



Protección al consumidor: ¿avanzamos en el camino correcto?

La protección al consumidor en el derecho chileno es bastante nueva. La primera ley que protege al consumidor propiamente tal se dicta el año 1983, existiendo anteriormente solo normas dispersas que se referían, principalmente, a los derechos de los consumidores, pero siempre relacionado con atribuciones que tenían diferentes organismos¹. A partir de la década del 80 se comienza a estructurar una normativa orgánica de protección al consumidor, la cual ha sido objeto de una serie de modificaciones, pero manteniendo claramente el estilo proteccionista más que el fomento a la libertad y a la responsabilidad en la toma de decisiones de consumo.

La definición de consumidor es aún más nueva en la legislación, ya que las primeras normas solo se contenían los derechos de éstos, pero sin delimitar quién se entendía como consumidor. Ya al consagrarse la noción, recién en el año 1997, se puede determinar de mejor manera a quiénes se les considera como tales, pero no sin dejar ciertos espacios para dudas. Sin perjuicio de ello, en general, la definición que ha adoptado la legislación sigue con la tendencia mundial de considerar como consumidores a quienes son destinatarios finales de bienes o servicios.

RESUMEN EJECUTIVO

La protección al consumidor siempre es vista como un ámbito donde es necesario hacer reformas para que sea realmente efectiva. Sin embargo, es necesario hacer un análisis para determinar dónde se encuentran los problemas reales, con el objeto de no convertir a la ley en una mezcla de soluciones a problemas puntuales, sino que en un buen catálogo general de derechos y obligaciones. Existe responsabilidad compartida tanto de la ley, como de los consumidores, proveedores y de la autoridad, que hacen que mucha veces no se encuentre la protección que esperamos que exista.

La misma línea anterior ha seguido la delimitación del ámbito de aplicación de la ley, pero esta vez sí se trata de una materia que ha tenido más modificaciones y que en su aplicación práctica ha dado lugar a diferentes interpretaciones. Efectivamente, se comenzó con un ámbito de aplicación bastante restringido, pero de a poco se ha ido ampliando, estableciendo excepciones a dicha regla general.

Ahora bien, solo si combinamos el concepto de consumidor con el ámbito de aplicación práctica de la ley podemos determinar fehacientemente a quiénes protege tanto la propia Ley de Protección al Consumidor (LPC) como las demás leyes especiales que son complementadas de forma supletoria por la LPC. Dentro de este campo encontramos, por ejemplo, los casos de salud, vivienda, educación y seguros, entre otros, donde la LPC será aplicable solo para algunos, mientras que para otros, por no calificar dentro de los requisitos de aplicación de la ley, se deben aplicar las normas del derecho común ya sea civil o mercantil, dependiendo de quienes sean los sujetos afectados.

Sin perjuicio de las definiciones y las delimitaciones del ámbito de aplicación de la ley, siempre existe entre la gente un sentimiento generalizado de que proveedor = abusador, consumidor = abusado. La duda que surge es si esto es un problema de la ley, de los proveedores o simplemente de los consumidores que, desconociendo sus derechos, no los hacen valer. No cabe duda que la mejor respuesta es la combinación de todos los factores anteriores, pero para saber qué cuota de responsabilidad le cabe a cada cuál, analizaremos cada uno por separado.

1. Profundidad de la ley

Como ya se ha esbozaba anteriormente, con la última modificación a la LPC su ámbito de aplicación se vio ampliado. Sin perjuicio de ello, otro elemento importante a tener en cuenta son los derechos protegidos y frente a los cuales se puede reclamar.

La ley, en su artículo 2, señala los casos a los cuales les serán aplicables sus normas. Sin embargo, dicha norma contiene una cláusula general de aplicación de la ley y casos especiales en los cuales, independiente si se cumple o no con la cláusula general, la ley también se les aplicará.

La norma general señala que la ley se aplicará a los actos jurídicos que, de conformidad a lo preceptuado en el Código de Comercio u otras disposiciones legales, tengan el carácter de mercantiles para el proveedor y civiles para el consumidor. Se requiere, entonces, de un consumidor², un proveedor³, la celebración de un acto mixto y que no se trate de los casos expresamente exceptuados⁴.

¹ Por ejemplo, el Decreto con Fuerza de Ley N°242, de 30 de marzo de 1960, aprueba la Ley Orgánica de la Dirección de Industria y Comercio, quien tenía entre sus atribuciones recibir denuncias de los consumidores, comprobar su veracidad y, si era procedente, sancionar al infractor, entre muchas otras.

Además de los casos en que se cumplen los requisitos de aplicación general de la ley, existen ciertas materias en las cuales, independiente del cumplimiento de los requisitos, se aplica la ley. Dos de los casos son específicos y ya se encontraban contenidos en la ley original. Se trata de la comercialización de sepulcros y sepulturas, y los actos o contratos en que el proveedor se obligue a suministrar al consumidor o usuario el uso o goce de un inmueble por períodos determinados, continuos o discontinuos, no superiores a tres meses, siempre que lo sean amoblados y para fines de descanso o turismo. En ambos casos, de ceñirnos a la cláusula general, no se aplicaría la LPC, ya que se trata de actos que recaen sobre inmuebles y no se daría el supuesto del acto mixto. Sin embargo, el legislador quiso dejarlos incluidos por reconocer el propósito mercantil lucrativo que hay en ellos para el proveedor y la particularidad del contrato para el consumidor y considerando que, de no incluirse, cualquier problema que se suscite en ellos quedaría cubierto solo por las normas y procedimientos generales.

Con la modificación a la ley de 2004, se incluyen 3 nuevos casos especiales. En primer lugar, se encuentran los contratos de educación. En principio, y tal como lo ha señalado la jurisprudencia en varias ocasiones⁵, en general, los contratos de educación son actos mixtos, ya que se entiende que los prestadores de servicio educacionales, en la medida que cobren a sus alumnos por dicho servicio, están realizando una actividad mercantil, contrato que para los alumnos será siempre civil. En virtud de ese principio, podríamos descartar solo la educación pública como acto mixto, en la medida que los usuarios de ella no pagan una contraprestación directa por el servicio. Por tanto, la inclusión expresa que hace la ley viene a reconocer solo este último caso.

Sin embargo, la incorporación de los contratos educacionales que podría haber sido visto como un beneficio, por regla general no va a ser así. Efectivamente, dejando fuera el caso de la educación pública, la ley le era aplicada en su integridad antes de la reforma a los contratos de educación, cosa que, como veremos, ahora no es así.

² “Las personas naturales o jurídicas que, en virtud de cualquier acto jurídico oneroso, adquieran, utilicen o disfruten, como destinatarios finales, bienes o servicios”.

³ “Las personas naturales o jurídicas, de carácter público o privado, que habitualmente desarrollen actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución o comercialización de bienes o de prestación de servicios a consumidores, por las que se cobre precio o tarifa. No se considerará proveedores a las personas que posean un título profesional y ejerzan su actividad en forma independiente”.

⁴ La LPC establece que no se aplicará en los casos en que exista ley especial. Sin embargo, a pesar de ello, habrá casos en que ésta siempre se aplicará, que será cuando existan vacíos en dicha legislación especial. En definitiva, la LPC tendrá una aplicación supletoria respecto de toda norma especial que regule relaciones entre proveedores y consumidores.

Adicionalmente, hay dos campos donde siempre se pueden aplicar las normas de la LPC y será:

- respecto de la aplicación del procedimiento de las causas donde esté comprometido el interés colectivo o difuso de los consumidores y su derecho a ser indemnizado mediando esa vía.

- respecto del derecho de los consumidores para utilizar el procedimiento especial establecido en la LPC para ser indemnizado de cualquier perjuicio surgido del incumplimiento de una obligación contraída por un proveedor, siempre que en la ley especial no haya un procedimiento.

⁵ Las sentencias de la Corte de Apelaciones de Santiago en las causas Rol N°7989-2004 y N°7708-2004 así lo confirman al disponer que el hecho que el Código de Comercio no haya incluido la prestación de servicios educacionales entre los actos señalados a título ejemplar como actos de comercio, no quiere decir que no lo sean, ya que en la medida que se cobre por ellos una remuneración, cabrían dentro del tipo que contiene los actos realizados por empresas que tienen por objeto prestar servicios mediante una remuneración.

En concreto, y de acuerdo a la enumeración que hace la norma, las disposiciones que se aplican a los contratos educacionales son las siguientes: normas sobre contratos de adhesión; normas sobre información y publicidad y promociones y ofertas; infracción de cobro de precio superior al exhibido, informado o publicitado; monto de las multas en caso de infracciones; plazo de prescripción de las acciones y sanciones; reglas respecto de la forma de realizar las restituciones pecuniarias; normas sobre cobranza extrajudicial; y, facultad de los usuarios para recurrir ante los tribunales correspondientes, conforme a los procedimientos que la ley establece, para hacer efectivos los derechos que las normas antes citadas les confieren.

En consecuencia, en el ámbito de la educación, podemos advertir que la protección a los consumidores se va visto disminuida con las modificaciones a la ley, dejando fuera, además, a la educación pre-básica, ya que ésta no fue incluida en la lista que establece la norma⁶.

En segundo lugar, se incluyeron específicamente los contratos de venta de viviendas realizadas por empresas constructoras, inmobiliarias y por los Servicios de Vivienda y Urbanización, salvo en lo que diga relación con la calidad de la construcción. Antes de la inclusión expresa de estos contratos, ellos solo estaban protegidos en la medida que fueran realizados por una empresa de construcción de inmuebles por adherencia, ya que es el único caso relacionado con inmuebles donde existe un acto de comercio y podría calificarse el acto como mixto (cuando el comprador fuera civil).

Actualmente, quedan dentro de la aplicación de la ley las ventas realizadas por empresas constructoras, inmobiliarias y los Servicios de Vivienda y Urbanismo. Lo que queda fuera de la aplicación de la ley son las ventas de viviendas realizadas por particulares o por empresas que no sean las que se señalan expresamente. Los demás contratos que dichas empresas puedan realizar respecto de inmuebles quedarán fuera, como es el caso, por ejemplo, de una inmobiliaria que en lugar de dedicarse a la venta de las propiedades se dedica a arrendarlas.

Debe tenerse en cuenta que la ley solo habla de contratos de venta de vivienda, dejando fuera al resto de los inmuebles (por ejemplo, las oficinas y locales comerciales). El fundamento para ello radica en la necesidad de que, aunque se incluyan excepciones, se debe mantener el espíritu de la legislación en orden a que quienes se protegen son los consumidores en cuanto a su ámbito privado y no al comercial.

Finalmente, se incluyen los contratos de salud⁷. Sin embargo, dada la redacción de la norma, y las exclusiones que señala, serán muy pocos los casos en que esta se aplique. En efecto, no se aplica la ley en lo relativo

⁶ “Quedan sujetos a las disposiciones de esta ley: d) Los contratos de educación de la enseñanza básica, media, técnico profesional y universitaria (...)”.

⁷ “Quedan sujetos a las disposiciones de esta ley: f) Los actos celebrados o ejecutados con ocasión de la contratación de servicios en el ámbito de la salud, con exclusión de las prestaciones de salud; de las materias relativas a la calidad de éstas y su financiamiento a través de fondos o seguros de salud; de la acreditación y certificación de los prestadores, sean éstos públicos o privados, individuales o institucionales y, en general, de cualquiera otra materia que se encuentre regulada en leyes especiales”.

a las prestaciones de salud ni a su calidad. Pero, ¿qué se entiende por prestaciones de salud? En general, pareciera que las prestaciones de salud son los actos efectuados directamente por los médicos, tales como consultas y procedimientos ambulatorios y quirúrgicos. En definitiva, el principal servicio de salud no queda cubierto y menos aún la calidad de éste.

Tampoco se aplica la ley en todo lo relacionado con el financiamiento de las prestaciones a través de fondos o seguros de salud, quedando fuera Isapres y Fonasa.

Respecto de la acreditación y certificación de los prestadores de salud, ello tampoco queda cubierto. Sin embargo, es una de las materias donde no existe una relación directa entre consumidor y proveedor que pueda causarle perjuicios a éste último.

Un ámbito donde podría aplicarse es en la relación entre pacientes y clínicas y hospitales, en todo aquello que no esté relacionado con las exclusiones. Por ejemplo, se aplicaría en lo relativo a los servicios prestados por el establecimiento, como alimentación. Además, la jurisprudencia ha reconocido que se puede aplicar a los errores administrativos que surgen con ocasión de exámenes de laboratorio.

En definitiva, la aplicación de la ley en los casos de salud es exageradamente restrictiva y pareciera ser que son muy pocos los escenarios frente a los cuales los consumidores quedan protegidos.

Respecto de la protección concreta que se da a los consumidores a través de sus derechos, la ley establece un catálogo de derechos generales y luego una serie de obligaciones para los proveedores que, de no cumplir, arriesgan una sanción pecuniaria, además de tener que indemnizar a los consumidores en los casos en que sea procedente.

Dentro de los derechos encontramos la libre elección de los bienes o servicios, la información sobre los principales aspectos de éstos, la prohibición de discriminar arbitrariamente, la seguridad en el consumo y protección de la salud y el medio ambiente, el derecho a la reparación e indemnización en los casos en que sea necesario y la educación para el consumo responsable.

Posteriormente, la ley establece obligaciones concretas que deben cumplir los proveedores en los diferentes ámbitos y una serie de infracciones, con la correspondiente sanción que llevan aparejadas.

De este modo, se consagra el derecho de retracto en ciertos casos; las normas a las cuales deben ceñirse los contratos de adhesión; el derecho de garantía y la forma en que ha de ejercerse; normas sobre información y publicidad; promociones y ofertas; crédito a los consumidores; normas especiales aplicables a los servicios; y, normas sobre seguridad de bienes y servicios.

Al igual que en la generalidad de las materias, siempre hay quienes consideran que la protección que

confiere la ley a los consumidores es insuficiente. En este caso concreto, además, se trata de un tema muy sensible para el público en general, que se siente muchas veces “pasado a llevar” en sus derechos. Es por ello que existen muchos proyectos de ley que pretenden modificar la legislación, para ampliar la protección a los consumidores, entrando a regular en concreto cada uno de los temas sensibles y dejando de ser un catálogo general de derechos y obligaciones.

2. Consumidores y proveedores

El consumidor chileno es, por lo general, muy desinformado. Gran parte de los problemas que se producen en el ámbito del consumo radica en que los consumidores no se informan antes de tomar sus decisiones. Efectivamente, hay quienes están acostumbrados (empujados por el sistema, que se los permite) a no informarse respecto del producto, el proveedor, las condiciones de compra, etc., y luego transformarse en víctimas del sistema. Es necesario educar a los consumidores para hacerlos responsables de sus decisiones de compra y de sus actos en general. Ello, ciertamente, sin que se deba transformarse el sistema en solo un tema de información ya que, efectivamente, hay veces en que se cometen abusos.

Un caso que permite ejemplificar lo anterior es el derecho de retracto. Dicho derecho fue introducido a la legislación con la modificación del año 2004, que permite a los consumidores, en ciertos casos, poner término a los contratos de forma unilateral en un determinado plazo. El fundamento de ello estaría en que los consumidores, en ciertos casos, son presionados para tomar decisiones de consumo, lo que les restaría libertad en la elección.

Si bien es cierto que muchas veces los proveedores ejercen presión a los consumidores para que decidan consumir, no es menos cierto que el primer responsable en concretar dicha compra es el consumidor. Es él quien debe pagar. Ello es aún más importante cuando se trata de bienes de mayor valor, siendo el ejemplo más citado en esta materia el de los arriendos de tiempos compartidos, donde generalmente se hacen reuniones en que se utilizan medios para inducir a que los consumidores que compren. Sin embargo, éstos siempre son libres de suscribir o no el contrato.

El principal problema que se deriva de la consagración de este tipo de derechos radica en que implican un costo para los proveedores, el cual es íntegramente traspasado al consumidor, vía aumento de precio. Por tanto, siempre es necesario hacer el ejercicio de cuánto le va a costar al consumidor esa mayor protección, ya que terminarán pagando todos por el desconocimiento de unos pocos.

Otro de los casos donde existe desconocimiento de los derechos, es en el tema del derecho de garantía. En este caso, la regla general es que todos los bienes que se venden tienen tres meses de garantía, dentro de los cuales el consumidor puede reclamar frente a diferentes vicios o desperfectos del bien. Dicho derecho opera frente a desperfectos del bien; cuando éste no cumple con las características que corresponden a las que se ofreció; cuando existen normas de seguridad o calidad obligatorias que no se cumplen; cuando

existen vicios ocultos; cuando se ha ejercido la garantía y los problemas subsisten. En todos aquellos casos, el consumidor tiene tres alternativas, **a su elección:** que se le repare el bien, que se le reponga o que se le devuelva la cantidad pagada, más indemnización de perjuicios, en caso de que ésta proceda.

Como se puede apreciar, es un derecho del consumidor que sea él quien elija de qué forma quiere ejercer la garantía e incluso se dan tres alternativas distintas. Lo que pasa en la realidad es que aquel que compró un bien que se echa a perder va a la tienda, le informan que van a mandar el producto al servicio técnico, que demora 30 días, y luego de eso puede pasarlo a retirar. El consumidor, por ignorancia, no reclama y se hace como dice el proveedor.

En casos como este se ve claramente que existe protección, pero que por desconocimiento de los mismos interesados los derechos no son ejercidos ni respetados. Es necesario, entonces, que exista una mayor preocupación por parte de los consumidores en conocer los derechos que tienen y, por parte de la autoridad, más campañas de difusión de derechos. A la larga, el costo es inferior al de reclamar.

Respecto de los proveedores, resulta imposible generalizar, ya que, como en todo ámbito, los hay buenos y malos.

Sin embargo, existe una falencia en lo que se refiere al mecanismo de reclamo en caso de incumplimiento de contrato o fallas en los productos o servicios. Efectivamente, en ciertos casos, especialmente en el área de los servicios, el procedimiento interno de reclamo que tienen las empresas es ineficiente y no da solución a los problemas de los consumidores. Esto es aún peor en el caso de los servicios donde el cliente está, en cierta medida, cautivo.

Es cierto que la ley contempla un procedimiento de mediación de parte del Servicio Nacional del Consumidor y un procedimiento judicial. Sin embargo, la mediación no es obligatoria para el proveedor y puede omitir la contestación del reclamo y, en caso del procedimiento, éste no es realmente viable para la mayoría de los casos, ya que los consumidores no están dispuestos a someterse a un procedimiento judicial solo para que se le aplique una multa al proveedor o, en caso de que proceda una indemnización para ellos, cuando la cuantía es muy baja. En términos concretos, nadie empieza un juicio porque la plancha de \$5.990 no funciona y la garantía no es respetada.

Lo ideal sería que los proveedores, especialmente en el área de servicios, contaran con un sistema para resolver, de forma efectiva, los problemas que existieran en la ejecución de los contratos. Esto traería como beneficio para ellos una mejora en la imagen y una disminución de conflictos judiciales y, para los consumidores, una mejor atención al cliente y una efectiva solución de conflictos.

El caso del Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC) es diferente de la generalidad de los servicios públicos, ya que en su ámbito propio, no tiene facultades fiscalizadoras, lo que es bueno, sino que tiene otras funciones. En general, le corresponde todo lo relacionado con la educación e información a los consumidores.

Respecto de la información, son conocidas las campañas que realizan en períodos claves: diferencias de precio de uniformes y útiles escolares en marzo; precios y componentes de los juguetes para el día del niño en agosto y en Navidad; precios de la carne en septiembre, etc.

Es en el ámbito de la información donde es necesario que se destinen mayores recursos y se realicen campañas masivas donde se les explique a los consumidores, o sea, a todos, cuales son los derechos que tienen y la forma en que pueden ejercerlos. De esa manera, se lleva a cabo de una mejor manera la función educadora y se soluciona uno de los problemas que antes se mencionaba: la falta de conocimiento de los consumidores de los derechos que los asisten.

En definitiva, como se analizó, los problemas en el ámbito del consumo provienen de diversas fuentes. En primer lugar, la misma LPC al pretender ampliar su ámbito de aplicación, se vio restringida en ciertos casos, especialmente en educación y salud, donde no hay una protección efectiva. La ley debe ser un catálogo general de derechos y obligaciones, y no entrar al detalle, ya que todo lo que queda fuera, queda desprotegido. En seguida, los mismos consumidores son responsables de gran parte de los problemas que se les suscitan, al no informarse de forma correcta al decidir realizar el acto de consumo o al momento de ejercer sus derechos. En el caso de los proveedores, hace falta un sistema que sea expedito en resolver los conflictos que se presenten, para evitar los juicios y satisfacer a los consumidores que se han visto afectados. Finalmente, el accionar del SERNAC sería mucho más eficiente con buenas campañas de educación en el consumo, tanto para proveedores como para consumidores.