



INFORME ASESORÍA

Mes de Diciembre

Descripción breve:

Proyecto de ley 19.496. El Sernac y sus nuevas atribuciones.

Juan de Dios Parra Sepúlveda
Asesor

Contenido

Introducción	2
Funciones del Sernac	2
Modificaciones criticadas en la nueva ley.....	5
Punto de vista de las Naciones Unidas.....	7
Planteamientos alternativos de las legislaciones existentes según países	8
Acumulación de poder del Sernac?	11
Conclusiones.....	13
Bibliografía	14

Introducción

En 2014, en el mes de Junio, la Presidenta ingresó al Congreso el proyecto de ley que modificará la Ley de Protección de los Derechos de los Consumidores (Ley 19.496 – Boletín 9369-03). Esta ley quiere impulsar y fortalecer el SERNAC (Servicio Nacional del Consumidor) otorgándole mayores facultades. Además también incrementará las multas para las sociedades que no respeten dicha ley.

El pasado 17 de octubre el Senado aprobó el proyecto de ley y fue enviado a la Cámara de diputados para su tercer Trámite Constitucional.

Para algunos, el Sernac era considerado como un león sin dientes; es por ello que sus funciones serán aumentadas y fortalecidas por la nueva ley. Además, también se han aumentado algunas multas y sanciones para empresas infractoras. Después de conocer estos hechos, determinados grupos consideran que ese fortalecimiento será una amenaza para la subsistencia de las empresas (considerándolo ahora un león que andará suelto).

Funciones del Sernac

Las funciones del Sernac, como hemos comentado, variarán con el nuevo proyecto de ley (su artículo 58 las determina. Así quedarían sus funciones a modo de resumen¹:



a) **Fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley** y de la normativa relacionada. (Proveedores y sus representantes deberán facilitar su trabajo). La negativa injustificada será castigada con multa de hasta 750 UTM.

b) **Tramitar y resolver los procedimientos sancionatorios** consagrados en el párrafo 2° del Título IV de esta ley (que se refiere a **procedimientos de protección de colectivos de consumidores**)*

¹ Las funciones que aparecen con el símbolo “=” ya se encontraban en la ley anterior:

c) **Imponer las sanciones** correspondientes por infracción a la normativa de protección de los derechos de los consumidores **en procedimientos de protección de colectivos de consumidores.***

d) **Interpretar administrativamente la normativa de protección de los derechos** de los consumidores que le corresponde vigilar.

e) **Dictar normas e instrucciones de carácter general de cumplimiento obligatorio** que deberán referirse a a) libre elección del consumidor, b) derecho a información veraz, c) no ser discriminado arbitrariamente y d) seguridad y protección de la salud y el medio ambiente en determinados casos. Las normas contendrán fundamento y podrán ser consultadas con anticipación a su aplicación.

f) **Proponer la dictación, modificación o derogación de preceptos legales** o reglamentarios para la protección de los derechos de los consumidores.

g) **Tomar declaración de personas relacionadas con** entidades sometidas a su **fiscalización**, Si el citado no comparece sin justificación el juzgado de policía local podrá ordenar su arresto hasta su comparecencia.

h) **Proporcionar información y absolver las consultas del Ministerio de Economía,** Fomento y Turismo y organismos relacionados con la protección de los derechos de los consumidores.

i) Llevar a cabo el procedimiento consagrado en el párrafo 5° del Título IV de esta ley².

=j) Velar por el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores y hacerse parte en aquellas causas que comprometan los intereses generales de los consumidores,

=k) Formular, realizar y fomentar programas de información y educación al consumidor.

² No se encuentra el párrafo 5 en el título IV. Este texto de la ley es incongruente. Se podría referir al párrafo 2.

=l) Realizar, a través de laboratorios o entidades solventes, análisis selectivos de los productos (composición, contenido neto, etc.).

=m) Reunir, elaborar, procesar, divulgar y publicar información para facilitar al consumidor un mejor conocimiento de las características de la comercialización de los bienes y servicios (...)

=n) Realizar y promover estudios en el área del consumo.

=ñ) Llevar el registro público a que se refiere el artículo 58 bis (sobre causas iniciadas a entidades en cumplimiento de esta ley)

=o) **Tratándose del procedimiento contemplado en el párrafo 2° del Título IV de la ley³**, recibir denuncias de consumidores que consideren lesionados sus intereses, iniciar investigación a causa de esas denuncias y, en su caso, ponerlas en conocimiento del proveedor a fin de que este proponga alternativas concretas de solución o corrección del hecho denunciado en conformidad a lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 50 G (que no excedan 10 UTM).

p) Requerir de los organismos del Estado los antecedentes que estime necesarios para el cumplimiento de sus funciones. Dichos organismos deberán entregar al Servicio toda la información que este les solicite y obre en su poder.

q) Solicitar la entrega de cualquier documento, libro o antecedente que sea necesario para fines de fiscalización, procurando no alterar el desenvolvimiento normal de las actividades del afectado.

r) Celebrar convenios con municipalidades para que éstas coordinen y gestionen las audiencias de conciliación obligatorias contempladas en el artículo 50 G respecto de los casos de denuncias presentadas en defensa del interés individual.

³ Este fragmento fue añadido y se refiere a la protección de colectivos de consumidores.

Modificaciones criticadas en la nueva ley.

El proyecto de ley 19.496 le dará las siguientes facultades al Sernac:

1. Facultad de **fiscalizar**.
2. Facultad de **sancionar** en determinados casos.
3. facultad de **interpretar** y **dictar normas** o instrucciones (**en algunos ámbitos**)
4. Le dará la posibilidad de **proponer** al presidente de la república, a través del ministro de economía, modificación, creación o derogación de **leyes**.
- 5.

Respecto a la facultad de dictar normas, en la nueva ley el Sernac hacerlo únicamente sobre algunos temas de especial incidencia en el consumidores:

- la libre elección del consumidor,
- el derecho a la información veraz
- no ser discriminado arbitrariamente
- y a la seguridad y protección.

Además, en muchos casos esos ámbitos serán normados por otros organismos (especialmente superintendencias).

El proyecto de ley, además, también incluye una variación de las sanciones que en muchos casos serán mayores.

Infracción	Multa actual	Multa proyecto
Sanción General	Hasta 50 UTM	Hasta 300 UTM
Publicidad Engañosa	Hasta 750 UTM, y hasta 1.000 en caso de afectación de la salud, seguridad o medio ambiente.	Hasta 1.500 UTM, y hasta 2.250 UTM e caso de afectación de salud, seguridad o medio ambiente.
Suspensión, paralización o	Hasta 150 UTM, y hasta 300	Hasta 750 UTM, y hasta 1.500

presentación de un servicio contratado.	UTM para servicios básicos.	UTM para servicios básicos (incluyendo telecomunicaciones)
Rotulación defectuosa	De 5 a 50 UTM	De hasta 300 UTM
Falta de instructivos y advertencias en productos o servicios riesgosos	Hasta 750 UTM	Hasta 2.250 UTM
No entregar información requerida por el SERNAC	Hasta 400 UTM	Hasta 750 UTM (incluye negativa a requerimientos de fiscalización)
Venta de sobrecupo en espectáculos o transporte de pasajeros (con exclusión de transporte aéreo)	De 100 a 300 UTM	De hasta 2.250
En caso de reincidencia	Se impone el Doble de la sanción como máximo	No existe reincidencia en la nueva ley
Infracciones de interés colectivo	No había máximo	Hay un máximo del 30% de las ventas de la línea o del 10% en caso de PYME
Máximo de multa en infracciones de interés colectivo	No había máximo	45.000 UTA (40 millones de dólares)

Un cambio en la nueva ley se refiere a los caso de infracciones que afecten el interés colectivo: el tribunal podrá aplicar multas por cada uno de los consumidores, sin embargo, el total de estas multas no podrá exceder el 30% de las ventas de la línea de producto o servicio objeto de la infracción o el doble del beneficio económico obtenido. En PYME la multa no podría exceder el 10% de las ventas (con un máximo de 45.000 UTA de multa, unos 40 millones dólares).

También se eliminan las sanciones en caso de reincidencia, en el sentido en que no podrán sancionarse al doble de la multa los reincidentes; de este modo la reincidencia deja de ser penada.

En la nueva ley, al aplicar las multas se consideraran en todo ello diversas circunstancias atenuantes que podrán ser tenidas en cuenta a la hora de imponer sanciones como:

- Medidas de mitigación

- Auto-denuncia
- Colaboración del infractor
- No haber sido sancionado anteriormente en (36 meses o 18 en PYME)

Anteriormente existían únicamente las circunstancias agravantes que también varían ligeramente. Se consideraran agravantes:

- Haber sido sancionado con anterioridad
- Causar daño patrimonial
- Dañar la integridad física
- Poner en riesgo la seguridad de los consumidores.

Así, por ejemplo, si se vendiera una línea de productos defectuosos por un valor de 100.000 pesos, un máximo de 10.000 pesos podrían ser destinados a subsanar la infracción (en caso de PYME) o 30.000 en caso de grandes empresas. Se entiende que la empresa seguiría contando con el 90 o el 70 % de ingresos según el tamaño de la empresa.

Punto de vista de las Naciones Unidas

Las Naciones Unidas, teniendo en cuenta las necesidades de los estados miembros (particularmente los que están en desarrollo) han estimado que los consumidores afrontan a menudo desequilibrios en cuanto a nivel adquisitivo, nivel educacional o poder de negociación frente a las empresas (que son más poderosas). Es por ello que desarrollaron algunas directrices para la Protección del consumidor:

- a) El acceso de los consumidores a bienes y servicios esenciales;**
- b) La protección de los consumidores en situación vulnerable y de desventaja;**
- c) La protección de los consumidores frente a los riesgos para su salud y su seguridad;**
- d) La promoción y protección de los intereses económicos de los consumidores;**
- e) El acceso de los consumidores a una información adecuada que les permita hacer elecciones bien fundadas conforme a los deseos y necesidades de cada cual;**
- f) La educación del consumidor, incluida la educación sobre las consecuencias ambientales, sociales y económicas que tienen sus elecciones;

- g) **La disponibilidad para el consumidor de medios efectivos de solución de controversias y de compensación;**
- h) **La libertad de constituir grupos u otras organizaciones pertinentes de consumidores y la oportunidad para esas organizaciones de hacer oír sus opiniones en los procesos de adopción de decisiones que las afecten;**
- i) La promoción de modalidades de consumo sostenible;
- j) **Un grado de protección para los consumidores que recurran al comercio electrónico que no sea inferior al otorgado en otras formas de comercio;**
- k) La protección de la privacidad del consumidor y la libre circulación de información a nivel mundial.

En la nueva ley se hace hincapié en estas directrices y, por lo tanto, estarían de acuerdo con las diferentes tendencias que las legislaciones internacionales señalan. Además, en la nueva ley se ahonda en las directrices señaladas.

Planteamientos alternativos de las legislaciones existentes según países

En la siguiente tabla se pueden comparar los diferentes modelos legislativos referentes a la protección del consumidor y a la ley de la competencia existente en diferentes países y en la Unión Europea.

En cuanto a la Legislación podemos ver que hay dos temas a legislar:

- La ley de defensa de la competencia y
- la ley de protección del consumidor

Ambos temas se pueden legislar en una sola ley o cada tema en su respectiva ley. Ese hecho se puede visualizar en las legislaciones de los diferentes países.

Otro tema tener en cuenta es en la aplicación de ambas leyes. Hay dos tipos de modalidades:

- Hay un **solo organismo** encargado de la defensa de la competencia y de la protección del consumidor o bien
- Hay **dos entidades** una que se encarga de la defensa de la competencia y otra de la protección del consumidor.

País o grupo de países	Legislación	Aplicación	
		Defensa de la competencia	Protección del consumidor
Europa			
Países Bajos	Ley de Defensa de la Competencia y Ley de Protección del Consumidor	Organismo de Protección de los Consumidores y Vigilancia de los Mercados	
España	La legislación de defensa de la competencia es independiente de la legislación de protección del consumidor	Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia	Instituto Nacional del Consumo
Unión Europea	La legislación de defensa de la competencia es independiente de la legislación de protección del consumidor	Comisión Europea: Dirección General de Competencia y Dirección General de Justicia y Consumidores	
América Latina			
Chile	La legislación de defensa de la competencia es independiente de la legislación de protección del consumidor	Fiscalía Nacional Económica y Tribunal de Defensa de la Libre Competencia	Servicio Nacional del Consumidor
China	La legislación de defensa de la competencia es independiente de la legislación de protección del consumidor	Administración Estatal de Industria y Comercio Comisión Nacional de Desarrollo y Reforma Ministerio de Comercio	
México	La legislación de defensa de la	Comisión Federal de	Procuraduría Federal del

	competencia es independiente de la legislación de protección del consumidor	Competencia Económica	Consumidor
América del Norte			
Canadá	La Ley de Defensa de la Competencia abarca tanto la defensa de la competencia como la protección del consumidor	Oficina de Defensa de la Competencia	
Estados Unidos	La legislación de defensa de la competencia es independiente de la legislación de protección del consumidor	Comisión Federal de Comercio	
África			
Sudáfrica	La legislación de defensa de la competencia es independiente de la legislación de protección del consumidor	Comisión de Defensa de la Competencia y Tribunal de la Competencia	Comisión del Consumidor y Tribunal del Consumidor
Australia	La Ley de Defensa de la Competencia y del Consumidor, de 2010, abarca tanto la defensa de la competencia como la protección del consumidor	Comisión de Defensa de la Competencia y del Consumidor de Australia	
India	La legislación de defensa de la competencia es independiente de la legislación de protección del consumidor	Comisión de Defensa de la Competencia de la India y Tribunal de Apelación de la Competencia	El Departamento de Asuntos del Consumidor se encarga de la formulación de la política de protección del consumidor y la Comisión

		Nacional de Resolución de Litigios de Consumo se encarga de la aplicación de la Ley de Protección del Consumidor
--	--	--

Podemos comprobar que en cuanto a la formulación de las leyes 8 de los 10 países analizados poseen una legislación de defensa del consumidor independiente a la de protección de la competencia. En ese sentido, Chile ha legislado en el mismo sentido que la mayoría de países analizados.

En cuanto a la separación de funciones en 5 de ellos se optó por la unificación de funciones. Chile tiene dos organismos diferentes que aplican las leyes de la defensa de la competencia y la protección del consumidor. En este sentido el Sernac se divide las funciones con la fiscalía nacional y el tribunal de la libre competencia, órganos que en otros países se encuentran integrados. Por lo que el Sernac tendría menos competencias en comparación con otros estados.

Acumulación de poder del Sernac?

Como podemos ver en la tabla anterior en el mundo existen muchas instituciones gubernamentales que cumplen funciones que el Sernac no tiene adjudicadas, como son todas aquellas relacionadas con la defensa de la competencia.

Sin embargo, se han sumado críticas a la acumulación de poderes en el Sernac., especialmente de algunos actores del mercado y algunos académicos. Además, algunos diputados de la Comisión de Economía de la Cámara, han señalado que el procedimiento ante los juzgados de policía local sería más corto que el contemplado en el proyecto de ley, con menores costos y más cercano, al existir juzgados de policía local en casi todas las comunas. Adicionalmente, se ha destacado la experiencia de estos juzgados en materias de consumo, la que se remonta a 1983, tras la dictación de la Ley Nº 18.223.

Con todo, la crítica al proyecto esquivó ciertas cuestiones relevantes en la discusión:

La judicatura de policía local no ha sido capaz de generar una jurisprudencia sólida en materia de protección de los derechos a los consumidores. Abundan las sentencias contradictorias. Por ejemplo en la Ley 20.555 de (*Protección de los derechos de los consumidores, para dotar de atribuciones en materias financieras, entre otras, al servicio nacional del consumidor*). Esta ley vino a explicitar reglas que debieron haber sido desarrolladas por la judicatura, en la misma ley no se encuentra la definición de consumidor o el plazo de prescripción de las acciones indemnizatorias. Todos los vacíos legales y la demora en la toma de decisiones van siempre en contra del consumidor, que es el elemento más débil.

Cabe destacar que al Sernac llegan cada año sobre 300 mil denuncias —los cuales no generan una decisión vinculante para los proveedores— y el número de causas de consumo que conocen los jueces de policía local en el mismo período es menos de 15 mil (a ello se agrega el bajo número de causas en que el Sernac se hace parte). Para el consumidor, asistir a un tribunal de justicia es un gran desincentivo para que se respeten sus derechos.

En Chile existen muy bajas barreras de costo para que los consumidores interpongan un reclamo ante el Sernac, lo que explica su alto (y creciente) número. Esas barreras se elevan significativamente al momento de recurrir a los tribunales. Las acciones judiciales tienen requisitos mayores y suponen un cierto conocimiento experto. Además, el consumidor se enfrenta a una contraparte que usualmente dispone de asesoría letrada especializada.

Un fortalecimiento del Sernac bajo la misma estructura actual no es suficiente para alterar el estado de las cosas. Los juzgados no están preparados para esclarecer las 300 mil denuncias que recibe el Sernac. Eso supondría un entorpecimiento de la justicia ordinaria.

El remplazo de la instancia jurisdiccional por un procedimiento administrativo análogo a los que se llevan ante las Superintendencias pone al consumidor en una posición de igualdad. Además, un organismo administrativo puede generar una jurisprudencia administrativa uniforme, que otorgue certeza a los actores respecto del tratamiento de ciertas materias, favoreciendo las reglas claras a las que aspiran las empresas. Adicionalmente, la flexibilidad que tienen los órganos administrativos respecto de los tribunales para organizar los procedimientos les

permite una mejor capacidad para absorber el mayor número de acciones que es esperable siga a la entrada en vigencia de la reforma.

Conclusiones

Los consumidores chilenos son víctimas constantes de la falta de protección legal frente a los cambios unilaterales en los servicios contratados.

El proyecto de ley es un paso muy importante hacia la defensa de los derechos de los consumidores que tal vez reducirá el tiempo que cada ciudadano se ve obligado a reclamar, beneficiando de este modo a todo el país.

En el futuro se podría requerir de reformas, en especial, en materia de procedimiento aplicable. Tal vez, un ente diferenciado debería judicializar (hacer justicia) con las normas propuestas por el Sernac.

Esta separación de los organismos gubernamentales ya se ha hecho en anteriormente en otros ministerio, por ejemplo en el ministerio de educación entre los departamentos provinciales, agencia de la calidad y superintendencia.

Esta separación requeriría un tiempo para que el Sernac pueda establecer una línea base y esta nueva ley pueda desarrollarse con garantías. De momento, en el nuevo proyecto de ley, el Sernac necesitará del estudio de dos expertos para poder normar en cualquier ámbito; este hecho garantizará la imparcialidad.

Un sistema de arbitraje asequible y justo sería beneficioso para todos los consumidores. Los sistemas de justicia lentos, caros, complicados, sin resoluciones y que necesitan de personas tituladas para su manejo, nunca benefician los ciudadanos corrientes, que suelen ser los más débiles.

Bibliografía

<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=61438>

Ley 19.496 Consultado el 27 de noviembre de 2017.

<http://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Opinion/2017/07/03/Modificacion-a-la-modificacion-de-la-Ley-sobre-Proteccion-de-los-Derechos-de-los-Consumidores-Mensaje-N036365-de-27-de-abril-de-2017.aspx>

El Mercurio. Nicolás Rojas. Consultado el 28 de noviembre de 2017

<http://www.carey.cl/reforma-para-el-fortalecimiento-del-sernac/#.WiBEYVXiaM8>

Reforma para el fortalecimiento del Sernac Consultado el 30 de noviembre de 2017.

http://unctad.org/meetings/es/SessionalDocuments/tdrbpconf8I3_es.pdf

Ley tipo de defensa de la competencia 2015. Séptima Conferencia de las Naciones Unidas Encargada de Examinar Todos los Aspectos del Conjunto de Principios y Normas Equitativos Convenidos Multilateralmente para el Control de las Prácticas Comerciales Restrictivas Consultado el 30 de noviembre de 2017.

http://www.un.org/esa/sustdev/publications/consumption_e

United Nations Guidelines for Consumer Protection. (as expanded in 1999) Consultado en 1 de Noviembre de 2017.

Oficio Nº 13.581. Cámara de diputados