveedor a ofrecer descuentos o beneficios adicionales asociados exclusivamente a un medio de pago administrado u operado por cualquiera de los sujetos señalados.”.

De esta forma, subrayó, lo que se pretende no es prohibir los descuentos, sino la discriminación arbitraria que sufren los clientes que no tienen una determinada tarjeta. En definitiva, que se proteja al consumidor del riesgo de ofertas que pueden llegar a ser fraudulentas, y que lo llevan a suscribir determinados contratos vinculados a seguros y cobros de administración. Del mismo modo, se busca evitar otra discriminación, ya no a nivel de consumidor, sino respecto de los demás oferentes de productos, que se encuentran imposibilitados de competir con

los precios que las grandes comerciales ofrecen.

En definitiva, recalcó, se busca dismantelar un montaje financiero que desvirtúa el valor del dinero, eliminando un privilegio y reafirmando el principio de igualdad.

Manifestó que quienes defienden al retail, han señalado que con el texto aprobado por la Cámara Baja se terminarán las ofertas. Eso, a su juicio, no sucederá, sino que se producirá fidelización y aumentará la competencia, y se acabará con la simulación de valores que permiten al retail obtener mayores ganancias a costa de los consumidores.

Otras voces, prosiguió, han argüido que la eliminación de las ofertas exclusivas para cierto tipo de consumidores, sería atentatoria contra la libre competencia. Sostuvo que dichas aseveraciones se fundan en conductas que no configuran casos de competencia desleal que generen el interés de la Fiscalía Nacional Económica. También se ha dicho que lo aprobado por la Cámara llevará a que las empresas opten por eliminar los descuentos especiales. Esto, indicó, es incorrecto desde el punto de vista de la economía, ya que los descuentos no dejarán de existir, pues están desde que se inició el comercio, y no nacieron cuando se creó la oferta atada. Lo esperable, entonces, es que las empresas intenten aumentar sus ventas por medio de distintos mecanismos, como el de guerra de precios, por ejemplo, sin continuar con las ventas atadas.

Se ha dicho, asimismo, que la iniciativa es discriminatoria, porque afecta solamente al retail. Ello, afirmó, es falso, ya que, como reza la primera parte del inciso final del artículo 17 H vigente, el proveedor de productos financieros no puede restringir o condicionar que la compra de bienes de servicios o consumo, se realice exclusivamente por un medio de pago registrado operado por el mismo proveedor o empresa relacionada, o una sociedad de apoyo al giro. Es decir, remarcó, la prohibición está destinada al sistema financiero global, y no solo a las tarjetas emitidas por casas comerciales.

Agregó que, además, se ha argumentado que, inicialmente, la indicación a la postre aprobada por la Cámara había sido previamente rechazada en la Comisión pertinente, lo que implicaría una cierta falta de legitimidad. Al respecto, aclaró que, en su momento, se presentó un proyecto de ley que permitía tipificar la conducta descrita como competencia desleal, lo que fue rechazado. En esa oportunidad, el Fiscal Nacional Económico argumentó que el problema formaba parte de los derechos del consumidor, razón por la cual la inquietud se transformó en una indicación al proyecto de ley que ahora conoce la Comisión.

La Honorable Senadora señora Rincón preguntó cuál es el número de personas que tienen acceso a tarjetas de crédito en casas comerciales o retail, y además son sujetos de crédito de bancos.

El Honorable Diputado señor Bianchi expresó que un 70% por ciento de las personas tiene acceso a las tarjetas del retail. De ese universo, el 30% accede a créditos bancarios.

La **Honorable Senadora señora Rincón** aseveró que la presente discusión se centra en las ventas atadas y en los beneficios que el retail otorga. Sin embargo, surge la pregunta sobre de qué manera se pretende suplir la imposibilidad que tiene la gran mayoría de las personas de ser sujeto de crédito por parte de la banca. Recordó que buena parte de la población utiliza los descuentos que otorga el retail para financiar su alimentación y, en términos coloquiales, llegar a fin de mes.

Del mismo modo, surge la duda sobre por qué no hacer, también, extensiva la limitación de ofrecer descuentos a los bancos, que los ofrecen abiertamente, por ejemplo, para el consumo en restaurantes.

El **Honorable Diputado señor Bianchi** precisó que lo que se persigue es eliminar que el crédito esté relacionado a una venta atada. De ninguna manera, resaltó, se busca prohibir que el retail entregue créditos. Agregó que existen formas de fidelización que no dicen relación con el endeudamiento de las personas.

A su turno, el **Honorable Senador señor Harboe** recordó su especial preocupación por el sobreendeudamiento que afecta a nuestra sociedad, cuyos estándares de vida se han ido configurando no tomando como base los ingresos de las personas, sino el crédito.

Manifestó que, en lo pertinente al debate que se está llevando a cabo, el texto aprobado por la Cámara de Diputados parte de un supuesto erróneo, pues, a su juicio, no se está en presencia de una medida discriminatoria de un sector del comercio que afecte a los consumidores. Por regla general, explicó, cuando se habla de discriminación se alude a una diferencia que no admite un carácter objetivo. En el caso planteado, en cambio, sí existe un carácter de esa naturaleza, a saber, que una persona es cliente de una institución, y no de otra. A mayor abundamiento, hizo ver que las discriminaciones que la Constitución Política de la República prohíbe, son aquellas que reúnen dos requisitos: ser arbitrarias, es decir, desprovistas de un supuesto lógico en la diferenciación, e ilegales. Ambos requisitos, indicó, no concurren en la hipótesis planteada como discriminatoria.

Destacó que lo más favorable para el consumidor será siempre contar con la mayor oferta de productos y de créditos posible, producto de la competencia; pero teniendo como base que debe tratar de evitarse el sobreendeudamiento.

Lo aprobado por Cámara, en cambio, viene a restringir la competencia. Los autores de la correspondiente indicación sostienen que, para beneficiar a las personas, se debe acudir a un mecanismo que consiste en que nadie puede hacer ofertas y descuentos si están asociados a un determinado tipo de crédito. Ello, sin embargo, importa una intervención legislativa en estrategias de mercado, en circunstancias que no hay inconvenientes en que se ofrezcan determinados beneficios a los clientes.

La indicación, como ya lo señalara la Organización de Consumidores y Usuarios (ODECU), termina perjudicando al consumidor,

el que, cuando no tiene el dinero para adquirir un producto, recurre al crédito, más aún cuando se le ofrecen descuentos que le resultan favorables.

Por otra parte, puso de relieve que según la Comisión para el Mercado Financiero (CMF), en la actualidad existen aproximadamente 6.700.000 tarjetas del retail. Sería complejo, apuntó, privar a esos tarjetahabientes de los beneficios adicionales ofrecidos. Y también lo sería desde el punto de vista de la competencia, pues dichos tarjetahabientes se verían perjudicados por la medida, mientras que los titulares de tarjetas bancarias o tarjetas abiertas continuarían gozando del conjunto de beneficios a los que actualmente acceden, como como el pago en cuotas sin interés en tiendas, por ejemplo. Todo lo anterior, resaltó, puede generar un impacto muy negativo desde el punto de vista de los precios finales al consumidor.

Seguidamente, hizo hincapié en que la enmienda aprobada por la Cámara de Diputados no regula las tarjetas bancarias, ni a aquellos bancos que realizan a un conjunto de ofertas directas. Solo reglamenta las tarjetas del retail. Al respecto, recordó que la Fiscalía Nacional Económica ya advirtió que, de prosperar una iniciativa como ésta, podría afectarse la libre competencia, por cuanto se está regulando solo a las tarjetas cerradas o mixtas, no así a las abiertas.

Expresó que, aun reconociendo la buena intención de lo obrado por la Cámara, si los organismos de la libre competencia, los operadores de tarjeta y los representantes de los consumidores están contestes en no avanzar en tal sentido, es razonable atender sus argumentos. Añadió que el sobreendeudamiento se evita con otros mecanismos, y no de la forma aprobada por la Cámara Baja.

El Honorable Senador señor Durana observó que en tiempos de pandemia como los actuales, la recomendación es no usar dinero en efectivo. Por tal motivo, han proliferado las tarjetas de débito y a los adultos mayores se les han otorgado cuentas rut para que puedan utilizar dinero plástico.

Hizo presente que los créditos comerciales están asociados a las instituciones bancarias, y las tarjetas comerciales frecuentemente están unidas a un banco. Las tarjetas del retail, en tanto, permiten adquirir productos en todo el comercio y recibir una serie de beneficios. Destacó que en pleno siglo XXI, lo esperable es que las personas gocen de libertad para optar por las diferentes ofertas, sin que se establezcan limitaciones. Lo aprobado por la Cámara de Diputados, en cambio, implica intervenir en el libre mercado, con lo que se mostró en desacuerdo. Sin perjuicio, concluyó, de que el sobreendeudamiento debe ser una materia a regular.

El Honorable Senador señor Pugh hizo referencia a un informe de la Biblioteca del Congreso Nacional que da cuenta de la realidad de tres países (Argentina, Canadá y Francia), en los que existen programas de fidelización que premian a las personas que consumen de manera responsable, que ahorran mediante el mencionado sistema.

En Chile, agregó, la CMF provee información periódica sobre los costos de los créditos. Sostuvo que se debe crear conciencia en relación al sobreendeudamiento, que más bien constituye un problema cultural, porque las personas no están obligadas a endeudarse para adquirir bienes que no son esenciales. El ahorro, concluyó, es la mejor cultura, porque beneficia a las personas, sobre todo en tiempos de pandemia y de crisis.

Destacó, asimismo, el rol que para estos efectos debe desempeñar la portabilidad financiera.

Por su parte, el **asesor del Ministerio de Economía, señor José Luis Uriarte**, hizo presente que el Ejecutivo no cuestiona, de ninguna manera, la legitimidad de lo aprobado en su momento por la Cámara de Diputados.

Del mismo modo, dio a conocer que el Gobierno presentó, en el presente proyecto de ley, una indicación para eliminar lo incorporado en la Cámara en relación a prohibir la existencia de descuentos especiales o exclusivos que dependan de la forma de pago. Afirmó que la aprobación de la norma, en los mismos términos del primer trámite constitucional, provocaría un efecto negativo en los consumidores, quienes no podrían ejercer libremente su derecho y libertad de elección.

Adicionalmente, se generaría una asimetría respecto de otros mecanismos de fidelización a los que accede el segmento de los consumidores de más altos recursos. Es el caso, por ejemplo, de las tarjetas de crédito bancarias. En tal sentido, se mostró de acuerdo con que, habiendo casi siete millones de consumidores que utilizan las tarjetas cerradas en su día a día, privarles de los beneficios que estas entregan, constituiría un acto discriminatorio respecto de los otros consumidores de mayores ingresos, que pueden acceder a otros beneficios mediante diversos medios de pago.

Consignó que el Ejecutivo comparte la preocupación sobre ciertos aspectos de la venta atada, la posibilidad de que se venda a precios bajo el costo y que se obligue a pagar mediante un solo medio de pago. Dichos problemas, no obstante, no son resueltos por la propuesta del Honorable Diputado señor Bianchi.

Remarcó que uno de los beneficios que tiene la economía, y la competencia propiamente tal, es otorgar a los consumidores la posibilidad de acceder a mejores condiciones y a mejores precios.

Finalmente, destacó que la cartera de Economía, Fomento y Turismo se encuentra trabajando, en conjunto con la de Hacienda, en un proyecto de ley que aborde el tema de la consolidación de la deuda.

El **Honorable Senador señor Elizalde** manifestó compartir el espíritu de lo aprobado por la Cámara de Diputados sobre el punto en debate. Sin embargo, hizo ver que el efecto práctico termina siendo beneficioso solo para los clientes bancarios, lo que constituiría una

discriminación adicional. En efecto, explicó, como la modificación solo se introduce en la ley del consumidor, no sería aplicable a todos los medios de pago asociados a proveedores de productos o servicios financieros, particularmente a los bancos. Enfatizó que una prohibición como la planteada, tendría sentido si es que fuera aplicable respecto de todos, y no solo en relación a una parte de la industria.

Añadió que, de todos modos, habría que dilucidar si la prohibición general que establece la ley, es o no aplicable a los créditos bancarios.

Como fuere, expuso que, a su juicio, estudiar una prohibición de esta naturaleza amerita ser, al menos, analizada. Porque, a fin de cuentas, se da el contrasentido de que las personas financieramente más riesgosas, que no tienen acceso al crédito, deben pagar en efectivo y a precios más altos, pues no gozan de los descuentos. Y porque todas las ofertas de fidelización están finalmente asociadas a costos de mantención, que hacen que el descuento no sea tal como se anuncia.

Por otro lado, consultó si la expresión “medio de pago” se hace cargo de que una compra, utilizando un mismo medio, como una tarjeta de crédito, puede ser realizada presencialmente o por internet. Si se entendiera que el hecho de comprar vía internet constituye un medio de pago distinto, razonó, no sería posible establecer un descuento que sí parecería justificado, en cambio, en virtud de los gastos operacionales que implica la venta presencial.

El Honorable Diputado señor Bianchi acotó que, actualmente, el privilegio lo tiene el retail.

Por otra parte, hizo notar el cambio de opinión del Honorable Senador señor Harboe. Este, siendo Diputado, en la discusión del proyecto de ley sobre protección de los derechos del consumidor, votó en contra de la excepción que permite al proveedor a ofrecer descuentos o beneficios adicionales asociados exclusivamente a un medio de pago. Argumentando, precisamente, que ello podía ser discriminatorio y generar endeudamiento.

Citó, además, la legislación argentina, que prevé de manera expresa que el proveedor está obligado a no efectuar diferencias de precios entre operaciones al contado y en tarjeta.

Enseguida, hizo presente que el mismo señor Senador debiera considerar su inhabilidad para votar en el presente proyecto de ley, habida cuenta del vínculo de su cónyuge con la Cámara de Centros Comerciales de Chile.

En relación con una supuesta inhabilidad, el **Honorable Senador señor Harboe** indicó que previo a sugerir cualquier medida, es conveniente informarse bien. Señaló que la Cámara de Centros Comerciales, que su cónyuge preside, no tiene relación con los créditos que son objeto de la discusión, sino que con temas inmobiliarios. Por lo tanto, consignó, no le afecta ningún tipo de inhabilidad respecto a la materia en

estudio.

Expresó que, con el transcurso del tiempo y el cambio de circunstancias, las personas tienen derecho a variar de opinión, producto de la maduración de ideas y la adquisición de conocimientos adicionales. Así, por ejemplo, en su caso, se arrepiente de haber votado a favor del voto voluntario.

Respecto del asunto de fondo, hizo hincapié en que lo aprobado por la Cámara beneficia directamente a algunos bancos que no tienen retail. Recordó la existencia de diversos informes de organismos especializados, que coinciden en que lo aprobado por la Cámara no va en la dirección correcta, a menos que se lleve a cabo una reforma integral del sistema. De lo contrario, concluyó, parecería que solo se está beneficiando a unos respecto de otros.

La Honorable Senadora señora Rincón insistió en que, sin perjuicio de reconocer el espíritu y el sentido que subyace a lo aprobado en el primer trámite constitucional, no logra convencerse de la conveniencia de esa propuesta.

Por una parte, cabe preguntarse qué se les dirá a los consumidores que tienen suscritos contratos con el retail, respecto del cambio de condiciones a que se verían sometidos; o qué escenario se prevé para la avalancha de demandas que, por lo mismo, se produciría. Por otra, debe también cuestionarse qué justifica que los legisladores puedan suponer que los consumidores no están en condiciones de decidir libremente acerca de los distintos medios de pago a utilizar; lo que, a la postre, implica privarlos de ciertos beneficios.

Del mismo modo, dio a conocer sus dudas sobre que solo se establezcan trabas al retail financiero, sin abarcar a los bancos. A la larga, sostuvo, se termina perjudicando a los consumidores y beneficiando a los bancos.

El Honorable Senador señor Elizalde observó que el argumento de que no se puede atacar la libertad de decisión de los consumidores, llevaría, en el extremo, a cuestionar incluso la existencia misma de una ley que los proteja.

Señaló que la tendencia debe ser hacia la simplificación de los beneficios, de manera que los consumidores, al momento de tomar sus decisiones, puedan efectivamente acceder a lo que más les conviene. Así, por ejemplo, si los bancos quieren tratar bien a sus clientes, no debiesen ofrecer nada más que bajar sus tasas. Sin embargo, la realidad muestra que cuando asocian beneficios, buscan fidelizar a los clientes cobrando lo que más pueden, dentro del marco legal, para aumentar sus utilidades.

Lo cierto, razonó, es que la mayoría de las personas tienen ingresos inferiores a las necesidades que deben satisfacer, lo que implica que no gozan de plena libertad para adoptar decisiones. De esta forma, los descuentos en las ventas atadas les pueden resultar atractivos, a pesar de que terminan pagando más de lo que señala la oferta

asociada a la tarjeta.

Seguidamente, hizo uso de la palabra el **académico de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, señor Mauricio Tapia**, quien, en primer lugar, aclaró que comparecía a dar su opinión en su calidad de profesor de derecho civil, sin ser asesor de ningún incumbente en la materia.

Explicó que el artículo 17 H de la ley del consumidor consagra una regla que establece una prohibición general, en productos financieros, para atar un producto a otro. Dicha prohibición afecta a la banca y al retail, ya que ambos son emisores de tarjetas de crédito.

Añadió que el inciso final del mismo artículo repite la regla del encabezado, a saber, prohibición de ventas atadas, pero referida al retail. Señala, en efecto, que no se pueden atar productos, salvo en cuanto el descuento se efectúe respecto de la venta de un producto que el retail vende con sus tarjetas.

Expuso que el origen de esta norma se remonta al año 2011, en lo que se conoció como la ley del “Sernac Financiero” (ley N° 20.555), que intentó regular las ventas conjuntas y las ventas atadas. Las primeras no están prohibidas si se informan y son voluntarias. Incluso, hay casos en que la ley exige algunas ventas conjuntas, como el del seguro de incendio o desgravamen en los créditos hipotecarios.

Las ventas atadas, en concreto, están reguladas en el artículo 17 H, y constituyen una materia que interesa a la libre competencia y a la competencia desleal. Expuso que puede sostenerse que este tipo de ventas vulnera los siguientes principios y reglas generales de la protección al consumidor:

a) El derecho a la libre elección del bien o servicio (art. 3º, letra a), ley de protección al consumidor);

b) La prohibición de la negativa injustificada de venta de bienes y servicios (art. 13 de la misma ley), y

c) El derecho a no ser discriminado arbitrariamente (art. 3, letra c), de la misma ley).

Respecto de la letra c) precedente, el **señor Tapia** hizo hincapié en que, si se está vendiendo un producto, lo relevante es saber por qué se trata de forma distinta a quien puede pagar en efectivo, respecto de quien cuenta con un crédito de un tercero. En el fondo, afirmó, lo que se quiere vender es el crédito asociado al producto.

Luego, se preguntó en qué ventas atadas financieras se estaba pensando en el momento en que se creó la regla el año 2011. La revisión de la historia de la ley N° 20.555, expresó, muestra que se orientaba a prohibir prácticas bancarias que condicionaban la aprobación de un crédito hipotecario a la apertura de una cuenta corriente en el mismo banco.

Lo anterior, aseveró, es coincidente con el encabezado general de la norma, que alude a “atar” servicios o productos financieros con otros contratos, como créditos con cuenta corriente, créditos con seguros no obligatorios, etc. De modo tal que el fin buscado no era establecer una prohibición de ventas atadas entre bienes que se compran y créditos que se otorgan, sino prohibir prácticas bancarias que asociaban productos financieros de manera atada. Así lo reconoce, por ejemplo, una sentencia reciente de la Corte de Apelaciones de Santiago (de 30 septiembre 2019, rol 1279-2018), que declaró: “De este modo... los hechos asentados importan una infracción a lo establecido en el artículo 17 H de la Ley 19.946, sobre Protección a los Derechos del Consumidor, desde que la denunciada supeditó las mejores condiciones de plazo de vigencia de las aprobaciones para el otorgamiento de los créditos hipotecarios solicitados, a la suscripción de un contrato de cuenta corriente con el mismo banco.”.

De esta forma, el espíritu general de la norma, conforme a los amplios términos del inciso primero del artículo 17 H, llevaba a la conclusión de que, aprobándose sin el inciso final, el retail quedaba imposibilitado de continuar con las prácticas de “atar” la venta de bienes a la utilización de su propia tarjeta de crédito.

Hizo ver que, de lo anterior, se sigue una nueva pregunta, a saber, cómo se originó el inciso final del artículo 17 H. Reseñó que el Mensaje del Ejecutivo para el proyecto de ley que se transformó en el Sernac Financiero, no contenía ninguna norma sobre prohibición de ventas atadas en productos financieros. Fue la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados la que introdujo una prohibición general en tal sentido, pero sin agregar el inciso final relativo al retail. Además, incorporó una multa especial por infracción de ventas atadas, de 750 UTM. Así se aprobó y pasó al Senado, segundo trámite institucional.

Fue en esta última Corporación, prosiguió, donde la Comisión de Economía añadió el inciso final sobre el retail, con una redacción que no varió hasta el texto final, a instancias de una indicación del Ejecutivo. Además, eliminó la multa especial de 750 UTM. Resaltó que, lamentablemente, el sentido de la nueva regla no consta en la discusión particular, por lo que se desconocen sus motivaciones y origen.

Ya de vuelta en el tercer trámite constitucional, la Cámara de Diputados aprobó el artículo 17 H por 60 votos a favor y 52 en contra. En ese entonces, el Diputado Señor Harboe votó en contra, por estimar que no había habido suficiente debate sobre los cambios incorporados por el Senado, citando explícitamente, como ejemplo, el artículo 17 H.

Seguidamente, se refirió a los problemas prácticos que acarrea el artículo 17 H vigente.

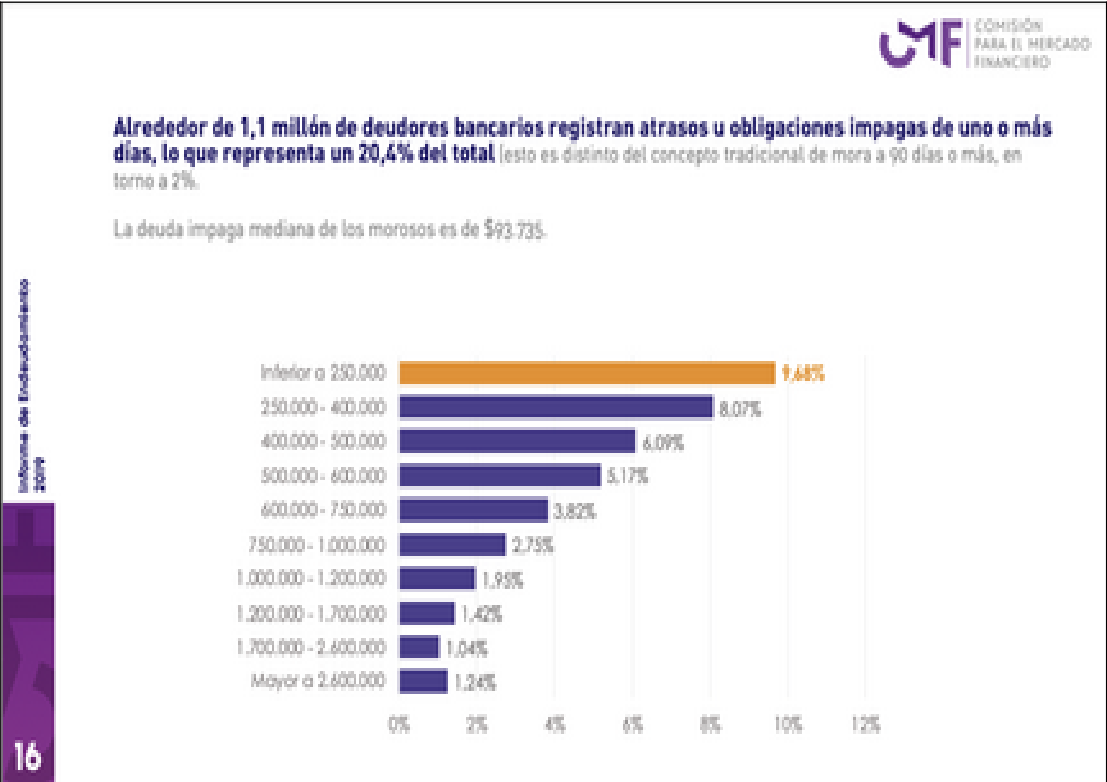
Expresó que quien quiera acceder a un descuento interesante en un producto, está obligado a contratar un crédito. De hecho, las tiendas ofrecen la tarjeta de inmediato, en el acto de la compra. Sin embargo, los consumidores no se enteran, o no se les informa que, al comprar, aunque paguen inmediatamente, se les generarán gastos de

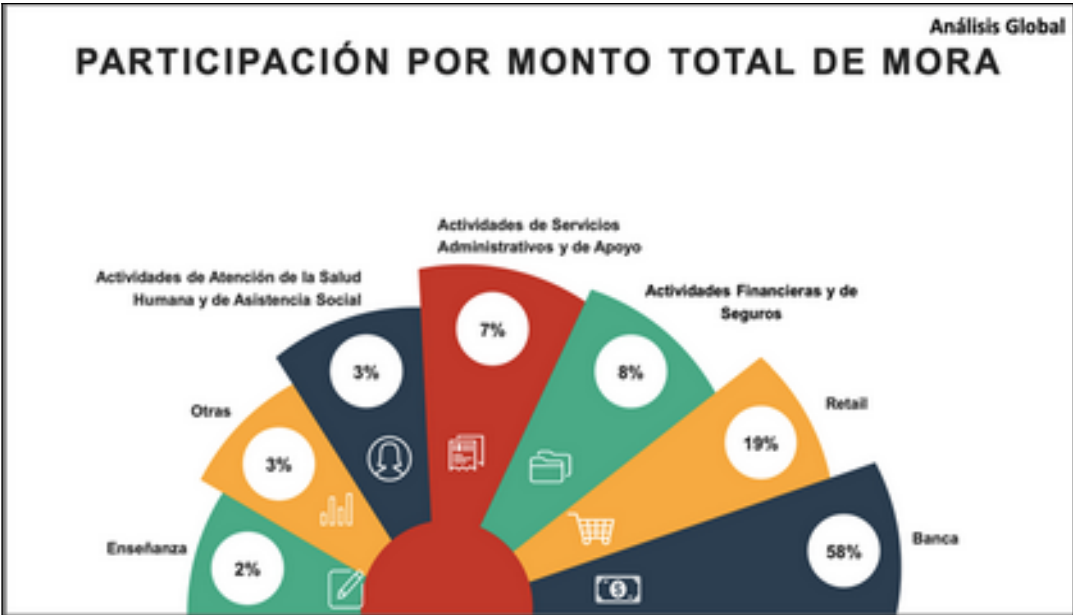
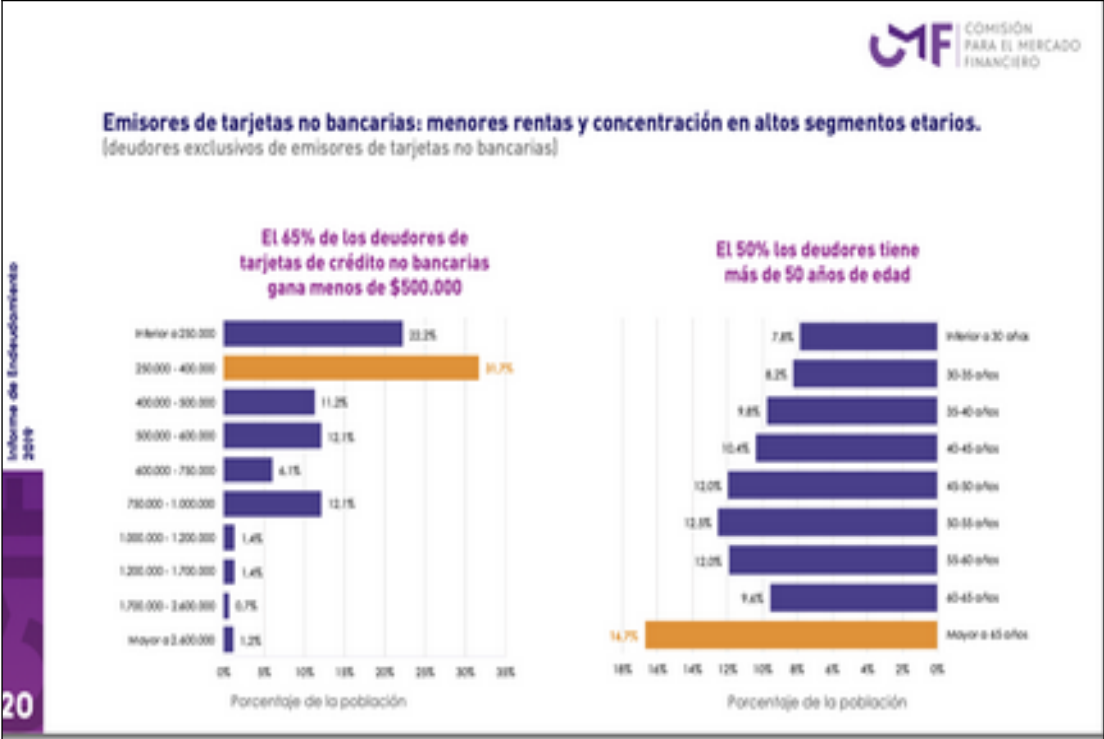
mantención y seguros, que llegan a fin de mes en la respectiva cartola. Todo ello, a la larga, hace que el supuesto descuento se diluya.

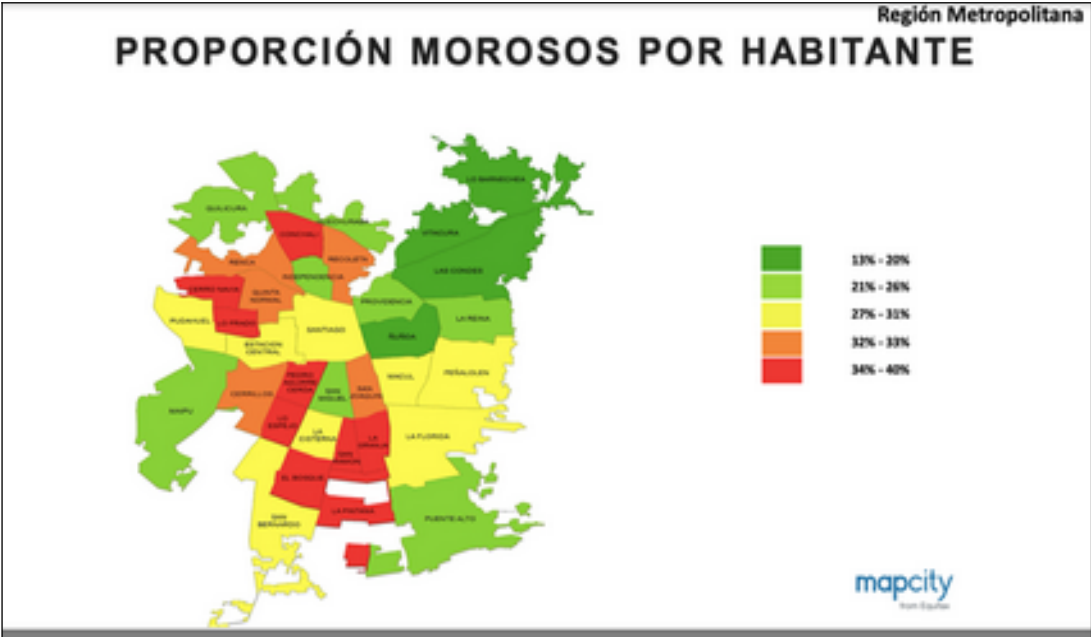
Sobre el particular, puso de relieve que solo una elite privilegiada puede usar las tarjetas como medio de pago. La inmensa mayoría de los chilenos, en cambio, la utiliza como medio de crédito para la subsistencia. En tal sentido, formuló un llamado a no evaluar esta situación conforme a la realidad del 1% o 2% más rico de la población.

Profundizando, indicó que, por el nivel de endeudamiento, el 99% de las personas utiliza estas tarjetas como medio de crédito, pero en un contexto de asimetría de información y opacidad en las ofertas, que ocultan que el descuento se hace pírrico, con intereses elevadísimos, comisiones arbitrarias y gastos elevados y parcialmente desregulados. Añadió que, si se suman intereses, gastos y comisiones, los descuentos se hacen ilusorios, y estas prácticas alimentan el endeudamiento crónico de las familias chilenas más pobres.

Puso a disposición de la Comisión los siguientes datos sobre endeudamiento:







Afirmó que los sectores más pobres de la población, acceden preferentemente a las tarjetas del retail.

Aclaró, asimismo, que los bancos ya tienen prohibido vender productos y servicios financieros atados. Y desde luego que ofrecen descuentos en restaurantes, salones vip u otros comercios, porque parte de su negocio es la fidelización de clientes. Pero no se dedican a administrar restaurantes o vender alimentos. Tal situación, recalcó, es completamente distinta en las casas comerciales, que por una parte venden el bien y, por otra, entregan una tarjeta a sus clientes.

De forma tal, sostuvo, que existen diversas razones para suprimir la excepción, o más bien privilegio, que el artículo 17 H consagra en favor de las casas comerciales del retail. Entre ellas, las siguientes:

- (i) Desde ya, las razones sociales anotadas, vinculadas al sobreendeudamiento de familias de más bajos ingresos.
- (ii) Derogarla no significa efectuar una discriminación contra el retail. Al contrario, es tratarlo según las reglas generales, conforme al principio de igualdad. Cabe preguntarse, observó, por qué los bancos no pueden ofrecer productos atados, y el retail sí. El mismo origen de esta norma, agregó, da cuenta de que fue diseñada, aparentemente, como una “concesión especial” para el retail.
- (iii) No existen razones para estimar inconstitucional la eliminación de un privilegio. No se prohíbe al retail hacer descuentos, ni ofrecer créditos; solo se le impide atarlos, como es la regla general aplicable a todo el sector financiero. No se advierte una afectación a la libertad de empresa, ni que sea desproporcionado o envuelva una discriminación arbitraria.
- (iv) No es efectivo el alarmismo de sostener que

“se acabarán las ofertas”. Derogar esta norma es obligarlos a competir y fidelizar por precio de productos, y no mediante una fidelización o “captura” por compromiso crediticio previo.

(v) Si la libre elección de productos y servicios por parte del consumidor es un derecho legalmente consagrado por el legislador, ¿por qué no se les permite a los consumidores acceder a ofertas en efectivo o con el apoyo de quien le ofrezca el crédito más barato? Es razonable pensar que derogar esta norma puede estimular la competencia por “créditos más baratos”. También corresponde al espíritu de la denominada “portabilidad financiera”.

(vi) Derogarla también envuelve una mejora en transparencia e información veraz y oportuna (derecho del consumidor, artículo 3°, letra b), de la ley del consumidor). Las promociones de productos asociados a créditos no son promociones de productos, son promociones de crédito, de endeudamiento, y en eso hay falta de transparencia con los consumidores.

(vii) Obligarlos a competir por precios, sin amarres de créditos, es efectivamente volver a las reglas de una sana competencia, que beneficie a los consumidores con mejores precios. Hoy, en lugar de “guerras de precios”, en gran medida hay “guerra de créditos”.

(viii) Permite también abrir ciertos espacios en la competencia a las PYMES, que no tienen posibilidad de ofrecer financiamiento directo con tarjetas propias. Abre espacios para que compitan por “precio” con grandes empresas, sin la captura mediante supuestos “descuentos” que, por carga financiera, no son tales. Es razonable pensar que este podría ser un mecanismo que permite “distribuir el mercado” al gran retail financiero, de forma implícita, pues mantienen de alguna forma “capturados” a los clientes con este mecanismo, aunque obviamente ese análisis pertenece al Tribunal de la Libre Competencia.

(ix) La fidelización de clientes puede hacerse por otras vías legales, tales como los puntos asociados a tarjetas, sin necesidad de recurrir a ventas atadas, subrepticias, de créditos.

(x) Por último, no debe olvidarse la real efectividad de estas ofertas y si acaso benefician de verdad a los consumidores, que no dimensionan la carga financiera que asumen al comprar (intereses, gastos y comisiones). Al final, es altamente probable que les salga más caro.

Luego de la exposición del señor Tapia, el **Honorable Senador señor Harboe** consignó que la misma invita a una reflexión más profunda, sobre cómo enfrentar la situación actual del modelo crediticio. Temática que, en todo caso, precisa de un análisis integral, que aborde, por ejemplo, la situación de las cláusulas abusivas en contratos de crédito, y el establecimiento de un marco regulatorio que permita que los créditos que se adquieran tengan los costos adecuados y la información sea clara.

Añadió que, en general, quienes tienen tarjetas del

retail son personas de escasos recursos o recursos medios, que no cuentan con la posibilidad de bancarizarse. En tal sentido, se mostró contrario a la economía del crédito, pues, en su opinión, el estándar de vida debe mejorarse en base a los ingresos, no a los créditos.

Sin perjuicio de lo anterior, insistió en que, si se aprueba el texto de la Cámara de Diputados, se generaría un perjuicio en la capacidad adquisitiva de los tarjetahabientes del retail. Y adicionalmente, se estaría favoreciendo a los bancos, cuestión para la que, hizo especial hincapié, no se encuentra disponible.

A su turno, el **profesor señor Tapia** valoró la trayectoria del Honorable Senador señor Harboe en materia de protección al consumidor. Sin embargo, consignó que, sobre el punto en debate, disiente de él.

No se advierte, enfatizó, de qué manera el planteamiento que ha venido realizando podría repercutir sobre el acceso al crédito. Reiteró que lo que se persigue con el texto aprobado por la Cámara de Diputados, es simplemente volver a la regla general de la normativa vigente, y que no se permita que el sector que vende bienes, el retail, goce de un privilegio. Insistió en que los bancos no se verán beneficiados, toda vez que no venden los productos que ofrece el retail. A los bancos, complementó, les afecta la prohibición general establecida en el artículo 17 H, mientras que el retail se ve favorecido por la excepción ya señalada.

Hizo notar, además, que más allá de las reflexiones generales que se puedan hacer, no debe perderse de vista que el bien más vendido a crédito en Chile es la carne molida. Lo relevante, resaltó, es que las personas se alimentan con este tipo de crédito, y el descuento termina siendo falso, por la carga financiera asociada a él.

El **Honorable Senador señor Harboe** acotó que es innegable que los bancos participan en el mercado ofreciendo descuentos y beneficios. Por lo mismo, despierta cierto grado de sospecha el hecho de que mientras se establece una limitación al retail, en la práctica se favorece directamente a, por lo menos, dos bancos de la plaza. De modo que, si se va a discutir una restricción de esa naturaleza, debe hacerse pensando en todos los actores, no solo en algunos.

El **Honorable Senador señor Elizalde** se detuvo en lo señalado por el profesor señor Tapia, respecto de que en la venta atada no se está vendiendo el producto, sino que el crédito. Si esto es así, lo apropiado sería que los créditos compitieran entre ellos por su condición, y no por otro tipo de elementos. Ello facilitaría que el consumidor tome sus decisiones contando con la información necesaria.

Agregó que no es posible desconocer que, en la práctica, mientras más riesgosas son las personas desde el punto de vista financiero, más alta es la tasa de los créditos a que acceden.

Desde otro punto de vista, llamó la atención sobre que cada vez que se produce un cambio en una legislación del ámbito

regulatorio, alguien se beneficia y otro resulta perjudicado. Como sea, la pregunta que, en abstracto, cabe formular, es si acaso la nueva regulación tiene más sentido y es menos discriminatoria que la vigente. En su opinión, lo aprobado por la Cámara es menos discriminatorio.

Finalmente, consignó que, en Chile, las personas utilizan las tarjetas de crédito para subsistir. Y en esa operación, mientras los consumidores terminan endeudados, las empresas obtienen ganancias.

La **Honorable Senadora señora Rincón** se preguntó por qué un banco no podría ofrecerle a un cliente el beneficio consistente en que, al utilizar su tarjeta para comprar, obtenga una rebaja de un porcentaje de la deuda. A su juicio, con el texto aprobado por la Cámara de Diputados no se facilita la competencia. Por el contrario, se produce concentración del crédito, cuestión que no está dispuesta a aceptar.

Por otra parte, hizo presente que los bancos cobran por sus tarjetas más que lo que cobran las tarjetas del retail. Si a eso se añade que hay días de la semana en que estas últimas ofrecen descuentos relevantes en alimentación, por ejemplo, se tiene que el beneficio para los consumidores de menores recursos, que justamente no tienen acceso a tarjetas bancarias, no es menor.

A su turno, el **Director del SERNAC, señor Lucas del Villar**, advirtió, de manera preliminar, que el punto que se ha venido debatiendo merece ser analizado con especial detención, pues incide sobre diversos principios y aspectos prácticos vinculados al derecho del consumidor. Y, de ser aprobado, tendría efectos directos en algunos mercados, como el de los créditos automotrices, en economías de la escala o en las regulaciones que emite el Servicio que encabeza.

El **asesor legislativo del Ministerio de Economía, señor José Luis Uriarte**, manifestó que son variados los temas relacionados con el crédito que deben ser abordados regulatoriamente. Entre ellos, los intereses encubiertos en una tarjeta de crédito o medio de pago, o el sobreendeudamiento.

En cuanto al debate que se ha venido teniendo, consignó que se está dando por establecido que estamos frente a un caso de venta atada. Eso, empero, es al menos discutible, ya que dicho tipo de venta se configura cuando el consumidor solo puede acceder a un bien determinado si es que compra otro, cuestión que no ocurre en la especie.

El **Honorable Diputado señor Bianchi** calificó de iluso el precedente planteamiento del representante del Ejecutivo, toda vez que sin duda se está en presencia de ventas atadas.

De la forma que fuere, subrayó, lo relevante es que, con el texto aprobado por la Cámara de Diputados, se busca limitar la desnaturalización de un negocio, el del retail, que originariamente se dedica a la venta de bienes. En tal sentido, afirmó que la Comisión de Economía del Senado tiene dos caminos: mantener el montaje financiero del retail o eliminar un privilegio, en búsqueda de la competencia real.

En una nueva sesión, el **Honorable Senador Elizalde** les preguntó a los profesores señor Jordán y señora Orrego por qué sostienen que esta norma solo se aplicaría al retail y no a la banca, en el sentido que sería discriminatoria. Les solicitó profundizar en sus argumentos.

El **señor Jordán**, luego que precisar que su enfoque es desde el punto del derecho constitucional, señaló que, en lo que se debate, y en términos sencillos, que el artículo 17 H vigente prohíbe la venta atada y, además, faculta a las tarjetas ligadas a establecimientos comerciales poder hacer descuentos.

El efecto de la modificación aprobada por la Cámara de Diputados es prohibir la aplicación de descuentos, para lo cual elimina la frase final que lo permitía.

Por su parte, la legislación vigente permita a las tarjetas bancaria ofrecer descuentos y comprar a crédito.

Paralelamente, las tarjetas del retail también pueden ofrecer descuentos y créditos, por expresa habilitación del artículo 17 H de la ley N° 19.496.

Luego hizo presente que el citado artículo 17 H tuvo un sentido explicativo y aclaratorio al momento de su introducción en la ley sobre protección de los derechos de los consumidores, porque había una duda sobre si las tarjetas ligadas a casas comerciales podían ofrecer descuentos, y, por tanto, se quiso precisar fehacientemente que si podían hacerlo.

Si se elimina la facultad que actualmente tienen las tarjetas del retail de aplicar descuentos, las únicas que quedarían habilitadas para ofrecer descuentos serían las tarjetas bancarias.

Dado lo anteriormente expuesto, expresó que la pregunta es cuál sería la razón jurídica constitucional por la cual un tipo de tarjetas podrían ofrecer descuentos y otras no. En ese sentido, la modificación al artículo 17 H carece de razonabilidad porque no existe una justificación clara del motivo por el cual solamente un tipo de tarjetas podrían ofrecer descuentos.

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** planteó que, si una tarjeta del retail ofreciera descuento respecto de otra empresa, que no sea de apoyo al giro ni empresa relacionada, ni tampoco administrada u operada por el mismo proveedor, estaría en la misma situación de las tarjetas bancarias.

Al respecto, **el señor Jordán** indicó que, en ese caso, la tarjeta no estaría ligada a la casa comercial. Hizo presente que el artículo 17 H se refiere a tarjetas ligadas a casas comerciales. Respecto de éstas se aplicaría la prohibición de ofrecer descuentos.

Luego, el **Honorable señor Senador** le pidió precisar en base a qué los bancos quedan excluidos de la posibilidad de

ofrecer descuentos, en el sentido de si es debido a la naturaleza del negocio del retail, y cómo éste está regulado, o porque esta norma no le es aplicable a los bancos.

En respuesta, **el señor Jordán** señaló que, en función de la estructura de la norma, es en razón de la naturaleza del negocio.

El Honorable Senador señor Elizalde señaló que esta norma también sería aplicable a los bancos, por lo que la discriminación sería de hecho, basado en la naturaleza del negocio, y no jurídica.

El señor Jordán agregó que se ha entendido que el artículo 17 H se aplica a las tarjetas de casas comerciales ligadas al retail. Por lo tanto, al eliminar esa facultad sería sacar del mercado un giro posible de estos medios de pago, que es ofrecer descuentos ligados a la casa comercial. Hizo presente que, independiente de esta norma, los bancos podrían hacerlo igual.

Luego, el **profesor señor Mauricio Tapia** indicó que, en la línea de lo que ya señaló en una oportunidad anterior, el artículo 17 H es una norma desventajosa para el consumidor, restrictiva de la competencia y que afecta a varios derechos consagrados en la legislación protectora.

Señaló que CONADECUS ha declarado que la eliminación de esta norma beneficiaría a los consumidores.

Reiteró que el artículo 17 H surgió en el año 2011, en el marco de la discusión del proyecto sobre SERNAC Financiero, luego que la Cámara de Diputados aprobó la restricción general de efectuar ventas atadas en productos financieros. Fue incorporada por una indicación presentada por el Ejecutivo de la época.

Hizo presente que el inciso final del señalado artículo 17 H contiene dos disposiciones que son contradictorias. Por una parte, repite el principio general según el cual no se pueden realizar ventas atadas, que se aplica a los bancos y al retail, pero, luego, contiene una excepción, y que constituiría un privilegio, al preceptuar que ello es sin perjuicio del derecho del proveedor a ofrecer descuentos o beneficios adicionales asociados exclusivamente a un medio de pago administrado u operado por cualquiera de los sujetos señalados.

Esta situación genera varios inconvenientes desde la perspectiva práctica:

-En primer lugar, un problema de transparencia y de información veraz y oportunidad hacia los consumidores, porque estos creen que están comprando un producto barato, pero, en su visión, lo que se esconde tras ello es la venta de un crédito, que, con los intereses abultados, comisiones y gastos, tal descuento se diluye.

-En su opinión, los descuentos ofrecidos por el uso de las tarjetas del retail no son ofertas de bienes, sino que son ofertas de créditos.

-También llamó a tener en consideración que, dada las discusiones actuales, una norma de esta naturaleza no beneficia el principio de portabilidad financiera, toda vez que un consumidor no puede acceder a esas ofertas con un mejor crédito de otro oferente. Esta forma de fidelización a través del crédito deja cautivos a los clientes.

-Una PYME que trata de competir vendiendo bienes con el gran retail, y ofrece descuentos, no tiene el tamaño para ofrecer un crédito directo, porque no tiene tarjetas de créditos asociadas, a través de empresas relacionadas.

-El retail ofrece precios menores pero condicionados a sus tarjetas de créditos, pero ese precio menor se diluye a través de los intereses, las comisiones y los gastos.

Por lo anteriormente expuesto, la eliminación de este privilegio hacia el gran retail podría beneficiar también la competencia y el crecimiento de PYMES que venden bienes, incluso su ayudar a su subsistencia.

Sostuvo que, por tales razones, esta parte de la norma del artículo 17 H no tiene justificación. Además, no ve que haya problema de constitucionalidad en eliminar un privilegio. Eliminar este privilegio haría que la situación del retail vuelva a la regla general. Los bancos ofrecer solo productos financieros y están sujetos a las restricciones que impone el artículo 17 H, norma que surgió precisamente para evitar que los bancos y, en general, los servicios financieros, ataran productos. Los bancos pueden ofrecer descuentos respecto de terceros, pero se trata de beneficios que no tienen nada que ver con lo debatido, porque en esos casos no hay venta atada. Concordó con el profesor señor Jordán que se trata de una situación de hecho.

Concluyó su intervención señalando que, si se elimina esta norma, no se estaría privilegiando a los bancos, sino que se estaría tratando a todos los actores de la misma forma.

En seguida, la **Honorable Senadora señora Rincón** señaló que estima que la lógica y en las intenciones de la indicación del Honorable Diputado señor Bianchi, que fue recogida por la Cámara de Diputados, fue tratar de proteger al consumidor. Pero, al final del día, lo que logra la modificación al artículo 17 H es justamente lo contrario. Los bancos no venden bienes, pero sí otorgan créditos. A través de las tarjetas del retail financiero, se ha permitido que muchas personas puedan acceder al sistema financiero y al crédito. Miles de personas no son sujetos de crédito en la banca, y si es que no contarán con esta herramienta quedarían absolutamente fuera de la posibilidad de comprar a crédito en el consumo del día a día, como, por ejemplo, en los alimentos.

Además, muchas personas acceden a descuentos de distinto tipo, y en diferentes oportunidades, al pagar con ese medio de pago.

Si se prohíbe tal posibilidad a todas aquellas personas que actualmente cuentan con ese acceso, que, además, lo usan ordenadamente, muchas veces para alimentarse, se les quitará un beneficio, como es obtener un descuento en el valor del producto.

Los que respaldan la modificación no logran desvirtuar lo señalado. Considera que esa línea argumentativa atenta contra la libertad de las personas y subestima al consumidor, lo que le parece grave. La modificación prohíbe que el consumidor pueda acceder a un beneficio porque supuestamente están sujetos al abuso de los intereses. Si de eso se trata, correspondería atacar los intereses abusivos, pero no que se limite la posibilidad que actualmente tienen los consumidores de acceder a un beneficio.

Actualmente los bancos entregan ofertas por comprar distintos productos o por consumir en diferentes lugares si usan sus medios de pago. Luego, no le parece justo que se le esté quitando a las personas más sencillas la posibilidad de acceder a beneficios por una supuesta protección, en el sentido que el consumidor sería incapaz de administrar el medio de pago.

En una nueva intervención, **el profesor señor Jordán** señaló que establecer un privilegio es crear una ventaja en favor de alguien y, en la situación en análisis, está claro que no hay privilegio alguno en favor de las tarjetas del retail en razón de que toda tarjeta puede otorgar algún tipo un beneficio.

La habilitación que hace el artículo 17 H no produce el efecto que solo se los ubique en el retail y que nadie más pueda hacerlo. Se trata de una norma habilitadora explicativa, toda vez que permite expresamente que lo pueden hacer, pero las demás tarjetas también pueden hacerlo.

En su parecer, el artículo 17 H vigente iguala la cancha entre los distintos tipos de tarjetas. Si solo estuviera en favor de las tarjetas del retail y no del resto de las tarjetas se podría considerar un privilegio, pero no es el caso.

Agregó que le parece muy interesante el planteamiento de la Honorable Senadora señora Rincón, en el sentido que corresponde diferenciar entre la tarjeta, por un lado, y la regulación del crédito, por el otro. Está claro que, de eliminarse el derecho del proveedor a ofrecer descuentos o beneficios adicionales asociados exclusivamente a un medio de pago, lo que ocurrirá es que el consumidor irá a comprar con su tarjeta, y muchas veces tendrá que acceder al crédito, pero ya no tendrá el beneficio del descuento. Luego, la pregunta es ¿en qué beneficia al consumidor perder el beneficio del descuento si igual tendrá que usar la tarjeta?

Así, la cuestión de fondo, y a lo que se ha hecho mención, es la regulación de crédito, en aspectos como la tasa de interés, el cobro de comisiones, y otros, lo que podría ir en beneficio del consumidor si se regulara con una mirada pro consumidor. Extremando el argumento, señaló, por ejemplo, que el consumidor pudiera acceder a un interés tasa cero.

Hizo un llamado a diferenciar entre la tarjeta, en cuanto medio de pago, y el crédito asociado a este medio de pago. Porque cuando se quiere impedir el crédito impidiendo el descuento, no se distingue entre estos dos elementos que son claramente diferentes y que tienen, además, objetivos distintos.

Seguidamente, la **profesora señora Orrego** señaló que no ha venido a exponer respecto del crédito, sino que sus intervenciones han sido para señalar que considera que la modificación al artículo 17 H es un retroceso a los derechos del consumidor.

Hizo presente que durante el debate también se ha abordado el problema del sobreendeudamiento. Señaló que éste no se acabará por eliminar un descuento que entrega una tarjea de retail, sino que el sobreendeudamiento terminará en nuestro país recién cuando el 65% de quienes tienen contratos de trabajo ganen más de \$ 550.000, y cuando el sueldo mínimo no sea el sueldo de vergüenza que existe, disculpándose de utilizar este calificativo tan tremendo. Si se les quita a los consumidores la posibilidad de acceder a descuentos asociados a ese medio de pago, lo único que se logra es arrebatarles un beneficio que ya tienen esa tarjeta. Recordó que existen más de siete millones de este tipo de tarjetas operando en el mercado. El cliente no dejará de usar este medio de pago porque se prohíba el descuento. Seguirá usándola y, por ende, pagando intereses, comisiones y otros cobros, pero ya no tendrá descuentos.

El sobreendeudamiento en nuestro país es estructural, y no se terminará prohibiendo que se hagan descuentos con la utilización de un medio de pago.

Además, los titulares de tales tarjetas tienen incorporado la posibilidad de acceder a descuentos, y también pudo ser el factor para decidir cual tarjeta utiliza, en el sentido que es la que le otorga mejores beneficios.

Si se elimina el derecho del proveedor a ofrecer descuentos, o beneficios adicionales asociados exclusivamente a un medio de pago, la gente seguirá usando la tarjeta, seguirá pagando las comisiones, pero ya no tendrá descuentos especiales. Además, las empresas del retail se llenarán de reclamos y de demandas porque dentro de sus contratos está la posibilidad de descuentos.

Concluyó reiterando que eliminar la norma no hará que cambie el sobreendeudamiento estructural de los chilenos.

En una nueva sesión, **el Director del SERNAC, señor Lucas Del Villar**, y **el Subdirector de Consumo Financiero del SERNAC, señor Andrés Pavón**, se refirieron específicamente a la reforma al inciso final del artículo 17 H de la LPDC, que prohíbe restringir o condicionar que la aplicación de descuentos adicionales al precio de bienes o servicios se realice exclusivamente con un medio de pago administrado u operado por el mismo proveedor, por una empresa relacionada o una sociedad de apoyo al giro.

Manifestaron al respecto que la preocupación SERNAC es prevenir eventuales consecuencias indeseadas de la norma, a partir de la evaluación de impacto de la reforma.

Estimaron atingente formularse las siguientes preguntas:

a) ¿Maximizará el bienestar de los consumidores, a través de un incentivo a la competencia, eliminar la autorización para ofrecer descuentos asociados a un medio de pago relacionado?

b) ¿Evitará la adopción de decisiones financieras subóptimas, combatiendo el sobreendeudamiento, eliminar la autorización para ofrecer descuentos asociados a un medio de pago relacionado?

Luego, expusieron, como primer punto, una evaluación de impacto en la maximización del bienestar del consumidor vía competencia.

En tal sentido, recordaron que, durante la tramitación del proyecto signado con el boletín N° 11941-03, iniciado en moción del Honorable Diputado señor Karim Bianchi y otros, que modifica la ley N°20.169, que sobre Competencia Desleal, para establecer como un acto de competencia desleal el hecho de condicionar el precio o descuento de un producto al pago mediante un instrumento financiero específico, hubo observaciones de la Fiscalía Nacional Económica, según las cuales los costos de la regulación parecen superar beneficios; que la prohibición podría reducir el número de promociones en el mercado y/o el acceso al crédito para los consumidores más vulnerables, y que los descuentos, incluso los asociados a tarjetas emitidas por casas comerciales, son un mecanismo legítimo para captar y fidelizar clientes, es decir, son un mecanismo legítimo de competencia. (Informe Comisión Economía, H. Cámara de Diputados, mayo 2019)

Por lo anterior, SERNAC sugirió convocar la opinión FNE en este proyecto.

Luego, se refirieron a la evaluación del impacto en las decisiones del consumidor y sobreendeudamiento. Los potenciales efectos indeseados de eliminar este tipo de descuentos respecto de:

1. El consumidor que, en cualquier evento, necesita endeudarse para adquirir el producto. Ejemplo: crédito automotriz.

2. Para el consumidor que aprovecha el descuento usando su tarjeta de crédito como medio de pago (“compra y paga”).

Al respecto, la preocupación SERNAC gira en torno a la decisión financiera sub-óptimas y sobreendeudamiento. Se trata de decisiones financieras difíciles: calcular la diferencia entre el costo alternativo del crédito versus la ganancia del descuento. Es un problema transversal, no reducido al descuento asociado a un medio de pago relacionado.

Connotaron que existen herramientas transversales para prevenir sobreendeudamiento y decisiones financieras subóptimas, tales como: 1. Información consolidada de deuda; 2. Regular y supervisar lo que puede ser cobrado como comisión -evitar intereses encubiertos, y 3. Rediseñar regulación de difusión de información al consumidor financiero.

Como observaciones finales, señalaron que la reforma en comento puede acarrear consecuencias indeseadas en materia de competencia y acceso a descuentos por los consumidores, y que existen herramientas normativas transversales diseñadas específicamente para resolver problemas de sobreendeudamiento y decisiones financieras sub-óptimas.

A continuación, el **Honorable Senador señor Galilea** indicó que durante el debate sobre la modificación al artículo 17 H, eliminando el derecho del proveedor a ofrecer descuentos, o beneficios adicionales asociados exclusivamente a un medio de pago, se ha llegado a cuestionar el crédito.

Al respecto, señaló que el crédito es algo muy positivo. Connotó que existe una relación directa entre la expansión del crédito y el desarrollo de los países. A mayor expansión del crédito, mayor es el desarrollo de los países.

Lo anterior, no tiene relación con el sobreendeudamiento o con eventuales abusos.

Señaló que escuchó con mucha atención al profesor señor Tapia, pero que toda su argumentación gira en torno a eventuales abusos por las tarjetas, comisiones, incapacidad de los titulares de las tarjetas de conocer las condiciones pactadas, entre otras consideraciones, todo lo cual es distinto del punto que la Comisión está abordando al evaluar la modificación al artículo 17 H.

Hizo notar que el señalado artículo no prohíbe los descuentos. Lo que sí prohíbe son las ventas atadas, lo que, como bien señaló el Director del SERNAC, es una figura completamente distinta a la de los descuentos.

Compartió con la Comisión que había consultado a ex Ministros de Economía sobre la razón del inciso final del artículo, quienes le señalaron que la única razón fue para prevenir que pudiera interpretarse que, a propósito de las ventas atadas, no se pueden hacer

descuentos. Sencillamente se quiso hacer una precisión, y por eso ni siquiera fue muy discutido, para aclarar que los descuentos no tienen nada que ver con las ventas atadas, lo que parece de toda lógica.

Si se eliminara ahora este derecho que tiene el proveedor, ya no se estaría en la situación de que no hubiera existido antes, como si ocurrió cuando se aprobó la norma, y la historia fidedigna del establecimiento de la ley señalaría que, si bien se está hablando de las ventas atadas, se eliminó expresamente la posibilidad de hacer descuentos. Eso sería una rareza. Además, a medida que pase el tiempo, sería una rareza cada vez extrema, porque la tendencia mundial apunta a la desaparición del dinero físico y a que sólo existan tarjetas y nuevos medios de pago. En su parecer, en un futuro más bien cercano que lejano, las ofertas solo estarán asociadas a tarjetas.

Quiso hacer estas precisiones porque en el debate se ha mezclado la natural preocupación por el sobreendeudamiento y por la información con que debe contar la gente, con el uso de la tarjeta como medio de pago y con el derecho del proveedor a ofrecer descuentos, o beneficios adicionales asociados exclusivamente a un medio de pago.

También hizo presente que es posible terminar con una tarjeta de crédito en cualquier momento, y si hay cuotas por pagar se deberá seguir cumpliendo, pero ya no los cobros de comisiones u otros, porque el contrato ya habrá terminado.

Luego, todas las aprensiones que se han manifestado no valen. Estima que es obvio que un proveedor pueda hacer ofertas, y es algo que, por lo demás, ha existido siempre. Si no se permite que se haga de un modo transparente en las tarjetas, las ofertas se harán por medio de mecanismos no transparente. Es mejor para el sistema que haya más antecedentes arriba de la mesa y estén claros los términos de la oferta, del crédito y de todas las condiciones.

Señaló que no tiene nada de malo que el proveedor de la tarjeta tenga utilidades a través del crédito. Es algo normal y coherente con la forma en que funciona el mercado financiero en el mundo. Dado que la norma existe, si se elimina se estaría dando una pésima señal, en el sentido de que nadie podría hacer ofertas a través de tarjetas, lo que le parece un total contra sentido en lo que es el desarrollo del comercio y del crédito.

Por tales motivos, presentó una indicación, en la línea de la formulada por S.E. el Presidente de la República, para mantener el artículo 17 H tal como está actualmente.

A continuación, el **Honorable Senador señor Harboe** señaló que las últimas exposiciones refuerzan lo planteado en sesiones anteriores, en el sentido que aquí hay dos discusiones que son muy legítimas, pero que son distintas. Una, es la pertinencia del crédito como una herramienta para mejorar los estándares de vida de las personas, lo que incluye, por cierto, todo lo que dice relación con los costos asociados al crédito. Y otra distinta son las conductas que se realicen a través de los

medios de pago. En su parecer, el Honorable señor Diputado autor de la indicación que dio origen a la modificación al artículo 17 H, después de haberla presentado en varias instancias, tiende a confundir, aparentemente, estos dos elementos.

Agregó que la Fiscalía Nacional Económica señaló en el trámite ante la Cámara de Diputados que la conducta de hacer descuento por el uso de algún medio de pago no constituye una afectación de la libre competencia. Luego, el SERNAC señala que no deben confundirse ambos elementos, porque lo que se requiere es que los consumidores reciban más beneficios.

Reconoció que pueden existir opiniones distintas en orden a considerar si es bueno o no que la gente compre con créditos, pero esa no es la cuestión. La pregunta es si corresponde limitarles el derecho a recibir beneficios o no a personas que sí comprarán con crédito.

En su parecer, limitar el derecho a recibir beneficios no es otra cosa que perjudicar directamente a los consumidores. Alguien podrá argumentar que, por esta vía, se mantienen cooptados los clientes, lo que dice relación con la capacidad del cliente de pagar su crédito. Si tiene capacidad de pagar su deuda y cerrar la tarjeta, no hay problema alguno. Lo que está en debate es un tema de beneficios.

La legislación comparada también consagra exactamente lo mismo que está actualmente vigente en nuestro país en relación al derecho del proveedor a ofrecer descuentos, o beneficios adicionales, asociados exclusivamente a un medio de pago.

La discusión que podría darse va en la línea de lo que planteó el ex director del SERNAC, señor Roa, quien señaló que los problemas que enfrentamos actualmente en materia de los derechos de los consumidores no tienen que ver necesariamente con la legislación vigente, sino con cómo somos capaces de darle mayores atribuciones al SERNAC, que es lo que buscaba un proyecto que fue recurrido ante el Tribunal Constitucional, y que entregaba un conjunto de herramientas para fiscalizar la normativa aprobada por el Parlamento.

El crédito no es ni bueno ni malo, sino que es neutro. El punto es cuál es la regulación del mismo y cómo se transparenta la información para que el consumidor pueda decidir entre usarlo u no usarlo. Uno de los pilares del desarrollo de la economía en los años 90 fue justamente el crédito. El estándar de vida de la clase media emergente no se ha logrado en razón del nivel de sus ingresos, lo que lamenta, sino que más bien se debe a la adquisición de bienes en función del crédito.

Llamó a ser muy cuidadoso respecto de la modificación al artículo 17 H, la que va en el sentido directamente opuesto al de beneficiar a los consumidores. En su parecer, tal modificación busca resolver una vieja aspiración de bancos que no tienen vinculación con el retail y que desearían limitar que las personas tengan beneficios por parte del retail.

Lo que debe hacerse es proteger los derechos de los consumidores, los que están salvaguardados con las normas vigentes, sin la modificación a la que dio lugar la indicación del honorable diputado señor Bianchi.

--En votación, las indicaciones N° 9 y 10 fueron aprobadas por cuatro votos a favor y uno en contra. Votaron a favor los Honorables Senadores señora Rincón y señores Durana, Galilea y Harboe. Votó en contra el Honorable Senador señor Elizalde. (Aprobadas. Mayoría, 4 votos a favor y 1 en contra).

Al fundamentar su voto por el rechazo de las indicaciones N° 9 y 10, el **Honorable Senador señor Elizalde**, junto con señalar que la materia ha sido objeto de un muy buen debate, indicó que comparte la visión de la profesora Orrego, en el sentido que la materia en cuestión no es el sobreendeudamiento, y, luego, que si este es el problema que se quisiese abordar y solucionar, esta no es la normativa que diga relación con el mismo, directamente.

Dicho lo anterior, señaló que aquí no se está en presencia de beneficios, sino de formas de captación de clientes, asociados a un producto que es el crédito. Lo anterior, en forma independiente a que el medio de pago esté diferenciado del crédito, porque, en los hechos, las personas utilizan estos medios de pago y terminan con un crédito asociado, toda vez que, solo excepcionalmente, se paga dentro del mes. Y es obvio que así ocurra porque el retail otorga crédito a las personas de menores recursos, que viven endeudadas porque sus ingresos mensuales no les alcanza para cubrir sus cuentas. Por tanto, cuando las empresas toman esta decisión no lo hacen para otorgar un beneficio, sino que, para vender un crédito, y en sus grandes números calculan qué es más conveniente. El descuento termina siendo un buen negocio porque por las tasas de interés y los costos de mantención de la respectiva tarjeta, logran no solo recuperar el equivalente al descuento, sino que, incluso, tener ingresos mayores.

En su parecer, se está en presencia de una venta atada, lo que prohíbe el inciso primero del artículo 17 H. Agregó que la modificación a la norma no es suficiente, porque también es necesario regular la situación de los bancos, aunque quedarían todos en igualdad de condiciones, lo que equivale a decir que nadie podría otorgar descuento con un medio de pago administrado u operado por el mismo proveedor, por una empresa relacionada o una sociedad de apoyo al giro.

También indicó que el Honorable Senador señor Harboe planteó un argumento que le parece necesario considerar, en el sentido que esta modificación beneficiaría a dos bancos. Se trata de algo que hay que tener presente, no obstante que todo cambio regulatorio perjudica a unos y beneficia a otros. Por ello es necesario establecer cuál es el impacto global del cambio regulatorio. Por definición, si una regulación perjudica a unos y beneficia a otros, si se modifica, es altamente probable que los beneficiados se vean perjudicados y viceversa.

No comparte un argumento que señaló la Honorable Senadora señora Rincón, respecto del derecho de los

consumidores a decidir. En su parecer, ese argumento llevado al extremo significaría que no sería necesaria una regulación de protección a los consumidores.

Finalmente, connotó que, para que las personas puedan comparar entre productos de la misma naturaleza, lo óptimo es que la información comparable sea global, pero, al mismo tiempo, la mínima posible, en el sentido que ella contenga los elementos esenciales que le permitan tomar la decisión que más le favorezca como consumidor. Por lo anterior, es un convencido que el crédito debe ser evaluado en su mérito, y, por tanto, asociado a la tasa de interés y otros cobros, así como, también, al monto final a pagar sobre la base de los meses de pago.

- - -

Luego, la Comisión estudió la **indicación número 10 bis**, del Honorable Senador señor Elizalde, para incorporar un numeral, nuevo, del siguiente tenor:

“...) Agrégase el siguiente artículo 17 M, nuevo:

“Artículo 17 M.- En todo caso, los proveedores de productos o servicios financieros deberán evaluar la capacidad de pago de los consumidores, y no podrán otorgarles un producto o servicio financiero a quien carezca de él ella / esta/ de dicha capacidad. Asimismo, deberán asistir al consumidor informando previamente todas las condiciones y restricciones relevantes del producto o servicio financiero ofrecido y sus alternativas, asegurando un adecuado entendimiento y comprensión por parte del consumidor.”.

En discusión, la Comisión tuvo presente, en primer lugar, que la precitada ley N° 21.236 ya introdujo un nuevo artículo 17 M en la ley N° 19.496. De este modo, la eventual aprobación de la indicación número 10 bis, daría lugar a la incorporación de un nuevo artículo 17 N.

La **asesora del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señora Ximena Contreras**, señaló que el Ejecutivo elaboró una propuesta de redacción para esta indicación, que puso a disposición de la Comisión. Su tenor es el siguiente:

“Artículo 17 N.- Previo a la celebración de una operación de crédito de dinero, los proveedores deberán analizar la solvencia económica del consumidor para poder cumplir las obligaciones que de ella se originen, sobre la base de información suficiente obtenida a través de medios adecuados a tal fin, debiendo informarle el resultado de dicho análisis. Asimismo, el proveedor deberá asistir al consumidor entregándole información específica de la operación de que se trate.

Los proveedores que incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, serán sancionados en conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 K.

Un reglamento suscrito por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo determinará la forma y condiciones que deberán observarse para dar cumplimiento a las obligaciones precedentes.”.

Señaló, asimismo, que la aprobación de esta redacción, a su turno, particularmente del inciso segundo, importaría realizar una enmienda en el artículo 17K, también recientemente modificado por la ley N° 21.236, en el sentido de incorporar, entre las conductas sancionables, el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 17 N. De esta forma, el artículo 17 K quedaría como sigue:

“Artículo 17 K.- El incumplimiento por parte de un proveedor de lo dispuesto en los artículos 17 B a 17 J, en el artículo 17 M, 17

N y en los reglamentos dictados para la ejecución de estas normas, será sancionado con una multa de hasta mil quinientas unidades tributarias mensuales.”.

El **Presidente de la Organización de Consumidores (ODECUS)**, señor **Stefan Larenas**, valoró la finalidad de la indicación número 10 bis, de promover el crédito y el endeudamiento responsable. En la experiencia de la organización que representa, señaló, son muchos los casos en que se verifica la problemática que la propuesta quiere abordar. En efecto, en el mercado del crédito es de común ocurrencia que se informe el precio rebajado del producto a financiar, pero no el precio final; que se entreguen restricciones relevantes sin la debida proporcionalidad; la práctica de la letra chica; el uso de frases restrictivas que suponen incertidumbre para el consumidor sobre el precio final a pagar; la omisión de los costos asociados por el uso de tarjetas de crédito, etc.

El punto central, resaltó, es tender hacia el endeudamiento responsable, para lo que es necesario contar con una regulación sobre corresponsabilidad que tenga efectos jurídicos. Ante casos, como, por ejemplo, de cajas de compensación que otorgan crédito a personas que, por ser mayores de edad, o por otras precariedades, sencillamente no entienden a qué se están obligando. Hizo hincapié que en el crédito se producen situaciones de asimetría incluso superiores a las que habitualmente se advierten en las relaciones de consumo. Por lo mismo, se requiere que la legislación establezca consecuencias jurídicas para el oferente que entrega, irresponsablemente, crédito a personas que, más allá de su solvencia económica, no tienen la capacidad de comprender lo que firman.

Finalmente, llamó la atención sobre que los reguladores centran su actuar en cuestiones macro, es decir, en el funcionamiento general del sistema y la solvencia de la banca. Pero no se ocupan de la situación de los pequeños consumidores que resultan afectados, quienes, además, en sede jurisdiccional se encuentran con jueces que dan preminencia a los documentos firmados, sin atender mayormente otras consideraciones.

Por su parte, el **asesor del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo**, señor **José Tomás Otero**, expresó el pleno acuerdo de dicha cartera con la introducción del concepto de préstamos responsable en la legislación nacional, así como con el diagnóstico realizado por ODECUS. El problema, a veces, es incluso más profundo, porque muchos oferentes ni siquiera toman en cuenta el poder adquisitivo de sus clientes, e igualmente otorgan créditos de altos montos que difícilmente pueden ser pagados.

Atendido lo anterior, aseveró que la propuesta que el Ejecutivo ha presentado se hace cargo de los comentarios realizados, ante esta misma Comisión, por los académicos señores Bozzo y Goldenberg, y la visión del SERNAC. Asumiendo que se trata de una regulación integral que debe estar relacionada con todos los otros deberes de información que, respecto de productos específicos, se encuentran diseminados en la ley del consumidor y en distintos reglamentos.

El **Honorable Senador señor Harboe** se detuvo en la figura de los créditos pre aprobados, que muchas veces alcanzan montos que representan varias veces los ingresos de las personas y que, en tanto obligaciones de carácter personal, facultan al acreedor para perseguir la responsabilidad del deudor sobre todos sus bienes, raíces y muebles. Lo complejo, tal como en su oportunidad advirtiera el profesor señor Goldenberg, es que, de cualquier modo, en la práctica, las obligaciones no pueden ser pagadas. De ahí que, en su opinión, parezca razonable el establecimiento de una limitación del acceso al crédito.

Esta última opción, empero, plantea otra pregunta, a saber, con qué información de base va a contar el proveedor al momento de evaluar la capacidad económica de un potencial deudor. Al respecto, recordó que Chile no cuenta con un sistema consolidado de deudas, por lo que las diversas fuentes de información a las que se puede acudir (la CMF, el Banco Central, empresas privadas como DICOM o SINACOFI), no permiten garantizar un adecuado grado de completitud.

El **Honorable Senador señor Elizalde** observó que la propuesta del Ejecutivo establece para el proveedor la obligación de informar al consumidor el resultado de los análisis que haya hecho sobre su solvencia económica. No le impide darle crédito a un consumidor que no tenga capacidad de pago, y, en consecuencia, no lo hace responsable de la decisión que tome en esta dirección. Tal redacción, advirtió, es más liviana que la indicación de su autoría.

El **señor Otero** expresó que el Ejecutivo espera presentar, próximamente, un proyecto de ley que aborde un sistema consolidado de deudas. Sin perjuicio de ello, lo cierto es que la permanente evolución de la información, y de sus fuentes, es algo que no se puede soslayar. Por eso, en la redacción presentada se tomó, de la legislación española, la frase que alude a “información suficiente obtenida a través de medios adecuados”, para que sea complementada y desarrollada por un reglamento.

En cuanto a eventuales sanciones por la entrega del crédito a pesar del resultado de los análisis, puso de relieve que el ordenamiento jurídico chileno, al igual que el español, prevé la sanción de nulidad de los actos prohibidos por la ley. Esto importa, como efecto jurídico, que ambas partes deben volver al estado en que se encontraban antes de la contratación. De modo que, si se llegara a prohibir el otorgamiento de créditos sin una adecuada evaluación crediticia, se podría producir el efecto no deseado de exponer al consumidor a tener que igualmente restituir todo el monto del crédito percibido, para volver al estado anterior a la contratación.

El **señor Larenas** apuntó que debiera considerarse, tal como se hace en España, la aplicación de dos test, por parte del oferente al consumidor. Uno de idoneidad, para determinar el perfil de tolerancia o aversión al riesgo en relación al bien o servicio financiero solicitado, y otro de conveniencia, para dilucidar si tiene el conocimiento y experiencia necesarios para entender las características del bien o servicio financiero. Adicionalmente, el proveedor debiera informar por escrito a la autoridad el modo de cumplimiento de estas obligaciones; y su

incumplimiento debiera ser sancionado conforme al artículo 17 K, y significar dejar sin efecto las consecuencias jurídicas y contractuales derivadas de la morosidad.

Por otra parte, coincidió con lo necesario que es, de una buena vez, contar con información consolidada del endeudamiento.

El Honorable Senador señor Galilea consignó que, en principio y en teoría, la cuestión sobre el otorgamiento de crédito debiera tender a regularse por sí misma, porque lo esperable sería no prestar dinero a quien se sabe no va a poder pagar. Eso, desde luego, debe ser conjugado con que, efectivamente, existen personas que no logran comprender la importancia de obligarse conforme a una razonable carga financiera, o que ante apuros económicos deciden asumir compromisos financieros sin saber si van a ser capaces de solventarlos. Se trata, consignó, de un tema sensible, que debe ser abordado de un modo que, a la larga, no genere impactos sobre el común de las personas naturales, a las que el acceso al crédito les resulta beneficioso. O sea, se explayó, debe haber atención en no caer en un rigor excesivo. Porque de hacerlo, por ejemplo, ninguna institución de crédito podría entregar dinero o dar opciones de repactación de deuda a personas que estén en Dicom, porque estas ya están objetivamente en situación de incumplimiento de pago.

El Honorable Senador señor Harboe reflexionó, desde una perspectiva general, sobre que el crédito fue durante muchos años un motor de desarrollo en nuestro país, más allá del juicio de valor que se pueda hacer. Al punto, graficó, que probablemente todavía resulta más sencillo conseguir un crédito que una hora al médico en el servicio público.

No obstante, el problema es que el ideal teórico de que a quien presta dinero le conviene que le paguen, se ha visto superado por una estructura que consiente el incentivo, perverso, de otorgar crédito a quien se sabe que no puede pagar, con el objeto de hacerse de sus bienes. Así, cuando las instituciones establecen políticas de incentivos a sus ejecutivos por la colocación de créditos, o cuando un banco aumenta su presencia bursátil gracias a eso, se torna irrelevante quiénes son los destinatarios de los préstamos. Sabido es, por otra parte, que hay empresas que adquieren carteras con créditos vencidos para poder imputarlos y reducir, de esa forma, la base imponible.

Sugirió que se invite al Banco Central a dar su opinión sobre este asunto, e insistió en la relevancia de que Chile tenga un sistema consolidado de deudas. Muchas veces, consignó, la información que entregan las empresas que se dedican a eso no es del todo veraz.

Agregó que nuestro país debiera analizar la posibilidad de contar con un informe de datos comerciales (o DICOM) positivo, y con otro negativo, que dé cuenta tanto de los cumplimientos como de los incumplimientos. Tener solo uno negativo, como ocurre en Chile, es, además de excepcional en el mundo, tremendamente injusto, e impide a los oferentes formarse una visión completa del potencial cliente.

El Honorable Senador señor Elizalde consultó si la legislación española solo establece un deber de informar al cliente, o también una prohibición de otorgamiento de crédito.

Por otra parte, manifestó que es claro que el escenario ideal de instituciones financieras que otorgan crédito solo a quienes les pueden pagar, no siempre se da. La realidad, enfatizó, ha demostrado ser mucho más compleja. Y ahí se encuentran casos emblemáticos, como el de Eurolatina, donde el negocio consistía justamente en otorgarle crédito a gente que no podía pagar, con un esquema de cláusulas de aceleración que conducía al cobro sobre las garantías reales; o el caso de La Polar, cuyo modelo descansaba en la repactación unilateral de créditos con los que no pagaban, y escondía, en el fondo, una verdadera burbuja financiera.

Por lo mismo, subrayó, parece razonable establecer alguna forma de responsabilidad para los otorgantes de crédito, porque es evidente que hay instituciones que no actúan de la forma que debieran hacerlo.

El Honorable Senador señor Galilea indicó que las dos intervenciones precedentes permiten advertir la coexistencia de dos mundos. De un lado, el mundo financiero formal supervisado por la CMF, sujeto a normas y objetivos claros. Del otro, el descrito en los dramáticos ejemplos de Eurolatina y La Polar. Señaló que, siendo necesaria una regulación eficiente y la existencia de una consolidación de deudas, el punto que intenta levantar es que el razonablemente buen funcionamiento del mercado del crédito formal no se vea perjudicado por normas que, en su origen, están más bien concebidas para malas prácticas de operadores que, en realidad, no buscan prestar dinero, sino quedarse con los bienes de los consumidores.

Conforme a todo lo expuesto, solicitó a los representantes del Ejecutivo conocer cómo se ha resuelto esta tensión en la legislación comparada, más allá de la española. Asimismo, sugirió que además de invitar al Banco Central, se haga lo propio con la CMF y la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento.

El Honorable Senador señor Durana, a su turno, se mostró de acuerdo con que la empresa que otorga crédito debe informar los análisis que haga de la condición de sus eventuales clientes.

No obstante, advirtió, al establecer mayores restricciones se puede estar generando una política que puede ser injusta para un sector del mercado. De esta forma, si se establecen sanciones, el sistema financiero formal podría quedar de algún modo más expuesto a ellas; mientras que la red no financiera, que es más flexible y no es supervisada por la CMF, y cuya información no se encuentra consolidada, seguramente no podría, en la práctica, ser objeto de sanciones.

Por consiguiente, concluyó, el mérito de la indicación número 10 bis. y las enmiendas de que pueda ser objeto, debe dar

lugar a un mayor análisis, con participación del Banco Central y teniendo presente la evaluación que haga SERNAC y el Ministerio de Economía.

Recogiendo opiniones y sugerencias de los Honorables señores Senadores, el **Honorable Senador señor Elizalde, presidente**, recabó el acuerdo de la Comisión para solicitarles al Banco Central, a la Comisión para el Mercado Financiero y a la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento, sus opiniones en cuanto a los efectos que provocaría esta modificación; así como también, sobre la conveniencia de contar con información sobre el comportamiento de los deudores, tanto positiva como negativa, todo en miras de mejorar el sistema crediticio. Asimismo, la Comisión acordó invitar a las tres instituciones a la sesión siguiente.

El **Honorable Senador señor Harboe** señaló que existe una empresa que nació en Chile que levanta información positiva y negativa, cuyo nombre es Destácame. Actualmente opera en mercados tan importantes como México y Colombia, en cambio en Chile no han logrado la misma penetración del mercado, por diversas circunstancias. Sugirió a la Comisión invitarlos también, de ser necesario, para conocer sobre su experiencia. A diferencia de Dicom, Destácame reúne toda la información financiera de una persona, tanto en sus aspectos positivos como los negativos, lo cual permite que, a pesar de tener un cumplimiento, pueda ser objeto de crédito, porque logra establecer un comportamiento de pago.

El **Director del Servicio Nacional del Consumidor, señor Lucas del Villar**, hizo presente que el SERNAC no sólo protege al consumidor, sino que también lo informa y lo educa. La educación financiera ha sido uno de los énfasis del SERNAC desde el año 2012, con la publicación de la ley N° 20.555. A la fecha, más de cuatrocientos mil ciudadanos han sido objeto de sus programas de educación financiera, que incluso se miden con los resultados de habilidades con los estándares PISA de la OCDE.

Recalcó que este es un tema de mayor complejidad y urgencia que hay que regular. Es por eso que SERNAC ha entendido que estas asimetrías requieren una regulación dinámica y que le permitan al consumidor entender la lógica de estos productos financieros que, muchas veces, son tan complejos.

El caso La Polar y el caso Eurolatina son dos ejemplos claros en los que han existido incentivos a no pago.

El endeudamiento responsable es uno de los principales aspectos en los cuales trabaja el SERNAC, porque el cliente sobre endeudado llega a su institución a reclamar por gestiones de cobranza extrajudicial y porque no puede solventar todas las deudas que tiene. Ese cliente no llega a la Comisión para el Mercado Financiero o al Banco Central, sin embargo, sí acuden a la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento. En este sentido para SERNAC es importante que esta institución también sea invitada a la Comisión, debido a que tiene contacto con los clientes sobre endeudados y conoce la dinámica que se genera.

Dado que el endeudamiento responsable es uno de los objetivos que se ha hecho más crítico dentro de la perspectiva de la política pública, el deber de asistencia que se recoge en esta norma es un tremendo avance, que actualmente no existe en nuestra legislación.

El año 2012, con la ley sobre SERNAC Financiero, los reglamentos sobre los distintos productos financieros, como créditos hipotecarios; de consumo y tarjetas de crédito, estableció en el artículo 4° de cada uno de ellos, esta advertencia, que establece la obligación del consumidor de informarse de la relación que existe entre la deuda y la capacidad de pago. Es decir, el proveedor tiene la obligación de entregar la información, pero la advertencia es para el consumidor, y está recogida, de forma bastante destacada, en la hoja de resumen. Ese fue un primer paso y hoy hay que dar otros más adicionales, uno de los cuales es el deber de asistencia.

El deber de asistencia no sólo requiere una bajada en los distintos productos financieros, sino que, también, requiere de ciertos elementos, con los cuales trabajaron con los profesores Goldenberg y Bozzo, para establecer una política pública que sea más integral y coherente con lo que se busca. En este sentido, los niveles de conducta de cada proveedor respecto de los productos financieros tienen que estar claramente establecidos para que se puedan cumplir. Además, las sanciones, eventualmente civiles y administrativas, tienen que ser muy claras. Esto se incorpora en el artículo 17K. También es importante que el deber de asistencia tenga una bajada específica de las hipótesis que se han planteado.

Destacó que lo señalado por ODECUS, porque, efectivamente, son muy importante los folletos, manuales y otros mecanismos específicos por medio de los cuales el consumidor pueda tener una retroalimentación con el proveedor, previo a la contratación de los servicios financieros.

Recordó un caso en el cual el SERNAC tuvo que interactuar con el caso “Alivio Hipotecario”, que se trató de un juicio colectivo en contra de un Banco. “Alivio Hipotecario” era una solución simple para cientos de miles de consumidores que no podían pagar su crédito hipotecario, porque después de la crisis *subprime* no estaban en condición de hacerlo, y, en ese caso, el producto era tan complejo, que muchos consumidores no lo entendieron y tuvieron muchos problemas. Finalmente se resolvió a través de un proceso de mediación colectiva, que se presentó ante un juicio colectivo que llevó adelante una asociación de consumidores.

El punto es que hay consumidores vulnerables, que son los que han inspirado esta norma, y hay otros que son híper vulnerables. Lo ejemplificó con las Cajas de Compensación y de Asignaciones Familiar, que trabajan con pensionados de tercera edad. SERNAC ha levantado algunas muy buenas prácticas que estas instituciones tienen como, por ejemplo, realizar una grabación de todo el proceso de información precontractual y de la contratación. Ese video queda respaldado y guardado, y el consumidor lo puede solicitar en cualquier momento. Eso le permite determinar específicamente qué contrató, cómo se le informó, cuál

fue su necesidad en materia de consumo financiero.

Estima que un reglamento tiene la flexibilidad para incorporar todas estas metodologías que son tan necesarias, según lo han aportado las distintas intervenciones. Se refiere a folletos, manuales, y, en definitiva, una interacción mayor. También la posibilidad de hacer un test previo, pero tiene que estar también recogido en la norma reglamentaria.

Luego, **el Subdirector de la División de Consumo Financiero de SERNAC, señor Andrés Pavón**, señaló que algunos puntos de esta propuesta regulatoria son importantes de destacar.

El objeto de la regulación está pensado para el sistema formal, y en particular para áreas en las que se ve un endeudamiento no responsable. Por eso el profesor Goldman relacionaba esta norma con los productos de crédito para estudiantes, donde es muy relevante el deber de asesoría y la debida evaluación del riesgo de la solvencia económica de la persona titular de ese crédito.

El segundo punto relevante a destacar es la lógica de evaluación de riesgo. Lo que se plantea es que para las operaciones de créditos de dinero los proveedores deberán analizar la solvencia económica del consumidor. Se agrega un elemento que es de suyo en las operaciones de crédito. Siempre debe estar en las operaciones las evaluaciones del riesgo, y las instituciones financieras tienen comités de riesgos para determinar el “score” de riesgo de una persona, y, según eso, asignarle la tasa o denegarle el crédito.

Recalcó que lo interesante de esta propuesta, la cual fue presentada por el Presidente de la Comisión de Economía, es que agrega un elemento nuevo, cual es informarle al consumidor el resultado de esa evaluación.

En un escenario ideal, donde exista información de deuda consolidada; donde se pueda hacer rápidamente entrega de información positiva y negativa, esto podría ser más fácil. En un escenario donde existe esa brecha, corresponde a los proveedores hacer esa evaluación, pero en particular que esa evaluación se entregue al consumidor y éste podrá contrastar las razones por las cuales se le deniega el crédito o se le entrega. De esta forma no se prohíbe el crédito, sino que se dota de información clara, positiva o negativa, que tuvo el proveedor para acceder o rechazar la solicitud de crédito. Esto es un avance.

El segundo punto, relacionado con la frase final del primer inciso que establece “que el proveedor deberá asistir al consumidor entregándole información específica”, indicó que se está pensando que el proveedor tiene el deber de entregar un producto que sea el apropiado para las condiciones financieras del consumidor, y esa es la razón por la que la política pública desde año 2012, en la hoja resumen, establecía esta advertencia, que cada consumidor que recibía una oferta o una cotización de producto financiero se le indica que este producto financiero requiere que usted tenga un patrimonio financiero de “x”, o ingresos futuros de “x”, para el pago del costo total de su crédito.

Advierte que la indicación le está transfiriendo al proveedor el deber de advertir al consumidor cuáles son las condiciones financieras que debe tener para tomar la decisión financiera que está tomando, y, además, que el producto financiero sea el más apropiado a sus condiciones.

Precisó que para que esto se materialice tiene que ser mediante advertencias, guías u obligaciones específicas de información al consumidor, las que deben ser desarrolladas en un reglamento del estilo al que hizo mención: cotización y hoja resumen. Es importante porque en este punto se le entrega al consumidor el golpe informativo a la hora de tomar una decisión financiera.

Por otra parte, la sanción que se está proponiendo, que es de 1.500 UTM por el incumplimiento de estos deberes, es una sanción relevante desde el punto de vista infraccional. Los profesores Bozzo y Goldberg advertían que la prohibición tiene el efecto de la nulidad y, por ende, podría dejar en una peor posición al consumidor o deudor. Ellos abrían una segunda opción, que era impedir el cobro de intereses moratorios en el evento que se incumplieran estos deberes.

Finalizó su exposición agregando que, cualquiera sea el caso, en su estructura, con una apropiada sanción y un deber de asesoría apropiada, lo propuesto avanza en ir protegiendo a los consumidores a la hora de ir tomando decisiones de crédito.

Luego, **el señor Otero** manifestó que concuerda con lo que se ha señalado, en particular respecto de relación a la información positiva. Es importantísimo avanzar en tal sentido. El proyecto sobre deuda consolidada está en tramitación desde el año 2012. El Ministerio está trabajando en un nuevo proyecto sobre la materia, que probablemente se ingrese como una indicación sustitutiva.

Es importante contar con toda la información disponible, no solamente desde todas las bases y todos los proveedores de información, sino que, también, contener información positiva que permita levantar un mejor perfil de todos los consumidores, para que aquellos que tengan un mejor comportamiento se ven privilegiados.

Espera poder estar discutiendo de esta materia en el corto tiempo, pero en el proyecto específico.

Apoyó la propuesta del SERNAC de que esta materia se regule en el reglamento. Requiere de un margen más amplio para la autoridad regulatoria correspondiente, por lo que podría resultar muy rígido que todo quede regulado por ley, toda vez que el SERNAC es la entidad preocupada de la educación financiera. Destacó el trabajo que realiza el SERNAC, los que se verán reflejados en todo el ámbito financiero.

En relación a la legislación española, indicó que no establece prohibiciones de otorgamiento de crédito, sino que impone deberes de análisis de riesgo crediticio y de compartirlos con el consumidor al momento de solicitar el crédito. Chile debería ir en esa línea, con la

finalidad de evitar afectar injustamente a quien no debiera. Son las instituciones las más indicadas para determinar eso en su propia capacidad. Son ellas las que deben hacer el análisis correspondiente.

Concordó que esta materia requiere de una mirada omnicomprensiva.

El **Honorable Senador señor Elizalde** señaló que será muy difícil contar con políticas más activas para evitar el sobre endeudamiento mientras no exista un sistema de deuda consolidada. Además, con mayor información la autoridad la podrá observar con mayor detención y profundidad lo que está pasando, y, sobre esa base, podrá tomar medidas preventivas para el evitar, en un determinado contexto, el colapso económico y social que puede provocar el sobre endeudamiento. Recordó lo ocurrido durante la crisis sub prime y el daño que esta provocó a la economía mundial.

Reconoció que es muy posible que no se alcance la norma que se requiere, debido a las precariedades institucionales mencionadas, pero que al menos sea dar una señal sobre la necesidad de avanzar hacia un sistema que cuente con todos los resguardos necesarios para evitar el sobre endeudamiento.

En una nueva sesión, expusieron ante la Comisión los académicos **señores Sebastián Bozzo y Juan Luis Goldenberg**.

En primer lugar, el **señor Bozzo, Investigador del Centro de Regulación y Consumo de la Universidad Autónoma de Chile**, desarrolló la siguiente minuta:

Proyecto de ley Pro-Consumidor Boletín 12.409-03 Prevención del Sobreendeudamiento a través de la consagración del principio “Préstamo Responsable”

La exposición se centra en los dos siguientes artículos:

- Art. 17 M propuesto por la indicación número 10 bis: “En todo caso, los proveedores de productos o servicios financieros deberán evaluar la capacidad de pago de los consumidores, y no podrán otorgarles un producto o servicio financiero a quien carezca de él. Asimismo, deberán asistir al consumidor informando previamente todas las condiciones y restricciones relevantes del producto o servicio financiero ofrecido y sus alternativas, asegurando un adecuado entendimiento y comprensión por parte del consumidor”.

- Art. 39 D: “Para el otorgamiento de tarjetas de crédito y líneas de crédito a estudiantes de educación superior, las instituciones bancarias, comerciales y financieras deberán exigirles que acrediten contar con recursos económicos suficientes para solventar las obligaciones que surjan de estos actos o, en su defecto, que constituyan una garantía personal que caucione el cumplimiento de tales deudas”.

I. Cuestiones previas.

1. El problema del sobreendeudamiento en Chile.

No existe hasta el momento un concepto unitario tanto a nivel nacional como comparado del sobreendeudamiento, siendo difícil su delimitación, sin embargo, este comúnmente se reconduce a situaciones en que el patrimonio del deudor resulta financieramente insuficiente para el pago de sus deudas que, de otro lado, encuentran su origen frecuentemente en el recurso al crédito particularmente bancario a través de contratos de financiación a largo plazo.

Comúnmente se distinguen dos tipos de sobreendeudamiento, el activo y el pasivo.

El primero se presenta generalmente por un círculo vicioso del endeudamiento, suele asociarse con hipótesis de adicción al consumo o, cuando menos, con el consumo irreflexivo, cuyas causas no siempre son imputables a culpa del deudor. Los proveedores de créditos toman parte de esta responsabilidad, por ejemplo, fomentando diversos mecanismos de acceso al crédito incluso no solicitado por el deudor, como el credit revolving o préstamo renovable que permite la contratación de más créditos antes de servir incluso el pago de los vigentes, o el microcrédito o crédito social que ofrecen generalmente las cajas de compensación a sus afiliados y las cooperativas a sus cooperados; y las aperturas de créditos en establecimientos comerciales, como supermercados, tiendas de retail y otros.

En cambio, el sobreendeudamiento pasivo o involuntario “viene producido por causas ajenas a la voluntad del consumidor de la más variada índole: pérdida del puesto de trabajo, accidentes, enfermedades, fallecimiento del cónyuge, sanciones tributarias, disolución del matrimonio o aumento inesperado de la familia” (Álvarez Vega, 2010). En este caso, el problema se presenta por la tendencia de autocalificación como una persona menos expuesta a sufrir eventos negativos, de modo que la persona tiende a proyectar sus ingresos y gastos de manera estable a partir de su situación actual, desestimando, p. ej., posibles enfermedades, cesantías o crisis matrimoniales.

Como se ve, el sobreendeudamiento pasivo puede surgir del advenimiento de un evento indeseado que marca la vida de las personas, como la pérdida del trabajo, el término del goce del derecho a recibir el subsidio de cesantía, un divorcio, una enfermedad catastrófica o no cubierta por el sistema de salud, un accidente que cause pérdidas materiales, la agravación de las cargas de familia, entre otras.

Generalmente, se lo asocia, a una actitud involuntaria, ya sea positiva, de contratar préstamos para hacer frente a estos eventos que luego la persona deudora no se encuentra en situación de reembolsar; ya sea negativa, en el sentido de haber perdido los ingresos que le permitían servir regularmente los créditos contratados.

Los sujetos de sobreendeudamiento pasivo son, entonces, personas víctimas de algún accidente de la vida que, en un momento dado, antes del evento indeseado, habían contratado razonablemente créditos que podían solucionar con sus ingresos regulares y que, sólo sobrevenido el evento, ya no se encuentran en situación de servir.

2. Las cifras del crédito y sobreendeudamiento en Chile.

El Informe de Endeudamiento de 2016 expone que la deuda representativa de los deudores en Chile a junio de 2016 aumentó desde \$1,55 millones a \$1,63 millones, experimentando una variación de 0,7% real respecto a igual fecha del año anterior⁵⁸1. El Informe de 2017 advirtió un incremento en las cifras y señaló que los clientes bancarios con crédito de consumo tenían una deuda representativa que superaba los \$2 millones y los clientes con crédito hipotecario tenían una deuda representativa cercana a los \$19,5 millones⁵⁹, mostrando un alza de 3,8% nominal respecto a igual mes del año anterior⁶⁰. El año 2018, la Comisión para el Mercado Financiero observó un aumento en el nivel de deuda representativa un 10,1% nominal y 7,3% real entre junio de 2017, a junio de 2018. Así, la deuda mediana de consumo alcanzó los \$2,6 millones⁶¹.

Respecto del acceso al crédito, el Informe de Endeudamiento a junio del 2019 (CMF), las cifras señalan que un 49% de la población tienen acceso a crédito (representado con un 24,9% por medio de tarjetas de crédito bancarias, en el caso de los hombres, y un 27,2% en el caso de las mujeres; y con un 32,9% en tarjetas de crédito no bancarias, en el caso de los hombres, y un 38,4% en el caso de las mujeres)⁶².

En relación con los deudores bancarios, el Informe de Endeudamiento a junio del 2019, señala que los segmentos que exhiben mayores índices de morosidad e impago son los de menores ingresos, es decir, adultos mayores de 65 años y jóvenes menores de 30 años. Además, según indica el informe, en este segundo grupo se encuentran los deudores cuya carga financiera supera el 50% de su ingreso mensual⁶³.

⁵⁸ 1 SUPERINTENDENCIA DE BANCOS E INSTITUCIONES FINANCIERAS, "Informe de Endeudamiento de 2016", disponible en: https://www.sbif.cl/sbifweb3/internet/archivos/DISCURSOS_11422.pdf, fecha de consulta 11 de abril de 2020, p.3.

⁵⁹ SERNAC, "¿Qué hacer si estás sobreendeudado?", disponible en: <https://www.sernac.cl/portal/w3-article-55112.html>, fecha de consulta 11 de abril de 2020.

⁶⁰ SUPERINTENDENCIA DE BANCOS E INSTITUCIONES FINANCIERAS, "Informe de Endeudamiento de 2017", disponible en: https://www.sbif.cl/sbifweb3/internet/archivos/publicacion_11891.pdf, fecha de consulta 11 de abril de 2020, pp. 8-9.

⁶¹ 4 SUPERINTENDENCIA DE BANCOS E INSTITUCIONES FINANCIERAS, "Informe de Endeudamiento de 2018", disponible en: https://www.sbif.cl/sbifweb3/internet/archivos/publicacion_12362.pdf, fecha de consulta 11 de abril de 2020, pp. 8-9.

⁶² SBIF, hoy CMF (2019).

⁶³ SUPERINTENDENCIA DE BANCOS E INSTITUCIONES FINANCIERAS, "Informe de Endeudamiento de 2019", disponible en: http://www.cmfchile.cl/portal/estadisticas/606/articulos-28149_recurso_1.pdf, fecha de consulta 11 de abril de 2020, pp. 4 y sgtes.

Por su parte, la Encuesta Financiera de Hogares (2017) elaborada por el Banco Central de Chile muestra que el 66% de los hogares declara tener alguna deuda, siendo la más común la de consumo⁶⁴. En el Informe de 2019, los hogares registraron un stock de deuda equivalente a un 73,3% del ingreso disponible, lo cual fue superior en 3,2 puntos porcentuales al cierre del año anterior, alcanzando un máximo histórico. Respecto de aquello, el Informe de Estabilidad Financiera (2018 y 2019) ha señalado que los indicadores financieros de los hogares se han mantenido estables, creciendo por sobre el 7% real anual cada año⁶⁵⁻⁶⁶. Este año, el endeudamiento registró un alza de 2,9% en el nivel de endeudamiento respecto al mismo periodo del año anterior, alcanzando un 75% del total de los ingresos⁶⁷.

El informe de deuda morosa realizado por la Universidad San Sebastián y Equifax en el cuarto trimestre de 2018⁶⁸ indicaba que en Chile existían 4.529.480 de personas que tienen créditos morosos. El mismo informe realizado el cuarto trimestre de 2019 indicaba que en Chile había 4.733.305 personas morosas. Es decir, 203.825 casos más que el mismo periodo del año anterior, alcanzando en todos los periodos más del 70%. En el informe del segundo semestre del 2019, se indica que el 20,2% del total de morosos corresponden a jóvenes de 18 a 29 años, con un promedio de deuda de 376.823 pesos en el segmento de 18 a 24 años y de 991.816 pesos para el segmento de 25 a 29 años.

II. Importancia de consagrar en Chile el denominado principio de “préstamo responsable”.

Préstamo Responsable

¿Cuál es su objetivo?

⁶⁴ SERNAC, "¿Qué hacer si estás sobreendeudado?", disponible en: <https://www.sernac.cl/portal/618/w3-article-55112.html>, fecha de consulta 11 de abril de 2020.

⁶⁵ BANCO CENTRAL, "Informe de Estabilidad Financiera Segundo Semestre 2018", disponible en: https://www.bcentral.cl/documents/33528/133278/IEF2_2018.pdf/8aacf13f-0f56-3ed2-8663-4f4b4486fef5?t=1573272564717, fecha de consulta 11 de abril de 2020, p. 8.

⁶⁶ BANCO CENTRAL, "Informe de Estabilidad Financiera Segundo Semestre 2019", disponible en: https://www.bcentral.cl/documents/33528/133278/IEF2_2019.pdf/742c73b0-5002-594f-8972-a30facf10961?t=1573283231497, fecha de consulta 11 de abril de 2020, p. 9.

⁶⁷ BANCO CENTRAL, "Informe de Cuentas Nacionales de Chile. Evolución de la actividad económica tercer trimestre de 2019", disponible en: https://www.bcentral.cl/documents/33528/762418/Cuentas_nacionales_tercer_trimestre_2019.pdf/a221d712-b2ed-8a52-530f-2b8c24665f61?t=1574168724037, fecha de consulta 11 de abril de 2020.

⁶⁸ Y esa cifra, sube año a año. Se trata de morosos todo el año (con más de un 70%), cuyas deudas se concentran en la banca (57%) y retail (19%), el 97% son chilenos/as. Hay más morosos en el retail (46%) y luego banca (29%), pero los montos de mora son más altos en la banca (64%) que en el retail (20%). Las regiones que concentran más morosos se encuentran en Antofagasta, Metropolitana, Tarapacá y Atacama. En Santiago, la mora promedio más alta se encuentra ubicada en las comunas de Vitacura, Las Condes y Providencia, con aproximadamente \$5.000.000, aunque las personas más morosas están en Puente Alto, Maipú y Santiago. Hay un poco más de morosos (2.313.328) que morosas (2.216.152) en el país. El rango etario con promedios más altos está en los 30 a 44 años y 45 a 59 años. Y un estudio particular sobre pensionados que reciben la pensión básica solidaria muestra que las tasas de morosidad suben cada día más (la última medición fue 46.178), UNIVERSIDAD SAN SEBASTIÁN Y EQUIFAX, "XXIII Informe de Deuda Morosa Cuarto Trimestre 2018", disponible en: https://www.uss.cl/wp-content/uploads/2019/01/Morosidad-Cuatro-Trimestre-2018_PPT_31_01_20192.pdf, fecha de consulta 11 de abril de 2020, pp. 6-49.

Proporcionar un sistema de crédito sostenible que otorgue mecanismos seguros de financiamiento a los grupos más vulnerables, como personas mayores de edad, estudiantes e inmigrantes, resulta fundamental para asegurar el bienestar de la sociedad.

¿Dónde existe?

La Directiva Europea 2014/17/UE, de 4 de febrero de 2014 sobre contratos de crédito celebrados con consumidores para bienes inmuebles de uso residencial en su Considerando N° 3 señala que es un objetivo primordial el tratar de poner fin a esa concesión de préstamos fáciles calificados como “no responsables”.

¿Por qué se justifica consagrarlo en Chile?

En Chile el acceso al crédito de los grupos más vulnerables se produce por lo general a través del otorgamiento de tarjetas de crédito de manera casi indiscriminada⁶⁹12 o por medio de préstamos que entregan las cajas de compensación a personas pensionadas con ingresos muy bajos, lo que pone en riesgo muchas veces el único bien, su “casa propia”.

¿Qué deberes impone el principio préstamo responsable?

El primero, es el cumplimiento del deber de obtener información del deudor, con el fin de que el acreedor se asegure de que es un buen pagador, y de que va a hacer frente a sus obligaciones. Si el deudor no tiene capacidad de pago, no debiese concederle el crédito, evitando así el incumplimiento. De esta forma, la evaluación de solvencia del potencial mutuario se impone como un deber precontractual, que la entidad concedente ha de cumplir, antes de la suscripción del contrato de préstamo o crédito.

El segundo deber es el de informar al deudor de todas las características del crédito: objeto, riesgos, intereses, plazos, productos derivados, etc. También se ha denominado a este deber “asistencia”, por el cual, al concedente del crédito le cabe un deber de información precontractual de contornos amplios. Tal información debe permitir comparar las diversas ofertas y adoptar una decisión informada para la suscripción del contrato de crédito.

III. Observaciones

1. De la misma forma como ha sucedido en Europa, avanzar en la consagración de principio de préstamo responsable significa proteger al consumidor del fenómeno del sobreendeudamiento.

⁶⁹ Conforme al Informe Financiero sobre Tarjetas de Crédito de la SBIF a febrero de 2018, se registraba un total de 13.014.564 tarjetas de crédito, distribuyéndose en 10.756.547 en calidad de titular y 2.258.017 como adicionales. Revisado en <http://www.sbif.cl/sbifweb/servlet/InfoFinanciera?indice=C.D.A&idContenido=17229>

2. Resguardar la liquidez del consumidor es fundamental para mantener una economía sana, ya que consumidores insolventes significa menos consumo interno para el país.

3. Para la debida consagración del principio, es decir la evaluación de la solvencia del deudor, es necesario que el proveedor financiero pueda conocer la capacidad de pago. En este sentido, es urgente avanzar hacia un sistema de información crediticia que consolide todas las deudas del consumidor.

4. Dado que lo anterior no se cumple, es fundamental que la norma del artículo 17 M, establezca el deber del proveedor de solicitar toda la información crediticia del deudor.

5. La entrega de dicha información por el deudor permite que éste asuma una posición activa, generando un diagnóstico de su situación financiera y consciencia de la real posibilidad de asumir nuevos compromisos de pago.

6. Se debe revisar la redacción del artículo 17 M, en aquella parte que señala: "Asimismo, deberán asistir al consumidor informando previamente todas las condiciones y restricciones relevantes del producto o servicio financiero ofrecido y sus alternativas, asegurando un adecuado entendimiento y comprensión por parte del consumidor" En el sentido de modificar la palabra asegurando por permitiendo, de esta forma el deber del proveedor financiero es de menor intensidad, ante la imposibilidad que existe de asegurarse de que el consumidor entendió o comprendió el producto o servicio financiero que adquiere.

7. Se recomienda de esta forma, incorporar en el precepto una sanción por el incumplimiento del deber por parte del proveedor, como limitar el cobro de intereses moratorios o la imposibilidad de exigir el cumplimiento acelerado de todas las cuotas del crédito. Los modelos comparados presentan diferencias en este punto. Mientras en España solo se establece una sanción administrativa, en Francia la sanción puede ser la privación de intereses para el prestamista, ya sea en su totalidad o en la proporción que el juez determine. Es importante considerar una sanción, más allá de la infraccional del art. 24 (hasta 300 UTM), de lo contrario no cumpliría una función preventiva y disuasoria.

8. El artículo 39 D en su redacción original, no previene el sobreendeudamiento, ya que se aleja del propósito que busca evaluar si el consumidor tiene capacidad de pago. Esto último, ya que es posible que la institución financiera a través de la constitución de una garantía personal asegure el pago de los créditos, pero expone a terceras personas, por lo general a un familiar al pago de dichos créditos. La evaluación de la capacidad de pago se debe centrar en la situación económica del consumidor, considerando sus ingresos y gastos personales.

Seguidamente, el **señor Goldenberg, profesor de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile**, desarrolló la siguiente minuta:

“El movimiento del “préstamo responsable” empezó a figurar en la realidad europea a partir de la constatación del impacto social del incremento de la disponibilidad de crédito, pretendiendo una nueva ética del consumo y la obtención del crédito, proponiendo una mayor responsabilidad, primero ética, y, luego, jurídica, poniendo una mayor atención en el comportamiento del denominado credit business.

El punto central se encuentra en generar un ambiente seguro de contratación, en que se definan las cargas y deberes de ambas partes, proveedor y consumidor financiero, sobre la base de un modelo de corresponsabilidad. Desde la perspectiva del proveedor, ellas que concentran en el denominado “deber de profesionalidad”, que, en el campo financiero toma el nombre de *bonus argentarius*, y pasan por el mejor diseño de los productos y servicios financieros ofrecidos a sus potenciales clientes, ajustados a sus necesidades y posibilidades de pago.

Aquí encontramos la carga de calificación de solvencia, el deber de adecuación del producto o servicio a dicha solvencia y el deber de asistencia.

Así, desde su punto de vista, bien podríamos preguntarnos por las razones que tendría el ordenamiento jurídico para imponer esta clase de conductas, del todo razonables, si acaso ellas deberían provenir del juicio particular de los sujetos intervinientes. En principio, no parecen tan claros los motivos por los cuales el ordenamiento debería promover que los proveedores financieros prestasen dinero sólo a quienes tiene reales capacidades de pago o que los consumidores sólo solicitasen el dinero que efectivamente pueden pagar a la vista de las consecuencias jurídicas y económicas resultantes del incumplimiento. La respuesta se encuentra en ciertas distorsiones que se producen en el mercado financiero, especialmente cuando los proveedores pueden traspasar el riesgo a terceros (por ejemplo, por medio de los seguros de crédito o de la securitización) o, incluso, a los propios consumidores, elevando grupalmente los costos de la deuda (especialmente por medio de la tasa de interés), o cuando los consumidores no toman decisiones puramente racionales, en razón de las distorsiones que supone la racionalidad imperfecta.

Ahora bien, aun cuando hay ciertos elementos del principio de “préstamo responsable” que podrían derivarse directamente de las lógicas de la buena fe (por ejemplo, los que resultan típicamente de los deberes precontractuales de información), otros suponen una prolongación mayor, especialmente cuando se deriva de ello la creación de ciertos deberes fiduciarios del proveedor a favor del consumidor, en el sentido de que éste deba tomar en consideración los intereses de los consumidores con quien entra en contacto, en especial, si se considera la asimetría de información, los niveles de analfabetismo financiero, el carácter técnico de la contratación financiera y la confianza que el consumidor deposita en quien se le ha acercado o lo ha admitido como eventual sujeto de crédito.

En esta órbita, nos ha parecido necesario dar cuenta de ciertos comentarios que nos merece una primera lectura de los artículos 17M y 39 D propuestos, sin perjuicio de algunas alusiones generales que también nos parecen relevantes:

1. En relación con varias de las reglas en discusión, deberá recordarse que la normativa de consumo ha sido recientemente modificada por la ley de portabilidad financiera, ya despachada al ejecutivo y pendiente de promulgación. En este sentido, deberán adecuarse varias referencias legales, por cuanto, por ejemplo, ya existe un artículo 3°, inciso segundo, letra f), y un artículo 17 M, y las reformas al artículo 17 D.

2. En un sentido aún general, se propone resolver varias inconsistencias que se producen principalmente por la interacción de la Ley N° 19.496 y la Ley N° 18.010, en lo que respecta a:

- Tribunales competentes, con insistencia que ello se resuelve por Tribunales ordinarios de justicia. Aquí se produce un problema, por ejemplo, en lo que respecta al artículo 39 de la Ley N° 19.496, que señala que el cobro de intereses por sobre la tasa máxima convencional constituye una infracción a la ley de consumo.

- La alusión a nuevos conceptos sin definición, como a las “operaciones financieras” en el nuevo inciso cuarto propuesto del artículo 17D, dado que éste se refiere a “operaciones de crédito de dinero” ya definidas de manera amplia en el artículo 1° de la Ley N° 18.010.

- La referencia a los incisos 2° y 3° del artículo 10 de la Ley N° 18.010, propuesta en el nuevo inciso cuarto del artículo 17D, dado que la omisión a su inciso cuarto podría entenderse como un permiso expreso a pactar algo en contrario en lo que respecta al pago anticipado. En efecto, el artículo 4° de la Ley N° 19.496 dispone que “los derechos establecidos por la presente ley son irrenunciables anticipadamente por los consumidores”, pero este derecho está precisamente fuera de dicha ley.

3. El texto propuesto por indicación del Honorable Senador señor Elizalde como artículo 17 M, dispone lo siguiente: “En todo caso, los proveedores de productos o servicios financieros deberán evaluar la capacidad de pago de los consumidores, y no podrán otorgarles un producto o servicio financiero a quien carezca de él. Asimismo, deberán asistir al consumidor informando previamente todas las condiciones y restricciones relevantes del producto o servicio financiero ofrecido y sus alternativas, asegurando un adecuado entendimiento y comprensión por parte del consumidor”.

Por su parte, el artículo 39 D dispondría que: “Para el otorgamiento de tarjetas de crédito y líneas de crédito a estudiantes de educación superior, las instituciones bancarias, comerciales y financieras deberán exigirles que acrediten contar con recursos económicos suficientes para solventar las obligaciones que surjan de estos actos o, en su defecto, que constituyan una garantía personal que caucione el cumplimiento de tales deudas”.

2. Al respecto:

(i) El texto hace alusión a la carga de la calificación de la solvencia de los consumidores y a los deberes de asistencia y adecuación, alineándose con las tendencias comparadas, especialmente europeas, que ha definido por medio de ellos los núcleos de la relación precontractual que tienen incidencia para evitar algunos fenómenos de sobreendeudamiento.

(ii) Respecto a la carga de calificación de solvencia:

- Se alude a ella como capacidad de pago. Lo anterior contrasta con la forma en que ella se expresa en el artículo 39 D, que parece más preciso en configurar el objeto de calificación aludiendo a la existencia de recursos económicos suficientes para solventar las obligaciones que surjan de los créditos contratados.

En todo caso, de mantenerse esta norma o sus conceptos, el ofrecimiento de garantías personales a las que alude esta última norma no es indiciario de capacidad de pago, sino precisamente de un reforzamiento de una incapacidad actual o proyectada. En todo caso la norma debe ajustarse porque los consumidores no constituyen garantías personales para caucionar sus propias obligaciones, sino que ellas son otorgadas por terceros con mayor solvencia (en este sentido, ver el artículo 17 J de la Ley N° 19.496).

- Se hace referencia a este deber en lo que respecta a todo producto o servicio financiero, lo que resulta impreciso puesto que éste solo tiene sentido en lo que respecta a productos crediticios (no de ahorro ni de seguros). Este último, adicionalmente, cuenta con un estatuto jurídico especial sobre este mismo particular en los artículos 529, núm. 1, del Código de Comercio; 57 del Decreto Ley N° 251/1981; y 10 del Decreto N° 1.055/2012, y por la Norma de Carácter General N° 420, de la Superintendencia de Valores y Seguros (hoy, Comisión para el Mercado Financiero).

- La norma no alude a las fuentes de información con las que contaría el proveedor para realizar la calificación de solvencia. En el ámbito comparado, el punto se aborda bajo la idea de “información suficiente obtenida por medios adecuados” (artículo 14 de la Ley 16/2011, de Contratos de Crédito al Consumo española), aludiendo a la información facilitada por el consumidor a solicitud del prestamista, la consulta de “ficheros” de solvencia y sus normas internas de gestión de riesgo y control interno.

Sobre la dotación de recursos por parte del propio consumidor, ello tiene sentido si el tema se observa desde la idea de la corresponsabilidad, y se condice con el delito previsto en el artículo 160 de la Ley General de Bancos (“obtener crédito suministrando o proporcionando datos falsos o maliciosamente incompletos acerca de su identidad, actividades o estado de situación o patrimonio”), del mismo modo como se recoge implícitamente en el texto del artículo 39 D propuesto.

Se ajusta también a la mecánica del deber de declaración del riesgo en materia de seguros (otros productos financieros), en que el artículo 525 del Código de Comercio. El asegurado declara el riesgo al tenor de lo solicitado por el asegurador, del mismo modo como el consumidor declara su situación conforme a las consultas efectuadas por el proveedor financiero (“estado de situación”).

Pero dados los niveles de analfabetismo financiero de la población, esta forma de obtener información no es suficiente, y nos parece que debe ser complementada con todos los medios disponibles para la entidad de crédito. Como lo anterior debe ser conciliado con normativa bancaria y financiera, nos parece que este extremo podría quedar mejor regulado por medio de una remisión a un reglamento que especifique la forma de llevar a cabo tal calificación.

- Sobre la sanción por el hecho de no llevar a cabo la calificación, la norma parece proponer una reconducción a la nulidad absoluta por vulneración de una norma prohibitiva (“no podrán otorgarles crédito a quienes carezcan de él [debería decir “ella”, al aludir a la capacidad de pago]”. Esta sanción no parece conveniente porque supondría que el consumidor que alegue el incumplimiento de la carga que propone el artículo 17 M se expone a tener que restituir inmediatamente todo el capital prestado, llevándolo a una situación de insolvencia actual.

Por ello, en el ámbito del derecho comparado se aprecian dos tendencias:

- Disponer de una sanción administrativa como única reacción, normalmente a modo de multa. En la regla propuesta, la sanción no sería aquella que se dispone en la órbita del artículo 17 K (hasta 1500 UTM), sino la del artículo 24 (hasta 300 UTM), lo que merece una reflexión en torno a la relevancia de la carga establecida en comparación con las otras reglas particulares del consumo financiero que sí ameritan una sanción superior.

- Adicional a lo anterior, establecer alguna reacción civil (diversa a la nulidad) y que reequilibre las posiciones de las partes. Entre ellas, destacamos la que permite la reducción de la tasa de interés moratorio (suponiendo una pena civil similar a la infracción a la tasa máxima convencional en el artículo 8° de la Ley 18.010) y/o impedir la aceleración de la deuda por una insolvencia que pudo anticiparse de haberse realizado la gestión.

Este mismo principio, aunque parametrizado de manera diferente, lo encontramos en la indicación presentada por el Honorable Senador señor Durana al artículo 39 D, al señalar que “La mora en la cual puedan incurrir los estudiantes no podrá ocasionar intereses moratorios o de cualquier tipo por más de 45 días”.

(iii) En lo que se refiere a los deberes de adecuación y asistencia:

- Respecto a sus sentidos, estos se entienden como una fórmula más intensa del deber de información precontractual, en el sentido en que no basta el aporte de información estandarizada y objetiva, sino que se acompaña al consumidor en el proceso de deliberación por medio de información que esté particularizada en torno a sus circunstancias y necesidades.

Solo a modo de parangón, en la órbita del seguro (otro producto financiero), lo anterior es reforzado en la Norma de Carácter General N° 420, al disponer que “[l]a asesoría de calidad va más allá de entregar información al cliente; implica efectuar una oferta que sea la adecuada a sus necesidades e intereses. Para ello deberán considerarse, entre otros aspectos, las necesidades y prioridades del cliente, su nivel de conocimiento y experiencia en materias financieras y de seguros, su perfil de riesgo, y su intención y capacidad de afrontar los costos del seguro y las obligaciones que éste pueda imponerle”.

- Respecto a la forma en que este se lleva a cabo, la regla propuesta en el artículo 17 M señala que ella implica “informar previamente todas las condiciones y restricciones relevantes del crédito ofrecido y sus alternativas, asegurando un adecuado entendimiento y comprensión por parte del consumidor”.

El problema aquí se encuentra en que la regla sólo refuerza el deber de información al que ya se alude en la Ley N° 19.496 en varias de sus disposiciones, en lugar de circunscribir el deber de asistencia en los términos antes indicados; como también establece un parámetro de difícil cumplimiento, como es el adoptar una suerte de función docente del consumidor. El problema es que la regla está redactada a modo de “obligación de resultado”, en que se “asegura” un adecuado entendimiento y comprensión por parte del consumidor; en lugar de indicar que se “permite” lograr tales resultados en términos abstractos, siempre vinculados a los estándares de transparencia, comprensibilidad y oportunidad que se despliegan en la Ley N° 19.496.

Como este aspecto es complejo, también se recomienda que su regulación sea derivada a un texto reglamentario, de manera de observar cómo juega con los otros textos existentes relativos al mero deber de información general y cómo se norman los estándares antes indicados.

- Finalmente, en lo que se refiere a la sanción a su infracción, la regla propuesta nada indica sobre el particular, replicando lo antes señalado en relación con la dualidad de la sanción administrativa y la reacción civil.

- Sobre la sanción administrativa, se repite lo indicado con respecto a la procedencia de la multa dispuesta en el artículo 24 de la Ley N° 19.496, en comparación con la prevista en el artículo 17 K.

- Respecto a la sanción civil, en términos comparativos, tanto el artículo 2119 del Código Civil (que trata del consejo malicioso que produce daño) y el artículo 529 del Código de Comercio (en

materia de seguros), reconducen la cuestión a la órbita de la responsabilidad (indemnización de perjuicios), lo que parece más adecuado que derivarla a sede de nulidad (por razones de “error”), puesto que ella supondría la necesidad de devolución inmediata de todo el capital.

En conclusión, del somero análisis de las normas consultadas observamos:

- Que el reconocimiento de las cargas y deberes del “préstamo responsable” situarían a nuestro ordenamiento entre aquellos que proponen estándares comparados más ajustados para conceder certeza a los mercados y una mejor protección al consumidor financiero.

- Que el diseño normativo debería optar por un modelo de corresponsabilidad, en que consumidor y proveedor colaboran en la contratación, aunque cada cual conforme a sus capacidades y conocimientos técnicos.

- Que estas reglas no deberían entenderse como medios para eludir el pago de las deudas, sino para adecuar dicho pago a las reales capacidades del consumidor. Ello, generando incentivos para que las partes otorguen y califiquen la información que permita realizar tal adecuación.

- Que los pormenores de la carga de calificación de solvencia y los deberes de asistencia deberían resolverse por medio de normas reglamentarias.”.

Una vez finalizadas las dos exposiciones precedentes, se registraron las siguientes intervenciones.

El Honorable Senador señor Harboe indicó que ambas presentaciones abren un espacio de discusión del todo interesante, relacionado con la figura del “préstamo responsable”, el que, si bien ha sido esbozada, en nuestro país no ha sido objeto de una institucionalización jurídica.

Razonó que es evidente la existencia de un conjunto de distorsiones en materia de otorgamiento de créditos, vinculadas al endoso de responsabilidad de las compañías de seguro, por una parte, y al endoso de responsabilidad en los consumidores, por otra, por la vía, en la práctica, del subsidio de los buenos a los malos pagadores.

Por lo mismo, sostuvo, se advierte la necesidad de abordar esta problemática de manera integral, desde el punto de vista de la industria del crédito y de la realidad del endeudamiento. Respecto de este último aspecto, hizo ver que más allá de las cifras globales que se conocen gracias al Banco Central y a la Universidad San Sebastián y a Equifax, las encuestas que se aplican no recogen un conjunto de mecanismos de crédito que no están formalmente incorporados. Esto, desde luego, supone un

problema de información para el mercado, lo que conduce la discusión hacia el antiguo anhelo de contar con un sistema consolidado de deudas.

En esa discusión, se explayó, el retail financiero y la banca no han logrado ponerse de acuerdo sobre lo conveniente que puede ser contar, o no, con el aludido sistema. En una dinámica, explicó, caracterizada porque mientras el primero argumenta que las bases de datos le pertenecen, la segunda replica que se trata de información necesaria para el otorgamiento de créditos; a lo que el primero responde que, de acceder al origen de la deuda de los clientes, la banca va a dedicarse a ofrecer planes de consolidación de deuda y, por consiguiente, a concentrar el crédito.

Como fuere, hizo ver que hoy están dadas las condiciones para por fin avanzar en la señalada dirección. Primero porque gran parte del retail financiero ya desarrolla actividad bancaria. Y segundo, porque, para los que no lo hacen, es perfectamente posible pensar en un mecanismo que permita que la institución requerida, deba consultar una base de datos pública que informe sobre cuál es la capacidad máxima de crédito de la persona requirente, y la califique. Con esta información, la institución estará en condiciones de evaluar la solicitud y decidir si otorga o no el crédito, y, de hacerlo, en qué condiciones.

Una regulación de ese tipo, añadió, ha de cobrar mayor relevancia antes los efectos que va a acarrear la pandemia actualmente enfrenta nuestro país por el Covid-19.

Al concluir, graficó la necesidad de abordar las distorsiones del mercado crediticio, con la situación de los créditos sociales que otorgan las Cajas de Compensación, lo que, de sociales, expresó, no tienen mucho, pues han llegado a comprometer incluso las pensiones básicas solidarias de algunos solicitantes.

El Honorable Senador señor Galilea, a su turno, consultó sobre los alcances del nuevo artículo 17 M, propuesto por la indicación número 10 bis. De acuerdo con lo expuesto por los señores profesores, el no establecimiento de una sanción implicaría que en sede jurisdiccional se discuta qué hacer respecto de un crédito otorgado a una persona que carecía de capacidad de pago. Ante lo cual, entonces, el abanico de resoluciones jurisprudenciales podría ser amplio, desde la que haga recaer la pérdida completa en el acreedor, pasando por la que solo permite a este último recuperar el capital nominal, o la que no autorice el cobro de interés penal, etc. Al respecto, preguntó qué tipo de sanción ha demostrado ser más efectiva, de acuerdo con la legislación comparada.

Del mismo modo, solicitó saber qué medios de prueba han demostrado ser los más idóneos en el derecho comparado, de cara a situaciones en las que el deudor declara condiciones financieras que no se condicen con la realidad. Y si cabe al acreedor el deber de exigir alguna certificación o consultar otras bases de datos, para acreditar lo declarado por el deudor.

Finalmente, en relación con el artículo 39 D, hizo ver que la ley general de bancos contempla que los bancos no pueden

prestar dinero a quien no acredite capacidad de pago. Tal suele ser el caso, en principio al menos, de muchos estudiantes que no trabajan. Pero en la práctica, ocurre que los bancos igualmente les otorgan crédito, a veces simplemente amparados en la capacidad de pago de sus padres o en la concurrencia de un aval, fiador o codeudor solidario. Esto, a su juicio, no debiera ocurrir, pues el deudor principal el que debe tener capacidad de pago, no terceros.

El **señor Bozzo** explicó de qué manera se hizo necesaria, en la legislación española, la consagración del principio de préstamo responsable. Allí se otorgaban créditos a jóvenes de entre 30 y 35 años, sin trabajo y con necesidades económicas, que concurrían con sus padres de 70 o 75 años, quienes hipotecaban la casa en que vivían. Ello devino en que los bancos españoles se transformaron en verdaderas inmobiliarias, que se enfrentaron a muchos problemas para liquidar los inmuebles.

Hizo ver que situaciones de ese tipo no podrían ocurrir en Chile, pues la legislación bancaria obliga a los bancos a liquidar los bienes raíces al final de cada ejercicio. El problema en nuestro país, en cambio, estriba en que el estándar de evaluación varía según el crédito de que se trate. Es decir, tratándose de créditos hipotecarios, los bancos suelen ser sumamente rigurosos; pero no ocurre lo mismo con los créditos de consumo o con los que otorgan las casas comerciales. De ahí, entonces, la importancia de evaluar la capacidad de pago de los consumidores.

Por otra parte, sostuvo que la sanción por incumplimiento de la evaluación de solvencia del deudor, persigue otorgar certeza, pues, de lo contrario, una eventual sanción quedaría abierta a diferentes construcciones jurisprudenciales. A este respecto, hizo ver que los países han consagrado distintas soluciones. Es así como en España no hay sanción; en Francia, el juez puede moderar los contratos y hasta eximir del pago de intereses totales al deudor; en Bélgica, existe la posibilidad de demandar al banco por indemnización de perjuicios y reducir el capital; y en Suiza, el pago de la deuda puede incluso quedar en 0.

En Chile, razonó, debiera avanzarse hacia un sistema que contemple una sanción, y que, al mismo tiempo, sea capaz de resguardar la estabilidad del sistema financiero. Que considere, por ejemplo, limitar el cobro de intereses moratorios o impedir el cobro acelerado de los créditos

El **señor Goldenberg**, a su turno, fue también de la opinión de que la ley debe contemplar un sistema sancionatorio, so riesgo de dar espacio a interpretaciones que van a conspirar contra la certeza jurídica del otorgamiento de créditos. Lo que, se puede predecir, significará que se dejará de entregar crédito incluso a personas que cuenten con capacidad de pago.

Del mismo modo, puso de relieve que la figura del préstamo responsable tiene parangón en la legislación concursal. En efecto, los artículos 255 y 268 de la ley de insolvencia y reemprendimiento disponen que en el marco de un procedimiento de liquidación o de un acuerdo de

reorganización, se puede producir la liquidación de los saldos insolutos. Esto implica que el deudor entrega todos sus bienes embargables para que sean liquidados, de manera que, si no se alcanza a pagar toda la deuda, el remanente se pierde.

Sostuvo que la eventual pérdida de toda la obligación pendiente, no parece una solución adecuada en sede de derecho del consumidor, pues importaría un desbalance para el sistema. Más apropiado, en cambio, parece ser establecer la pérdida de otro tipo de derechos. Entre ellos, la limitación del interés moratorio, concebido como una especie de penalidad privada pre pactada por los particulares, para el evento que no sea posible el pago de la deuda. De modo tal que si, en un caso dado, resulta que el proveedor no tomó los resguardos necesarios para calificar la solvencia del deudor, es plausible entender que se expuso imprudentemente al daño y procede, por tanto, la reducción de dicho interés a la tasa de interés legal. Otra sanción, coincidió, podrían ser limitar las cláusulas de aceleración de los contratos.

En materia de prueba, sugirió que la acreditación de si se llevó o no cabo la calificación de solvencia, quedaría mejor determinada por vía reglamentaria. El derecho comparado, expuso, muestra que los reglamentos o instructivos señalan la forma en que la calificación se tiene que realizar. En el caso español, la carga de calificación está regulada por ciertas órdenes que emite el símil de nuestra Comisión para el Mercado Financiero (CMF), que detalla los pasos a seguir con esa finalidad. Que no se restringen a pedir información al deudor, pues deben ser necesariamente complementados con el acceso del acreedor a las bases de datos públicas sobre la solvencia de los deudores, y con el examen que ese mismo acreedor hace de la información con que ya cuenta del consumidor, por ejemplo, al momento de aumentar el cupo de la tarjeta de crédito.

En cuanto a la valoración de la capacidad de pago de conformidad a la ley general de bancos, puntualizó dos aspectos. Primero, que dicho cuerpo normativo se aplica solamente a esas instituciones, que suelen exhibir criterios de responsabilidad en el otorgamiento de créditos. Los mayores problemas en la realidad chilena, agregó, tienen lugar en los créditos de consumo que entrega el retail. Y, en segundo término, que, si bien la ley establece la obligación de los bancos de revisar la capacidad de pago de sus clientes, esta se complementa por las normas contables de la CMF. Tales normas, en lo pertinente, expresan que esa calificación, tratándose de pequeños consumidores, puede ser realizada de manera global, y no particular. Es decir, no es indispensable hacer una calificación particular.

Añadió que, a nivel comparado, se estima que las propias compañías diseñen los mecanismos por los cuales califican la solvencia de sus clientes, especificando cómo se mide y cómo se va a asistir a los consumidores para adecuar los productos a sus capacidades.

Finalmente, en relación con el artículo 39 D, sostuvo que la forma en que está redactado confunde los planos, al señalar que el préstamo se puede realizar en la medida que el consumidor exhiba capacidad de pago o que se otorgue una garantía personal. Lo cierto,

sostuvo, es que un deudor no se hará más solvente por el hecho de presentar a un tercero que tenga capacidad de pago. En la práctica, esta figura significa la traslación del riesgo hacia el codeudor solidario, con el añadido de que, tratándose de fianzas, las deudas tienden a no aparecer en los registros públicos, por ser indirectas. Así, en un ejemplo, si se pide la información financiera de un padre, este aparece limpio, en circunstancias que ha garantizado, más allá de su capacidad de pago, las obligaciones de todos sus hijos estudiantes.

Conforme a lo expuesto, sostuvo que sería preferible que el préstamo de dinero a los estudiantes quede radicado en la figura más amplia del artículo 17 M, y no en el artículo 39 D que está conociendo la Comisión de Economía.

En otra sesión, la Comisión recibió a representantes del Banco Central, de la Comisión para el Mercado Financiero y de la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento.

Banco Central.

La Gerenta de División de Política Financiera, señora Solange Berstein, realizó la siguiente exposición.

Antecedentes.

En materia financiera el Proyecto (PL), en su actual redacción, y a partir de las indicaciones, modifica la Ley 19.496 sobre Protección al Consumidor (LPC) incluyendo modificaciones relativas a:

-Normas sobre contratos de adhesión de servicios financieros.

-A la regulación de "Crédito al Consumidor".

-Reducción del porcentaje exigido para que el consumidor pague anticipadamente y sin consentimiento del acreedor, en los casos señalados en el art. 10 (se bajaría de 20% a 10%).

El Banco Central de Chile comparte los objetivos que subyacen a esta iniciativa, relacionados con fortalecer estándares de inclusión y protección financiera. A saber:

-Mejorar la comunicación entre cliente-proveedor, incentiva a mejorar la claridad, transparencia y comunicación precisa y relevante sobre las condiciones del servicio y la evaluación al cliente.

-Trato justo y respetuoso a los usuarios, exige procedimientos y mecanismos que eviten cualquier discriminación.

-Limitar el sobre endeudamiento, porque no sólo trae perjuicio al deudor, sino también puede poner en riesgo al sistema financiero.

-Los denominados préstamos predatorios se identifican como una de las causas de la Crisis Financiera Global. Así, en EEUU y otros países, se potenció la protección al consumidor de productos financieros.

El Banco Central de Chile ha empujado diversas instancias a través del tiempo, relacionadas a las materias que trata este proyecto de ley. Asimismo, en diversos Informes de Estabilidad Financiera se ha tratado ampliamente el tema de la protección del consumidor financiero: IEF 2018 1S: "La inclusión financiera versus la protección de los derechos de los consumidores", e IEF 2013 1S: "Regulación sobre protección del consumidor".

El Banco Central de Chile ha colaborado activamente en la Estrategia Nacional de Inclusión Financiera que ha llevado a cabo el Ministerio de Hacienda. Gestión histórica del “Concurso Economía más Cerca” cuyo público objetivo son los estudiantes de educación media. Se realiza periódicamente la Encuesta Financiera de Hogares, que entrega información útil para el análisis de la situación financiera de los hogares.

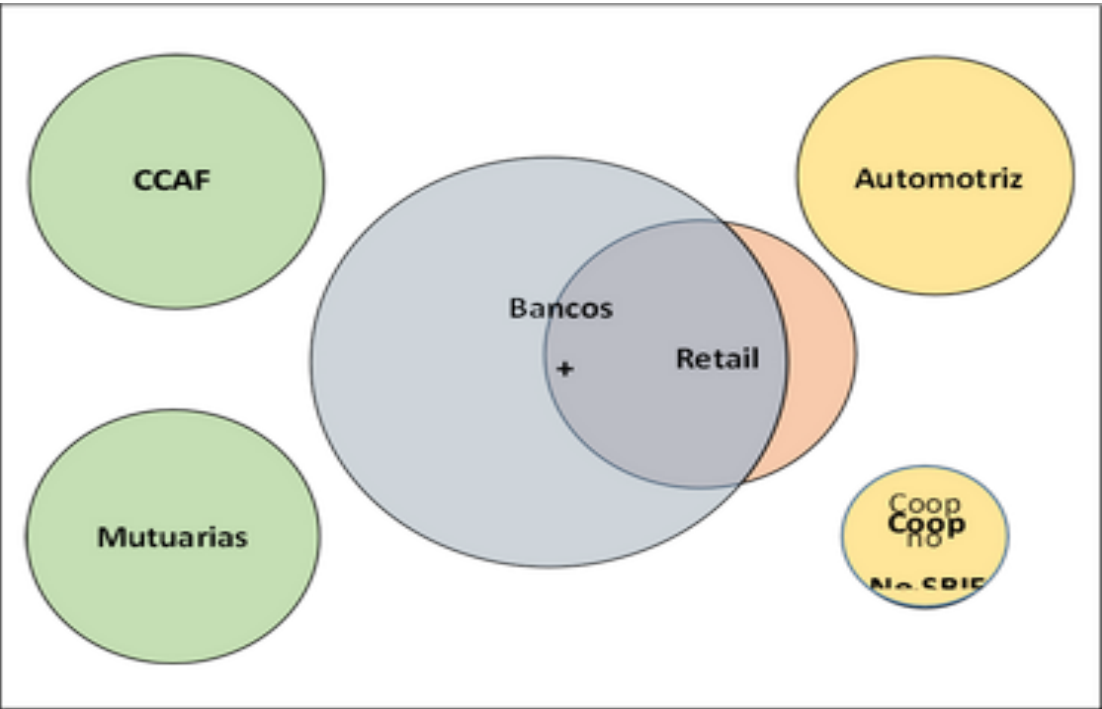
Contenidos.

1. Asimetrías de información en el mercado del crédito.

Es necesario aumentar el acceso a información para los oferentes de crédito. El Banco Central de Chile valora positivamente esta iniciativa en términos generales, dado que ella es coherente con los principios y recomendaciones internacionales relacionados con la protección del consumidor financiero, así como con legislación comparada.

El análisis que hacen los acreedores sobre la solvencia de un potencial deudor es limitado. En particular, dado que no existe un registro de información consolidada de deuda en Chile, los oferentes sólo observan parte de las obligaciones de sus clientes.

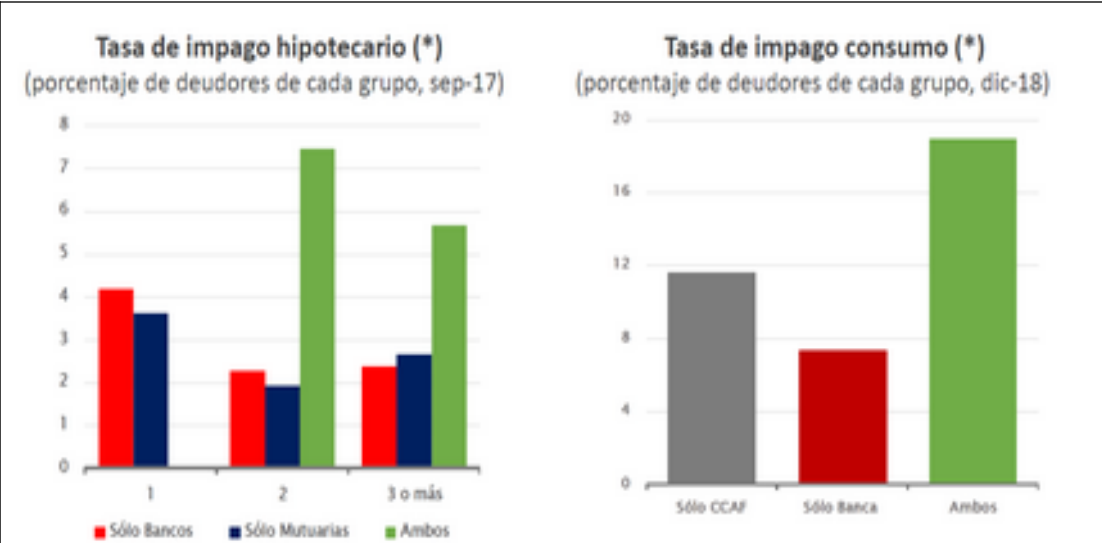
Existe amplio consenso internacional sobre el rol de los sistemas de información de deuda como piezas clave para el apropiado funcionamiento de los mercados de crédito.



(*) La figura no es exhaustiva respecto de los oferentes existentes, sino ilustrativa. Los tamaños relativos no necesariamente reflejan participaciones de mercado.

Fuente: Banco Central de Chile.

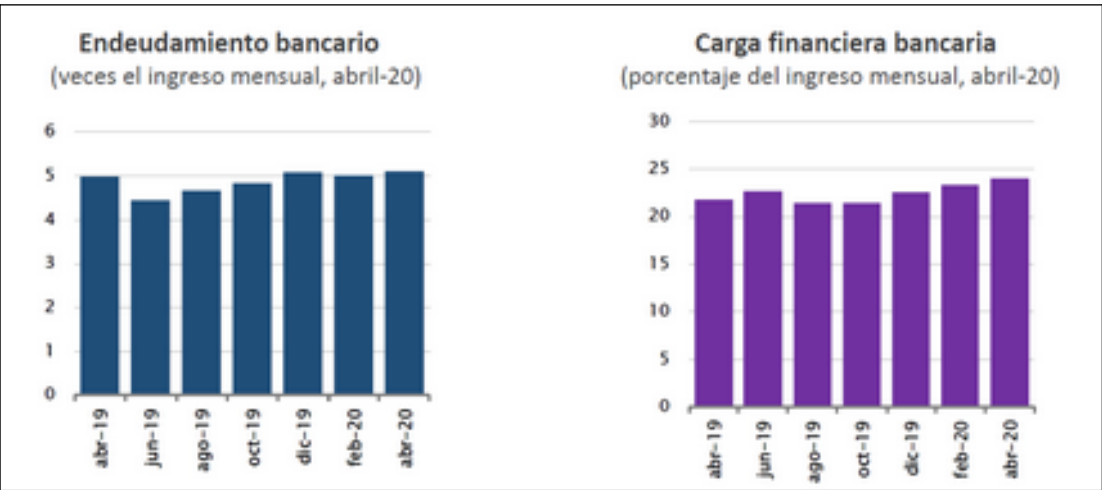
La evidencia para Chile confirma que aquellos deudores con múltiples obligaciones han mostrado mayor ocurrencia de impago, tanto en el segmento hipotecario como en consumo.



(*) Condicional a tener deudas en ambos oferentes. Tasa de incumplimiento entre 90 y 180 días. Grupo sólo bancos contiene 95,2% de los deudores, sólo mutuarias 4,4%, y ambos 0,3%.
Fuente: Banco Central de Chile en base a información de la CMF y SUSESO.

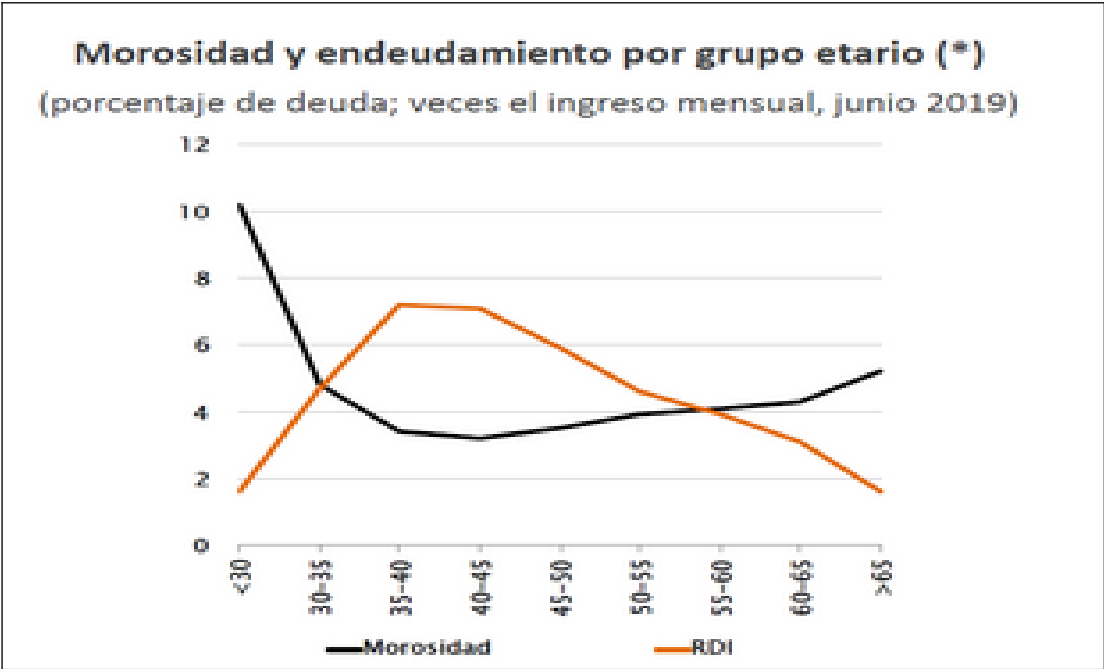
2.- Riesgos financieros de los hogares.

En el último año los hogares han mantenido estable su nivel de endeudamiento y desde octubre han mostrado un leve aumento en carga financiera como fracción de su ingreso.



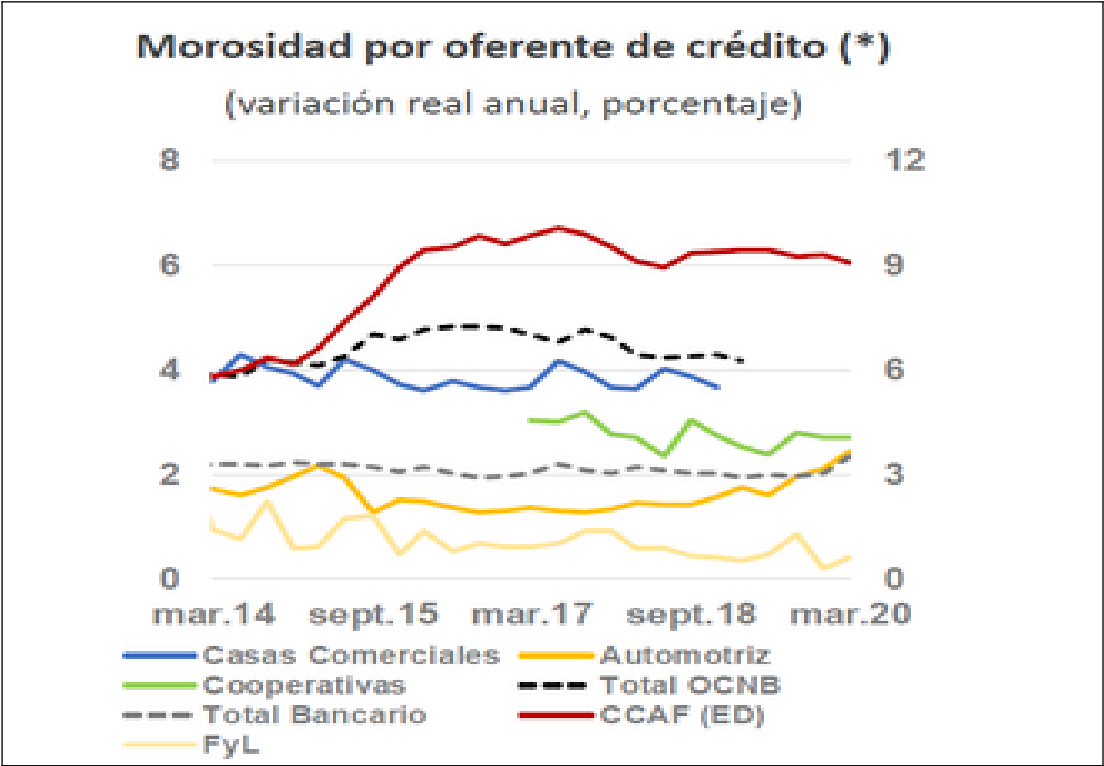
Fuente: Banco Central de Chile en base a información de la CMF y SUSECO.

Sin embargo, por edades se registra un máximo endeudamiento entre 35 y 45 años, concordante con el ciclo de vida e ingreso de los individuos. En morosidad, los grupos más vulnerables son los menores de 30 y mayores de 65 años.



Fuente: Informe de Endeudamiento (CMF, 2019).

Entre oferente no bancarios, destaca que su nivel de morosidad ha sido sistemáticamente mayor al registrado en el sistema bancario.



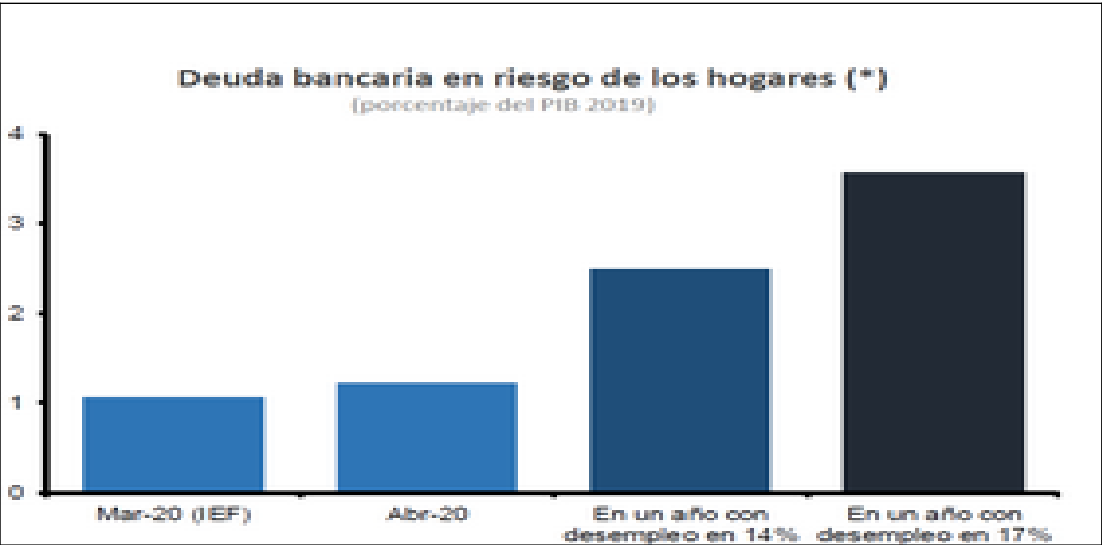
(*) Incluye sólo a aquellas entidades monitoreadas en el Informe de Estabilidad Financiera, excluyendo SAG bancarias. Información incompleta para Casas Comerciales a partir de 2019 por cambio de criterio de reporte, Fuente: Elaboración propia en base a información de la CMF y SUSESO.

En términos agregados importan tanto el nivel de riesgo de los hogares, así como su nivel de deuda (exposición).

Una métrica que considera ambos es la Deuda en Riesgo.



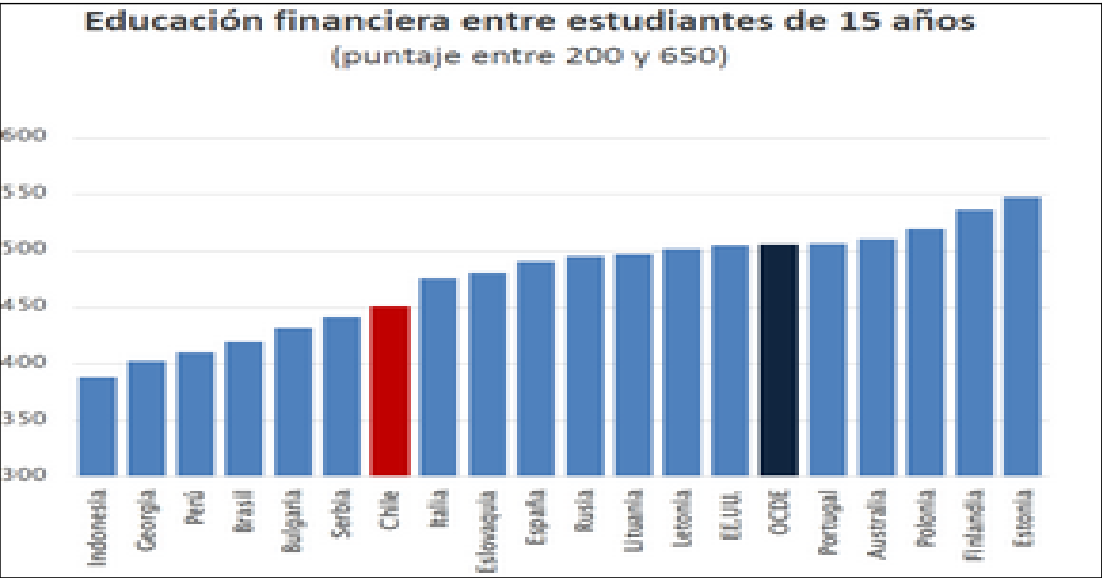
La nueva información de impago junto con el mayor desempleo, elevaron la deuda en riesgo de los hogares respecto del último IEF.



(*) Deuda bancaria de los hogares (consumo e hipotecaria) equivale a 37% del PIB y 40% de las colocaciones bancarias totales al cierre del 2019.
Fuente: Banco Central de Chile en base a información de SUSESO y CMF.

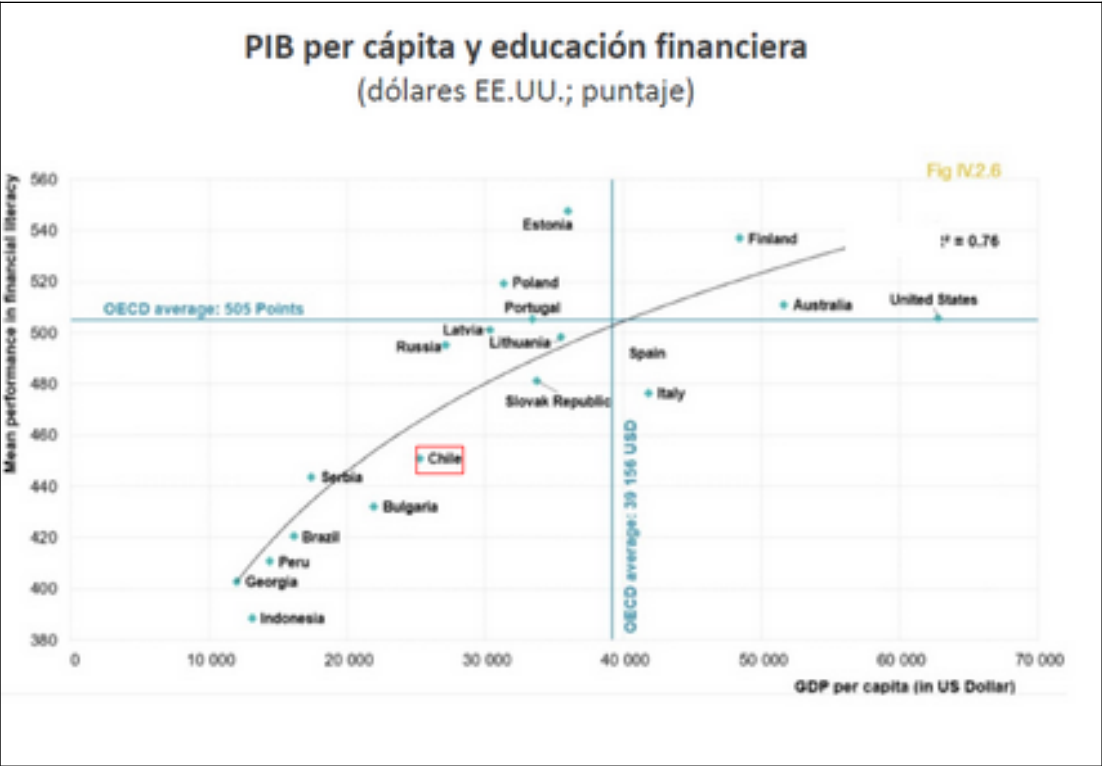
3. Educación Financiera

En términos de educación financiera entre escolares, Chile se ubica bajo el promedio en un grupo de países amplio que incluye a los miembros OCDE.



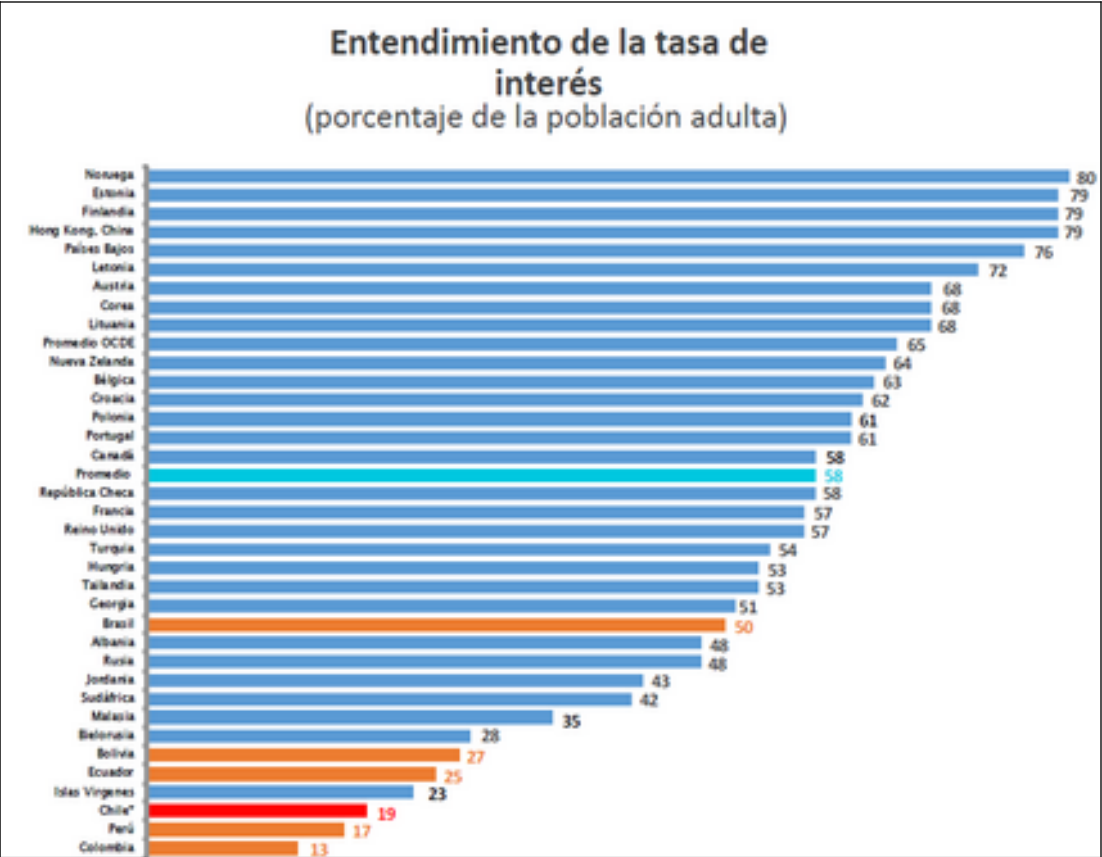
Fuente: OCDE (2018) a partir de bloque de educación financiera en prueba PISA 2018.

Una gran parte de la variación entre países se relaciona con sus posiciones relativas en términos de PIB per cápita.



Fuente: OCDE (2018) a partir de bloque de educación financiera en prueba PISA 2018.

En Encuesta de Capacidades Financieras en Adultos, solo un 19% dice entender el concepto Tasa de Interés. Muy por debajo de promedio de países OECD.



Fuente: Encuesta de Capacidades Financieras (SBIF, 2016).

4. Consideraciones Jurídicas.

Sin perjuicio de lo anterior, se estima conveniente hacer presentes los siguientes comentarios colaborativos sobre préstamo seguro.

1. Resulta adecuado restringir la evaluación de solvencia solamente a las operaciones de crédito de dinero, ampliarla a toda clase de productos o servicios financieros se aleja de los riesgos que se busca mitigar.
2. Respecto de la información para el “análisis de solvencia”, sería recomendable precisar las fuentes a utilizar y avanzar hacia un acceso equitativo, atendido que no existe un sistema consolidado de deudas.
3. Debiese contemplarse el deber del cliente de entregar información veraz y actualizada para este análisis. A modo de ejemplo, el art. 160 LGB establece como delito el entregar información falsa, respecto del otorgamiento de créditos por instituciones de crédito.

Sin perjuicio de lo anterior, se estima conveniente hacer presentes los siguientes comentarios colaborativos sobre préstamo seguro (cont.)

4. Respecto a las sanciones al proveedor, podría disminuirse su severidad para los casos de infracción del deber de información y asistencia, que presentaría una menor gravedad que la omisión del análisis de solvencia.

5. En cuanto al reglamento que refiere el artículo 17 N, se sugiere evaluar que deba dictarse en los términos del artículo 62 de la LPC, para resguardar que, tratándose de materias regidas por leyes especiales, además de la firma del Ministerio de Economía, contenga la del Ministro del sector regulado (en este caso Hacienda).

6. Esto además sería coherente con el principio de coordinación regulatoria entre los órganos de la Administración del Estado.

Comentarios en relación con la aplicación de esta nueva normativa a proveedores que sean empresas bancarias u otras entidades financieras sujetas a legislación especial.

*Ejemplos en Anexo.

1. Atendido el carácter general de la LPC, y la existencia de legislación y reglamentación especial referida al otorgamiento de créditos por entidades financieras – la cual primaría por efecto del art. 2 bis de la LPC -, la obligación de evaluar la solvencia de posibles deudores de estas, debiera respetar el marco legal y reglamentario especial al cual deben sujetarse, evitando superposiciones normativas o que se interprete que la nueva legislación dejaría sin efecto o alteraría el marco jurídico especial, considerando además las potestades regulatorias que confiere el art. 17 N.

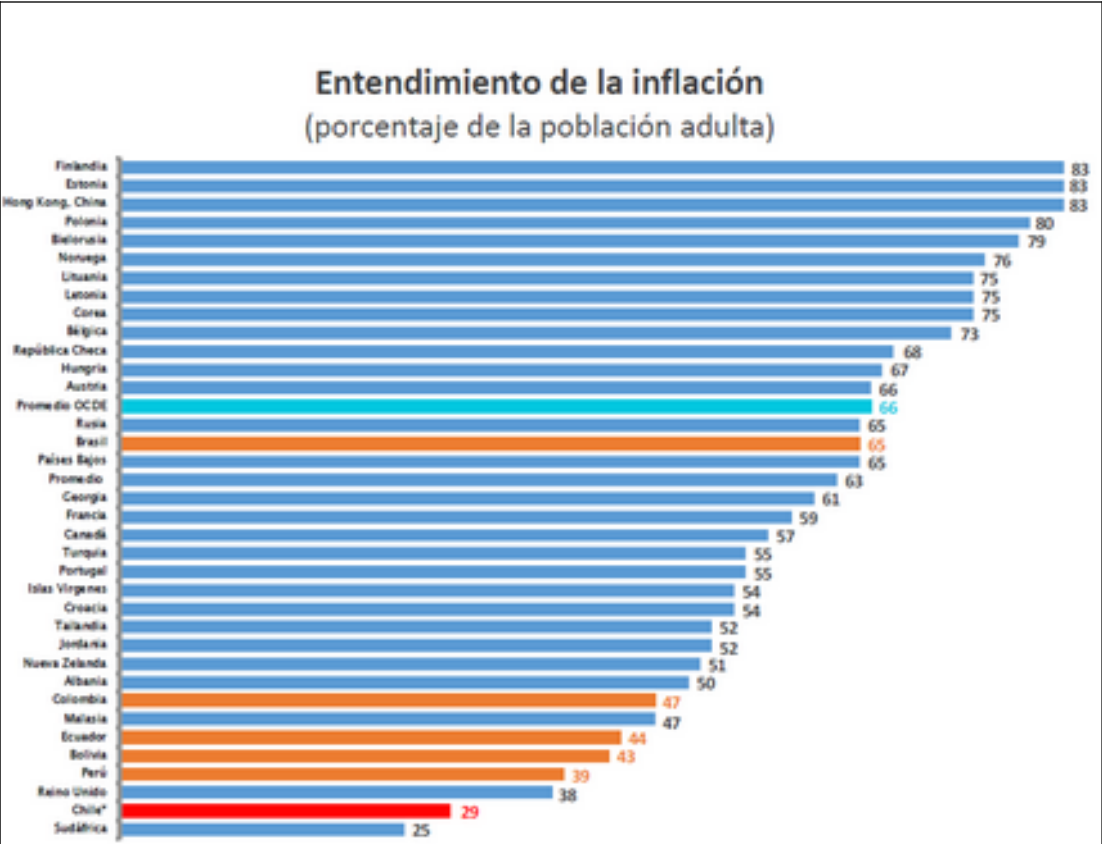
2. Al efecto, si se considera la experiencia comparada aplicable, en otros marcos legislativos referidos al endeudamiento responsable, se considera expresamente que el análisis de solvencia debe tener presente “las normas específicas sobre gestión de riesgos y control interno que les son aplicables según su legislación específica” (art. 14 Ley 16/2011, sobre créditos de consumo, de España). Esto debiera equipararse en el art. 17 N, asegurando expresamente la vigencia y primacía del marco jurídico especial aplicable.

3. En este sentido, debiera precaverse no afectar con la indicación las exigencias de información y/o determinación de solvencia, que se contemple de conformidad con la referida legislación especial, ya sea en términos generales respecto de la gestión de riesgos – p.ej. facultades CMF conferidas por LGB - o, en particular, respecto de ciertas operaciones de crédito de dinero específicas.

Desafíos pendientes.

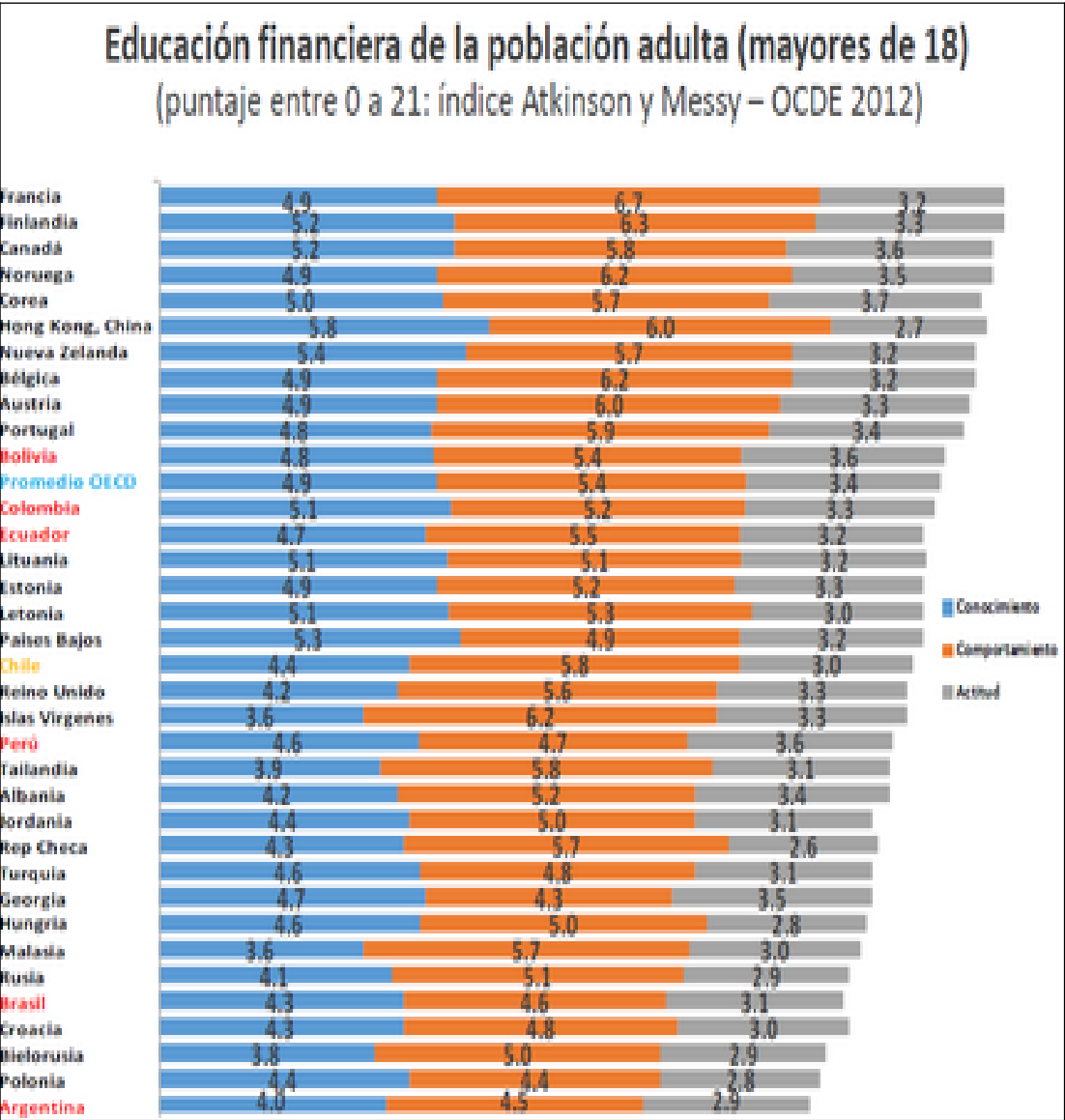
- Iniciativas como ésta y otras en estas materias deben tener a la vista el contribuir tanto a la salud financiera de los hogares, como del sistema como un todo, para que este pueda cumplir con su rol.
- Se considera importante el avanzar en un Registro consolidado de deuda, ya que la falta de acceso a información veraz y actualizada sobre la solvencia del cliente, podría llevar a análisis equívocos o sesgados, afectando a las personas, así como a la estabilidad financiera o la sostenibilidad del mercado de crédito.
- Los esfuerzos de educación financiera también resultan relevantes, ya que no basta con una adecuada evaluación de solvencia e informar al cliente, si éste no tiene las herramientas para procesar dicha información para su propia toma de decisiones.
- Entendiendo que la adecuada evaluación de solvencia del acreedor, no exime al deudor de la responsabilidad de pago de la deuda.

Solo 29% de la población adulta dice entender el concepto inflación, en contraste con el 66% de la OECD.



Fuente: Encuesta de Capacidades Financieras (SBIF, 2016).

El Índice de Educación Financiera en Chile se sitúa por debajo la OECD y de algunos países de América Latina.



Fuente: Encuesta de Capacidades Financieras (SBIF, 2016). Educación Financiera = Conocimiento (de inflación, tasas de interés) + Comportamiento (manejo de presupuesto, información de productos financieros) + Actitud (preferencia por ahorrar). Puntaje de Chile ajustado a la baja para comparabilidad.

Chile tiene una fracción alta de la población con dificultades en cubrir sus gastos.



Fuente: Encuesta de Capacidades Financieras (SBIF, 2016). Educación Financiera = Conocimiento + Comportamiento + Actitud.

Ejemplos para ilustrar comentario sobre normas especiales que se debería explicitar que prevalecen.

1. Por ejemplo, en el caso del BCCh, de conformidad con el art. 69 N° 2 y 5, y el Título XIII, de la LGB, se ha reglado la información que debe proporcionarse previo a las operaciones de crédito de dinero con mutuos hipotecarios otorgados con letras de crédito o bonos sin garantía especial, así como aspectos relativos a la solvencia o capacidad de pago del deudor, relevantes a efectos de preservar la estabilidad financiera (Capítulos II.A.1, y II.A.2 del Compendio de Normas Financieras).
2. La normativa especial dictada por el Banco Central de Chile sobre otorgamiento de estos mutuos hipotecarios, requiere a los acreedores el cumplimiento de determinados estándares de solvencia o capacidad de pago, como en el caso de los límites o relaciones máximas admisibles respecto del valor de tasación de la garantía hipotecaria y respecto a su ingreso.
3. Además, para la emisión de Tarjetas de Crédito, la normativa dictada por el Banco Central de Chile, exige al directorio de los Emisores adoptar políticas de gestión y control del riesgo de crédito, así

como procedimientos de implementación y cumplimiento de ellas (N°10, Cap. III.J.1, Título I; art. 35 N°7 LOC).

4. Por consiguiente, si bien el artículo 17 N de la LPC, se aplicaría en relación con los deberes de obligación precontractuales a nivel proveedor de SF – consumidor, debiera resguardarse que su aplicación no altere la vigencia y alcance de las normativas especiales descritas, las cuales atienden a los riesgos inherentes de las operaciones específicas.

Comisión para el Mercado Financiero (CMF).

El Vicepresidente del Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero, señor Christian Larraín, efectuó el siguiente análisis de la indicación número 10 bis, que propone la incorporación de un artículo 17 M en la Ley N°19.496.

I. Mandato de la Comisión para el Mercado Financiero.

El mandato legal para la Comisión para el Mercado Financiero es velar por el correcto funcionamiento, desarrollo y estabilidad del mercado financiero, facilitando la participación de los agentes de mercado y promoviendo el cuidado de la fe pública, en resguardo de los inversionistas, depositantes y asegurados.

En su misión, se ocupa de la solvencia y de la estabilidad financiera, de la conducta de mercado, y del desarrollo de mercado.

II. Análisis de la indicación 10 bis que propone la incorporación de un artículo 17 M en la Ley N° 19.496.

Nueva propuesta de indicación⁷⁰.

“Artículo 17 N.- Previo a la celebración de una operación de crédito de dinero, los proveedores deberán analizar la solvencia económica del consumidor para poder cumplir las obligaciones que de ella se originen, sobre la base de información suficiente obtenida a través de medios adecuados a tal fin, debiendo informarle el resultado de dicho análisis. Asimismo, el proveedor deberá asistir al consumidor entregándole información específica de la operación de que se trate.

Los proveedores que incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, serán sancionados en conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 K.

Un reglamento suscrito por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo determinará la forma y condiciones que deberán observarse para dar cumplimiento a las obligaciones precedentes.”

⁷⁰ * Esta propuesta se indica reemplazaría la presentada por el Honorable Senador Elizalde para materializar el principio de “Préstamo seguro”.

Algunas consideraciones de la indicación.

En términos generales, cualquier iniciativa que esté inspirada en propiciar un endeudamiento adecuado al perfil de las personas es del mayor interés de la CMF.

Entendemos que el propósito de la indicación apunta a generar un endeudamiento responsable, o, en otros términos, evitar el sobreendeudamiento.

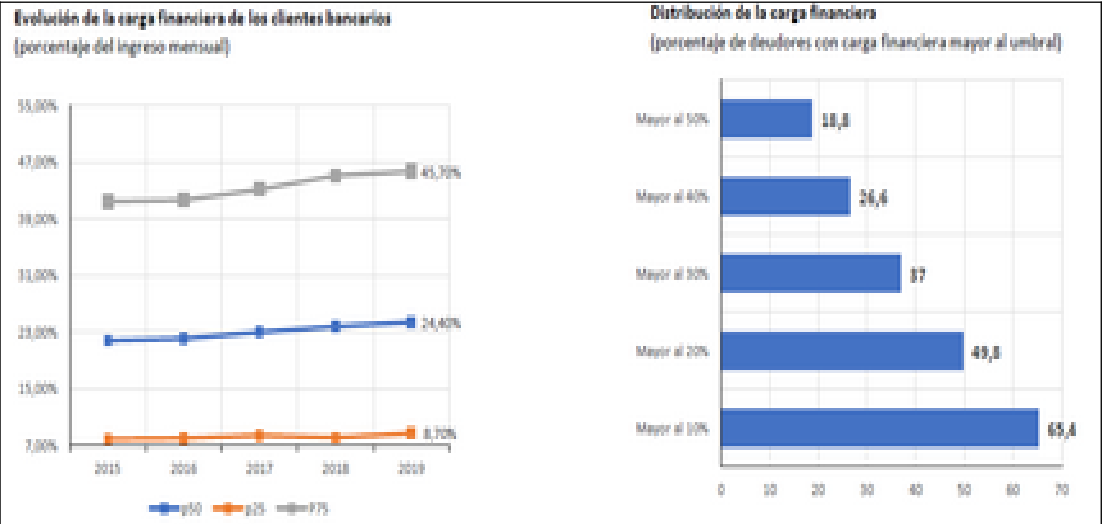
Lo anterior requiere un comportamiento responsable tanto de los oferentes de crédito como de los clientes. Un comportamiento responsable contribuye tanto a la solvencia y estabilidad financiera como a la protección de los clientes.

En principio, está en el interés de los bancos y otros oferentes de crédito de evaluar correctamente el riesgo, y de los deudores no sobre endeudarse. En la práctica, ha ocurrido que en ciertos segmentos el endeudamiento ha ido más allá de lo prudente.

¿Por qué? Distintas explicaciones en competencia: 1) Falta de suficiente información para la evaluación de riesgos; 2) Cargos de capital que no están ajustados nivel de endeudamiento; 3) Entrega de información insuficiente en perjuicio de los deudores.

Sectores sobre endeudados en Chile.

Aumento sostenido de la carga financiera de las personas. 50% destina más del 24% de su ingreso al servicio de la deuda. 18,8% de los deudores tiene cargas financieras superiores al 50% del ingreso.



Fuente: CMF

Algunas consideraciones de la indicación.

Partiendo por los aspectos positivos de la indicación, tanto la obligación de informar correctamente como la de asistir al cliente en su decisión de crédito van en la dirección adecuada de proteger a los clientes y también a la estabilidad del sistema.

En este sentido, la correcta evaluación de la capacidad de pago de las personas requiere información completa y un análisis adecuado.

Por otra parte, también se debe reforzar la importancia del rol que deben cumplir las personas en cuanto proveer información completa y fidedigna de su situación financiera (Ley General de Bancos establece sanción a quien proporciona datos falsos o incompletos).

¿Dónde vemos los problemas de la indicación?

Redundancia con marco actual.

La indicación propone un reglamento suscrito por el Ministerio de Economía que determinelas formas y condiciones para su cumplimiento, lo que incluye entre otros temas el deber del proveedor de analizar la solvencia del deudor para cumplir con las obligaciones que de ella se originen. Este reglamento es redundante para las entidades regladas y supervisadas por la CMF.

En el marco vigente, se establece la obligación de los oferentes regulados por la CMF de evaluar a sus deudores, basada en sus políticas de crédito (aprobadas por el directorio de cada entidad). Las instituciones deben administrar adecuadamente los riesgos.

La CMF supervisa, utilizando un enfoque de Supervisión Basada en Riesgos, que las instituciones financieras gestionen sus riesgos adecuadamente.

Capítulo I-13 de la RAN. Establece los principios de sana gestión de los riesgos que comprenden el proceso de crédito. El otorgamiento de crédito requiere de una adecuada evaluación y de conocimiento del cliente, así como de una definición institucional (directorio) de los riesgos que se puede administrar.

Compendio de Normas Contables (B1). El riesgo de crédito se debe reflejar adecuadamente en los estados financieros de la institución y el aumento de dicho riesgo en relación a los parámetros definidos por la norma implica costos para las instituciones (provisiones).

Riesgos de la indicación.

¿Qué significa sancionar al banco por el análisis de la solvencia de sus deudores?

¿En qué circunstancias se considerará adecuado

multar a los bancos por no haber evaluado solvencia?

Si al final, los deudores terminan siendo más riesgosos que lo que determinó el banco en la evaluación de riesgos,

¿Significa que el banco no hizo su trabajo y debería ser sancionado? ¿Pero no es de la naturaleza de los bancos asumir y gestionar riesgos?

¿Qué pasa si el banco interpreta que si se equivoca en el análisis de riesgos sería sancionado, y ello lo incentiva a asumir comportamientos excesivamente conservadores?

¿Qué ocurre si el deudor entra en problemas de solvencia, y concluye que no debería pagar, debido a que era responsabilidad del banco evaluar la solvencia?

¿Es la herramienta sancionatoria la adecuada para incentivar a los bancos a evaluar adecuadamente la solvencia de sus clientes?

Agenda de la CMF para el sobreendeudamiento.

Estando completamente de acuerdo con el propósito de la iniciativa, de propender a un endeudamiento responsable, la agenda de la CMF en materia de protección al consumidor, recogida en su plan estratégico realizado este año, contiene una serie de iniciativas estratégicas que fortalecerán la protección del cliente y reducirán significativamente el espacio para el sobreendeudamiento.

Conducta de Mercado.

Marco regulatorio:

1. Generar información adecuada para la toma de decisiones, tanto en proveedores como clientes.
2. Incentivos que permitan a los bancos internalizar los costos de sobreendeudamiento.
3. Incentivos a gestionar mejor los riesgos de protección a sus clientes

Supervisión eficaz:

1. Organización interna que permita tener un monitoreo eficaz (hoy ya existe comité de supervisión conducta).
2. Modelo de supervisión ad hoc.

Agenda CMF en endeudamiento sano y protección al consumidor.

-Norma Capital Bancos. La norma en consulta de Activos Ponderados por Riesgo para la banca impone un cargo de capital 1/3 más elevado para segmentos de deudores sobre endeudados, aumentando el costo para las entidades de prestar a estos clientes más expuestos.

-Ley Registro de Deuda Consolidado.

La CMF ha planteado en diversos foros la importancia de contar con un registro de deuda consolidado que promueve adecuada gestión de riesgo de crédito y también contribuya a la supervisión del sistema financiero.

Mejorar la información sobre el nivel de deuda positiva de los deudores a nivel del sistema permitirá a los bancos evaluar mejor el riesgo, prestando a personas que tengan margen y evitando prestar a sectores sobre endeudados.

La CMF podrá hacer más efectivos los cargos en provisiones y capital.

Agenda CMF en endeudamiento sano y protección al consumidor.

Normas Mejor Entendimiento. Transparencia: dentro de la agenda normativa se está trabajando en una norma que apunte a que las entidades entreguen mejor información a sus clientes que les permitan comprender el costo total de crédito.

Normas Mayor Protección. La CMF está trabajando en un conjunto de normas que en lo principal incluyen un marco de evaluación y calificación de gestión a los bancos y otras entidades, que incluye entre otros aspectos el rol del directorio, la existencia de una gerencia de alto nivel a cargo de temas de protección al consumidor, institucionalidad para la gestión de atención al cliente y gestión de reclamos y la reportería interna para el cumplimiento de metas relacionadas con protección al cliente.

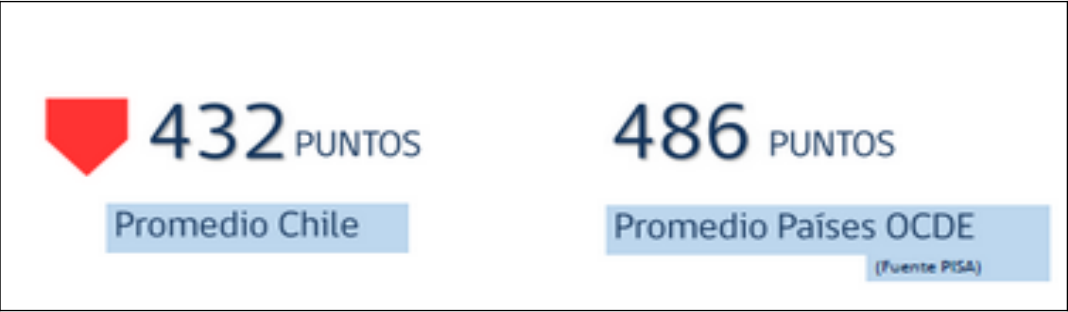
Modelo de Supervisión. La CMF está trabajando en un modelo de supervisión transversal (bancos, seguros, valores) de las prácticas de las entidades financieras en el ámbito de conducta de mercado y protección al consumidor.

Organización Interna. Dentro del diseño de la estructura organizacional de régimen, la CMF considera de vital importancia el contar con una intendencia de supervisión de protección al consumidor, del mismo rango que la intendencia del ámbito de supervisión prudencial.

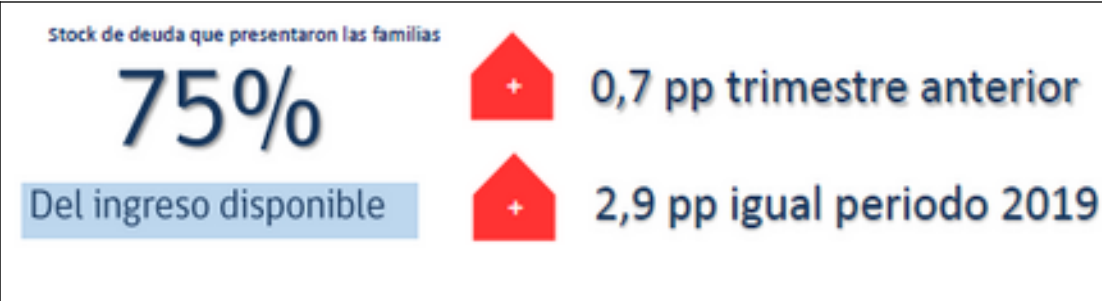
Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento.

El **Superintendente de Insolvencia y Reemprendimiento, señor Hugo Sánchez**, se refirió a la educación financiera y a la morosidad en Chile.

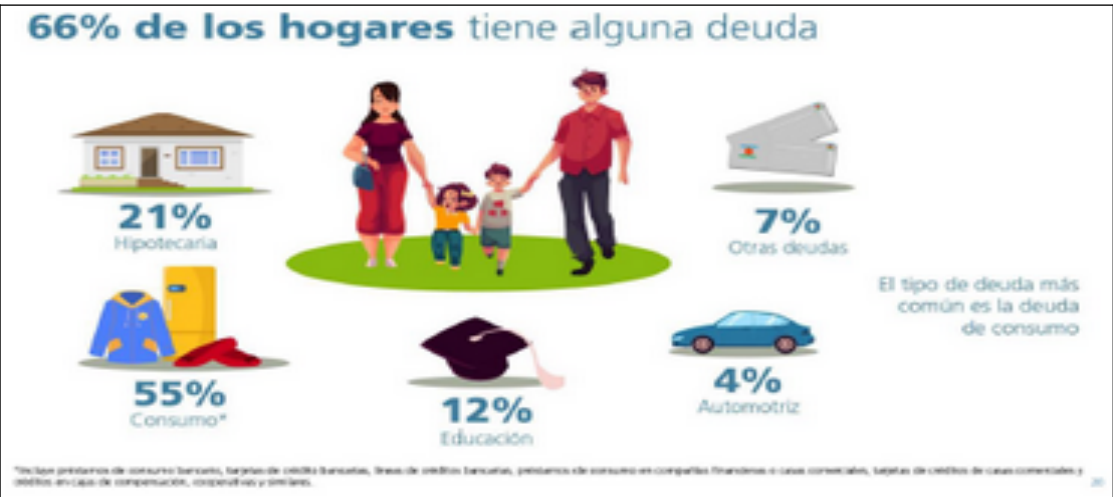
Respecto de la alfabetización financiera de las personas, señaló que Chile está bajo el promedio de los países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, OCDE.



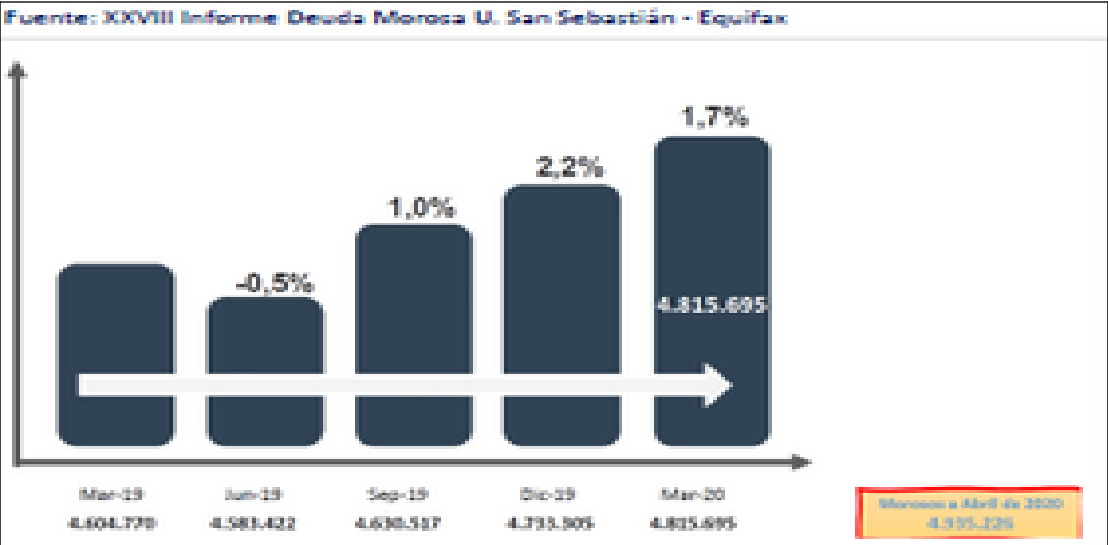
En relación al Informe de Cuentas Nacionales Banco Central del tercer trimestre 2019, hizo presente que el stock de deuda que presentaron las familias representa el 75% del ingreso imponible.



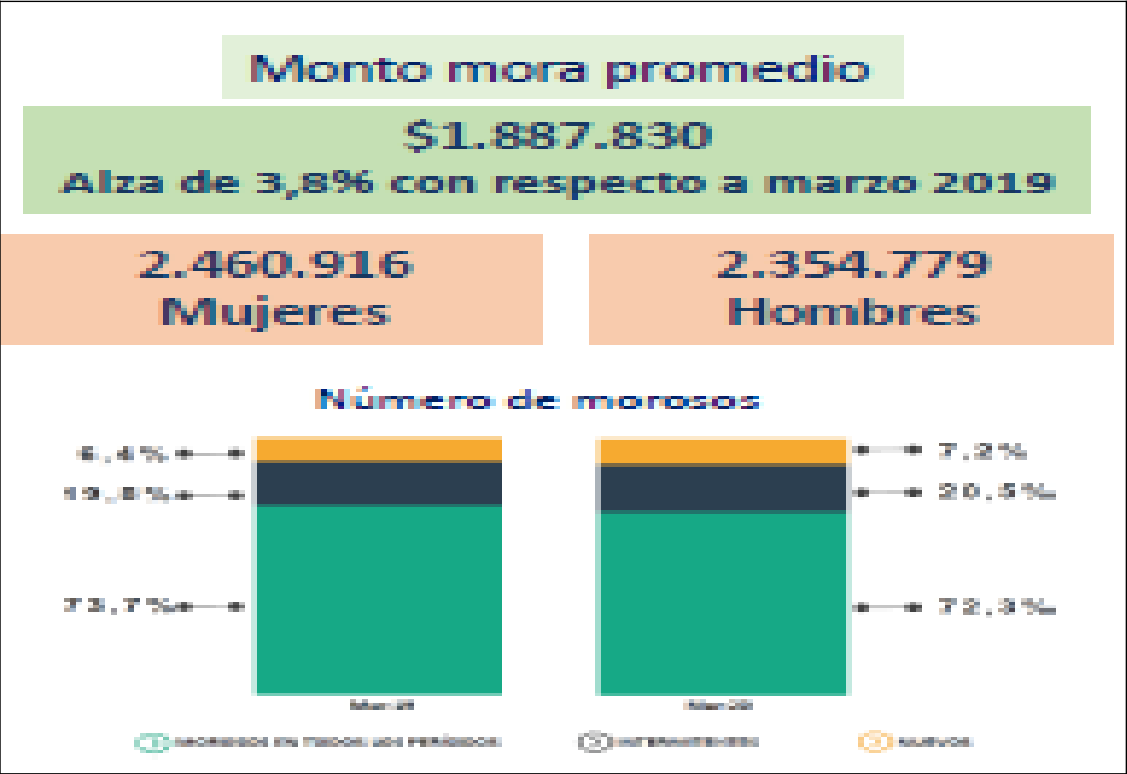
Por su parte, la Encuesta Financiera de Hogares Banco Central, en su versión del año 2017, arrojó que el 66% de los hogares tiene alguna deuda.



Mostró los resultados del XXVII Informe sobre Deuda Morosa, realizado por la Universidad San Sebastián y Equifax, sobre personas con deuda morosa a marzo de 2020.



Hizo presente que el monto promedio de mora es de \$ 1.887.830, lo que importa un alza de un 3,8% con respecto a marzo de 2019.



Persona con deuda morosa a marzo de 2020.

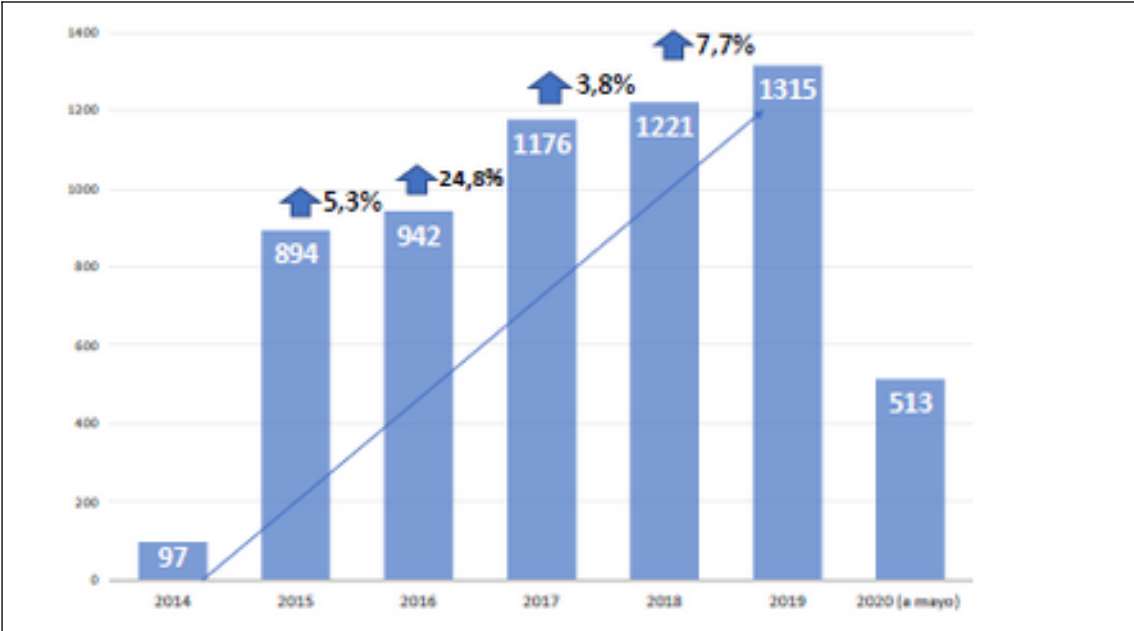


Número de morosos por tramo

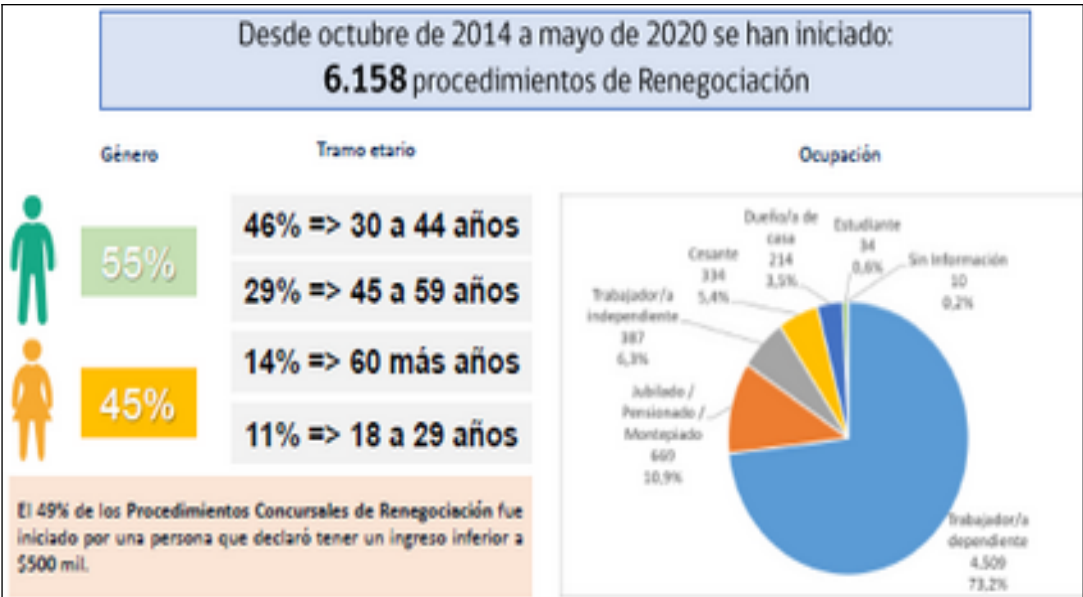
Número de morosos por tramo		
TRAMO EDAD	Marzo 2020	% Participación
18-24	301.549	6,3%
25-29	649.167	13,5%
30-44	1.819.181	37,8%
45-59	1.367.889	28,4%
60-69	450.492	9,4%
70 y más	227.417	4,7%
TOTAL	4.815.695	100%

HAB.MAYORES 18 años	MOROSOS / HAB. MAYORES 18 AÑOS
216.814	47,0%
460.295	40,6%
126.173	37,9%
1.174.770	37,8%
627.866	37,3%
5.888.980	36,6%

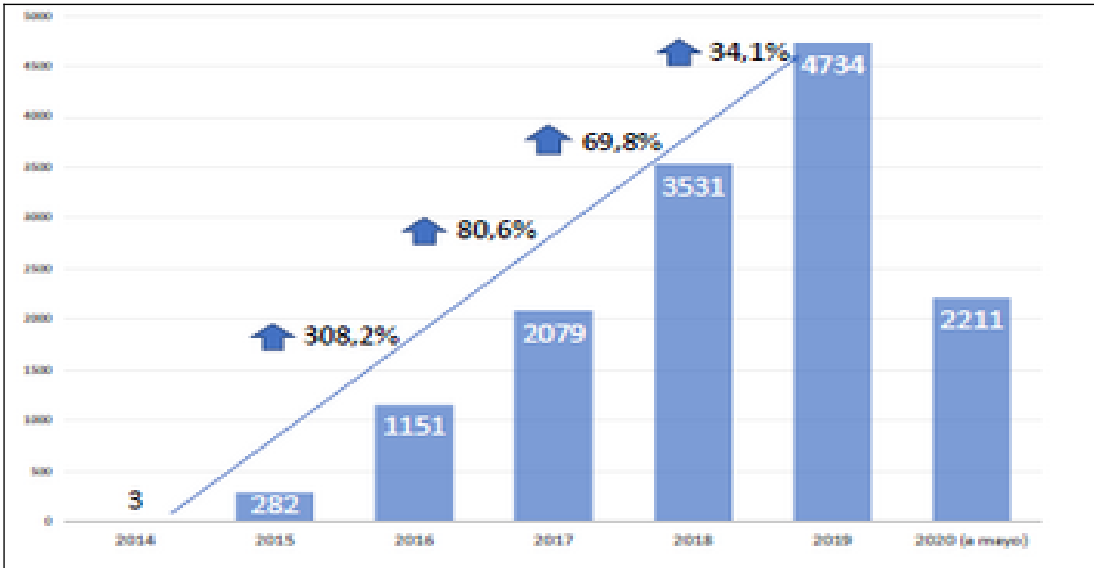
Procedimientos concursales personas.
Renegociación de la persona deudora.



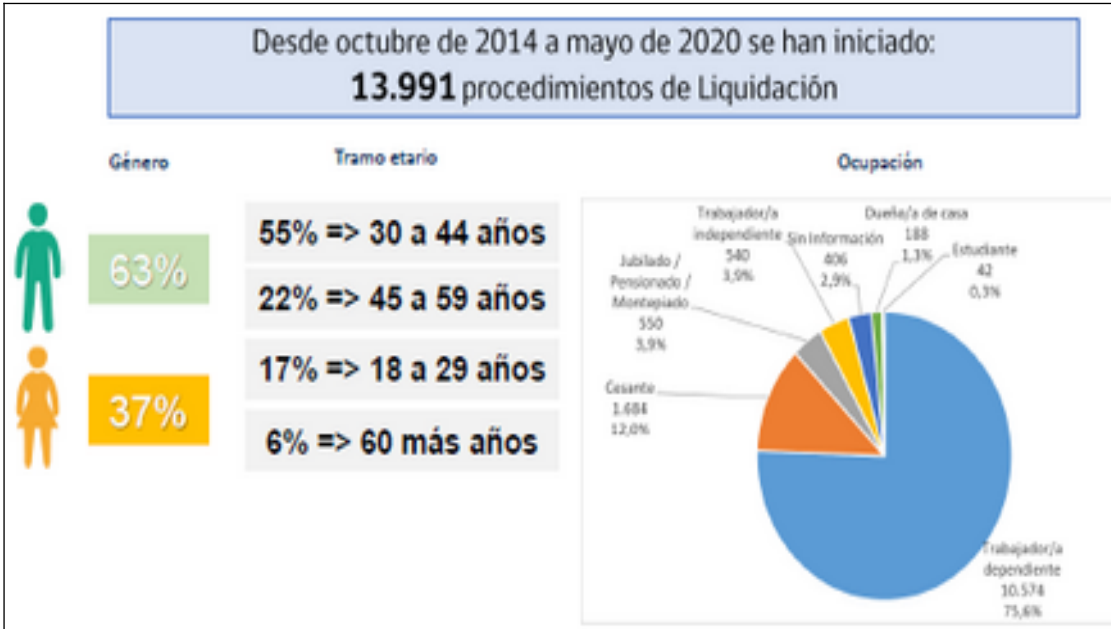
Perfil renegociación de la persona deudora.



Liquidación de la persona deudora



Perfil liquidación de la persona deudora.



En una nueva sesión, la Comisión recibió una nueva propuesta realizada por **la señora Ximena Contreras**, en relación a la materia que aborda la indicación número 10, bis, esto es, préstamo responsable, del siguiente tenor:

“Nuevo articulado propuesto para materializar principio del “Préstamo seguro”.

I. Indicación actual, presentada por el Senador Elizalde:

Agrégase el siguiente artículo 17 M, nuevo:

“Artículo 17 M.- En todo caso, los proveedores de productos o servicios financieros deberán evaluar la capacidad de pago de los consumidores, y no podrán otorgarles un producto o servicio financiero a quien carezca de él. Asimismo, deberán asistir al consumidor informando previamente todas las condiciones y restricciones relevantes del producto o servicio financiero ofrecido y sus alternativas, asegurando un adecuado entendimiento y comprensión por parte del consumidor.”.

II. Nueva propuesta de articulado del artículo 17 M propuesto por el Senador Elizalde, (que pasaría a ser 17 N).

“Artículo 17 N.- Previo a la celebración de una operación de crédito de dinero, los proveedores deberán analizar la solvencia económica del consumidor para poder cumplir las obligaciones que de ella se originen, sobre la base de información suficiente obtenida a través de medios adecuados a tal fin, debiendo informarle el resultado de dicho análisis. Asimismo, el proveedor deberá asistir al consumidor entregándole información específica de la operación de que se trate.

Los proveedores que incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, serán sancionados en conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 K.

Un reglamento suscrito por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo determinará la forma y condiciones que deberán observarse para dar cumplimiento a las obligaciones precedentes.”.

Modificación al artículo 17K, que se modificó recientemente por la Ley de Portabilidad Financiera:

“Artículo 17 K.- El incumplimiento por parte de un proveedor de lo dispuesto en los artículos 17 B a 17 J, en el artículo 17 M, 17 N y en los reglamentos dictados para la ejecución de estas normas, será sancionado con una multa de hasta mil quinientas unidades tributarias mensuales.”. “:

La **señora Ximena Contreras** explicó las razones que justifican la nueva redacción. Al respecto, indicó que, con el objeto de plasmar la idea de la indicación del Honorable Senador señor Elizalde, conocida como “préstamo responsable” a nivel de expertos en materia de

sobreendeudamiento, esta una nueva redacción de la indicación propuesta toma en cuenta los comentarios de los profesores expertos en la Comisión y los de SERNAC. Destacó que esta propuesta fue elaborada en conjunto con dichos actores, y recoge los siguientes aspectos que deben ser precisados respecto de la propuesta original:

- Clarifica su aplicación respecto de operaciones de crédito de dinero, dado que esta obligación no podría operar respecto de otras operaciones financieras, como, por ejemplo, apertura de cuenta corriente, o de otras instituciones como los seguros, los cuales están regulados en normas especiales y ya tienen normas de estas características (Norma de Carácter General N° 420 de la (ex) Superintendencia de Valores y Seguros).

- Clarifica la solvencia del deudor en cuanto a su capacidad para cumplir obligaciones futuras, en lugar de “capacidad de pago”, término que conduce a equívocos.

- Especifica el concepto de “fuente de información”, de donde se obtendrá la información que deberá tener en consideración el proveedor con el objeto de dar mayor certeza jurídica.

- Profundiza el deber de informar del acreedor de la norma propuesta, el cual deberá considerar las circunstancias particulares del deudor.

- Establece claramente cuál será la sanción de este incumplimiento por parte de los proveedores, aplicando el artículo 17 K de la LdPC, el cual establece multas de hasta 1.500 UTM (al día de hoy, equivalentes a \$ 75.558.000).

- Establece que el SERNAC, a través del Ministerio de Economía, dictará un reglamento con el detalle de estas normas, para efectos de poder hacer frente a la dinamicidad de esta materia (en cuanto a la información disponible para evaluar a los clientes), y para efectos de poder uniformar los diversos deberes de información interconectados que establece la LDPC.

El Honorable Senador señor Elizalde señaló que considera que la propuesta del Ejecutivo es más leve que la suya, y que, en tal carácter, debería ser aprobada. Solo impone la obligación a los proveedores de analizar la solvencia económica del consumidor para poder cumplir las obligaciones que de ella se originen, sobre la base de información suficiente obtenida a través de medios adecuados a tal fin, así como, también, la obligación de informarle al cliente el resultado de dicho análisis.

Hizo una invitación a aprobar la redacción propuesta por Ejecutivo, aunque sea de un estándar inferior al de su indicación. Reconoció que es necesario contar con una institucionalidad más robusta para una dar cabida a lo propuesto por su indicación.

Tal propuesta otorga más protección al cliente porque podrá saber cuáles fueron los antecedentes que tubo a disposición la

institución financiera para otorgarle o negarle el crédito. Tampoco es un obstáculo adicional para el otorgamiento de crédito.

El **Honorable Senador señor Harboe** reiteró que la materia que aborda la indicación es muy relevante. Sin embargo, no concuerda con que sea posible abordarlo de manera adecuada por la vía de una indicación en este proyecto.

Agregó que el objetivo es establecer el endeudamiento responsable. Pero esta indicación aborda la materia únicamente desde el punto de vista del proveedor, imponiéndole a este una obligación para poder limitar el acceso al crédito a ciertos consumidores, cuando la información que tengan disponible señale que la persona puede llegar a tener de sobreendeudamiento. Lo anterior presupone tener un sistema de información adecuado para que se tome una decisión con parámetros objetivos. De lo contrario, podría ocurrir es que se le esté dando argumentos a las instituciones proveedoras de crédito para alegar sobre la base de información particular que ellos tengan, y que no necesariamente es veraz. Esto último fue lo que ocurrió a propósito de la ley DICOM, porque a la gente le negaban el acceso al crédito sin especificación de las causales.

Por lo anteriormente expuesto, sugirió consignar este artículo en términos más genéricos, e iniciar la discusión de un proyecto de ley que contemple la consolidación de deuda y la obligación de analizar la solvencia económica del consumidor para poder cumplir las obligaciones que de ella se originen, asociado todo a sanciones a la institución financiera.

Reiteró que consagrar esta obligación sin contar con mecanismos objetivos de información, puede transformarse en una herramienta que perjudique al consumidor. Cada institución financiera le otorgará un valor exacerbado a su fuente de información y, en virtud de ella, podría discriminar.

Señaló que comparte la indicación del Honorable Senador señor Elizalde, porque va al fondo del asunto. En cambio, la propuesta que hace el Ejecutivo va en el sentido contrario y no propone más que lo que existe. Actualmente todas las instituciones hacen una evaluación del crédito y un análisis de solvencia. Pero, lo grave de acoger esta redacción es que validaría la información subjetiva que pueda tener una institución en sus propias bases de datos, que pueden ser no veraces y que no son fiscalizables. Tampoco establece la obligación de entregarle al consumidor el escáner que hizo de su situación crediticia. Sólo le informarán que no calificó. Finalmente, que le entreguen la información e la operación que realiza es un derecho del consumidor.

En suma, compartiendo la indicación del Honorable Senador señor Elizalde, considera que es un proyecto en sí mismo, y le que le gustaría tener la oportunidad de firmarlo. Pero que, actualmente, el sistema de información comercial es tan precario, subjetivo y mal utilizado, que no están dadas las condiciones de avanzar en la dirección de lo planteado por la indicación.

En la misma línea, **el Honorable Senador señor Durana** señaló que actualmente que la red financiera formal evalúa los créditos e informa al cliente. Sin embargo, también existe la posibilidad de acceder a créditos con instituciones no reguladas por la C.M.F.

Considera que, efectivamente, se podría producir lo que señaló el Honorable Senador señor Harboe, pero también podría generarse una competencia desleal, porque, al no tener un sistema consolidado de deuda, y como tampoco e las instituciones que realizan operaciones de crédito informan las relaciones que tienen con sus clientes, la aprobación de esta indicación dejaría abierta la puerta para la negación de solicitudes de crédito.

Además, no están generadas las condiciones para crear un sistema consolidado de deudas, ni tampoco establecer cómo incorporar a la otra red de operaciones de créditos, en la que estos se otorgan de manera legal a quienes demuestren tener ingresos mensuales, como único requisito.

Respondiendo a una consulta formulada por el Honorable Senador señor Elizalde, **el señor Del Villar** indicó que no es posible obligar a una institución financiera a otorgar un crédito, al menos desde el punto de vista de los derechos que asisten al consumidor financiero. Si se las puede obligar a que entreguen las razones objetivas de por qué no otorgó el crédito. En el caso que no den razones o estas no sean objetivas, el consumidor podría acudir a la justicia. El SERNAC conoce fallos en que jueces de policía local han obligado a un banco a abrir una cuenta corriente. Eventualmente, la justicia también podría obligarlo a que otorgue el crédito solicitado, si es que no da razón alguna para negarlo o tales razones no son objetivas.

A su turno, la **Honorable Senadora señora Rincón** también manifestó coincidir con lo planteado por el Honorable Senador señor Harboe, en el sentido de que mientras no exista un sistema de consolidación de deuda, quedará al arbitrio de la institución el otorgar o negar el crédito. Por otra parte, tal como ha señalado en otras oportunidades, no comparte ceder facultades legislativas al Ejecutivo. Considera que esta materia no debe formar parte de este proyecto.

Señaló no ser partidaria de la propuesta de redacción del Ejecutivo, porque consolida posiciones. Es más bien declarativa, pero no efectiva. Además, le traspasa al Ejecutivo la dictación de reglamento que determinará la forma y condiciones que deberán observarse para dar cumplimiento a tales obligaciones.

Finalizó señalando que la propuesta de redacción del Ejecutivo no garantiza evitar el sobreendeudamiento.

El **Honorable Senador señor Galilea** señaló que la indicación persigue contener el sobreendeudamiento, no obstante que, es su parecer, el debate derivó en cómo obligar a los bancos a otorgar créditos, ideas que incompatibles entre sí. Añadió que, si bien la indicación apunta en el sentido correcto, no está bien resuelta en sí misma, por lo que la votará en contra.

-En votación, la indicación N° 10 bis fue rechazada por los votos en contra de los Honorables Senadores señora Rincón y señores Durana, Galilea y Harboe. Votó a favor el Honorable Senador señor Elizalde. (Rechazada. Mayoría, 1 a favor x 4 en contra).

- - -

A continuación, la Comisión consideró **la indicación número 10 ter**, del Honorable Senador señor Elizalde, para incorporar un numeral, nuevo, del siguiente tenor:

“... Agrégase el siguiente inciso segundo, nuevo, en el artículo 19:

“Tratándose de cobros indebidos el consumidor tendrá derecho a la devolución de los pagos indebidos de manera directa y automática; cuando no fuere posible, se atenderá a lo dispuesto en el artículo 53 B.”.

El artículo 19 dispone lo siguiente:

“Artículo 19.- El consumidor tendrá derecho a la reposición del producto o, en su defecto, a optar por la bonificación de su valor en la compra de otro o por la devolución del precio que haya pagado en exceso, cuando la cantidad o el contenido neto de un producto sea inferior al indicado en el envase o empaque.”.

En discusión, **la señora Contreras** manifestó la preocupación del Ejecutivo sobre la indicación, en el sentido que son los tribunales los llamados a determinar si un cobro es indebido, como resultado de un procedimiento previo. La indicación, en los términos planteados, pareciera establecer una norma de auto tutela. Sugirió aludir a la norma especial del artículo 27 de la ley N° 19.496, que establece que las devoluciones deben ser hechas con reajustes y estableciendo algún tipo de interés por retraso, con la finalidad de incentivar la pronta restitución.

Luego, **el señor Del Villar** hizo presente que al SERNAC también le gustaría que hubiera devoluciones automáticas de los cobros en exceso. Sin embargo, la redacción de la norma propuesta por la indicación merece varias observaciones, que podrían redundar en que, en la práctica, no operaría la devolución directa y automática.

Luego, hizo referencia al artículo 25 A, incorporado por la ley N° 21.081, que entró en vigencia el 14 de marzo del año 2019, que establece que, ante casos de suspensión, paralización o no prestación injustificada de los servicios básicos, el proveedor deberá indemnizar de manera directa y automática al consumidor afectado, por cada día sin suministro, con un monto equivalente a diez veces el valor promedio diario de lo facturado en el estado de cuenta anterior al de la respectiva suspensión, paralización o no prestación del servicio. Dicho monto deberá descontarse del siguiente estado de cuenta. Compartió con la Comisión que SERNAC la ha hecho exigible y ha fiscalizado su cumplimiento. Reconoció que tiene ciertas complejidades administrativas, porque hay autoridades sectoriales que determinan si existe justificación o no. La función del SERNAC es exigir que se abone al estado de cuenta de la forma que establece la ley, lo que realiza a través de un procedimiento administrativo.

Con relación al punto anterior, indicó que ello es bastante complejo, tanto que SERNAC ha tenido que dictar circulares interpretativas, pero, en la práctica, se ha utilizado. Sin embargo, puntualizó, requiere de alguna autoridad sectorial que dictamine administrativamente ciertos elementos propios de la justificación o que es injustificado.

Señaló que, entendiendo lo señalado por la representante del Ministerio de Economía, se requiere un órgano administrativo que tenga la facultad legal, expresamente establecida para aquello, o un órgano jurisdiccional que determine efectivamente si el cobro es correcto o no lo es. Además, se necesita una estructura administrativa más amplia, haciendo el símil con el artículo 25 A.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, planteó un punto que el Ministerio de Economía ha recogido de buena forma, que es que, efectivamente, la ley del consumidor dispone que cuando hay restituciones éstas deben tener un reajuste. Así lo establece el artículo 27 de la ley del consumidor, que se aplica hace muchos años. Sin embargo, en algunos casos colectivos, en los cuales el SERNAC ha obtenido sentencias favorables, como, por ejemplo, el caso CENCOSUD, del año 2013, la Corte Suprema otorgó un interés en beneficio de los consumidores afectados por el tiempo del cual no se restituyeron los fondos. Esto genera un incentivo correcto, toda vez que la empresa que está reteniendo indebidamente montos de dineros de los consumidores, lo que determinará un órgano jurisdiccional o administrativo, tiene un incentivo para restituirlo de forma inmediata, o lo más próxima posible, en términos que, si no lo hace, tiene que pagar interés. Considera que ese incentivo es el correcto, porque además del reajuste tiene que haber un interés, para que la empresa considere que hay un costo alternativo alto. Tal incentivo debería evitar que esa empresa trabaje ese dinero mientras se discute el juicio; que considere que, eventualmente, está expuesta a un riesgo importante a que sea declarado un cobro injustificado, o, incluso, que tenga una sanción civil mayor. En suma, devolución con reajuste e intereses, como lo han determinado los Tribunales Superiores de Justicia en los casos en que el SERNAC ha presentado demandas colectivas y ha obtenido sentencias condenatorias. Con eso se logra un objetivo muy similar al que inspira la indicación.

Por lo anteriormente expuesto, planteó que la norma debería hacer una referencia directa al artículo 27. Propuso preparar una redacción sobre el particular, en la línea de lo señalado por la Corte Suprema en sus considerandos del fallo del año 2013, condenando a la administradora de tarjeta al pago de un interés durante el tiempo por el cual mantuvo esos montos que pertenecían a los consumidores.

Consultado por el Honorable Senador señor Elizalde, **el señor Del Villar** señaló que el artículo 53 B, al que hace referencia la indicación, establece que los montos que no son solicitados o requeridos directamente por los consumidores en casos colectivos, tanto en procedimiento voluntarios como en juicios colectivos, van a un fondo concursal para las asociaciones de consumidores. Si esta norma establece que es automático, esa disposición no podría operar de buena forma. En su parecer, lo más claro y simple es establecer que, una vez que se resuelva

por el órgano jurisdiccional o administrativo, con facultades específicas, que el cobro es indebido, la restitución del monto cobrado indebidamente deberá serlo con reajuste y, además, con un interés.

Dado lo anterior expuesto, reiteró que la referencia debería estar en el artículo 27 de la ley del consumidor, que se refiere a los reajustes para todo tipo de restitución en el ámbito de las relaciones de consumo. Anunció que preparará una nueva redacción que recoja el sentido de la indicación.

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** le consultó al Director del SERNAC cómo opera la reposición del producto o la devolución del valor del precio que haya pagado en exceso, contemplado en actual artículo 19.

El **señor Del Villar** señaló que se trata una norma particular, muy parecida a la garantía legal, cuya característica más destacada es que es auto ejecutable, es decir, no requiere del pronunciamiento de ningún tribunal. Si el proveedor niega al consumidor el ejercicio de este derecho auto ejecutable, se verá expuesto a sanciones y también podrá ser condenado a pagar las indemnizaciones que corresponda.

La Mesa de Trabajo de los Asesores del Ejecutivo de los señores Senadores propusieron aprobar la indicación, pero con modificaciones, en los siguientes términos:

“Reemplázase en el artículo 27, la palabra “reajustadas”, por la lo siguiente: “devueltas con reajuste e intereses corrientes al día efectivo de restitución. Dicho reajuste se calculará”.”.

-En votación, la indicación N° 10 ter fue aprobada por la Comisión, con modificaciones, por la unanimidad de sus integrantes presentes, Honorables Senadores señores Elizalde, Durana y Galilea (Aprobada con modificaciones. Unanimidad, 3x0).

- - -

Número 11

“En el artículo 20:

a) Reemplázase el encabezado del inciso primero por el siguiente:

“Artículo 20.- El consumidor tiene el derecho irrenunciable a optar entre la reparación gratuita del bien o, previa restitución, su reposición o la devolución de la cantidad pagada. Este derecho deberá ser comunicado por el proveedor del producto o servicio en cada uno de sus locales, tiendas, páginas webs u otros. En los casos que a continuación se señalan, deberá constar su opción por escrito, sin perjuicio de la indemnización por los daños ocasionados.”.

b) Intercálase en la letra e), entre las expresiones “a que se refiere la letra c).” y “Este derecho”, lo siguiente: “Sin perjuicio de lo anterior, no será necesario hacer efectiva la garantía para ejercer el derecho establecido en este artículo.”.

La letra b) de este numeral fue objeto de la **indicación 10 quáter**, de la **Honorable Senadora señora Rincón**, para reemplazarla por la siguiente:

“b) Intercálase en la letra e), entre las expresiones “a que se refiere la letra c).” y “Este derecho”, lo siguiente: “Sin perjuicio de lo anterior, no será necesario hacer efectiva las garantías otorgadas por el proveedor para ejercer el derecho establecido en este artículo.”.

Es del caso señalar que la referida letra e) señala lo siguiente:

“e) Cuando después de la primera vez de haberse hecho efectiva la garantía y prestado el servicio técnico correspondiente, subsistieren las deficiencias que hagan al bien inapto para el uso o consumo a que se refiere la letra c). Este derecho subsistirá para el evento de presentarse una deficiencia distinta a la que fue objeto del servicio técnico, o volviere a presentarse la misma, dentro de los plazos a que se refiere el artículo siguiente;”.

En discusión, **el señor Otero** señaló que, actualmente, muchas veces los proveedores ofrecen garantías voluntarias que exceden en tiempo a la garantía legal. Pero luego, los proveedores exigen que primero debe hacerse valer la garantía voluntaria antes de la garantía legal.

Añadió que, lo anteriormente señalado, riñe con la norma contenida en el artículo 20 que consagra respecto de la garantía legal lo que se conoce como el triple derecho del consumidor de optar, a su voluntad, entre: 1.- la reparación gratuita del bien; o, 2.- previa restitución, su reposición, o 3.- la devolución de la cantidad pagada. Lo anterior, sin perjuicio de la indemnización por los daños ocasionados.

Por lo tanto, si durante la vigencia de la garantía legal, el producto falla, el consumidor podrá pedir el cambio del mismo, si así lo prefiere. No obstante, se ha detectado que, en ciertos casos, los proveedores otorgan garantías voluntarias de, por ejemplo, 1 año, y sostienen que tal garantía voluntaria exige que el bien que ha fallado debe ser llevado primero al servicio técnico para su reparación.

En esta discusión, los proveedores han intentado hacer primar la garantía voluntaria por sobre la garantía legal. Por eso la modificación busca precisar que la garantía voluntaria nunca puede obstar a la garantía legal. Por eso agrega que no será necesario hacer efectiva las garantías otorgadas por el proveedor para ejercer el derecho establecido en este artículo.

Así, el proyecto precisa que el consumidor siempre podrá hacer uso de la garantía legal y de los derechos alternativos que esta le otorga, aun cuando tenga contratada una garantía voluntaria.

En tal sentido, la indicación número 10 quáter, presentada por la Honorable Senadora señora Rincón, clarifica aún más el concepto, por lo que el Ejecutivo está de acuerdo con ella, porque refuerza el objetivo de la medida.

A continuación, **el Honorable Senador señor Galilea** manifestó no estar de acuerdo con este articulado. Le pidió al Ministerio de Economía que se detuviera en su alcance. Estima que, en principio, lo más lógico es que primero exista la reparación del bien, antes de proceder a los cambios. Le preocupa que esta norma termine afectando la calidad de los servicios técnicos, porque el consumidor optará por una de las otras dos vías. Además, dentro del concepto de economía circular, le parece más lógico intentar recuperar las cosas que simplemente desecharlas y botarlas. Más le preocupa aun al considerar que este proyecto aumenta de 3 a 6 meses el plazo para ejercer estos derechos.

Hizo un llamado a revisar la legislación comparada, en la cual existiría una prelación, en el sentido que primero se debe ir por la reparación del producto, luego por el cambio, y, lo tercero, es la devolución del precio. Este orden le parece bastante más lógico, desde todo punto de vista.

A su turno, **el Honorable Senador señor Elizalde** hizo presente que se trata de cosas distintas, toda vez que lo planteado por el Honorable Senador señor Galilea es un cuestionamiento de la garantía legal. Si bien es un aspecto que se puede debatir, no concuerda en que, si actualmente esta garantía legal tiene un determinado estándar, y la persona paga un adicional para tener una garantía contractual, que el estándar de esta última sea inferior. Lo anterior es contradictorio, toda vez que, si de acuerdo a la garantía legal, el consumidor pueda exigir el cambio del producto, no corresponde que el estándar de la garantía adicional que el consumidor contrató, y por la cual pagó un extra, sea inferior. Es absurdo e inaceptable, tanto que resultaría preferible no tener garantía convencional, al menos dentro de los plazos en que está vigente la garantía legal. Si el consumidor paga por una garantía convencional tiene que ser por algo

distinto a lo cubierto por la garantía legal. Debe ofrecer un estándar de protección superior que la justifique. En caso alguno puede constituir un obstáculo para hacer valer la garantía legal.

Agregó que lo que plantea el Honorable Senador señor Galilea es rebajar el estándar de la garantía legal.

Luego, **la señora Contreras** señaló que la prelación o escalada a la cual se refirió el Honorable Senador señor Galilea respecto de la garantía legal existe en el derecho comparado, pero en legislaciones que tienen un sistema distinto sobre la materia, con plazos mucho más largos, superando incluso un año y hasta dos años, y, por lo tanto, en tales normativas se justifica que primero se recurra a la reparación. En cambio, Chile tiene un sistema distinto, que reconoce la existencia de los tres derechos, con una vigencia acotada a 3 meses.

Lo que busca el Ejecutivo es dejar claramente establecido que la garantía convencional es sin perjuicio de la garantía legal, porque actualmente muchas veces se hace un mal uso de la garantía convencional. Ocurre que muchas veces un cliente paga una garantía convencional que tienen menor cobertura que la garantía legal.

En la misma línea, **el señor Otero** indicó que no es posible comparar los sistemas de garantías existentes sin tener en consideración todos los factores que los conforman. Indicó que en el sistema europeo los derechos que tiene el consumidor en virtud de la garantía legal son más restrictivos y están concatenados, pero tienen una vigencia mayor, incluso de hasta 2 años, a diferencia del sistema que tiene Chile, en el cual el consumidor puede elegir entre tres opciones, pero en un tiempo bien acotado. Es necesario ser muy cuidadoso con ese análisis porque se trata de sistemas completamente distintos.

En relación a la redacción del inciso primero, concordó que la modificación no marca con la fuerza necesaria la triple opción que la garantía legal le otorga al consumidor. Propuso estudiar cambios en la redacción.

El señor Del Villar hizo presente que la hipótesis contenida en la letra e) del artículo 20 es confusa y que los tribunales la han aplicado de distintas formas, al extremo que ha sido interpretado que la garantía voluntaria debe operar y, luego, se inicia el plazo para la garantía legal, lo cual es un error. La modificación quiere evitar situaciones en las que, aprovechándose de la mala redacción de la norma, un proveedor ofrezca una póliza por el plazo de 3 meses y 1 día, pensando que con ello elimina la posibilidad del derecho que le asiste al consumidor de optar por la garantía del tres por tres, es decir, optar durante los primeros tres meses de adquirida una cosa por uno de los tres derechos: de reparación; de reposición o de devolución del valor, y que es irrenunciable.

Así, con la modificación contenida en el proyecto, aunque el proveedor quiera dar una garantía voluntaria mayor, esta operará una vez vencida la garantía legal. En tales casos, y una vez vencido al plazo para hacer valer la garantía legal, la garantía convencional podría contemplar

algún tipo de orden en el cual se irán ejerciendo tales derechos, pero en ningún caso durante la vigencia de la garantía legal. En suma, en caso alguno el proveedor que otorga una garantía convencional dejará sin efecto la garantía legal y el derecho irrenunciable de los consumidores de ejercer, a su elección, cualquiera de los tres derechos que le concede el artículo 20.

El Honorable Senador señor Elizalde señaló que la Comisión queda a la espera de la propuesta que realizará el Ejecutivo para mejorar la redacción del inciso primero del artículo 20, reemplazado en la letra a) del numeral 11 del artículo 1° del proyecto.

Tal redacción debería contener a los menos lo siguiente:

1.- Que se trata de un derecho irrenunciable; y que, en cuanto tal, no puede ser modificado por la voluntad de las partes; lo anterior es un resguardo para el consumidor, en el sentido que la garantía convencional no puede significar una disminución del estándar de la garantía legal.

2.- Que debe ser informado, para que los consumidores tengan conocimiento de sus derechos y que sepan que la garantía los protege y que no puede ser modificada por la voluntad de las partes.

En una nueva sesión, **la señora Contreras** informó que la Mesa de Trabajo conformada por representantes del Ejecutivo y asesores de los señores Senadores, sugieren a la Comisión aprobar la indicación, y, además, reemplazar la letra a) del punto 11 del artículo primero del proyecto, por el siguiente:

“a) Reemplázase el encabezado del inciso primero por el siguiente:

“Artículo 20.- El consumidor tiene el derecho irrenunciable, en los casos que a continuación se señalan, a optar entre la reparación gratuita del bien o, previa restitución, su reposición o la devolución de la cantidad pagada, a su arbitrio. Este derecho deberá ser comunicado por el proveedor del producto o servicio en cada uno de sus locales, tiendas, páginas webs u otros. El ejercicio de alguna de las opciones deberá constar por escrito, sin perjuicio de la indemnización por los daños ocasionados.”.

Hizo presente que este encabezado del artículo 20 tiene una pequeña modificación respecto del aprobado por la Cámara de Diputados, con la finalidad reponer una frase que quedó fuera, lo que podría prestarse a errores en la interpretación. Lo importante es dejar claramente establecido que el ejercicio de los derechos es siempre cualquiera de los tres, a saber, la reparación de producto, su reemplazo o la restitución de la cantidad pagada al libre arbitrio del consumidor.

Puntualizó que el orden en que están mencionados los tres derechos del consumidor en nada afectan la libertad

que tiene el consumidor para ejercer cualquiera de ellos, como le parezca más conveniente y oportuno. Y tampoco significan una prelación en el ejercicio de tales derechos. El sistema chileno es de libre elección.

Respecto de la indicación de la Honorable Senadora señora Rincón, que apoya, señaló que es muy importante que, en caso alguno, se le condicione al consumidor el ejercicio de una garantía legal si es que existe una garantía convencional contratada, lo que ocurre hoy en la práctica. Es importante poner término a esa situación de abuso que se ha generado con la existencia de las garantías del proveedor.

El señor Otero ratificó lo señalado por la señora Contreras, en el sentido de clarificar que el ejercicio de cualquiera de tres derechos del consumidor es a su arbitrio y que son derechos irrenunciables.

El Honorable Senador señor Harboe sugirió que el encabezado del artículo 20 podría señalar, en su inicio, que el consumidor tendrá el derecho a optar entre la reposición, la devolución de la cantidad pagada o la reparación. Es decir, alterar el orden de los derechos, y no mencionar en primer lugar el derecho a la reparación. La modificación a esta norma apunta precisamente a dejar atrás una cuestión de hecho, pero que se ha transformado en una obligación para el consumidor, consistente en tener que aceptar que le reparen un producto que tiene fallas.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Elizalde** manifestó su preocupación en torno a en qué momento el proveedor debe informar al consumidor sobre estos derechos. Se trata de una obligación del proveedor de entregar esta información para que el consumidor tenga conocimiento de sus derechos. Consultó si esta obligación debería cumplirla al momento de la oferta del producto o al momento de la venta del mismo, en ambas oportunidades.

El señor Otero señaló que la redacción propuesta no precisa que tal obligación deba hacerse en un momento dado, toda vez que es una obligación de carácter permanente, incluso después de realizada la compra, porque el consumidor debe estar siempre informado de sus derechos.

El Honorable Senador señor Elizalde solicitó dejar expresa constancia que tal obligación del proveedor es de carácter permanente, y que su finalidad es promover y facilitar el ejercicio de los derechos que le asisten al consumidor, y para que éste esté informado.

El Honorable Senador señor Harboe manifestó su preocupación en que se genere una diferencia arbitraria entre proveedores nacionales e internacionales. No es posible contar con una ley que consagre derechos sustantivos que no pueden ser ejercidos. Asimismo, consultó sobre qué ocurre con el IVA cuando el consumidor opta por devolver el producto. Asimismo,

Respecto de esto último, **el señor Lorenzini**, hizo presente que el inciso penúltimo del artículo 21 se refiere a qué ocurre con los impuestos cuando el consumidor solicita la devolución de lo pagado. La

regla está en el DL 825, sobre Impuesto al Valor Agregado, que establece que solo podrá quedar sin efecto el tributo cobrado cuando se solicita la devolución de lo pagado en el plazo de tres meses (artículo 70).

En tal sentido, llamó a estar atentos para que no se genere una grave incompatibilidad entre la ley tributaria y la ley de protección de los derechos del consumidor, en el sentido de si es que la extensión del plazo a 6 meses de la garantía legal se hace también aplicable a la devolución de lo pagado.

Luego se refirió, también, al orden en que aparecen los derechos que tiene el consumidor en el artículo 20. Estos obedecen a que los plazos para ejercerlos son menores que los que existen en otros países, pero, al extenderse el plazo de la garantía sería aconsejable tener presente lo que ocurre en el derecho comparado, como el derecho español, que establece jerarquías.

Finalmente, indicó que parecía aconsejable contar con un umbral mínimo respecto del deterioro de un determinado bien que daría lugar al derecho a la devolución de un producto defectuoso.

En la misma línea del Honorable Senador Harboe se manifestó la **Honorable Senadora señora Rincón**. Considera que no es posible restringir más los derechos porque el proyecto perdería su sentido.

En relación a la preocupación de no generar duplicidad de regulaciones, o más bien el efecto que podría tener una discriminación arbitraria respecto del trato hacia los consumidores nacionales, **el señor Del Villar** indicó que hay que tener en claro que respecto de la ley sobre protección de los derechos de los consumidores, si bien tiene efecto territorial, como lo tienen todas las leyes nacionales, hay una suerte de coordinación entre las distintas agencias para buscar un estándar mínimo de protección. Concretamente, SERNAC participa en foros de la OCDE, ICPEN FIAGC y también en otras instancias propiciadas por las Naciones Unidas. Adicionalmente, se está trabajando en materia de regulación del comercio electrónico en la Organización Mundial del Comercio. Asimismo, SERNAC trabaja en la aplicación de los derechos de los consumidores de forma transfronteriza. Existe una página web llamada ecosumer.gov⁷¹ en la cual existe la posibilidad de generar reclamos a empresas internacionales, en la cual está incluido Chile.

Respecto de qué ocurre con el principio de territorialidad, el Director del SERNAC señaló que, si la empresa tiene alguna representación en Chile, existe una posibilidad concreta de ejercer este derecho vía restitución y resarcimiento, o indemnizaciones, a través de los activos que tengan tales compañías en nuestro país. También hay instancias internacionales por las cuales se puede generar el mismo estándar de la regulación nacional a proveedores internacionales, o que tienen sede en otros países. El caso más reciente es el de una conocida plataforma de reservas de hoteles, en la cual el SERNAC, en conjunto con Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad

⁷¹ www.econsumer.gov

Intelectual de Perú, INDECOPI, lograron interactuar para que se incluyera el precio final y los impuestos, así como otro tipo de aspectos menores que no estaban en la línea con la ley nacional de protección de los derechos de los consumidores.

Luego, la **Subdirectora Jurídica del SERNAC, señora Francisca Barrientos**, señaló que si las aprensiones del Senador señor Harboe dicen relación con los proveedores internacionales y el comercio a distancia, más que tratarlos en materia de garantía estatal, quizás debería pensarse en una reestructuración de las reglas del artículo 12 A, y siguientes, que son bastantes parcas en lo que dice relación a nuestras normas. Si se quiere efectuar un paralelo con otros sistemas comparados, la regulación nacional es bien parca en relación al comercio electrónico, a pesar que se ha desarrollado velozmente, especialmente ahora en el contexto de pandemia que se está viviendo. Sí existen circulares interpretativas del Servicio Nacional del Consumidor. Hay una buena instancia como para pensar en el comercio electrónico, junto, también, con las redes internacionales, e incluso con aplicaciones de reglas extra territorial de la ley o reglas de aplicación de la ley de derecho internacional privado. Hay mucho que se puede hacer en el aspecto de la autorregulación o co-regulación, de la mano de las nuevas iniciativas que trae la última gran reforma de la ley de consumo en lo que respecta al *compliance* y todo el desafío que tiene este servicio de aprobar los planes de cumplimiento.

Añadió que los temas transfronterizos y los internacionales relativos al comercio electrónico son asuntos transversales, no es solamente por la garantía legal sino en general que atañe a todos los problemas que dice la ley.

Respecto de la garantía legal, felicitó los esfuerzos realizados por la Mesa de Asesores en configurar una norma que se necesita. En materia de garantía legal existen muchos problemas dado que se presentan muchas dificultades a la hora de fallar por parte de los jueces. La primera gran dificultad es cómo compatibilizar la garantía voluntaria con la garantía legal, que es uno de los temas que le preocupa a la Honorable Senadora señora Rincón. Efectivamente es un gran desafío que está abordando la Comisión de Economía de manera eficaz al eliminar la regla del inciso noveno del actual artículo 21.

En lo que se refiere a la horizontalidad de los remedios, si a los Senadores les preocupa el orden que están establecido los derechos que consagra en favor del consumidor, manifestó que la jurisprudencia tiende primero a reparar las cosas de bienes de consumo. Por lo tanto, si tienden a pensar que cambiar el orden podría ser un aporte, podría ser bien recibido, con independencia del número de remedios que existan. Así podría ser mencionado primero la indemnización, la sustitución y la resolución.

Le llama la atención, sobre todo desde la perspectiva del comercio electrónico y la internacionalidad que se está pensando al proyectar esta regla, que se haya enfatizado, por ejemplo, en que el consentimiento deba constar por escrito, especialmente cuando se trata de páginas web u otros. Esto podría traer algún tipo de impedimento.

Según lo que ha podido constatar en sus estudios y en la experiencia que le ha dado el Servicio Nacional del Consumidor, no conoce ninguna regla similar idónea en una ley comparada al respecto.

Es cierto que es una regla de protección, pero no es necesario que el consentimiento deba aparecer por escrito para efectos de dejar constancia de la opción, como una regla de certeza. Es importante que se dé cuenta y se garantice la opción porque, en la práctica, no ocurre así. Cuando las personas van a ejercer su derecho, el proveedor lleva el producto al servicio técnico y, sin preguntar, reparan las cosas, dejando de lado y desdibujando lo que la ley quiere garantizar, que es esta opción horizontal.

Por tanto, en la práctica se reparan las cosas aun cuando las personas pidan la resolución, que es la devolución del dinero. Por eso es importante enfatizar que esto se trata de un sistema de libre opción y que, además, se aumenta el plazo, porque nuestra ley es la única que tiene un plazo tan acotado para el ejercicio de los derechos que consagra en materia de garantía legal, no obstante ser un sistema de libre opción.

Luego el **Honorable Senador señor Elizalde** indicó ser partidario de consagrar los tres derechos en el mismo nivel. Por su parte, la **Honorable Senadora señora Rincón** concordó con lo expuesto por la señora Barrientos en orden a que no puede haber dudas en torno a la horizontalidad de estos tres derechos ni sobre la opción de ejercer libremente cualquiera de ellos es el consumidor.

El **Honorable Senador señor Galilea** solicitó, respecto de las letras c) y e) del artículo, que se aclare en cuanto a si exigen que los defectos son tales que hacen inapto el producto para lo cual fue comprado. Es decir, que no se trate de cualquier defecto menor.

El **Director Nacional del Sernac, señor Del Villar** señaló que, efectivamente, la norma establece dos hipótesis que a veces tienden a interpretarse de manera distinta por los Tribunales de Justicia, específicamente las contenidas en las letras c) y e) del artículo 20. Una se refiere a que el producto no sea enteramente apto y la otra se refiere que el bien es inapto, la diferencia entre una y otra es donde, precisamente, se genera la discusión.

Al respecto, indicó que existen fallos en distintos sentidos, pero hay una disposición que se refiere a la aptitud del bien, como, por ejemplo, en el caso de un vehículo, que se traslade y que cumpla con el rol principal, sin embargo, hay normas que se refieren a las piezas o partes, en el sentido a que estas tengan la aptitud, por ejemplo, si la radio de ese auto funciona o no. Si es que hay una pieza o parte que tiene una funcionalidad distinta, esto no debería dar lugar a la devolución por un vehículo nuevo. Es un tema de casualidad y de aptitud que dice relación con un bien específico que es objeto de la garantía legal, sobre todo cuando estos bienes están incorporados en una universalidad, como, por ejemplo, la radio de un auto.

Si bien podría haber más certeza jurídica, los

Tribunales de Justicia han resuelto de forma bastante coherente sobre estos puntos.

Complementando lo señalado por el señor Del Villar, la **señora Barrientos** explicó que la horizontalidad de las acciones que contempla la garantía legal no es contradictoria con afirmar que cada una de las tres acciones o remedios que ella contempla tienen distintos requisitos. Luego, para pedir la devolución de la cantidad pagada, se ha exigido, de parte de la doctrina, de la misma ley y de la jurisprudencia, que el vicio sea grave, y no así para la reparación y la sustitución, lo cual no es contradictorio ni un impedimento con que sea horizontal. Lo anterior no obsta a la triple opción, por eso es que no se generan impedimentos o incompatibilidades.

Ejemplificando lo planteado, indicó que frente al hecho que exista una trizadura menor en un auto, ningún tribunal ha accedido a la devolución del dinero, porque tanto literales como e) y c) del artículo 20, incluso integrando la normativa de consumo con las reglas de los vicios redhibitorios del Código Civil, artículo 1548 y siguientes, que son el parangón que se utiliza en garantía legal, exigen que el vicio sea grave para dar lugar a la resolución del contrato, que es la devolución de la cantidad pagada. Nadie ha sostenido que esa triple opción deja de ser horizontal o jerárquico porque cada una de esas acciones tenga requisitos propios.

El **Honorable Senador señor Galilea** pidió dejar expresa constancia para la historia fidedigna del establecimiento de la ley que los conceptos de las letras c) y e), de enteramente apto o totalmente inapto, respectivamente, son válidos y son parte de los criterios que usan el SERNAC y los Tribunales de Justicia a la hora de definir si se cambia el repuesto o si, dada la magnitud del desperfecto, se acceda a cambiar el producto o a la restitución del dinero.

El **Director del SERNAC** agregó que la aptitud dice relación con la funcionalidad principal del bien que es adquirido por el consumidor. Agregó que esto se resuelve ponderando los principios y caso a caso en los tribunales, pero que sea apto requiere al menos que cumpla con su funcionalidad esencial.

Por su parte, el asesor **del Ministerio de Economía, señor Otero**, indicó que el encabezado del artículo 20 reconoce esta horizontalidad de los tres derechos del consumidor, y la misma norma sobre la cual llegó a consenso la Mesa de Asesores señala que el consumidor tiene el derecho irrenunciable, en los casos que a continuación se señalan, a optar por la reparación, la restitución o la devolución, a su arbitrio. Agregó que redactaron la propuesta pensando en la horizontalidad y que el orden en que se mencionan los derechos es un tema semántico. En ningún caso quisieron restringir los derechos que el consumidor, sino clarificarlo.

La **señora Barrientos** indicó que el artículo 20 tiene muchos literales, pero la norma más fallada y más citada es la letra c), referido a la ineptitud en general. Casi no existe pronunciamiento respecto de las otras letras. Por lo tanto, el problema se acota bastante al tener presente la forma en que los tribunales están entendiendo la entidad o la gravedad de

la voz ineptitud.

Respecto a cómo se entiende el literal e) indicó esto es todo un desafío, dado que es una norma de difícil entendimiento, no obstante ser de mucha aplicación práctica, precisamente porque ahí existe un nudo gordiano muy importante.

Sobre el ejercicio de la garantía legal y la voluntaria, indicó que los tribunales tienen dos vertientes, la primera es la que reafirma la regla general, es decir, como no pudo hacerse efectiva la garantía legal, se vuelve a la regla general y rige nuevamente la triple opción, porque el defecto no se subsanó. Sin embargo, hay otros tribunales que entienden, por la redacción actual de la letra e), que prima primero la garantía voluntaria. Indicó que el problema de esta interpretación, si se coordina con el actual inciso noveno del artículo 21, que establece que deberán agotarse los términos y condiciones de la garantía voluntaria, es que impone, pretorianamente, la reparación, que no es lo que la ley ha querido.

El Honorable Senador señor Elizalde hizo ver que es necesario precisar el ámbito de la garantía legal y de la garantía convencional. Hay que resolverlo de manera tal que esta última sea un suplemento de la primera. Que no reemplace a la garantía legal, y que garantice más que esta, y no menos, porque si la garantía legal es un derecho irrenunciable, resulta absurdo que una garantía convencional tenga un marco de protección inferior, más aún cuando muchas veces se paga un adicional explícitamente. Es absurdo que por pagar este adicional la cobertura sea inferior. Se puede sostener que la garantía convencional tiene que ser siempre un suplemento, un adicional, un marco de protección de mayor calidad que la garantía legal. Dado lo anterior, la garantía legal debe ser irrenunciable y toda garantía convencional debe tener una cobertura distinta.

Puntualizó que algo similar se presentó durante la discusión sobre medios de pagos electrónicos, en el que se dispuso que las instituciones financieras no podían ofrecer seguros para proteger coberturas que ya estaban generadas dentro de la ley. De esta forma, se estableció un marco de protección legal más robusto que el anterior.

Letra a)

La Comisión acogió la redacción propuesta por representantes del Ejecutivo en torno a reemplazar la letra a) del punto 11 del artículo primero del proyecto, por el siguiente:

“a) Reemplázase el encabezado del inciso primero por el siguiente:

Artículo 20.- En los casos que a continuación se señalan, el consumidor tiene el derecho irrenunciable a optar, a su arbitrio, entre la reparación gratuita del bien o, previa restitución, su reposición o la devolución de la cantidad pagada, sin perjuicio de la indemnización por los daños ocasionados. Este derecho deberá ser comunicado por el proveedor

del producto o servicio en cada uno de sus locales, tiendas, páginas webs u otros:”.

--En votación, la redacción propuesta fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión, Honorables Senadores señor Elizalde, presidente, señora Rincón y señores Durana y Galilea (Artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad, 4x0).

Letra b)

La Comisión acogió el tenor de la indicación 10 quáter, en orden a reemplazarla por la siguiente:

“b) Intercálase en la letra e), entre las expresiones “a que se refiere la letra c).” y “Este derecho”, lo siguiente: “Sin perjuicio de lo anterior, no será necesario hacer efectivas las garantías otorgadas por el proveedor para ejercer el derecho establecido en este artículo.”.

-En votación, la indicación N° 10 quáter fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión, Honorables Senadores señor Elizalde, presidente, señora Rincón y señores Durana y Galilea. (Aprobada. Unanimidad, 4x0).

Con la aprobación de la indicación 10 quáter, la letra e) quedaría como sigue:

“e) Cuando después de la primera vez de haberse hecho efectiva la garantía y prestado el servicio técnico correspondiente, subsistieren las deficiencias que hagan al bien inapto para el uso o consumo a que se refiere la letra c). Sin perjuicio de lo anterior, no será necesario hacer efectivas las garantías otorgadas por el proveedor para ejercer el derecho establecido en este artículo. Este derecho subsistirá para el evento de presentarse una deficiencia distinta a la que fue objeto del servicio técnico, o volviere a presentarse la misma, dentro de los plazos a que se refiere el artículo siguiente;”

- - -

Número 12

En el artículo 21:

a) Sustitúyese en el inciso primero el vocablo “tres” por “seis”.

b) Agrégase en el inciso segundo, a continuación del punto y seguido, la siguiente oración: “En caso de que, prestado el servicio de reparación, subsistieren las deficiencias que hagan al bien inapto para el uso o consumo a que se refiere la letra c), el consumidor podrá optar entre su reposición o la devolución de la cantidad pagada.”.

c) Reemplázase el inciso noveno por el siguiente:

“La garantía otorgada por el proveedor no afectará el ejercicio de los derechos del consumidor establecidos en los artículos 19 y 20 de esta ley respecto de los bienes amparados por ella.”.

Si bien el artículo no fue objeto de indicaciones, el **Honorable Senador señor Elizalde**, sobre la base de la indicación de la Honorable Senadora señora Rincón al artículo 20, compartió con la Comisión una propuesta en orden a reemplazar el inciso noveno del artículo 21, por otro del siguiente tenor:

“La garantía otorgada por el proveedor no afectará el ejercicio de los derechos del consumidor establecidos en los artículos 19 y 20 de esta ley respecto de los bienes amparados por ella. Estas garantías voluntarias deben establecer derechos adicionales complementarios a los consumidores, no pueden condicionar o limitar en modo alguno el derecho legal de garantía y su ejercicio es facultativo para el consumidor. El proveedor estará impedido de ofrecer servicios adicionales complementarios onerosos, cuya cobertura corresponda a hechos que el proveedor deba asumir en conformidad a esta ley.”.

Hizo presente que el inciso noveno vigente del artículo 21 dispone que, tratándose de bienes amparados por una garantía otorgada por el proveedor, el consumidor, antes de ejercer alguno de los derechos que le confiere el artículo 20, deberá hacerla efectiva ante quien corresponda y agotar las posibilidades que ofrece, conforme a los términos de la póliza.

El proyecto en debate lo reemplaza, en términos que la garantía otorgada por el proveedor no afectará el ejercicio de los derechos del consumidor establecidos en los artículos 19 y 20 de esta ley respecto de los bienes amparados por ella.

Agregó que la finalidad de su propuesta es evitar

que se esté cobrando por una garantía voluntaria respecto de algo que ya está cubierto por la ley. En tal sentido, considera importante establecer, respecto de las garantías voluntarias, lo siguiente:

- Deben establecer derechos adicionales complementarios a los consumidores.

- No pueden condicionar o limitar en modo alguno el derecho legal de garantía.

- Su ejercicio es facultativo para el consumidor.

- El proveedor estará impedido de ofrecer servicios adicionales complementarios onerosos, cuya cobertura corresponda a hechos que el proveedor deba asumir en conformidad a esta ley.

Indicó que, de esta manera, se explicitaría que lo que está cubierto por la garantía legal no puede ser objeto de la cobertura de la garantía voluntaria.

El **señor Del Villar** señaló que existen servicios adicionales, conocidos como garantías extendidas, que, a juicio del SERNAC, en algunos casos corresponderían a seguros. Por ello considera necesario incorporar una mención a ellos, sin perjuicio de lo establecido en el Código de Comercio en relación a seguros, toda vez que podrían estar sujetos a esa regulación y fiscalización sectorial.

Agregó que la propuesta del Honorable Senador señor Elizalde, al señalar que el proveedor estará impedido de ofrecer servicios adicionales complementarios onerosos, se refiere a situaciones en las que se paga por un servicio llamado garantía extendida, los que, en algunos casos, son de varios años. A veces se trata de garantías que extiende el mismo fabricante respecto de la calidad de su producto y de responder en relación a esta. SERNAC estima, en base a antecedentes técnicos, que en algunos casos estas corresponderían seguros y, por tanto, correspondería aplicarse la normativa de los seguros y, adicionalmente, la fiscalización que realiza la CMF al efecto. Por ello estima necesario hacer alguna mención a esta vinculación, en el sentido que, eventualmente, algunos de estos serían seguros y, por lo tanto, regulados por la normativa sectorial correspondiente.

Agregó que, tratándose de seguro, y por la regulación sectorial que la rige, no corresponde que cubra riesgos que están cubiertos por ley. Concuera con buscar otra alternativa de redacción.

El **Honorable Senador señor Elizalde** concordó con el Director del SERNAC en el sentido que en muchos casos se trata de seguros. Su inquietud es respecto del término “sin perjuicio”, porque daría a entender que cuando se trata de seguros no se aplicaría lo que señala la norma. Agregó que, aun tratándose de seguro, no obsta a que su cobertura no puede ser sino un adicional a la protección que brinda la ley. Luego, resulta necesario buscar una redacción distinta, que no lleve a errores de interpretación.

Agregó que una situación similar se produjo con las instituciones financieras, por lo cual fue necesario consagrar en la ley sobre responsabilidad del emisor respecto de los medios electrónicos, una disposición que prohíbe cobrar por una cobertura que ya está considerada legalmente. Sí se puede ofrecer una cobertura adicional, pero siempre respecto de lo no cubierto por la ley.

Luego, **el Honorable Senador señor Harboe** planteó que correspondería apoyarse en la redacción de la norma reciente aprobada en la ley de fraudes de medios de pago sobre la materia. Específicamente, el inciso final del artículo 5°, según la cual el emisor estará impedido de ofrecer a los usuarios la contratación de seguros cuya cobertura corresponda a riesgos o siniestros que el emisor deba asumir en conformidad a esta ley. Agregó que, de este modo, se iría homologando las soluciones en los diferentes instrumentos jurídicos.

La Comisión solicitó al director SERNAC que tome tal norma como referencia para la redacción que preparará.

El **señor Del Villar** se comprometió a preparar una redacción y a coordinarse con al C.M.F. para que validen una propuesta que cumpla con este doble objetivo. También sumará la suspensión del plazo de las garantías voluntarias mientras se ejerce la garantía legal.

En una nueva sesión, a **asesora del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señora Ximena Contreras**, dio a conocer la propuesta concordada por la Mesa de Asesores respecto del inciso noveno del artículo 21. Su tenor es el siguiente:

“La garantía otorgada por el proveedor no afectará el ejercicio de los derechos del consumidor establecidos en los artículos 19 y 20 de esta ley respecto de los bienes amparados por ella. El proveedor estará impedido de ofrecer a los consumidores la contratación de productos, servicios o pólizas cuya cobertura corresponda a obligaciones que el proveedor deba asumir en conformidad a la garantía establecida en dichos artículos.”.

La **Subdirectora Jurídica del SERNAC, señora Francisca Barrientos**, dio a conocer la coincidencia del Servicio con la propuesta precedentemente expuesta, habida cuenta que se trata de un tema que ha causado profundo impacto desde el punto de vista de la protección efectiva de los derechos de los consumidores.

Respecto de la garantía voluntaria en automóviles –que es el rubro en el que se observa una mayor judicialización–, resaltó la importancia de que la información que se entregue sea inequívoca y transparente.

El **Honorable Senador señor Elizalde** hizo ver que la referencia, en la parte final de la segunda oración de la propuesta, a “la garantía establecida en dichos artículos” -19 y 20-, puede resultar restrictiva, pues la garantía legal podría quedar establecida, adicionalmente, en otros artículos. Más adecuado, entonces, sería simplemente aludir a

“obligaciones que el proveedor deba asumir en conformidad a la ley”.

La Comisión estuvo de acuerdo con la propuesta del Ejecutivo para el inciso noveno, y la aprobó acogiendo la sugerencia de Senador señor Elizalde, por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señora Rincón y señores Elizalde, Galilea y Harboe. (Aprobada, unanimidad 4x0).

La Honorable Senadora señora Rincón planteó que, con todo, la nueva propuesta del inciso noveno no entrega claridad sobre que, por el ejercicio de la garantía extendida, se entienden suspendidos los plazos establecidos en los artículos 19 y 20. No debe haber confusión, consignó, sobre que dicho ejercicio no debe significar, para el consumidor, la pérdida de las otras garantías.

La asesora del Ministerio, señora Contreras, indicó que la redacción en comento no guarda relación con la suspensión de plazos de garantías. De cualquier modo, agregó, el Ejecutivo está conteste con que el consumidor debe tener siempre derecho a hacer uso de la garantía legal, aunque tenga una garantía convencional asociada.

El Subdirector Nacional del SERNAC, señor Jean Pierre Couchot, apuntó que, desde un punto de vista doctrinario, se discute si los relativos a garantías son plazos de caducidad o de prescripción, lo que supone efectos jurídicos relevantes.

La Subdirectora Jurídica del SERNAC, señora Francisca Barrientos, añadió que la discusión sobre los plazos ha tenido lugar en función del actual inciso octavo del artículo 21, que dispone lo siguiente:

“El plazo que la póliza de garantía otorgada por el proveedor contemple y aquel a que se refiere el inciso primero de este artículo, se suspenderán durante el tiempo en que el bien esté siendo reparado en ejercicio de la garantía.”.

A partir de esta redacción, señaló la señora Barrientos, diversos académicos han observado que si bien contempla de manera expresa la suspensión de la garantía legal mientras se ejerce la garantía voluntaria, se refiere únicamente a la reparación, lo que daría lugar a una interpretación más bien estrecha. La jurisprudencia, por su parte, ha sido errática sobre este punto. Sin perjuicio de que, en los hechos, las garantías voluntarias casi siempre ofrecen la reparación o la sustitución de los productos.

De acuerdo con lo expuesto, sugirió que, si se quiere aclarar lo que ocurre con la suspensión de los plazos, lo adecuado sería hacerlo en el inciso octavo del artículo 21.

Más allá de lo anterior, puso de relieve que el presente proyecto de ley incorpora reglas de interpretación en la ley N° 19.496. De modo que, por aplicación de las reglas de interpretación legal y contractual, y atendida la vigencia expresa del principio pro consumidor, la

problemática expuesta en relación con el inciso octavo, debiera tender a disiparse.

La **asesora, señora Contreras**, propuso sustituir, en el inciso octavo, la frase “el bien esté siendo reparado en ejercicio de la garantía”, por “esté siendo ejercida cualquiera de las garantías”.

El **Honorable Senador señor Elizalde** manifestó que cabe la posibilidad que la garantía convencional otorgue una cobertura mayor que la legal. Si consiste, por ejemplo, en devolver el 150% del precio de un producto que estaba en malas condiciones.

La **Honorable Senadora señora Rincón** sugirió modificar la propuesta formulada para el inciso noveno, intercalando una frase que señale que se entenderán suspendidas, para todos los efectos, las garantías de la presente ley, si el consumidor estuviese haciendo uso de la garantía convencional o extendida ofrecida por el proveedor.

El **Honorable Senador señor Elizalde** observó que, en rigor, primero se hace uso de la garantía legal, y solo posteriormente de la convencional. La redacción que finalmente se introduzca, por consiguiente, debe respetar esa secuencia.

- En votación el resto del inciso noveno propuesto por el Ejecutivo, con modificaciones, fue aprobada por la unanimidad de los integrantes de la Comisión, Honorables Senadores señora Rincón y señores Durana, Elizalde, Galilea y Harboe.

En una nueva sesión, la Comisión conoció una propuesta en relación al inciso octavo del artículo 21, presentada por la señora Contreras, para sustituirlo por el siguiente:

“El consumidor podrá optar por ejercer la garantía o los derechos establecidos en los artículos 19 y 20 de esta ley, a libre elección. El plazo que la póliza de garantía otorgada por el proveedor contemple y aquel a que se refiere el inciso primero de este artículo, se suspenderán durante el tiempo en que esté siendo ejercida cualquiera de las garantías.”.

- En votación la sustitución del inciso octavo fue aprobado por la unanimidad de los integrantes de la Comisión, Honorables Senadores señora Rincón y señores Durana, Elizalde, Galilea y Harboe. (Unanimidad, 5x0).

En consecuencia, la indicación número 10 quáter fue aprobada, con modificaciones, por la misma unanimidad precedentemente señalada. (Unanimidad, 5x0).

Seguidamente, la misma unanimidad acordó realizar una enmienda formal en la letra b) del numeral 12, consistente en intercalar, a continuación de la expresión “la letra c)”, lo siguiente: “del señalado artículo”. **(Artículo 121 Reglamento del Senado. Unanimidad 5x0).**

- - -

En una nueva sesión, la **Honorable Senadora señora Aravena** se refirió a las gestiones de cobranza pre judiciales. Al respecto, señaló que estas constituyen un verdadero acoso al consumidor. Considera que es una materia que podría abordar el presente proyecto de ley, al menos en un aspecto: limitar a cuatro el número de actuaciones de cobranza judicial que puedan realizarse mensualmente. Hizo presente que es un problema que afecta a muchos chilenos y que debe abordarse a la brevedad.

Sobre el particular les solicitó a los representantes del Ejecutivo una propuesta que pueda ser acogida en el proyecto en informe.

El **Honorable Senador señor Elizalde** concordó con lo señalado por la Honorable Senadora señora Aravena en relación a la gravedad del problema expuesto.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Harboe**, sin desconocer la existencia abusos en materia de cobranza extrajudicial, considera que, sobre la base del principio de eficacia legislativa, lo más indicado es aprobar a la brevedad un proyecto de la Cámara de Diputados sobre la materia.

Si se trata de abordar todo lo relativo a la cobranza extrajudicial, el asunto debe abordarse de un modo más integral, en un proyecto de ley distinto a este, porque requiere una regulación mayor y más extensa.

En esa línea, indicó que realizar tan solo una modificación puntual sobre esta materia podría ser una mala señal, e incluso generar graves problemas interpretativos. El problema es de tal gravedad que requiere una regulación mayor, más global. Lo importante es hacerse cargo de este tema en su totalidad.

En una sesión posterior, la **señora Contreras**, en respuesta a los solicitado por la Honorable Senadora señora Aravena, compartió con la Comisión una propuesta consistente en incorporar en la ley un artículo nuevo del siguiente tenor:

“Artículo 37 bis. Los proveedores del crédito o las empresas de cobranza podrán efectuar un máximo de cuatro actuaciones de cobranza extrajudicial por mes, en las que efectivamente ponga en conocimiento del deudor la mora o retraso en el cumplimiento de sus obligaciones.”.

Luego, el **Subdirector de Consumo Financiero, señor Andrés Pavón**, se refirió al trabajo realizado por SERNAC en relación a cobranza extra judicial. Al respecto, indicó que durante el año 2020 ha recibido 8.600 reclamos con motivos de cobranza extra judicial, los que principalmente se distribuyen de la siguiente manera: un 66% en el mercado financiero, un 13% en servicios básicos, un 11% en el mercado transporte, y

el resto, otras áreas. Dentro del mercado financiero, éstos están principalmente alojados en materia de retail financiero, que se lleva un 48% de los reclamos, seguidos de la banca por un 25%.

Añadió que la cobranza extra judicial ha sido uno de los motivos más reclamados por los consumidores en los últimos años, y que, por tal motivo, a finales del año 2019 y comienzos del 2020, SERNAC inició un proceso de fiscalización a 12 proveedores, en el retail financiero, crédito automotriz y la banca. Este proceso de fiscalización está en curso, y se han ido levantando resultados preliminares. Se estudia la presentación de demandas colectivas ante estos hallazgos, que ratifican la existencia de conductas de hostigamiento, es decir, de acciones reiteradas en un período corto de tiempo haciendo actuaciones de cobranza.

Luego, señaló que la jurisprudencia ha sido perentoria en indicar que este desarrollo reiterado de actuaciones de cobranza extra judicial es atentatorio a la dignidad de las personas y representa una actuación abusiva. Lo anterior ha sido resuelto vía recursos de protección. Del estudio de casos analizados, han encontrado criterios un tanto más abstractos, como son la referencia a la reiteración y que la cobranza debe ser racional, es decir, que el objetivo de la gestión es poner en conocimiento a la persona de la deuda, y una vez hecho esto, no debería estar llamando permanentemente. En todo caso, no es claro que exista un baremo judicial evidente, solo hay ciertas sentencias.

Mencionó que, a su vez, la Corte Suprema ha señalado que el envío de 27 correos electrónicos, dentro de un período de seis meses, representaría una actuación abusiva. Si se hace la división de los 27 correos en seis meses, equivale a cuatro contactos mensuales.

A juicio del Subdirector de Consumo Financiero del SERNAC, lo relevante es preguntarse sobre cuál es la finalidad de la actuación o gestión de cobranza extra judicial. En este sentido, la Corte Suprema es categórica al indicar que la finalidad de tal actuación o gestión es colocar en conocimiento de la deuda al deudor, y, también, debiese ser poner en conocimiento el incremento de la deuda.

En la misma línea de lo planteado, explicó que cuando la persona cae en morosidad se aplica el interés moratorio, que usualmente es el interés máximo convencional, y esto hace que la deuda vaya creciendo permanentemente. Por lo tanto, es relevante poner en conocimiento del deudor cómo la deuda evoluciona con el transcurso del tiempo. Si en el transcurso de un mes no se menciona cómo la deuda evoluciona, y al mes siguiente tampoco se informa la evolución de ésta, se generará una importante brecha entre el monto que el consumidor que dejó de pagar y aquél que aumenta con el transcurso del tiempo. Sin esa información, el deudor no tiene claro cómo ha evolucionado su deuda.

Luego, la señora **Francisca Barrientos** entregó aspectos más generales respecto de la cobranza extra judicial. Explicó que se ha dicho de todo en este tema, y que es la materia más reformada en la ley del consumidor, a pesar de lo cual siguen existiendo abusos y malas prácticas. Estas prácticas no cesan, por más que se aumente el monto de la

multa infraccional. Además, se acrecienta con la crisis económica que enfrenta el país.

Concordó que esta materia aborda temas de datos personales, así como de libertad y de afectación a la intimidad de las personas. No existen los incentivos necesarios para que este problema se controle, ya no sólo por la autoridad competente sino por los mismos afectados. Es muy difícil que un consumidor demande los prejuicios sufridos a causa de esta afectación.

Planteó que podría pensarse en una solución como la prevista en el artículo 25 A, en relación a una suspensión injustificada en caso de servicios de consumo básicos. Tal disposición contempla un quantum legalmente tasado, una responsabilidad directa que le asigne inmediatamente un valor económico, sin necesidad de ir a juicio. Esta podría ser una alternativa para estos casos, sin perjuicio de lo relativo a las multas.

Lo que quieren los consumidores es el cese de conductas acosadoras en las actuaciones de cobranza extrajudicial. Es ahí donde deben estar los controles, por lo que lo indicado sería, en términos de la responsabilidad preventiva, contar con una mayor fiscalización y un aumento de la multa. Y, para el caso de haber daño, una tipificación legal del quantum. Lo anterior, sin perjuicio que la materia converge con la actual ley 19.620, porque todo lo relativo al tratamiento de datos personales también debe ser considerado.

El Director Nacional del Servicio al Consumidor, señor Lucas del Villar, explicó que durante el último tiempo SERNAC ha hecho un análisis sobre gran volumen de reclamos por concepto de cobranzas extra judiciales, proceso que se ha ido acentuado, sobre todo por causa del modo en que las empresas realizan estas gestiones con la pandemia.

Aseguró que el SERNAC no sólo ha hecho estudios en relación a las problemáticas que afectan a los consumidores en los procesos de gestión de cobranza extra judicial, sino que, también, está trabajando en un reglamento que el Ministerio de Economía se encuentra redactando.

Indicó que hay informes del SERNAC relativos a los gastos y sus reembolsos; a las formas que estos se realizan, y, también, a los distintos tipos de cobranza extrajudicial. Señaló que el problema se ha incrementado en este período de pandemia, por causa de múltiples problemas que han tenido los consumidores para cumplir con sus obligaciones en plazo. Hay aproximadamente cinco millones de consumidores con deuda morosa, situación que continúa en alza, debido a la afectación de la fuente de ingreso que han tenido las familias producto de la pandemia.

Por otra parte, recientemente SERNAC ha dado a conocer a los consumidores una calculadora de cobranza de gastos

extrajudicial, la que también permite realizar el cálculo de las tasas de interés moratorio

SERNAC está trabajando en distintas disposiciones de regulación, sea reglamentaria o de índole legal, y también en implementar medidas de persecución de este tipo de ilícitos.

Dado que existen distintos elementos que están en juego en relación a cobranzas extrajudiciales, considera que incorporar sólo una disposición en este proyecto de ley podría ser insuficiente para enfrentar un problema que es dinámico y que se ha visto incrementado este año, debido a problemas directa o indirectamente relacionados con la pandemia. La materia requiere un análisis mayor.

El **Subdirector de Consumo Financiero, señor Andrés Pavón**, señaló que si la Comisión estima que es conveniente revisar en artículo 37 íntegramente, debería ir armonizando distintos elementos y aspectos de la cobranza extrajudicial. Para ello, cuenta con la total colaboración de Sernac.

Los **Honorables Senadores señora Rincón y señores Durana y Harboe** concordaron con lo planteado por los representantes de SERNAC y, reconociendo la importancia de la materia, estimaron que esta debe ser abordada de un modo más integral, en otro proyecto de ley.

Luego, la **señora Contreras** retiró la propuesta preparada por el Ejecutivo, dado que éste prefiere que cobranzas judiciales se trate en un proyecto separado, ya sea en uno aprobado recientemente por la Cámara de Diputados o en otro distinto.

Además, es una materia que no fue vista por la Cámara de Diputados, dado que, en primer trámite constitucional, no se planteó nada respecto de cobranzas judiciales.

La **Honorable Senador señora Aravena** agradeció el trabajo de la representante del Ejecutivo. Asimismo, reconoció que la materia tiene más implicancias, sin perjuicio de lo cual, los hostigamientos que sufren los afectados por cobranzas extrajudiciales indebidas deben cesar a la brevedad, para lo cual hizo un llamado a resolver pronto este problema.

--Puesta en votación la idea de incorporar en el presente proyecto de ley una norma específica en materia de cobranza extrajudicial, la Comisión la rechazó por mayoría de sus integrantes. Votaron en contra, los **Honorable Senadores señora Rincón y señores Durana y Harboe**. Votaron a favor, los **Honorables Senadores señora Aravena y Elizalde**.

Número 16

Intercala el siguiente artículo 39 D:

“Artículo 39 D.- Para el otorgamiento de tarjetas de crédito y líneas de crédito a estudiantes de educación superior, las instituciones bancarias, comerciales y financieras deberán exigirles que acrediten contar con recursos económicos suficientes para solventar las obligaciones que surjan de estos actos o, en su defecto, que constituyan una garantía personal que caucione el cumplimiento de tales deudas.”.

Fue objeto de las indicaciones números **11, 12, 13, 13 bis y 13 ter.**

La **indicación número 11**, de S. E. el Presidente de la República, es para eliminarlo.

La **indicación número 12**, del Honorable Senador señor Durana, es para reemplazar el artículo 39 D, por el siguiente:

“Artículo 39 D.- Para el otorgamiento de tarjetas de crédito y líneas de crédito a estudiantes de educación superior, las instituciones bancarias, comerciales y financieras deberán previamente entregar información idónea y didáctica relacionada con el buen uso de dichos instrumentos financieros. La mora en la cual puedan incurrir los estudiantes no podrá ocasionar intereses moratorios o de cualquier otro tipo por más 45 días y ocasionará el cierre inmediato de las tarjetas de crédito y líneas de crédito a las cuales hayan accedido, no pudiendo ser rehabilitados hasta que acrediten contar con recursos económicos suficientes para solventar las obligaciones que surjan de estos actos o, en su defecto, que constituyan una garantía personal que caucione el cumplimiento de tales deudas. Sin perjuicio de las acciones de cobro que puedan ejercer las instituciones financieras, las deudas contraídas por este tipo de productos financieros no podrán ser informadas al resto del sistema financiero.”.

La **indicación número 13**, del Honorable Senador señor Galilea, es para reemplazar el artículo 39 D, por el siguiente:

“Artículo 39 D.- Para el otorgamiento de tarjetas de crédito y líneas de crédito a estudiantes de educación superior, las instituciones bancarias, comerciales y financieras deberán exigirles que acrediten contar con recursos económicos suficientes para solventar las obligaciones que surjan de estos actos, de acuerdo a las normas que la Comisión del Mercado Financiero dicte a estos efectos en particular.”.

La **indicación número 13 bis**, de la Honorable Senadora señora Rincón, es para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 39 D.- Para el otorgamiento de tarjetas de crédito y líneas de crédito a estudiantes de educación superior, las instituciones bancarias, comerciales y financieras deberán exigirles que acrediten contar con recursos económicos suficientes para solventar las obligaciones que surjan de estos actos o, en su defecto, que constituyan una

garantía personal que caucione el cumplimiento de tales deudas. Sin perjuicio de las acciones de cobro que puedan ejercer las instituciones financieras, las deudas contraídas por este tipo de productos financieros no podrán ser informadas al resto del sistema financiero.”.

La **indicación número 13 ter**, del Honorable Senador señor Elizalde, es para incorporar, en el artículo 39 D, el siguiente inciso segundo, nuevo:

“Los proveedores de crédito deberán evaluar la capacidad de pago de los consumidores, y no podrán otorgarles un crédito a quien carezca de él. Asimismo, deberán asistir al consumidor informando previamente todas las condiciones y restricciones relevantes del crédito ofrecido y sus alternativas, asegurando un adecuado entendimiento y comprensión por parte del consumidor.”.

En discusión, el **Honorable Senador señor Elizalde** señaló no compartir la indicación del Ejecutivo de eliminar el artículo 39 D que incorpora el proyecto de ley, porque, en su parecer, debería existir una norma que establezca algún tipo de restricción respecto del otorgamiento de tarjetas de crédito y líneas de crédito a estudiantes de educación superior, dado que sus niveles de sobreendeudamiento son ostensiblemente superiores al de los mayores. Además, el otorgamiento de tarjetas de crédito y líneas de crédito a estudiantes de educación superior no está asociado a ingresos, sino que a eventuales ingresos futuros. Si sus padres están dispuestos a hacerse cargo de estas tarjetas, sería mejor que les provean los recursos y no acudan a esta vía.

Agregó que hay un problema grave de sobreendeudamiento de los estudiantes universitarios, que tienen acceso a estos servicios financieros que pagan con ingresos de sus familias. Los bancos buscan fidelizarlos pensando que, cuando terminen sus estudios y trabajen, tendrán ingresos más altos que el promedio de los chilenos, por lo que son clientes atractivos. El problema es que ello ha generado un sobreendeudamiento significativo para los menores de 30 años, porque en los hechos no tienen recursos, y la forma de pagar las tarjetas de crédito y las líneas de crédito depende de los ingresos de su familia. En tal sentido considera mejor sincerar esta situación y que la familia le de una mesada, en vez que los jóvenes terminen endeudándose. Además, terminan con un nivel de gasto que no dice relación con sus ingresos, que no tienen, y ni siquiera con los ingresos de sus respectivas familias.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Durana** señaló que, no obstante haber presentado una indicación sobre este artículo, en razón del sobreendeudamiento y sobre la base de lo que se está legislando en un proyecto pro consumidor, se inclina por lo propuesto por el Ejecutivo de eliminar el artículo.

El **señor Otero**, del Ministerio de Economía, señaló que el Ejecutivo consideraba que este tema quedaba bien cubierto

por la indicación originalmente planteada por el Honorable Senador señor Elizalde, y después reformulada por ellos, en materia de préstamo responsable, la cual no prosperó.

Agregó que la intención del Ejecutivo, al presentar la indicación para eliminar el artículo 39 D, no era porque estimara que el tema no debería regularse, sino que fue por considerar la forma en que está planteado el referido artículo presenta más problemas que bondades. En primer lugar, no establece ningún parámetro de lo que se entenderá por contar con recursos económicos suficientes, a diferencia de la propuesta sobre préstamo responsable, que hacía referencia a la capacidad de pago. Adicionalmente, el término de estudiante de educación superior no está definido, por lo tanto, en este mismo concepto quedarían incluidos estudiantes de post grados, mucho de los cuales están, a la vez, trabajando y con ingresos. Además, el exigir una garantía personal puede terminar siendo bastante perjudicial, porque da pie para que el banco tenga bienes que pueda embargar en caso de una ejecución forzada.

El **Honorable Senador señor Galilea** señaló que considera muy importante el tema, razón por la cual también presentó una indicación, reformulando lo que había sido la indicación del Ejecutivo. Su indicación contiene una norma que exige que el estudiante tenga recursos económicos y que la C.M.F. debía dictar normas específicas a este respecto. Tales recursos económicos deberían ser propios del estudiante.

Considera que cerrar completamente la llave podría tener alguna complejidad. Pero, por otra parte, el problema ya estaría resuelto, ya que si un padre o una madre, o ambos, tienen recursos suficientes y tienen tarjetas de crédito en el banco, siempre pueden solicitar una tarjeta adicional a la suya, y entregársela a su hijo. Le gustaría que esta posibilidad quede abierta.

En su parecer, si el estudiante no acredita ingresos propios, no debería existir posibilidad alguna que le otorguen tarjetas de crédito, y tampoco línea de sobre giro en la cuenta corriente que le puedan abrir, porque, en los hechos, no tiene la capacidad de asumir esas obligaciones.

La **Honorable Senadora señora Rincón** señaló que también considera que debe existir una norma sobre el particular y que coincide con el análisis que hace el Honorable Senador señor Elizalde. La norma aprobada por la Cámara es demasiado abierta e incluiría, por ejemplo, las tarjetas de crédito adicionales, en circunstancias que debería restringirse a aquéllas en las cuales el estudiante sería su titular.

Correspondería hacer algunas adecuaciones a la norma aprobada en general, dentro de la cuales recogería una idea contenida en la indicación presentada por el Honorable Senador Durana, que dispone que, sin perjuicio de las acciones de cobro que puedan ejercer las instituciones financieras, las deudas contraídas por este tipo de productos financieros no podrán ser informadas al resto del sistema financiero.

En la misma línea, el **Honorable Senador señor**

Elizalde precisó que, tratándose de tarjetas de créditos adicionales, su titular es el deudor.

El **Honorable Senador señor Harboe** manifestó coincidir con lo expresado por el Honorable Senador señor Elizalde. No es partidario que se ofrezcan tarjetas de crédito en las universidades o en los centros de formación técnica, es decir, e los centros de educación superior. Lamenta que sea de común ocurrencia. Recordó que hace años atrás, a propósito de la ley DICOM, hizo un estudio que arrojaba que una parte importante de los adultos que estaban en DICOM se debía a deudas de sus hijos. Esto lleva nuevamente a abordar la responsabilidad en el otorgamiento del crédito.

Por otro lado, lo más probable es que hay una cadena de beneficiados en la colocación de tarjetas de crédito y líneas de crédito dentro de los estudiantes de educación superior.

Le redacción del artículo 39 D no es la adecuada, porque no distingue entre titular de la tarjeta y tarjeta adicional y, además, exige contar con recursos económicos suficientes, sin precisar quién debe cumplir con tal condición.

Es de la opinión de adoptar una limitación mucho más exigente, prohibiendo la instalación de lugares que ofrezcan el otorgamiento de tarjetas de crédito o líneas de crédito al interior de establecimientos de educación superior. Si un estudiante quiere obtener una u otra, deberá concurrir al banco y éste deberá hacer la evaluación de riesgo de crédito correspondiente.

Recogiendo una proposición del Honorable Senador señor Galilea, la Comisión encargó al Ejecutivo trabajar en la formulación de una propuesta respecto de los estudiantes de educación superior en estas materias, que contenga los siguientes aspectos:

-No habría problemas con el otorgamiento de tarjetas de débito de cuentas corrientes, sí respecto del crédito, en todas sus versiones.

-Es relevante que los estudiantes tengan recursos propios y suficientes, porque, en caso contrario, si su familia tiene recursos, sus padres o tutores podrían solicitar tarjetas adicionales, situación en la cual el deudor es el titular y, como tal, debe responder.

En una nueva sesión, los representantes del Ejecutivo presentaron las siguientes propuestas alternativas para regular endeudamiento de estudiantes, modificando el artículo 39 D. aprobado en general (en destacado están las diferencias entre ambas alternativas):

“Artículo 39 D.- Para la celebración de operaciones de crédito de dinero en establecimientos de educación superior los proveedores de servicio financiero deberán, previamente a la celebración del respectivo contrato, analizar la solvencia económica del consumidor. Para dicho análisis, el proveedor deberá analizar los antecedentes relativos a

su situación financiera obtenida a través de medios adecuados a tal fin, debiendo además informar al consumidor el resultado de dicho análisis. Asimismo, el proveedor deberá asistir al consumidor entregándole información específica de la operación de que se trate.

Los proveedores que incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, serán sancionados en conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 K de esta ley.”.

“Artículo 39 D.- Para la celebración de operaciones de crédito de dinero con consumidores menores de 24 años los proveedores de servicio financiero deberán, previamente a la celebración del respectivo contrato, analizar la solvencia económica del consumidor. Para dicho análisis, el proveedor deberá analizar los antecedentes relativos a su situación financiera obtenida a través de medios adecuados a tal fin, debiendo además informar al consumidor el resultado de dicho análisis. Asimismo, el proveedor deberá asistir al consumidor entregándole, previamente a la oferta de un producto financiero y a su costo, una guía de educación financiera. Un reglamento dictado conforme al artículo 62 de esta ley fijará el contenido de esta guía y será puesta a disposición de los proveedores en el sitio electrónico del Servicio Nacional del Consumidor.

Los proveedores que incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, serán sancionados en conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 K de esta ley.”.

En una nueva sesión la **asesora del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señora Ximena Contreras**, dio a conocer la propuesta concordada por la Mesa de Asesores respecto de este artículo, cuyo tenor el siguiente:

“Artículo 39 D.- Para la celebración de operaciones de crédito de dinero con consumidores menores de 24 años los proveedores de servicio financiero deberán, previamente a la celebración del respectivo contrato, analizar la solvencia económica del consumidor. Para dicho análisis, el proveedor deberá evaluar los antecedentes relativos exclusivamente a su situación financiera personal, obtenida a través de medios adecuados a tal fin, debiendo además informar al consumidor el resultado de dicho análisis. Asimismo, el proveedor deberá asistir al consumidor entregándole, previamente a la oferta de un producto financiero y a su costo, una guía de educación financiera. Un reglamento dictado conforme al artículo 62 de esta ley fijará el contenido de esta guía y será puesta a disposición de los proveedores en el sitio electrónico del Servicio Nacional del Consumidor.

Los proveedores que incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, serán sancionados en conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 K de esta ley.”.

El **Honorable Senador señor Elizalde** observó que el objetivo inicial del artículo 39 D aprobado en general por el Senado, es brindar protección a los estudiantes universitarios que celebren operaciones de crédito de dinero. La nueva propuesta, en cambio, se rige por un rango

etario, aplicable incluso, por ejemplo, a emprendedores exitosos menores de 24 años. Preguntó cuál es el sentido de fijar este nuevo criterio.

Asimismo, manifestó no comprender por qué el Ejecutivo se opone a que exista el artículo 39 D, si de lo que se trata, simplemente, es de evitar que los bancos se instalen en las instituciones de educación superior a ofrecer sus productos, de manera de no propiciar el sobre endeudamiento de los estudiantes. Al respecto, hizo hincapié en que los bancos no ofrecen crédito a cualquier joven que camina por la calle; por el contrario, buscan fidelizar a los que están estudiando, bajo el supuesto de que serán capaces de generar recursos en el futuro.

El asesor del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señor José Tomás Otero, explicó que el límite de 24 años fue propuesto en el entendido que el objetivo de la disposición es regular el endeudamiento juvenil. Esto, destacó, permite proteger, también, a jóvenes que no hayan podido acceder a la educación superior o no formen parte de ella.

Por otra parte, señaló que más allá de los análisis de solvencia que se puedan llevar a cabo, una regulación como esta puede ser útil para obligar al proveedor a desarrollar la educación financiera de sus clientes.

La **Honorable Senadora señora Rincón** se mostró de acuerdo con la nueva propuesta lograda gracias al trabajo conjunto de los asesores. En particular con el parámetro de 24 años, edad en la que los jóvenes dejan de ser carga de sus padres para efectos de previsión social y en la que, en general, se produce el término de los estudios de educación superior.

El **Honorable Senador señor Galilea** dio a conocer sus dudas sobre que el límite de 24 años sea preferible a la referencia a los estudiantes de educación superior. El problema que se busca abordar, recalcó, es el de la expansión del crédito entre dichos estudiantes, pues los no estudiantes, tengan 22, 23 o 27 años, son analizados de distinta manera por parte de las instituciones financieras.

El **Honorable Senador señor Durana** coincidió con lo planteado por el Senador señor Elizalde, habida cuenta que el propósito de la regulación es hacerse cargo de la presencia comercial de los bancos en los planteles de educación superior. Además, señaló, es efectivo que existen casos de jóvenes, que no van a la universidad, que se asocian a los emprendimientos de sus padres, lo que hace compleja la fijación del parámetro etario.

El **Honorable Senador señor Harboe** expresó que la normativa debe circunscribirse a la situación en que los bancos ofrecen servicios y otorgan crédito al interior de las instituciones de educación superior, y no a una edad determinada. Del mismo modo, debe consignar que el estudiante que solicita el crédito, tiene que acreditar que lo hace con su peculio personal; y no con el patrimonio de sus padres, por ejemplo.

Llamó la atención, asimismo, sobre que la mayoría de los jóvenes de Chile no tiene la oportunidad de proseguir estudios superiores. Ello significa que, a partir de los 17 años, ya están trabajando, lo que torna razonable que, tempranamente, ellos puedan acceder a tener cuenta corriente y tarjeta de crédito.

La **asesora del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señora Contreras**, acotó que el parámetro de 24 años se adoptó teniendo en cuenta dos elementos: la necesidad de cubrir a personas con pocas herramientas de educación financiera, y, por otra parte, que esa es la edad para fijar el fin de la dependencia de los hijos respecto de sus padres, según lo establecen otros cuerpos legales.

Sin perjuicio de lo anterior, indicó que el Ejecutivo se encuentra igualmente llano a que el criterio determinante sea que se trate de estudiantes de educación superior. De hecho, se había considerado una redacción en tal sentido. Dejando a salvo, eso sí, que el análisis de solvencia debe circunscribirse, exclusivamente, al solicitante del crédito, y no a los miembros de su familia. Y sin afectar, desde luego, a emprendedores menores de 24 años que quieren y tienen como acceder al sistema financiero.

El **Honorable Senador señor Elizalde** observó que de las indicaciones originalmente formuladas en relación con el artículo 39 D, como la indicación número 12, por ejemplo, alude a una garantía personal que debe constituir el propio estudiante. Esto, indicó, no resulta comprensible, pues se supone que no cuenta con recursos económicos que lo respalden. Lo adecuado sería, entonces, que si el estudiante deberá constituir una garantía, es que esta sea una garantía real.

El **Honorable Senador señor Harboe** expresó que otra opción, que se podría estudiar, es la de prohibir la oferta de cualquier tipo de instrumento financiero al interior de los establecimientos de educación superior.

En una nueva sesión, el **Honorable Senador señor Harboe** propuso elaborar una redacción más simple, que prohíba que se ofrezcan tarjetas de crédito y líneas de Créditos a los estudiantes al interior de los establecimientos de educación superior.

Luego, la Comisión consideró un texto elaborado sobre la base de las indicaciones presentadas al artículo 39 D, y de la propuesta de la Mesa de Asesores, del siguiente tenor:

“Artículo 39 D.- Para la celebración de operaciones de crédito de dinero en establecimientos de educación superior, los proveedores de servicio financiero deberán, previamente a la celebración del respectivo contrato financiero, analizar la solvencia económica del consumidor. Para dicho análisis, el proveedor deberá evaluar los antecedentes relativos exclusivamente a su situación financiera personal, obtenida a través de medios adecuados a tal fin, debiendo además informar al consumidor el resultado de dicho análisis. Asimismo, el proveedor deberá asistir al consumidor entregándole, previamente a la oferta de un producto

financiero y a su costo, una guía de educación financiera. Un reglamento dictado conforme al artículo 62 de esta ley fijará el contenido de esta guía y será puesta a disposición de los proveedores en el sitio electrónico del Servicio Nacional del Consumidor.

Los proveedores que incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, serán sancionados en conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 K de esta ley.”.

En una nueva sesión, **el Honorable Senador señor Elizalde** señaló que lo dispuesto en el artículo 39 D debería ser la regla general. En otras palabras, sin importar la edad o la calidad de estudiante universitario, los proveedores de servicio financiero deberán, previamente a la celebración del respectivo contrato financiero, analizar la solvencia económica del consumidor.

En tal sentido, propuso ampliar el ámbito de aplicación de la norma.

Concordaron con esta posición los **Honorable Senadores señora Aravena y señor Durana**. La **Honorable Senadora señora Aravena** señaló que en estos términos la norma ayudaría a evitar el sobre endeudamiento puesto que impone a los proveedores de servicio financiero la obligación de analizar la solvencia económica del consumidor. Por su parte, el **Honorable Senador señor Durana**, junto con compartir las visiones anteriormente expuestas, hizo especial énfasis en que la solución para evitar el sobre endeudamiento no pasa por prohibir el funcionamiento de sucursales bancarias al interior de establecimiento de educación superior, sino que, muy por el contrario, optar por esa vía generaría desempleo en el personal bancario que trabaja en estos recintos.

Luego, el **Presidente** puso en votación la siguiente propuesta, en el entendido que recoge, con modificaciones, las indicaciones N°s 12, 13, 13 bis y 13 ter, en los siguientes términos:

“Artículo 39 D.- Para la celebración de operaciones de crédito de dinero crédito, los proveedores de servicio financiero deberán, previamente a la celebración del respectivo contrato financiero, analizar la solvencia económica del consumidor. Para dicho análisis, el proveedor deberá evaluar los antecedentes relativos exclusivamente a su situación financiera personal, obtenida a través de medios adecuados a tal fin, debiendo además informar al consumidor el resultado de dicho análisis. Asimismo, el proveedor deberá asistir al consumidor entregándole, previamente a la oferta de un producto financiero y a su costo, una guía de educación financiera. Un reglamento dictado conforme al artículo 62 de esta ley fijará el contenido de esta guía y será puesta a disposición de los proveedores en el sitio electrónico del Servicio Nacional del Consumidor.

Los proveedores que incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, serán sancionados en conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 K de esta ley.”.

--En votación, las indicaciones N°s 12, 13, 13 bis y 13 ter fueron aprobadas, con modificaciones, por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Aravena y señores Durana y Elizalde. (Indicaciones N°s 12, 13, 13 bis y 13 ter aprobadas, con modificaciones. Unanimidad, 3x0).

--A continuación, la Comisión rechazó la indicación N° 11, con idéntica votación. (Indicación N°s 11, rechazada. Unanimidad, 3x0).

En una sesión posterior, la señora **Ximena Contreras** planteó a la Comisión lo siguiente:

-Que los artículos 39 y siguientes de la ley N° 19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores, se refieren en general a materias de cobranza, por lo que no es consistente incorporar una normativa de carácter general en materia financiera en estos artículos.

Por lo anterior, resulta más armónico incorporar la materia regulada por el recientemente aprobado artículo 39 D como un nuevo 17 N, dado que los artículos 17 A y siguientes son aquellos conocidos como normas del "Sernac Financiero", que regulan las materias financieras sustanciales de la Ley sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.

-También hizo presente que el artículo 39 D aprobado en general por el Senado, estaba pensado solamente para el otorgamiento de créditos a estudiantes, y no para una norma general sobre evaluación de crédito, como finalmente fue aprobada por la Comisión de Economía.

El objetivo de esta norma, al incorporarla para el caso de estudiantes, era que las instituciones financieras no podrían considerar para la entrega de créditos a ellos, la situación financiera de terceros, como sus padres, entendiéndose que esta era una alternativa para burlar la norma y otorgar igualmente créditos a estudiantes que no tuvieran capacidad de pago por sus propios medios.

Sin embargo, dejarlo de manera general puede tener un gran impacto negativo para los consumidores y las Pymes, toda vez que es muy habitual que los préstamos se garanticen ya sea con garantías personales (avales o fiadores) o con garantías reales (hipotecas y prendas), y con la norma aprobada por la Comisión, las instituciones financieras no podrían considerar dichas garantías para ofrecer operaciones de crédito de dinero, resultando en una clara desventaja en las condiciones crediticias que se podrán otorgar.

-Finalmente, indicó que la guía de educación financiera tiene más sentido al entregársele a estudiantes, quienes por regla general no tienen buenos conocimientos base. Sin embargo, obligar siempre a la entrega de una guía de educación financiera puede desvirtuar su objetivo, al ser entregada a personas o Pymes que ya tienen educación financiera, y por lo tanto no es necesario, como también al ser entregada de

manera permanente asociada a cada producto, se corre el riesgo de que la guía pierda su relevancia y sea vista por los consumidores como un documento estándar y general de todos los créditos, que no aporta valor respecto de una o más obligaciones específicas.

En este sentido, sería mejor obligar al proveedor a informar las características específicas de la operación particular de que se trate.

Por lo anteriormente expuesto, presentó una propuesta elaborada por el Ejecutivo para resolver los problemas referidos, señalando que había sido presentada originalmente a la Comisión con ocasión de la discusión del endeudamiento préstamo responsable. La propuesta es del siguiente tenor:

“Artículo 17 N.- Previo a la celebración de una operación de crédito de dinero, los proveedores deberán analizar la solvencia económica del consumidor para poder cumplir las obligaciones que de ella se originen, sobre la base de información suficiente obtenida a través de medios adecuados a tal fin, debiendo informarle el resultado de dicho análisis. Asimismo, el proveedor deberá asistir al consumidor entregándole información específica de la operación de que se trate.

Los proveedores que incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, serán sancionados en conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 K.

Un reglamento suscrito por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo determinará la forma y condiciones que deberán observarse para dar cumplimiento a las obligaciones precedentes.”.

El **Honorable Senador señor Elizalde, Presidente**, recabó el acuerdo unánime de la Comisión para reabrir el debate sobre el artículo 39 D, a lo que accedieron todos los integrantes de la misma.

En discusión, la Comisión concordó con lo planteado por la representante del Ejecutivo. Sin perjuicio de ello, los integrantes de la Comisión levantaron los siguientes puntos:

-El **Honorable Senador señor Harboe** llamó la atención sobre que la obligación del proveedor de analizar la solvencia económica del consumidor para poder cumplir las obligaciones que de ella se originen, sobre la base de información suficiente obtenida a través de **“medios adecuados”** a tal fin. Al respecto, señaló que “medios adecuados” resulta muy abierto, habida consideración que Chile no cuenta con un sistema consolidado de deudas. Agregó que debe existir certeza respecto del ámbito sobre el cual se realizará tal evaluación, por lo que resulta necesario objetivarla. Propuso sustituir **“medios adecuados”** por **“medios oficiales”**, como lo son, por ejemplo, los de la Comisión para el Mercado Financiero u otros.

También sugirió sustituir “el proveedor deberá asistir al consumidor entregándole información específica de la operación de que se trate”, por “el proveedor deberá entregar al consumidor la información específica de la operación de que se trate”. La **señora Contreras** estuvo de acuerdo al respecto.

La Comisión acogió ambas sugerencias por la unanimidad de sus integrantes.

-En relación a finalidad de evitar el sobreendeudamiento de los estudiantes de educación superior, que estaba señalada en la norma del artículo 39 D, aprobada en general del Senado, **las Honorables Senadoras señoras Aravena y Rincón**, propusieron incorporar en la nueva propuesta del Ejecutivo una mención especial sobre el particular.

En tal sentido, la **Honorable Senadora señora Rincón** propuso agregar al final del inciso primero de tal propuesta lo siguiente:

“Con todo, en las instituciones de educación superior no podrá ofrecerse la celebración de contratos de operación de crédito de dinero, que no tengan relación con el financiamiento de contratos de prestación de servicios educativos.”.

La Comisión estuvo de acuerdo con tal proposición.

-Finalmente, la Comisión acordó, también por la unanimidad de sus integrantes, que el reglamento que determinará la forma y condiciones que deberán observarse para dar cumplimiento a las obligaciones que impone el artículo, sea dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, y suscrito, además, por el Ministro de Hacienda.

En razón de la propuesta del Ejecutivo y de las modificaciones introducidas por la Comisión, el texto de la norma queda como sigue:

“Artículo 17 N.- Previo a la celebración de una operación de crédito de dinero, los proveedores deberán analizar la solvencia económica del consumidor para poder cumplir las obligaciones que de ella se originen, sobre la base de información suficiente obtenida a través de medios oficiales a tal fin, debiendo informarle el resultado de dicho análisis. Asimismo, el proveedor deberá entregar al consumidor la información específica de la operación de que se trate. Con todo, en las instituciones de educación superior no podrá ofrecerse la celebración de contratos de operación de crédito de dinero, que no tengan relación con el financiamiento de contratos de prestación de servicios educativos.

Los proveedores que incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, serán sancionados en conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 K.

Un reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, suscrito además por el Ministro de Hacienda, determinará la forma y condiciones que deberán observarse para dar cumplimiento a las obligaciones precedentes.”.

--En votación, el artículo 17 N fue aprobado por la unanimidad de los integrantes de la Comisión, Honorables Senadores señor Elizalde, Presidente, señoras Aravena y Rincón, y señores Durana y Harboe. (Indicaciones N°s 12, 13, 13 bis y 13 ter fueron aprobadas, con modificaciones. Unanimidad, 5x0).

- - -

Indicación **número 13 quáter**, del Honorable Senador señor Elizalde, es para incorporar un numeral nuevo, del siguiente tenor:

“...) Agrégase el siguiente artículo 56 I, nuevo:

“Artículo 56 I.- Los bancos e instituciones financieras, establecimientos comerciales, compañías de seguros, cajas de compensación, cooperativas de ahorro y crédito y otros proveedores de servicios crediticios, de seguros y, en general, de cualquier producto financiero, no podrán ofrecer a consumidores productos o servicios financieros con contratos de adhesión sin sello Sernac.”.

- - -

El **Honorable Senador señor Elizalde** señaló que el sentido de su indicación es explicitar en qué situación se encuentra el señor SERNAC. También hizo presente que la norma propuesta por su indicación, de ser aprobada, requeriría de una norma transitoria referida a su entrada en vigencia.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Harboe** recordó que ni siquiera el Banco Estado se sumó al señor SERNAC en su oportunidad.

En la misma línea, la **Honorable Senadora señora Rincón** indicó que, en la práctica, el sello SERNAC no existe.

El **Director del SERNAC** señaló sobre la materia que, además de lo establecido en la ley, el Ministerio de Economía dictó un reglamento que regula intensivamente los requisitos básicos para contar con el sello SERNAC. Uno de ellos se refiere a la revisión de todos los contratos de adhesión de productos y servicios financieros. Esto último, sobre todo para proveedores de mayor tamaño, como los bancos, implica revisar todas las cláusulas contenidas en todas las relaciones contractuales vigentes. Adicionalmente, tanto la ley como el reglamento establecen contar con un sistema de atención de clientes, SAC; y un sistema de mediación y arbitraje de consumo.

Agregó que el sistema de mediación y arbitraje ha sido utilizado. Así fue, por ejemplo, en el caso La Polar, en el cual los afectados dispusieron libremente de acceso a mediadores y árbitros, con un nivel muy alto de satisfacción. Actualmente, el SERNAC está estudiando abrir a otras materias este mecanismo alternativo de solución de conflicto, voluntario y gratuito, que respeta los derechos de los consumidores. Este estudio lo está realizando en conjunto con el Ministerio de Economía y con académicos que han promovido esta idea.

El año 2014 dos empresas hicieron solicitudes formales, pero fueron rechazadas, y, al día de hoy, ninguna institución financiera cuenta con sello SERNAC.

Actualmente SERNAC está a la espera de la modificación del reglamento correspondiente, toda vez de que la ley N° 21.081 establece que debe ser modificado. Si bien han tenido consultas de diversas empresas sobre cómo solicitar el sello SERNAC, aunque no se trata de los proveedores de gran tamaño, tales empresas también están a la espera de la publicación del señalado reglamento con las adecuaciones a la nueva ley.

La **Honorable Senadora Rincón** hizo presente que, dado que ninguna institución financiera cuenta con sello SERNAC, con la aprobación de la indicación estas no podrían ofrecer productos o servicios financieros con contratos de adhesión, porque no cumplirían con el requisito de contar con sello SERNAC.

EL **Honorable Senador señor Elizalde** solicitó dejar expresa constancia en el informe que, dado los antecedentes expuestos, es posible afirmar que, en la práctica, el sello SERNAC no existe. Agregó que dado que el sello SERNAC existe, deberían adoptarse las medidas necesarias para que este tenga algún sentido.

Luego, procedió a retirar su indicación.

--La indicación número 13 quáter fue retirada por su autor.

Artículo 2

Por medio de seis numerales, introduce diversas enmiendas en la ley N° 18.916, que aprueba el Código Aeronáutico.

La Comisión estimó necesario celebrar una sesión destinada a conocer la realidad actual del transporte aéreo, que ha sido afectado por la pandemia ocasionada por el COVID-19.

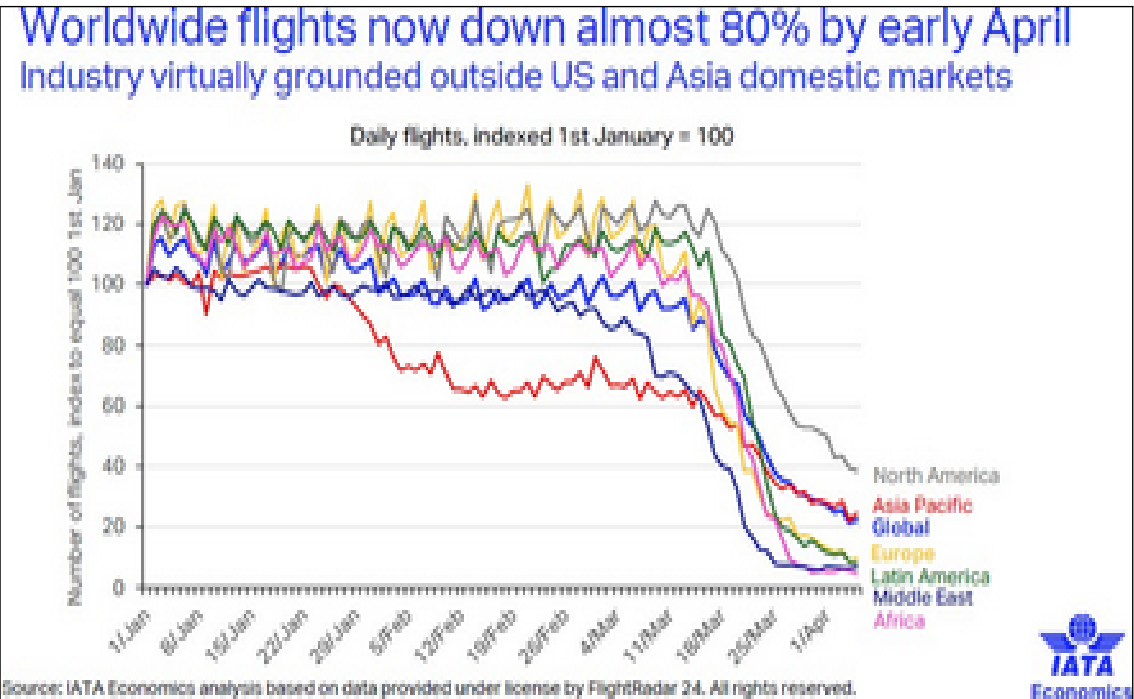
Para tal efecto, escuchó a la **Ministra de Transporte y Telecomunicaciones, señora Gloria.**

La **señora Hutt** se refirió, en primer término, al impacto del Covid-19 en la industria aérea.

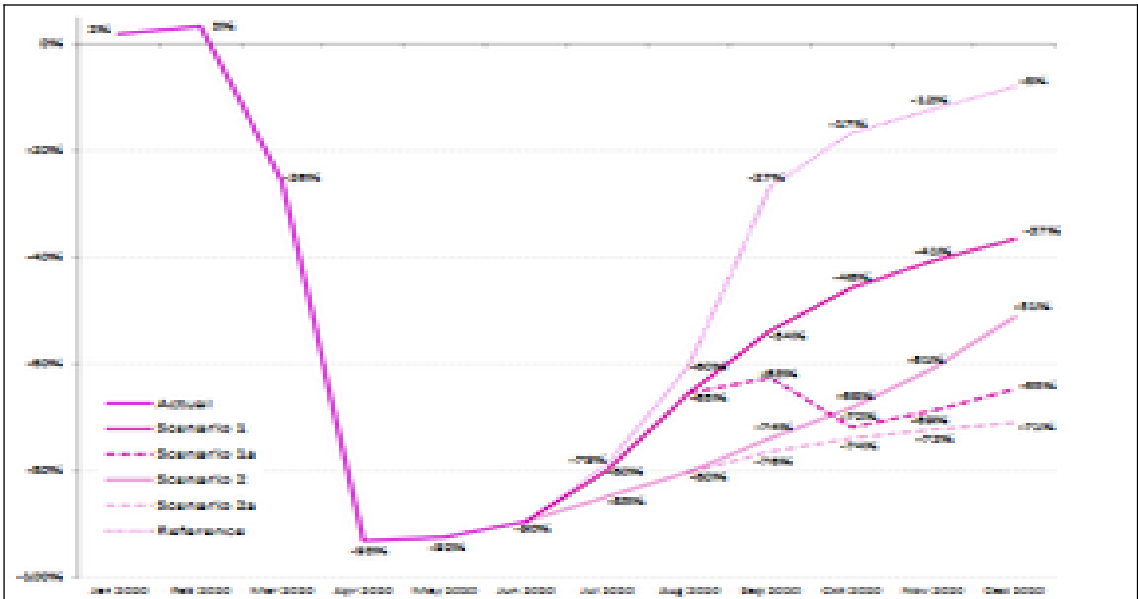
Impacto del Covid-19 en la industria aérea mundial.

Hizo presente que el día 11 de marzo de 2020 la OMS definió al COVID-19 como una pandemia. Los Estados comenzaron a definir medidas que restringen la movilidad de las personas para detener la propagación del virus, teniendo un impacto inmediato en la demanda por viajes y, por lo tanto, en la industria aérea y el turismo en general.

En su último informe, la Organización de Aviación Civil Internacional, OACI, estima que el impacto del COVID-19 en la industria aérea mundial generará pérdidas entre USD\$ 316 mil millones y USD\$ 390 mil millones en 2020. En el mundo, durante las primeras semanas de abril, se cancelaron un 80% de las operaciones aéreas. OACI estima que la reducción en operaciones será entre 48% y 61% en comparación al año 2019.

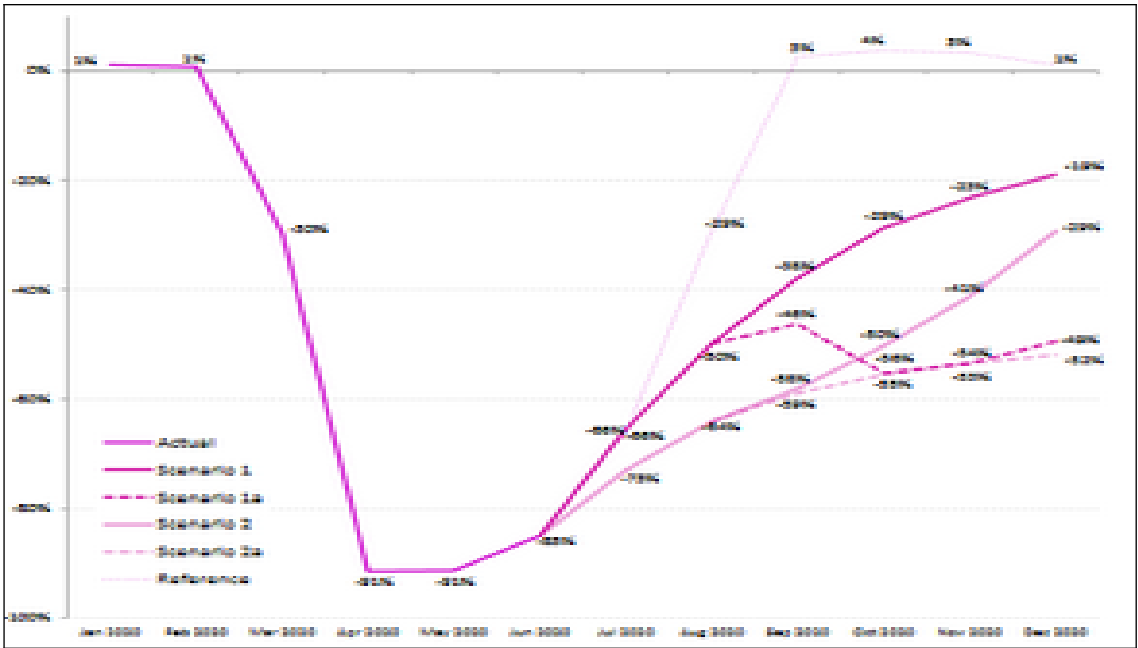


Reducción de asientos disponibles en Latinoamérica (oferta).
Internacional (-51% a -62%)



Fuente: OACI: Effects of novel coronavirus (COVID-19) on civil aviation: Economic Impact Analysis.

Doméstico (-43% a -54%)

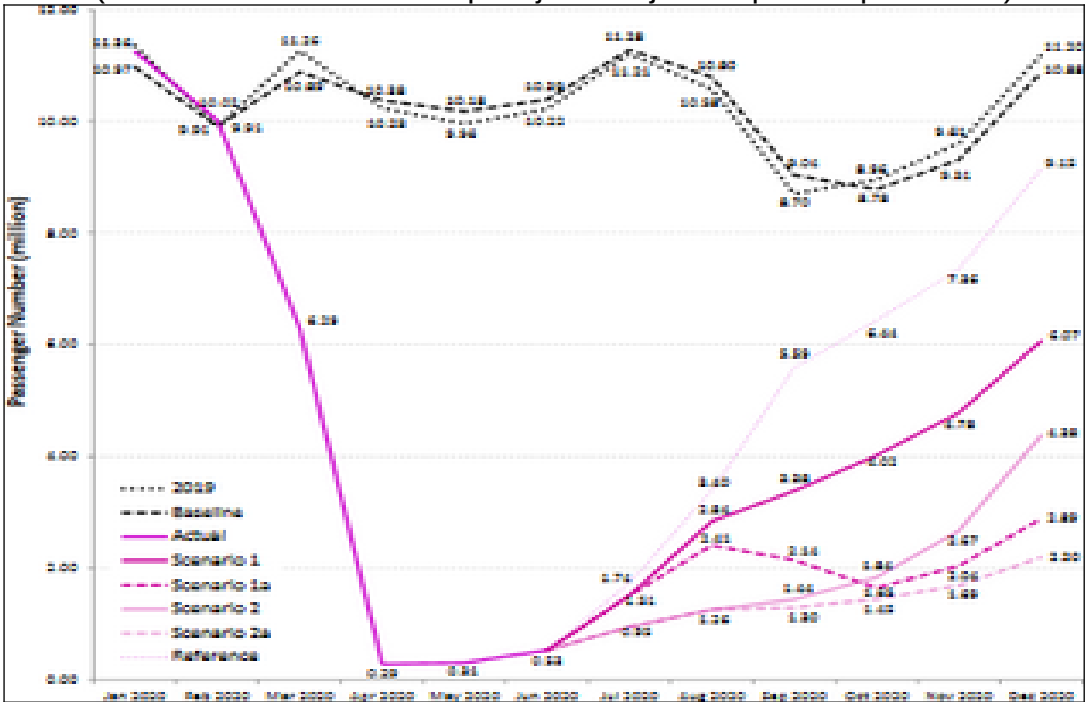


Fuente: OACI: Effects of novel coronavirus (COVID-19) on civil aviation: Economic Impact Analysis.

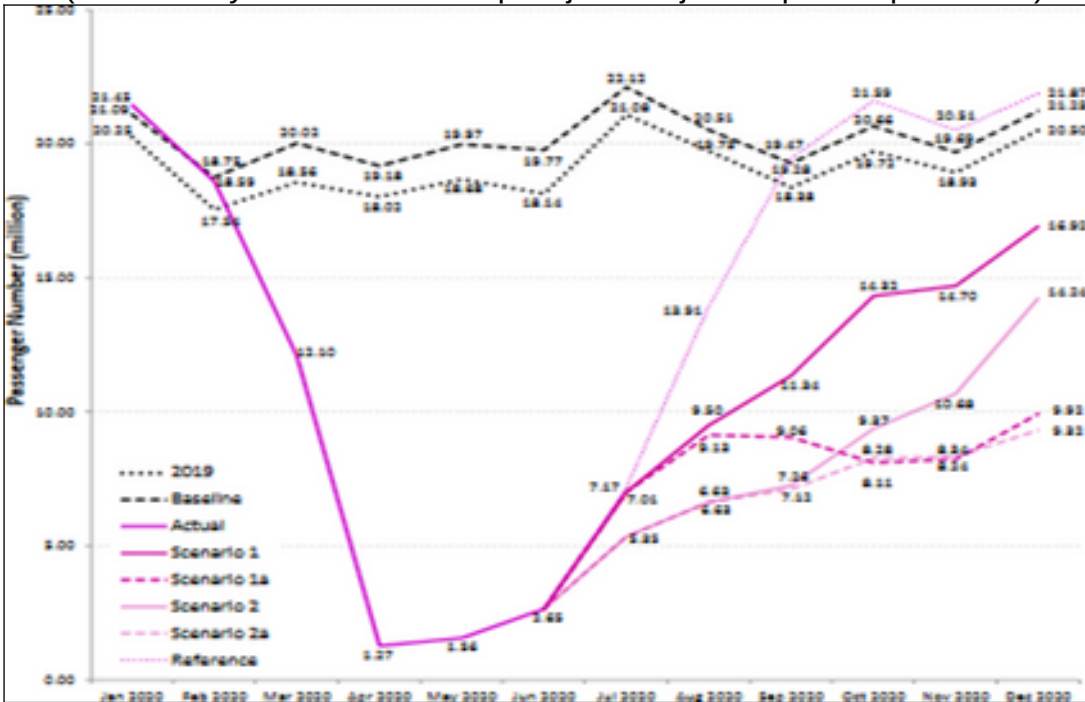
Menos competencia. Menos destinos ofrecidos.
Menos frecuencias. Menos opciones para los pasajeros.

Reducción de pasajeros en Latinoamérica (demanda).

Internacional
(entre -72 -85 millones de pasajeros bajo lo esperado para 2020)



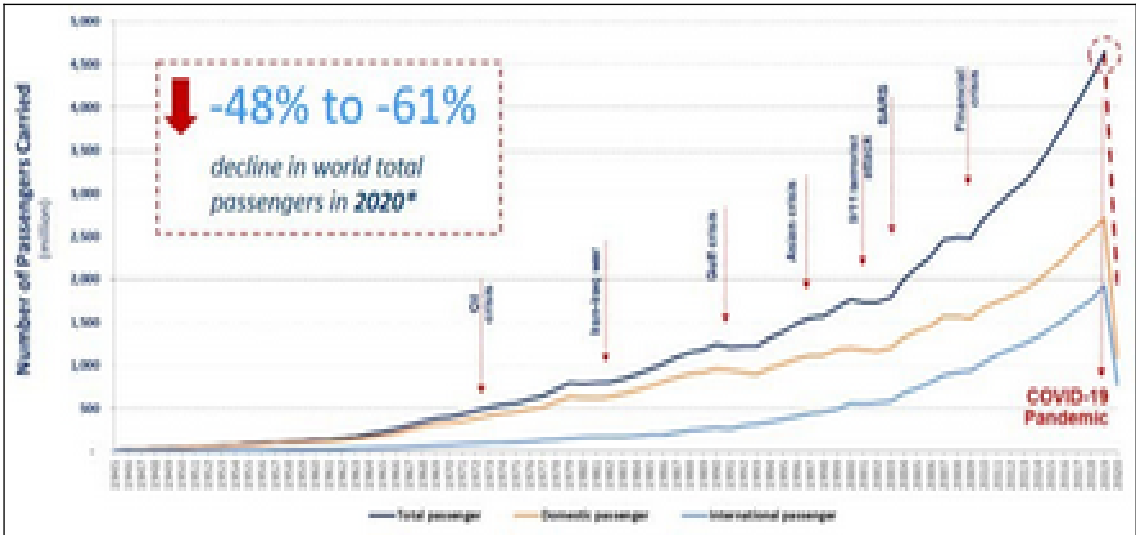
Doméstico
(entre -111 y -140 millones de pasajeros bajo lo esperado para 2020)



Fuente: OACI: Effects of novel coronavirus (COVID-19) on civil aviation: Economic Impact Analysis.

Menos ingresos para aerolíneas. Menos ingresos para aeropuertos. Menos opciones para los pasajeros.

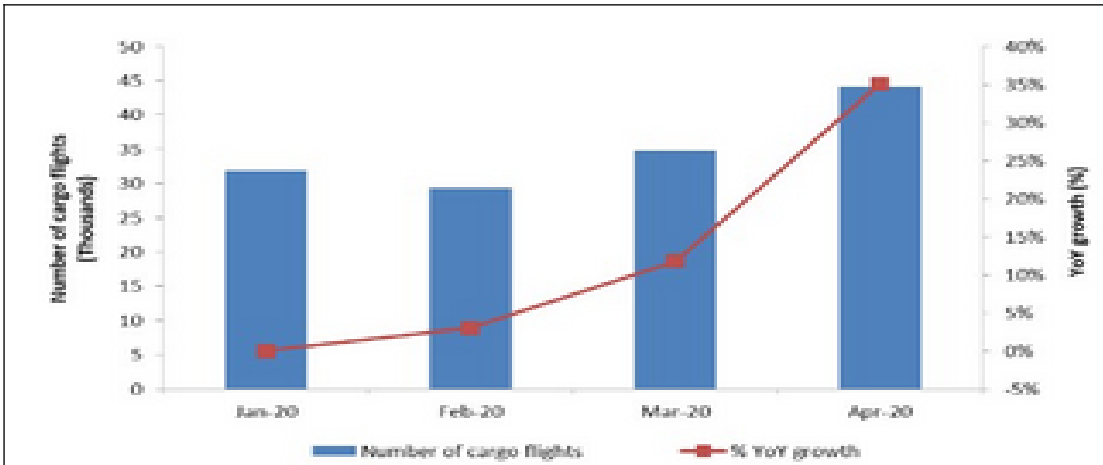
Diferencias con crisis pasadas.



Fuente: IATA Statistics

- Duración de la pandemia.
- Profundidad de la crisis.
- Medidas para contener la pandemia: restricción de la movilidad a nivel mundial.
- Confianza de los consumidores para volver a volar en países donde se ha producido el desconfinamiento.

Impacto en el mercado de la carga a nivel global.



Fuente: OACI.

- Aumentaron las toneladas transportadas en operadores cargueros.
- Disminuyeron las toneladas transportadas en aviones “combi”.
- Airbus desarrolló un sistema para transportar carga sobre los asientos para que aerolíneas puedan utilizar sus aviones de pasajeros.

Impacto anual del Covid-19: efecto en cadena.



Impacto de las aerolíneas en otros mercados para 2020.

- OACI: Caída en pasajeros transportados entre 48% y 61%.

- ACI: Caída de 50,4% en pasajeros, equivalente a pérdidas de USD\$ 97 mil millones. Para Latinoamérica disminución de 44,2% pasajeros y USD\$ 5,3 mil millones menos en ingresos.

- IATA: Reducción de 54,7% en pasajeros transportados y pérdidas de ingresos por USD\$371 mil millones. Para Latinoamérica - 57,4% en pasajeros y disminución de USD\$ 18 mil millones.

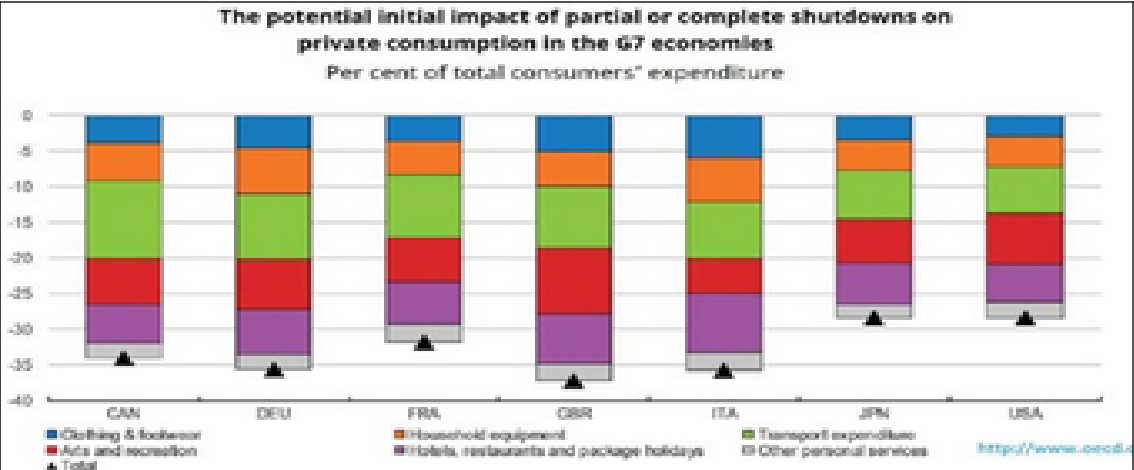
- UNWTO: Pérdidas entre USD\$ 910 mil millones y USD\$ 1.170 mil millones en el sector turismo.

- WTTC: 121,1 millones de empleos en riesgo en el sector turismo, pérdidas de USD\$ 3.435 mil millones en PIB.

- Empleos: 25 millones de empleos en riesgo en el sector aeronáutico.

- Impacto otros mercados: combustible aéreo, transporte al aeropuerto, catering, hoteles, rental cars, ground handling, agencias de carga, agencias de turismo, duty free, etc.

El Covid-19 ha impactado la economía de manera global, siendo las industrias del transporte, hotelería y recreación las más afectadas.



Impacto del Covid-19 en la industria aérea nacional

En Chile, durante el mes de mayo, los pasajeros transportados cayeron un 94,6% respecto a mayo del 2019.

Si se comparan los resultados acumulados, enero 2020 a mayo 2020, los pasajeros transportados cayeron un 40,1% respecto al mismo periodo del año anterior.

	Internacional	Nacional	Total	Inter	Nac	Total
	1.034.941	1.623.114	2.658.055	-5,7%	4,1%	0,1%
	974.314	1.608.550	2.582.864	-3,8%	10,9%	4,9%
	532.543	846.351	1.378.894	-47,5%	-33,7%	-39,8%
	11.279	100.321	111.600	-98,7%	-91,2%	-94,5%
	9.894	97.522	107.416	-98,9%	-91,2%	-94,6%
	2.562.971	4.275.858	6.838.829	-47,6%	-34,6%	-40,1%

En Chile, durante el mes de mayo, la carga transportada cayó un 8,6% respecto a mayo del 2019. En términos acumulados, ha caído un 9,3% en comparación al año anterior.

	CARGA TONELADAS 2020			CRECIMIENTO 2020 (%)		
Meses	Internacional	Nacional	Total	Inter	Nac	Total
Enero	32.734	3.504	36.238	10,5%	38,1%	12,7%
Febrero	28.989	3.295	32.284	3,9%	38,0%	6,6%
Marzo	27.364	2.647	30.011	-25,2%	-8,5%	-24,0%
Abril	22.774	1.291	24.065	-26,3%	-	-28,3%
Mayo	29.295	1.482	30.777	-4,9%	-	-8,6%
TOTAL	141.156	12.218	153.374	-9,4%	-8,6%	-9,3%

La disminución de pasajeros transportados se

mantiene en junio, donde la caída en operaciones acumuladas de pasajeros es de un 81% en el Aeropuerto Arturo Merino Benítez de Santiago, AMB.

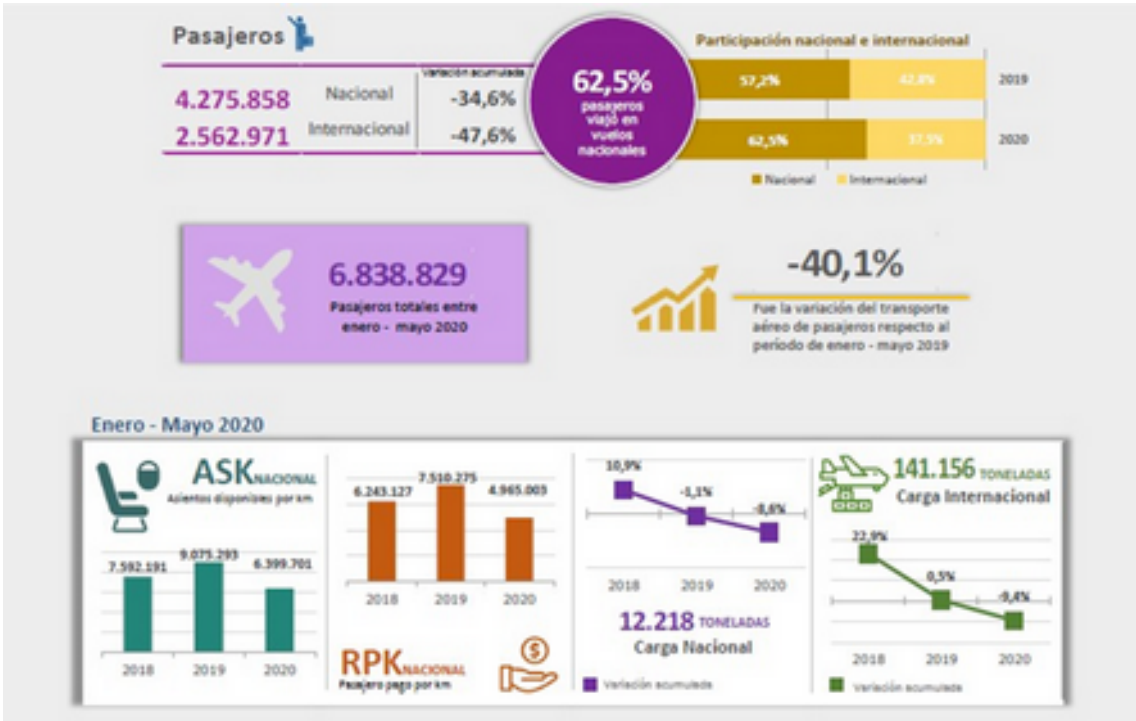
OPERACIONES JUNIO TOTALES			
ITEM	ACUMULADO JUNIO	ACUMULADO CARGA	ACUMULADO PAX
Total operaciones 2019	11.371	284	11.087
Total operaciones 2020	2.213	910	1.303
Δ % operaciones 2020-2019	-81%	220%	-88%

Operaciones en junio AMB

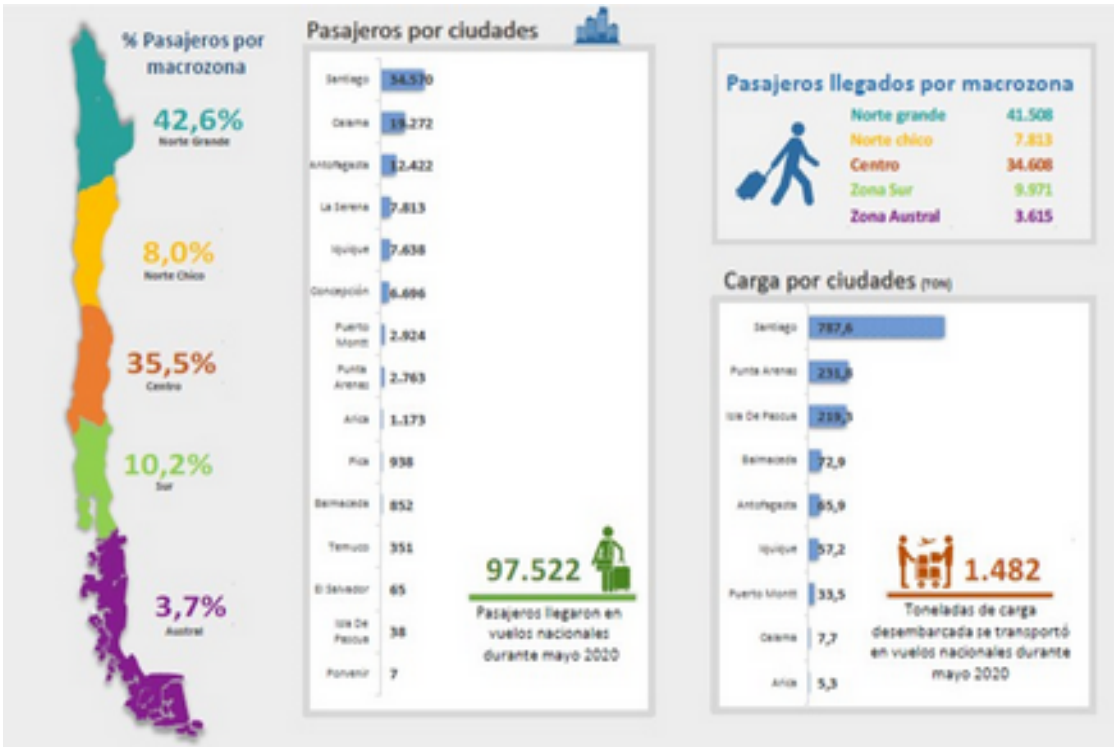
Principales cifras mayo 2020



Principales cifras acumuladas a mayo 2020

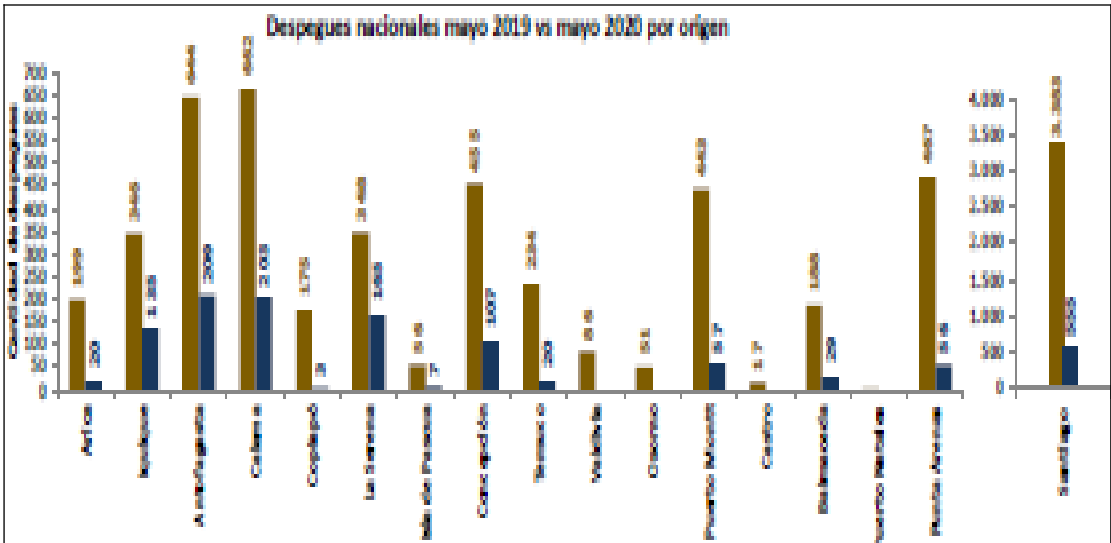


Destinos vuelos nacionales mayo 2020



Impacto del Covid-19 en la conectividad nacional

Despegues nacionales mayo 2019 vs mayo 2020 por origen.



- Menor conectividad nacional e internacional.
- Entre marzo y mayo, Latam y Jetsmart mantuvieron operaciones, pero con una importante reducción de oferta.
- Sky e Iberia retomaron operaciones en junio. American Airlines, Air France y KLM anunciaron que volverán a volar a Chile durante julio.

Mayo 2019 - Mayo 2020

Pérdida de rutas		
Ruta	Pasajeros mayo-19	mayo-20
Santiago - Castro	5,075	0
Santiago - Coquimbo	4,050	0
Santiago - Osorno	3,050	0
Santiago - Valdivia	2,050	0
Arica - Antofagasta	1,775	0
Concepción - La Serena	1,000	0
Concepción - Punta Arenas	2,040	0
Concepción - Valdivia	1,400	0
Temuco - Balmaceda	2,015	0
Temuco - Punta Arenas	2,060	0

- Frecuencias: en mayo bajó en 79,9% en comparación al mismo mes del año anterior en el país.
- En algunos aeropuertos registraron menos de un vuelo al día.
- Menos opciones de horarios para pasajeros.
- Cierre de rutas y disminución de conectividad.

-En el mes de mayo se perdió la conectividad regular con capitales regionales como Copiapó y Valdivia. Para Balmaceda también se anunció como cancelado, pero se logró mantener un vuelo semanal.

-Menos frecuencias para los pasajeros: menos de un vuelo diario en ciertas rutas

-En los últimos dos meses la cantidad de pasajeros transportados sufrió una reducción de 94,5%, podemos esperar una reducción similar en junio.

Programación de frecuencias regulares semanales desde/hacia Santiago para mayo 2020, efecto COVID-19.

	Jetsmart	Latam	SKY	Total
Copiapó	Arica	4	1 (vía IQQ)	0
				5
	Iquique	3	3	0
				6
	Antofagasta	7	6	0
				13
	Calama	7	6	0
				13
		0	0	0
				0
	La Serena	3	0	0
				3
	Isla de Pascua	0	0	0
				0
	Concepción	3	2	0
				5
	Temuco	3	0	0
				3
	Valdivia	0	0	0
				0
	Puerto Montt	3	2	0
				5
	Balmaceda	0	1 (Vía PMC)	0
				1
	Punta Arenas	0	2 (WB)	0
				2

Programación de frecuencias regulares semanales interregionales para mayo 2020, efecto COVID-19.

	Jetsmart	Latam	SKY	Total
Antofagasta - La Serena	2	0	0	2
Antofagasta - Concepción	3	0	0	3
Concepción - Calama	3	0	0	3
Concepción - Iquique	2	0	0	2
Calama - La Serena	3	0	0	3
Iquique - La Serena	2	0	0	2
Iquique - Arica	0	1	0	1
Puerto Montt - Balmaceda	0	1	0	1



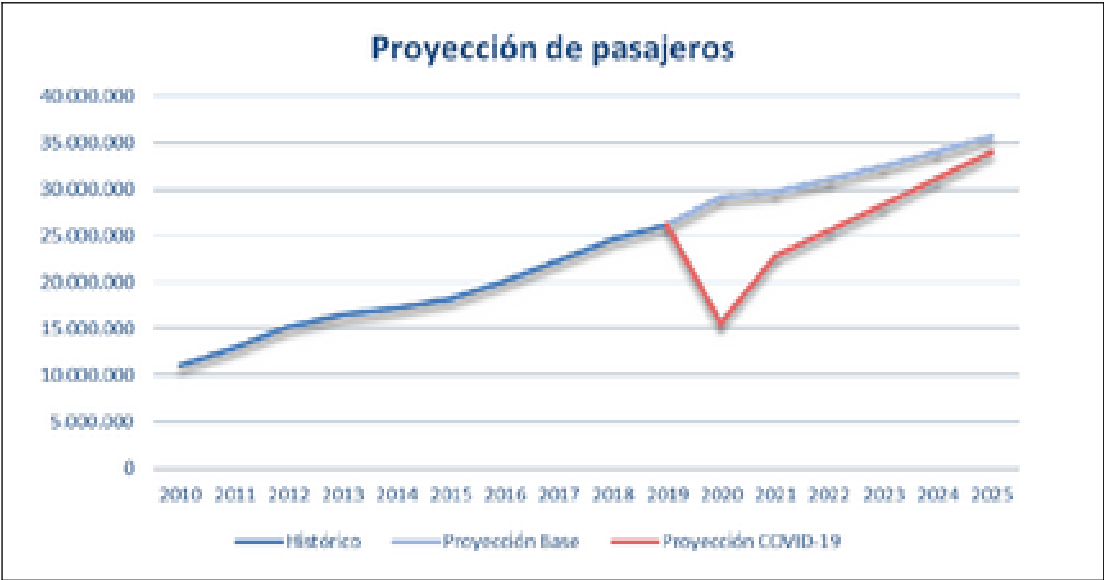
- En la industria plantean retomar vuelos internacionales de corto alcance, disminuyendo el tiempo de viaje, pero aumentando las conexiones para los pasajeros.

Menor conectividad nacional e internacional.

- Entre marzo y mayo, Latam y Jetsmart mantuvieron operaciones, pero con una importante reducción de oferta.

- Sky e Iberia retomaron operaciones en junio. American Airlines, Air France y KLM anunciaron que volverán a volar a Chile durante julio.

- En la industria plantean retomar vuelos internacionales de corto alcance, disminuyendo el tiempo de viaje, pero aumentando las conexiones para los pasajeros.



-Quiebre en la tendencia de crecimiento:

-El transporte de pasajeros creció 9,7% en promedio para los últimos 10 años.

-Reducción esperada de un 40% para el año 2020.

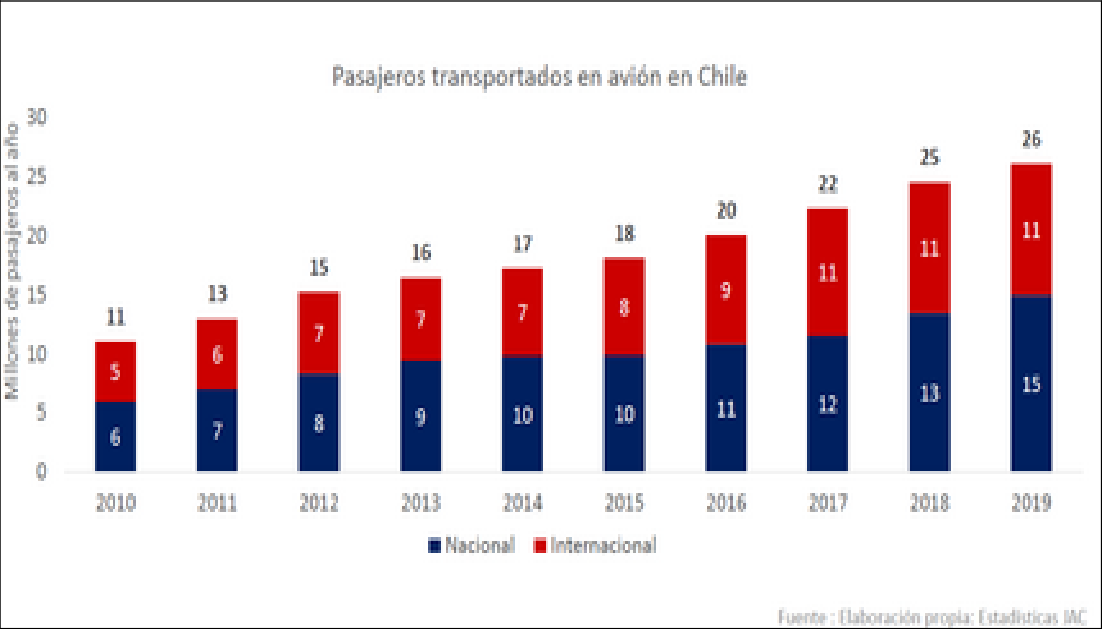
-Se espera que en dic 2022 los pasajeros transportados alcancen el nivel de dic 2019.

-Tomará varios años alcanzar el valor proyectado previo a la pandemia.

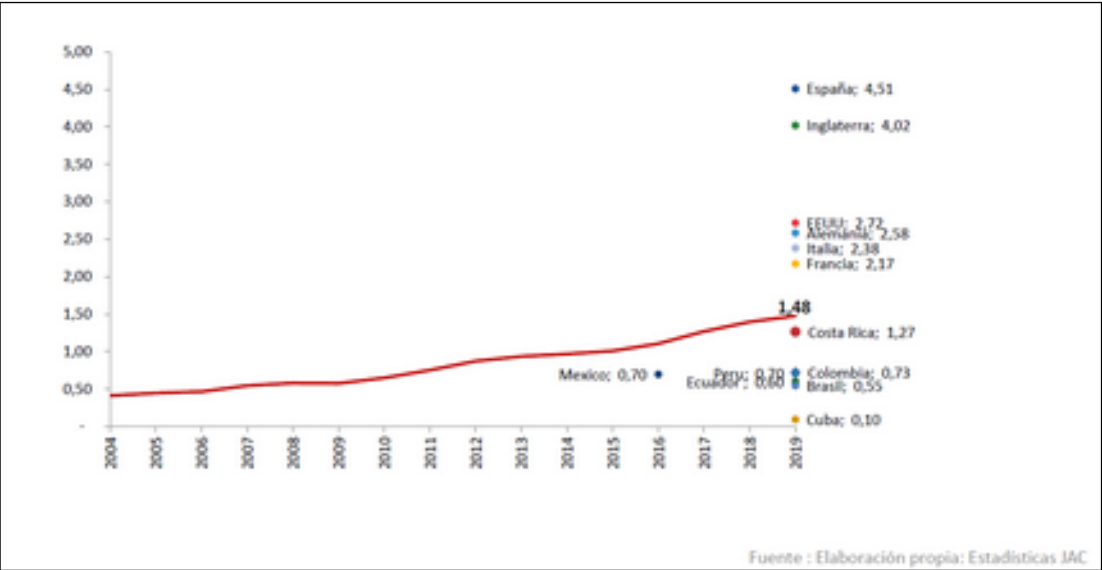
-Se asume que se controlará la pandemia y gradualmente volverán los viajes.

Luego, la Comisión escuchó al Secretario General de la Junta Aeronáutica Civil, JAC, señor Martín Mackenna, en relación a las modificaciones al Código Aeronáutico.

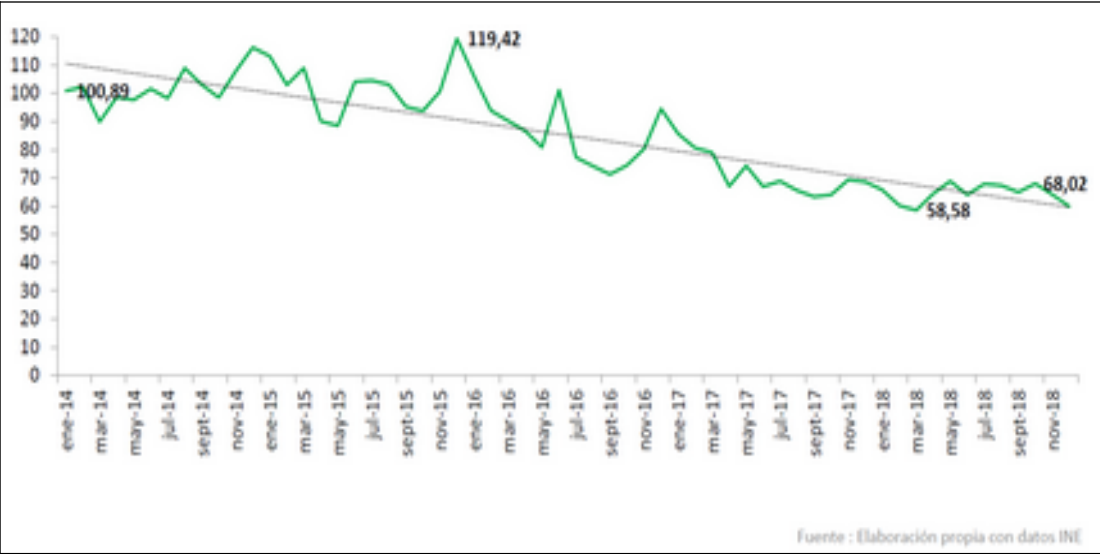
El señor Mackenna señaló que, en los últimos 10 años, la cantidad de pasajeros que viaja en avión ha crecido a un promedio anual de más del 10%. Entre 2011 y 2019 se duplicó la cantidad de pasajeros, alcanzando más de 26 millones.



Chile tiene la tasa de viajes en avión por habitante más alta de la región. Sin embargo, al compararse con países desarrollados, aún le queda mucho por crecer.



Desde el 2014, el precio promedio de los pasajes en avión ha caído más de un 30%. Si consideramos la tarifa mínima pagada en cada vuelo, esta reducción aumenta sustantivamente.



No todo es Santiago: Tráfico aéreo entre regiones rompe tendencia a la baja ante mayor competencia

Cerca de 1,2 millones de personas usaron estos días el año pasado, lo que se debe en un cambio de valores mentales. JetSmart lidera la oferta con 14 vuelos a nivel nacional.

Por Magdalena Torres / Publicado Viernes 8 de febrero de 2019 a las 04:00 hrs.

Pasajes aéreos más baratos: ¿habrá una guerra entre aviones y buses?

Desde el granito de la zona dicen que sería bueno informarse de la medida que se anunció al público. Piden que el Gobierno iguale la cancha y no favorezca a los "bus cost".

Por RA. Pablos
Viernes 8 de febrero de 2019 a las 04:00 hrs.

Fuente baja de pasajes aéreos según el IPC de septiembre

Los pasajes de aviones y autobuses siguen bajando, pero el precio de los buses se eleva.

Se desata la guerra de precios para viajar en avión: pasajes cuestan menos de \$ 1.000

Autor: María Fernanda

Baja en los precios de pasajes aéreos genera aumento de vuelos al extranjero

Publicado por: María Fernanda

biobiochile.cl

Noticia

Economía

Internacional

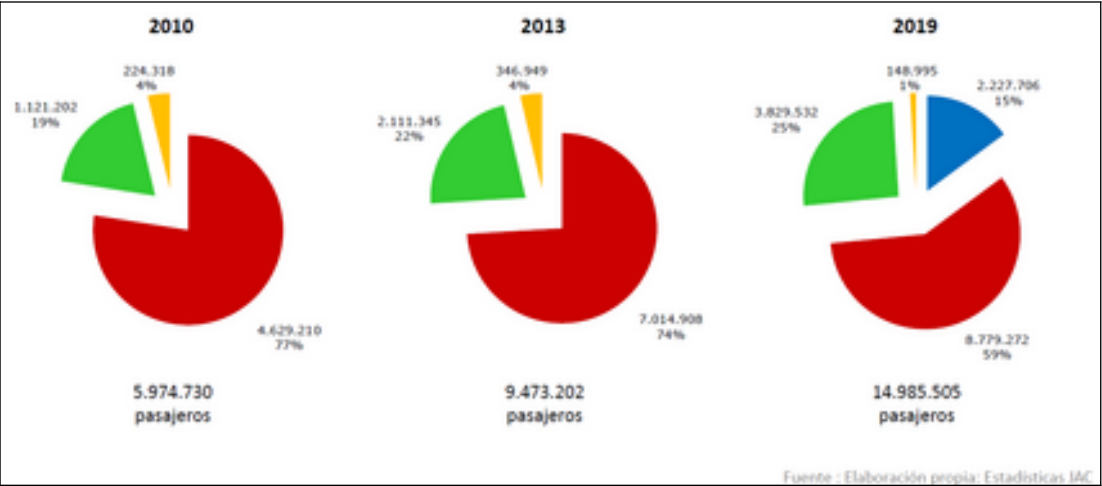
Política

Deportes

Opinión

Reportajes

En los 10 últimos años, en el mercado nacional, la participación de mercado ha evolucionado positivamente: hay más actores con posición relevante y cada operador ha crecido en cantidad de pasajeros.



Marco Legal.

Normativa aplicable en cuanto de derechos del pasajero:

Ley N° 19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores: Art 23 Obligaciones generales de todo proveedor en la venta de un bien o en la prestación de un servicio, actuando con negligencia, causa menoscabo al consumidor debido a fallas o deficiencias en la calidad, cantidad, identidad, sustancia, procedencia, seguridad, peso o medida del respectivo bien o servicio.

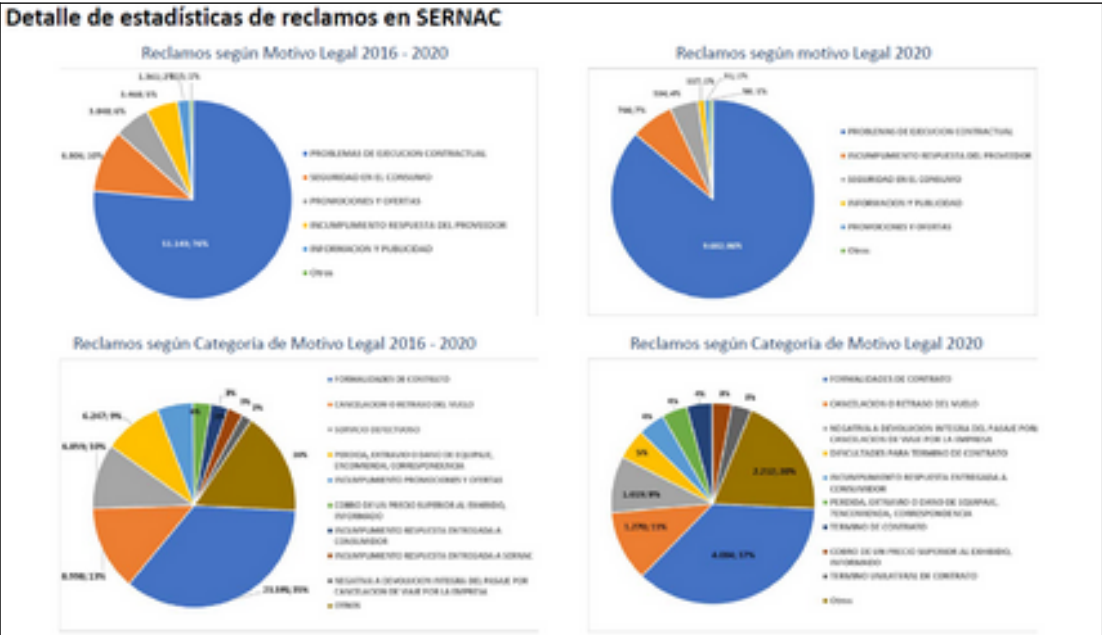
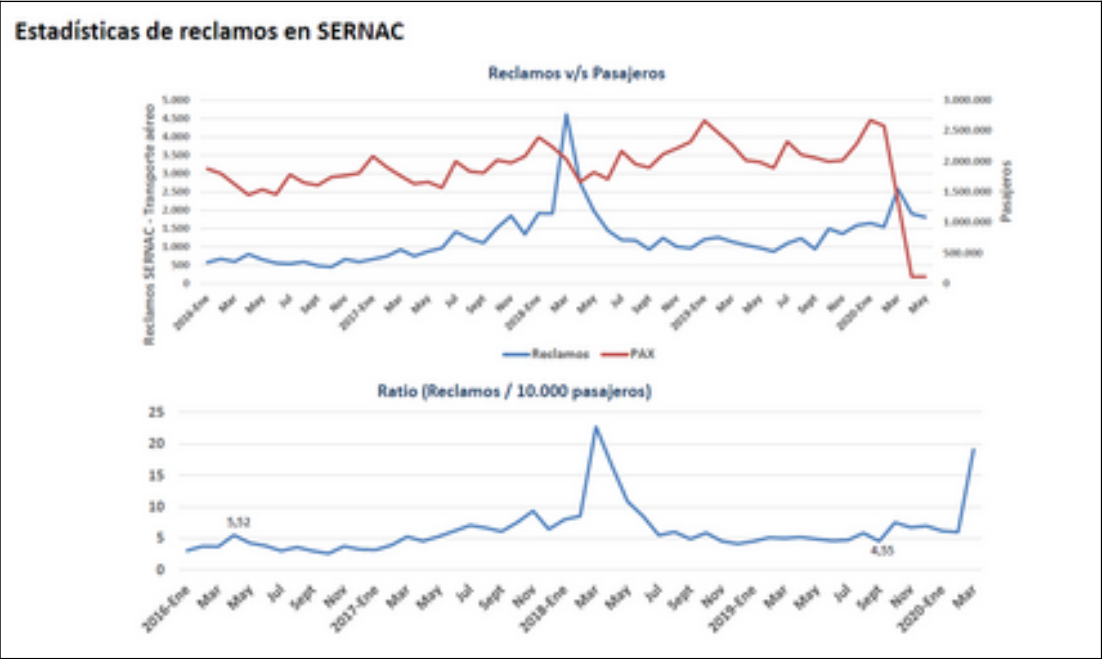
Código Aeronáutico para vuelos domésticos y el Convenio de Montreal 1999 sobre responsabilidad en el transporte aéreo internacional: Regulan específicamente al proveedor del transporte aéreo.

En el año 2015 se publicó la Ley N° 20.831, que modifica el Código Aeronáutico en materia de transporte de pasajeros y sus derechos. Como referente se utilizó el reglamento N°261 / 2004 del Parlamento Europeo y del Consejo de Europa. En general se abordaron los temas específicos de la industria aérea que no están contenidos en la Ley Protección de los Derechos de los Consumidores. El resto de los temas propios de un contrato de servicios, siguen siendo regulados por la LdPC.

En esta reciente modificación, entre otras materias reguló:

- El contenido y forma de entrega de información en los pasajes, adaptándose para los e-ticket.
- Los derechos del pasajero en caso de denegación de embarque por sobreventa y las prestaciones, reparaciones e indemnizaciones asociadas.

- Los derechos del pasajero en caso de retraso o cancelación del vuelo.
- La restitución de tasas y derechos de embarque.
- El derecho a que las acciones individuales o colectivas destinadas a sancionar las infracciones en la obtención de las prestaciones, reparaciones e indemnizaciones, se tramitarán conforme al procedimiento y ante los tribunales señalados en el Título IV de la ley N° 19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores, y será también competente, a elección del pasajero, el tribunal de su domicilio.



Proceso de mejora de información JAC / SERNAC

JAC detectó que la información contenida en la base de datos de reclamos del SERNAC no está correctamente clasificada, además de inconsistencias entre las categorías utilizadas año a año, lo que limita la capacidad de análisis histórico e identificación de reclamos frecuentes, así como sus causas.

En marzo 2020 se inicia trabajo conjunto con la finalidad de ajustar la identificación y clasificación de reclamos, y de evaluación de las necesidades de capacitación a ejecutivos de SERNAC en materias asociadas a la industria aerocomercial.

El resultado de este trabajo permitirá mejorar el servicio prestado por SERNAC a usuarios, además de dotar a la JAC de una mejor fuente de información para análisis de casos y desarrollo de propuestas de regulación en con foco en la experiencia del pasajero.

Regularidad y puntualidad

Santiago en 2019:

Vuelos Programados	Vuelos Realizados	Puntualidad	Regularidad
78.354	77.932	88,55%	99,46%

Fuente: JAC

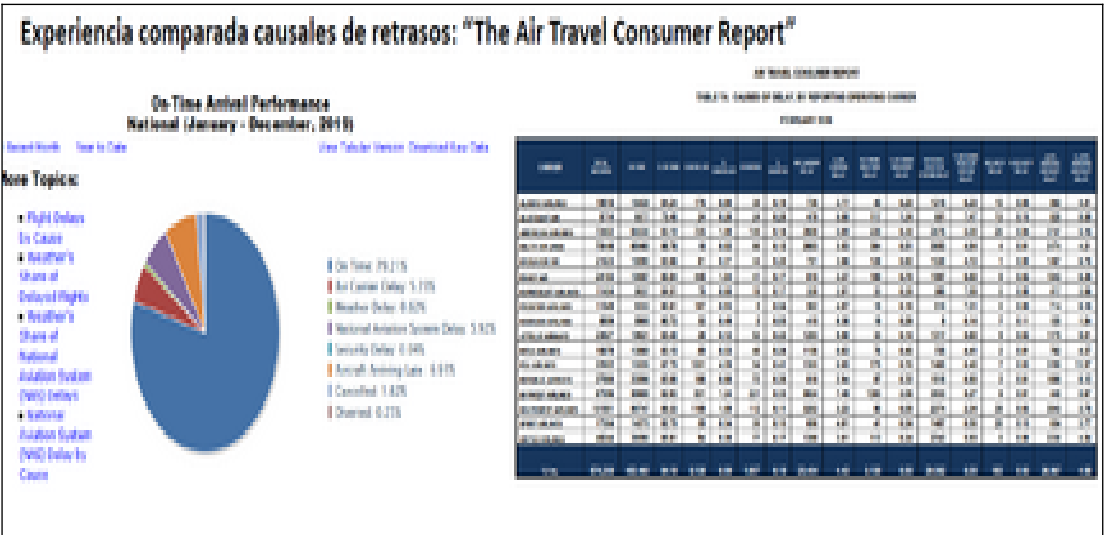
- Regularidad: Porcentaje de vuelos programados que efectivamente se realizan.
- Puntualidad: Porcentaje de vuelos que se inician hasta 15 minutos después de la hora programada.
- Margen de 15 minutos de gracia corresponde a un estándar internacional EE.UU., Eurocontrol, OAG, Cirium (flightstat).
- Se mide por aeropuertos y por aerolíneas.

TOP 20 LARGE AIRPORTS BY OTP

Rank	Coverage	Airport name	Code	OTP 2019
1	88.1%	Osaka Intl	ITM	88.01%
2	94.2%	St Petersburg-Pulkovo	LED	87.81%
3	82.4%	Honolulu	HNL	86.82%
4	87.2%	Brazilia	BSB	85.48%
5	91.8%	Salt Lake City	SLC	85.38%
6	91.8%	Santiago	SCL	84.94%
7	95.4%	Portland	PDJ	84.88%
8	88.2%	Sapporo New Chitose	CTS	84.04%
9	86.4%	Lima	LIM	83.18%
10	89.8%	Johannesburg	JNB	83.04%
11	86.4%	San Jose	SJO	82.72%
12	87.2%	Sao Paulo Congonhas	CGH	82.34%
13	90.2%	Brisbane	BNE	81.84%
14	89.2%	Abu Dhabi	AUH	81.81%
15	91.8%	Washington Dulles	IAD	81.04%
16	87.8%	Copenhagen	CPH	80.98%
17	87.8%	Calgary	YYC	80.72%
18	90.2%	San Diego	SAN	80.38%
19	91.8%	Austin-Bergstrom	AUS	80.12%
20	90.2%	Philadelphia	PHL	79.81%

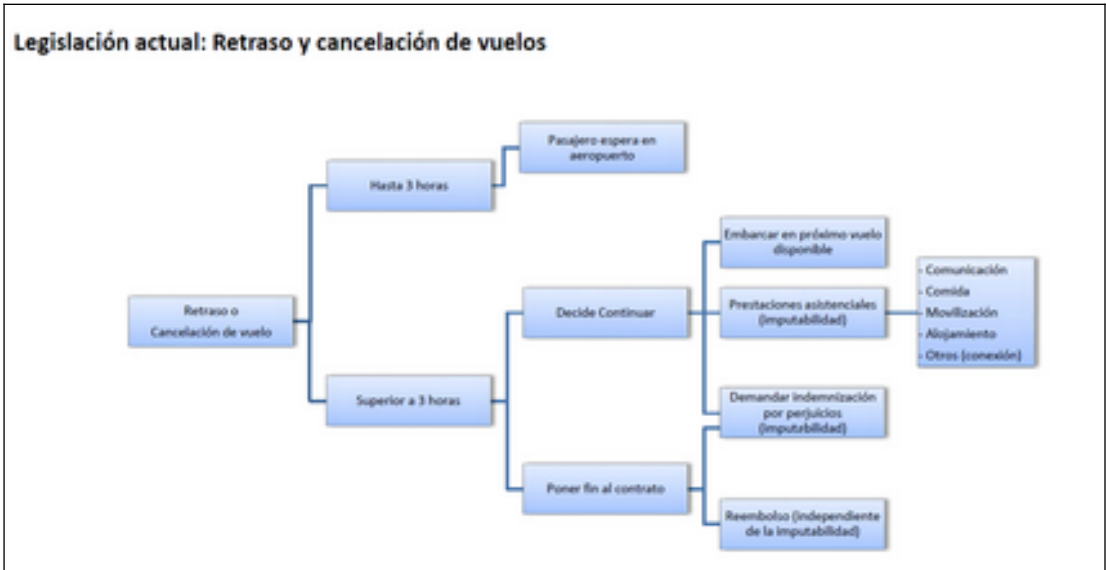
Fuente: OAG Punctuality report 2019

Regularidad y puntualidad		
Regularidad y Puntualidad por líneas aéreas en despegues internacionales en Aeropuerto AMB (2019)		
OPERADORES	Porcentaje Vuelos (%)	
	Regularidad	Puntualidad
Aeromexico	96,5	86,8
Air Canada	100,0	71,1
Air France	99,2	91,8
American Airlines	99,8	90,1
Copa Air	99,8	94,1
Delta Air	99,2	94,6
Etty Airline	99,9	84,4
Qantas Airways	100,0	56,7
K.L.M.	99,1	93,6
Qatar Airways	99,7	83,1
United Airlines	99,1	92,0
IndiGo	99,2	89,4
British Airways	99,8	89,6
Grupo LATAM	99,5	86,3
Oceanair Linhas Aereas	100,0	79,5
Estelar Latinoamericana	100,0	69,1
Emirates	100,0	96,0
Aerolineas Argentinas-Austral	99,0	79,7
Grupo Avianca	99,8	79,1
Iberia Level	99,5	91,1
JetSmart	99,1	81,8
Promedio Sistema	99,5	88,6

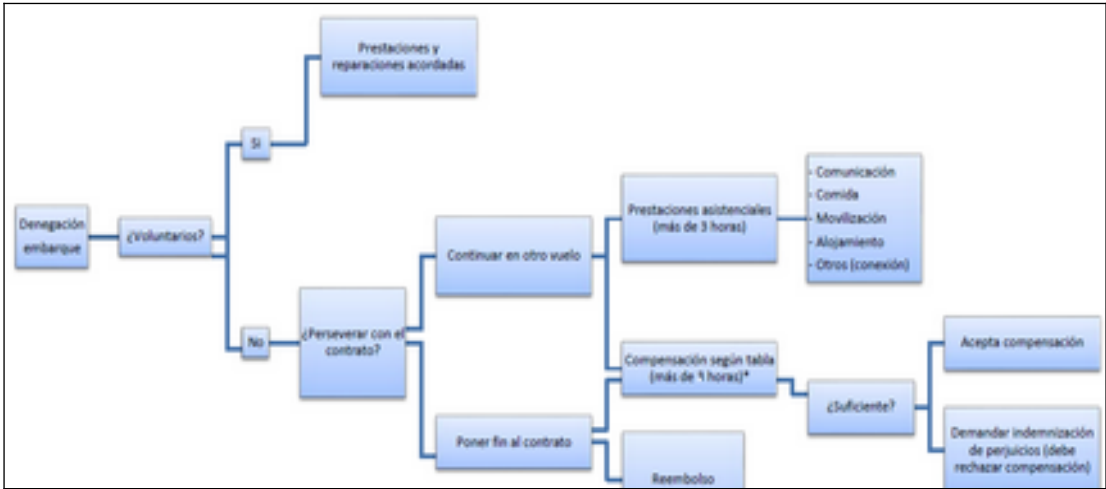


Crearon el Air Carrier On-Time Reporting Advisory Committee para entregar más información de atrasos; establecieron 5 causas (Air Carrier, Extreme weather, National Aviation System, Late-arriving aircraft, Security); demoró 2 años en ajustar las causas; las Aerolíneas reportan la causa a Bureau of Transportation Statistics (BTS) en vuelos domésticos.

Retraso y cancelación de vuelos
Legislación actual



Denegación de embarque por sobreventa.
Legislación actual



* Sin perjuicio de lo anterior, el transportador deberá ofrecer al pasajero afectado con la denegación de embarque una suma equivalente a:

- 2 unidades de fomento para vuelos de menos de 500 kilómetros.
- 3 unidades de fomento para vuelos de entre 500 y 1.000 kilómetros.
- 4 unidades de fomento para vuelos de entre 1.000 y 2.500 kilómetros.
- 10 unidades de fomento para vuelos de entre 2.500 y 4.000 kilómetros.
- 15 unidades de fomento para vuelos de entre 4.000 y 8.000 kilómetros.
- 20 unidades de fomento para vuelos de más de 8.000 kilómetros.

Normativa comparada.

	Chile	Europa	Estados Unidos
Cancelación	Reembolso o transporte alternativo (siempre)	Reembolso o transporte alternativo (siempre)	No tiene, aplica condiciones del contrato
	Prestaciones asistenciales (si es imputable al operador)	Prestaciones asistenciales (siempre)	
	Indemnización vía judicial	Compensación en dinero*	
Retraso (mayor a 3 horas)	Reembolso o transporte alternativo (siempre)	Reembolso o vuelo de regreso al comienzo (siempre)	No tiene, aplica condiciones del contrato
	Prestaciones asistenciales (si es imputable al operador)	Prestaciones asistenciales (siempre)	
	Indemnización vía judicial (vuelo > 3 horas)	Compensación en dinero (Resolución tribunales)**	
Denegación de embarque	Reembolso o transporte alternativo	Reembolso o vuelo de regreso al comienzo	No aplica a retraso menor a 1 hora
	Prestaciones asistenciales (siempre)	Prestaciones asistenciales (siempre)	Siguiente vuelo (entre 1 y 2 horas doméstico, entre 1 y 4 horas inter.) (llegada)
	Compensación en dinero***	Compensación en dinero	Vuelo alternativo + % tarifa one way

Retorno de chilenos en el extranjero.

Las medidas de los distintos estados para frenar el avance de la pandemia, significó, cierre de fronteras, cierres de aeropuertos o restricciones a la migración en la mayoría de los países. Esto provocó una gran cantidad de cancelaciones de vuelos que produjo que muchos chilenos perdieran sus alternativas de regreso.

El Ministerio de RR.EE. estableció una coordinación en conjunto con los operadores y los consulados en distintas ciudades para organizar el retorno.

RR.EE. Trabajó en conjunto con la JAC (Rex. 280) en establecer la obligación de que los vuelos no regulares (generalmente para extracción de extranjeros desde Chile) fueran obligados a poner los asientos hacia Chile a disposición de Cancillería para efectos de la repatriación, evitando la llegada de aviones vacíos al país.

Número 1

Agrega en el artículo 131, relativo a las condiciones que debe reunir el billete del pasaje aéreo que el transportador debe entregar al pasajero, el siguiente inciso final:

“Cualquier cambio en el itinerario originalmente adquirido por el pasajero deberá ser informado por el transportador mediante comunicación oficial que deberá hacerse por escrito, por el medio más expedito posible. Además, en ella dará a conocer con claridad el nuevo itinerario. Esta comunicación deberá efectuarla el transportador cada vez que modifique el itinerario previamente informado al pasajero. Para tales efectos, en el momento de reservar o comprar su billete de pasaje, el pasajero informará al transportador, en forma directa o a través de agentes autorizados, sus datos de contacto, tales como dirección, teléfono y correo electrónico.”.

Fue objeto de la **indicación número 14**, de S. E. el Presidente de la República, para sustituirlo por el siguiente:

“1. Agrégase en el artículo 131 el siguiente inciso final:

“Asimismo, el transportador, sus agentes autorizados y los explotadores de aeródromos y aeropuertos estarán obligados a informar a los pasajeros, en conformidad a las condiciones que establezca la Junta de Aeronáutica Civil, los derechos que establece el presente título.”.

En discusión, el **Honorable Senador señor Elizalde** se manifestó partidario de la indicación. Le parece adecuado radicar esta responsabilidad en la Junta de Aeronáutica Civil, y no en otro órgano del Estado.

El señor **Del Villar** señaló que inciso final que la indicación propone agregar al artículo 131 da mayor flexibilidad a la autoridad sectorial para determinar cómo se informan los derechos que asisten a los pasajeros aéreos, de un modo tal que permita ir adaptándose a los cambios tecnológicos.

Añadió que el cumplimiento de las obligaciones precontractuales activas que impone el artículo 131 y otras disposiciones al transportador aéreo, han sido fiscalizadas en conjunto entre el SERNAC y la JAC.

La **Ministra de Transportes y Telecomunicaciones, señora Gloria Hutt**, hizo presente que la JAC depende del Ministerio a su cargo. Es la unidad dedicada al transporte aéreo. Cuenta con la capacidad normativa y regulatoria necesaria, y cuenta con especialistas muy preparados.

En cuanto a las facultades regulatorias de la JAC, indicó que la Junta cuenta con facultades propias y que, además, opera por medio de decretos del Ministerio. Hizo presente que el Presidente de la JAC es el Ministro de Transportes y Telecomunicaciones.

Compartió con la Comisión que esto va en la línea de un esfuerzo para que la JAC recupere el rol que tenía en su origen y que, por distintas razones, se fue diluyendo en el tiempo. Por otro lado, uno de los intereses más importantes bajo su cargo es proteger el interés de los pasajeros. En tal sentido, si la norma queda dentro del ámbito de la JAC y dado que el Ministro de Transportes y Telecomunicaciones es su presidente, corresponde radicar esta función en la JAC, dado que es el órgano encargado de la dirección superior de la aviación comercial en Chile. Es la JAC la que está permanentemente en relación con las aerolíneas y con las asociaciones de usuarios. Además, sus resoluciones deben ser visadas necesariamente por la Presidenta de la Junta que, como recordó, es la Ministra de Transportes.

Finalmente, hizo presente que existen normas reglamentarias del sector cuyo cumplimiento es fiscalizado por el SERNAC. Le preocupa rigidizar esta actividad que es muy dinámica. Además, eso podría ser incluso contrario a la protección de los derechos de los consumidores. Toda la normativa la JAC se cumple.

Por su parte, **el Secretario General de la JAC, señor Mackenna**, señaló que la principal facultad del organismo a su cargo es la dirección general de la aviación comercial en el país. Dentro de sus atribuciones también están las relativas a información y estadísticas.

En relación al deber que impone este inciso final, la JAC podría dictar una resolución o el Ministerio dictar un reglamento. Ambos instrumentos permitirían cumplir con la norma.

Señaló que la norma actual del proyecto aprobado en general como nuevo inciso final del artículo 131, sobre cambio en el itinerario pasa, por la vía de otra indicación, al artículo 133 B.

Por su parte, **el Honorable Senador señor Galilea** indicó que le parece razonablemente bien regulado el deber de informar del transportador. En tal sentido, no ve necesidad de innovar.

En la misma línea se manifestó el **Honorable Senador señor Durana**. Esta materia debe radicarse en la JAC. Además, la normativa debe ser lo más simple, lo cual será especialmente importante cuando el país pueda volver a la normalidad.

El **Honorable Senador señor Elizalde** propuso acoger la indicación, con modificaciones, en el sentido que las condiciones que establezca la Junta de Aeronáutica Civil sobre esta materia, se hagan previa consulta al Servicio Nacional del Consumidor. Aclaró que tal consulta no será vinculante. La propuesta que concitó el apoyo de la Comisión.

El **señor Del Villar** indicó que el artículo 58 de la ley N° 19.496 contempla la facultad de atender este tipo de consultas, tanto en materia específica de protección al consumidor, como en forma genérica. El diálogo regulatorio facilita la posterior fiscalización del cumplimiento de las normas.

En una nueva sesión, la Comisión consideró la siguiente propuesta de redacción para reemplazar el inciso propuesto, por el siguiente:

“Asimismo, el transportador, sus agentes autorizados y los explotadores de aeródromos y aeropuertos estarán obligados a informar a los pasajeros los derechos que establece el presente título, en conformidad a las condiciones que establezca la Junta de Aeronáutica Civil, previa consulta al Servicio Nacional del Consumidor.”

Luego, consideró otra propuesta, formulada por la Secretaría, que fusiona el inciso final vigente con el nuevo inciso final, del siguiente tenor:

-Sustituirlo por el siguiente:

“1. Sustitúyese el inciso final del artículo 131 por el siguiente:

“El transportador, sus agentes autorizados y los explotadores de aeródromos y aeropuertos estarán obligados a informar a los pasajeros los derechos que establece el presente título, en conformidad a las condiciones que establezca la Junta de Aeronáutica Civil, previa consulta al Servicio Nacional del Consumidor. Lo anterior, sin perjuicio de que el transportador estará obligado a poner a disposición de los pasajeros folletos informativos con especificación de sus derechos, en un lugar visible de sus oficinas de venta de pasajes y en los mostradores de los aeropuertos.”.

-La indicación 14 fue aprobada, con modificaciones por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Elizalde, presidente, Durana, Galilea y Harboe. (Aprobada con modificaciones. Unanimidad, 4x0).

Luego, la Comisión analizó la **indicación N° 14 bis**, del Honorable Senador señor Elizalde, para reemplazar el inciso propuesto, por el siguiente:

“Cualquier cambio en el itinerario originalmente adquirido por el pasajero deberá ser informado por el transportador mediante comunicación oficial que deberá hacerse por escrito, por el medio más expedito posible. Además, en ella dará a conocer con claridad la causal del cambio de itinerario y el nuevo itinerario. Esta comunicación deberá efectuar el transportador cada vez que modifique el itinerario previamente informado al pasajero. Para tales efectos, en el momento de reservar o comprar su billete de pasaje, el pasajero informará al transportador, en forma directa o a

través de agentes autorizados, sus datos de contacto, tales como dirección, teléfono y correo electrónico.”.

El **Honorable Senador señor Elizalde** hizo especial hincapié en que la línea aérea debe informar la causal del cambio del itinerario, así como de la postergación del vuelo. No es lo mismo si el cambio de itinerario se debe a una revisión técnica excepcional no programada, a que si ello se hace para fusionar dos o más vuelos por poca venta de pasajes. Para el pasajero no es lo mismo una u otra situación. En los ejemplos, una revisión excepcional no programada es algo completamente justificado, para ofrecer el mayor estándar posible en materia de seguridad; pero si se trata de una razón distinta, ésta, cualquier que sea, debe al menos ser informada.

Esta indicación se funda en un principio básico de transparencia y de información del transportador con sus consumidores, y debería ser aplicado en forma inmediata.

No obstante, sugirió a la JAC establecer clasificaciones respecto de las causales que dieron lugar al cambio de itinerario y asignarle códigos, que permitan agruparlas e informar claramente al pasajero, así como, también, para fines estadísticos. Lo importante es que el pasajero tiene el derecho a saber por qué le postergaron el vuelo.

La **Ministra de Transportes** indicó que esa materia podría ser abordada reglamentariamente. Lo mismo señaló el Director del SERNAC.

El **Honorable Senador señor Durana** señaló que los cambios en el itinerario deberían ser informados al pasajero con un mínimo de antelación. Lo anterior, independientemente de que se trate de un adelanto; retraso o postergación del vuelo. Si el transportador conoce con anticipación que habrá un cambio en el itinerario, el pasajero debería ser informado a tiempo. Así lo debería considerar el reglamento.

Al respecto, el **señor Mackenna** señaló que la norma propuesta exige que tal comunicación se haga del modo más expedito posible. Explicó que ello se debe a que, al revisar la casuística, pudieron constatar que muchas veces los cambios son menores, como que se destine el embarque en una puerta distinta. En tal sentido, es imposible regular los tiempos para cada uno de los distintos casos.

En una sesión posterior, la Comisión conoció una siguiente propuesta del Ejecutivo, para considerar la norma en la letra c) del artículo 133 B en los en términos similares a los planteados por la indicación número 16. Tal propuesta es del siguiente tenor:

“Cualquier cambio en el itinerario, por adelanto, retraso o cancelación del vuelo, deberá ser informado al pasajero por el transportador mediante comunicación escrita por el medio más expedito posible, indicando la causal del cambio. Para los efectos de esta comunicación y otras que sean necesarias, el transportador deberá requerir al pasajero, en forma directa o a través de sus agentes autorizados, sus datos de contacto, tales como dirección, teléfono y correo electrónico.”.

-La indicación 14 bis fue aprobada, con modificaciones, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Elizalde, presidente, Durana, Galilea y Harboe. (Aprobada con modificaciones. Unanimidad, 4x0).

Número 3

A través de dos literales, introduce modificaciones en el artículo 133 A, relativo a las obligaciones del transportador si el pasajero decide perseverar en el contrato ante una denegación de embarque.

Letra a)

Reemplaza la letra a) por la siguiente:

“a) Comunicaciones que el pasajero necesite efectuar, ya sean telefónicas, electrónicas o de naturaleza similar, si es que la diferencia entre la hora de salida prevista para el vuelo inicialmente reservado y la nueva hora de salida fuere superior a una hora.”.

Letra b)

b) Sustituye la letra b) por la siguiente:

“b) Comidas y refrigerios según el tiempo de espera equivalente a 0,5 unidades de fomento cada dos horas de espera hasta el embarque en el otro vuelo, si es que la diferencia entre la hora de salida prevista para el vuelo inicialmente reservado y la nueva hora de salida fuere superior a una hora.”.

En relación con la letra b) se presentó la indicación **número 15**, de S. E. el Presidente de la República, para sustituirla por la siguiente:

“b) Sustitúyese la letra b) por la siguiente:

“b) Comidas y refrigerios equivalentes a lo menos a 0,5 unidades de fomento cuando el tiempo transcurrido entre la hora de salida prevista para el vuelo inicialmente reservado y la nueva hora de salida fuere igual o superior a dos horas. Cumplido el plazo anterior, el pasajero tendrá derecho a una nueva prestación, y por el mismo valor, cada vez que transcurran tres horas adicionales de espera. Las prestaciones de esta letra deberán entregarse dentro de cada período correspondiente, por lo que no serán acumulables, y no serán aplicables mientras el pasajero no se encuentre presencialmente en el aeropuerto, u operen las prestaciones de la letra c) siguiente.”.

La **Ministra de Transportes, señora Hutt**, explicó que el sentido de la indicación especificar el alcance y la forma de entrega de comidas y refrigerios. Perfecciona algo que ya estaba definido, pero de un modo más general.

Por su parte, el **senador señor Durana** le consultó al Director de la JAC si la indicación coincide con el flujograma que presentó en una sesión anterior sobre esta materia.

El **señor Mackenna** señaló que, efectivamente, las prestaciones vienen definidas en la indicación de acuerdo al flujograma. El proyecto aprobado en general establece los montos de las compensaciones en alimentos. La indicación los acota en razón que el pasajero podría estar recibiendo otras prestaciones, como alojamiento, y también que afecte a pasajes de bajo costo. Respecto de este último caso, podría ser desproporcionada una compensación en alimentación mayor a \$180.000 diarios. Además, estas compensaciones serán mientras el pasajero se encuentre en el aeropuerto.

-La indicación número 15 fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señor Elizalde, presidente, señora Rincón y señores Durana y Galilea (Aprobada. Unanimidad, 4x0).

- - -

A continuación, la Comisión se pronunció sobre la **indicación número 16**, de S. E. el Presidente de la República, para agregar el siguiente numeral nuevo:

“.....Reemplázase en el artículo 133 B, letra c) numeral ii), su inciso segundo por el siguiente:

“Cualquier cambio en el itinerario, por adelanto, retraso o cancelación del vuelo, deberá ser informado al pasajero por el transportador mediante comunicación escrita por el medio más expedito posible. Para los efectos de esta comunicación y otras que sean necesarias, el transportador deberá requerir al pasajero, en forma directa o a través de sus agentes autorizados, sus datos de contacto, tales como dirección, teléfono y correo electrónico.”.

La Comisión tuvo presente que el artículo 133 B da cuenta de los derechos del pasajero afectado ante el retraso o cancelación de su vuelo. La letra c), en particular, se refiere al derecho a indemnización.

El **señor Mackenna** destacó que lo más importante de la norma propuesta por esta indicación es que obliga al operador exigir del pasajero un dato de contacto. Esto afecta también a las otras indicaciones, como, por ejemplo, la relativa a la restitución de los derechos de embarque. Muchas veces las líneas aéreas explican que no pueden hacer la devolución de los derechos de embarque se debía a que no tenían cómo contactar al pasajero.

-La indicación número 16 fue aprobada, con modificaciones, por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Elizalde, presidente, Durana, Galilea y Harboe. (Aprobada. Unanimidad, 4x0).

Número 4

Sustituye en el artículo 133 C, relativo a la restitución al pasajero de las tasas, cargas o derechos aeronáuticos pagados en caso que el viaje no se verifique por causas imputables al transportador, al pasajero o por razones de seguridad o de fuerza mayor sobrevinientes, la frase “restituirse a solo requerimiento en cualquier oficina del transportador aéreo o a través de su sitio web” por el siguiente texto: “restituirse a través del mismo medio que haya utilizado en el momento de pagar el pasaje. En caso de haberse verificado el pago en efectivo, el transportador deberá contactar al pasajero con el fin de que éste señale el medio para efectuar la restitución, la que deberá realizarse en el plazo máximo de diez días contado desde que debió haberse verificado el viaje. En caso de retraso injustificado, dicha restitución se recargará en el 50 por ciento en favor del pasajero cada

treinta días.”.

Fue objeto de la **indicación número 17**, de S. E. el Presidente de la República, para reemplazarlo por el siguiente:

“.... Sustitúyese el artículo 133 C por el siguiente:

“Artículo 133 C.- En caso de no verificarse el viaje, ya sea por causas imputables al transportador, al pasajero o por razones de seguridad o de fuerza mayor sobreviniente, las tasas, cargos o derechos aeronáuticos que hubiere pagado el pasajero, deberán restituirse con o sin su requerimiento, dentro del plazo de diez días, a través del mismo medio utilizado para pagar el billete de pasaje. No obstante, en caso de haberse verificado el pago en efectivo, el transportador deberá contactar al pasajero con el fin de que éste señale el medio para efectuar la restitución, contacto que deberá realizarse en el plazo máximo de diez días contado desde que debió haberse verificado el viaje. En caso de retraso injustificado, dicha restitución se recargará en un 50 por ciento en favor del pasajero cada treinta días.”.

El **señor Mackenna** explicó el sentido de la indicación. Al respecto, señaló que hoy en día la restitución de las tasas, cargos o derechos aeronáuticos que hubiere pagado el pasajero, es sólo a requerimiento de este último. El texto aprobado en general establecía que tales cargos deben ser devueltos al pasajero, y, respetando aquello, la indicación propone una norma más acorde con las demás disposiciones del Código Aeronáutico y especifica que la responsabilidad de la devolución es del operador.

Agregó que la otra diferencia que plantea la indicación respecto del texto aprobado en general, es que establece un plazo para hacer la restitución. Este será de diez días, cuando el pago haya sido con medios electrónicos, lo que ocurre en la mayoría de los casos. Y un plazo máximo de diez días, contado desde que debió haberse verificado el viaje, cuando se hubieren pagado en efectivo.

Precisó que las tasas, cargos o derechos aeronáuticos son del Estado, y las líneas aéreas son recaudadoras o intermediarias, cobrándolas al momento de vender el pasaje, aunque el cobro que realiza la DGAC se hace una vez que se realiza el viaje. Es por eso que si el pasajero no realizó el viaje puede pedir su restitución a la línea aérea, con o sin su requerimiento del pasajero que no viajó. La indicación impone a la línea aérea la obligación de restituirla.

Recordó que, antiguamente, las tasas se pagaban al momento del embarque, pero desde hace un tiempo, y con la finalidad de simplificar la operación, se pagan al momento de comprar el pasaje.

El **Honorable Senador señor Galilea** consultó si podría presentar algún tipo de problema operativo con la devolución de las tasas.

Sobre el punto, **el señor Mackenna** precisó que la devolución se deberá hacer a través del mismo medio de pago y que, en los casos en que no se pueda realizar, los datos que la línea aérea debe solicitar al pasajero, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo anterior, le permitirán tomar contacto con este.

El Honorable Senador Elizalde celebró que la indicación establezca que la responsabilidad de la devolución es del operador, con o sin requerimiento del pasajero, toda vez que es común que la gente no lo reclame.

En otro orden de ideas, advirtió que podría generarse una complicación cuando el medio de pago utilizado para pagar las tasas no se encuentre vigente o estas fueron pagadas en efectivo.

La misma preocupación manifestó la **Honorable Senadora señora Rincón**. Agregó que ello es de común ocurrencia.

La **señora Ministra** señaló que solo es posible regular la acción de las líneas aéreas, no corresponde forzar a los pasajeros a que hagan reclamos. En representación del interés de los pasajeros, la indicación impone esta obligación a las líneas aéreas. Esta norma está en concordancia con las prácticas internacionales, especialmente la europea.

El Honorable Senador Elizalde connotó que la tendencia de la legislación nacional en los últimos años ha sido imponer en distintas industrias la obligación de devolver recursos provenientes de pagos injustificados. Señaló que así ocurre, a modo de ejemplo, con las ISAPRES respecto de la devolución de excedentes. Le parece que lo lógico es que tal devolución sea automática.

En mérito del debate precedentemente expuesto, la Comisión tuvo a la vista la siguiente propuesta de redacción, presentada por el representante de la JAC:

“Artículo 133 C.- En caso de no verificarse el viaje, ya sea por causas imputables al transportador, al pasajero o por razones de seguridad o de fuerza mayor sobreviniente, las tasas, cargos o derechos aeronáuticos que hubiere pagado el pasajero, deberán ser restituidas por el transportador, con o sin requerimiento del pasajero, dentro del plazo de diez días, a través del mismo medio utilizado para pagar el billete de pasaje. No obstante, en caso de no haberse podido materializar dicha restitución o en caso de haberse verificado el pago en efectivo, el transportador deberá contactar al pasajero con el fin de que éste señale el medio para efectuar la restitución, contacto que deberá realizarse en el plazo máximo de diez días contados desde que debió haberse verificado el viaje. Dicha restitución deberá efectuarse en un plazo máximo de diez días contados desde que el pasajero señale al transportador la información necesaria para estos efectos. En caso de retraso injustificado, dicha restitución se recargará en un 50 por ciento en favor del pasajero cada treinta días.”.

El Honorable Senador señor Elizalde preguntó qué ocurre cuando la compra del pasaje aéreo es realizada, por internet, a

un operador intermediario que luego no le paga a la línea aérea.

El Secretario General de la Junta Aeronáutica Civil, señor Mackenna, indicó que incluso en casos como el descrito, la responsabilidad recae en la línea aérea. Es a ella, entonces, a quien debe dirigirse el consumidor para exigir la satisfacción de sus derechos. Otra cosa es lo que haga la línea aérea, posteriormente, para obtener el pago de lo adeudado por el operador.

El Honorable Senador señor Harboe hizo ver que, en su momento, había planteado la necesidad de que se abordara legislativamente la situación en que un pasajero pierde la conexión inicial, en Chile, de un vuelo internacional. Cuando, por ejemplo, habiendo comprado un pasaje que incluye los tramos Santiago-París, París-Beijing, la persona pierde el primer vuelo y, luego, ve como la línea aérea le cancela inmediatamente el segundo, a pesar de que aún cabe la posibilidad de que pueda llegar a tomarlo.

Agregó que más allá de tratarse de una materia distinta a la del cobro de tasas propiamente tal, requiere de una solución.

El Honorable Senador señor Elizalde acotó que la legislación chilena solo tiene potestad regulatoria sobre las tasas que se pagan en nuestro país, y no sobre las que se pagan en otros países. Eso implicaría, entonces, que la obligación de devolución de tasas que se propone consagrar no sería aplicable sobre vuelos que se inicien en aeropuertos no chilenos.

El señor Mackenna señaló que la inquietud expresada por el Senador señor Harboe guarda relación, más bien, con el artículo 133 G y la indicación número 18 –de los que se da cuenta más adelante en el presente informe-. Dicha disposición, en efecto, prevé que, en los casos de servicios fraccionados por tramos, el no uso de alguno de ellos no podrá motivar la denegación o condicionar el uso del resto de las fracciones, si el pasajero se presenta oportunamente al chequeo y embarque.

Lo anterior, resaltó, resulta aplicable solo respecto de vuelos nacionales, por diversos motivos: porque respecto de vuelos internacionales rigen otras legislaciones; por haber tratados internacionales vigentes involucrados; para resguardar la competitividad del transporte aéreo de Chile en relación con el resto del mundo, en consonancia con las recomendaciones de la Organización Internacional del Transporte Aéreo, y para que el derecho pueda ser efectivamente exigible por parte de los consumidores.

El Honorable Senador señor Harboe manifestó su extrañeza sobre que se hable de resguardar la competitividad, cuando pareciera que más que defender el rol del Estado, se está haciendo lo propio en favor de las empresas que intervienen en el mercado.

Insistió en que es necesario que el Estado establezca una regulación en pro de los consumidores sobre el punto ya

planteado, que opera, hizo hincapié, respecto de transacciones comerciales acordadas y que producen efectos en Chile. Observó que, si por razones médicas se va a admitir que una persona postergue un vuelo, y esa postergación no influye sobre una conexión que ya se pagó, no se advierte justificación alguna para que no sea respetada o restituida, en su caso. Lo que, consignó, es perfectamente compatible con la legislación internacional en materia aérea.

El **Honorable Senador señor Elizalde** señaló que, con todo, por más que se consagre una obligación en la ley chilena, podría existir el riesgo de que no tenga efecto alguno respecto de tramos internacionales. Las compañías chilenas, de hecho, podrían aducir que deben ceñirse a la ley del país que corresponda. A ello se suma, además, que buena parte de las transacciones comerciales se verifican a través de sitios electrónicos no domiciliados en Chile. La pregunta que cabe formularse, entonces, es a qué puede obligar, jurídicamente, la ley chilena.

El **señor Mackenna** explicó que debe distinguirse entre distintas situaciones. Por una parte, tratándose de derechos de embarque generados en viajes en Chile o en el extranjero, por pasajes comprados por pasajeros chilenos a operadores domiciliados en Chile, siempre opera la devolución de aquellos. Por otra parte, si un pasajero presenta un certificado médico encontrándose en territorio nacional y cumple con los demás requisitos previstos en la regulación, tiene derecho a exigir la devolución del pasaje completo, se trate de vuelos nacionales o internacionales.

Finalmente, si un pasajero no aborda un tramo en Chile y luego quiere exigir el uso del segundo tramo, que es internacional, en el ejemplo, París-Beijing, la ley chilena no sería aplicable, y el presente proyecto de ley solo se hace cargo del evento en que todos los tramos son nacionales.

El **Honorable Senador señor Harboe** constató que queda claro que el Ejecutivo no va a recoger la problemática que ha expuesto en relación con las conexiones internacionales, y que ha adoptado la decisión política de solo hacerlo respecto de las nacionales.

En la siguiente sesión celebrada por la Comisión, el **Honorable Senador señor Elizalde** reiteró su inquietud sobre qué acontece si un intermediario recibe el pago del pasaje y no transfiere ese pago a la línea aérea transportadora. Lo esperable sería que esta última sostuviera que, no habiendo recibido pago, no tiene tasa alguna que restituir; y si así fuese, advirtió, los derechos del consumidor quedarían en tierra de nadie.

El **Director del Sernac, señor Lucas del Villar**, recordó que la postura del Servicio sobre el particular se funda en un proceso colectivo iniciado el año 2018, relativo a la no devolución de las tasas de embarque. En él, gracias a testimonios de aerolíneas proveedoras se pudo constatar que, muchas veces, los intermediarios retenían los correspondientes montos, sin estar legalmente habilitados para hacerlo. Ello, ciertamente, podría representar algún tipo de inconveniente para las

restituciones a que tengan derecho los consumidores. Por consiguiente, a juicio del Sernac, la ley debiera hacerse cargo de la situación a que quedan sujetos los intermediarios.

Tal hallazgo, añadió, fue hecho saber a la Junta de Aeronáutica Civil, para la cual, dado que los intermediarios no cuentan con facultades de retención, la responsabilidad recae directamente en las aerolíneas.

El **señor Mackenna** indicó que se busca que el pasajero pueda identificar claramente la responsabilidad de quien debe restituírle las tasas de embarque: la línea aérea. Esto, con prescindencia de la existencia o no de un intermediario. Y si lo hubiere, con posterioridad a la restitución la línea tendrá que seguir los pasos necesarios para cobrar lo que se le deba.

A mayor abundamiento, puso de manifiesto que el actual artículo 133 C del Código Aeronáutico prevé la devolución de las tasas a solo requerimiento del pasajero al transportador, lo que ha venido funcionando de manera adecuada a lo largo del tiempo. Ahora bien, lo que se busca perfeccionar en esta ocasión es que ya no sea a requerimiento del pasajero, sino que la carga de restituir recaiga en la línea aérea.

Del mismo modo, dio a conocer que el Reglamento de Tasas y Derechos Aeronáuticos establece que el pago de los derechos de embarque debe ser realizado por las líneas aéreas a la Dirección General de Aeronáutica, una vez al mes. No considera, en ninguna parte, a los intermediarios.

El **Honorable Senador señor Elizalde** planteó que siendo esperable que las líneas aéreas aduzcan no haber recibido pago alguno, y por tanto no estar obligados a restituir absolutamente nada, lo razonable sería contemplar en la ley que el intermediario también debe hacerse cargo de la devolución. Preguntó con qué fundamento legal se espera que la línea aérea le cobre al intermediario.

La **asesora, señora Contreras**, expuso que, para repetir contra el intermediario, el transportador debe ceñirse a las reglas generales de la legislación civil. Lo que ocurra entre ellos no incumbe al consumidor.

Resaltó que el propósito del artículo 133 C es resguardar que el consumidor deba dirigirse exclusivamente a la línea aérea para reclamar la devolución de las tasas de embarque.

El **Honorable Senador señor Durana** expresó que, en el marco de un proyecto de ley pro consumidor, lo relevante es que desde que un pasajero confirma un vuelo que luego no se realiza, es responsabilidad de la línea aérea restituírle las tasas de embarque.

El **Honorable Senador señor Elizalde** consignó que una manera de superar la inquietud que ha planteado, sería agregar, en el artículo 133 C, una remisión al artículo 43 de la ley del consumidor. El

tenor de este último es el siguiente:

“Artículo 43.- El proveedor que actúe como intermediario en la prestación de un servicio responderá directamente frente al consumidor por el incumplimiento de las obligaciones contractuales, sin perjuicio de su derecho a repetir contra el prestador de los servicios o terceros que resulten responsables.”.

El **señor del Villar** acotó que el precitado artículo no resulta del todo aplicable para efectos del punto que se ha levantado. La disposición, en rigor, se refiere básicamente al cumplimiento de una obligación contratada. La preocupación del Honorable Senador señor Elizalde, en cambio, alude a una suerte de cuasi contrato vinculado a la retención de una tasa.

Por lo mismo, una solución más idónea, pensando fundamentalmente en los casos en que consumidores chilenos compran pasajes al extranjero a agencias de viajes, podría pasar por establecer que los intermediarios no tienen derecho a retener, por concepto de tasas de embarque, los montos que pagan los consumidores.

En la siguiente sesión celebrada por la Comisión, la **asesora del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, señora Contreras**, puso a disposición la siguiente nueva propuesta de redacción para la indicación número 17. Esta, que busca hacerse cargo del debate que se ha venido verificando, consiste en reemplazar el artículo 133 C, por el siguiente:

“Artículo 133 C.- En caso de no verificarse el viaje, ya sea por causas imputables al transportador, al pasajero o por razones de seguridad o de fuerza mayor sobreviniente, las tasas, cargos o derechos aeronáuticos que hubiere pagado el pasajero, deberán ser restituidas por el transportador, con o sin requerimiento del pasajero, dentro del plazo de diez días, a través del mismo medio utilizado para pagar el billete de pasaje.

No obstante, en caso de no haberse podido materializar dicha restitución o en caso de haberse verificado el pago en efectivo, el transportador deberá contactar al pasajero con el fin de que éste señale el medio para efectuar la restitución, contacto que deberá realizarse en el plazo máximo de diez días contado desde que debió haberse verificado el viaje. Dicha restitución deberá efectuarse en un plazo máximo de diez días contado desde que el pasajero señale al operador la información necesaria para estos efectos. En caso de retraso injustificado, dicha restitución se recargará en un 50 por ciento en favor del pasajero cada treinta días.

Una vez vencido el primer período de 30 días sin verificarse la restitución al pasajero, podrá éste último optar por exigir la restitución al agente autorizado que haya realizado la venta, o bien, persistir en la restitución y recargos conforme al inciso precedente. Lo anterior, sin perjuicio del derecho del agente autorizado a repetir contra el transportador, cuando corresponda.”.

El Secretario General de la Junta Aeronáutica Civil, señor Mackenna, manifestó que la nueva propuesta se pone en el caso del pasajero que, habiendo pagado su pasaje a una agencia de viajes, no logra contactar o no logra la restitución de las tasas por parte de la línea aérea. Se propone, ahora, que, transcurridos treinta días, pueda también requerir la devolución a la agencia.

Subrayó, ante una consulta del Senador señor Durana, que la obligación de restitución por parte de la línea aérea subsiste en todo caso, cualquiera hay sido el medio de pago.

El Director del Sernac, señor del Villar, apuntó que el contenido del artículo 133 C supone un avance respecto de la situación actual, que se caracteriza por lo difícil que resulta para los consumidores acceder a la restitución de las tasas de embarque.

Con el inciso final, en concreto, no se restringen los derechos del consumidor; por el contrario, se profundizan sus posibilidades de obtener una restitución automática, para el evento, por ejemplo, de que una línea aérea no tenga procesos internos expeditos de restitución. Dejando claro, agregó, que el principal obligado es el transportador, y que luego de treinta días el pasajero tiene, también, derecho a requerir al operador.

- Puesta en votación la nueva propuesta de redacción del Ejecutivo, resultó aprobada por la unanimidad de los integrantes de la Comisión, Honorables Senadores señoras Aravena y Rincón, y señores Durana, Elizalde y Harboe.

En consecuencia, la indicación número 17 fue aprobada, con modificaciones, con la misma votación precedentemente señalada. (Aprobada con modificaciones, unanimidad 5x0).

Número 5

Intercala los siguientes artículos 133 G, 133 H y 133 I:

“Artículo 133 G.- En los casos de viajes que se encuentren fraccionados por tramos y/o por trayectos de ida y vuelta, el no uso de alguna de las fracciones no podrá motivar la denegación o condicionar el uso del resto de las fracciones, si el pasajero se presenta oportunamente al chequeo y embarque.

Artículo 133 H.- El transportador deberá contar con sistemas para detectar que viaja una familia y asignará asientos contiguos en el momento de la compra. En caso de que los asientos sean limitados, el transportador tomará las medidas para que los niños menores de 14 años viajen en asientos contiguos a los de al menos un adulto de su familia o de algún adulto incluido en la misma reserva.

Artículo 133 I.- El período de validez de un pasaje podrá extenderse si el pasajero prueba, a través de certificado médico, que está impedido de viajar por enfermedad propia, de su cónyuge, conviviente civil, padres o hijos. El certificado médico podrá presentarse ante la aerolínea en el plazo de veinticuatro horas a contar del horario programado del vuelo. Con todo, el pasajero deberá dar aviso a la aerolínea antes del horario programado.

Para hacer uso de este derecho, se considerará el precio pagado, el que deberá ser devuelto en su totalidad. En caso de que el cambio se realice por un vuelo de mayor valor, el pasajero deberá pagar la diferencia.

El pasajero tendrá hasta un año como plazo máximo para ejercer este derecho a contar de la fecha programada del viaje original.

Sin perjuicio de lo anterior, el pasajero tendrá treinta días para solicitar la devolución del monto pagado, a contar de la fecha del certificado médico que acredita el impedimento.”.

El numeral fue objeto de las indicaciones número 18, 19 y 20.

Artículo 133 G

La **indicación número 18**, de S. E. el Presidente de la República, es para sustituir, en el artículo 133 G, la palabra “viajes” por la frase “servicios de transporte aéreo nacional o cabotaje”.

El **Secretario General de la JAC, señor Mackenna** señaló que el objetivo de la indicación es acotar la norma a los viajes nacionales o de cabotaje que se encuentren fraccionados por tramos y/o por trayectos de ida y vuelta. Solo respecto de estos viajes, el no uso de alguna de las fracciones no podrá motivar la denegación o condicionar el uso del resto de las fracciones, si el pasajero se presenta oportunamente al chequeo y embarque.

La razón de este cambio se debe a que el transporte aéreo es un sistema de redes interconectadas y no sería posible exigir en el extranjero la aplicación de esta norma. También obedece a que la venta de tickets aéreos punto a punto es una práctica generalizada y no está prohibida en ningún país. Considera también que nuestro país representa menos que un 0,3% de la aviación comercial internacional, por lo que cualquier regulación específica provoca una disminución del atractivo para que nuevos operadores internacionales tengan presencia en Chile. Sobre esto último señaló que lo que corresponde es incentivar la competencia y traer cada vez más operadores al país.

Luego, indicó que el transporte aéreo se regula de acuerdo al marco regulatorio propuesto por la Organización de Aviación Civil Internacional, OACI, dependiente de la ONU. Cuenta con una manual de regulación del transporte aéreo internacional en el cual se establece que la

tarifa está compuesta tanto por precio como por las condiciones del pasaje. Señaló que en los más de 76 de servicios aéreos suscritos por Chile, con trago de tratado internacional, la tarifa está definida de igual forma, y que es libre por parte de las líneas aéreas. Con una norma distinta, pondríamos en duda el cumplimiento de tales acuerdos internacionales.

Con la indicación, los pasajeros que no puedan usar todos sus tramos podrán pedir una devolución de dinero o la postergación del vuelo.

Ante una consulta de la **Honorable Senadora señora Rincón, el señor Mackenna** señaló que, en reglas generales, el derecho comparado también se basa en el citado manual de regulación del transporte aéreo internacional de la Organización de Aviación Civil Internacional, OACI, el cual no establece diferenciaciones por los tramos.

Luego, **el señor Otero** se refirió a la tramitación de esta norma durante el primer trámite constitucional ante la Cámara de Diputados. Al respecto señaló que, en que dicha instancia, siempre se consideró que la aplicación de este artículo sería únicamente para vuelos nacionales. Lo anterior, en razón de que Chile ha suscrito numerosos tratados internacionales que regulan el transporte aéreo, como los de Montreal y de París, que establecen ciertas condiciones mínimas para los contratos de transporte aéreo.

Agregó que actualmente en Chile, de las tres principales líneas áreas de pasajeros que existen, JET SMART y SKY no tienen esta cláusula en sus contratos, toda vez que cada tramo es vendido por separado, es decir, es un contrato independiente; en cambio, LATAM sí contempla esta prohibición, según la cual cuando un pasajero no se presenta a un vuelo pierde los siguientes tramos.

En el ámbito internacional esta cláusula se conoce como “*no show*”. Añadió que son muy pocos los países que lo prohíben, sin perjuicio de lo cual la tendencia última, especialmente en la Unión Europea, y por un fallo del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, es considerar que tal cláusula atenta contra la libre competencia y los derechos del consumidor, aunque solo respecto de los vuelos dentro de la Unión Europea o al interior de sus países miembros.

Por eso que la indicación restringe esta prohibición a lo que es posible regular, esto es, los vuelos dentro de Chile o de cabotaje.

-La indicación número 18 fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Elizalde, presidente, Durana, Galilea y Harboe. (Aprobada con modificaciones. Unanimidad, 4x0).

Artículo 133 H

La **indicación número 19**, de S. E. el Presidente de la República, para sustituir, en el artículo 133 H, la frase “contar con sistemas para detectar que viaja una familia y asignará asientos contiguos en

el momento de la compra. En caso de que los asientos sean limitados, el transportador tomará” por la palabra “tomar”; e intercalar entre las oraciones “las medidas” y “para que los niños” la expresión “necesarias”.

El **señor Mackenna** explicó que la indicación mantiene íntegramente el sentido esencial del artículo 133 H, cual es que los niños menores de 14 años viajen en asientos contiguos a los de al menos un adulto de su familia o de algún adulto incluido en la misma reserva.

Lo que plantea la indicación es eliminar un elemento que podría resultar difícil de fiscalizar, y sustituirlo por otro más genérico que imponga al transportador la obligación de tomar las medidas necesarias para que tales menores viajen en asientos contiguos a los de al menos un adulto de su familia o de algún adulto incluido en la misma reserva.

-La indicación número 19 fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Elizalde, presidente, Durana, Galilea y Harboe. (Aprobada con modificaciones. Unanimidad, 4x0).

Artículo 133 I

La **indicación número 20**, de S. E. el Presidente de la República, es para sustituir el artículo 133 I por el siguiente:

“Artículo 133 I.- La fecha programada para un viaje podrá modificarse si el pasajero prueba a través de certificado médico que está impedido de viajar. El certificado médico deberá presentarse ante el transportador en el plazo de veinticuatro horas a contar del horario programado del vuelo y, el pasajero deberá dar aviso al transportador antes del horario programado. Con todo, el pasajero podrá optar por solicitar la devolución del monto pagado, dentro del plazo de treinta días a contar de la fecha programada del viaje original.

En caso de que el cambio se realice por un billete de pasaje de mayor valor, el pasajero deberá pagar la diferencia.

La nueva fecha de viaje podrá fijarse en un período de hasta un año a contar de la fecha programada del viaje original.”.

El **señor Mackenna** explicó que el sentido de la indicación es acotar este derecho a modificar la fecha programada para un viaje al pasajero que prueba a través de certificado médico que está impedido de viajar. No se extiende a otros pasajeros, en atención a que el certificado médico establece las causas del propio pasajero y no las de su cónyuge, conviviente civil, padres o hijos. También obedece a acotar los efectos de esta norma respecto del modo en que funciona el sistema actualmente.

La indicación también tuvo en consideración lo que ocurre respecto de otros medios de transportes, así como también en

servicios de alojamiento, en los cuales también existen distintas tarifas y muchas promociones, y tienen el derecho a fijar sus condiciones.

El **Honorable Senador señor Harboe** manifestó adecuado acotar el derecho al pasajero. Desde el punto de vista del proveedor, extenderlo a otros familiares es demasiado. Consultó por qué la norma propuesta exige que el certificado médico se presente ante el transportador en el plazo de veinticuatro horas a contar del horario programado del vuelo. Específicamente, si para tal efecto se siguió alguna directriz o si se tuvo en consideración la experiencia comparada. También manifestó su preocupación en la forma en que el pasajero hará llegar tal certificado médico a la línea aérea, considerando que actualmente la compra de pasajes se hace, cada vez más frecuentemente, por la vía distintas plataformas y cada vez menos en forma directa con la línea aérea. Al respecto, considera que este nuevo derecho del pasajero debe tener una obligación correlativa respecto de la línea aérea, consistente en tener en su portal web un correo dónde tal certificado deba dirigirse.

Atendiendo la consulta, **el señor Mackenna** indicó que, en la confección de la norma, lo primero que se determinó fue que el aviso debe darse antes del vuelo y, luego, se estableció un plazo de veinticuatro horas como un plazo razonable para presentar el certificado médico, sin perjuicio de lo cual, no ve inconveniente en que dicho plazo sea mayor.

Por su parte, **la señora Contreras** hizo presente que esta norma fue incorporada durante la discusión en el primer trámite constitucional. Ante situaciones como la que contempla la norma, actualmente las compañías aéreas se auto regulan. Añadió que pudieron constatar que, en general, las líneas aéreas acogen este tipo de solicitudes ante situaciones de enfermedad graves. Eso lo hacen a través de un centro de llamadas y le piden al pasajero que envíe, por la vía de un correo electrónico, el certificado que acredite que el pasajero se encuentra enfermo o imposibilitado de viajar. Por tal motivo, se consideró que el plazo de veinticuatro horas, a contar del horario programado del vuelo, era un tiempo razonable para tal efecto, considerando que, en la actualidad, la mayoría de las comunicaciones se pueden realizar de manera inmediata. Añadió que espera que, con esta regulación, se genere un incentivo para que la línea aérea tenga un canal más expedito para el envío de la información de este punto específico.

La norma dará certeza jurídica y constituye un avance, y en ningún caso obsta a las prácticas que puedan tener las líneas aéreas.

Luego, la Secretaría sugirió invertir el orden de los requisitos de avisar al transportador, con anterioridad al vuelo, y la presentación del certificado, que se haría con posterioridad al mismo, lo que fue acogido por la Comisión.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Durana** manifestó ser contrario a la indicación toda vez que para las regiones extremas la suspensión de un vuelo es clave, más aún si obedece a razones médicas y por causas justificadas. Hizo presente que tales regiones

no tienen muchos recursos para enfrentar enfermedades catastróficas, por lo que es muy común que, ante estos eventos, se deba viajar a Santiago, u otras regiones del país, para tener una mejor atención en salud. Por lo tanto, excluir de este derecho a los padres, al cónyuge o al conviviente civil, y a los hijos, es un duro golpe para las regiones extremas.

Hizo hincapié que se trata de un problema de salud que impide viajar. No por cualquier otro motivo. Nadie dejará votado a su cónyuge, conviviente civil, hijos o padres si es que tienen un problema de salud que no les permita viajar. Hizo un llamado a tener un cierto grado de solidaridad. Tampoco concuerda en que no se crea en un certificado médico expedido para este efecto.

Ante una consulta del **Honorable Senador señor Galilea**, el **señor Mackenna** señaló que la industria ha manifestado que el certificado médico podría no ser suficiente. Sin embargo, considera que es importante confiar en que se actuará de buena fe, en el sentido que esta herramienta será utilizada por los consumidores de un modo correcto, cuando realmente tengan un problema de salud que les impida viajar, así como por los médicos que lo extiendan.

Siguiendo en este aspecto, el **Honorable Senador señor Galilea** sugirió al Ejecutivo revisar la norma, en el sentido de exigir más respecto del certificado médico. Bastaría la presentación de un certificado médico para que la fecha del pasaje pase a ser libre. Desde el punto de vista de la línea aérea, resultaría muy fácil para el pasajero cambiar la fecha del viaje o cambiar las condiciones del mismo, incluso el reembolso de lo pagado. Por tal motivo, la norma debería establecer condiciones especiales a este certificado médico, y que el médico que lo otorgue tenga un mayor grado de responsabilidad respecto del certificado médico que está otorgando.

En la misma línea, el **Honorable Senador señor Harboe** señaló que, para velar por la correcta utilización de los certificados médicos, tanto por el pasajero como por el facultativo, sería necesario hacer una referencia a las normas del Código Penal que sancionan la falsificación de instrumento privado.

Recogiendo lo planteado, el **señor Mackenna** se comprometió a reformular la indicación, con especial énfasis en los requisitos que debe cumplir un certificado médico expedido para tal finalidad. A modo de ejemplo, que debe consignar las causas por las cuales el pasajero no puede viajar y por cuánto tiempo estará impedido de hacerlo. También consagrar en forma expresa en la misma norma una referencia a las sanciones penales a las que se expone tanto el pasajero como el médico que hacen mal uso del certificado médico.

En una nueva sesión, la **Comisión escuchó Gerente de la Asociación Chilena de Líneas Aéreas, A.G., ACHILA, abogado señor Rodrigo Hananías Castillo**.

En su exposición, el **señor Hananías** hizo presente que la Asociación Chilena de Líneas Aéreas, Achila, reúne a 17

aerolíneas comerciales, tanto extranjeras como las nacionales Sky Airline y Latam Airlines.

Señaló que objetivo de su intervención es intentar aportar al trabajo de la Comisión a propósito de una sola norma: artículo 133 I, que pretende que ante un problema de salud que impida volar, el pasajero tenga un derecho opcional:

- A aplazar la fecha del vuelo.
- O bien, a dejar sin efecto el contrato de transporte, recuperando todo el dinero pagado.

Se refirió a los siguientes 4 puntos específicos:

1º El documento justificativo del problema de salud.

Hasta ahora se ha hablado de un “certificado médico” que, tal como se ha reconocido en el seno de la Comisión, presenta el grave problema de su posible mal uso.

Al respecto, la Comisión, hasta ahora, ha barajado dos paliativos.

- Uno, que el certificado médico indique “la razón del impedimento y las fechas entre las cuales el pasajero se encuentra impedido de viajar en avión”.

- Dos, el anuncio de una posible sanción penal ante un otorgamiento o uso malicioso.

Esta segunda medida nacerá como letra muerta, por la sencilla razón que a la línea aérea muy difícilmente podrá constarle que está ante una situación ilícita. La compañía recibirá el certificado médico y no podrá cuestionarlo ni pedir más antecedentes ni nada por el estilo. El solo certificado médico se bastará a sí mismo. Salvo alguna situación escandalosa, como que estén vendiendo el certificado médico afuera de un aeropuerto, no habrá manera de impugnarlos.

Sugiere que, en vez de certificado médico, se habló de “antecedentes que justifiquen” el impedimento de salud. O si se quiere de “antecedentes médicos”. Y esto porque una persona que tiene un real problema de salud, cuenta con bastantes documentos:

- El pago de la consulta o de la hospitalización.
- La receta médica.
- Compra de remedios.
- Eventuales exámenes.
- Y, también, residualmente, los certificados médicos.

Si la norma exige “antecedentes o antecedentes médicos” que lo justifiquen, el riesgo a una situación de falsificación disminuye drásticamente.

Podría incluso prescindirse del certificado médico: si se acompaña, por ejemplo, el ingreso de hospitalización de un pasajero que sufrió un ataque cardíaco. Ninguna línea aérea va a andar pidiendo además el certificado médico.

El único problema teórico es que una línea aérea rechace, en forma arbitraria, los antecedentes. Pero si así lo hace, se expone a multas muy severas que este mismo proyecto de ley contempla. Es decir, si una línea aérea se porta mal, eso sí que podrá ser detectado y sancionado.

2º La persona que debe verse afectada por el impedimento.

Señaló que esta norma pretende un beneficio que es inédito: otorgarle el derecho a un consumidor a modificar o incluso dejar sin efecto el contrato, porque por un problema personal de él, no podrá disfrutar del servicio en los términos en que lo contrató. No conoce ni una norma así en el resto de la legislación. Tampoco en las legislaciones aeronáuticas de otros países.

Se ha hablado durante la tramitación de este proyecto de ley que es un problema de “fuerza mayor”. Pero cuidado, la fuerza mayor sirve para justificar el incumplimiento de obligaciones. No pude cumplir a causa de una fuerza mayor. Y aquí se está hablando de un derecho a disfrutar de un servicio contratado, que es distinto.

Dicho lo anterior, si es el pasajero el que tiene un problema de salud que le impida volar, de acuerdo, se entiende que haya beneficios para él, y que el riesgo sea asumido en parte por la línea aérea. Pero lo que definitivamente no se entiende es que la línea aérea también tenga que asumir el riesgo por problemas de salud de la familia de su cliente; que incluso tenga que restituirse el dinero porque un familiar se enfermó.

Si eso se aprueba, esta norma inédita impondría una carga tal a la línea aérea: discriminación y un atentado a la igualdad ante la ley.

La única persona que podría obtener este beneficio es el pasajero.

3º El derecho a reembolso universal.

En la misma lógica de esta norma inédita:

a) Entiende que, ante un problema de salud del pasajero, tenga que aplazarse el vuelo. Pero no se entiende que tenga que restituirse el dinero. Si se piensa, eso significa trasladarle el riesgo de salud

de los pasajeros a la línea aérea. Es prácticamente un seguro a favor del pasajero.

b) Menos se entiende que esta restitución sea para el 100% de afectados y por el 100% del ticket.

- Para el 100% de afectados: se le va a dar el mismo tratamiento a una persona que tuvo un impedimento de salud de un día o una semana, que aquella persona que le vino un ataque cardíaco. ¿No debiera reservarse esto de la restitución a enfermedades que supongan un impedimento para volar indefinido o prolongado, o en que volar sea un riesgo para la salud? Ahí podría justificarse, pero no para la persona que tiene que hacerse una operación ambulatoria.

- Por el 100% del ticket: eso significa un seguro para el pasajero a costo cero y a cargo de la LA: que el riesgo de la salud del pasajero lo que tenga que asumir la línea aérea y además íntegramente. ¿No debiera ser, por último, un reembolso de una parte del ticket, por ejemplo del 50%, para que así el riesgo del cliente sea compartido, y no extraña y únicamente por la línea aérea a costo cero.

Conclusiones:

- Que el derecho para el pasajero se restrinja únicamente a aplazar la fecha del vuelo.

- En su defecto: que la restitución sea parcial:

- Solo respecto de pasajero con enfermedades que supongan un impedimento para volar indefinido o prolongado, o en que volar sea un riesgo para su salud.

- Y solo una parcialidad del ticket, que podría ser del 50%.

4º El número de veces que puede ejercerse este derecho.

Como estaría quedando redactada la norma, un pasajero podría ejercer este derecho una y otra vez, ad infinitum, y que a los 11 meses de aplazado el vuelo, se vuelva a enfermar, y así sucesivamente.

Sugieren que se señale que este derecho puede ser ejercido por una vez.

En mérito del debate llevado a cabo por la Comisión, se tuvo a la vista, en una nueva sesión, la siguiente propuesta de redacción:

“Artículo 133 I.- La fecha programada para un viaje podrá modificarse, o solicitarse la devolución del monto pagado, si el pasajero prueba, a través de un certificado médico, que está impedido de viajar. El certificado médico deberá indicar la razón del impedimento y las fechas entre las cuales el pasajero se encuentra impedido de viajar en avión.

El pasajero deberá dar aviso al transportador antes del horario programado del vuelo y presentar el certificado médico ante el transportador en el plazo de veinticuatro horas a contar del aviso. Alternativamente, el pasajero podrá optar por solicitar la devolución del monto pagado, dentro del plazo de treinta días a contar de la fecha programada del viaje original. En caso de que el cambio se realice por un billete de pasaje de mayor valor, el pasajero deberá pagar la diferencia. La nueva fecha de viaje podrá fijarse en un período de hasta un año a contar de la fecha programada del viaje original.

El uso indebido o falsificación de dicho certificado médico, será sancionado de acuerdo a lo establecido en el artículo 202 del Código Penal.”.

El **Honorable Senador señor Durana** recordó que, en su oportunidad, los integrantes de la Comisión de Zonas Extremas del Senado habían planteado su preferencia por el texto del artículo 133 I aprobado en general por el Senado, en lugar del propuesto por la indicación número 20. En atención, subrayó, a la realidad que viven los habitantes de zonas extremas que deben trasladarse a otras regiones, y fundamentalmente a la Metropolitana, por cuestiones vinculadas a tratamientos médicos.

Consignó que, de todos modos, sería posible arribar a un consenso agregando, a la propuesta formulada por la mesa de asesores, el derecho del cónyuge, conviviente civil, padres o hijos del pasajero, a solicitar la devolución del monto pagado o el re agendamiento del pasaje.

La **Honorable Senadora señora Aravena** se mostró de acuerdo con la sugerencia realizada por el Honorable Senador señor Durana. Añadió que podría analizarse la posibilidad de establecer, como requisito, que el pasaje haya sido adquirido de manera simultánea por todos los parientes.

El **Honorable Senador señor Elizalde** observó que, por una parte, el artículo 133 I aprobado en general se pone en el caso de enfermedad del pasajero, su cónyuge, conviviente civil, padres o hijos. Por otra, el que propone la mesa de asesores, solo se pone en el caso de que el pasajero enfermo no pueda viajar. Finalmente, la sugerencia del Senador señor Durana alude a que, si el pasajero se enferma y no puede viajar, los familiares que iban a viajar con él también tengan derecho a modificar la fecha de viaje o solicitar devolución de lo pagado.

La Comisión estuvo de acuerdo con añadir, a la propuesta de la mesa de asesores, lo planteado por el Senador señor Durana.

- En consecuencia, puesta en votación la indicación número 20 fue aprobada, con una nueva redacción, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Aravena y señores Durana, Elizalde y Harboe. (Aprobada con modificaciones, unanimidad 4x0).

En una sesión posterior, el **Honorable Senador**

señor Durana solicitó reabrir el debate respecto del artículo 133 I, con la única finalidad de introducir una pequeña modificación en relación al certificado médico, consistente en permitir que este pueda indicar, alternativamente, las fechas entre las cuales el pasajero se encuentra impedido de viajar en avión o el período dentro del cual el pasajero estará impedido de viajar. Ambas opciones serán válidas para el efecto de lo que establece la norma.

--La Comisión acordó reabrir el debate y acoger lo propuesto, por la unanimidad de sus integrantes, Honorables Senadores señor Elizalde, Presidente, señoras Aravena y Rincón, y señores Durana y Harboe. (Unanimidad, 5x0).

- - -

Artículo transitorio

Prescribe que en los primeros seis meses contados desde la entrada en vigencia de la ley que el presente proyecto propone, las líneas aéreas autorizadas a operar en Chile deberán informar a sus clientes y potenciales clientes las modificaciones introducidas por la ley. Añade que esta información deberá incluir, especialmente, los derechos de los pasajeros en caso de sobreventa, viajes en familia, transporte de animales, tiempos de espera y derecho de alimentación, endoso e imposibilidad de viaje por enfermedad. Del mismo modo, deberá ser publicada a lo menos mediante letreros en oficinas de ventas y aeropuertos, y estar siempre disponible en la página web del transportador.

Sobre este artículo recayó la **indicación número 21**, de S. E. el Presidente de la República, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo transitorio.- La obligación de los transportadores de informar a los pasajeros de sus derechos, de acuerdo a lo establecido en el número 1 del artículo 2 de esta ley, será exigible transcurridos dos meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.”.

-La indicación número 21 fue aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Elizalde, presidente, Durana, Galilea y Harboe. (Aprobada con modificaciones. Unanimidad, 4x0).

Cabe señalar que este artículo pasó a ser artículo segundo transitorio, habida cuenta de la aprobación de la indicación número 4 ter, que incorporó un nuevo artículo primero transitorio al proyecto de ley.

- - -

En una sesión posterior, la **asesora del Ministerio de Economía, señora Contreras**, propuso a la Comisión aprobar una norma

que considere un plazo para la dictación de los reglamentos a que se refieren los numerales 3 letra a), 4 letra b) y 13 del artículo 1 de esta ley, que modifican los artículos 3° letra g), 3° bis letra b) y 17 N de la ley N° 19.496, respectivamente.

Propuso para tal efecto, un plazo de seis meses.

La Comisión acogió lo propuesto por la representante del Ejecutivo, pero acotando el plazo para la dictación de tales reglamentos a cuatro meses, contados desde la publicación de la presente ley en el Diario Oficial.

Sobre la base de lo anteriormente señalado, la Comisión aprobó incorporar un artículo transitorio, nuevo, del siguiente tenor:

“Artículo --- transitorio.- Los reglamentos a que se refieren los numerales 3, letra a), 4, letra b), y 13 del artículo 1 de esta ley, que modifican los artículos 3°, letra g), y 3° bis, letra b), de la ley N° 19.496, e incorpora el artículo 17 N en la ley N° 19.496, respectivamente, deberán dictarse transcurridos cuatro meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.”.

-La Comisión aprobó incorporar este nuevo artículo transitorio por la unanimidad de sus integrantes, Honorables Senadores señor Elizalde, Presidente, señoras Aravena y Rincón, y señores Durana y Harboe. (Artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad, 5x0).

Luego, el **Honorable Senador señor Elizalde** hizo presente que la Asociación Nacional Automotriz de Chile A G, ANAC, en su oportunidad, señaló que, atendido que el nuevo artículo 12 C aprobado impondrá a los proveedores de vehículos motorizados una nueva obligación legal, constituida por un deber de informar y un nuevo tratamiento hacia los talleres y mantenciones, así como por una nueva obligación de proporcionar un vehículo de reemplazo obligatorio, y siendo dichas obligaciones un hecho inédito para esta industria a nivel local, solicitó a la Comisión estudiar la posibilidad de incluir un artículo transitorio que consagre la implementación diferida de las obligaciones contenidas en el artículo 12 C. Aconsejaron un periodo de adecuación que vaya entre 6 a 12 meses, contados desde que se publique esta ley en el Diario Oficial.

Agregaron que fundaban su solicitud en el hecho que el artículo 12 C constituirá una nueva obligación que debe necesariamente coordinarse entre el Importador del vehículo, la casa matriz o fábrica donde éste se produce (quienes deben justificar las mantenciones técnicas obligatorias), además de traspasar dicha obligación a la red completa de concesionarios, de todas las marcas, en todo Chile. Esto supondrá un esfuerzo de toda la industria en un periodo de pandemia que ha golpeado fuertemente al sector, por lo cual parecería prudente incluir con un plazo de adecuación consagrado en el mismo texto legal para poder cumplir cabalmente con dichas obligaciones.

La unanimidad de la Comisión acordó diferir la

entrada en vigencia del referido artículo 12 C en cuatro meses, a contar de la publicación de la ley en el Diario Oficial.

Con tal propósito aprobó el siguiente artículo transitorio:

“Artículo ---- transitorio.- Las obligaciones que impone a los proveedores de vehículos motorizados nuevos el artículo 12 C, incorporado por el número 6 del artículo 1 de esta ley, serán exigibles transcurridos cuatro meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.”.

-La Comisión aprobó incorporar este nuevo artículo transitorio por la unanimidad de sus integrantes, Honorables Senadores señor Elizalde, Presidente, señoras Aravena y Rincón, y señores Durana y Harboe. (Artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad, 5x0).

MODIFICACIONES

En mérito de los acuerdos precedentemente expuestos, la Comisión de Economía tiene el honor de proponer la aprobación del proyecto de ley aprobado en general por el Senado, con las siguientes modificaciones:

Artículo 1

- - -

-Incorporar los siguientes números, nuevos:

“1. En el artículo 1º, número 3:

a) Agrégase, en el párrafo tercero, a continuación del punto aparte (.), que pasa a ser punto seguido (.), lo siguiente:

“En el caso de venta de bienes durables, se considerará, además, información básica comercial la duración del bien en condiciones previsibles de uso, incluido el plazo en que el proveedor se obliga a disponer de repuestos y servicio técnico para la reparación de los mismos.”.

b) Incorpórase como párrafo cuarto, nuevo, el siguiente:

“Tratándose de la prestación de servicios de despacho, el proveedor deberá indicar claramente, antes del perfeccionamiento del contrato, el costo total y periodo de tiempo que tarde dicho servicio.”. **(Indicación N° 4 ter, con modificaciones. Unanimidad, 5x0).**

“2. Agrégase el siguiente artículo 2º ter, nuevo:

“Artículo 2º ter.- Las normas contenidas en esta ley se interpretarán siempre en favor de los consumidores, de acuerdo al principio pro consumidor, y, de manera complementaria, según las reglas contenidas en el párrafo 4º del Título Preliminar del Código Civil.”. **(Indicación N° 1, con modificaciones. Unanimidad, 4x0).**

- - -

N° 1

Pasa a ser número 3, sustituido por el siguiente:

“3. En el artículo 3º:

a) Incorpóranse, en el inciso segundo, las siguientes letras, nuevas:

“g) Acudir siempre ante el tribunal competente

conforme a las disposiciones establecidas en esta ley. El proveedor debe informar al consumidor de este derecho al celebrar el contrato y al momento de surgir cualquier controversia, queja o reclamación. Toda estipulación en contrario constituye una infracción y se tendrá por no escrita.

Solo una vez surgido el conflicto, las partes podrán someterlo a mediación, conciliación o arbitraje. Los proveedores deben informar la naturaleza de cada uno de los mecanismos ofrecidos, los cuales serán gratuitos y sólo se iniciarán por voluntad expresa del consumidor, la que deberá constar por escrito. Un reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo establecerá las normas que sean necesarias para la adecuada aplicación de los mecanismos a que se refiere este párrafo.

Los proveedores financieros y no financieros podrán adscribir y ofrecer libremente el Sistema de Solución de Controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes de esta ley, lo que deberá ser informado previamente al consumidor. Este Sistema podrá llevarse a cabo por medios electrónicos."

h) Los demás derechos establecidos en las leyes referidas a derechos de los consumidores, en especial, aquéllos consagrados en la ley N° 18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica.

Será aplicable a las operaciones financieras regidas por esta ley lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 10 de la señalada ley N° 18.010, con independencia del monto del capital adeudado.

b) Incorpórase un inciso tercero, nuevo, del siguiente tenor:

"Asimismo, son derechos de todo consumidor los consagrados en leyes y reglamentos y demás normativas que contengan disposiciones relativas a la protección de sus derechos.".". **(3.- a): letra g) Artículo 121, unanimidad, 4x0). Letra h): primer párrafo, indicación N° 2 bis, con modificaciones, unanimidad, 4x0 / segundo párrafo, artículo 121, unanimidad, 5x0; 3.- b) Artículo 121, unanimidad, 4x0).**

N° 2

Pasa a ser número 4, sustituido por el siguiente:

"4. Modifícase el artículo 3° bis, en el siguiente sentido:

a) Incorpórase en su encabezado, entre las expresiones "al contrato" y "en el plazo", lo siguiente: ", sin expresión de causa,".

b) Sustitúyese la letra b), por la siguiente:

"b) En los contratos celebrados por medios

electrónicos, y en aquéllos en que se aceptare una oferta realizada a través de catálogos, avisos o cualquier otra forma de comunicación a distancia.

Solo en el caso de la contratación de servicios, el proveedor podrá disponer lo contrario, debiendo informar al consumidor sobre dicha exclusión, de manera inequívoca, destacada y fácilmente accesible, en forma previa a la suscripción del contrato y pago del precio del servicio.

En los bienes o productos, excepcionalmente no podrá ejercerse este derecho en el caso de bienes que, por su naturaleza, no puedan ser devueltos o puedan deteriorarse o caducar con rapidez; o hubieran sido confeccionados conforme a las especificaciones del consumidor; o se trate de bienes de uso personal.

Los proveedores deberán informar al consumidor la existencia del derecho a que se refiere este artículo, de manera inequívoca, destacada y fácilmente accesible, en forma previa a la suscripción del contrato y pago del precio del producto, y en caso que proceda, su exclusión. Un reglamento expedido a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo regulará la forma y condiciones en que el proveedor deberá comunicar la exclusión del derecho a retracto cuando corresponda, así como los bienes en que excepcionalmente y por su naturaleza procederá tal exclusión.

Para poner término unilateralmente al contrato de conformidad a este artículo, el consumidor podrá utilizar los mismos medios que empleó para celebrar el contrato. En este caso, el plazo para ejercer el derecho de retracto se contará desde la fecha de recepción del bien o desde la celebración del contrato en el caso de servicios, siempre que el proveedor haya cumplido con la obligación de remitir la confirmación escrita señalada en el artículo 12 A. De no ser así, el plazo se extenderá a 90 días. No podrá ejercerse el derecho de retracto cuando el bien, materia del contrato, se haya deteriorado por hecho imputable al consumidor.”.

c) Incorpórase la siguiente letra c), nueva:

“c) Las compras presenciales en que el consumidor no tuvo acceso directo al bien.”. **(Número 4. Letras a) y b), indicación N° 2 quáter, con modificaciones. Unanimidad, 4x0. Letra c), artículo 121 del Reglamento de la Corporación. Unanimidad, 4x0).**

N° 3

Pasa a ser número 5, reemplazado por el siguiente:

“5. Intercálase el siguiente artículo 3° quáter, nuevo:

“Artículo 3° quáter.- Los establecimientos de educación superior, institutos profesionales y de formación técnica deberán otorgar gratuitamente los certificados de estudios, de notas, de estado de

deuda u otros análogos, a solicitud del alumno, exalumno o de aquel que haya suspendido sus estudios o se encuentre moroso en la respectiva institución educacional.

Dichos certificados podrán ser solicitados hasta por dos veces en un año y deberán ser emitidos dentro del plazo de diez días hábiles contado desde la presentación de la respectiva solicitud.

La emisión de los mencionados certificados podrá ser realizada a través de medios electrónicos y deberá serlo en papel en los casos en que el establecimiento no cuente con medios electrónicos o así sea solicitado expresamente.”.”. **(Indicaciones 3, 4 y 4 bis, con modificaciones. Unanimidad, 5x0).**

Nº 4

Pasa a ser número 6, reemplazando el artículo 12 C que se propone, por el siguiente:

“Artículo 12 C.- Los proveedores de vehículos motorizados nuevos deberán informar al consumidor, de manera clara e inequívoca, antes del perfeccionamiento del contrato de compraventa o de arrendamiento con opción de compra, aquellas exigencias obligatorias justificadas para mantener vigente la garantía voluntaria del vehículo. En el caso que se exijan mantenciones obligatorias, se deberá informar el listado de todas éstas, incluyendo sus valores estimados, así como también una nómina de todos los talleres o establecimientos de servicio técnico autorizados donde se podrán realizar dichas mantenciones.

Los fabricantes, importadores y proveedores de vehículos motorizados nuevos no podrán limitar la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, salvo que se trate de mantenciones que, por sus características técnicas específicas justificadas, deban ser realizadas por talleres o establecimientos de servicio técnico expresamente autorizados.

El proveedor deberá proporcionar al consumidor otro vehículo de similares características mientras dure la reparación de un vehículo motorizado, cuando el ejercicio de la garantía legal o voluntaria conlleve privarlo de su uso por un término superior a cinco días hábiles.”. **(Indicaciones N°s. 6, 7 y 7 bis aprobadas, con modificaciones. Unanimidad, 4x0).**

Nº 5

Pasa a ser número 7, reemplazando el artículo 15 bis que se propone, por el siguiente:

“Artículo 15 bis.- Las normas relativas al tratamiento de cualquier tipo de datos personales de los consumidores, incluyendo especialmente los de carácter comercial, contenidas en la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada, en especial en el Título III “De la utilización de datos personales relativos a obligaciones de carácter

económico, financiero, bancario o comercial”, y demás normas legales relacionadas, se considerarán normas especiales de protección de los derechos del consumidor, especialmente para los efectos de lo dispuesto en los artículos 2 bis, 58 y 58 bis de la presente ley.

Los proveedores que realicen el tratamiento de cualquiera de los datos mencionados en el inciso anterior, deberán dar estricto cumplimiento a las normativas que allí se señalan. Para estos efectos, deberán implementar las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la reserva en el tratamiento de datos, con especial resguardo respecto de los fines para los cuales fueron autorizados por su titular.

En el supuesto de que los proveedores reporten una violación de seguridad de sus bases de datos o de aquellas de las que se sirvan y que contengan información de sus clientes o usuarios, será mandatoria la entrega de información a los consumidores de lo ocurrido, dentro de 24 horas contadas desde el referido reporte.

Esta comunicación se deberá efectuar de forma digital e incluirá las medidas de seguridad adoptadas en momentos previos y posteriores a la ocurrencia del hecho. En caso de no prosperar esta vía de contacto, esta misma información se pondrá en conocimiento del consumidor a través de medios físicos, telefónicos u otros idóneos que garanticen celeridad, dentro de un plazo de 72 horas contado desde el reporte señalado en el inciso anterior.

Las consultas y reclamos suscitadas con ocasión de este tipo de incidentes, se canalizarán a través del servicio de atención a los clientes que disponga cada proveedor.

Sin perjuicio de lo consagrado en los incisos anteriores, el responsable tendrá la obligación de informar, a petición del consumidor, la fuente de legitimidad del tratamiento de sus datos y de respetar, en todo caso, la finalidad para la cual fueron recolectados o almacenados.”. **(Indicación número 7 ter, aprobada con modificaciones. Unanimidad 4x0).**

N° 6

Pasa a ser número 8, con las siguientes modificaciones:

Letra c)

-Sustituir la letra h) que agrega, por la siguiente:

“h) Limiten los medios a través de los cuales los consumidores puedan ejercer sus derechos, en conformidad con las leyes.”. **(Artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad, 5x0).**

-Agregar la siguiente letra d), nueva:

“d) Elimínanse los incisos segundo y tercero.”.
(Artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad, 4x0).

- - -

-Incorporar el siguiente número, nuevo:

“9. Agrégase el siguiente artículo 16 C, nuevo:

“Artículo 16 C.- Las cláusulas ambiguas de los contratos de adhesión se interpretarán en favor del consumidor.

Cuando existan cláusulas contradictorias entre sí, prevalecerá aquella cláusula o parte de ella que sea más favorable al consumidor.”.”. **(Indicación N° 8, aprobada con modificaciones. Unanimidad 5x0).**

- - -

N° 7

Pasa a ser número 10, sin modificaciones.

N° 8

Pasa a ser número 11, con la siguiente modificación:

-Agregar como letra c), la siguiente:

“c) Incorpórase el siguiente inciso final, nuevo:

“Al momento de la celebración del contrato, deberán informar los mecanismos y condiciones para que el consumidor pueda dar término al contrato. Los proveedores no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes y, en ningún caso, establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. Todo pacto en contrario se tendrá por no escrito. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso octavo del artículo 17 D sobre productos o servicios financieros, en relación al monto a pagar para poner término anticipado al contrato.”.”. **(Indicación número 7 quáter, aprobada con modificaciones. Unanimidad, 5x0).**

N° 9

Pasa a ser número 12, con las siguientes modificaciones:

Letra a)

Aprobada, con modificaciones, e incorporada como párrafo segundo de la letra h), nueva, del inciso segundo del artículo 3°. **(Artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad, 5x0).**

-Considerar como letra a) la siguiente:

“a) Agréganse en el inciso octavo, a continuación del punto aparte, que pasa a ser punto seguido, las siguientes oraciones: “Sin perjuicio de lo anterior, los consumidores podrán solicitar, sin expresión de causa, el bloqueo permanente de las tarjetas de pago a las que se refiere el artículo 1° de la Ley N° 20.009, mediante aviso a través de los canales o servicios de comunicaciones establecidos en el artículo 2° del mismo cuerpo legal. A contar del bloqueo permanente, el proveedor no podrá cobrar los costos de administración, operación y/o mantención.”. **(Indicación 7 quáter y artículo 121, inciso final, del Reglamento del Senado. Unanimidad, 5x0).**

-En la letra b), sustituir “inciso cuarto” por “inciso noveno”, “dentro del plazo de diez días hábiles” por “dentro del plazo de cinco días hábiles”, y “dentro del plazo de cinco días hábiles”, por “dentro de los plazos señalados en el inciso segundo de este artículo”. **(Artículo 121, inciso final, del Reglamento del Senado. Unanimidad, 5x0).**

N° 10

Suprimirlo. **(Indicaciones números 9 y 10. Mayoría, 4 a favor x 1 en contra).**

- - -

-Considerar como número 13, nuevo, el siguiente:

“13. Incorpórase el siguiente artículo 17 N, nuevo:

“Artículo 17 N.- Previo a la celebración de una operación de crédito de dinero, los proveedores deberán analizar la solvencia económica del consumidor para poder cumplir las obligaciones que de ella se originen, sobre la base de información suficiente obtenida a través de medios oficiales a tal fin, debiendo informarle el resultado de dicho análisis. Asimismo, el proveedor deberá entregar al consumidor la información específica de la operación de que se trate. Con todo, en las instituciones de educación superior no podrá ofrecerse la celebración de contratos de operación de crédito de dinero, que no tengan relación con el financiamiento de contratos de prestación de servicios educacionales.

Los proveedores que incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, serán sancionados en conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 K.

Un reglamento dictado por el Ministerio de

Economía, Fomento y Turismo, suscrito además por el Ministro de Hacienda, determinará la forma y condiciones que deberán observarse para dar cumplimiento a las obligaciones precedentes.”.”: **(Indicaciones N°s 12, 13, 13 bis y 13 ter, con modificaciones. Unanimidad, 5x0).**

- - -

N° 11

Pasa a ser número 14, con las siguientes modificaciones:

Letra a)

-Reemplazarla por la siguiente:

“a) Reemplázase el encabezado del inciso primero, por el siguiente:

“Artículo 20.- En los casos que a continuación se señalan, el consumidor tiene el derecho irrenunciable a optar, a su arbitrio, entre la reparación gratuita del bien o, previa restitución, su reposición o la devolución de la cantidad pagada, sin perjuicio de la indemnización por los daños ocasionados. Este derecho deberá ser comunicado por el proveedor del producto o servicio en cada uno de sus locales, tiendas, páginas webs u otros:”.”. **(Artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad, 4x0).**

Letra b)

-Reemplazarla por la siguiente:

“b) Intercálase en la letra e), entre las expresiones “a que se refiere la letra c).” y “Este derecho”, lo siguiente: “Sin perjuicio de lo anterior, no será necesario hacer efectivas las garantías otorgadas por el proveedor para ejercer el derecho establecido en este artículo.”.”. **(Indicación número 10 quáter. Unanimidad, 4x0).**

N° 12

Pasa a ser número 15, con las siguientes modificaciones:

Letra b)

-Intercalar, a continuación de la expresión “la letra c)”, lo siguiente: “del señalado artículo”. **(Artículo 121 Reglamento del Senado. (Unanimidad 5x0).**

Letra c)

-Sustituirla por la siguiente:

“c) Reemplázanse los incisos octavo y noveno, por

los siguientes:

“El consumidor podrá optar por ejercer la garantía o los derechos establecidos en los artículos 19 y 20 de esta ley, a libre elección. El plazo que la póliza de garantía otorgada por el proveedor contemple y aquel a que se refiere el inciso primero de este artículo, se suspenderán durante el tiempo en que esté siendo ejercida cualquiera de las garantías.

La garantía otorgada por el proveedor no afectará el ejercicio de los derechos del consumidor establecidos en los artículos 19 y 20 de esta ley, respecto de los bienes amparados por ella. El proveedor estará impedido de ofrecer a los consumidores la contratación de productos, servicios o pólizas cuya cobertura corresponda a obligaciones que el proveedor deba asumir en conformidad a la garantía establecida en la ley.”. **(Indicación 10 quáter, con modificaciones. Unanimidad, 5x0).**

Número 13

Pasa a ser número 16, sin modificaciones.

Número 14

Pasa a ser número 17, sin modificaciones.

- - -

- Incorporar el siguiente número 18, nuevo:

“18. En el artículo 27, reemplázase la palabra “reajustadas”, por lo siguiente: “devueltas con reajuste e intereses corrientes al día efectivo de restitución. Dicho reajuste se calculará”.”. **(Indicación N° 10 ter, con modificaciones. Unanimidad, 3x0).**

- - -

N° 15

Pasa a ser número 19, sin modificaciones.

N° 16

Pasa a ser número 13, nuevo, en los términos señalados en dicho numeral, que incorpora el artículo 17 N, nuevo.

Artículo 2

N° 1

-Reemplazarlo por el siguiente:

“1. Reemplázase el inciso final del artículo 131, por el siguiente:

“El transportador, sus agentes autorizados y los explotadores de aeródromos y aeropuertos estarán obligados a informar a los pasajeros los derechos que establece el presente título, en conformidad a las condiciones que establezca la Junta de Aeronáutica Civil, previa consulta al Servicio Nacional del Consumidor. Lo anterior, sin perjuicio de que el transportador estará obligado a poner a disposición de los pasajeros folletos informativos con especificación de sus derechos, en un lugar visible de sus oficinas de venta de pasajes y en los mostradores de los aeropuertos.”. **(Indicación número 14, con modificaciones. Unanimidad, 4x0).**

Nº 3

Letra b)

-Sustituir la letra b) propuesta, por la siguiente:

“b) Comidas y refrigerios equivalentes a lo menos a 0,5 unidades de fomento cuando el tiempo transcurrido entre la hora de salida prevista para el vuelo inicialmente reservado y la nueva hora de salida fuere igual o superior a dos horas. Cumplido el plazo anterior, el pasajero tendrá derecho a una nueva prestación, y por el mismo valor, cada vez que transcurran tres horas adicionales de espera. Las prestaciones de esta letra deberán entregarse dentro de cada período correspondiente, por lo que no serán acumulables, y no serán aplicables mientras el pasajero no se encuentre presencialmente en el aeropuerto, u operen las prestaciones de la letra c) siguiente.”. **(Indicación Nº 15. Unanimidad, 4x0).**

- - -

-Agregar el siguiente numeral nuevo:

“4. En el artículo 133 B, reemplázase el párrafo segundo del numeral ii) de la letra c), por el siguiente:

“Cualquier cambio en el itinerario, por adelanto, retraso o cancelación del vuelo, deberá ser informado al pasajero por el transportador mediante comunicación escrita por el medio más expedito posible, indicando la causal del cambio. Para los efectos de esta comunicación y otras que sean necesarias, el transportador deberá requerir al pasajero, en forma directa o a través de sus agentes autorizados, sus datos de contacto, tales como dirección, teléfono y correo electrónico.”. **(Indicaciones Nºs 14 bis, con modificaciones, y 16, con modificaciones. Unanimidad, 4x0).**

- - -

Nº 4

Pasa a ser número 5, sustituido por el siguiente:

“5.- Sustitúyese el artículo 133 C por el siguiente:

“Artículo 133 C.- En caso de no verificarse el viaje, ya sea por causas imputables al transportador, al pasajero o por razones de seguridad o de fuerza mayor sobreviniente, las tasas, cargos o derechos aeronáuticos que hubiere pagado el pasajero, deberán ser restituidas por el transportador, con o sin requerimiento del pasajero, dentro del plazo de diez días, a través del mismo medio utilizado para pagar el billete de pasaje.

No obstante, en caso de no haberse podido materializar dicha restitución o en caso de haberse verificado el pago en efectivo, el transportador deberá contactar al pasajero con el fin de que éste señale el medio para efectuar la restitución, contacto que deberá realizarse en el plazo máximo de diez días contado desde que debió haberse verificado el viaje. Dicha restitución deberá efectuarse en un plazo máximo de diez días contado desde que el pasajero señale al operador la información necesaria para estos efectos. En caso de retraso injustificado, dicha restitución se recargará en un 50 por ciento en favor del pasajero cada treinta días.

Una vez vencido el primer período de 30 días sin verificarse la restitución al pasajero, podrá éste último optar por exigir la restitución al agente autorizado que haya realizado la venta, o bien, persistir en la restitución y recargos conforme al inciso precedente. Lo anterior, sin perjuicio del derecho del agente autorizado a repetir contra el transportador, cuando corresponda.”. **(Indicación número 17, con modificaciones, unanimidad 5x0).**

Nº 5

Pasa a ser número 6, con las siguientes modificaciones:

Artículo 133 G

-Sustituir, en el artículo 133 G, la palabra “viajes” por la frase “servicios de transporte aéreo nacional o cabotaje”. **(Indicación número 18. Unanimidad, 4x0).**

Artículo 133 H

-Sustituir el texto “contar con sistemas para detectar que viaja una familia y asignará asientos contiguos en el momento de la compra. En caso de que los asientos sean limitados, el transportador tomará las medidas”, por lo siguiente: “tomar las medidas necesarias”. **(Indicación número 19. Unanimidad, 4x0).**

Artículo 133 I

-Sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 133 I.- La fecha programada para un viaje podrá modificarse, o solicitarse la devolución del monto pagado, si el pasajero prueba, a través de certificado médico, que está impedido de viajar. El certificado médico deberá indicar la razón del impedimento y el período o las fechas entre las cuales el pasajero se encuentra impedido de viajar en

avión. El pasajero deberá dar aviso al transportador antes del horario programado del vuelo y presentarle el certificado médico en el plazo de veinticuatro horas a contar del aviso. Alternativamente, el pasajero podrá optar por solicitar la devolución del monto pagado, dentro del plazo de treinta días a contar de la fecha programada del viaje original. En caso de que el cambio se realice por un billete de pasaje de mayor valor, el pasajero deberá pagar la diferencia. La nueva fecha de viaje podrá fijarse en un período de hasta un año a contar de la fecha programada del viaje original. El derecho a que se refiere este artículo podrá ser invocado, asimismo, por el cónyuge o conviviente civil, los padres y los hijos del pasajero, siempre que se encuentren incluidos en la misma reserva.

El uso indebido o falsificación de dicho certificado médico, será sancionado de acuerdo a lo establecido en el artículo 202 del Código Penal.”. **(Indicación número 20, con modificaciones. Unanimidad 4x0, con excepción de la incorporación de las palabras “el periodo o”, lo que fue acordado por unanimidad 5x0).**

Nº 6

Pasa a ser número 7, sin enmiendas.

- - -

- Intercalar, a continuación del artículo 3, el siguiente epígrafe:

“Artículos transitorios”. (Adecuación formal).

- Incorporar como artículo primero transitorio, el siguiente:

“Artículo primero transitorio.- La obligación sobre información básica comercial relativa a la duración del bien en condiciones previsibles de uso, establecida en el numeral 1 del artículo 1 de esta ley, que modifica el párrafo tercero del numeral 3 del artículo 1º de la ley Nº 19.496, será exigible transcurridos ocho meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.”. **(Indicación 4 ter, con modificaciones. Unanimidad, 5x0).**

- - -

Artículo transitorio

Pasa a ser artículo segundo transitorio, reemplazado por el siguiente:

“Artículo segundo transitorio.- La obligación de los transportadores de informar a los pasajeros de sus derechos, de acuerdo a lo establecido en el número 1 del artículo 2 de esta ley, será exigible transcurridos dos meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.”. **(Indicación número 21. Unanimidad, 4x0).**

-Incorporar los siguientes artículos transitorios, nuevos:

“Artículo tercero transitorio.- Los reglamentos a que se refieren los numerales 3, letra a), 4, letra b), y 13 del artículo 1 de esta ley, que modifican los artículos 3°, letra g), y 3° bis, letra b), de la ley N° 19.496, e incorpora el artículo 17 N en la ley N° 19.496, respectivamente, deberán dictarse transcurridos cuatro meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.

Artículo cuarto transitorio.- Las obligaciones que impone a los proveedores de vehículos motorizados nuevos el artículo 12 C, incorporado por el número 6 del artículo 1 de esta ley, serán exigibles transcurridos cuatro meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.”. **(Artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad, 5x0).**

TEXTO DEL PROYECTO

De conformidad con las modificaciones precedentemente expuestas, el texto queda como sigue:

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. En el artículo 1°, número 3:

a) Agrégase, en el párrafo tercero, a continuación del punto aparte (.), que pasa a ser punto seguido (.), lo siguiente:

“En el caso de venta de bienes durables, se considerará, además, información básica comercial la duración del bien en condiciones previsibles de uso, incluido el plazo en que el proveedor se obliga a disponer de repuestos y servicio técnico para la reparación de los mismos.”.

b) Incorpórase como párrafo cuarto, nuevo, el siguiente:

“Tratándose de la prestación de servicios de despacho, el proveedor deberá indicar claramente, antes del perfeccionamiento del contrato, el costo total y periodo de tiempo que tarde dicho servicio.”.

2. Agrégase el siguiente artículo 2° ter, nuevo:

“Artículo 2° ter.- Las normas contenidas en esta ley se interpretarán siempre en favor de los consumidores, de acuerdo al principio pro consumidor, y, de manera complementaria, según las reglas contenidas en el párrafo 4° del Título Preliminar del Código Civil.”.

3. En el artículo 3°:

a) Incorpóranse, en el inciso segundo, las siguientes letras, nuevas:

“g) Acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley. El proveedor debe informar al consumidor de este derecho al celebrar el contrato y al momento de surgir cualquier controversia, queja o reclamación. Toda estipulación en contrario constituye una infracción y se tendrá por no escrita.

Solo una vez surgido el conflicto, las partes podrán someterlo a mediación, conciliación o arbitraje. Los

proveedores deben informar la naturaleza de cada uno de los mecanismos ofrecidos, los cuales serán gratuitos y sólo se iniciarán por voluntad expresa del consumidor, la que deberá constar por escrito. Un reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo establecerá las normas que sean necesarias para la adecuada aplicación de los mecanismos a que se refiere este párrafo.

Los proveedores financieros y no financieros podrán adscribir y ofrecer libremente el Sistema de Solución de Controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes de esta ley, lo que deberá ser informado previamente al consumidor. Este Sistema podrá llevarse a cabo por medios electrónicos.

h) Los demás derechos establecidos en las leyes referidas a derechos de los consumidores, en especial, aquéllos consagrados en la ley N° 18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica.

Será aplicable a las operaciones financieras regidas por esta ley lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 10 de la señalada ley N° 18.010, con independencia del monto del capital adeudado.”.

b) Incorpórase un inciso tercero, nuevo, del siguiente tenor:

“Asimismo, son derechos de todo consumidor los consagrados en leyes y reglamentos y demás normativas que contengan disposiciones relativas a la protección de sus derechos.”.

4. Modifícase el artículo 3° bis, en el siguiente sentido:

a) Incorpórase en su encabezado, entre las expresiones “al contrato” y “en el plazo”, lo siguiente: “, sin expresión de causa,”.

b) Sustitúyese la letra b), por la siguiente:

“b) En los contratos celebrados por medios electrónicos, y en aquéllos en que se aceptare una oferta realizada a través de catálogos, avisos o cualquier otra forma de comunicación a distancia.

Solo en el caso de la contratación de servicios, el proveedor podrá disponer lo contrario, debiendo informar al consumidor sobre dicha exclusión, de manera inequívoca, destacada y fácilmente accesible, en forma previa a la suscripción del contrato y pago del precio del servicio.

En los bienes o productos, excepcionalmente no podrá ejercerse este derecho en el caso de bienes que, por su naturaleza, no puedan ser devueltos o puedan deteriorarse o caducar

con rapidez; o hubieran sido confeccionados conforme a las especificaciones del consumidor; o se trate de bienes de uso personal.

Los proveedores deberán informar al consumidor la existencia del derecho a que se refiere este artículo, de manera inequívoca, destacada y fácilmente accesible, en forma previa a la suscripción del contrato y pago del precio del producto, y en caso que proceda, su exclusión. Un reglamento expedido a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo regulará la forma y condiciones en que el proveedor deberá comunicar la exclusión del derecho a retracto cuando corresponda, así como los bienes en que excepcionalmente y por su naturaleza procederá tal exclusión.

Para poner término unilateralmente al contrato de conformidad a este artículo, el consumidor podrá utilizar los mismos medios que empleó para celebrar el contrato. En este caso, el plazo para ejercer el derecho de retracto se contará desde la fecha de recepción del bien o desde la celebración del contrato en el caso de servicios, siempre que el proveedor haya cumplido con la obligación de remitir la confirmación escrita señalada en el artículo 12 A. De no ser así, el plazo se extenderá a 90 días. No podrá ejercerse el derecho de retracto cuando el bien, materia del contrato, se haya deteriorado por hecho imputable al consumidor.”.

c) Incorpórase la siguiente letra c), nueva:

“c) Las compras presenciales en que el consumidor no tuvo acceso directo al bien.”.

5. Intercálase el siguiente artículo 3° quáter:

“Artículo 3° quáter.- Los establecimientos de educación superior, institutos profesionales y de formación técnica deberán otorgar gratuitamente los certificados de estudios, de notas, de estado de deuda u otros análogos, a solicitud del alumno, exalumno o de aquel que haya suspendido sus estudios o se encuentre moroso en la respectiva institución educacional.

Dichos certificados podrán ser solicitados hasta por dos veces en un año y deberán ser emitidos dentro del plazo de diez días hábiles contado desde la presentación de la respectiva solicitud.

La emisión de los mencionados certificados podrá ser realizada a través de medios electrónicos y deberá serlo en papel en los casos en que el establecimiento no cuente con medios electrónicos o así sea solicitado expresamente.”.

6.- Intercálase el siguiente artículo 12 C:

“Artículo 12 C.- Los proveedores de vehículos motorizados nuevos deberán informar al consumidor, de manera clara e inequívoca, antes del perfeccionamiento del contrato de compraventa o

de arrendamiento con opción de compra, aquellas exigencias obligatorias justificadas para mantener vigente la garantía voluntaria del vehículo. En el caso que se exijan mantenciones obligatorias, se deberá informar el listado de todas éstas, incluyendo sus valores estimados, así como también una nómina de todos los talleres o establecimientos de servicio técnico autorizados donde se podrán realizar dichas mantenciones.

Los fabricantes, importadores y proveedores de vehículos motorizados nuevos no podrán limitar la libre elección de servicios técnicos destinados a la mantención del bien, salvo que se trate de mantenciones que, por sus características técnicas específicas justificadas, deban ser realizadas por talleres o establecimientos de servicio técnico expresamente autorizados.

El proveedor deberá proporcionar al consumidor otro vehículo de similares características mientras dure la reparación de un vehículo motorizado, cuando el ejercicio de la garantía legal o voluntaria conlleve privarlo de su uso por un término superior a cinco días hábiles.”.

7. Intercálase el siguiente artículo 15 bis:

“Artículo 15 bis.- Las normas relativas al tratamiento de cualquier tipo de datos personales de los consumidores, incluyendo especialmente los de carácter comercial, contenidas en la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada, en especial en el Título III “De la utilización de datos personales relativos a obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial”, y demás normas legales relacionadas, se considerarán normas especiales de protección de los derechos del consumidor, especialmente para los efectos de lo dispuesto en los artículos 2 bis, 58 y 58 bis de la presente ley.

Los proveedores que realicen el tratamiento de cualquiera de los datos mencionados en el inciso anterior, deberán dar estricto cumplimiento a las normativas que allí se señalan. Para estos efectos, deberán implementar las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la reserva en el tratamiento de datos, con especial resguardo respecto de los fines para los cuales fueron autorizados por su titular.

En el supuesto de que los proveedores reporten una violación de seguridad de sus bases de datos o de aquellas de las que se sirvan y que contengan información de sus clientes o usuarios, será mandatoria la entrega de información a los consumidores de lo ocurrido, dentro de 24 horas contadas desde el referido reporte.

Esta comunicación se deberá efectuar de forma digital e incluirá las medidas de seguridad adoptadas en momentos previos y posteriores a la ocurrencia del hecho. En caso de no prosperar esta vía de contacto, esta misma información se pondrá

en conocimiento del consumidor a través de medios físicos, telefónicos u otros idóneos que garanticen celeridad, dentro de un plazo de 72 horas contado desde el reporte señalado en el inciso anterior.

Las consultas y reclamos suscitadas con ocasión de este tipo de incidentes, se canalizarán a través del servicio de atención a los clientes que disponga cada proveedor.

Sin perjuicio de lo consagrado en los incisos anteriores, el responsable tendrá la obligación de informar, a petición del consumidor, la fuente de legitimidad del tratamiento de sus datos y de respetar, en todo caso, la finalidad para la cual fueron recolectados o almacenados.”.

8. En el artículo 16:

a) Reemplázase al final de la letra f) la expresión “, y” por un punto y coma.

b) Sustitúyese en la letra g) el punto final por la expresión “, y”.

c) Agrégase la siguiente letra h):

“h) Limiten los medios a través de los cuales los consumidores puedan ejercer sus derechos, en conformidad con las leyes.”.

d) Elimínanse los incisos segundo y tercero.

9. Agrégase el siguiente artículo 16 C, nuevo:

“Artículo 16 C.- Las cláusulas ambiguas de los contratos de adhesión se interpretarán en favor del consumidor.

Cuando existan cláusulas contradictorias entre sí, prevalecerá aquella cláusula o parte de ella que sea más favorable al consumidor.”.

10. En el artículo 17:

a) Añádese en el inciso primero, a continuación del punto que sigue a la palabra “léxico”, la siguiente oración: “Asimismo, los contratos a que se refiere este artículo deberán adaptarse con el fin de garantizar su comprensión a las personas con discapacidad visual o auditiva.”.

b) Agrégase el siguiente inciso final:

“Los contratos de adhesión deberán ser proporcionados por los proveedores de productos y servicios al organismo fiscalizador competente.”.

11. En el artículo 17 A:

a) Incorpórase a continuación del punto final, que pasa a ser punto y seguido, la siguiente oración:

“Estos proveedores deberán informar, además, en términos simples, los medios físicos y tecnológicos a través de los cuales los consumidores podrán ejercer sus derechos y la forma de término del contrato, cuando corresponda, según lo establecido en el mismo y en la normativa aplicable.”.

b) Añádese el siguiente inciso segundo:

“En caso de que los proveedores de bienes y servicios incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, el consumidor sólo quedará obligado a aquello que se le informó en el contrato de adhesión en el momento de aceptar los términos y condiciones de los bienes o servicios contratados.”.

c) Incorpórase el siguiente inciso final, nuevo:

“Al momento de la celebración del contrato, deberán informar los mecanismos y condiciones para que el consumidor pueda dar término al contrato. Los proveedores no podrán condicionar el término del contrato al pago de montos adeudados o a restituciones de bienes y, en ningún caso, establecer condiciones más gravosas que aquellas exigidas para su celebración. Todo pacto en contrario se tendrá por no escrito. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso octavo del artículo 17 D sobre productos o servicios financieros, en relación al monto a pagar para poner término anticipado al contrato.”.

12. En el artículo 17 D:

a) **Agréganse en el inciso octavo, a continuación del punto aparte, que pasa a ser punto seguido, las siguientes oraciones: “Sin perjuicio de lo anterior, los consumidores podrán solicitar, sin expresión de causa, el bloqueo permanente de las tarjetas de pago a las que se refiere el artículo 1° de la Ley N° 20.009, mediante aviso a través de los canales o servicios de comunicaciones establecidos en el artículo 2° del mismo cuerpo legal. A contar del bloqueo permanente, el proveedor no podrá cobrar los costos de administración, operación y/o mantención.”.**

b) Reemplázase en el **inciso noveno** la oración “Asimismo, los proveedores estarán obligados a entregar, **dentro del plazo de cinco días hábiles**, a los consumidores que así lo soliciten, los certificados y antecedentes que sean necesarios para renegociar los créditos que tuvieran contratados con dicha entidad.” por las siguientes: **“Asimismo, los proveedores deberán entregar a los consumidores que lo soliciten, dentro de los plazos señalados en el inciso segundo de este artículo, los certificados y antecedentes que sean necesarios para renegociar los créditos sin costo alguno. En caso de incumplimiento de dicha obligación dentro del**

mencionado plazo, la deuda no generará interés ni reajustes de ningún tipo mientras no se verifique dicha entrega por parte del proveedor. En caso de cobro de intereses o reajustes indebidos, éstos deberán ser devueltos en el plazo de cinco días contado desde el momento del cobro. En caso contrario, el consumidor podrá recurrir a la Comisión para el Mercado Financiero con el fin de solicitar el reembolso de los intereses y reajustes mal cobrados, así como el cobro del costo por término o pago anticipado.”.

13. Incorpórase el siguiente artículo 17 N, nuevo:

“Artículo 17 N.- Previo a la celebración de una operación de crédito de dinero, los proveedores deberán analizar la solvencia económica del consumidor para poder cumplir las obligaciones que de ella se originen, sobre la base de información suficiente obtenida a través de medios oficiales a tal fin, debiendo informarle el resultado de dicho análisis. Asimismo, el proveedor deberá entregar al consumidor la información específica de la operación de que se trate. Con todo, en las instituciones de educación superior no podrá ofrecerse la celebración de contratos de operación de crédito de dinero, que no tengan relación con el financiamiento de contratos de prestación de servicios educacionales.

Los proveedores que incumplan lo dispuesto en el inciso anterior, serán sancionados en conformidad a lo dispuesto en el artículo 17 K.

Un reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, suscrito además por el Ministro de Hacienda, determinará la forma y condiciones que deberán observarse para dar cumplimiento a las obligaciones precedentes.”.

14. En el artículo 20:

a) Reemplázase el encabezado del inciso primero, por el siguiente:

“Artículo 20.- En los casos que a continuación se señalan, el consumidor tiene el derecho irrenunciable a optar, a su arbitrio, entre la reparación gratuita del bien o, previa restitución, su reposición o la devolución de la cantidad pagada, sin perjuicio de la indemnización por los daños ocasionados. Este derecho deberá ser comunicado por el proveedor del producto o servicio en cada uno de sus locales, tiendas, páginas webs u otros:”.

b) Intercálase en la letra e), entre las expresiones “a que se refiere la letra c).” y “Este derecho”, lo siguiente: “Sin perjuicio de lo anterior, no será necesario hacer efectivas las garantías otorgadas por el proveedor para ejercer el derecho establecido en este artículo.”.

15. En el artículo 21:

a) Sustitúyese en el inciso primero el vocablo “tres” por “seis”.

b) Agrégase en el inciso segundo, a continuación del punto y seguido, la siguiente oración: “En caso de que, prestado el servicio de reparación, subsistieren las deficiencias que hagan al bien inapto para el uso o consumo a que se refiere la letra c) **del señalado artículo**, el consumidor podrá optar entre su reposición o la devolución de la cantidad pagada.”.

c) Reemplázanse los incisos octavo y noveno, por los siguientes:

“El consumidor podrá optar por ejercer la garantía o los derechos establecidos en los artículos 19 y 20 de esta ley, a libre elección. El plazo que la póliza de garantía otorgada por el proveedor contemple y aquel a que se refiere el inciso primero de este artículo, se suspenderán durante el tiempo en que esté siendo ejercida cualquiera de las garantías.

La garantía otorgada por el proveedor no afectará el ejercicio de los derechos del consumidor establecidos en los artículos 19 y 20 de esta ley, respecto de los bienes amparados por ella. El proveedor estará impedido de ofrecer a los consumidores la contratación de productos, servicios o pólizas cuya cobertura corresponda a obligaciones que el proveedor deba asumir en conformidad a la garantía establecida en la ley.”.

16. Agrégase el siguiente artículo 23 bis:

“Artículo 23 bis.- En caso de denegación de embarque por sobreventa de pasajes aéreos, los proveedores deberán informar por escrito a los consumidores, en el mismo momento de la denegación y antes de adoptar una medida compensatoria:

a) Los derechos del pasajero afectado por la denegación y las razones objetivas que justifican la adopción de dicha medida.

b) Las indemnizaciones, compensaciones y mitigaciones que consagran las leyes para tales efectos y la forma en que el proveedor cumplirá con estos deberes.

c) Los mecanismos de denuncias y reclamos de que disponen los consumidores frente a los incumplimientos de estos deberes, ante la empresa y ante el Servicio Nacional del Consumidor, así como los tribunales competentes donde ejercer las acciones judiciales que correspondan.

d) Las multas por las infracciones de esta disposición.

e) Todas aquellas medidas y derechos que los proveedores consideren oportuno y adecuado informar.

En caso de que el consumidor opte por la restitución del dinero, o que se deba pagar multas o compensaciones, se procederá al pago en la forma más expedita posible, en un plazo máximo de diez días hábiles contado desde la denegación del embarque. El consumidor siempre tendrá la opción de recibir dichos montos a lo menos en dinero efectivo o por medio de transferencia bancaria electrónica.”.

17. Incorpórase en el artículo 25 el siguiente inciso final:

“Igualmente, el proveedor deberá identificar en las boletas de cobro por estos servicios el tiempo de la suspensión, paralización o no prestación del servicio.”.

18. En el artículo 27, reemplázase la palabra **“reajustadas”**, por lo siguiente: **“devueltas con reajuste e intereses corrientes al día efectivo de restitución. Dicho reajuste se calculará”**.

19. Reemplázase el encabezado del inciso primero del artículo 37 por el siguiente:

“Artículo 37.- En toda operación de consumo en que se conceda crédito directo al consumidor, el proveedor deberá informar oportunamente, de forma clara y entendible, lo siguiente:”.

Artículo 2.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 18.916, que aprueba el Código Aeronáutico:

1. Reemplázase el inciso final del artículo 131, por el siguiente:

“El transportador, sus agentes autorizados y los explotadores de aeródromos y aeropuertos estarán obligados a informar a los pasajeros los derechos que establece el presente título, en conformidad a las condiciones que establezca la Junta de Aeronáutica Civil, previa consulta al Servicio Nacional del Consumidor. Lo anterior, sin perjuicio de que el transportador estará obligado a poner a disposición de los pasajeros folletos informativos con especificación de sus derechos, en un lugar visible de sus oficinas de venta de pasajes y en los mostradores de los aeropuertos.”.

2. Reemplázase en el artículo 133, el número 2 por el siguiente:

“2.- Sin perjuicio de lo anterior, el transportador deberá ofrecer al pasajero afectado con la denegación de embarque una compensación, cuyo monto será determinado en conformidad con la siguiente tabla:

Distancia vuelo denegado de embarque (km)	Tiempo de retraso en hora de llegada a destino entre 1 y 3 horas	Tiempo de retraso en hora de llegada a destino entre 3 y 4 horas	Tiempo de retraso en hora de llegada a destino superior a 4 horas
Menos de 500 km	2 UF	2 UF	2,5 UF
Entre 500 km y 1.000 km	3 UF	3 UF	3,75 UF
Entre 1.000 km y 2.500 km	4 UF	4 UF	5 UF
Entre 2.500 km y 4.000 km	8 UF	10 UF	10 UF
Entre 4.000 km y 8.000 km	12 UF	15 UF	15 UF
Más de 8.000 km	16 UF	20 UF	20 UF

El pasajero que acepte esas compensaciones no podrá posteriormente ejercer acciones contra el transportador por el mismo hecho, sin perjuicio de las infracciones e indemnizaciones consagradas en la ley N° 19.496, que Establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores.”.

3. En el artículo 133 A:

a) Reemplázase la letra a) por la siguiente:

“a) Comunicaciones que el pasajero necesite efectuar, ya sean telefónicas, electrónicas o de naturaleza similar, si es que la diferencia entre la hora de salida prevista para el vuelo inicialmente reservado y la nueva hora de salida fuere superior a una hora.”.

b) Sustitúyese la letra b) por la siguiente:

“b) Comidas y refrigerios equivalentes a lo menos a 0,5 unidades de fomento cuando el tiempo transcurrido entre la hora de salida prevista para el vuelo inicialmente reservado y la nueva hora de salida fuere igual o superior a dos horas. Cumplido el plazo anterior, el pasajero tendrá derecho a una nueva prestación, y por el mismo valor, cada vez que transcurran tres horas adicionales de espera. Las prestaciones de esta letra deberán entregarse dentro de cada período correspondiente, por lo que no serán acumulables, y no serán aplicables mientras el pasajero no se encuentre presencialmente en el aeropuerto, u operen las prestaciones de la letra c) siguiente.”.

4. En el artículo 133 B, reemplázase el párrafo segundo del numeral ii) de la letra c), por el siguiente:

“Cualquier cambio en el itinerario, por adelanto, retraso o cancelación del vuelo, deberá ser informado al pasajero por el transportador mediante comunicación escrita por el medio más expedito posible, indicando la causal del cambio. Para los efectos de esta comunicación y otras que sean necesarias, el transportador deberá requerir al pasajero, en forma directa o a través de sus agentes autorizados, sus datos de contacto, tales como dirección, teléfono y correo electrónico.”.

5.- Sustitúyase el artículo 133 C por el siguiente:

“Artículo 133 C.- En caso de no verificarse el viaje, ya sea por causas imputables al transportador, al pasajero o por razones de seguridad o de fuerza mayor sobreviniente, las tasas, cargos o derechos aeronáuticos que hubiere pagado el pasajero, deberán ser restituidas por el transportador, con o sin requerimiento del pasajero, dentro del plazo de diez días, a través del mismo medio utilizado para pagar el billete de pasaje.

No obstante, en caso de no haberse podido materializar dicha restitución o en caso de haberse verificado el pago en efectivo, el transportador deberá contactar al pasajero con el fin de que éste señale el medio para efectuar la restitución, contacto que deberá realizarse en el plazo máximo de diez días contado desde que debió haberse verificado el viaje. Dicha restitución deberá efectuarse en un plazo máximo de diez días contado desde que el pasajero señale al operador la información necesaria para estos efectos. En caso de retraso injustificado, dicha restitución se recargará en un 50 por ciento en favor del pasajero cada treinta días.

Una vez vencido el primer período de 30 días sin verificarse la restitución al pasajero, podrá éste último optar por exigir la restitución al agente autorizado que haya realizado la venta, o bien, persistir en la restitución y recargos conforme al inciso precedente. Lo anterior, sin perjuicio del derecho del agente autorizado a repetir contra el transportador, cuando corresponda.”.

6. Intercálanse los siguientes artículos 133 G, 133 H y 133 I:

“Artículo 133 G.- En los casos de servicios de transporte aéreo nacional o cabotaje que se encuentren fraccionados por tramos y/o por trayectos de ida y vuelta, el no uso de alguna de las fracciones no podrá motivar la denegación o condicionar el uso del resto de las fracciones, si el pasajero se presenta oportunamente al chequeo y embarque.

Artículo 133 H.- El transportador deberá tomar las medidas necesarias para que los niños menores de 14 años viajen en asientos contiguos a los de al menos un adulto de su familia o de algún adulto incluido en la misma reserva.

Artículo 133 I.- La fecha programada para un viaje podrá modificarse, o solicitarse la devolución del monto pagado, si el pasajero prueba, a través de certificado médico, que está impedido de viajar. El certificado médico deberá indicar la razón del impedimento y el período o las fechas entre las cuales el pasajero se encuentra impedido de viajar en avión. El pasajero deberá dar aviso al transportador antes del horario programado del vuelo y presentarle el certificado médico en el plazo de veinticuatro horas a contar del aviso. Alternativamente, el pasajero podrá optar por solicitar la devolución del

monto pagado, dentro del plazo de treinta días a contar de la fecha programada del viaje original. En caso de que el cambio se realice por un billete de pasaje de mayor valor, el pasajero deberá pagar la diferencia. La nueva fecha de viaje podrá fijarse en un período de hasta un año a contar de la fecha programada del viaje original. El derecho a que se refiere este artículo podrá ser invocado, asimismo, por el cónyuge o conviviente civil, los padres y los hijos del pasajero, siempre que se encuentren incluidos en la misma reserva.

El uso indebido o falsificación de dicho certificado médico, será sancionado de acuerdo a lo establecido en el artículo 202 del Código Penal.”.

7. Añádese en el artículo 134 el siguiente inciso final:

“En el caso de traslado de animales, el transportador deberá establecer condiciones que aseguren razonablemente su seguridad y bienestar.”.

Artículo 3.- Sustitúyese en el inciso tercero del artículo 10 de la ley N° 18.010, que Establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica, el guarismo “20%” por “10%”.

Artículos transitorios

Artículo primero transitorio.- La obligación sobre información básica comercial relativa a la duración del bien en condiciones previsibles de uso, establecida en el numeral 1 del artículo 1 de esta ley, que modifica el párrafo tercero del numeral 3 del artículo 1° de la ley N° 19.496, será exigible transcurridos ocho meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.

Artículo segundo transitorio.- La obligación de los transportadores de informar a los pasajeros de sus derechos, de acuerdo a lo establecido en el número 1 del artículo 2 de esta ley, será exigible transcurridos dos meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.

Artículo tercero transitorio.- Los reglamentos a que se refieren los numerales 3, letra a), 4, letra b), y 13 del artículo 1 de esta ley, que modifican los artículos 3°, letra g), y 3° bis, letra b), de la ley N° 19.496, e incorpora el artículo 17 N en la ley N° 19.496, respectivamente, deberán dictarse transcurridos cuatro meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.

Artículo cuarto transitorio.- Las obligaciones que impone a los proveedores de vehículos motorizados nuevos el artículo 12 C, incorporado por el número 6 del artículo 1 de esta ley, serán exigibles transcurridos cuatro meses desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.”.

- - -

Acordado en sesiones celebradas los días:

23 de enero (con asistencia de los Senadores señor José Miguel Durana Semir (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores Álvaro Elizalde Soto y Rodrigo Galilea Vial);

7 (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir y Rodrigo Galilea Vial), **12** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **15** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán) y **28 de mayo** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán);

2 (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **4** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **10** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **11** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **16** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir y Kenneth Pugh Olavarría), **18** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **23** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **25** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán) y **30 de junio** (con asistencia de los Honorables Senadores señores Álvaro Elizalde Soto (Presidente), José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán);

1 (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **2** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José

Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **8** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir y Rodrigo Galilea Vial), **14** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **15** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **21** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **22** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **28** (con asistencia de los Honorables Senadores señores Álvaro Elizalde Soto (Presidente), José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán) **y 29 de julio** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán);

4 (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **5** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Ximena Rincón González y señores José Miguel Durana Semir, Rodrigo Galilea Vial y Felipe Harboe Bascuñán), **12** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señoras Carmen Gloria Aravena Acuña y Ximena Rincón González, y señores José Miguel Durana Semir y Felipe Harboe Bascuñán), **18** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señoras Carmen Gloria Aravena Acuña y Ximena Rincón González, y señor José Miguel Durana Semir), **19** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señoras Carmen Gloria Aravena Acuña y Ximena Rincón González, y señor José Miguel Durana Semir) **y 25 de agosto** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Carmen Gloria Aravena Acuña y señores José Miguel Durana Semir y Felipe Harboe Bascuñán);

1 (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señoras Carmen Gloria Aravena Acuña y Ximena Rincón González, y señores José Miguel Durana Semir y Felipe Harboe Bascuñán), **8** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Carmen Gloria Aravena Acuña y señores José Miguel Durana Semir y Felipe Harboe Bascuñán), **15** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Carmen Gloria Aravena Acuña y señor José Miguel Durana Semir), **22** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señora Carmen Gloria Aravena Acuña y señores José Miguel Durana Semir y Felipe Harboe Bascuñán) **y 29 de septiembre** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señoras Carmen Gloria Aravena Acuña y Ximena

Rincón González, y señores José Miguel Durana Semir y Felipe Harboe Bascuñán);

6 (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señoras Carmen Gloria Aravena Acuña y Ximena Rincón González, y señores José Miguel Durana Semir y Felipe Harboe Bascuñán), **7** (con asistencia de los Honorables Senadores señor Álvaro Elizalde Soto (Presidente), señoras Carmen Gloria Aravena Acuña y Ximena Rincón González, y señores José Miguel Durana Semir y Felipe Harboe Bascuñán) y **13** de octubre de 2020.

Sala de la Comisión, a 27 de octubre de 2020.

PEDRO FADIC RUIZ

Abogado Secretario de la Comisión

RESUMEN EJECUTIVO
**SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE ECONOMÍA, RECAÍDO EN EL
 PROYECTO DE LEY, EN SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE
 ESTABLECE MEDIDAS PARA INCENTIVAR LA PROTECCIÓN DE LOS
 DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES.**
(Boletín N° 12.409-03)

I. PRINCIPALES OBJETIVOS DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN:

De acuerdo a lo señalado en el mensaje, el objetivo del proyecto es modificar diversos textos legales con la finalidad de establecer medidas que incentiven y a la vez fortalezcan la protección de los derechos de los consumidores, buscando evitar la presencia de vacíos legales que faciliten la vulnerabilidad de tales derechos.

Con tal propósito se pretende focalizar este fortalecimiento, entre otras, en las siguientes materias:

- Procurar una mejor regulación tanto del derecho a retracto en compras celebradas por medios electrónicos como de los contratos de adhesión;
- Ampliar los derechos del consumidor financiero y el derecho de prepago referido al consumo;
- Modificar las normas referidas a la garantía legal, estableciendo claramente que el consumidor tiene el derecho a elegir entre la trilogía de derechos que la ley establece.
- Mejorar el deber de información en caso de sobreventa de pasajes aéreos, ajustando en este caso las compensaciones en caso de denegación de embarque conforme a estándares internacionales.

El proyecto despachado por la Cámara de Diputados también considera otras modificaciones incorporadas durante el primer trámite constitucional, a saber:

1. Extensión de la garantía legal.
2. Clarificar el derecho de optar por devolución de dinero si las reparaciones son deficientes.
3. Obligación de los proveedores de informar en las boletas de cobro la suspensión de los servicios.
4. Obligación de los proveedores de datos personales de informar a los consumidores afectados las violaciones de seguridad que afecten sus datos personales
5. Modificar el monto mínimo de prepago de crédito desde 20% a 10%.
- 6.- Garantía especial para automóviles.
- 7.- Prohibiciones para entregar productos financieros a universitarios.
- 8.- Prohibición de descuentos sujetos a tarjetas de crédito.
9. Otras medidas aeronáuticas:
 - prohibición no-show;
 - entregar asientos contiguos a grupos familiares;
 - asegurar condiciones de seguridad para traslado de animales.

Con ocasión de la discusión particular, la Comisión de Economía realizó diversas modificaciones en estas y otras materias, en el marco de las ideas matrices del proyecto.

II. ACUERDOS:

Indicación N°

- 1 aprobada con modificaciones (4x0)
- 2 retirada
- 2 bis aprobada con modificaciones (4x0)
- 2 ter rechazada (4x0)
- 2 quáter aprobada con modificaciones (4x0)
- 3 aprobada con modificaciones (5x0)
- 4 aprobada con modificaciones (5x0)
- 4 bis aprobada con modificaciones (5x0)
- 4 ter aprobada con modificaciones (5x0)
- 5 rechazada (4x0)
- 6 aprobada con modificaciones (4x0)
- 7 aprobada con modificaciones (4x0)
- 7 bis aprobada con modificaciones (4x0)
- 7 ter aprobada con modificaciones (4x0)
- 7 quáter aprobada con modificaciones (5x0)
- 8 aprobada con modificaciones (5x0)
- 9 aprobada (4x1)
- 10 aprobada (4x1)
- 10 bis rechazada (4x1)
- 10 ter aprobada con modificaciones (3x0)
- 10 quáter aprobada con modificaciones (4x0 / 5x0)
- 11 rechazada (3x0)
- 12 aprobada con modificaciones (5x0)
- 13 aprobada con modificaciones (5x0)
- 13 bis aprobada con modificaciones (5x0)
- 13 ter aprobada con modificaciones (5x0)
- 13 quáter retirada
- 14 aprobada con modificaciones (4x0)
- 14 bis aprobada con modificaciones (4x0)
- 15 aprobada (4x0)
- 16 aprobada con modificaciones (4x0)
- 17 aprobada con modificaciones (5x0)
- 18 aprobada (4x0)
- 19 aprobada (4x0)
- 20 aprobada con modificaciones (4x0 y 5x0).
- 21 aprobada (4x0).

III. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN:

El proyecto consta de 3 artículos permanentes y cuatro artículos transitorios.

El artículo 1°, con 19 numerales, introduce diversas modificaciones a la ley N° 19.496, sobre protección de los derechos del consumidor.

El artículo 2°, en 7 numerales, introduce modificaciones al Código Aeronáutico.

El artículo 3° modifica el artículo 10 de la ley N° 18.010, sobre operaciones de crédito de dinero.

Los artículos transitorios regulan la entrada en vigencia diferida de

determinadas obligaciones, así como el plazo para dictar ciertos reglamentos.

IV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL. Cabe hacer presente que, en el proyecto aprobado en general por el Senado, el número 3, ex número 1, y la letra a) del número 12, ex número 9, ambos del artículo 1 del proyecto de ley, contenían normas de rango orgánico constitucional, de conformidad a lo establecido en el inciso segundo del artículo 77 de la Carta Fundamental.

Durante la discusión particular, la Comisión de Economía sustituyó el número 3, ex número 1, y modificó la letra a) del número 12, ex número 9, ambos del artículo 1 del proyecto, de modo tal que actualmente el proyecto no modifica la competencia de los tribunales.

Por lo anteriormente expuesto, el proyecto aprobado en particular por la Comisión de Economía no contiene normas que requieran de quórum especial.

V. URGENCIA: Suma.

VI. ORIGEN INICIATIVA: Mensaje de Su Excelencia el Presidente de la República.

VII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL: Segundo trámite.

VIII. APROBACIÓN EN GENERAL EN LA CÁMARA DE DIPUTADOS: Con fecha 16 de octubre de 2019 fue aprobado en general y particular por la Cámara de Diputados, por 105 votos a favor.

IX. INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO: Inició su tramitación en el Senado el 22 de octubre de 2019, pasando a la Comisión de Economía.

X. TRÁMITE REGLAMENTARIO: segundo informe.

XI. LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:

- Ley N° 19.496, sobre protección de los derechos del consumidor.
- Ley N° 18.010, sobre operaciones de crédito de dinero.
- Código Aeronáutico.
- Ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada.

PEDRO FADIC RUIZ
Abogado Secretario de la Comisión