

APRUEBA CIRCULAR INTERPRETATIVA SOBRE SENTIDO DEL ARTÍCULO 25 A DE LA LEY N° 19.496 Y PRIORIZACIÓN DE CASOS QUE COMPROMETAN EL INTERÉS COLECTIVO O DIFUSO DE LOS CONSUMIDORES RESPECTO DE ESE PRECEPTO.

RESOLUCIÓN EXENTA N° 00547

SANTIAGO, 06 AGO 2019

VISTOS: Lo dispuesto en el DFL N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fijó texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; el DFL. N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo; la Ley N° 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores; la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; el Decreto Supremo N° 90 de 2018, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, que nombra a don Lucas Del Villar Montt en el cargo de Director Nacional del Servicio Nacional del Consumidor; y la Resolución N° 7 de 2019 de la Contraloría General de la República.

CONSIDERANDO:

1. Que, el Servicio Nacional del Consumidor, en adelante "SERNAC" o el "Servicio", es un servicio público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, sujeto a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, cuya función es velar por el cumplimiento de las disposiciones de la ley N° 19.496 y demás normas que digan relación con el consumidor, difundir los derechos y deberes del consumidor y realizar acciones de información y educación del consumidor.

2. Que, asimismo, por disponerlo de esa forma la letra b) del artículo 58 de Ley N° 19.496, corresponde al Servicio interpretar administrativamente la normativa de protección de los derechos de los consumidores que le corresponde vigilar, las que sólo serán obligatorias para los funcionarios del Servicio.

3. Que, teniendo presente que por disponerlo así el inciso primero del artículo 3° y el inciso primero del artículo 28, ambos del DFL N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fijó texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, la función de la Administración del Estado en general y de los servicios públicos, como SERNAC, en particular, consiste en atender necesidades públicas -en lo que aquí importa- de manera continua, esto es, sin solución de continuidad.

4. Que, en virtud de la potestad de que trata el considerando segundo, y sin perjuicio de lo señalado en el considerando anterior, el SERNAC debe velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y por el debido cumplimiento de su alta función pública.

5. Que, el artículo 25 A de la ley N° 19.496 prescribe:

En los casos de suspensión, paralización o no prestación injustificada de uno de los servicios señalados en el inciso segundo del artículo 25, el proveedor deberá indemnizar de manera directa y automática al consumidor afectado, por cada día sin suministro, con un monto equivalente a diez veces el valor promedio diario de lo facturado en el estado de cuenta anterior al de la respectiva suspensión, paralización o no prestación del servicio. Dicho monto deberá descontarse del siguiente estado de cuenta.

Se entenderá como un día sin suministro cada vez que el servicio haya sido suspendido, paralizado o no prestado por cuatro horas continuas o más dentro de un período de veinticuatro horas contado a partir del inicio del evento. En los demás casos, el cálculo indicado en el inciso anterior se hará de manera proporcional al tiempo de la suspensión, paralización o no prestación del servicio.

La indemnización de que trata este artículo sólo tendrá lugar en aquellos casos en que las leyes especiales respectivas no contemplen una indemnización mínima legalmente tasada y se entenderá sin perjuicio del ejercicio por parte de los consumidores del derecho contenido en la letra e) del inciso primero del artículo 3. Con todo, en la determinación de esto último se tomará en consideración lo obtenido por el consumidor por aplicación del presente artículo.

6. Que, por ello que se hace necesario fijar criterios generales de priorización para la intervención del Servicio respecto del cumplimiento de lo prescrito en el artículo 25 A de la ley N° 19.496, a saber, en los casos en que se encuentra comprometido el interés colectivo o difuso de los consumidores producto de suspensiones, paralizaciones o no prestaciones de servicio de agua potable, gas, alcantarillado, energía eléctrica, telecomunicaciones, teléfono o recolección de basura, residuos o elementos tóxicos.

7. Que, para dichos efectos se hace igualmente imperioso interpretar el sentido de tal precepto, especialmente respecto a los efectos de la norma para los funcionarios del Servicio e ilustrar a los proveedores las posibles acciones de protección en favor de los consumidores, por lo que

RESUELVO:

1° APRUÉBASE la presente Circular Interpretativa sobre Sentido del artículo 25 A de la Ley N° 19.496 y Priorización de Casos que Comprometan el Interés Colectivo o Difuso de los Consumidores respecto de ese precepto, cuyo texto es el siguiente:

CIRCULAR INTERPRETATIVA SOBRE SENTIDO DEL ARTÍCULO 25 A DE LA LEY N° 19.496 Y PRIORIZACIÓN DE CASOS QUE COMPROMETAN EL INTERÉS COLECTIVO O DIFUSO DE LOS CONSUMIDORES RESPECTO DE ESE PRECEPTO

1.- Responsabilidad por suspensión, paralización o no prestación de servicios esenciales para los consumidores

El artículo 25 A de la ley N° 19.496 establece un régimen de restitución por suspensión, paralización o no prestación injustificada de los servicios de agua potable, gas, alcantarillado, energía eléctrica, telecomunicaciones, teléfono o recolección de basura, residuos o elementos tóxicos, toda vez que los califica como servicios básicos. Estos servicios son esenciales para desarrollar la vida en comunidad, por lo que su falta, aún por períodos de corta duración, establece un grave quebrantamiento al orden, seguridad y salud pública. Por eso, la no prestación de cualquiera de estos servicios puede causar diversos y severos daños patrimoniales y extrapatrimoniales, perjudicando particularmente a los consumidores más vulnerables.

2.- Sobre el sentido y alcance del artículo 25 A de la ley N° 19.496

El régimen de responsabilidad señalado presenta las siguientes características:

2.1. Es una indemnización restitutiva legalmente tasada

La norma establece una indemnización restitutiva legalmente tasada, es decir, opera igual para todos los consumidores que y como un piso mínimo de resarcimiento. Esto quiere decir que, en caso de suspensiones, paralizaciones o no prestaciones injustificadas, por el solo ministerio de la ley se dispone la restitución un daño mínimo común para cada uno de los afectados y lo cuantifica en términos abstractos. Por eso, ni el juez, ni el Servicio, ni el proveedor o los consumidores pueden considerar una suma menor al *quantum* que el legislador ha considerado. En este sentido se interpreta la voz "el proveedor deberá", como un imperativo mandado por el legislador.

Para ello, este artículo establece una operación aritmética, en virtud de la cual se deben calcular las restituciones mínimas homogéneas, para todos los consumidores

que resulten afectados, consistente en el equivalente a 10 veces el valor promedio diario de lo facturado por cada día sin suministro.

2.2 Es una indemnización directa y automática

El artículo 25 A establece que el proveedor deberá indemnizar de manera directa y automática al consumidor afectado, por cada día sin suministro, debiendo realizar un descuento del siguiente estado de cuenta. Se considera que estas cualidades (directa y automática) se relaciona con la forma de cumplimiento de la norma: el servicio sólo debe verificar su cumplimiento y así ordenarlo.

Por eso, debido a que esta restitución es directa y automática, no requiere una declaración administrativa ni judicial para su establecimiento, operando por el sólo ministerio de la ley. Lo anterior, máxime si se considera que el monto de la referida reparación está legalmente tasado.

Finalmente el sentido de la expresión "automática" significa que, la restitución es inmediata, en el sentido del inciso primero del artículo 25 A, es decir, el descuento debe hacerse efectivo en el siguiente estado de cuenta del consumidor afectado.

2.3 La base de cálculo de la indemnización corresponde al valor total y final del estado de cuenta anterior

Atendido el tenor literal del artículo 25 A, que prescribe la indemnización conforme al "valor promedio diario de lo facturado en el estado de cuenta anterior", el cálculo de la restitución directa y automática debe tomar como monto de referencia el valor total del estado de cuenta anterior al período en que se produjo la suspensión, paralización o no prestación del servicio. Lo anterior, no se ve alterado por la circunstancia de que materialmente los servicios concesionados, si ese fuera el caso, estén productivamente compuestos por otros subservicios, especialmente, si producto del principio de accesoriedad, la suspensión, paralización o no prestación de un subservicio provoque la suspensión, paralización o no prestación de los demás.

Lo señalado precedentemente, considera que la suma total que el proveedor cobra por los servicios entregados regularmente, incluye cargos fijos, variables, prestaciones y todo otro importe asociado a la prestación de los servicios que el proveedor haya facturado en el estado de cuenta anterior.

De esta manera, al proveedor no le será lícito realizar sustracciones, restas o deducciones del valor total y final del estado de cuenta anterior, con el fin de reducir la base de cálculo del monto a restituir.

2.4 Período de suspensión, paralización o no prestación del servicio que debe indemnizarse

Conforme lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 25 A, si la interrupción se extiende por 4 horas continuas o más, dentro de un período de 24 horas contadas a partir del inicio del evento, se configura *un día sin suministro*, para efectos de aplicar la fórmula de cálculo establecida en el inciso primero del artículo.

En los demás casos, la fórmula de cálculo referida se hará en proporción al tiempo que efectivamente se hubiere suspendido el servicio y que no configuren el día sin suministro previsto en la norma.

De esta forma, quedan comprendidos los casos en que la interrupción se extienda por un lapso inferior a 4 horas o, aquellos que se prolonguen de forma discontinua o intermitente dentro del período de 24 horas a partir del evento.

2.5 Es una indemnización mínima

Se trata de una indemnización mínima, en el sentido que opera como base que el proveedor debe restituir por el daño causado, de acuerdo a lo prescrito en el inciso 3° del artículo 25 A.

Así, esta clase de resarcimiento sería la base de cualquier otra indemnización que cubra los otros perjuicios o detrimentos que están más allá de este *quantum* legalmente tasado.

Como consecuencia de estas ideas, se interpreta que:

- Como se trata de una base a restituir, no se ajusta a derecho que el proveedor alegue que la aplicación del artículo 25 A corresponde al total del daño causado;
- El Servicio Nacional del Consumidor podrá, en el ejercicio de sus facultades, iniciar y desarrollar acciones judiciales y/o administrativas con el objeto de obtener el resarcimiento de otros tipos de daños a los consumidores, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3 inciso 1° letra e) de la LPDC;
- Corroborados los supuestos de aplicación que contempla el artículo 25 A de la LPDC, siempre le corresponderá al proveedor restituir a los consumidores mediante la fórmula que el mencionado precepto dispone.

2.6 Además de la indemnización del artículo 25 A, la ley prohíbe al proveedor cobrar por servicios no prestados

Adicional a lo anterior, conforme al artículo 25 inciso 3° de la LPDC, el proveedor no debe efectuar cobro alguno por el servicio durante el tiempo en que se encuentre interrumpido y, en todo caso, está obligado a descontar o reembolsar al consumidor el precio del servicio en la proporción que corresponda.

3.- Sobre los criterios de priorización de casos que puedan afectar el interés colectivo o difuso de los consumidores

Para casos de corte de suministro de los servicios regulados en la norma interpretada, el Servicio Nacional del Consumidor determinará la intensidad de su intervención. En lo que respecta a investigar la procedencia de este instrumento, o revisión de su correcta base de cálculo, los criterios de priorización están orientados a iniciar un procedimiento de informaciones previas en el sentido de la Ley N° 19.880, según los criterios que se exponen a continuación.

Así las cosas, se interpreta que la no prestación de servicios durante tiempos prolongados, en forma reiterativa y/o en circunstancias extraordinariamente dañosas, como pueden ser estas últimas, aquellas asociadas a problemas de calidad, información veraz y oportuna y de seguridad en la prestación del servicio, generan detrimento severo en los consumidores que hacen necesaria la intervención de este Servicio, tanto en los términos señalados en el párrafo anterior, como en el inicio de una investigación colectiva que permita a este organismo público recabar antecedentes suficiente para fundar el inicio del procedimiento establecido en el párrafo IV del Título IV y/o en párrafo III del mismo título, ambos de la Ley N° 19.496.

3.1 Sobre la duración de la conducta

En primer lugar, se podrá tener en consideración la duración de la conducta. Respecto del tipo de servicio que debe prestar el proveedor sobre los cuales opera el artículo 25 A de la LPDC, existe la obligación de prestarlo de forma continua, permanente, regular y segura. Por eso, ante el de incumplimiento surge la necesidad de reponer la prestación del servicio de la manera más expedita posible, debiendo el proveedor mitigar, reducir u ocasionar el menor perjuicio posible a los consumidores afectados durante la época del incumplimiento del servicio.

Así las cosas, se interpreta que la no prestación de servicios durante tiempos prolongados, resulta equivalente como criterio a la suspensión del mismo en forma reiterada y/o en circunstancias extraordinariamente dañosas, como pueden ser esta últimas aquellas asociadas a problemas de calidad, información veraz y oportuna y seguridad en el servicio, por lo que genera un detrimento severo en los consumidores que hacen necesaria la intervención de este Servicio. De esta forma, mientras mayor sea la duración de la suspensión, paralización o no prestación injustificada del servicio básico de consumo, mayor será la intensidad con la que este Servicio actuará.

En concreto, para aquellos cortes que superen las 6 horas de duración las empresas proveedoras de estos servicios deberán contar con las medidas de mitigación suficientes, mientras que si supera las 4 días se tendrá como caso grave.

3.2 Cantidad de consumidores

En segundo lugar, la necesidad de intervención de este órgano estatal aumenta en aquellas infracciones que aun siendo de leve impacto individual, sumadas, constituyen una grave infracción a los derechos de los consumidores. Además, el

número de consumidores afectados repercute directamente en la multa aplicable conforme lo disponen los artículos 24 inciso 5° y 24 A de la ley N° 19.496.

Para esto se tendrá especial consideración la superficie afectada por la suspensión del servicio, priorizando aquellas de alcance regional, comunal.

3.3 Intensidad de la afectación causada a los consumidores

En tercer lugar y, de manera especial, ha de considerarse la afectación de los consumidores.

Para la determinación de la intensidad de la afectación se tendrán en consideración la oportunidad y veracidad de la información entregada a los consumidores respecto de la paralización (programada o no programada) de los servicios.

Además, el cumplimiento de la obligación de abastecimiento alternativos, así como la presencia de acuerdos comunales o similares que muestren un efectivo compromiso con el cumplimiento de las normas y la protección de los consumidores.

3.4 Reincidencia

En cuarto lugar, debe sumarse a los criterios ya mencionados la reincidencia por parte del proveedor. La propia ley determina un mayor reproche para el proveedor que ha cometido más de una vez la misma infracción dentro de un plazo determinado.

Así, para efectos de la priorización, se podrá considerar como reincidente a aquella empresa proveedora que, en un periodo de un año corrido contado hacia atrás de la paralización o suspensión, haya paralizado en una misma zona o sector una o más veces bajo la misma justificación.

3.5 Procedimientos Sancionatorios

En quinto lugar, se tendrá en consideración el inicio de Procedimientos Sancionatorios, es decir, la actividad por parte del órgano fiscalizador del Estado en el sector regulado de que se trate.

3.6 Disposición al cumplimiento normativo

Finalmente, este Servicio ha adoptado la decisión de priorizar e intensificar el uso de sus herramientas de protección en aquellos casos en los cuales la empresa proveedora de Servicio manifieste o demuestre una actitud reticente al cumplimiento de la indemnización directa y automática.

2° ÁMBITO DE APLICACIÓN. La presente Circular Interpretativa será obligatoria para los funcionarios del Servicio Nacional del Consumidor.

3° ACCESIBILIDAD. El texto original de la Circular Interpretativa de que trata este acto administrativo será archivado en la Oficina de Partes del Servicio Nacional del Consumidor y estará disponible en su sitio web.

4° VIGENCIA. La Circular Interpretativa de que trata este acto administrativo entrará en vigencia desde la fecha de su total tramitación.

ANÓTESE, REGÍSTRESE y COMUNÍQUESE.



LUCAS DEL VILLAR MONTT
DIRECTOR NACIONAL
★SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR