



Nueva institucionalidad del SERNAC

I. Introducción

El martes 03 de Junio de 2014, el Ejecutivo ingresó a la Cámara de Diputados el proyecto de ley que “Modifica la ley N° 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores” (Boletín 9369-03). El objetivo central de la iniciativa consiste en procurar una protección de los derechos de los consumidores más moderna, ágil y eficiente. De esta manera, se propone la introducción de modificaciones que tienen por objeto generar los incentivos adecuados a fin de que los conflictos que afectan a una gran cantidad de ciudadanos en el tráfico económico se resuelvan dentro de plazos razonables¹.

En definitiva, el Ejecutivo justifica este proyecto de ley señalando que en la actualidad el Servicio Nacional del Consumidor “SERNAC” es un “león sin dientes”, por lo que se le debe dotar de una nueva institucionalidad.

RESUMEN EJECUTIVO

La Cámara de Diputados aprobó recientemente un proyecto de ley que otorga mayores prerrogativas al Servicio Nacional del Consumidor, dotándolo de facultades fiscalizadoras, interpretativas, de dictar normas y sancionatorias. Serán las Comisiones de Economía y Hacienda del Senado, y posteriormente la Sala, quienes determinarán, en definitiva, cuáles serán los nuevos poderes que se conferirán al SERNAC.

Antes de analizar los alcances de la propuesta, resulta adecuado detenerse en el rol que cumple hoy el SERNAC, y si es efectiva la protección de los consumidores a la cual está destinado.

II. El SERNAC hoy

La ley N° 19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores, promulgada en 1997, consagró normativamente las prerrogativas y facultades con que cuenta el Servicio Nacional del Consumidor, para una adecuada defensa de los derechos de los consumidores. Se reconoció expresamente la atribución de Sernac para mediar en los conflictos de consumo y se establecieron los derechos y deberes de los consumidores. Esta ley ha sufrido dos modificaciones sustanciales, en 2004 y 2009, con la finalidad de incorporar nuevos derechos, tales como la posibilidad de retracto, facilitar la formación de asociaciones de consumidores o permitir las acciones colectivas.

El SERNAC tiene 4 metas principales, las cuales son: educar al consumidor, informarlo adecuadamente, protegerlo y fomentar su participación.

2.1.- Educación en el consumo

Se entregan espacios de aprendizaje al consumidor para una mejor toma de decisiones, y se otorgan herramientas para la elección de productos de mejor calidad y mayor seguridad. Para aquello, se realizan capacitaciones a lo largo de Chile. En 2014, se realizaron 402 actividades presenciales y 21 talleres de seguridad de productos².

2.2.- Información

A través de la comunicación estratégica, aprovechando las nuevas plataformas tecnológicas, se informa al consumidor de aspectos relevantes a la hora de tomar una decisión de consumo. En 2014 se realizaron 6 campañas de difusión e información, y hubo más de 2,5 millones de visitas al sitio web del SERNAC³.

2.3.- Protección del consumidor

El Servicio Nacional del Consumidor participa activamente en mediaciones y demandas colectivas, éstas últimas presentadas ante el Juez de Policía Local. Según los datos proporcionados en la Cuenta

1. Mensaje del Proyecto de ley.2. Movimiento Gremial UC. Ob Cit.

2. Datos extraídos de la Cuenta Pública 2014 del Servicio Nacional del Consumidor.

3. Ídem.

Pública de la institución, en 2014 se presentaron 46 mediaciones y 15 demandas colectivas. Además, se recibieron más de 438.000 consultas y 286.000 reclamos, de los cuales más del 56% han sido acogidos por los proveedores y tan sólo un 10% no han tenido respuesta⁴.

2.4.- Participación ciudadana

En los últimos dos años, el SERNAC ha entregado más de \$700 millones en fondos concursables a las asociaciones de consumidores del país. Más del 65% de los recursos fueron destinados a las regiones⁵.

III. Percepción ciudadana⁶

El año 2014, el SERNAC realizó un estudio de percepción ciudadana, cuyos resultados demuestran que la institucionalidad del Servicio Nacional del Consumidor se encuentra muy bien evaluada.

- 8,5% de los ciudadanos ha escuchado del SERNAC en los últimos 6 meses.
- 56,5% señala que se siente protegido contra los abusos. Un 51,5% dice que se encuentra poco protegido.
- 77,2% opina que el SERNAC protege de buena forma los derechos de los consumidores.
- Un 27% ha leído o escuchado respecto al nuevo proyecto que fortalece el SERNAC.

Llama la atención que, a pesar de que se ha generado una sensación ambiente de desprotección de los consumidores, casi 4/5 de los encuestados manifiesta sentirse protegido por el SERNAC en la defensa de sus derechos.

IV. Fortalecimiento del Sernac

El proyecto de ley que iniciará su segundo trámite constitucional en el Senado, busca dotar de mayores atribuciones al SERNAC.

4.1.- Facultades fiscalizadoras

Regulada en el artículo 58, letra a) del proyecto de ley. Se trata de una facultad de orden preventivo, con

4. Ídem.

5. Ídem.

6. Encuesta de Percepción Ciudadana SERNAC, 2014.

el fin de que el SERNAC pueda anticiparse a los efectos negativos que producen las infracciones. Para asegurar la eficacia de la fiscalización, se contempla la facultad del Servicio de ingresar a inmuebles con el auxilio de la fuerza pública en caso que los fiscalizados le nieguen el acceso. Asimismo, la negativa a dar cumplimiento a los requerimientos durante las acciones de fiscalización será castigada con multa de hasta 1.000 unidades tributarias mensuales.

4.2.- Facultades sancionatorias

Los artículos 50 G a 50 P, establecen un procedimiento administrativo sancionatorio que es resuelto por el Director Regional del SERNAC respectivo. Si el daño producido por la infracción es superior a las 25 UTM, el consumidor podrá optar si acudir al Servicio o al juez de policía local.

4.3.- Facultad de interpretar

Regulada en el artículo 58 del proyecto de ley. Con el fin de otorgar certeza tanto a proveedores como consumidores, el proyecto le confiere al SERNAC la facultad de aplicar e interpretar administrativamente la normativa de protección de los derechos de los consumidores que le corresponde vigilar.

4.4.- Facultad de dictar normas

Para los efectos de dictar normas de alcance menor a la ley, que complementen la normativa de protección de los derechos de los consumidores, se le asigna al SERNAC la facultad de dictar normas e instrucciones de carácter general que serán obligatorias para los proveedores. Se incorpora un Consejo Técnico de carácter consultivo, Consulta Pública a consumidores y proveedores y un oficio informativo a la Superintendencia o autoridad respectiva de sectores regulados. Sin embargo, éstos serán sólo mecanismos de consulta, sin ningún carácter vinculante, otorgándose al Director Nacional del SERNAC un gran poder discrecional.

4.5.- Regulación de mediaciones colectivas

Se preserva y perfecciona la facultad del SERNAC de llevar a cabo mediaciones colectivas con anterioridad al ejercicio de las acciones judiciales destinadas a proteger los intereses de los consumidores.

4.6.- Nuevo estatuto de Nombramiento y Remoción del Director del SERNAC

El proyecto propone una reforma al estatuto que rige al Director Nacional. Será nombrado por el Presidente de la República, a partir de una terna propuesta por el Consejo de Alta Dirección Pública con el voto favorable de cuatro quintos de sus miembros. La duración del cargo será de cuatro años, pudiendo renovarse su nombramiento por una sola vez. Para los efectos de su remoción, se requiere

activar un procedimiento fundado en que concurra una negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones o una incapacidad. El procedimiento comienza a requerimiento del Ministro de Economía, quien debe solicitar un informe favorable al pleno de la Corte Suprema, para finalmente el Presidente de la República disponer su remoción.

4.7.- Fortalecimiento de las Asociaciones de Consumidores

Se contempla la posibilidad de que las Asociaciones de Consumidores celebren y ejecuten actos y contratos civiles y mercantiles para cumplir sus objetivos. Esta reforma se realiza con la finalidad de que estas asociaciones tengan viabilidad financiera. Los frutos de dichos actos y contratos deben destinarse al financiamiento de las actividades propias.

4.8.- Incremento del monto de las multas por infracción de la normativa

Se incrementa el tope de las multas hasta en un 900%, constituyendo, en palabras del Ejecutivo, un importante disuasivo para la comisión de estas conductas. Además, se determina que se sancionará cada infracción con una multa por cada persona afectada.

V. Reflexiones en el debate legislativo

Durante la discusión legislativa, asistieron a la comisión numerosos profesores, dando su punto de vista respecto del proyecto.

El profesor Raúl Tavolari señaló, respecto a las amplias facultades que se le otorgan al SERNAC, “El tema consiste en asumir, con franqueza, lo que se propone: es constitucional e intelectualmente posible otorgarle facultades jurisdiccionales al Sernac. Lo que no es posible, en cambio, es que, confiriéndosele tales facultades, se le otorguen además, otras atribuciones que son incompatibles con las actividades de un órgano que ejerza jurisdicción. Estimo inaceptable que, manteniéndose el rol tradicional de Sernac, que se incrementa a nivel máximos, se pretenda conferirle también, funciones jurisdiccionales. El entrecruzamiento y acumulación de funciones que se propone, difícilmente se concilia con las soluciones institucionales incorporadas en la Constitución, para mantener un régimen de separación de poderes, bajo el cual resulta, de la esencia, la posibilidad de control sobre las actuaciones. Lejos de haber frenos y contrapesos claramente delineados, el Sernac reuniría un cúmulo de funciones, sin mecanismos efectivos de contrapeso y control sobre el ejercicio de este abigarrado catálogo de competencias”.

“Es inconstitucional que la misma autoridad administrativa que interpreta la norma y fiscaliza su cumplimiento, imponga las sanciones, sin que deba extenderse mayormente la argumentación encaminada a que es contraria a la regla básica del juzgamiento por un juez o tribunal imparcial, que

aquel a quien se confió la tarea de interpretar la norma y velar por su observancia, sea el llamado a juzgar a quien atribuye desacatamiento”⁷.

En tanto, el profesor Luis Cordero, manifestó que: *El proyecto de ley contempla atribuciones que separadas no generan problema constitucional, pero que reunidas dan origen a un riesgo, si no existen controles adecuados. Es cierto que un organismo administrativo puede fiscalizar, sancionar y dictar normas, pero sumar a tales funciones la de mediación, conjuntamente con la de representación judicial en acciones colectivas, genera desequilibrios que es necesario controlar o derechamente separar, por ejemplo, entregando a otro la representación de acciones colectivas. Ello pone en riesgo los principios de objetividad e imparcialidad. Ejercer representación en acciones colectivas significa cambiar un servicio público que estaba ejerciendo sus facultades de acuerdo a principios de imparcialidad y objetividad, para permitirle ahora actuar como parte. Ello puede generar incentivos indebidos al interior del servicio. Una alternativa podría estar dada por entregar la facultad a una autoridad distinta o bien, si la autoridad administrativa decide ejercer la acción colectiva solo pueda ocupar la vía judicial para aplicar la sanción. De esta forma se evita que al interior de un mismo procedimiento administrativo la contaminación de las dos cosas”⁸.*

VI. Conclusiones

Dado lo ya expuesto, estimamos que este proyecto, si bien constituye un buen aporte a la defensa de los derechos de los consumidores, se excede en las prerrogativas que le otorga al SERNAC. La esencia del SERNAC es LA DEFENSA DEL CONSUMIDOR, por ello, es peligroso dotarlo de atribuciones para investigar, denunciar y sancionar, pues se requeriría que lo hiciera de manera objetiva. ¿Qué sentido tiene arrebatarles la competencia a los juzgados de policía local, los que conocen materias ligadas al derecho del consumidor desde hace más de tres décadas, para dar esa tarea a la administración del Estado? ¿Hay datos o evidencia que respalden esa decisión legislativa? El informe de la Corte Suprema al tenor de este proyecto, aunque favorable en sus conclusiones generales, no le da la razón al Poder Ejecutivo en este punto. La experiencia de las reformas a la justicia tributaria y aduanera parece suficiente para demostrar que los jueces hacen mejor justicia que la administración, no obstante este proyecto va en la dirección equivocada⁹.

El SERNAC no es imparcial, sino que parte interesada en la defensa de los consumidores, en lo cual es bastante eficaz. De hecho, las estadísticas de reclamos y participación activa en mediaciones

7. Exposición Profesor Raúl Tavolari, Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, Cámara de Diputados.

8. Exposición del profesor Luis Cordero, Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados.

9. Véase Héctor Mery “Proyecto SERNAC nos lleva de vuelta a las cavernas”. Diario Financiero 13/05/2015. En www.df.cl/noticias/opinion/columnistas/proyecto-sernac-nos-lleva-de-vuelta-a-las-cavernas/2015-05-12/164604.html

colectivas, juicios individuales y colectivos y la revisión de contratos, así lo avalan. A eso se suma que la labor del SERNAC ha sido ampliamente reconocida y valorada por la población, según consta en las encuestas de percepción ciudadana.

Si bien puede ser necesario dotar al SERNAC de mayores y mejores atribuciones, no se comparte el diagnóstico de que el Sernac sería un “león sin dientes”, término que sería usado como fundamento para el otorgamiento de estas nuevas facultades.

Asimismo, se manifiesta la preocupación por una eventual violación del artículo 19 N°3 de la Constitución, al establecer las facultades sancionatorias del SERNAC. Un órgano del Estado no puede ser juez y parte, más si su principal función es la defensa de una de las partes involucradas en el conflicto.

El Ejecutivo debe señalar cuáles son sus reales intenciones con la presentación de este proyecto: hacer del SERNAC una verdadera Superintendencia, e incluso yendo más allá, manteniendo la posibilidad de hacerse parte de las demandas que ellos mismos fallarán.

Este proyecto busca una mayor intervención estatal, triplicando la planta del Servicio Nacional del Consumidor, siendo que fortaleciendo la fiscalización, las mediaciones colectivas y el procedimiento ante el Juez de Letras, se pudo haber dotado de más y mejores dientes a la institución. Fortalecer al SERNAC no necesariamente significa una mayor protección de los consumidores. Este es un ejemplo gráfico.