Boletín N° 11.155-03

Proyecto de ley, iniciado en moción de los Honorables Senadores señor Quintana, señora Muñoz y señor Girardi, que modifica la ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores, en lo relativo a exenciones y límites al pago en los servicios de estacionamiento.

1. Antecedentes. Chile ha evidenciado un acelerado crecimiento en su parque automotor, llegando actualmente a más de 4,5 millones de vehículos particulares y de ellos, aproximadamente el 40% se encuentra en la Región Metropolitana. Lejos se encuentran aquellos días en que poseer un vehículo era privativo de cierto estrato social y muy por el contrario, se ha democratizado el acceso a esta clase de bienes, hecho que ha significado en muchos casos, mejoras considerables en la calidad de vida, accesibilidad y movilidad al interior de las ciudades. Sin embargo, el crecimiento del parque automotriz sin un eficiente sistema de locomoción colectiva significa una externalidad que se traduce en congestión vehicular, falta de estacionamientos y contaminación. De ahí que no resulte extraño que se la ordenanza general de urbanismo y construcciones exija un número mínimo de estacionamientos así como estudios de impactos en el tránsito.

Como regla general en muchas materias, en el caso de los estacionamientos se ha buscado la regulación espontánea del mercado a través de la mano invisible, limitando el acceso a los estacionamientos por el encareciendo de los costos. Es por eso que mediante moción parlamentaria se propuso un giro significativo en la materia, pues, se proponía un tramo exento al momento del cobro de estacionamiento. La principal razón era que -en la mayoría de los casos- el estacionamiento forma parte del servicio principal de la empresa, y respondía a las necesidades de los consumidores. En efecto, así lo señaló el boletín que originó la actual ley N°20.967 de parquímetros: "En mayo del año 2012, el Servicio Nacional del Consumidor, en uso de sus atribuciones, ordenó que no se realizarán cobros por el uso de estacionamientos y baños en los centros comerciales. Esto, en el caso de los estacionamientos"[1] y que dio lugar a un largo trabajo legislativo que tuvo fin la promulgación de una polémica ley de estacionamientos -que entró en vigencia el pasado 15 de febrero- y ha sido objeto de críticas generalizadas debido principalmente a que mediante la iniciativa señalada se buscó establecer un tramo exento de pago, favoreciendo a los consumidores y que no obstante al espíritu de esta iniciativa parlamentaria, tras su tramitación en la última etapa del proceso legislativo sólo se logró que esto quedara como una medida facultativa, señalando explícitamente en el numeral 3 del artículo 15 A que: "Los proveedores de servicio de estacionamiento podrán fijar un período de uso del servicio sin cobro, de acuerdo a sus políticas comerciales o a las condiciones de uso de dicho servicio".

En este caso, se demostró la falta de comprensión de los derechos más elementales de los consumidores. En efecto, sólo como ejemplo, algunos proveedores del servicio de estacionamiento han efectuado caso de cobro por minuto cursado de hasta $35 el minuto, lo que equivale a $2.100 la hora, en circunstancias que el tramo anterior se cobraba $1.500, es decir un aumento de casi un 40%. En este sentido, debemos

buscar unificar criterios, en el sentido de fijar un límite máximo en el cobro, pero asegurando un tramo exento en los casos que el usuario ha consumido bienes o servicios como expresión de derechos de los consumidores.

En este sentido, para subsanar esto se hace imprescindible modificar distintos aspectos de la ley, restituyendo el interés en los ciudadanos y consumidores, estableciendo como idea matriz la obligatoriedad de contar con un tramo exento en casos que que se adquieran bienes o servicios en los recintos o locales comerciales cualquiera sea su denominación. Lo anterior tiene sustento, pues, resulta dificultoso disociar el acto de consumo con el estacionamiento, maxime en la seguridad en el consumo y que por otro lado la masificación del uso del vehículo es un hecho incontrovertible.

Con todo, la ley ofrece dos modalidades de cobro y en ambas hipótesis se han evidenciado abusos. No es extraño que en doctrina y el derecho comparado las cláusulas no negociadas se consideren abusivas[2]. Es por eso, que una respuesta al desastre ocasionado por la falta de escrúpulos de quienes controlaron el mercado, es establecer criterios para la regulación del mismo, así, John Maynard Keynes sentenció "Las características del especial supuesto por la teoría clásica no son las de la sociedad en que vivimos, de donde resulta que sus enseñanzas engañan y son desastrosas si intentamos aplicarlas a los hechos de la experiencia[3]". En razón a lo anterior, y atendiendo a la necesidad es que se debe considerar la existencia de aranceles regulados. En este caso Aimone establece requisitos para una regulación estatal de la industria, "una primera se refiere a garantizar, por el derecho, y de la manera que luego se verá, que ciertos servicios o bienes que llegan a una población "en red", ofrezcan grados de seguridad y continuidad suficientes. Otra dice relación con otras actividades económicas que, sujetas a las elementales fuerzas del mercado, amenazan con el agotamiento o por la extracción del respectivo recurso, desmintiendo el postulado clásico de que "máximo" es tanto como "optimo"[4].

El punto relevante es que en este caso tratándose de la utilización de servicios de estacionamientos en bienes nacionales de uso público, parece razonable que tales prestaciones se efectúen bajo la modalidad de cobro por minutos de servicio efectivo, y que sean las propias autoridades competentes las idóneas para fijar un límite máximo de cobro en los contratos de concesión respectivos. En esta línea se manifestó durante la tramitación del proyecto la Conadecus.

La ley establece como "nueva" regla que "si con ocasión del servicio y como consecuencia de la falta de medidas de seguridad adecuadas en la prestación de éste, se producen hurtos o robos de vehículos, o daño en éstos, el proveedor del servicio será civilmente responsable de los perjuicios causados al consumidor, sin perjuicio de la responsabilidad infraccional que corresponda de acuerdo a las reglas generales de esta ley". El punto es problemático, la frase "y como consecuencia de la falta de medidas de seguridad adecuada en la prestación de éste", puede significar que a la empresa proveedora le baste contar con dichas medidas de seguridad (guardias, cámaras, etc.) para no responder, lo cuales es contrario a la jurisprudencia que ha

establecido la responsabilidad de tales empresas. Incluso, a nivel de jurisprudencia se advierte una tendencia a elevar el grado de diligencia exigible a estas empresas.

"En este sentido, los tribunales han afirmado que el deber de custodia y guarda del estacionamiento "por su naturaleza y especiales características no puede sino comprender el resguardo de tales vehículos frente a posibles acciones dañosas de terceros". Este deber, propio de un depósito, se debe exigir por el acreedor durante todo el contrato, es decir, por todo el lapso que el vehículo está estacionado. El alcance de estos daños es amplísima: daños corporales propios de la persona del depositante del vehículo, daño emergente, lucro cesante y daños extrapatrimoniales o morales. El caso fortuito y la fuerza mayor serían supuestos de exclusión de responsabilidad del deudor frente al incumplimiento. Los fallos de los tribunales señalan escuetamente que las normas infringidas serían los artículos 12 y 23 de la Ley N° 19.946. Todos destacan que el proveedor de bienes y servicios debe respetar las condiciones que ha ofrecido al consumidor para la prestación de los servicios. El artículo 23, citado también por los fallos, dice relación con los casos de negligencia culpable en la prestación del servicio y consiguiente menoscabo al consumidor."[5].

Respecto a la responsabilidad por daño, robo o hurto se ha señalado que "esta misma regla ha de darse para aquellos estacionamientos que ofrecen fracciones de tiempo gratis y que luego de cierto lapso comienzan a cobrar. En estos casos el servicio de estacionamiento se presta como contraprestación a las compras realizadas o que se realizarán eventualmente, mal podemos afirmar que quien no realiza la compra no sea un consumidor que ya ha iniciado una relación de consumo. Tiene sentido lo anterior porque: "la ausencia de precio no responde a un ánimo de liberalidad, pues la existencia del estacionamiento reporta un beneficio indirecto a la instalación o establecimiento a cuyo servicio se encuentra aquel, actuando como reclamo y produciendo por tanto un incremento en su volumen de negocio"[6].

2. Ideas Matrices. La presente moción tiene por finalidad efectuar una serie de modificaciones en la ley sobre derechos del consumidor, a partir de la reforma de la ley núm. 20.967, estableciendo como derecho del consumidor la exención en el cobro de un servicio inseparable del acto de consumo, es decir, el consumidor en cuanto adquirente de bienes y servicios tiene derecho a que se le exima de tal cobro al menos por un lapso razonable de dos horas. En coherencia de lo anterior se propone ampliar la regla de los recintos de salud públicos o privados respecto de toda clase de paciente

[1] Boletín N°9.729-03

[2] Barrientos, Marcelo. "Jurisprudencia por daños en estacionamiento de vehículos regido por la Ley del consumidor". En Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso n°34 Valparaíso 2010: pp. 39-73.

[3] Dillard, Dudley. La teoría económica de John Maynard Keynes Aguilar, S.A. Ediciones. Madrid 1960. Pág. 15

[4] Aimone Gibson, Enrique. Actividades económicas reguladas. Legalpublishing. Santiago. 2014. Pág.12

[5] Ídem.

[6] Barrientos, ob. cit.

que sea sometido a atención. En cuanto a los sistemas opcionales de cobro, tratándose de bienes nacionales de uso público se establece la necesidad de precisar solo la modalidad de minuto utilizado orientando que la autoridad competente deberá fijar límites en los contratos respectivos. Finalmente, se propone derogar, la expresión ambigua en materia de responsabilidad de los proveedores de servicios de estacionamientos, atendido que no resulta aceptable una regla que pueda admitir flexibilizar la responsabilidad civil de los propietarios de estacionamientos, ya que podríamos llegar al absurdo de que los proveedores del servicio de estacionamiento, tengan medidas idóneas o aparentes para evitar robos y hurtos, bastando la referida comprobación mediante la existencia de avisos y/o vigilancia a fin de que se les exima de toda responsabilidad.

Por las razones expuestas es que los Senadores abajo firmantes concurrimos a presentar el siguiente:

Proyecto de ley

Artículo único. Introdúcese las siguientes modificaciones a la ley N° 19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores:

1) Para agregar el siguiente inciso final en el art. 3.°:

"Es derecho del consumidor la exención del cobro -parcial o total- por el uso de estacionamientos en aquellos recintos o edificaciones en que adquiera bienes o servicios en la forma que determine la presente ley".

2) Para Modificar el art. 15 A en el siguiente sentido:

a) agregar en el numeral 2° del artículo 15 A a continuación del punto final la siguiente frase:

"Tratándose del servicio de parquímetros en bienes nacionales de uso público, el cobro sólo podrá efectuarse por minuto efectivo del uso del servicio, sin perjuicio de los limites máximos que la autoridad podrá establecer en los contratos respectivos".

b) Para reemplazar el numeral n°3 por el siguiente:

3. Estarán exento de cobro por los servicios de estacionamiento los consumidores que los utilizaren por un periodo igual o inferior a 60 minutos. Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, a los consumidores que acrediten mediante la boleta o factura respectiva, la adquisición de bienes o servicios a los proveedores que funcionen en el recinto, comercio, edificación, centro comercial, locales comerciales, cualquiera sea su denominación, o en sus edificaciones anexas en las que se provean los servicios de estacionamientos, dicha exención se extenderá en 60 minutos adicionales.

c) Para suprimir en el ordinal 5 del artículo 15 A, luego de la expresión "servicio", la frase: "y como consecuencia de la falta de medidas de seguridad adecuadas en la prestación de éste"

3) Para modificar el art. 15 B en el siguiente sentido:

a) para intercalar a continuación de la expresión "estás", la frase "cuando sean utilizados por pacientes mientras dure su atención";

b) Para sustituir la conjunción "o" por una "y"