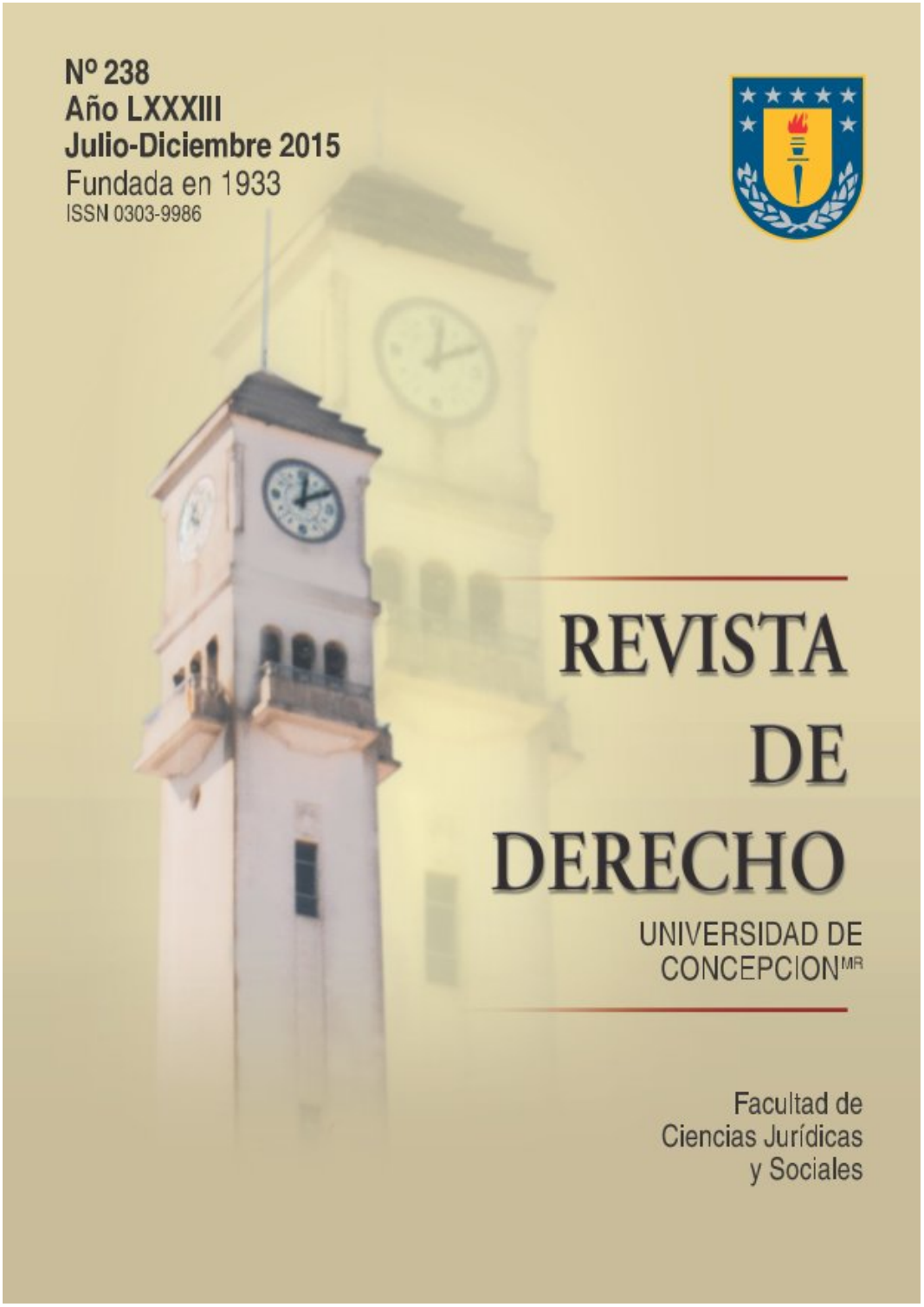
REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)



Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

REVISTA DE DERECHO 238 (julio - diciembre) 2015: 159-172
ISSN 0303-9986

ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA COMERCIALIZACIÓN LÍCITA DE PRODUCTOS DEFECTUOSOS, USADOS O REFACCIONADOS

SOME CONSIDERATIONS ABOUT THE LICIT MARKETING OF DEFECTIVE, USED OR REFURBISHED PRODUCTS

ERIKA M. ISLER SOTO*
Profesora de Derecho Civil,
Universidad Bernardo O'Higgins
Santiago - Chile

RESUMEN

Los ordenamientos contemplan excepciones a la aplicación de las garantías mínimas establecidas en favor de los consumidores, en las que se permite al vendedor liberarse de las obligaciones derivadas de las garantías mínimas legales, cuando comercialicen bienes defectuosos, usados o refaccionados, siempre que adviertan de esta circunstancia expresamente a los posibles compradores, con anterioridad a la celebración del contrato de consumo. En tal caso se liberará al proveedor de las obligaciones propias del derecho de opción derivado de la garantía legal (art. 14 LPDC). El presente documento tiene por objeto referirse a

* Abogado; Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile; Magíster en Derecho, mención Derecho Privado, Universidad de Chile; Magíster en Ciencia Jurídica, Pontificia Universidad Católica de Chile; Doctora en Derecho ©, Pontificia Universidad Católica de Chile; Profesora de Derecho Civil Universidad Bernardo O'Higgins; Becaria Conicyt. Correo electrónico: erikaisler@yahoo.es. Artículo recibido el 7 de marzo de 2015 y aceptado para su publicación el 2 de julio de 2015.

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

los presupuestos de procedencia de esta disposición, así como los efectos de su cumplimiento e incumplimiento.

Palabras clave: Ley de Protección al Consumidor, garantía legal, Bienes defectuosos, seguridad en el consumo.

ABSTRACT

The legal regulations provide exceptions to the application of minimum guarantees established in favor of consumers, in which the seller is allowed to release from the obligations, when sold defective, used or refurbished goods, provided that this circumstance expressly warn of potential buyers, prior to the conclusion of the consumer contract. In this case the supplier is released of the obligations from the right of option resulting from the legal guarantee (art. 14 LPDC). This paper is intended to refer the cases of application of this rule, as well as the effects of compliance and non-compliance.

Keywords: Consumers Protection Law, legal guarantee, defective goods, consumers safety.

I. INTRODUCCIÓN

Las normativas de protección de los derechos de los consumidores, generalmente consagran el derecho básico del consumidor a la seguridad en el consumo (entre nosotros Art. 3 letra e de la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor – en adelante, LPDC), conforme al cual los bienes que se expendan en el mercado no deben ser susceptibles de causar daños a la persona o los bienes de los usuarios.

En razón de lo anterior, y como un mecanismo de compensación y reparación para aquella víctima que ha adquirido un bien defectuoso, inapto o no conforme con el contrato, se suelen contemplar garantías mínimas y obligatorias.

En nuestro país, los Arts. 19 a 22 LPDC contienen la regulación de la denominada "garantía legal", aunque no la define. Para Corral Talciani en tanto, consistiría "en los derechos que la ley reconoce al consumidor en caso de defectos

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

o deficiencias de calidad o cantidad".[1]

Nuestros Tribunales, por su parte, la han concebido como "el derecho del consumidor para exigir la devolución del dinero, o la reposición o la reparación gratuita del producto adquirido, cuando éste no cumpla con alguna de las hipótesis del artículo 20 de la Ley 19.496".[2] Se debe agregar que igualmente contempla una acción indemnizatoria por la cual se puede reclamar la reparación de los perjuicios sufridos.

Con todo, la incorporación de mecanismos como el señalado en un sistema jurídico, en general no es pacífico, en el sentido de que tanto su establecimiento absoluto como su ausencia pueden generar consecuencias adversas para quien finalmente se pretende tutelar.

Así, por ejemplo, por una parte se considera que producen un efecto positivo, cual es, establecer un *standard* mínimo de calidad que fija un piso para el mercado, permitiendo homogeneizar la oferta de bienes, y disminuyendo el riesgo para el comprador y los deberes de información.[3]

No obstante, también se ha sostenido que en la práctica, no siempre se logrará un nivel homogéneo mínimo de calidad y seguridad, desde que operan en mercados imperfectos, con sus propias externalidades y selecciones adversas. Asimismo, se ha señalado que no todos los consumidores tienen una misma disposición al riesgo, existiendo algunos que prefieren pagar un precio menor y asumir un *alea* mayor.[4] Esta tesis parece ser la que adhirió el diputado Recondo, durante la discusión de la LPDC, al señalar que la garantía legal podría encarecer los productos y finalmente hacer desaparecer los de bajo precio, lo que acarrearía

[1] Corral Talciani, Hernán, "Relaciones entre la 'garantía legal' y la garantía voluntaria del proveedor en la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor", en Elorriaga de Bonis, Fabián (Coord.), *Estudios de Derecho Civil VII*, Editorial Thomson Reuters, Santiago, 2011, pp. 410.

[2] *Sernac con Paris S.A.* (2009): Sentencia del 1er JPL Santiago, 2 de julio de 2009, Rol 33.922-2008, confirmada por C. Ap. Santiago, 2 de diciembre de 2009, Rol 11.169-2009. En el mismo sentido: *Sernac con Importadora y Exportadora Yong-He Limitada* (2010): Sentencia del 1er JPL Santiago, 15 de febrero de 2010, Rol 27.206-09.

[3] Aciarri, Hugo; Barbero, Andrea; Castellano, Andrea, "*Garantías legales en la Ley de Defensa del Consumidor: Elementos para un análisis económico*" (1998), disponible en http://www.aaep.org.ar/anales/works/works1998/acciarri_barbero_castellano.pdf, revisado el 09.07.2015, p.5.

[4] No todos los individuos tienen la misma disposición respecto del riesgo, distinguiéndose en general la aversión al riesgo, la neutralidad y la búsqueda o preferencia. Al respecto, ver: Cooter, Robert; Ulen, Thomas, *Derecho y Economía,* Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 2008, pp. 79 y ss.; Barcia Lehmann, Rodrigo, "Los contratos desde la perspectiva del análisis económico del derecho", *Revista Ius et Praxis*, U. de Talca, 1998, año 4, N° 2, p. 165.

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

consecuencias negativas para los consumidores de bajos ingresos.[5]

Así expuesto el panorama, es que los ordenamientos, si bien contemplan garantías mínimas y obligatorias, incorporan además casos en los cuales se puede renunciar a ella, permitiendo una procedencia más amplia de la autonomía de la voluntad, cuando ello no comprometiere el orden público.

En razón de lo anterior, es que es frecuente que se establezca una importante excepción a la procedencia de la institución en comento, consistente en que se permite al vendedor liberarse de las obligaciones derivadas de las garantías mínimas legales, cuando comercialicen bienes defectuosos, usados o refaccionados, siempre que adviertan de esta circunstancia expresamente a los posibles compradores, con anterioridad a la celebración del contrato de consumo.

Esta práctica puede traer aparejados beneficios tanto para el consumidor como para el proveedor. Para el primero, puesto que en la mayoría de los casos adquirirá bienes a un precio bastante menor al que normalmente se paga por ellos, o bien recibirá otras regalías que hagan atractiva la compra. Al segundo en tanto, le permite deshacerse de *sobrestocks*, liberándose de espacios que puedan serles útiles para almacenar bienes que sí serán adquiridos por los consumidores a un costo esperado por el comerciante.

En nuestro país, es el Art. 14 de la LPDC el que consagra una regla como la indicada, prescribiendo que cuando con conocimiento del proveedor se expendan productos con alguna deficiencia, usados o refaccionados o en cuya elaboración se hayan utilizado partes o piezas usadas, se deberá informar expresamente dicha circunstancia al consumidor con anterioridad a la celebración del contrato de compraventa. En este caso, se liberará al proveedor de las obligaciones propias del derecho de opción derivado de la garantía legal.

El presente documento tiene por objeto referirse a los presupuestos de procedencia de esta disposición, así como los efectos de su cumplimiento e incumplimiento.

II. LOS PRESUPUESTOS DE COMERCIALIZACIÓN DE LOS PRODUCTOS DEFECTUOSOS

Tal como se señaló con anterioridad, la comercialización de productos defectuosos en nuestro país no siempre es ilícita, sino que se la permite cumpliendo

[5] Intervención del Diputado Sr. Recondo, en Boletín de Sesiones, Cámara de Diputados, 22.12.1992 (discusión en sala); en Historia de la Ley 19.496, archivo pdf disponible en página web de la biblioteca del Congreso Nacional, p. 92.

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

con ciertos requisitos de procedencia, los que se pasan a revisar a continuación.

1. Ámbito de aplicación

Una primera observación que debe realizarse es que el Art. 14 LPDC se refiere a los productos y no a los servicios, lo que se desprende, además del tenor literal de esta disposición, de la remisión realizada a los Arts. 19 y 20 LPDC, disposiciones que se refieren a la garantía legal de productos y no a la de servicios contemplada en el Art. 41 del mismo cuerpo normativo.

Por otra parte, y aunque nuestra Ley no establece expresamente un derecho básico a la calidad en el consumo, no es posible avalar la contratación de una prestación que antes de que exista se conciba como defectuosa, como ocurriría por ejemplo con un servicio de transporte en que se permitiera el extravío del objeto enviado, o bien con un servicio de reparación en que se eximiera de responsabilidad al prestador del servicio, aun cuando por ello se cobrare una baja tarifa. Lo anterior tiene como fundamento, la prohibición de la condonación del dolo futuro (Art. 1465 CC), así como la inclusión de las cláusulas eximentes de responsabilidad en el catálogo de cláusulas abusivas contemplado en el Art. 16 LPDC (Art. 16 letra e) LPDC). Distinto es el caso de un producto defectuoso, puesto que en esta ocasión, la transacción versa respecto de una prestación, cuya deficiencia ya se ha configurado, por lo que no implicaría una renuncia a un derecho futuro (Art. 4 LPDC).

Ahora bien, en nuestro país, dentro de los productos, el deber rige respecto de aquellos que sean defectuosos, usados, refaccionados o en cuya fabricación o elaboración se hayan utilizado partes o piezas usadas.

1.1. Los productos defectuosos

No define la LPDC al producto defectuoso. Según Barrientos Camus, se debe distinguir el producto inidóneo del inseguro: mientras el primero no reúne las cualidades sobre las que recayó el consentimiento contractual, el segundo afecta las condiciones de seguridad del producto.[6]

Con todo, no cualquier bien que se encuentre en estas condiciones puede ser comercializado, puesto que nuestro ordenamiento jurídico establece la prohibición de comercializar algunos de ellos, ni aun informando de su falta de

[6] Barrientos Camus, Francisca, "La responsabilidad civil del fabricante bajo el artículo 23 de la Ley de Protección de los Derechos de los Consumidores y su relación con la responsabilidad civil del vendedor", en *Revista Chilena de Derecho Privado*, 2010, N° 14, p. 116.

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

aptitud, por razones de salud pública o de orden público.

Es lo que ocurre por ejemplo con los alimentos tóxicos, tal como explica Álvarez: "Lo que hay que conseguir, en el terreno de la alimentación, es que aquello que sea nocivo esté siempre prohibido, y que la prohibición venga determinada por los parámetros de la nocividad y no de otra índole".[7]

Otro caso lo encontramos en los medicamentos, toda vez que el Art. 6 del Reglamento del Sistema Nacional de Control de Productos Farmacéuticos prohíbe la fabricación, importación, tenencia, distribución y transferencia a cualquier título de productos farmacéuticos contaminados o alterados, entre los cuales se encuentran aquellos que han disminuido su actividad por debajo de lo indicado en los registros sanitarios, se encuentre modificada su calidad o bien ha expirado su período de vigencia. La misma regla encontramos en el Art. 63 del Reglamento Productos Veterinarios.

Asimismo, la relevancia que el legislador ha otorgado a la prohibición de comercializar bienes de estas características ha implicado que también se les asocie responsabilidad penal. Así, el 313 CP. tipifica, dentro de los delitos contra la salud pública, el siguiente ilícito: "El que fabricare o a sabiendas expendiere a cualquier título sustancias medicinales deterioradas o adulteradas en su especie, cantidad, calidad o proporciones, de modo que sean peligrosas para la salud por su nocividad o por el menoscabo de sus propiedades curativas, será penado con presidio menor en sus grados medio a máximo y multa de seis a cincuenta unidades tributarias mensuales".

Con todo, cabe señalar que no se debe confundir esta situación con la de los productos llamados "peligrosos", esto es, aquellos "que, por su misma naturaleza, intrínseca e inmediatamente comportan riesgos para la integridad física y patrimonial de las personas"[8]. Es lo que ocurre por ejemplo, con las armas, insecticidas, medicamentos dentro de su período de estabilidad, entre otros, todos los cuales pueden ser comercializados, informando al consumidor con anterioridad a la celebración del contrato de consumo, los riesgos asociados y las medidas de seguridad que permitan su uso, utilización y disfrute en condiciones

[7] Pérez Álvarez, Fernando, *Protección penal del consumidor,* Barcelona, Editorial Praxis, 1991, p. 110.

[8] Corral Talciani, Hernán, "Ley de Protección al Consumidor y Responsabilidad Civil por Productos y Servicios Defectuosos", en Corral Talciani, Hernán (Ed.), *Derecho del Consumo y protección al consumidor: Estudios sobre la Ley N° 19.496 y las principales tendencias extranjeras. Cuadernos de Extensión*, Universidad de los Andes, Santiago, 1999, p. 167. Con posterioridad, los definirá en un sentido similar: "el producto peligroso es aquel que por su naturaleza presenta riesgos para la salud o el patrimonio de los consumidores", en Corral Talciani, Hernán, *Responsabilidad por productos defectuosos,* Abeledo-Perrot, Santiago, 2011, p. 129.

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

razonablemente inocuas. En estos casos, el cumplimiento del deber de poner en conocimiento del consumidor ciertos antecedentes, no generará el efecto de liberar al sujeto pasivo de la garantía legal, sino que simplemente evitará que el bien ofertado no se torne en defectuoso por falta de información.

1.2. Los productos usados o refaccionados

También caben dentro del ámbito de aplicación de esta norma los productos usados, refaccionados o en cuya fabricación o elaboración se hayan utilizado partes o piezas usadas. En este caso, no necesariamente se trata de un bien inapto o inseguro, sino que simplemente que ya ha sido utilizado con anterioridad, que tuvo una falla y fue reparado o bien que se fabricó en base a partes integrantes usadas.

De acuerdo a Barrientos Zamorano, se justifica esta exigencia, en el sentido de dichas condiciones, con frecuencia podría hacer presentar a los productos un desgaste que los haga susceptibles de adolecer de un defecto que afecte su aptitud.[9]

No obstante, el problema radicará en que respecto de los bienes que se transan en mercados de productos usados o refaccionados, se presenta la duda de si un eventual desperfecto proviene de su condición de ser de segunda mano o bien de su deficiencia.[10]

Asimismo, y desde el punto de vista del Análisis Económico del Derecho, se ha planteado que en economías de este tipo, finalmente los proveedores podrían terminar compitiendo únicamente en razón del precio y no de la calidad del producto, puesto que esta última no sería fácilmente perceptible para el consumidor con anterioridad a la compraventa,[11] pudiendo dar lugar a una selección adversa.

Con todo, tal como se indicó con anterioridad, se permite igualmente su comercialización, reconociéndose que habrán compradores que son más propensos a asumir riesgos, a cambio de la posibilidad de obtener convenientes ventajas.

[9] Barrientos Zamorano, Marcelo, "Artículo 14", en: De la Maza, Iñigo y Pizarro Wilson, Carlos (Editores), *La protección de los derechos de los consumidores,* Ed. Thomson Reuters, Santiago, 2013, p. 293.

[10] Ídem.

[11] Akerlof, George A., "The Market for 'Lemons': Quality Uncertainty and the Market Mechanism", en *The Quarterly Journal of Economics*, 1970, Vol. 84, Nº 3, pp. 488-500.

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

2. La información al público consumidor

El Art. 14 LPDC exige que se informe acerca de la condición de usado, defectuoso o refaccionado con anterioridad a la celebración del contrato de consumo. El fundamento de esta exigencia radica en el respeto del derecho básico del consumidor a una información veraz y oportuna (Art. 3 letra b) LPDC), que le permitirá el ejercicio de otras prerrogativas, tales como la garantía también básica a la libre elección del bien o servicio (Art. 3 letra a LPDC) o a la seguridad en el consumo (Art. 3 letra d LPDC).

En el mismo sentido, ha señalado De la Maza que los deberes de información tienen por objeto hacer "disminuir las asimetrías informativas que suelen caracterizar las relaciones entre proveedores y consumidores, favoreciendo de esta manera una formación de la voluntad más adecuada de estos últimos y, por lo tanto, una elección más libre de los bienes y servicios".[12]

En Derecho Comparado se ha prescrito que esta información deba otorgarse de manera "clara y visible" como señala la legislación uruguaya (Art. 19 Ley 17.250), de forma "precisa y notoria", como lo establece la norma argentina (Art. 9 Ley 24.240), o bien "notoriamente" y "mediante mecanismos directos de información, de acuerdo a la legislación peruana (Art. 11, Código de Protección y Defensa del Consumidor).

En nuestro país, aunque no se mencionan dichos calificativos, al formar parte integrante de la convención, debe cumplir al menos con las formalidades exigidas a los contratos por adhesión, esto es, tener un tamaño de letra mínimo de 2.5 mm, encontrarse redactado de manera legible y en idioma castellano (Art. 17 LPDC), por lo que no bastaría con una mera explicación oral por parte de uno de los dependientes, y debiendo manifestarse siempre expresamente.

Por otra parte, cabe señalar que constituye información básica comercial,[13] en los términos indicados en el Art. 1 N° 3 LPDC, por lo que también se deben satisfacer las exigencias de su otorgamiento, esto es, que se realice por medios que aseguren un acceso claro, expedito y oportuno al público (Art. 1 N° 3 LPDC).

Sí señala la norma que la advertencia puede constar en los productos, sus envoltorios, avisos o carteles visibles (Art. 14 LPDC), pudiendo utilizar el proveedor cualquiera de estos soportes, siempre que ellos permitan una adecuada

[12] De la Maza Gazmuri, Iñigo, "Artículo 1 N° 3", en: De la Maza, Iñigo y Pizarro Wilson, Carlos (Editores), *La protección de los derechos de los consumidores*, Ed. Thomson Reuters, Santiago, 2013, p. 24.

[13] Ibídem, p. 31.

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

percepción por parte del consumidor.

No señala la norma que deba constar en la boleta, factura o comprobante de pago, tal como se encontraba establecido en el proyecto original,[14] lo que tendría como fundamento el que estos documentos se entregan con posterioridad a la celebración del contrato. Sin embargo, nada obsta a que el proveedor, además de la prevención anterior a la convención, decida dejar constancia de la condición de defectuoso, usado o refaccionado del bien objeto del contrato en estos instrumentos.

A propuesta de algunos diputados,[15] se agregó que basta con incorporar las expresiones, "segunda selección", "hecho con materiales usados" u "otras equivalentes", de tal manera, que al menos en virtud de esta disposición, no se exige que se mencione el defecto específico que afecta al producto.

3. La posición subjetiva del proveedor

El deber de información, de acuerdo al Art. 14 LPDC, debe realizarse cuando el proveedor tenga conocimiento de que se trata de un bien defectuoso, usado o refaccionado. Lo anterior es de toda lógica, puesto que sólo en tal caso podrá informarlo.

No obstante, en caso de que no se informe de esta circunstancia por no conocer la verdadera situación del producto, no significa que nunca pueda imputársele responsabilidad al proveedor, toda vez que ello efectivamente ocurrirá si puede acreditarse que ha actuado con negligencia.

Se debe ponderar a este respecto, que nos encontramos frente a un sujeto que realiza su actividad comercial de manera habitual, de tal manera que se le exige un estándar de diligencia mayor al que se espera del consumidor, en razón de su carácter profesional. En efecto, resulta razonable pensar que se encuentra en mejores condiciones que su contraparte para interiorizarse de las cualidades de los bienes que ofrece y comercializa.

III. EFECTOS DEL CUMPLIMIENTO DEL DEBER DE INFORMACIÓN

Ya el proyecto de ley original ingresado al Congreso asociaba el cumplimiento del deber de informar a la eximición de los derechos derivados de

[14] HISTORIA DE LA LEY Nº 19.496, cit. (n. 5), p. 10.

[15] V. Intervención de los Diputados Sres. Dupré, Fantuzzi, Kuschel, Latorre y Villouta, en HISTORIA DE LA LEY 19.496, cit. (n. 5), p. 146.

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

la garantía legal de productos.[16] Con posterioridad se agregó la vigencia de otras garantías convencionales que pudieren encontrarse vigentes.[17]

El texto finalmente promulgado y publicado se manifiesta en este sentido, asociando a la satisfacción del deber de información señalado, a la liberación de la obligación de responder al consumidor por el derecho de opción derivado de la garantía legal.

De esta manera, lo que cesa es la obligación alternativa de elección del consumidor, a escoger entre la reparación del bien, o previa restitución, su cambio o devolución del dinero. Así también, el Servicio Nacional del Consumidor menciona únicamente a estas tres prestaciones dentro del denominado "derecho de opción".[18]

Nada dice la norma respecto de la acción indemnizatoria contemplada también en el encabezado del Art. 20,[19] así como de aquella otra consagrada de manera general en el Art. 3 letra e) LPDC, las cuales quedan por tanto indemnes.

Barrientos Zamorano justifica el que quede a salvo la acción indemnizatoria, explicando que muy frecuentemente las prestaciones derivadas del derecho de opción pueden tornarse dificultosas o imposibles en el caso de los productos usados o refaccionados, puesto que normalmente no habrán otros bienes similares para sustituirlos o los repuestos necesarios para repararlos.[20]

Finalmente, cabe señalar, que mantienen su vigencia las otras garantías convencionales que hayan sido pactadas entre las partes (Art. 14 inc. 2° LPDC), lo que tiene por fundamento que nada obsta a que el contrato otorgue derechos mayores a los establecidos en la propia ley para el sujeto débil de la relación de consumo.

IV. EFECTOS DEL INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE INFORMACIÓN

El primer efecto que produce el incumplimiento del deber de información

[16] Historia de la Ley 19.946, cit. (n. 5), p. 10.

[17] V. *Primer Informe Comisión de Economía*, Cámara de Diputados, 06.11.1991, en Historia de la Ley 19.496, cit. (n. 5), p. 40.

[18] Servicio Nacional del Consumidor - Chile (SERNAC) [Editor] *Guía de alcances jurídicos Ley N° 19.496. Derecho a la calidad e idoneidad. Régimen de garantías* (2012), disponible en http://www.sernac.cl/wp-content/uploads/2012/12/guia-de-alcances-juridicos-para-ejercer-la-garantia-legal-sernac.pdf, (visitado el 09.07.2015), p. 8.

[19] Barrientos Zamorano, cit. (n. 9), p. 293.

[20] Barrientos Zamorano, cit. (n. 9), p. 294.

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

contemplado en el Art. 14 LPDC, es mantener la procedencia del derecho de opción derivado de la garantía legal, lo que en realidad es la regla general en esta materia.

Asimismo, cabe señalar que el deber aludido constituye una verdadera obligación en sentido jurídico[21] y no una mera carga que deba realizar el proveedor como condición para obtener un beneficio o resultado determinado establecido en su propio interés,[22] como podría ser, por ejemplo, la liberación de la garantía obligatoria. Queda en evidencia lo anterior, si se considera que el Art. 14 LPDC se encuentra ubicado en el párrafo III del Título II de la LPDC, denominado precisamente "obligaciones del proveedor".

De esta manera, el no cumplimiento de la exigencia dará origen también a la responsabilidad infraccional y civil que resulte procedente (Art. 50 LPDC).

Este fue el criterio adoptado por la Corte de Apelaciones de Concepción en la causa "Fredes Ancatrio con Multitienda Corona S.A.",[23] que se pronunció respecto de la acción interpuesta por una consumidora que había adquirido un minicomponente ofrecido como nuevo, en circunstancias que en el servicio técnico al cual concurrió luego de que fallara se le informó que el producto era usado y de segunda selección. Adicionalmente le indicaron que el mismo bien había sido llevado por sus anteriores dueños al mismo local.

En esta ocasión, el Tribunal de Alzada, confirmando la sentencia condenatoria de primera instancia, rechazó la defensa de la denunciada en orden a argumentar que se habría tratado de un error, declarando la responsabilidad infraccional y civil del proveedor.

También en este sentido, la legislación peruana ha establecido que el incumplimiento del deber de información hace presumir la mala fe del proveedor en el comportamiento que le es exigible (Art. 11, Código de Protección y Defensa del Consumidor).

[21] Si bien la obligación y la carga tienen en común el imperativo de realizar algo, en el primer caso es absoluto (imperativo categórico), en tanto que en la segunda es condicional, esto es, constituye una necesidad para alcanzar el fin que se pretende (imperativo hipotético), en Alessandri Rodríguez, Arturo; Somarriva Undurraga, Manuel; Vodanovic H., Antonio, *Tratado de las Obligaciones. Vol. 1. De las obligaciones en general y sus diversas clases*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2004, 2ª edición, p. 11.

[22] Contreras Strauch, Osvaldo, *Derecho de Seguros*, Thomson Reuters, Santiago, 2014, 2ª edición, p. 252.

[23] *Fredes Ancatrio con Multitienda Corona S.A.* (2013): Corte de Apelaciones de Concepción, 29 de mayo de 2013, Rol 359-2013, Cita Online CL/JUR/1157/2013.

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

En nuestro sistema jurídico, específicamente podría hacer incurrir al proveedor infractor en una hipótesis de incumplimiento de contrato (Art.12 LPDC), publicidad ilícita (Arts. 28 y siguientes LPDC), falsedad en la rotulación (Art. 29 LPDC), entre otras.

Asimismo, el producto, aun cuando sea apto para su uso o destino natural, puede igualmente devenir en defectuoso, por adolecer de un defecto de información, esto es, en que "el riesgo no nace del mismo producto sino de una ausencia de la información que debía proporcionar el fabricante para su recto uso".[24]

V. A MODO DE FINALIZACIÓN

Revisada la regulación que la LPDC y su normativa complementaria contienen respecto de la comercialización de productos defectuosos, se puede advertir que ella puede ser lícita en la medida de que se informe de esta condición al público consumidor con anterioridad a la celebración del contrato de consumo.

No obstante, existen prestaciones respecto de las cuales ello no es posible como ocurre con los servicios, o los productos defectuosos, cuya comercialización implique la transacción de bienes jurídicos no disponibles.

Por otra parte, el deber de información indicado debe cumplir con las exigencias establecidas para los contratos por adhesión y la información básica comercial. De ser satisfechas estas exigencias, el proveedor puede liberarse del derecho de opción derivado de la garantía legal, quedando indemne a la acción indemnizatoria a que da origen la misma institución.

Finalmente, cabe señalar que si no se cumplen con las prescripciones señaladas, el proveedor podrá incurrir en responsabilidad civil e infraccional, cumplidos los presupuestos para ello.

BIBLIOGRAFÍA

1. Normativa

- Código Penal de Chile.
- Ley 19.496, que *establece normas sobre protección de los derechos de los*

[24] CORRAL TALCIANI, cit. (n. 8), p. 168.

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

consumidores. D.O., 7 de marzo de 1997.

- Decreto 3/MinSal/2011, *Reglamento del Sistema Nacional de Control de Productos Farmacéuticos*, Chile, D.O. 25.06.2011.

- Decreto 25/MinAgri/2005, *Reglamento de Productos Farmacéuticos de uso Exclusivamente Veterinario*, Chile, D.O. 08.10.2005.

- Historia de la Ley 19.496, archivo disponible en página web de la Biblioteca del Congreso Nacional, en http://www.leychile.cl/Consulta/portada_hl?tipo_norma=XX1&nro_ley=19496&anio=2013, revisado el 26.11.2013.

- Ley 24.240 de Defensa del Consumidor, Argentina, de 13.10.1993.

- Ley Federal de Protección al Consumidor, México.

- Ley 29.571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, Perú.

- Ley 17.250 de Defensa del Consumidor, D.O. 17.08.2000, Uruguay.

2. Doctrina y opinión

- Aciarri, Hugo; Barbero, Andrea; Castellano, Andrea, *Garantías legales en la Ley de Defensa del Consumidor: Elementos para un análisis económico* (1998), disponible en http://www.aaep.org.ar/anales/works/works1998/acciarri_barbero_castellano.pdf, revisado el 09.07.2015.

- Akerlof, George A., "The Market for 'Lemons': Quality Uncertainty and the Market Mechanism", en *The Quarterly Journal of Economics*, 1970, Vol. 84, Nº 3, pp. 488-500.

- Alessandri Rodríguez, Arturo; Somarriva Undurraga, Manuel; Vodanovic H., Antonio, *Tratado de las Obligaciones*. Vol. 1: *De las obligaciones en general y sus diversas clases,* Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2004, 2ª Edición.

- Barcia Lehmann, Rodrigo, "Los contratos desde la perspectiva del análisis económico del derecho", en *Revista Ius et Praxis,* Universidad de Talca, 1998, año 4, N° 2, pp. 149-175.

- Barrientos Camus, Francisca: "La responsabilidad civil del fabricante bajo el artículo 23 de la Ley de Protección de los Derechos de los Consumidores y su relación con la responsabilidad civil del vendedor", en *Revista Chilena de Derecho Privado,* 2010, N° 14, pp. 109-158.

- Barrientos Zamorano, Marcelo, "Artículo 14", en: De la Maza G., Iñigo y Pizarro Wilson, Carlos (Edit.), *La protección de los derechos de los consumidores,* Editorial Thomson Reuters, Santiago, 2013, pp. 289-295.

Artículo: Algunas consideraciones sobre la comercialización lícita de productos defectuosos, usados o refaccionados
Revista: Nº238, año LXXXIII (Jul-Dic, 2015)
Autor: Erika Isler Soto

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

- CONTRERAS STRAUCH, Osvaldo, *Derecho de Seguros,* Thomson Reuters, Santiago, 2014, 2ª Edición.

- COOTER, Robert; ULEN, Thomas, *Derecho y Economía*, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 2008.

- CORRAL TALCIANI, Hernán, "Ley de Protección al Consumidor y Responsabilidad Civil por Productos y Servicios Defectuosos", en CORRAL TALCIANI, Hernán (Ed.): *Derecho del Consumo y protección al consumidor: Estudios sobre la Ley N° 19.496 y las principales tendencias extranjeras. Cuadernos de Extensión,* Universidad de los Andes, 1999.

- CORRAL TALCIANI, Hernán, *Responsabilidad por productos defectuosos,* Abeledo Perrot, Santiago, 2011.

- CORRAL TALCIANI, Hernán, "Relaciones entre la 'garantía legal' y la garantía voluntaria del proveedor en la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor", en Elorriaga de Bonis, Fabián (Editor), *Estudios de Derecho Civil VII,* Editorial Thomson Reuters, Santiago, 2011, pp. 409-425.

- DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo, "Artículo 1 N° 3", en: De la Maza G., Iñigo y Pizarro Wilson, Carlos (Edit.), *La protección de los derechos de los consumidores,* Editorial Thomson Reuters, Santiago, 2013, pp. 23-31.

- PÉREZ ÁLVAREZ, Fernando, *Protección penal del consumidor,* Editorial Praxis, Barcelona, 1991.

- SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR: "Guía de alcances jurídicos Ley N° 19.496. Derecho a la calidad e idoneidad. Régimen de garantías" (2012), disponible en http://www.sernac.cl/wp-content/uploads/2012/12/guia-de-alcances-juridicos-para-ejercer-la-garantia-legal-sernac.pdf, revisado el 09.07.2015.

3. Sentencias judiciales

- *Fredes Ancatrio con Multitienda Corona S.A.* (2013): Corte de Apelaciones de Concepción, 29 de mayo de 2013, Rol 359-2013, Cita Online CL/JUR/1157/2013.

- *Sernac con Importadora y Exportadora Yong-He Limitada* (2010): Sentencia del 1er JPL Santiago, 15 de febrero de 2010, Rol 27.206-09.

- *Sernac con Paris S.A.* (2009): Sentencia del 1er JPL Santiago, 2 de julio de 2009, Rol 33.922-2008, confirmada por C. Apelaciones de Santiago, 2 de diciembre de 2009, Rol 11.169-2009.