

Santiago, a veintiocho de marzo de dos mil dieciséis.

Denuncia de lo principal de fs. 30, deducida por don Juan Carlos Luengo Pérez, abogado, Director Regional Metropolitano del Servicio Nacional del Consumidor y en su representación, ambos domiciliados en calle Teatinos N° 333, piso 2, Santiago, atendido lo dispuesto en el artículo 58 letra g) de la Ley N° 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, en adelante LPC, contra NEXTEL S.A., representada por don Estalisnao Peña, ignora segundo apellido y profesión u oficio, ambos domiciliados en calle Rosas N° 2451, Santiago, por incurrir en infracción al artículo 3° inciso 1° letra b) en relación a los artículos 50 C y 50 D, todos de la LPC, fundado, en suma, en que dicho Servicio, con el objeto de verificar el cumplimiento de las normas sobre información y publicidad que dicho cuerpo legal establece, procedió a realizar un *"Estudio sobre la Información que proporcionan los proveedores de Comercio Electrónico en Chile desde la perspectiva de la Protección del Consumidor"*, la importancia de realizar el mencionado estudio radica precisamente en las características del Comercio Electrónico, el cual ha sido definido por distintas organizaciones como *"Toda transacción económica consistente en la contratación de productos y/o servicios entre un oferente y un consumidor, en la que la oferta por parte del oferente y la aceptación por parte del consumidor se realizan enteramente a través de un medio electrónico de comunicación a distancia"* y *"Toda forma de transacción ligada a las actividades comerciales, que asocia tanto a los particulares como las organizaciones, y que se base en el tratamiento y transmisión de datos digitales, sobre todo en lo que concierne al texto sonido e imagen"*, aquí no existe una relación presencial sino que a distancia, por ello la información que deben proporcionar los proveedores que se dedican a este giro debe cumplir con estándares mínimos, establecidos incluso a nivel internacional, y que se consideran como aspectos básicos para proteger a un consumidor en este tipo de comercio; al efecto, el Servicio denunciante elaboro parámetros mínimos informacionales y que se encuentran publicitados en su sitio web, que son consideradas como Buenas Prácticas Comerciales en materia de e-commerce y que se basan en el Derecho Básico a la Información Veraz y Oportuna, consagrado en el artículo 3 letra b) de la Ley sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, los cuales se encuentran en concordia con los lineamientos que al efecto ha establecido la OCDE, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, siendo además la propia Cámara de Comercio de Santiago, a través de su Comité de Comercio Electrónico, quien también ha adherido a ellos en gran parte. Continúa la denunciante señalando que los aspectos considerados como buenas prácticas en materia de información son: a) La identidad de la empresa, en cuanto a si se consigna de forma accesible y expedita un domicilio físico, teléfono y correo electrónico de contacto, e identificación de Representante Legal; b) Información sobre la transacción: si presenta términos y condiciones, una descripción detallada de los bienes y servicios, si tiene soporte para dudas, el costo total de los productos y servicios ofrecidos, la posibilidad de ejercer el derecho a retracto dentro de los 10 días siguientes a su contratación; c) Políticas de privacidad: En cuanto a si especifica uso y finalidad de información proporcionada, quieren tendrán acceso a esa información, si presenta políticas de privacidad explícita y si especifica el consentimiento de uso de datos; d) Seguridad del sitio: Si el sitio dispone de los elementos técnicos para brindar seguridad y confidencialidad a los datos personales y financieros entregados por los consumidores. Afirma la denunciante que no es suficiente que las empresas que se dedican al Comercio Electrónico cumplan con informar estos parámetros, sino que debe ser información que debe estar disponible y presentada de manera clara, visible, precisa y fácilmente accesible, a fin de que se cumpla con el *"Principio de Disponibilidad de la Información"*, ya que se trata de aspectos

mínimos que deben cumplir las empresas dedicadas a este tipo de comercio virtual, y que todo consumidor debe conocer.

El propósito del Estudio aludido consistió en determinar el grado de cumplimiento de los sitios web analizados a los parámetros antes indicados, correspondientes a 51 proveedores, y así medir transparencia de los mercados y la confianza de los consumidores. En el caso de la denunciada, se accedió a su página web con fecha 22 de abril de 2015, el resultado arrojó que ella no cumplía con un aspecto que es fundamental en materia de Identificación de la Empresa, que fue no informar el Representante Legal, que es una indicación que debe estar presente en los sitios web que se dedican a este giro, con ello se busca que el proveedor establezca canales permanentes de comunicación con el consumidor, lo que adquiere especial relevancia frente a la formulación de consultas o reclamos; su exigencia tiene como principal objetivo brindar una protección efectiva y transparente para los consumidores debido a la inexistencia de una relación directa y presencial entre las partes, tal como antes se explicó; su omisión no hace más que reflejar la falta de profesionalismo del proveedor, como el desconocimiento de su principal obligación, cual es, informar, profundizando con ella la asimetría existente entre las partes.

En cuanto al derecho, afirma la denunciante que los hechos descritos constituyen una clara infracción al artículo 3° inciso 1° letra b) en relación a los artículos 50 C y 50 D todos de la LPC; sobre el particular el Servicio denunciante considera que la correcta aplicación de los artículos 50 C inciso 3° en relación al artículo 50 D, implica necesariamente para los proveedores la obligación de indicar en todos sus locales de venta, tanto para COMERCIO PRESENCIAL COMO ELECTRONICO, TIENDAS FISICA O VIRTUAL, a lo menos, el nombre del Representante Legal; la no incorporación de este aspecto, vulnera el Derecho a la Información Veraz y Oportuna como a los artículos 50 C inciso 3° en relación al artículo 50 D, puesto que la mencionada información forma parte de las condiciones de contratación que conforma la mencionada información. Alude también la denunciante a las Directrices OCDE, las que sostienen en su “Recomendación del Consejo de la OCDE relativa a los Lineamientos para la protección al Consumidor en el contexto del Comercio Electrónico”, como Principio General la “PROTECCION TRANSPARENTE Y EFECTIVA”, que consiste en que a los consumidores que participen en el comercio electrónico debe otorgárseles una protección transparente y efectiva que no sea inferior al nivel de protección que se otorga en otras formas de comercio, la OCDE también concluye la importancia que debe existir en materia de Identificación de la Empresa, en el capítulo III, denominado “INFORMACION EN LINEA” letra A, se refiere particularmente a esta materia bajo el título INFORMACION SOBRE LA EMPRESA. El tercer lugar refiere la denunciante el “Código de Comercio Electrónico de la Cámara de Comercio de Santiago”, dicha Cámara, través de su Comité de Comercio Electrónico, cuenta desde 2014 con un Código de Buenas Practicas, cuyo objetivo es servir como guía de conducta ética para los proveedores electrónicos, en beneficio de los consumidores o usuarios que contraten con ellos mediante el uso de sistemas electrónicos o de comunicación a distancia; el artículo 11 de dicho Código consagra bajo el Título “Términos y Condiciones”, la información que debe estar disponible (Principio de Disponibilidad, de fácil de acceso), para el uso del sitio, estableciendo la obligatoriedad en cuanto a la Identificación del Representante Legal.

Por otra parte también señala la denunciante que las normas de Protección de los Derechos de los Consumidores, son de responsabilidad objetiva, basta el hecho constitutivo de ella, como ocurre en los casos de infracciones a la Ley de Tránsito, para que se configure y condene al responsable. Concluye solicitando se condene a la denunciada por cada una de las infracciones cometidas a 50 UTM

Presentación de fs. 79, en lo principal de la cual don Marcelo Francisco Fica Aránguez, abogado, en representación de WOM S.A., antes denominada Nextel S.A. y continuadora de ésta, ambos domiciliados en Rosas 2451, Santiago, contesta denuncia solicitando su rechazo, basado, en suma, en que efectivamente en la época en que el Servicio Nacional del Consumidor realizó la fiscalización, es decir, el 22 de abril de 2015, la página web de Nextel (hoy WOM), no indicaba expresamente el nombre del representante legal de la compañía; a raíz de las observaciones formuladas por dicho Servicio, publicadas en diversos medios, como su página web — entre otros - durante el año 2015, su representada incorporó el nombre del representante legal de la compañía en su página web; acompaña a la presentación impresiones de su página web, una de la sección "Sobre Nextel" (hoy WOM) de fecha 22 de mayo de 2015 y otra de la sección "Sobre WOM" de la página web de WOM de fecha 7 de septiembre de 2015, donde queda de manifiesto, señala la defensa, la publicación del nombre del representante legal. Aclara que, si bien como compañía no están obligados según la ley a publicar el nombre del representante legal, creen que si resulta ser una buena práctica y entrega mayor información a la población en general; sin embargo que lo que les obliga la Ley sobre Derechos de Protección del Consumidor, es a tener los nombres de los encargados de sus locales comerciales de manera visible, lo que han cumplido sin problema alguno. Afirma la defensa que lo prescrito por el artículo 50 C inciso 3° en relación al artículo 50 D de la LDC, que invoca el SERNAC, ha sido cumplido por su compañía, no habiendo controversia en ello, circunstancia distinta de la "consideración" del órgano que los denuncia; la denunciante en un principio indica que la obligación de señalar el nombre del representante legal en la página web se trata de una buena práctica y luego —en el mismo escrito— señala que es una obligación que se desprendería de la LDC; están absolutamente en desacuerdo con esta última interpretación, ya que es absolutamente desproporcionada y fuera de todo alcance legal. Agrega el representante de la denunciada que mal hace el Sernac en acusar "falta de profesionalismo del proveedor", ya que si se analiza con mediana detención la denuncia, se observa su falta de pertinencia. Continúa la defensa diciendo que en la época de la fiscalización, Nextel (hoy WOM) no realizaba venta a distancia, comercio electrónico o e-commerce, por lo cual no le eran aplicables las buenas prácticas promovidas por Sernac; es errado lo que plantea dicho Servicio en relación a Nextel (hoy WOM) al decir que *"se trata de un mercado especialísimo, donde las partes se encuentran a distancia unidos solamente por un medio eléctrico..."*; el medio para contrataciones era exclusivamente presencial, en ningún caso existía posibilidad de efectuar actos de e-commerce

Asimismo, señala la denunciada que no ha habido afectación a sus clientes, ya que no han recibido ningún reclamo al respecto, ni en su página web, que por disposición de su regulador Subtel deben tener, ni en sucursales, call center, la página web de Subtel ni en la propia página web de Sernac. Agrega la defensa sobre los parámetros mínimos informacionales son Buenas Prácticas Comerciales de e-commerce que no puede condenarse a nadie por no cumplir una de ellas, dado que no son una obligación legal, por lo que si se estima que procede aplicar una multa, debe ser por el mínimo. Concluye la defensa solicitando el rechazo de la denuncia o establecer la menor multa y condenar a la denunciante a las costas por no existir sustento alguno para interponer la presente denuncia.

Acta de comparendo de fs. 84, celebrado con la asistencia de la abogada doña PAULA JOHN MARTINEZ, en representación del denunciante Servicio Nacional del Consumidor, y la abogada doña MARIA SIERRA SAN MARTIN, en representación de la denunciada NEXTEL, (hoy WOM S.A), esta última contesta denuncia mediante escrito precedentemente expuesto; la denunciante acompaña en prueba documentos rolantes de fs. 7 a 29, consistentes en impresos de página

web de la denunciada de fecha 22 de abril de 2015 15:20 hrs., y “Estudio Sobre la Información que Proporcionan los Proveedores de Comercio Electrónico en Chile desde la Perspectiva de la Protección del Consumidor. Abril, 2015”, agregados con citación y no objetados por su contraria; por su parte la denunciada acompaña documentos rolantes de fs. 45 a 78, consistentes en Impresión de pantalla de la página web de la denunciada sección “Sobre Nextel” de fecha 22 de mayo de 2015, donde consta el nombre del representante legal de la compañía, entre otros datos; impresión de pantalla de página web de la denunciada sección “Sobre WOM” de fecha 7 de septiembre de 2015, donde consta el nombre del representante legal de la compañía, entre otros datos; impresión de pantalla de página web de la denunciada wom.cl, sección “Ayuda/formulario Subtel” de fecha 8 de septiembre de 2015, donde consta el portal para poder presentar reclamos a la compañía en nuestro sitio web; impresión de pantalla de la página web de denunciada, sección “Sucursales” de fecha 9 de septiembre de 2015, donde constan sus sucursales, y copia de Reducción a Escritura Pública Vigésimo Novena Junta Extraordinaria de Accionistas de Nextel S.A. otorgada en la Notaria de Santiago de don Patricio Zaldívar Mackenna con fecha 12 de junio de 2015, en la que consta el cambio de razón social de Nextel S.A a WOM S.A

Presentaciones de fs. 89 y siguientes de la denunciante y de fs. 97 y siguiente de la denunciada, ambas con consideraciones para tener presente al momento de dictar sentencia.

Resolución de fs. 88 que dispuso los autos para fallo.

CONSIDERANDO:

1º) Que la denuncia de fs. 29 y siguientes, deducida por funcionario público habilitado, imputa a NEXTEL S.A., la cual cambió de razón social a WOM S.A, según la parte denunciada, lo que no ha sido controvertido por la denunciante, infracción al artículo 3º inciso 1º letra b) en relación con los artículos 50 C y 50 D todos de la LPC, por no cumplir la denunciada con la obligación de indicar en todos sus locales de venta, tanto para COMERCIO PRESENCIAL COMO ELECTRONICO, TIENDAS FISICA O VIRTUAL, en particular a través de su página web, a lo menos el nombre y domicilio de su representante legal.

2º) Que la denunciada ha admitido que los hechos que se le imputan son efectivos, en cuanto a que no estaba informado en su página web el nombre y domicilio de su representante legal, señalando que lo incorporó después de la fiscalización que motivó la denuncia, en concreto a contar del 22 de mayo de 2015; en cuanto al fondo alega en su defensa que no es exigible la información de su representante legal en su página web porque no hay norma legal que la establezca, y, en todo caso, ella no desarrolla operaciones de e-commerce en su página, de modo que no se le aplica el criterio de interpretación que hace el Servicio denunciante de art. 50 D de la Ley N° 19.496, por lo que no existe infracción alguna de su parte

3º) Que habiendo admitido la denunciada que efectivamente no estaba informada en su página web la individualización y domicilio de su representante, que es el hecho fundante de la denuncia, lo que aparece también acreditado de documentos acompañados por la denunciante y no objetados por la denunciada, consistentes en impresión de página web de fs. 7, datado el 22 de abril de 2015 a las 15:20 hrs. y Estudio de fs. 9 y siguientes, la controversia del juicio radica en determinar si tal hecho constituye o no infracción a la Ley N° 19.496, en particular, a sus arts. 3º y 50 D, para resolver ese dilema resulta pertinente considerar ciertas normas de la Ley N° 19.496, conjuntamente con las invocadas en la denuncia, que son las siguientes:

a) Artículo 50 D "...Será obligación de todos los proveedores exhibir en un lugar visible del local la individualización completa de quien cumpla la función de jefe del local, indicándose al menos el nombre completo y su domicilio."

b) Artículo 1º.- La presente ley tiene por objeto normar las relaciones entre proveedores y consumidores, establecer las infracciones en perjuicio del consumidor y señalar el procedimiento aplicable en estas materias.
Para los efectos de esta ley se entenderá por:...

3.- Información básica comercial: los datos, instructivos, antecedentes o indicaciones que el proveedor debe suministrar obligatoriamente al público consumidor, en cumplimiento de una norma jurídica.

.... La información comercial básica deberá ser suministrada al público por medios que aseguren un acceso claro, expedito y oportuno...."

4.- Publicidad: la comunicación que el proveedor dirige al público por cualquier medio idóneo al efecto, para informarlo y motivarlo a adquirir o contratar un bien o servicio, entendiéndose incorporadas al contrato las condiciones objetivas contenidas en la publicidad hasta el momento de celebrar el contrato. Son condiciones objetivas aquellas señaladas en el artículo 28...."

c) Artículo 3º.- Son derechos y deberes básicos del consumidor:

... b) El 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, y el deber de informarse responsablemente de ellos;

d) Artículo 13.- Los proveedores no podrán negar injustificadamente la venta de bienes o la prestación de servicios comprendidos en sus respectivos giros en las condiciones ofrecidas.

e) Artículo 28.- Comete infracción a las disposiciones de esta ley el que, a sabiendas o debiendo saberlo y a través de cualquier tipo de mensaje publicitario induce a error o engaño respecto de:

- a) Los componentes del producto y el porcentaje en que concurren;
- b) la idoneidad del bien o servicio para los fines que se pretende satisfacer y que haya sido atribuida en forma explícita por el anunciante;
- c) las características relevantes del bien o servicio destacadas por el anunciante o que deban ser proporcionadas de acuerdo a las normas de información comercial;

4º) Que de las normas citadas se desprende que la identificación del representante de un proveedor resulta una información indispensable para determinar en quien radica la voluntad de ese proveedor como sujeto del contrato de consumo y ante quien ejercer los derechos que la ley reconoce al consumidor a su respecto, como se explica a continuación, así, en primer lugar, tenemos que el tenor del N° 3 del at. 1° de la Ley N° 19.496 define la "Información básica comercial" señalando que se trata de aquella información que "el proveedor debe suministrar obligatoriamente al público consumidor, en cumplimiento de una norma jurídica.", la que debe ser "suministrada al público por medios que aseguren un acceso claro, expedito y oportuno....", luego tenemos el inciso 1° del art. 3° de dicha Ley dispone que el consumidor tiene "El 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", redacción que ejemplifica el tipo o contenido de la información de que se trata, siendo el elemento distintivo de ella que se refiere a "características relevantes de los bienes y servicios de que se trata"; en seguida los arts. 13 y 28 citados indican que los usuarios de páginas web que ofrecen bienes y servicios tienen derechos como

eventuales consumidores respecto del proveedor oferente. El artículo 50 D de la misma ley N° 19.496 eleva a información obligatoria la identificación del representante del proveedor diciendo “....Será obligación de todos los proveedores exhibir en un lugar visible del local la individualización completa de quien cumpla la función de jefe del local, indicándose al menos el nombre completo y su domicilio.”, lo que eleva a información básica comercial tal antecedente, conforme al art 1° N° 3 de dicha Ley, al tratarse de una obligación legal, obligación que se relaciona con el art. 50 C que le precede, que exige al consumidor dirigir la acción contra un proveedor a su representante legal, de modo que la posibilidad de que un consumidor pueda ejercer derechos contra un proveedor que ofrece productos y servicios a través de una página web, implica, desde el comportamiento profesional exigible a ese proveedor y la información que el legislador exige poner a disposición del consumidor, que se incluya en ese medio de difusión y promoción de bienes y servicios la identificación de la persona contra la cual podrán dirigirse acciones y reclamos en su representación, dicha obligación del proveedor fluye de su deber de profesionalidad en todas sus acciones ante el mercado y de ajustar éstas a los estándares mínimos que impone la Ley y las disposiciones administrativas que le sean aplicables, estándar que en este caso establece el art. 50 D y la cabal aplicación de los conceptos “condiciones de contratación” y “características relevantes del producto”, que comprenden la identificación de quien es el proveedor y su representante. Considerar que por ofrecer productos en Internet el proveedor está liberado de cumplir con la exigencia del art. 50 D aludido, implica hacer una distinción ajena al texto y espíritu de la Ley N° 19.496 y permitir una vulneración de un derecho del consumidor reconocido en dicha ley, como es saber a quién dirigir una acción que debe entablar contra un proveedor, sea que éste actúe en un local físico sea que haga oferta de bienes y servicios en página web de Internet, como ocurre en el caso sub lite.

Cabe precisar que aun cuando sea efectivo que los consumidores no puedan hacer transacciones comerciales a través de la página web que motiva la denuncia, como afirma la denunciada, ello no obsta a la exigencia de la obligación de entregar información sobre su representante legal, por cuanto del tenor de dicha página web, según documentos de fs. 7, 8, 45, 47 y 48, estos tres últimos aportados por la misma denunciada, se infiere que allí se hace oferta de bienes y servicios dirigida a los usuarios de la página, en particular de planes y equipos de telefonía.

En cuanto a las buenas prácticas comerciales sobre e-commerce de la OCDE y de la Cámara de Comercio de Santiago, en cuya existencia están contestes las partes, el tribunal considera que son normas adoptadas convencionalmente por quienes ejercen determinados comercios, según el producto o servicio de que se trate, y no constituyen normas legales per sé, no obstante, si pueden iluminar el alcance de la buena fe y los deberes esperables de los comerciantes circunstantes del respectivo mercado, pudiendo ser valoradas por el juez como máximas de la experiencia o hechos notorios, cuando así fluya de los antecedentes del proceso; por otra parte, esas prácticas pueden tener valor legal cuando su aceptación se generaliza y prolonga en el tiempo, transformándose en costumbre mercantil, la que puede llegar a ser fuente del derecho en nuestro sistema jurídico para los comerciantes, como el proveedor denunciado, conforme a lo dispuesto en los arts. 4° a 6° del Código de Comercio; en el caso de autos, no consta que las prácticas invocadas por la denunciante tengan la calidad de costumbre mercantil conforme a dichos preceptos, como tampoco que haya una generalidad de comerciantes que las apliquen. Lo recién razonado no altera en nada la conclusión de esta sentenciadora en cuanto a que la denunciada estaba obligada, por normas positivas contenidas en la Ley N° 19.496, a entregar en su página web la información que el Servicio denunciante le reclama.

5º) Que por lo expuesto en los considerandos precedentes, esta sentenciadora concluye que la denunciada, al omitir en su página web, en la que hacía oferta de productos y servicios de telefonía, la información sobre la individualización y domicilio de su representante, infringió los arts. 3 inciso 1º letra b) y 50 D de la Ley N° 19.496, en relación con los arts. 1º N°s 3 y 4 y 50 C de dicha Ley, por lo cual será sancionada de la forma que señala más adelante.

6º) Que la circunstancia que la denunciada con posterioridad a los hechos que motivan la denuncia y antes de que éste fuera formalizada ante este tribunal, haya corregido la omisión que motivó ésta, como consta de fs. 45, será considerada por esta sentenciadora para los efectos de cuantificar la multa a aplicar, valorando ese comportamiento como un afán de reparar con prontitud la falta y de ajustar su conducta a la Ley.

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en los arts. 24 y 50 y siguientes de la Ley 19.496, arts. 1437 y siguientes del Código Civil, 17 de la Ley 18.287, 170 del Código de Procedimiento Civil, el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema Sobre la Forma de las Sentencias, y en la Ley 15.231, SE RESUELVE:

UNO.- Que se condena a NEXTEL S.A., hoy de razón social WOM S.A., representada por don Estalisnao Peña, al pago de multa equivalente en pesos al día de su pago a DIEZ UNIDADES TRIBUTARIAS MENSUALES, como infractor de los arts. 3º inciso 1º letra b) y 50 D de la Ley N° 19.496

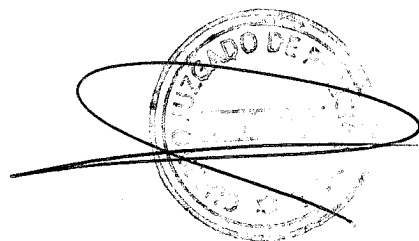
DOS: Que la denunciada deberá pagar las costas de la causa.

Si la condenada no pagare la multa antes impuesta dentro del plazo legal, dese cumplimiento a lo dispuesto en el art. 23 de la Ley 18.287 y despáchese orden de reclusión nocturna contra su representante legal.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Dictada por doña Viviana Muñoz Sandoval, juez.

Autoriza doña Fabiola Maldonado, secretaria suplente.



**CUARTO JUZGADO DE POLICIA LOCAL
SANTIAGO**

1 SANTIAGO, veintiuno de Junio del año dos mil dieciséis.
2 Previo a proveer, el escrito que antecede, certifique la señora Secretaria si la
3 sentencia de autos está ejecutoriada.

4
5
6
7
8
9
10
11
12
13

14 Santiago, a veintiuno de Junio del año dos mil dieciséis.
15 CERTIFICO, que las partes no han deducido recurso alguno contra la sentencia
16 definitiva de autos y que se encuentran vencidos los plazos legales que tenían al
17 efecto.

18
19
20
21
22

SECRETARIA ABOGADO

23
24
25
26
27

