

# Un mal diseño en el proyecto de reforma al Sernac o un error inexcusable

"...Evidentemente hay un interés público en sancionar las conductas ilícitas que afectan a los consumidores, pero dicho interés no puede sobrepasar la esfera de lo privado limitando el derecho a una debida reparación e indemnización de los perjuicios, el que, con las modificaciones planteadas por el Ejecutivo, quedaría supeditado y relegado a la intervención del órgano administrativo..."

Jueves, 30 de noviembre de 2023 a las 16:24



A<sup>-</sup> A<sup>+</sup> Imprimir Enviar

Antonio Olivares

Dotar de facultades sancionatorias al Sernac encuentra adeptos y retractoros. Y es que el proyecto busca canalizar algo así como una promesa incumplida, especialmente respecto de aquellos consumidores a los que el sistema actualmente responde deficientemente. Por ello, dicha facultad va dirigida a los casos individuales en que hoy, sea dicho, no existen incentivos para la litigación.

Como sea, convengamos que la redacción que se ha propuesto para el artículo 50, lejos de ser poco feliz, es sencillamente' un mal diseño o un error inexcusable. El artículo 50 distingue las acciones, tanto individuales como colectivas, que se pueden interponer por los consumidores y legitimados activos contemplados en la ley. En lo que interesa,

el proyecto de reforma consagra las “denuncias” que se interpondrán por infracción a la Ley del Consumidor ante el Sernac. Asimismo, establece las “acciones” que, cuando se ejercen a título individual, proceden para buscar la declaración de nulidad de cláusulas abusivas y la reparación derivada de una infracción acreditada.

En términos del proyecto, los incisos sexto y séptimo del artículo 50 quedarían como sigue:

*“Se considerarán de interés individual tanto las denuncias como las acciones que se promuevan exclusivamente en defensa de los derechos del consumidor afectado. Las acciones de interés individual solo procederán en el caso de la infracción al artículo 16, y respecto de la reparación derivada de una infracción acreditada conforme a alguno de los procedimientos regulados en este*

título.

*Para los efectos de determinar las indemnizaciones o reparaciones que procedan con motivo de la comisión de infracciones a la presente ley será necesario acreditar el daño”.*

El error es evidente. De mantenerse en los términos propuestos la reforma a la actual redacción del artículo 50, la acción de indemnización de perjuicios —que el proyecto denomina “reparación”—, seguiría siendo conocida por los juzgados de Policía Local, pero, a su vez, su procedencia se encontraría supeditada a la existencia de una infracción acreditada conforme a algunos de los procedimientos que se regulan en la ley. Desde luego, el único procedimiento para casos individuales en que se podría acreditar la infracción es el procedimiento sancionatorio a cargo del Sernac.

Esto quiere decir que, a diferencia de lo que hoy ocurre, el consumidor no podrá demandar la indemnización o reparación por los daños que se le ocasionan de forma directa ante el juzgado de Policía Local, sino que requerirá, indefectiblemente, denunciar ante el Sernac y obtener una resolución administrativa favorable. De lo contrario, no existirá ninguna infracción acreditada respecto de la que demandar reparación, el juzgado de Policía Local no será competente para conocer de la acción y el consumidor no podrá demandar los perjuicios, al menos, en sede de consumo.

Lo que se viene diciendo ha sido confirmado por la Corte Suprema, que en su informe al proyecto de ley entiende la redacción de la misma forma. En sus palabras *“su intervención (la de los JPL) estará supeditada al resultado de los procesos administrativos de reclamo y denuncia seguidos ante el Sernac”*.

La redacción propuesta del artículo 50 implica, entonces, un retroceso. Una postura es querer dotar al Sernac de facultades sancionatorias para que discipline el mercado, pero un escenario muy distinto es que se termine monopolizando el ejercicio de las acciones individuales o que estas queden supeditadas a los resultados del proceso ante el órgano público. Esto ya ha sido discutido arduamente en décadas anteriores, las acciones infraccionales son completamente independientes de las acciones civiles y no pueden las civiles depender del éxito de las infraccionales. Sus requisitos son diametralmente distintos y, en la Ley del Consumidor, también se reconoce al establecer plazos de prescripción diferenciados.

Así, aunque se busca materializar una promesa incumplida, el proyecto podría terminar ocasionando el efecto contrario. Piénsese no solo en la extensión del proceso sancionatorio —incluyendo el régimen de recursos que este contempla para el proveedor—, sino en los mismos límites —desde luego razonables— que el proyecto le coloca al Sernac al momento de conocer de los casos individuales. Por mencionar algunos, no podrán iniciarse procesos sancionatorios si el Sernac considera que se trata de una afectación colectiva o de un caso que se encuentre fuera del ámbito de aplicación de la ley. En el primer supuesto, ¿implicará entonces que Sernac demandará

en todos los casos considerados por este como colectivos? En el segundo supuesto, ¿qué ocurre si el consumidor disiente de la interpretación de la ley que el Sernac aplica en el caso concreto?

Una política pública adecuadamente diseñada debe consagrar mecanismos paralelos. Por una vía debe correr la facultad sancionatoria, si se quiere, radicada en el Sernac, y, por una vía paralela, el ejercicio de las acciones civiles ante el juzgado de Policía Local. Aquella es la única forma para evitar que el remedio termine siendo peor que la enfermedad.

Evidentemente hay un interés público en sancionar las conductas ilícitas que afectan a los consumidores, pero dicho interés no puede sobrepasar la esfera de lo privado limitando el derecho a una debida reparación e indemnización de los perjuicios, el que, con las modificaciones planteadas por el Ejecutivo, quedaría supeditado y relegado a la intervención del órgano administrativo. De ser así, esta limitación afecta exclusivamente a los consumidores y el proyecto incurre en un error que a todas luces es inexcusable.

*\* Antonio Olivares Contreras es abogado, diplomado en derecho del consumo de la Universidad de Chile y actualmente se desempeña como abogado en la Corporación Nacional de Consumidores y Usuarios de Chile (Conadecus).*