

MINUTA SOBRE CONTRATACIÓN A DISTANCIA DURANTE LA PANDEMIA PROVOCADA POR EL COVID-19

Con fecha 6 de abril de 2020, el Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC), aprobó a través de Resolución Exenta N° 0326, la circular interpretativa sobre contratación a distancia durante la pandemia provocada por el COVID-19. Su objetivo es fijar reglas relativas a la forma de celebrar contratos a distancia con los consumidores, a través de medios y condiciones idóneas para garantizar un adecuado consentimiento, y los deberes de información precontractual aplicables en esta modalidad de contratación.

Asimismo, la circular se aplicará a toda la contratación de bienes y servicios a distancia, así como también, a la modificación y término de los contratos de adhesión que están sujetos a las disposiciones de la Ley Sobre Protección de los Derechos de los Consumidores (LPDC), especialmente:

- a) Los contratos en que, para su negociación y celebración, se utilice exclusivamente un medio de comunicación a distancia, sin presencia física y simultánea del proveedor y el consumidor, consistente en la utilización de medios electrónicos, telefónicos, fax, mensajería u otros similares, incluidos los contratos de adhesión de servicios de telecomunicaciones, de seguros, crediticios, y, en general, de cualquier producto financiero.
- b) Los contratos celebrados a través de catálogos, y en aquellos en que se aceptare una oferta realizada a través de catálogos avisos o cualquier otra forma de comunicación a distancia. Se incluyen los contratos celebrados con la presencia física simultánea del proveedor o representante, y del consumidor o usuario, en un lugar distinto al establecimiento comercial del proveedor, las que se aplicarán sin perjuicio de otros derechos legales que le asisten al consumidor.

La circular no se aplicará a aquellos contratos de adhesión cuya contratación esté sujeta a leyes especiales, salvo en las materias que estas últimas no prevean y en la medida que establezcan más requisitos adicionales en resguardo del interés de los consumidores.

1. DEBERES PRECONTRACTUALES DE INFORMACIÓN.

En la contratación a distancia debe informarse por el proveedor al consumidor, a lo menos, lo siguiente:

- Las características principales de los bienes y servicios;
- La identidad del proveedor, incluido su nombre comercial;

- La dirección completa del establecimiento del proveedor, número de teléfono y dirección de correo electrónico;
- El precio total de los bienes o servicios, incluidos los impuestos y tasas o la forma en que se determina;
- Las formas de pago, entrega y ejecución, la fecha en que el proveedor se compromete a entregar los bienes o a ejecutar la prestación de los servicios y el sistema de atención al cliente para recepción de reclamos;
- Las condiciones y el procedimiento para ejercer el derecho de retracto, cuando proceda. Se estimará como una buena práctica la inclusión de éste;
- La existencia de garantía legal, plazos y mecanismos para hacerla valer; y
- Cuando proceda, la existencia y condiciones de asistencia postventa al consumidor.

Esta misma información debe contener toda comunicación que el proveedor dirija al público para informar o motivarlo a adquirir o contratar un bien o servicio.

2. CONTRATACIÓN DE PRODUCTOS O SERVICIOS FINANCIEROS.

Es relevante que se informe al consumidor lo siguiente:

- Las condiciones objetivas que el proveedor establece previa y públicamente para acceder al crédito y para otras operaciones financieras;
- El costo total del producto o servicio;
- Costos asociados (impuestos y gastos notariales entre otros);
- Seguros expresamente aceptados por el consumidor;
- La posibilidad de acceder a los productos y servicios financieros en forma separada o conjunta.

De igual forma, para la contratación de estos productos, la circular establece como una buena práctica el uso de pantallas emergentes que visibilicen la hoja resumen de las principales cláusulas del contrato, previo a la aceptación que emita el consumidor.

3. TRANSPARENCIA EN LA ENTREGA DE LA INFORMACIÓN.

La transparencia en la entrega de la información constituye un nivel superior de protección al consumidor. A partir de ello, se debe proporcionar información veraz y oportuna, en idioma castellano y en términos comprensibles y legibles.

4. FORMACIÓN DEL CONSENTIMIENTO.

La circular afirma lo siguiente:

- En las comunicaciones previas a la contratación se debe informar expresamente el propósito comercial de la misma, la forma de registro durable y la identidad del oferente,

debiendo respetar las reglas sobre resguardo de la privacidad de los consumidores que consagra el artículo 37 de la Ley de Protección al Consumidor.

- La oferta del proveedor debe ser completa y serie.
- El consumidor debe manifestar su aceptación de manera expresa, no constituyendo el silencio un caso de aceptación.
- Se consideran como medios idóneos para la contratación de bienes o servicios a distancia, todos aquellos que permitan autenticar y verificar en forma previa la identidad del consumidor y que este último otorgue su consentimiento. Como ejemplo de los mismos, la circular menciona los siguientes:
 - Páginas o sitios web con ingreso a través de claves secretas seguras.
 - Comunicaciones telefónicas previa autenticación mediante claves secretas u otros mecanismos de seguridad, siempre que el consumidor consienta en su grabación.
 - Correos electrónicos previamente otorgados por el consumidor.
 - Mensajería electrónica en general, tales como SMS, mensajes telefónicos de texto, WhatsApp u otros, en la medida que permitan guardar y obtener un registro electrónico permanente, enviados a teléfonos previamente indicados por el propio consumidor.
 - Operaciones a través de cajeros automáticos previo ingreso de claves secretas seguras.
 - Otras formas remotas que utilicen firma electrónica simple o avanzada.
 - Aplicaciones o programas en dispositivos móviles u otros que permitan registrar digitalmente toda la información de manera previa, el consentimiento inequívoco del consumidor y su identidad vía autenticación biométrica.
- Los proveedores deberán contar con mecanismos de respaldo de la obtención del consentimiento, disponibles para su consulta por el consumidor en caso de que este lo solicite.
- El proveedor deberá adoptar medidas para que el consumidor tenga un acceso claro, comprensible e inequívoco a las condiciones generales de la respectiva contratación y la posibilidad de almacenar o imprimir una copia de las mismas.
- El proveedor debe adoptar medidas de seguridad y confidencialidad de los datos, evitando riesgos de fraude o daño al patrimonio del consumidor.
- El proveedor deberá mantener un registro del cliente, en el que se consignen los mecanismos autorizados para contratar a distancia.
- El consentimiento se entenderá formado cuando el consumidor, habiendo tenido previamente acceso claro, comprensible e inequívoco a las condiciones generales del contrato las acepta, pudiendo almacenarlas e imprimirlas.

5. OFERTA DE MODIFICACIÓN CONTRACTUAL.

La propuesta de modificación del contrato por parte del proveedor deberá señalar en términos claros y simples, lo siguiente:

- ✓ La época desde la cual regirán las respectivas modificaciones.
- ✓ El efecto asociado al rechazo expreso del consumidor o a su no aceptación.

Asimismo, en el segundo caso se deberá indicar que la modificación no producirá efecto alguno, sin perjuicio de la facultad de cualquiera de las partes para poner término al contrato, en caso que sea indefinido, o de verificarse alguna de las causales legales o causales de término establecidas en la Ley de Protección al Consumidor.

6. DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES.

- ❖ El consumidor tiene derecho a poner término anticipado a los contratos celebrados por medios electrónicos y aquellos en que acepta una oferta realizada por cualquier forma de comunicación a distancia. Sin perjuicio de ello, si bien la ley permite al proveedor disponer que tal derecho no será aplicable, se considera una buena práctica su inclusión.
- ❖ Los proveedores deben respetar las normas sobre protección de datos personales establecidas en la ley 19.628.
- ❖ El proveedor debe adoptar medidas para prevenir daños del consumidor, por ejemplo, respecto de fraudes informáticos.
- ❖ El proveedor debe dar cumplimiento a las solicitudes de cese de envío de publicidad no deseada.