

Nueva Ley del Consumidor: innovaciones y limitaciones

Francisco Fernández *

Resumen

La Ley N° 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores, fue publicada en el Diario Oficial el 7 de marzo de 1997 y entró en vigencia el 5 de junio del mismo año.

El crecimiento económico experimentado por el país en el último tiempo, la masividad de los actos de consumo en la sociedad contemporánea y el despliegue incesante de nuevas prácticas comerciales —amén de otros factores económicos y sociales, entre los cuales el de mayor relevancia lo constituye la situación de vulnerabilidad en que se hallan los consumidores finales de bienes y servicios ante sus proveedores— hacían necesario un nuevo marco jurídico de regulación que diera cuenta de esta realidad y ubicara a Chile a la altura de los estándares internacionales en la materia.

■ Francisco Fernández es abogado, profesor universitario, especialista en Derecho Administrativo y autor de diversas obras y monografías sobre materias jurídicas. Entre 1969 y 1971 se desempeñó como funcionario del Senado de Chile. Entre 1981 y 1984 fue jefe del Departamento de Estudios Jurídicos en el Instituto Nacional del Consumidor de México y posteriormente fue Subdirector de Normatividad en la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Educación Pública de ese país. Como asesor jurídico del Ministerio del Interior de Chile, ha participado en la elaboración de diversas iniciativas legales, destacándose entre ellas la reforma al capítulo XIII de la Constitución, la reforma a la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades y la Ley sobre Gobierno y Administración Regional. Entre 1991 y 1993 fue fiscal de la Agencia de Cooperación Internacional del gobierno de Chile. Desde 1993 es Director del Servicio Nacional del Consumidor.

* FRANCISCO FERNÁNDEZ, Director del Servicio Nacional del Consumidor, Teatinos 120, Santiago, Chile. Fax: (562) 671 8095, E-mail: sernac@minecon.cl

Introducción

La antigua ley vigente en este campo, la N° 18.223, dictada en 1983, configuraba determinadas conductas de los proveedores (a quienes no definía claramente como tales) como atentatorias contra los intereses de los consumidores (los que tampoco eran conceptualizados en su texto de una manera expresa), asignándoles una sanción pecuniaria (multa) cuyo monto podía fijar el tribunal entre una y cincuenta unidades tributarias mensuales¹, salvo en dos situaciones estimadas particularmente graves, en las que la penalidad podía ser mayor: el caso de la publicidad falsa difundida por medios masivos (que podía castigarse con multa de hasta 100 UTM) y el de la paralización, suspensión o no prestación injustificada de un servicio de utilidad pública de los expresamente mencionados en la norma—agua potable, alcantarillado, gas, energía eléctrica o teléfono—, siempre que el mismo hubiere sido contratado previamente por el usuario y éste hubiere pagado el respectivo derecho de conexión, instalación, incorporación o mantención, caso en el cual, además de la multa a la empresa respectiva, los ejecutivos o empleados personalmente responsables de tal hecho podían ser sancionados con una pena privativa de libertad (presidio menor en su grado mínimo).

Se trataba, pues, de una legislación de clara impronta punitiva, porque sus normas operaban sólo después de consumada la conducta que el legislador describía como lesiva a los intereses del consumidor. Ello era congruente con la filosofía ultraliberal que la inspiraba, afincada en la convicción de que el simple funcionamiento espontáneo de las leyes del mercado, en una atmósfera de libre competencia, era bastante para resguardar los legítimos intereses de los consumidores, a condición de que a éstos se les proporcionara un cierto nivel razonable de información previa al contrato y de que se reprimieran las prácticas fraudulentas en que pudieran incurrir los proveedores. Una somera revisión de las disposiciones de la Ley N° 18.223 permitirá comprobar que todas ellas se ocupaban, precisamente, de castigar situaciones de deshonestidad comercial o de vulneración manifiesta al principio de la buena fe en las relaciones contractuales. Nada se decía, en cambio, respecto al marco normativo en que tales relaciones debían desarrollarse, lo cual dejaba entregada la regulación de la relación de consumo propiamente tal (vínculo jurídico entre proveedor y consumidor) a las normas generales del Derecho Privado Común (Derecho Civil) y en algunos casos a las del Derecho Mercantil, unas y otras codificadas a mediados del siglo pasado e impregnadas de ciertos principios, como el de la libertad contractual y el de la autonomía de la voluntad, que, puesto que suponían que las partes de un contrato discutían y acordaban sus condiciones en un pie de efectiva igualdad, resultaban manifiestamente insuficientes para dar cuenta de las condiciones de inferioridad y desventaja en que el consumidor se encuentra en el mercado moderno, caracterizado por la producción y comercialización en masa de bienes y servicios por personas que se dedican profesionalmente a ello.

¹ El valor de una unidad tributaria mensual (UTM) asciende a \$ 24.931 en marzo de 1998.

Fundamentos del nuevo sistema de protección al consumidor instaurado por la Ley N° 19.496

Teniendo en consideración los elementos anteriormente reseñados, la nueva Ley de Protección a los Derechos de los Consumidores innova sustantivamente en la materia, confiriéndole a su regulación una tónica preponderantemente preventiva y centrada en los efectos civiles o patrimoniales de la relación de consumo (derechos y obligaciones de las partes que en ella intervienen), sin perjuicio de mantener— y en algunos casos incrementar— las sanciones de multa para reprimir las conductas más gravemente atentatorias contra los derechos de los consumidores.

De allí que la nueva normativa centre su preocupación en el reconocimiento y regulación de los derechos de los consumidores, acotando el ámbito de su aplicación a aquellas relaciones jurídicas (contractuales y extracontractuales) que tienen lugar en el mercado entre proveedores profesionales, de un lado, y consumidores o usuarios finales, del otro.

Un sistema de protección legal así concebido se fundamenta en el reconocimiento de la situación de vulnerabilidad en que se halla el consumidor en el mercado moderno, frente a la diversidad y complejidad de las ofertas de bienes y servicios que los proveedores ponen a su disposición bajo múltiples y a veces difícilmente comprensibles condiciones de contratación. Tal vulnerabilidad se expresa, desde luego, en la asimetría de información que se verifica entre los consumidores finales, que actúan individualmente como agentes económicos y sin una versación profesional en la materia de consumo, y proveedores organizados profesionalmente para desarrollar actividades de producción, distribución y comercialización de bienes o de prestación de servicios. Asimismo, esa disparidad se manifiesta en su escasa capacidad de negociación respecto a los términos de la vinculación contractual que supone la relación de consumo y en la dificultad objetiva que encuentra para ser resarcido de las consecuencias económicamente desfavorables o lesivas que puedan irrogarle los defectos de calidad y sobre todo de seguridad de los bienes o servicios que adquiere o contrata.

Los fundamentos antedichos explican tanto el universo de relaciones jurídicas a que se aplica esta normativa como el sentido y extensión de cada uno de los derechos que ella consagra en beneficio de los consumidores.

Ámbito de aplicación

El campo de relaciones jurídicas que queda regido por esta preceptiva lo constituyen, en principio, los actos jurídicos —fundamentalmente, contratos— que, de conformidad al Código de Comercio y demás disposiciones legales atinentes a la materia, tengan el carácter de mercantiles para el proveedor y civiles para el consumidor (inciso primero del artículo 2° de la Ley N° 19.496).

De manera, pues, que para circunscribir el concepto de acto jurídico de consumo resulta necesario verificar el cumplimiento de ciertos presupuestos que atañen tanto a la caracterización de las partes

intervinientes (requisitos subjetivos) como a la naturaleza del acto mismo (requisito objetivo).

Por lo que concierne a los requisitos subjetivos, el número 1 del inciso segundo del artículo 1° de la Ley define a los consumidores como las personas naturales o jurídicas que, en virtud de cualquier acto jurídico oneroso, adquieran, utilicen o disfruten, como destinatarios finales, bienes o servicios. A su vez, el número 2 del mismo inciso concibe a los proveedores como 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 obstante que la exégesis a profundidad de las disposiciones de esta Ley excede con largueza los propósitos y extensión de este artículo, estimo importante detenernos brevemente en el comentario de algunos elementos que integran estas dos definiciones.

Desde luego, pueden tener el carácter de consumidores, para efectos de esta Ley, tanto las personas físicas como los entes morales denominados personas jurídicas, con lo cual nuestro legislador zanjó expresamente una cuestión que por algún tiempo concitó discusión en la doctrina, ya que en opinión de algunos las personas jurídicas no podían considerarse como tales pues a su respecto no se darían las condiciones de vulnerabilidad y desventaja negocial de que padecen los consumidores en general. Sin embargo, los rasgos característicos de la comercialización en masa que hacen los proveedores (esencialmente el desequilibrio entre el profesional de la actividad y el que no lo es y la falta de margen negocial para este último) impusieron universalmente el criterio de no excluir a las personas jurídicas, a priori, de la posibilidad de ser consideradas consumidores.

Con todo, ha de tratarse, en la generalidad de los casos, de personas jurídicas que no persigan fines de lucro o si fueren entes lucrativos (como las sociedades), será menester que el bien o servicio que estuvieren adquiriendo o contratando no lo vayan a convertir en objeto de una nueva enajenación o negociación, ya sea en la misma forma o previo un proceso de transformación industrial, toda vez que otro de los elementos caracterizantes del concepto jurídico de consumidor es que éste sea un consumidor final y no un insumidor, como denominan algunos autores españoles a quien simplemente interviene como un intermediario lucrativo en la circulación de la riqueza.

Consumidor final es, pues, quien destina los bienes y servicios que compra o contrata a la satisfacción de sus propias necesidades y las de aquellos con quienes comparte su consumo. Es, por así decirlo, el eslabón final de la cadena a que puede asimilarse la circulación de las mercancías.

El último elemento que integra la noción de consumidor es la onerosidad del acto en cuya virtud la persona adquiere el bien o su disfrute u obtiene la prestación del servicio de que se trate. Esto quiere decir que en el contrato de consumo cada una de las partes debe gravarse en beneficio de la otra, soportando el consumidor un desembolso pecuniario a favor del proveedor. Por consiguiente, no será consumidor quien reciba la donación

de un bien (contrato a título gratuito), a menos que ella sea un contrato que tenga por finalidad crear condiciones propicias para una posterior operación de consumo (como cuando se nos obsequia, en un supermercado, un producto que es objeto de una promoción, con la intención de inducirnos a la ulterior compra de esa marca). Ello por cuanto se aplicaría aquí el principio de la conexidad entre uno y otro acto.

Los proveedores, por su parte, pueden también ser personas naturales o jurídicas y tener, en este último caso, carácter público o privado. Su rasgo característico esencial es que han de dedicarse profesionalmente —es decir, con habitualidad y ánimo de lucro— a las actividades de producción, importación, distribución o comercialización de bienes o de prestación de servicios a consumidores, cobrando por ello un precio o tarifa. Es justamente este elemento —el cobro de un precio o tarifa— lo que permite determinar en qué casos los entes públicos son proveedores para los efectos de la legislación de protección al consumidor: lo serán las empresas públicas que expenden bienes o prestan servicios remunerados en el mercado (función de Derecho Privado ejercida por un ente estatal), mas no los servicios públicos que realizan actividades prestacionales no retribuidas (como el Servicio de Registro Civil al otorgar un certificado, por ejemplo), aunque por ello el administrado erogue una tasa o derecho que no constituye el precio del servicio, sino una contraprestación de índole fiscal y carácter obligatorio que tiene por objeto subvenir, al menos en parte, al costo que entraña para el Estado la realización de esa prestación. Trátase, en este último caso, del ejercicio de una función estatal regida por el Derecho Administrativo y que escapa al ámbito del Derecho del Consumidor.

En cuanto al requisito objetivo que ha de cumplirse para que estemos en presencia de un acto de consumo (y, por consiguiente, para que se aplique la ley de la materia), ya hemos dicho que lo constituye la existencia de lo que en la doctrina del Derecho Comercial se llama un acto mixto, es decir, que es mercantil para el proveedor y civil para el consumidor². En tal sentido, la regla general es que los actos jurídicos sean de naturaleza civil, teniendo el carácter de mercantiles los que el Código de Comercio y otras leyes complementarias declaran o califican como tales, en un sistema de enumeración taxativa. En general, puede afirmarse que el sello distintivo de un acto de comercio es que el sujeto que lo realiza, lleva a cabo con él una intermediación lucrativa en la circulación de la riqueza, lo que puede darse tanto respecto de ambas partes (como en la venta de un bien por su fabricante al distribuidor que lo comercializará) o bien sólo con relación a una de ellas, lo que si ocurre respecto del vendedor, arrendador o prestador de servicios habitualmente abocado a esa actividad (o sea, del proveedor), nos situará en presencia de un acto jurídico de consumo.

² Acto mercantil o de comercio es aquel que envuelve la obtención de una ganancia a través de una operación de circulación de los bienes o de prestación de servicios (por ejemplo, la compra de un bien para revenderlo con propósito de lucro y también su ulterior reventa, ya sea en el mismo estado en que se compró o previa su transformación industrial). Los actos jurídicos que no reúnen estas características son de naturaleza civil. Tal es el caso de la compra para el propio consumo y de la primera venta de bienes extraídos directamente de la naturaleza.

El artículo 3° del Código de Comercio es, en nuestro ordenamiento jurídico, la norma que fundamentalmente se ocupa de enlistar los actos de comercio; y lo hace mediante una enumeración que incluye tanto actos considerados en forma individual (como la compra de una cosa mueble, hecha con ánimo de posteriormente venderla, permutarla o arrendarla en la misma forma o en otra distinta, y la ulterior venta, permuta o arrendamiento de esa misma cosa) como los que dentro de su giro propio realizan ciertas empresas a las que declara mercantiles (como las de fábricas, tiendas, bazares, fondas, cafés, las de transporte, las de espectáculos públicos y otras), caso este último en que es la actividad misma de la empresa la que reviste naturaleza mercantil.

Este acotamiento del campo de aplicación del Derecho del Consumidor al universo de los actos mixtos es una originalidad de la nueva ley chilena de la materia, atribuible al autor de este artículo. El propósito que la inspiró fue evitar toda posibilidad de superposición normativa entre el Derecho del Consumidor, de una parte, y el Derecho Civil o el Derecho Mercantil, de la otra, ya que en ningún caso esta nueva rama del Derecho ha tenido por finalidad suplantar o desplazar a las ramas tradicionales del Derecho Privado. Estas últimas conservan plena vigencia para regular los actos de enajenación o negociación de bienes o servicios entre personas que no son profesionales de la actividad comercial (concepto que jurídicamente abarca también la actividad industrial), en cuyo caso se aplican las normas civiles, como asimismo aquellos que se celebran entre profesionales del comercio o de la industria y que quedan ceñidos a la legislación comercial.

En la legislación de los demás países, en cambio, la conceptualización de la operación de consumo se limita a definir las actividades materia de regulación por ella (producción, importación, distribución, construcción y expendio de bienes o prestación de servicios) y a caracterizar a los sujetos intervinientes en la relación respectiva (proveedor y consumidor), sin entrar en la sutileza jurídica que introdujimos en la ley chilena y que si bien ha tenido el mérito de deslindar más claramente los espacios de aplicación de la normativa especial de protección al consumidor, ha traído consigo una limitación considerable de ese ámbito regulatorio, atendido el carácter taxativo de la enumeración de los actos de comercio en nuestro medio y el manifiesto anacronismo del listado que contempla el artículo 3° del Código de Comercio.

Un ejemplo concreto de los efectos negativos de la limitación antedicha (que, con todo, pudo haberse conjurado si en el Senado hubiese habido apoyo para introducir una mención expresa de inclusión) lo constituye la práctica marginación de este ámbito regulatorio de las operaciones de compraventa de vivienda nueva, usualmente celebradas entre una empresa inmobiliaria y el particular adquirente del inmueble. Pero ocurre que el número 20 del artículo 3° del Código de Comercio declara mercantiles sólo a las empresas de construcción de inmuebles y no a las inmobiliarias, lo que da por resultado que para éstas el acto de venta de la vivienda sea un acto civil.

No obstante lo expuesto en relación con la escasa aplicabilidad práctica de las normas de esta ley a las operaciones que versan sobre bienes

inmuebles (lo que también es un aspecto de diferenciación importante con las leyes de otros países), cabe advertir que al menos se incluyeron expresamente dos tipos de actos sobre esta clase de bienes, dado que con frecuencia han sido motivo de abusos contra los consumidores. Me refiero a la comercialización de sepulcros o sepulturas y a los actos en que el proveedor se obliga a suministrar al consumidor 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 (inciso segundo del artículo 2º). Respecto a esta última clase de operaciones, el propósito manifiesto era sujetar a la preceptiva de esta ley los contratos de los denominados “tiempos compartidos turísticos”, frecuentemente comercializados bajo formas muy agresivas de marketing directo. Sin embargo, ese afán tuitivo no se logró a plenitud, pues no se incluyó a su respecto (por negativa opositora en el Senado) un mecanismo esencial para la tutela del consumidor en esta clase de actos, cual es la consagración del derecho a retracto o desistimiento por parte de éste en un término breve tras la celebración del contrato (diez días) y la prohibición al proveedor de exigir pago alguno antes de la expiración de dicho plazo.

Antes de concluir este acápite estimo conveniente señalar que, como quiera que el acto jurídico de consumo supone que para el proveedor el acto tenga naturaleza mercantil, no reúne características de tal y queda, por ende, fuera de la regulación de esta ley el contrato de prestación de servicios profesionales celebrado entre un profesional liberal y su cliente, toda vez que el primero no realiza una intermediación mercantil con las capacidades y aptitudes que nacen de su propio intelecto y trabajo. Distinto es el caso en que el cliente contrate tales servicios con una empresa para la cual trabaje el profesional liberal, pues allí sí habría un acto mixto entre la empresa y el cliente.

Aplicación supletoria de la Ley N° 19.496

Otro factor que vino a restringir adicionalmente el campo de aplicación de la nueva Ley fue la expresa exclusión de las actividades reguladas por leyes especiales, a cuyo respecto simplemente se consagró la aplicación supletoria de las normas de protección al consumidor, es decir, que ellas deberían observarse sólo en las materias o aspectos no previstos o abordados por tales leyes especiales (inciso tercero del artículo 2º).

Varias son, en nuestro país, las actividades de producción y comercialización de bienes (o ciertos aspectos de las mismas) y, sobre todo, de prestación de servicios que están normadas en cuerpos legales especiales, de índole sectorial. Tales son, desde luego, los casos de las cuestiones sanitarias vinculadas a la producción, trasiego, conservación y expendio de diversos bienes (alimentos, bebidas, medicamentos, cosméticos y productos de aseo personal, entre otros), que se rigen por el Código Sanitario y sus regulaciones complementarias; la calidad de las viviendas, regida por la Ley de Urbanismo y Construcciones; los servicios básicos domiciliarios (electricidad, gas, agua potable, alcantarillado y teléfonos), que cuentan con normativas específicas para cada uno de ellos; los servicios bancarios y financieros; los contratos de seguros, en general; los contratos de transporte;

los seguros privados de salud y los seguros previsionales, por mencionar sólo las más importantes.

Ahora bien, si se toma en consideración que, en la mayoría de los casos, las aludidas leyes especiales no fueron dictadas con el propósito específico de establecer normas de protección al consumidor en las materias que abordan, sino más bien de normar aspectos técnicos u operativos de las respectivas actividades, no tendría un signo necesariamente negativo el que la Ley N° 19.496 sea de aplicación supletoria respecto de aquéllas, dado que ésta tendría que darse en una gran variedad de situaciones. El problema surge, en rigor, cuando tales normas especiales sí se ocupan de cuestiones atinentes al interés o a los derechos del consumidor y lo hacen con soluciones preceptivas menos favorables para éste que las que arbitra la nueva legislación de inspiración tutelar. Sería el caso, verbigracia, de las cláusulas de limitación o exclusión de responsabilidad que autoriza a estipular, por ejemplo, la Ley de Isapres y que, en caso de haber sido de aplicación directa, la Ley de Protección al Consumidor habría conceptualizado como abusivas y, por consiguiente, declarado ineficaces.

Los derechos de los consumidores

Consecuente con su orientación tuitiva, inspirada en las constataciones que sirven de fundamento a la moderna concepción de la protección al consumidor, la Ley N° 19.496 estructura su entramado preceptivo a partir del reconocimiento y enumeración de los derechos de los consumidores, que se contienen en su artículo 3°. Buena parte del resto de su articulado está destinada a regular el ejercicio de esos derechos en las distintas situaciones que se presentan en el mercado de consumo y a señalar los mecanismos aplicables para su resguardo en caso de conductas que los vulneren.

En general, la enunciación de derechos que hace el artículo 3° guarda consonancia con los que se consagran en el Derecho Comparado, desde el momento que las legislaciones nacionales en esta materia tienen una matriz común en las Directrices para la Protección al Consumidor que la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó en 1985, con el carácter de recomendación a los Estados miembros para la adopción de normas legales y de políticas públicas en esta esfera. Quizás se eche de menos en esa nómina la mención específica de algunos derechos expresamente proclamados en las leyes de otros países (como el de la tutela de los legítimos intereses económicos del consumidor o el de no ser objeto de trato abusivo por los proveedores), pero ello carece de mayor relevancia práctica, en mi opinión, pues si bien la enumeración del citado artículo parece taxativa o exhaustiva, por su redacción, no lo es en los hechos, desde el momento que derechos como los que acabamos de señalar sí aparecen regulados más adelante en cuanto a la normación concreta de situaciones que los afectan (por ejemplo, en los artículos 15 y 16, en relación con el derecho a ser defendido de tratos vejatorios o abusivos, respectivamente).

Llama la atención que el artículo 3°, además de consagrar derechos, enumere también ciertos deberes básicos de los consumidores. Este

es otro rasgo peculiar de la Ley chilena —que no hemos visto en las de otros países— y su incorporación en ella obedeció a una indicación de la representación opositora en el Senado, destinada a hacer notar que en materia de consumo derechos y deberes guardan entre sí una relación de conexión. Con todo, debe advertirse que, en general, tales deberes no constituyen obligaciones propiamente dichas (en el sentido de que su inobservancia traiga necesariamente aparejada una sanción), por lo que su explicitación corresponde básicamente a un propósito didáctico y programático, vinculado al fomento de una actitud diligente y responsable de parte de los consumidores.

Un rasgo particularmente importante de los derechos que al consumidor se le reconocen en esta Ley es su carácter de irrenunciables anticipadamente (artículo 4°). Ello quiere decir que no es válida la renuncia que el consumidor pudiera hacer de alguno de ellos en una cláusula del contrato de consumo, toda vez que eso haría ilusoria la vigencia de los mismos pues tal renuncia se convertiría en una cláusula de estilo (muy frecuente) en contratos que en su mayoría son de contenido predispuesto (prerredactados por el propio proveedor) y ofrecidos al público en general para su mera adhesión, sin que le quepa la posibilidad de discutir sus estipulaciones. En cambio, después de celebrado el contrato y ante la emergencia de una disputa sobre su cumplimiento, sí cabría la posibilidad de una renuncia, siquiera parcial, a su ejercicio, que es lo que ordinariamente sucede cuando las partes resuelven su diferendo mediante una fórmula de avenimiento, que suele suponer concesiones recíprocas entre ellas.

En lo que sigue, acometeremos un somero comentario explicativo acerca del alcance y contenido de cada uno de los derechos mencionados en el artículo 3°.

a) El derecho a la libre elección del bien o servicio

Este es un derecho que si bien forma parte de las prerrogativas esenciales de los consumidores en una economía de mercado, no está en lo fundamental regulado en esta Ley, sino en la legislación protectora de la libre y leal competencia. En nuestro país dichas normas se contienen principalmente en el Decreto-Ley N° 211, de 1973 (Ley Antimonopolios), y en diversos ordenamientos legales que puntual y fragmentariamente se ocupan de la lealtad comercial. A nuestro juicio, la Ley Antimonopolios requiere de reformas que la complementen y actualicen (y así lo ha entendido el Ejecutivo, que ha preparado una iniciativa en ese sentido) y es de manifiesta necesidad proponerse la pronta dictación de una ley que sistematice y desarrolle la regulación de la lealtad en la competencia.

No obstante lo dicho, en la Ley de Protección al Consumidor hay también algunas normas que se relacionan con este derecho a la libre elección, como es la alusiva a la sanción del condicionamiento de ventas o de las ventas “amarradas” (artículo 16, letra b).

Pero no sólo es importante la libertad de escoger entre las distintas opciones que ofrece el mercado, sino también que esa libertad se ejerza de manera reflexiva y autónoma por parte del consumidor. De allí que este

derecho haya de engarzarse necesariamente con el derecho a la información que establece la letra b) del artículo 3°.

b) 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

Este derecho es uno de los instrumentos básicos que la Ley contempla para contrarrestar la asimetría de información que afecta a los consumidores. Ello se procura a través de la regulación de dos instituciones medulares en esta materia, muy relacionadas entre sí: la llamada información comercial y la publicidad. Una y otra son definidas por los números 3 y 4 del inciso segundo del artículo 1° y se rigen, en lo fundamental, por las normas del Párrafo 1° del Título III (artículos 28 a 34), si bien hay varias otras disposiciones de este cuerpo legal que se refieren a ellas, tales como los artículos 14, 35 —inciso primero—, 36, 37, 40 —inciso primero—, 41 —inciso primero— y 45 —inciso primero—, en lo que atañe a la información, y 24 —inciso segundo—, en relación con la publicidad.

La información básica comercial es el vehículo predilecto en el suministro de información relevante al consumidor, pues ella está constituida por los distintos datos, antecedentes e instructivos que el proveedor debe proporcionarle obligatoriamente, por exigencia de la norma legal o reglamentaria. El medio más utilizado para proveerla es el etiquetado de los productos, así como los instructivos que se anexan a ellos o se dan a conocer al momento de contratar o prestar un servicio. Los antecedentes que esta información allega al consumidor son de carácter objetivo y no comportan inducción alguna de su preferencia. En cambio, la publicidad la constituyen mensajes comunicacionales orientados a capturar o atraer la voluntad del consumidor en orden a contratar cierto bien o servicio, es decir, ella incorpora siempre un elemento de seducción, lo que torna necesario que la regulación legal a su respecto evite el falseamiento o engaño en la forma de concebir o presentar esos mensajes.

Cabe señalar que no obstante toda la importancia que reviste la información comercial como cimiento objetivo de la ilustración esencial que requiere el consumidor para decidir con acierto, en un auténtico sistema de protección ella debe ser complementada por la información analítica y comparativa que le proveen los organismos estatuidos para su defensa (estatales o creados por los propios consumidores), lo que esta Ley procura mediante las atribuciones que en este aspecto confiere al Servicio Nacional del Consumidor y las facultades que reconoce a las asociaciones de consumidores.

c) Derecho a no ser discriminado arbitrariamente por parte de los proveedores

Este derecho se encuentra normado por el artículo 13 de la Ley, que prohíbe a los proveedores negar injustificadamente la venta de bienes o la prestación de servicios comprendidos en sus respectivos giros, siempre que el consumidor esté dispuesto a contratarlos en las condiciones ofrecidas por el propio proveedor.

Junto al derecho a no ser objeto de un trato vejatorio, cautelado en el artículo 15, este derecho a no ser discriminado arbitrariamente se inscribe

en una esfera que va más allá de lo meramente patrimonial o económico, pues en rigor el valor que con el mismo se tutela es la igualdad de las personas ante la ley y la dignidad esencial del ser humano. Por ello, en caso de su vulneración, el afectado puede accionar tanto de acuerdo con esta Ley como, preferentemente, por la vía del recurso constitucional de protección.

d) Derecho a la seguridad en el consumo de bienes o servicios y a la protección de la salud y del medio ambiente

Hasta ahora, en el ordenamiento jurídico chileno, el aseguramiento preceptivo de la inocuidad de los bienes y servicios potencialmente riesgosos era asumido por diversas leyes de índole sectorial, tales como el Código Sanitario y sus reglamentos complementarios, la legislación eléctrica, la de gas, la normativa sobre el transporte y otras análogas. Sin embargo, el rasgo común de todas ellas lo constituye su orientación técnico-preventiva (en el sentido de imponer requisitos y controles destinados a evitar o reducir la posibilidad del acaecimiento de accidentes, previendo sanciones administrativas para su eventual inobservancia), sin contemplar, por otra parte, reglas especiales de fácil invocación y aplicación para hacer efectivo el resarcimiento a los afectados, en caso de llegar a producirse un siniestro. Los damnificados, en tal supuesto, estaban sujetos a las disposiciones generales del Derecho Común, conforme a las cuales su posibilidad de obtener indemnización pasaba por que demostraran culpa o negligencia del proveedor o sus agentes en la causación del hecho o defecto que originó el daño y, además, por la sustanciación de un juicio de lato conocimiento ante los tribunales ordinarios.

La Ley N° 19.496, en cambio, introduce normas especiales para cautelar el respeto y ejercicio eficaz de este derecho (contenidas en el Párrafo 5° del Título III), las que, sin perjuicio de reiterar la preocupación preventiva del legislador, contemplan también mecanismos remediales más adecuados para las hipótesis de daños, que incluyen hasta el retiro del mercado de los productos peligrosos para la salud o seguridad de las personas (y su eventual decomiso) y, por cierto, un procedimiento más expedito y justo para obtener la indemnización de los perjuicios que se ocasionen a las víctimas.

e) Derecho a reparación adecuada y oportuna de todos los daños materiales y morales producidos en caso de incumplimiento de las normas legales

Este derecho sirve de sustento a los mecanismos reparatorios que acabamos de comentar en relación con la inobservancia del deber de seguridad que recae sobre los proveedores y también es el que respalda la facultad reconocida al consumidor para ser compensado ante los defectos de calidad básica que puedan presentar los productos y servicios (cuyo medio primordial de ejercitación es la llamada "garantía legal", que da la opción de obtener cambio del bien o nueva prestación del servicio, sin costo, o, por último, devolución del precio pagado, ante determinadas formas de incumplimiento y en los plazos que para cada caso la Ley señala).

b) Derecho a obtener educación para un consumo responsable

Es, probablemente, el derecho que reviste mayor significación estratégica en materia de políticas de consumo, pues la más completa de las regulaciones y el más tenaz esfuerzo fiscalizador podrían resultar estériles si los propios consumidores no son formados —preferiblemente desde niños y a través del sistema regular de enseñanza— para desarrollar las actitudes y aptitudes necesarias con el fin de actuar consciente y responsablemente en el mercado, velando ellos mismos por el respeto de sus derechos y por la selección de la alternativa más favorable a sus intereses.

A diferencia del derecho a la información básica comercial, el de ser educado en materia de consumo no tiene como sujeto pasivo (obligado a cumplir con el deber correlativo) al proveedor mismo, sino al Estado, que lo satisface a través del organismo oficial especializado en la materia —el Servicio Nacional del Consumidor— y también por medio del sistema educativo general.

Ya decíamos anteriormente que la enumeración del artículo 3° no agota la nómina de los derechos que la Ley reconoce a los consumidores. Ello se verifica no sólo respecto de los derechos a la tutela del legítimo interés económico del consumidor y a no ser objeto de trato abusivo —que citábamos como ejemplos del carácter no taxativo de la aludida enumeración—, sino también en el caso del derecho a asociarse con otros consumidores para la defensa y preconización colectiva de sus intereses como tales. Este es uno de los derechos proclamados por las Directrices de las Naciones Unidas sobre Protección del Consumidor y en el caso chileno no se estimó necesario explicitarlo específicamente en la Ley N° 19.496, por ser una simple proyección a este campo concreto de la libertad de asociación consagrada por el N° 15° del artículo 19 de la Constitución Política. Por lo demás, la forma de constitución, la organización y las funciones de las asociaciones de consumidores —que son los elementos prácticos de mayor interés en este aspecto— han sido reguladas en el Párrafo 2° del Título II (artículos 5° a 11).

Avances e innovaciones significativas que la Ley N° 19.496 trae consigo en cuanto a la protección de los consumidores

Por lo que atañe al conjunto de esta preceptiva legal y dado que la extensión del presente artículo no permite explayarse en un análisis más pormenorizado de sus distintos títulos y párrafos, estimo pertinente realzar, como elementos novedosos de particular importancia para la más adecuada protección de los derechos de los consumidores, los siguientes:

a) En el Párrafo 3° del Título II, la consagración de las obligaciones fundamentales de los proveedores, destacándose entre ellas, por su especial importancia, la de respetar los términos, condiciones y modalidades conforme a los cuales se hubiere ofrecido o convenido con el consumidor la entrega del bien o la prestación del servicio, así como la de observar un tratamiento deferente a sus clientes, que excluya conductas vejatorias o humillantes a propósito de suponerles, sin fundamentos objetivos, la comisión de un hecho ilícito.

b) En el Párrafo 4° del propio Título II, la erradicación de las cláusulas sorpresivas y de las condiciones abusivas de contratación en los

contratos de adhesión, lo cual significa terminar con la "letra chica" o cláusulas que resultan difícilmente legibles o comprensibles, así como con las estipulaciones leoninas. Ellas son, a modo de ejemplo, las que reservan al redactor del contrato la facultad de dejarlo sin efecto o de modificarlo total o parcialmente a su solo arbitrio, las que establecen incrementos de precio por prestaciones adicionales que no sean susceptibles de aceptarse o rechazarse por separado, las que invierten el peso de la prueba en perjuicio del consumidor y, muy importantemente, las que exoneran o limitan la responsabilidad del proveedor en términos de privar al consumidor de su derecho a resarcimiento frente a deficiencias que afecten la finalidad o utilidad esencial del producto o servicio.

c) Uno de los logros más trascendentes de la nueva legislación lo constituye la incorporación en nuestro derecho positivo de la garantía legal de los productos y servicios, en cuya virtud el consumidor podrá siempre reclamar de los defectos esenciales de calidad o cantidad que éstos presenten dentro de un breve plazo posterior a su adquisición o contratación (tres meses en el caso de los bienes de consumo duradero y el plazo de duración impreso en el envoltorio o, en su defecto, el término máximo de siete días, en el de los perecederos, y diez días hábiles respecto de los servicios, a contar de la fecha en que concluya su prestación). Esto, naturalmente, se concibe como una garantía mínima, obligatoria y de alcance general, por lo cual si el proveedor ha ofrecido una garantía por mayor plazo o de más amplio espectro de cobertura, prevalecerán los términos de ésta.

La consagración de la garantía legal tiene, además, gran trascendencia doctrinaria en el Derecho chileno, pues es la primera manifestación de una forma de responsabilidad objetiva (independiente de la existencia o no de culpa en el incumplimiento del deudor) a propósito de las obligaciones que un contrato genera para las partes. Esto es consecuencia de la naturaleza profesional de la actividad del proveedor, la que, como justa contrapartida a las ganancias que de ella obtiene, lo obliga a responder de las consecuencias dañosas para terceros que su ejercicio pueda traer consigo (principio de la responsabilidad profesional o por el riesgo creado, opuesto al tradicional de la responsabilidad subjetiva o por culpa).

En cuanto al propósito de equidad que la inspira, la garantía legal es el medio adecuado para asegurar la comutatividad característica de los contratos de consumo, es decir, que lo que el consumidor recibe del proveedor sea efectivamente equivalente a lo que ha pagado por el respectivo producto o servicio.

d) La configuración de la venta de sobrecupos en espectáculos públicos y en los servicios de transporte de pasajeros como una forma especial de defraudación a los intereses de los consumidores (inciso segundo del artículo 23)³.

³ Ha llamado la atención de algunos lectores del precepto aludido que en el mismo se exceptúe de sanción (de multa) a la sobreventa de pasajes en el transporte aéreo. Ello obedece a que en esa modalidad de transporte no está penalizada la no presentación del pasajero al

e) La regulación más completa y satisfactoria de la información comercial a los consumidores y usuarios, de modo de garantizar que ella cumpla con los principios de veracidad, oportunidad y suficiencia. Junto con ello se establecen normas destinadas a evitar la publicidad falsa y la engañosa, modalidad esta última que se introduce de manera expresa en nuestra legislación, estableciéndose a su respecto medidas correctivas novedosas y más eficaces que la mera imposición de una multa (sin perjuicio de la subsistencia de ésta), como son la posibilidad de pedir al juez, en casos calificados, que disponga la suspensión de la emisión publicitaria falaz o equívoca e imponga al anunciante la obligación de difundir publicidad correctiva. Se consagra asimismo el importante principio de la comprobabilidad de los asertos publicitarios, conforme al cual las afirmaciones contenidas en la publicidad, como también en la rotulación e información anexa a los productos y servicios, deberán ser susceptibles de demostración por parte del anunciante.

Otro principio muy importante en materia publicitaria, llamado en nuestra opinión a servir de eficaz antídoto contra la publicidad mendaz y engañosa, quedó inmerso de manera implícita en el artículo 12 de la Ley, precepto que obliga al proveedor a respetar los términos, condiciones y modalidades no sólo de lo convenido con el consumidor, sino también de lo ofrecido a éste por cualquier medio. En otras palabras, esto significa que las promesas u ofrecimientos suficientemente precisos contenidos en el anuncio publicitario obligan al proveedor que los formula (anunciante) en la misma forma que lo hace cualquiera de las cláusulas de un contrato.

f) En relación con las promociones y ofertas, que son modalidades de comercialización especialmente concebidas para inducir al consumidor a comprar o contratar lo que no tenía previsto, o a hacerlo en mayor cantidad de la contemplada inicialmente, resulta relevante el establecimiento de la obligación para el oferente de informar adecuadamente al público sobre las bases y duración de aquéllas, deber informativo que se amplía en el caso de las promociones cuyo incentivo consista en la participación en concursos o sorteos, circunstancia en la que se debe dar a conocer el monto y número de los premios contemplados y el plazo en el que se podrán cobrar, siendo exigible también difundir adecuadamente el resultado de los concursos o sorteos.

g) En el Párrafo 3° del Título III se contemplan importantes normas de protección al consumidor en materia de operaciones de consumo con pago a plazos, consagrándose como infracción a esta ley el cobro de un interés superior al máximo convencional y exigiéndose informar suficiente y oportunamente al consumidor acerca de los distintos recargos que resulte procedente cobrar sobre el monto del crédito concedido. Digna de especial

momento de partida del vuelo y, consiguientemente, su boleto conserva vigencia para viajar en otro momento. Por ello cuando la línea aérea sobreventa la capacidad del avión —justamente para precaverse de salir con asientos vacíos— no está propiamente defraudando al consumidor (como sí ocurre con la venta de sobrecupo en otras modalidades de transporte en que el pasajero que no se presenta sí pierde el valor del pasaje). No obstante, esta circunstancia que hace atendible la no sanción infraccional de la sobreventa, no exime a la empresa de su responsabilidad civil de indemnizar a los pasajeros que, a consecuencia del sobrecupo, hayan sido desplazados del vuelo contra su voluntad.

mención es la obligación de indicar, al momento de otorgarse el crédito, la tasa de interés remuneratorio aplicable sobre saldos insolutos, la tasa de interés moratorio y el sistema de cálculo de los gastos que genere la cobranza de las cuotas impagas.

Lamentablemente, la preceptiva en materia de consumo a crédito que el proyecto de ley contemplaba quedó trunca en su propósito tutelar al suprimir el Tribunal Constitucional, por una pretendida razón de inconstitucionalidad formal, el inciso tercero del artículo 50, que sancionaba con una severa multa el empleo de presiones o arbitrios ilegítimos en la cobranza extrajudicial de deudas de consumo. Ello ha obligado a reponer la norma correspondiente en un nuevo proyecto de ley que ya fue aprobado en primer trámite por la Cámara de Diputados.

b) En materia de prestación de servicios se contemplan también normas especiales de garantía en beneficio del consumidor, en los términos que antes se indicaron. Se incluyen preceptos alusivos a los servicios de reparación de bienes, consignándose la obligación de utilizar en ellos repuestos adecuados y el derecho del consumidor a pedir se desglose en la factura respectiva el valor de los repuestos y de la mano de obra. En ecuaníme criterio de beneficio al prestador de este tipo de servicios, se contempla el abandono en su favor de las especies que no sean retiradas por el cliente dentro del año siguiente al otorgamiento del documento de recepción del trabajo.

i) Una de las innovaciones más significativas que ha traído consigo la nueva ley la constituye el establecimiento de un párrafo especial (el Párrafo 5º del Título III) sobre la seguridad de los productos y servicios de consumo, aspecto trascendental para la adecuada tutela de uno de los primordiales derechos de los consumidores, según ya tuvimos ocasión de expresar. El principio central que al respecto se consagra es el de que los bienes y servicios introducidos en el mercado deben estar exentos de riesgos para la salud y la integridad física de los consumidores, así como para la seguridad de sus bienes. Por ello, cuando se comercialicen productos o servicios que sean potencialmente riesgosos por su propia naturaleza, se establece el deber de incorporar en los mismos, o en instructivos anexos, las advertencias necesarias para que su empleo se efectúe con la mayor seguridad posible. Como lógico corolario de este deber del proveedor, se impone responsabilidad al fabricante, importador y primer distribuidor, así como al prestador del servicio, en su caso, respecto de los daños que a los consumidores resulten del uso de bienes o servicios cuya peligrosidad o toxicidad haya sido determinada por la autoridad competente, en ejercicio de sus atribuciones legales, o declarada por el juez competente, en su caso. Con todo, se adopta al respecto el sistema de responsabilidad subjetiva con inversión del peso de la prueba⁴, pues se eximirá de tal responsabilidad quien provea los bienes o preste los servicios

⁴ Se invierte aquí el peso de la prueba al hacerlo recaer sobre el demandado (proveedor), que para eximirse de responsabilidad indemnizatoria deberá acreditar que actuó diligentemente al producir o comercializar el bien o servicio que causó el daño. Es una clara norma protectora del consumidor damnificado, pues según las disposiciones del Derecho Privado Común le habría correspondido a éste probar la culpa del fabricante o comerciante, lo que en la inmensa mayoría de los casos resulta muy difícil, si no imposible.

cumpliendo con las medidas de prevención jurídicamente exigibles y con los demás cuidados que naturalmente imponga la condición riesgosa de aquéllos.

j) También es digno de destacar el reconocimiento a las asociaciones de consumidores de la capacidad de representar a sus asociados y a otros consumidores que se los soliciten en el ejercicio de las acciones judiciales orientadas a defender sus derechos.

k) Otro elemento innovativo lo constituye la simplificación del procedimiento judicial aplicable a las controversias de consumo, lo que lo torna mucho más expedito y sencillo que en la legislación anterior, eliminándose además el límite de cuantía de lo disputado, que la Ley N° 18.223 fijaba en 50 U.T.M. para las defraudaciones en perjuicio del consumidor.

l) Por último, la Ley ha venido a institucionalizar, de modo expreso, la función de mediación de conflictos de consumo a cargo del Servicio Nacional del Consumidor, lo que provee a las personas afectadas por problemas de esta naturaleza un mecanismo voluntario, expedito y no oneroso para solucionar sus diferencias antes de llegar a juicio. Por otra parte y en lo que concierne a la dilucidación judicial de esta clase de controversias, ha investido al mencionado organismo, además de la facultad que ya tenía para denunciar ante los Juzgados de Policía Local las infracciones por incumplimiento de esta normativa, la de hacerse parte —y, por consiguiente, desempeñar un papel activo— en las causas puramente civiles en que se ventilen cuestiones atinentes al interés general de los consumidores.

Principales carencias y limitaciones en el marco normativo instaurado por la Ley N° 19.496

No obstante el significativo avance que en materia de regulación de las relaciones de consumo ha representado la dictación de la ley en referencia, abundantemente acreditado por el análisis que de sus principales disposiciones hemos hecho en las páginas precedentes, su texto definitivo adolece de algunas insuficiencias, defectos y omisiones que estimamos necesario poner de manifiesto.

Desde luego, ha de señalarse que tales falencias pueden atribuirse, en gran medida, a la atmósfera de debate ideológico que buena parte de la oposición parlamentaria —particularmente en el Senado— y del sector empresarial del país confirieron a la discusión de esta iniciativa, considerándola disfuncional y contradictoria con el sano y espontáneo desenvolvimiento de una economía de mercado. Atrincheros en una postura dogmática que enarbola la desregulación como principio rector en materia económica —o, en el mejor de los casos, como una expresión no deseable de interferencia estatal que sólo debe admitirse en situaciones extremas de defraudación o abuso—, se mostraron contrarios a darle un carácter omnicompreensivo a esta preceptiva en materia de vínculos entre proveedores y consumidores, sustrayendo del campo de aplicación de sus

principios tuitivos todo aquello que ya estuviere regulado con criterios diferentes en leyes especiales.

Tal actitud ciertamente incidió, junto a la complejidad técnico-jurídica de esta normativa, en el dilatado tiempo que tomó el trámite parlamentario del proyecto (más de cinco años y medio), lo que a su vez contribuyó a una cierta obsolescencia del marco de las ideas matrices de la iniciativa. Dicho en otros términos, cuando durante el segundo trámite constitucional en el Senado se intentó incorporar —vía indicaciones ciertas normas destinadas a regular aspectos no considerados en la propuesta original del Ejecutivo, recogiendo los más recientes avances del Derecho Comparado en la materia (por ejemplo, en lo atinente a las operaciones de consumo realizadas fuera de los establecimientos comerciales), la oposición las rechazó de plano, sin admitir discusión alguna a su respecto, aduciendo que eran improcedentes, pues exorbitaban las ideas matrices del proyecto. Si bien es cierto que tal postura se sustentó en disposiciones orgánico-constitucionales relativas al trámite de gestación de las leyes, no lo es menos que fue influida, en el fondo, por la tesitura de rechazo o renuencia antes referida.

Entre las carencias o limitaciones, a mi juicio más relevantes y deplorables, cabría mencionar las siguientes:

a) El hecho de que no hayan quedado, en general, comprendidas en el ámbito regulatorio de esta ley las operaciones de adquisición de vivienda nueva (primera compra), salvo que ellas se celebren directamente con la empresa que construyó el inmueble, lo que es infrecuente en la práctica.

Aun cuando para rechazar la aplicación genérica de la Ley N° 19.496 a los actos de consumo que versen sobre inmuebles se arguyó por la oposición en el Senado que la protección a los derechos de los adquirentes quedaba suficientemente asegurada por una ley específica sobre esa materia —la N° 19.472, publicada en septiembre de 1996 y conocida popularmente como Ley de Calidad de la Vivienda—, lo cierto es que esta última sólo cautela un aspecto de los intereses de aquéllos (el relativo a la calidad del inmueble), mas no otros de no menor importancia, como la eventual abusividad en las condiciones de contratación, además de remitir al conocimiento de la justicia ordinaria el ejercicio de las acciones indemnizatorias en caso de daños.

b) El que las hipótesis de abusividad en las condiciones predispuestas de los contratos de adhesión (artículo 16) hayan sido abordadas de manera casuística, en lo que la doctrina denomina sistema de lista cerrada, a diferencia de la más satisfactoria fórmula de cláusula general adoptada en el derecho continental europeo, en cuya virtud la ley define como ineficaz, por abusiva, toda cláusula contractual que genere un grave desequilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes en desmedro del consumidor adherente, quedando el juez facultado para apreciar cada situación en concreto y decidir sobre la aplicación de esa fórmula general.

c) Como indicamos recién, es también una carencia importante el que la Ley no incluya un párrafo específico sobre las operaciones de consumo celebradas fuera de los establecimientos mercantiles, a diferencia de lo que

hacen la mayoría de las legislaciones contemporáneas. Este tipo de actos de consumo comprende tanto las ventas a domicilio como las llamadas operaciones de consumo a distancia, tales como las ventas por televisión o por medios telemáticos, por correo, catálogo y otras, todas las cuales tienen como elemento distintivo común el que la iniciativa para celebrar el contrato no la asume el consumidor, sino el proveedor, cuyos agentes salen a la búsqueda de consumidores a conquistar para sus productos o servicios (marketing directo).

Las aludidas modalidades de comercialización, en no pocos casos aplicadas con agresividad por sus promotores para virtualmente arrancarle el consentimiento a consumidores desprevenidos, ponen en riesgo o en forma directa vulneran dos derechos básicos de los consumidores, como son el de poder reflexionar detenidamente sobre la conveniencia del contrato y comparar entre distintas opciones (en el caso de la venta a domicilio) y el de constatar si lo exhibido como muy atractivo en los spots de televenta o en los catálogos es efectivamente de tan buena calidad en los hechos (en el caso de las ventas a distancia). De allí que, para evitar esas eventuales lesiones, la legislación comparada haya consagrado respecto a esta clase de actos el derecho de los consumidores a revocar su consentimiento dentro de un plazo breve (normalmente dentro de los diez días siguientes a su celebración), sin necesidad de expresar motivo de su decisión y sin contraer responsabilidad alguna.

La no incorporación de normas de este tipo en nuestra ley resulta particularmente lamentable en el caso de los contratos para el disfrute de inmuebles de uso turístico en régimen de tiempo compartido, la inmensa mayoría de los cuales son comercializados bajo la forma de marketing directo y han dado lugar a frecuentes reclamos de los consumidores que han sido asediados para suscribirlos. Sostengo que en este comercio la desprotección del usuario asume especial gravedad por el monto elevado de las sumas comprometidas y por la extensión considerable en el tiempo que los contratos suelen tener. Ello ha motivado la presentación, hace unos meses, de una moción parlamentaria dirigida a regular esta actividad en el sentido señalado, la que se encuentra en discusión en la Cámara de Diputados, en primer trámite constitucional.

d) La no consagración de una modalidad expedita para la obtención de personalidad jurídica por parte de las organizaciones de consumidores, tal como la que se había propuesto por el Gobierno (análoga a la de las juntas de vecinos y demás organizaciones comunitarias). Como consecuencia del rechazo que esta parte del proyecto sufrió en el Senado, las asociaciones de consumidores y usuarios que deseen ejercer a plenitud las facultades que la Ley les reconoce (en particular, la de representar en juicio a sus afiliados y a otros consumidores que les otorguen mandato al efecto), deberán constituirse como corporaciones o fundaciones, lo que supone otorgamiento de su personalidad jurídica a través de un decreto supremo, al cabo de una tramitación más o menos dilatada. Obvio resulta comprender que el efecto práctico de ello es una falta de estímulo a su proliferación.

e) La exclusión, también por rechazo de la mayoría opositora en el Senado, de la creación de un mecanismo de apoyo financiero oficial no sólo

a las organizaciones de consumidores, sino también a las demás entidades privadas no lucrativas que se propusiesen desarrollar tareas de educación e investigación en consumo y de asesoría jurídica a los consumidores. El Fondo de Promoción del Consumidor que, con tal objeto, contenía la propuesta del Ejecutivo, se concebía bajo la forma de un volumen de recursos anualmente aportado por la Ley de Presupuestos y asignable a proyectos específicos mediante concurso, cuya organización y resolución estaría a cargo de una comisión tripartita integrada por representantes del Gobierno y de las organizaciones de consumidores y de proveedores.

Esta determinación, por cierto contrastante con la realidad de otros países, incluso de los más desarrollados, donde las asociaciones de consumidores perciben subvenciones públicas para respaldar sus tareas de interés social, fue sostenida aduciendo la necesidad de evitar una pretendida duplicación de tareas entre dichas agrupaciones y el Servicio Nacional del Consumidor, predicamento que ignora el carácter complementario y sinérgico de unas y otras funciones.

f) El insatisfactorio nivel técnico procesal de la normativa sobre procedimiento judicial para la solución de controversias, contenida en el Título IV, que en los pocos meses que lleva de vigencia este cuerpo legal ha sido ampliamente y fundadamente criticada por distintos analistas y muy en especial por los propios jueces de Policía Local. Este apartado de la Ley fue materia de una enmienda global durante la discusión en segundo trámite, virtualmente impuesta en bloque, la que adolece de diversas impropiedades de conceptos, así como de imprecisiones en la articulación del procedimiento, y, por otra parte, extrapola al mismo ciertos trámites o actuaciones que resultan exóticos a la forma en que se desarrollan los juicios ante la justicia de policía local⁶.

g) Con todo, una de las carencias más notorias en el aspecto procesal la constituye la ausencia de regulación de las acciones de tutela de los intereses colectivos y difusos en materia de consumo.

En este ámbito de relaciones jurídicas es frecuente encontrar intereses y derechos de naturaleza transindividual, es decir, que recayendo sobre un mismo objeto jurídico tienen por titulares a una pluralidad de personas, que pueden ser determinadas o determinables, en el caso de los derechos colectivos (habitualmente por tener todas ellas un vínculo jurídico

⁶ Por ejemplo, el artículo 54 emplea inapropiadamente el término "subrogarse" para aludir a la intervención del Servicio Nacional del Consumidor en la causa promovida por un consumidor denunciante cuando éste solicita que dicho organismo lo represente en el juicio, que es la real calidad en que el SERNAC interviene. Asimismo, ha dado lugar a dificultades de interpretación la fijación de la fecha para la realización de la audiencia o comparendo que el artículo 51 determina para el quinto día posterior a la notificación de la demanda: ello porque el procedimiento suele iniciarse por denuncia y no necesariamente por demanda y las denuncias se notifican por carta certificada, lo cual, de aplicarse al pie de la letra la norma legal, dejaría al consumidor obligado a apersonarse al tribunal para conocer la fecha de esa notificación, y por consiguiente, la de la audiencia; además, trae consigo la complicación práctica de originar, eventualmente, una saturación de comparendos en el mismo día, impidiendo la programación del trabajo de los juzgados. Por último, el artículo 53 introduce dos modalidades procesales que son extrañas en el procedimiento de policía local y que han suscitado complicaciones a los jueces: ellas son la citación para oír sentencia y la notificación de la misma por el estado diario.

en común con la contraparte, como los diversos usuarios de una misma empresa de servicio público, por ejemplo), o bien indeterminadas, porque no están ligadas entre sí sino por circunstancias de hecho, lo que ocurre con los intereses difusos (como el que toda la comunidad tiene en que se suspenda la emisión de publicidad engañosa o en que se retire del mercado un producto insanablemente peligroso).

La existencia de este tipo de intereses como objeto de tutela jurídica de alcance masivo exige abordar dos cuestiones centrales: por una parte, reconocer facultad para promover acciones judiciales en su defensa (lo que en lenguaje forense se llama legitimación activa) bien a las propias organizaciones intermedias de la sociedad —y en particular a las asociaciones de consumidores— o bien a un organismo público investido de atribuciones al efecto (del tipo “ombudsman” o defensor del pueblo) o, incluso, a unas y otro indistintamente (lo que, en mi opinión, es la mejor opción). Asimismo, es menester ocuparse de regular los efectos vinculantes de alcance general que deben tener las sentencias judiciales que acojan la demanda de tutela de este tipo de intereses (por su propia naturaleza, la resolución que los proteja no puede limitar sus efectos a quienes han sido partes intervinientes en el proceso respectivo sino que han de irradiar sus consecuencias declarativas de derechos hacia todos los casos similares). Sin embargo, esta última innovación requiere romper con un inveterado principio del Derecho Procesal chileno, en cuya virtud las sentencias judiciales sólo obligan a quienes han sido formalmente partes del juicio correspondiente.

Lejos de acoger estos requerimientos propios de un derecho moderno y acorde a las características de la realidad que debe normar, la Ley N° 19.496 sólo facultó a las asociaciones de consumidores que se constituyan conforme a ella para representar en los juicios de consumo a los consumidores que les confieran mandato al efecto, lo que es absolutamente impropio de derechos de esta naturaleza (ya que sólo cabe aplicar la figura del mandato al encomendamiento de la defensa de intereses propios y exclusivos del mandante) y al Servicio Nacional del Consumidor apenas se lo habilitó para hacerse parte (es decir, para advenir como copartícipe en un proceso ya iniciado) cuando las cuestiones debatidas en el litigio atinjan al interés general de los consumidores. De la regulación de los efectos “ultrapartes” de la sentencia favorable recaída en acciones de este tipo, ni siquiera se llegó a discutir, dado el ambiente en general adverso a innovaciones que pongan en entredicho algunos seculares dogmas jurídicos.

Para concluir, debo señalar que, en mi opinión, son los aspectos procesales de esta Ley los que mayormente se muestran necesitados de una pronta revisión y mejoría, junto a un aconsejable perfeccionamiento de los deslindes del ámbito de aplicación de esta normativa con el fin de garantizar que no queden fuera del mismo importantes actividades de consumo, de indiscutible gravitación en la vida personal y familiar, que hoy no están reguladas por ella.