

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 12° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-10547-2016
CARATULADO : SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR /
PUNTO TICKET S.A.

Santiago, treinta y uno de Agosto de dos mil veinte

VISTOS

A lo principal del escrito de fojas 1 comparece don Ernesto Muñoz Lamartine, abogado, director nacional del Servicio Nacional del Consumidor, domiciliado en la calle Teatinos N° 50, piso 7, comuna de Santiago, en representación legal del **Servicio Nacional del Consumidor, SERNAC**, quien deduce demanda en juicio sumario especial en defensa del interés colectivo y difuso de los consumidores, en contra de Punto Ticket S.A., cuyo representante legal es don Danton Marcel Viñales Gómez, ignora profesión, ambos domiciliados en Rosario Norte N° 555 oficina 1104 comuna de Las Condes.

En resumen, reprocha a la demandada contener es su contrato de adhesión denominado "*Términos y Condiciones de Página web www.puntoticket.com: Términos y Condiciones para Compra Punto Ticket*" cláusulas abusivas.

Luego de hacer consideraciones generales respecto de las reglas del derecho del consumidor, aborda las cláusulas abusivas, copiando el catálogo respectivo previsto el artículo 16 de la Ley de Protección al Consumidor, y otras consideraciones generales respecto a esta materia; especialmente respecto de la causal genérica de cláusula abusiva, establecida en la letra g) de ese mismo artículo. Al efecto, destaca que esa causal está estructurada en base a los conceptos de buena fe, desequilibrio importante en el contenido contractual en perjuicio del consumidor y la finalidad del contrato. En cuanto la buena fe, indica, en resumen, que imponer cláusulas que alteran el equilibrio contractual en perjuicio del consumidor infringe el deber de actuar de buena fe. Respecto del desequilibrio aludido, expresa que es una fórmula general que el tribunal debe considerar para evitar que se produzcan perjuicios o menoscabo al consumidor, derivados de cláusulas abusivas. En relación con la finalidad del contrato expresa que es aquella que las partes tuvieron a la vista al momento de celebrar el contrato de adhesión es un factor que permite calificar una cláusula como abusiva, en la medida que su contenido afecte el logro del objetivo económico y/o la satisfacción de la necesidad socioeconómica consumidor, considerados al momento de celebrar el contrato. Cuando no se adviertan razones legales para alejarse de esas expectativas, tales contenidos contractuales deben ser calificados



Foja: 1

como una expresión de evidente desequilibrio en los derechos y obligaciones entre las partes.

Seguidamente, se refiere a los efectos de la incorporación de una cláusula abusiva en un contrato de adhesión, señalando que la norma en comentario dispone que no producirán efecto alguno. En consecuencia; esas cláusulas son nulas absolutamente. Justifica este efecto en el carácter de orden público económico de la provisión, cuestión que enlaza con la irrenunciabilidad de los derechos de los consumidores. En suma, señala que una cláusula de esa naturaleza adolece de objeto ilícito, por ello la sanción de la absoluta referida. En similar orden de ideas, entiende que la inclusión de las cláusulas abusivas está prohibida por la ley, por lo que se infringió una norma prohibitiva, lo cual tiene el mismo efecto de nulidad señalado. Agrega que, a mayor abundamiento, concurre causa ilícita conforme a lo previsto en el artículo 1467 Código Civil, ya que sería de causa ilícita aquella que está prohibida por la ley.

Luego de expresar algunas consideraciones generales acerca de los efectos de la nulidad absoluta, cierra esta parte, destacando la posibilidad de procedencia de la nulidad parcial del contrato, establecida en el artículo 16 a la Ley de Protección al Consumidor, siempre que sea posible la subsistencia con las restantes cláusulas.

Seguidamente, aborda la calidad de proveedor de la demandada y su rol como intermediaria. En este sentido, expresa que las empresas de venta de entradas adquieren la calidad jurídica de proveedor tanto por el desarrollo de su propio negocio como por la calidad de intermediario que adoptan, o que deben adoptar para el desarrollo del negocio. Así, la responsabilidad de este tipo de empresas en el marco del derecho del consumidor también tiene su fundamento en el artículo 43 de la Ley N° 19.496, puesto que son ellas las que aparecen enfrentando la relación de consumo en representación del verdadero prestador del servicio y las que han asumido el rol de vender por aquél las entradas para un determinado espectáculo.

A continuación, trata acerca de los contratos del comercio electrónico y la venta de entradas a través de Internet. En resumen, señala que los contratos electrónicos son válidos, que la demandada, bajo la modalidad de compraventa en comercio electrónico tiene una gran ventaja respecto del consumidor al controlar una serie de aspectos de la oferta y procesos técnicos y que los términos y condiciones que se indican en la página electrónica, una vez aceptados, constituyen un contrato de adhesión.

A continuación, copia las cláusulas que estima abusivas en el contrato de adhesión.

Se trata de las cláusulas 2ª, 3ª, 4ª, 6ª, 7ª, 9ª 10ª, 12ª 13ª 14ª y 15ª.

La cláusula segunda, titulada "Condiciones de uso", establece: *"Al comprar una entrada en el portal de Punto Ticket, el cliente acepta las condiciones establecidas, y manifiesta su total conformidad con las políticas definidas por la ticketera. Punto Ticket se reserva el derecho de cambiar estas condiciones en cualquier tiempo y se aplicarán desde el momento en que sean publicadas en nuestra página web."*



Foja: 1

El usuario se compromete a hacer uso de la página web de Punto Ticket sólo para fines personales; tales como consultar información y comprar entradas de acuerdo a las condiciones definidas para cada evento. Queda prohibida la descarga, modificación o alteración, en cualquier forma, de los contenidos publicados en la página. El contenido y software de este sitio es propiedad de Punto Ticket S.A. y está protegido bajo las leyes internacionales y nacionales de derecho autor.

El usuario se abstendrá de hacer uso de la página con fines o efectos ilícitos, lesivos de los derechos e intereses de terceros, o que de cualquier forma puedan dañar, inutilizar, sobrecargar, deteriorar o impedir la normal utilización de este sitio, los equipos informáticos o los documentos, archivos y toda clase de contenidos almacenados en cualquier equipo informático de PuntoTicket.com. La violación de las condiciones de uso del portal implicará la cancelación de su cuenta, anulación de compras y se aplicarán las acciones legales que la empresa estime convenientes.”

Reprocha que se le atribuye al silencio del consumidor el valor de aceptación y que el proveedor se ha otorgado la facultad de modificar unilateralmente el contrato. Ello vulneraría los artículos 3 inciso 1º letra a) y 16 letra a) de la Ley de Protección al Consumidor. Explica que esta cláusula le otorga el valor de aceptación al silencio del consumidor al establecer de manera anticipada que éste acepta y manifiesta su conformidad con las políticas definidas por la demandada, las cuales, además, pueden ser cambiadas unilateralmente por la misma, causando con ello, en perjuicio del consumidor, un evidente desequilibrio de los derechos de las partes en el contrato, ya que, por una parte, el proveedor tiene la facultad de establecer y modificar a su arbitrio el contenido contractual y, por otra, el consumidor, sin incluso saberlo, está manifestando su consentimiento anticipado de aquellas alteraciones unilaterales y no informadas, que la demandada puede introducir al contrato, renunciando en forma anticipada a los derechos que la ley le confiere. Concluye que la cláusula en cuestión resulta abusiva en los términos del artículo 16 letras a) y g), en relación con los artículos 3 inciso 1º, letra a), 4 y 12 de la Ley de Protección al Consumidor, correspondiendo, según estima a ser sancionado con nulidad.

Sostiene que, por otra parte, resultarían igualmente abusivos aquellos pasajes en los que la demandada se otorga la facultad unilateral de cancelar la cuenta que el consumidor apertura para utilizar el sitio web, con ocasión de una causal genérica referida a la violación de las condiciones de uso del portal. Estima que esa expresión resultaría general y poco específica e impediría al consumidor saber con certeza cuáles son las conductas que, en definitiva, podrían acarrear la clausura de su cuenta. Estima que aquello que efectivamente realiza el proveedor es resguardarse la posibilidad de cerrar a su arbitrio la cuenta del consumidor, cuando estime que vulneró las condiciones de uso del sitio, sin establecer, en parte alguna, parámetros objetivos que permitan al consumidor conocer las conductas que podrían provocar la aplicación de esta severa sanción.

Cierra esta parte aseverando que todo lo expuesto constituye, además, un acto contrario a los artículos 3 inciso 1º letra a), 4, 12 y 16 inciso 1º letras a) y g) de la Ley de Protección al Consumidor; ya que se faculta al proveedor para dejar sin efecto o modificar a su arbitrio este contrato de adhesión, dando valor de



Foja: 1

aceptación al silencio del consumidor y estableciendo una renuncia anticipada de derechos para el mismo consumidor; lo que contraviene las exigencias de la buena fe, ya que causa un desequilibrio importante en perjuicio del consumidor en los derechos y obligaciones de las partes. Finalmente, reitera que procede la sanción de nulidad de la cláusula.

La cláusula 3ª, titulada “*Uso permitido y Condiciones de venta*”, establece: “*La venta de Tickets para eventos está regulada por la Ley. Información personal puede ser solicitada por Punto Ticket S.A. y el cliente tiene el deber de actualizar, completar y cambiar, en el caso que se requiera, la información para la correcta comunicación entre éste y la empresa. Esta información será accesible para Punto Ticket S.A. quién protegerá la privacidad de sus datos. Si no podemos verificar o comprobar la autenticidad de cualquier información que el usuario proporcione durante cualquier proceso de inscripción, pedido, compra, publicación de boletos, venta, verificación de autenticidad, entrega, pago, o cualquier otro proceso no mencionado aquí, o si no podemos verificar o autorizar la tarjeta de crédito o información de cuenta bancaria, entonces se le prohibirá el uso del sitio al Usuario.*”

La cuenta creada por el usuario es de carácter personal y no deberá ser facilitada a otra persona. Punto Ticket ha establecido mecanismos de identificación para el usuario mediante una contraseña secreta, conocida sólo por el titular de la cuenta. Por lo antes expuesto, la ticketera asume que es el titular quien ingresa mediante esta validación de identidad. En caso de facilitarla a otra persona, será el titular de la cuenta quien deberá asumir las responsabilidades por a los usos o faltas a las políticas y condiciones aquí expuestas.

Toda información que facilite el usuario deberá ser veraz. Por ello el cliente garantiza la autenticidad de todos aquellos datos que comunique. De igual forma, será responsabilidad del usuario mantener toda la información facilitada a Punto Ticket S.A. permanentemente actualizada de forma que responda, en cada momento, a la situación real del usuario. En todo caso el Usuario será el único responsable de las manifestaciones falsas o inexactas que realice y de los perjuicios que cause a Punto Ticket S.A. o a terceros por la información que facilite.”

Inicia el análisis de esta cláusula invocando el deber de profesionalidad del proveedor previsto en el artículo 23 inciso 1º de la Ley de Protección al Consumidor, que señala que comete infracción el proveedor que, en la venta de un bien o en la prestación de un servicio, actuando con negligencia, cause menoscabo al consumidor, debido a fallas o deficiencias en la calidad, cantidad, identidad, sustancia, procedencia, seguridad, peso o medida del respectivo bien o servicio. Este deber general, dice, se ve reflejado de manera específica el artículo 3 inciso 1º letra d) de la Ley de Protección al Consumidor, el cual consagra en favor del consumidor el derecho a la seguridad en el consumo.

Sostiene que pese a lo claro de lo expuesto, la demandada, por medio de la cláusula de análisis, se exime de la obligación de adoptar las medidas necesarias para validar que quien está utilizando el sitio web es efectivamente el consumidor, y lo hace presumiendo que quien ingresa con los datos de verificación es el titular de la cuenta. Una estipulación como esta libera al proveedor de la necesidad de



Foja: 1

implementar los mecanismos tecnológicos necesarios, para asegurarse de que quien está ingresando a la web es verdaderamente el consumidor titular de la cuenta, pese a que la ley pone de cargo del proveedor la obligación de adoptar medidas como ésta para garantizar en definitiva al consumidor una utilización segura de los servicios. Estima que algo similar ocurre con el supuesto de la cláusula consistente en que si el proveedor no puede verificar o comprobar la información que el usuario proporcione entonces se le prohibirá el uso del sitio al usuario. En este caso, estima, el proveedor igualmente establece una hipótesis que escapa del deber de profesionalidad que sobre él pesa, ya que se atribuye la prerrogativa de prohibir el uso del sitio al consumidor, ante la imposibilidad de comprobar la autenticidad de la información que este proporciona, sin importar cuál puede ser el origen del impedimento. En este sentido, complementa diciendo que, efectivamente, el obstáculo para la verificación de la información puede ser ajeno al consumidor, incluso puede radicar en el propio proveedor, situaciones que, según el tenor abusivo de la cláusula, facultarían a la demandada para prohibir el uso del sitio al consumidor.

Afirma, que se apreciaría con claridad que la cláusula en cuestión causa un desequilibrio en perjuicio del consumidor, en los derechos y obligaciones que conlleva la celebración del contrato. Ello por cuanto a través de la estipulación el proveedor se exime de la obligación legal de adoptar las medidas necesarias para garantizar al consumidor un uso seguro de los servicios, privándolo de un derecho, elevado por la legislación, al carácter de básico y esencial. Por su parte, se atribuye la facultad de suspender unilateralmente la ejecución del contrato, poniendo además de cargo del consumidor los efectos de las deficiencias, omisiones o errores que no le son necesariamente imputables. Cierra esta parte indicando que la cláusula conlleva una eximente de responsabilidad para la demandada, por cuanto asume, a priori, que quien ingresa al sitio es necesariamente el titular de la cuenta, con lo que se está desligando de cualquier responsabilidad que se pueda ocasionar del ingreso de terceros al sitio web, responsabilidad que puede derivar de la falta de medidas necesarias para evitar el ingreso a dicho terceros, con los datos del consumidor afectado.

En fin, estima que lo expuesto constituye una vulneración del artículo 16 inciso 1º letras a), c), e) y g) de la Ley de Protección al Consumidor, procediendo que sea declarada nula.

La cláusula 4ª, titulada “*Contenido de Terceros*”, dice: “*El sitio podrá contar con enlaces a sitios de terceros sobre los cuales Punto Ticket no tiene injerencia por lo tanto no garantiza, representa o asegura que el contenido de éstos sea exacto, y/o inofensivo. Al enlazarse a otros sitios, el usuario libera de responsabilidades a esta ticketera por posibles daños que puedan generarse. Sin perjuicio de lo anterior, Punto Ticket siempre velará por la seguridad y la exactitud de los contenidos de los enlaces de terceros publicados en su sitio*”.

Afirma nuevamente que el proveedor no actúa de acuerdo a su deber de profesionalidad, limitándose solamente a informar el hecho de poder redireccionar al consumidor enlaces de terceros ajenos a la demandada, desligándose de antemano de cualquier responsabilidad que en dicha operación pueda surgir por hechos dañosos para el consumidor.



Foja: 1

Destaca que es deber del proveedor actuar de forma tal que se eviten perjuicios para el consumidor. En este caso, un obrar acorde con ese imperativo lo llevaría a la obligación de informar al consumidor, en el mismo momento en que opta por seleccionar un vínculo a una página electrónica de un tercero, que está saliendo de la página de la demandada y que debe prestar su consentimiento para esa operación. De este modo, el proveedor se asegura de que el consumidor actúe de manera informada y aceptando los eventuales efectos que se puedan derivar de la operación en el sitio web de un tercero.

Agrega que, en este contexto, se debe considerar que la demandada igualmente puede adoptar medidas para reducir la posibilidad de que el consumidor sea redirigido a una página electrónica no segura. Sin embargo, mediante esta cláusula, no solo se libera de la obligación de actuar profesionalmente, sino que también se exime absolutamente responsabilidad, por los eventuales perjuicios que podría ser de su cargo.

Finaliza esta parte indicando que la cláusula impugnada resultaría abusiva por causar, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio los derechos y obligaciones que se derivan para las partes de la celebración del contrato y por establecer, en favor del proveedor, una eximente absoluta responsabilidad, con la consiguiente infracción al deber de profesionalidad establecido en el artículo 23 inciso 1º de la Ley de Protección al Consumidor, lo que constituye una vulneración a lo establecido en el artículo 16 inciso 1º, letras e) y g) de la misma normativa, debiendo entonces la cláusula en análisis ser declarada nula.

La cláusula 6ª, titulada “*Condiciones de Compra*”, dice: “*Punto Ticket cuenta con la más avanzada tecnología en la venta de tickets para eventos y espectáculos. Lo anterior permite venta presencial, telefónica y por Internet.*”

La venta de entradas a través el sitio web www.puntoticket.com y el servicio de venta telefónico (...), está limitada a clientes que se hayan registrado en el sistema de ventas de Puntoticket.com.

Las entradas son vendidas por Punto Ticket como agente o en nombre de un Organizador (productor, club, teatro, estadio o universidad u otro tipo de institución). El Organizador es el responsable del servicio o evento a realizarse, sujeto a las condiciones de venta que el mismo establezca.

El precio final a pagar por cada ticket comprado mediante este Sistema, estará conformado de la siguiente manera:

- a) El Precio base del ticket según el sector elegido y ;*
- b) El Cargo por Servicio por parte de la ticket era para el evento seleccionado. Este es un costo unitario por cada ticket comprado.*

Adicionalmente, se cobrará un cargo extra en los casos que corresponda, según la alternativa de despacho elegida por el cliente. Para más detalles ver “Políticas de Entrega y Despacho a Domicilio”.

Antes de confirmar su compra realizada por medio de Internet o Call Center el cliente deberá revisar el detalle que su orden en pantalla, con su ejecutivo de atención telefónica o vendedor del punto de venta, ya que no está permitido



Foja: 1

realizar cambios, reembolsos ni devoluciones de tickets una vez completo el proceso de compra, de acuerdo a lo establecido el numeral Décimo de este instrumento.

La transacción quedará sujeta a la verificación por parte de la empresa emisora de la tarjeta u otro medio de pago elegido por el cliente. No se considerara como completa una transacción mientras Punto Ticket no reciba la autorización de la institución financiera respectiva. en caso que Punto Ticket no reciba dicha confirmación, anulará la compra. La posterior revisión y aprobación del cargo (en caso que se haya realizado la transacción y no se haya recibido la confirmación), quedará sujeta a la disponibilidad de entradas.

La empresa podrá subcontratar, parcial o totalmente, el servicio de cobranza a sus clientes previa firma de un contrato de servicios que asegure la privacidad de los datos y entregue una mejor experiencia de compra a sus clientes.

La responsabilidad de la operación del sitio www.puntoticket.com y del servicio atención telefónica (...) corresponde a Punto Ticket S.A. Mientras que la responsabilidad por la definición de precios, características del evento, cargos por servicio y la correcta realización del evento es de cada Organizador en particular.”

Asevera que la cláusula infringe el artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor, que establece que el proveedor que actúe como intermediario en la prestación de un servicio responderá directamente frente al consumidor por el incumplimiento de las obligaciones contractuales, sin perjuicio de su derecho a repetir contra el prestador de los servicios o terceros que resulten responsables. Ello por cuanto la demandada manifiesta su intención de no asumir responsabilidad alguna frente a los eventuales incumplimientos y modificaciones de cualquier naturaleza que sobrevengan respecto al espectáculo o evento en cuya comercialización participó directamente. De este modo, la cláusula sería abusiva al faltar al deber de profesionalidad proveedor y aquí cualquier estipulación contraría implicaría volver a lo establecido por medida vigente, actuar contrario a la buena fe generar un desequilibrio Importante en los derechos y obligaciones entre las partes contratantes. Por otra parte, la cláusula resultaría también abusiva por contener implícita una autorización para el tratamiento y comunicación de datos personales del consumidor, lo cual no se efectúa en los términos que exige particularmente la Ley N° 19.628. En efecto, la estipulación se refiere a la facultad de subcontratar el proceso de cobro, en el cual se hace mención a la transmisión de datos para lo cual el proveedor debe informar al consumidor y esperar a que éste exprese su autorización para dicha comunicación, todo lo cual no se aprecia en esta cláusula.

En definitiva, habría una vulneración al artículo 16 inciso 1°, letras e) y g) en relación con lo establecido en los artículos 3 inciso 1°, letra b), 4 y 43 de la Ley de Protección al Consumidor y artículo 4 de la Ley N° 19.628, ya que por medio de la cláusula impugnada, el proveedor se exime absolutamente de responsabilidad, frente a situaciones que el legislador ha puesto de su cargo, causando además un desequilibrio en perjuicio del consumidor, en los derechos y obligaciones que para las partes genera la celebración del contrato, debiendo por ello ser declaradas nulas, por abusivas.



Foja: 1

La cláusula 7ª, titulada “Política de entrega y despacho a domicilio”, señala: *“Cuando el cliente compra por medio de nuestra página web o el call center, ponemos a su disposición normalmente tres alternativas para la entrega de sus tickets:*

a) Despacho a domicilio;

b) Retiro en punto de venta; y

c) Entrega Will Call, Retiro en boletería el mismo día del evento.

Las tarifas exactas de los servicios de Despacho, Retiro en Punto de Venta y Will Call, así como su disponibilidad, dependiendo de la zona, se encontrará en la página web. En caso de que un cliente desee evitar los costos de despacho a domicilio, tanto en el servicio de venta telefónica como mediante Internet, podrá retirar sus entradas en los puntos de venta físicos que se haya habilitado para estos efectos. Un detalle de los puntos de venta habilitados podrá encontrarse en la página web. Punto Ticket se reserva el derecho a limitar los puntos de venta para el retiro de entradas de ciertos eventos. esto será publicado en la página del evento”

Estima la demandante que, mediante la cláusula en análisis, la demandada se faculta para, a su solo arbitrio limitar unilateralmente los puntos de venta dispuestos para ciertos eventos, para lo cual no informa a los consumidores cuáles serán las causales objetivas bajo las que procederá esta limitación, quedando entonces la decisión a su discrecionalidad.

Sostiene que ello implicaría una vulneración al artículo 16 inciso 1º letra g) de la Ley de Protección al Consumidor, ya que entrega la facultad al proveedor de restringir el uso de los servicios que normalmente ofrece a los consumidores, sin informarles, de manera veraz y oportuna, bajo qué supuestos objetivos procedería la aplicación de esta restricción, desequilibrando el proveedor la relación contractual a su favor.

Concluye que de acuerdo con lo previsto en el artículo 16 inciso 1º letra g) de la Ley de Protección al Consumidor, en relación con el artículo 3 inciso primero letra b) y artículo 4 de la misma normativa, resultaría procedente que la cláusula analizada sea declarada abusiva y, consecuentemente, nula.

La cláusula 9ª, titulada “Sobre el despacho a domicilio”, dice: *“El cobro de Despacho se aplicará una vez por cada pedido e incluye 2 intentos de entrega en horario hábil. En caso que esos dos intentos sean fallidos por razones ajenas a Punto Ticket, tales como; cliente no se encuentra en la dirección, dirección incompleta u otros, no habrá devolución de lo pagado por este concepto, por cuánto el servicio se prestó de la forma acordada por las partes en estas condiciones. Además, se contactará al cliente para definir un nuevo procedimiento de despacho, el que puede incluir un cambio de dirección, nuevo servicio de despacho, retiro en punto de venta o utilizar el servicio Will Call.*

Si se contrata el servicio de Despacho dentro de Santiago, la compra deberá realizarse 5 días hábiles antes del evento. En caso de regiones, el plazo es de 10 días hábiles previo a evento. Ambos estarán sujetos a la cobertura entregada por la empresa encargada del servicio de entrega.”



Foja: 1

Reprocha que la demandada establece criterios no conocidos por el consumidor para determinar la no devolución del monto pagado por éste para el despacho a su domicilio de las entradas compradas, generando de esta manera, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones que significa para las partes la celebración del contrato. Agrega que si la demandada decide determinar ciertas hipótesis bajo las cuales resulta lícito retener lo que el consumidor paga por concepto de envío y entrega de las entradas, en aquellos casos en que ésta no puede hacerse por causas imputables al consumidor, ello debe realizarse estableciendo e informando de manera veraz y oportuna, cuáles son las causales objetivas, y no arbitrarias, bajo las cuales procederá a la retención, pero en caso alguno haciendo uso de expresiones genéricas como la que se aprecia en la cláusula en cuestión.

Concluye que de acuerdo con lo previsto en el artículo 16 inciso 1º letra g) de la Ley de Protección al Consumidor, en relación con el artículo 3 inciso primero letra b) y artículo 4 de la misma normativa, resultaría procedente que la cláusula analizada sea declarada abusiva y, consecuentemente, nula.

La cláusula 10ª, titulada “Política de Devoluciones”, prevé: *“Punto Ticket S.A., en virtud de lo establecido en el artículo 3 bis letra b) de la Ley 19.496, declara expresamente que por política de la empresa no se realizarán cambios ni devoluciones una vez finalizado el proceso de compra. Por esta razón, invitamos a nuestros consumidores a revisar cuidadosamente los datos de su orden antes de confirmar la compra.*

Las entradas son al portador, por lo que tampoco se realizarán reimpressiones de tickets en caso de pérdida, daño, robo o extravío.

En caso de cancelación del evento, de acuerdo a las leyes vigentes, se procederá a realizar la devolución de los montos recaudados a nuestros clientes; previa autorización, coordinación y publicación por parte de la productora del evento. En caso de cambios en la configuración del evento ya sea de fecha, horario lugar del evento. Punto Ticket procederá a la devolución de los montos pagados a aquellos clientes que lo soliciten y estén autorizados por la productora.

Dada la relación contractual entre la productora y la ticketera, la responsabilidad de proceder con la devolución de dineros es de los productores del evento. Sin autorización previa, Punto Ticket S.A. no puede realizar estas devoluciones. este proceder se enmarca dentro de las leyes vigentes.

Para proceder con las devoluciones por cancelación de evento, Punto Ticket S.A. dará al cliente las mismas facilidades que tuvo para realizar su compra. Las entradas podrán ser devueltas en la red de sucursales a lo largo del país. Sólo se realizarán devoluciones cuanto la entrega de los tickets físicos adquiridos directamente en el sistema Punto Ticket; ya sea en una sucursal, call center o vía internet, en el portal www.puntoticket.com. Quedan expresamente excluidas las entradas adquiridas directamente con los productores, en concursos o en cualquier otra instancia distinta de las mencionadas anteriormente. La devolución de estas entradas deberá ser gestionada directamente por la institución que las vendió a cliente final aun cuando hayan sido emitidas originalmente por Punto Ticket.



Foja: 1

La entrega del dinero dependerá del medio de pago elegido por el cliente. Las ventas en efectivo serán reembolsadas en el mismo momento de la devolución. Para pagos electrónicos por medio de botón de pago, el dinero será abonado directamente a la cuenta del cliente, mediante una solicitud de reversa a la institución financiera respectiva. Para pagos vía Redcompra en puntos de venta, se le devolverá el dinero en efectivo al momento de hacer la devolución de sus tickets físicos; para pagos vía Redcompra por internet se procederá a contactar al cliente para realizar una transferencia bancaria. Las compras realizadas por medio de tarjetas de crédito, serán devueltas por medio de un reverso de la transacción. el plazo estimado para las devoluciones es de 15 días hábiles.

Si el cliente compró sus entradas por internet y éstas no han sido retiradas, por favor escribir al email ayuda@puntoticket.cl con su caso y le daremos una respuesta en aproximadamente 48 horas.”

Expresa que la demandada desconoce su calidad de proveedora intermediaria en la prestación del servicio, supeditando ilegítimamente dicho proceso a la voluntad del organizador del espectáculo.

Sostiene que la demandada es responsable ante el consumidor ante los eventuales incumplimientos, por cuanto su giro de venta de entradas inherentemente implica que adquiera la calidad jurídica de proveedor. En este mismo sentido, es la demandada la que aparece enfrentando la relación de consumo, en representación del coprestador del servicio.

Agrega que, entonces, se encuentra vulnerado abiertamente lo establecido por el legislador, al limitar y desdibujar la responsabilidad en beneficio propio, supeditando la devolución a la autorización e instrucciones del organizador del evento y, así, obstaculizar la devolución del precio e incluso la eventual indemnización a los consumidores. En los términos en que se encuentra redactada la cláusula, permite a la demandada eximirse absolutamente de la responsabilidad, a pesar de que la ley vigente no limita el accionar de la demandada respecto de la devolución de las entradas, sino que le impone deberes como proveedor e intermediario.

Estima que el derecho a solicitar la devolución de todo lo pagado por el consumidor, sin perjuicio de las indemnizaciones que pudieran resultar correspondientes, no puede ser condicionado y limitado por el proveedor. Por ello, la cláusula causa un desequilibrio que perjudica al consumidor, ya que impide el ejercicio de sus derechos.

Por otra parte, esta cláusula está validando tácitamente como una situación ajustada a derecho la posibilidad de cancelación de un evento, pese a que ello no representa sino un incumplimiento de los términos contractuales ofrecidos y pactados con el consumidor, no resultando válido que se haya contemplado como una hipótesis contractual legítima.

Concluye que, de acuerdo con lo previsto en la Ley de Protección al Consumidor, constituye contenido contractual prohibido por el artículo 16 inciso 1º letras e) y g) de la normativa citada, en relación con los artículos 12 y 43 del



Foja: 1

mismo cuerpo legal, por lo que la cláusula debe ser declarada abusiva y, consecuentemente, nula.

En la cláusula 12ª, titulada “Política de Devoluciones”, se lee: “Punto Ticket utiliza la tecnología más avanzada para la protección de la información proporcionada por los Usuarios de los Servicios. Esta tecnología encripta, codifica y previene la interceptación de la información suministrada por internet, incluyendo tarjetas de crédito y direcciones de correo electrónico.

El Uso de los Datos Personales Registrados en el Sitio tendrán como única finalidad validar las órdenes de compra y mejorar la labor de información y comercialización de los productos y servicios prestados por Punto Ticket, en ningún caso serán traspasados a terceros, salvo a personas o empresas relacionadas con Punto Ticket.

A pesar de los esfuerzos de Punto Ticket para resguardar la información que es proporcionada por los usuarios, no existe un sistema completamente seguro que pueda proteger la Información de ser obtenida o interceptada, ilegalmente o sin autorización, por terceros. En consecuencia, Punto Ticket no puede garantizar que la Información que los usuarios proporcionen cuando hacen uso de los servicios esté completamente protegida. Punto Ticket S.A. ha adoptado los niveles de seguridad para la protección de los datos personales legalmente requeridos y procura instalar otros medios y medidas técnicas de protección adicionales. No obstante, el Usuario debe ser consciente de que las medidas de seguridad en Internet no son inexpugnables.”

Afirma que, en esta cláusula, al regular el tratamiento de los datos personales de los consumidores, infringe el artículo 4 de la Ley N° 19.628, que exige al proveedor contar con la autorización expresa e irrevocable del consumidor para el tratamiento de sus datos personales, en los casos no contemplados en la ley. Esa autorización, explica, debe ser otorgada sobre la base de información concreta y precisa acerca del tipo de uso o tratamiento que se hará de los datos, lo que resulta contrario a lo vaga que resulta la información de esta cláusula. Además, la autorización debe ser expresa y previa. Un tratamiento de datos amplio, establecido sobre la base de términos genéricos y no concretos, no cumple con los parámetros básicos de protección recogidos en la legislación.

Reprocha, además, que la cláusula no deja claramente establecido el derecho que le asiste al consumidor de revocar la autorización de publicar sus datos personales fuera de los casos autorizados en la ley, lo que implica un alejamiento de la normativa aplicable, pues este es un derecho que el consumidor puede ejercer; por lo que no puede limitarse en forma alguna. Entiende que no informar al consumidor acerca de esta posibilidad constituye una limitación a sus derechos. En el mismo sentido, señala que es deber del proveedor entregar información veraz y oportuna a los consumidores sobre aspectos relevantes de la relación contractual, por lo cual resulta obligado a informar al consumidor acerca de los derechos previstos en la Ley N° 19.628. La falta de información, dice, genera un evidente desequilibrio en perjuicio de los consumidores, encubriendo una renuncia anticipada a sus derechos.

Indica también que la cláusula lo que hace es informar sobre el tratamiento de los datos personales del consumidor, sin que el proveedor informe cuáles son



Foja: 1

los reales y verdaderos propósitos perseguidos por el almacenamiento y comunicabilidad de sus datos, dado que los términos son tan amplios que ni siquiera es posible dimensionar los alcances y efectos que pudiesen producir. Por ejemplo, dice la estipulación que el tratamiento de los datos personales tendrá como única finalidad validar las órdenes de compra y mejorar la labor de información y comercialización de los productos y servicios prestados por la demandada. Esta fórmula contiene un concepto amplio e indefinido, ya que se desconoce qué gestiones pueden contemplarse dentro de la afirmación mejorar la labor de información y comercialización de productos y servicios. En dicha categoría, reflexiona, puede incluirse un sinnúmero de actuaciones diversas, frente a las cuales el consumidor queda en la indefensión

Sostiene también que tampoco el proveedor otorga garantías que aseguren el uso y comunicación responsable estos datos, al establecer propósitos tan amplios y genéricos. En este sentido, el proveedor señala que protegerá la información en la medida de lo posible, lo cual en caso alguno se ajusta a las obligaciones que impone la Ley N° 19.628, en relación con el tratamiento de datos personales.

Asevera, asimismo, que la cláusula en cuestión se refiere a la solicitud de información de carácter personal, sin mencionar en lugar alguno a qué información se refiere, lo que nuevamente pone en evidencia el carácter general y ambiguo de la estimulación.

Concluye que, a la luz se establecido, en la Ley de Protección al Consumidor, la cláusula constituye contenido contractual prohibido por el artículo 16 inciso 1° letra g), en relación con los artículos 3 inciso 1°, letra b) y 4 del mismo cuerpo legal y del artículo 4 de la Ley N° 19.628, por lo que debe ser declarada abusiva y, consecuentemente, nula.

La cláusula 13ª, titulada “Uso de cookies y seguridad”, dice: *“El servidor de datos de Punto Ticket enviará datos al navegador del Usuario para que se almacenen en el disco duro de su computadora y nos permita identificar las computadoras utilizadas por los Usuarios al tener acceso a nuestro Portal, este proceso es conocido como el uso de “cookies” o “direcciones de IP”. Mediante el uso de “cookies” o “direcciones de IP” Punto Ticket puede ofrecer un servicio más personalizado a sus Usuarios ya que nos permite, entre otras cosas, ofrecer campañas publicitarias y de promoción, medir el tamaño de nuestra audiencia y flujo de tráfico los distintos sitios que el cliente visita.*

Punto Ticket S.A. No garantiza privacidad y seguridad de la utilización del Portal y de los Servicios y, en particular, no garantiza que terceros no autorizados no puedan tener conocimiento de la clase, condiciones, características y circunstancias del uso que los Usuarios hacen del Portal y de los Servicios. Por lo antes expuesto, Punto Ticket S.A. se exime, con toda la extensión permitida por el ordenamiento jurídico, de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que pudieran deberse al conocimiento que puedan tener terceros no autorizados de la clase, condiciones, características y circunstancias del uso que los usuarios hacen del portal y de los servicios.”

Sostiene que la cualidad de abusiva de esta cláusula resulta evidente, puesto que la demandada se exime absolutamente, y de manera expresa y



Foja: 1

anticipada, de cualquier responsabilidad por daños que pueda sufrir el consumidor a consecuencia de la mala utilización, por parte de terceros, de información extraída del propio sitio web de la misma demandada. Se trata de hechos que bien pueden ser de su responsabilidad, como el caso de que las medidas de seguridad de la página electrónica fracasen y permitan extraer los datos personales proporcionados por los consumidores. En definitiva, esta cláusula priva del derecho de exigir al proveedor la reparación de los perjuicios que pudo causar la mala utilización de la información proporcionada, precisamente extraída de su propia página electrónica. Un resguardo de esta naturaleza, reflexiona, permite al proveedor actuar de manera displicente a la hora de adoptar las medidas necesarias para resguardar con seguridad la información que proporciona el consumidor.

Concluye que, a la luz se establecido, en la Ley de Protección al Consumidor, la cláusula constituye contenido contractual prohibido por el artículo el artículo 16 inciso 1º letra e) y g), por lo que debe ser declarada abusiva y, consecuentemente, nula.

La cláusula 14ª, denominada “Exención de responsabilidades” establece: *“A pesar del constante esfuerzo de Punto Ticket por entregar a sus usuarios la mejor experiencia posible, mediante esta cláusula no se obliga a que el sitio esté libre de errores y que no tendrá interrupciones. Punto Ticket S.A. no controla, ni garantiza la ausencia de virus ni de otros elementos los contenidos que puedan producir alteraciones en su sistema informático (software y hardware) o en los documentos electrónicos y ficheros almacenados en su sistema informático. Por lo anterior, Punto Ticket S.A. se exime, con toda la extensión permitida por el ordenamiento jurídico, de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la presencia de virus o a la presencia de otros elementos en los contenidos que puedan producir alteraciones en el sistema informático, documentos electrónicos o ficheros de los usuarios.*

Punto Ticket se libera de toda responsabilidad de garantías y no será responsable por ningún daño de cualquier tipo que surja del uso de este sitio, incluyendo, pero sin limitación, daños directos, indirectos, incidentales, punitivos consecuenciales. La empresa no garantiza ningún resultado específico del uso de este sitio o del uso de sus servicios.

Punto Ticket, como ticketera, publica la información entregada por los productores del evento y no tiene injerencia en las condiciones comerciales que estos definan para cada evento. Así como tampoco es responsable por cambios que se produzcan, previo o durante, en la configuración del evento.

Punto Ticket S.A. no se hace responsable por daños o lesiones sufridas por los clientes o terceras personas durante el desarrollo del evento. Tampoco se hace responsable de los gastos incurridos por los clientes para la compra, asistencia y/o modificación y cancelación de algún evento.”

Afirma que en esta cláusula concurren distintas hipótesis de abusividad; puesto que hay diversas eximentes de responsabilidad referidos a distintos aspectos de la relación contractual.



Foja: 1

En primer lugar, exige a la demandada de asegurar que la página electrónica se mantenga libre de errores, interrupciones o con la presencia de virus informáticos; y de toda responsabilidad frente al consumidor en el caso de que alguno de estos elementos le cause algún daño. Ello, reprocha, atenta contra el deber de profesionalidad previsto en el artículo 23 inciso primero la Ley de Protección al Consumidor y representa una estipulación sancionada con la nulidad por las letras e) y g) del artículo 16 de la misma normativa.

En segundo lugar, lo mismo ocurre con aquella parte en que la demandada se libera de responsabilidad de garantías, en la cual lo que se hace, en definitiva, es establecer una cláusula general y ambigua que lo libera de todo tipo de responsabilidad. Esta cláusula es abusiva en los términos de las letras e) y g) el artículo 16 de la Ley de Protección al Consumidor. La eximente se asocia a las condiciones establecidas y publicitadas para un evento por la productora, y por la modificación unilateral por parte de la misma. Ante esas situaciones, la demandada se libera de toda responsabilidad. Sostiene que ello es contrario al artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor que hace responsable directamente a la demandada, resultando por ello la cláusula abusiva y, por lo tanto, nula, debiendo ser sancionada con la nulidad, según lo disponen las letras e) y g) del artículo 16 de la Ley de Protección al Consumidor.

En tercer lugar, señala que la cláusula exige de responsabilidad frente perjuicios causados a los consumidores en el desarrollo del evento o aquellos que podrían estar asociados a las gestiones de devolución del dinero, en caso de modificación o cancelación de un evento. Al respecto, sostiene que no resulta procedente que la proveedora o intermediaria se exima absolutamente y de manera anticipada de toda obligación en esos casos, ya que puede resultar procedente que deba responder directamente ante el consumidor por las situaciones descritas. Concluye que la cláusula debe ser declarada abusiva y, por lo tanto, nula según lo ordenan las letras e) y g) del artículo 16 de la Ley de Protección al Consumidor.

Finalmente, en la cláusula 15ª, titulada “Disponibilidad y falibilidad”, se prevé: *“Punto Ticket S.A. no garantiza la disponibilidad y continuidad del funcionamiento del Sitio y de los Servicios. Cuando ello sea razonablemente posible, Punto Ticket S.A. advertirá previamente de las interrupciones en el funcionamiento del Sitio y de los Servicios. Punto Ticket S.A. tampoco garantiza la utilidad del Portal y de los Servicios para la realización de ninguna actividad en concreto, ni su infalibilidad y, en particular, aunque no sea de modo exclusivo, los usuarios puedan efectivamente utilizar el Sitio y los Servicios, acceder a las distintas páginas web que forman el Portal o a aquellas desde las que se prestan los Servicios.*

Por lo antes expuesto Punto Ticket S.A. se exige, con toda la extensión permitida por el ordenamiento jurídico, cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza, que puedan deberse a la falta de disponibilidad o de continuidad del funcionamiento del portal y de los servicios, a la defraudación de la utilidad que los usuarios hubieren podido atribuir al portal y a los servicios, a la falibilidad del portal y de los servicios y, en particular, aunque no de modo exclusivo, a los fallos en el acceso a las distintas páginas web del portal o a aquellas desde las que se prestan los servicios.”



Foja: 1

Sostiene que la demandada se atribuye la facultad de incumplir su deber de profesionalidad, ya que indica que no tiene obligación alguna de velar por el correcto funcionamiento de su sitio web y de los servicios que ofrece al consumidor. Además, se exime absolutamente de responsabilidad ante los perjuicios que pueda ocasionar a los consumidores, con ocasión de su propio incumplimiento al señalado deber de profesionalidad.

Concluye que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 16 inciso 1° letras e) y g), en relación con lo establecido en los artículos 3 inciso 1° letra e) y 23 inciso 1°, todos de la Ley de Protección al Consumidor, esta cláusula debe ser declarada abusiva y, consecuentemente, nula por establecer eximentes absolutos de responsabilidad y causar, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante en los derechos y deberes que se derivan de la celebración del contrato.

Seguidamente, sostiene que las normas de protección de los derechos de los consumidores son de responsabilidad objetiva, es decir, no requieren de dolo ni culpa en la conducta del demandado, bastando el hecho constitutivo de ella para que se configure y se condene a la demandada.

Luego aborda la cuestión de las multas, invocando el artículo 24 la Ley de Protección al Consumidor y destacando en esa norma que se deben tener especialmente en cuenta la cuantía de lo disputado y los parámetros objetivos que definen el deber de profesionalidad del proveedor, el grado de asimetría de información, el beneficio obtenido con motivo de la infracción, la gravedad del daño causado, el riesgo a que quedó expuesta la víctima o la comunidad y la situación económica del infractor. Señala, además, que el artículo 53 C letra b) de la misma normativa, dispone que en la sentencia que acoja la demanda se debe declarar la responsabilidad del proveedor demandado en los hechos denunciados y la aplicación de la multa que fuere procedente. Así también, que la suma de las multas que se apliquen por cada consumidor debe tomar en consideración el cálculo de los elementos descritos en el artículo 24 y, especialmente, el daño potencialmente causado a los consumidores afectados por la misma situación. Concluye que, en virtud de esas normas, solicita que se condene a la demandada por cada una de las infracciones cometidas y respecto de cada uno de los consumidores afectados, aplicándose el máximo de la multa que contempla la ley.

En relación con los perjuicios que se solicita indemnizar, hace presente que, según se establece en el artículo 51 N° 2 de la Ley de Protección al Consumidor, al SERNAC, le basta con solicitar la indemnización que el juez determine conforme al mérito del proceso, indemnización que debe ser la misma para todos los consumidores que se encuentren en igual situación.

Agrega que el juez puede determinar, en la sentencia definitiva, los grupos y subgrupos de consumidores que se encuentran afectados por las conductas demandadas, calculando, determinando y decretando las indemnizaciones o reparaciones que procedan, en razón de los perjuicios ocasionados

Indica, sobre esta materia, que se pide la indemnización y reparación de todos los daños que hayan sido causados a los consumidores, con ocasión de la utilización de las cláusulas cuya declaración de abusividad y consecuente nulidad se solicita, y de las restantes infracciones señaladas.



Foja: 1

En el petitorio, previas citas legales, solicita: **i)** declarar la abusividad y consecuente nulidad, total o parcial, de las cláusulas 2ª, 3ª, 4ª, 6ª, 7ª, 9ª 10ª, 12ª 13ª 14ª y 15ª del contrato denominado “*Términos y Condiciones de Página web www.puntopicket.com: Términos y Condiciones para Compra Punto Ticket*” se contienen cláusulas abusivas, concretamente las que siguen; 2ª, 3ª, 4ª, 6ª, 7ª, 9ª 10ª, 12ª 13ª 14ª y 15ª; **ii)** declarar la abusividad y consecuente nulidad, total o parcial, de toda otra cláusula del mismo contrato que ostente esa característica al tenor de lo dispuesto en el artículo 1683 del Código Civil; **iii)** ordenar, respecto de los consumidores afectados, las restituciones y prestaciones propias de la nulidad absoluta; **iv)** declarar la procedencia de la indemnización y/o reparación derivada de los incumplimientos demandados en esta presentación; por la existencia de cláusulas abusivas y consecuencialmente nulas, como asimismo, cualquiera otra indemnización y/o reparación que estime conforme a derecho; **v)** determinar los grupos y subgrupos de consumidores que fueron afectados por la demandada, conforme a los artículos 51 N° 2, 53 A y 53 C, todos de la Ley N° 19.496; **vi)** ordenar que las restituciones, prestaciones, indemnizaciones y/o reparaciones se efectúen sin requerir la comparecencia de los consumidores afectados, según lo autoriza el penúltimo inciso del artículo 53 C en los casos en que la demandada cuenta con la información necesaria para individualizarlos; **vii)** declarar la responsabilidad infraccional de la demandada, por vulneración a los artículos 16 inciso 1º, letras a), c), e) y g), en relación con los artículos 3 inciso 1º, letras a), b), d) y e), 4, 12, 23 y 43, todos ellos de la Ley N° 19496, y demás normas y leyes que resulten pertinentes, imponiéndole, por cada consumidor afectado y por cada una de las infracciones cometidas, el máximo de las multas que contempla la Ley 19.496, o aquella en la que el tribunal determine conforme a derecho; **viii)** ordenar las publicaciones indicadas en la letra e) del artículo 53 C de la Ley 19.496 y ix) condenar en costas a la demandada

A fojas 60 consta la notificación personal de la demanda a don Danton Marcel Viñales Gómez, en representación de **PUNTO TICKET S.A.**

A fojas 88 y siguientes, mediante unos abogados, comparece la demandada **PUNTO TICKET S.A.**, solicitando el rechazo de la demanda, con costas.

Sustenta su defensa en lo que sigue: **i)** controvierte su calidad de intermediaria y, por lo mismo, de proveedora; **ii)** en subsidio, en caso de ser considerada intermediaria, que lo es solamente del servicio de venta de entradas; **iii)** que no ha cometido ninguna infracción a la Ley de Protección al Consumidor; **iv)** que no hay responsabilidad objetiva; **v)** que ninguna de las cláusulas que se califican de abusivas lo son.

El argumento consistente en que carece de la cualidad de intermediaria y, en consecuencia, de proveedora; se sustenta en que el servicio que ofrece es la venta de entradas a espectáculos y afines, en un sitio propio de Internet, por teléfono y/o en espacios físicos, directamente al consumidor, sin participar en la prestación del servicio que la entrada habilita a participar al comprador, es decir, del espectáculo mismo. En definitiva, alega que es proveedora de la entrada, pero no del espectáculo. Cuestión distinta, dice, es su vínculo jurídico con la empresa que provee el espectáculo, a la que le presta el servicio de venta de las entradas y, eventualmente, otros anexos como los servicios de boletería en el lugar del



Foja: 1

espectáculo. Según entiende, la demanda se refiere a los términos y condiciones en que la demandada, en tanto proveedora, presta sus propios servicios a los consumidores, en su propia plataforma de ventas en Internet; no aplicándose esos términos y condiciones a otras plataformas de ventas, ni a su vinculación con los proveedores de los servicios de prestación de los espectáculos. Concluye que la calidad (no aceptada) de intermediaria de servicios de un tercero es ajena a lo debatido y que la demandada, en definitiva, habría incurrido en las infracciones que se le atribuyen por los servicios que provee directamente. En definitiva, estima que no le es aplicable lo previsto en el artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor.

Se argumenta, en subsidio, que en caso de ser considerada intermediaria, lo es solamente del servicio de venta de entradas. Explica que se limita la intermediación a la venta pero no a la intermediación del espectáculo o su ejecución. En este sentido, destaca que el clausulado no contiene estipulaciones abusivas respecto de la venta.

Otro argumento es que no ha cometido ninguna infracción a la Ley de Protección al Consumidor. En realidad, el sustento de esta tesis se reconduce a la parte de la exposición en la que niega que cada cláusula cuestionada en particular sea abusiva.

Argumenta que no hay responsabilidad objetiva, sino subjetiva. Al efecto, destaca que en el artículo 23 de la Ley N° 19.496 se contienen elementos subjetivos en la tipificación de las infracciones, al incluir que la conducta haya tenido lugar actuando con negligencia.

Sostiene que ninguna de las cláusulas que se califican de abusivas lo son.

Así, en relación con la cláusula 2ª, señala que la modificación del contrato solamente tiene lugar cuando una vez que han sido publicadas en la página electrónica y que se entiende aceptada solamente al materializarse la compra, según se establece en la cláusula 1ª del contrato, por lo que no implica una infracción a la irrenunciabilidad de los derechos de los consumidores o un incumplimiento a la obligación de respetar los términos de la oferta. Destaca que no contiene tampoco la facultad de alterar unilateralmente las condiciones y términos que eran públicas al tiene de la venta, aunque sí la de fijar, a futuro, otras nuevas. El acto de consumo, destaca, es la compra de la entrada y no el uso de la página electrónica. Respecto de la acusación de que habría una facultad unilateral de cancelar la cuenta del consumidor por una causal genérica, señala que si se revisan las obligaciones del consumidor respecto de la cuenta, contenidas en el mismo párrafo de la cláusula cuestionada, y en el anterior, se advierte la existencia de los parámetros objetivos que dan lugar al cierre o cancelación de la cuenta (por ejemplo, no hacer uso de la página con fines o efectos ilícitos).

Respecto de la cláusula 3ª, afirma que únicamente hace responsable al consumidor o usuario por las manifestaciones falsas o inexactas que realice y de los perjuicios que cause a la proveedora o a terceros por la información que facilite, lo que no es una limitación absoluta ni constituye poner de cargo del consumidor los efectos de las deficiencias de otra persona distinta de él mismo. Agrega que la cláusula persigue proteger la seguridad de las operaciones de



Foja: 1

compra que se realizan en el portal y los datos personales del consumidor, estableciendo obligaciones de su cargo en orden a mantener actualizados sus datos y el uso personal de su clave de acceso. De este modo, concluye esta parte, se persigue dar cumplimiento a la letra d) del artículo 3º citado y, en caso alguno, incurrir en infracción del artículo 23, ambos de la Ley de Protección al Consumidor.

Agrega que no hay una facultad de suspender el registro del consumidor sin causales objetivas detalladas en el mismo texto. Tampoco una liberación de tomar las medidas necesarias para prestar un servicio seguro a los consumidores cumpliendo, así, el deber de profesionalidad.

En cuanto a la cláusula 4ª, señala que el acceso a otras páginas electrónicas a partir de enlaces existentes en el sitio de la demandada no está relacionada con la utilidad o finalidad esencial del servicio, ya que el portal de la proveedora tiene toda la información relacionada con la prestación de aquel, sin que sea necesario para ninguna de las partes ingresar a otros sitios, de suerte que al limitar su responsabilidad por posibles perjuicios ajenos no se ha apartado del deber de profesionalidad ni ha incurrido en abuso alguno. Señala, además, que avisar al usuario que está abandonando la página de la demandada es una exigencia que sobrepasa el contenido de esta cláusula o que va contra el equilibrio contractual de los derechos y obligaciones derivadas del contrato. Finalmente, señala que no se desentiende de la seguridad o exactitud de los contenidos de los enlaces de terceros, pero respecto de esas páginas carece del mismo control que sobre la propia, lo que advierte a todos los visitantes.

En cuanto a la cláusula 6ª, reitera lo señalado con ocasión del argumento detallado en i) y agrega que al explicitar en forma previa que la demandada no es la organizadora del espectáculo cuyas entradas vende y que carece de intervención en las condiciones del espectáculo sería una muestra de buena fe objetiva. Finalmente destaca que el consumidor o usuario debe leer los términos y condiciones antes de contratar.

En relación con la cláusula 7ª, expresa que la cláusula indica que para el caso de que el comprador quiera evitar los costos de envío de las entradas adquiridas por Internet o por teléfono, el retiro se hará en los puntos físicos que se hayan habilitado al efecto. Agrega que un detalle de esos puntos se publica en la página electrónica y que para ciertos eventos la proveedora podrá limitar esos puntos de retiro, lo que publicará en la página del espectáculo mismo. Destaca que en ninguna parte dice que la limitación pueda ser posterior a la compra de la entrada, sino que de la lectura se entiende que tiene que ser previa, por lo que se sigue que la entrada se adquiere con esa limitación en los puntos de entrega. De ese modo, no puede haber desequilibrio alguno en perjuicio del consumidor, especialmente si se atiende que es una elección libre de él ahorrarse el costo de envío y la ansiedad de la espera del envío.

Respecto de la cláusula 9ª, señala que la cláusula no introduce desequilibrio alguno porque, en primer lugar, se sustenta en el supuesto razonable de que el despacho se haya hecho efectivamente en dos ocasiones, no logrando entregarse la entrada por una razón insuperable y ajena a la proveedora y; en segundo lugar, porque al establecerse los tiempos mínimos de anticipación en la



Foja: 1

compra, se admite la posibilidad de cumplir con la entrega de la entrada al comprador por otras vías que la misma cláusula expresa, a tiempo para ser usada, sin que necesariamente importe mayores costos para el consumidor. Agrega que fuera del genérico “u otros”, no hay cuestionamiento alguno de los demás criterios con que se delimitan las otras condiciones y términos allí contenidos, lo que resulta todavía más notorio si tenemos en cuenta que la expresión “u otros” cuestionada correspondía a una enumeración hecha a título meramente ejemplar, la que perfectamente podría haberse omitido de la redacción.

En cuanto a la cláusula 10ª, indica que en el artículo 16 letra e de la ley de protección al consumidor, se establece que no producirán efecto alguno las cláusulas que establezcan limitaciones de responsabilidad absolutas; lo que no es el caso de autos. Señala que la parte impugnada de la cláusula regula largamente la devolución de lo pagado por parte de la demandada. En consecuencia, no hay limitación de responsabilidad frente al consumidor en esta cláusula, de ningún tipo. Agrega que tampoco hay un desequilibrio importante y en términos objetivos, en perjuicio del consumidor, al establecer que la devolución se hará con la autorización previa de los productores del evento, dado que frente a la ley y el contrato que con ellos suscribe la demandada, son los dueños de ese precio, ya pagado por los consumidores por asistir al evento cancelado. Invoca una sentencia de la Corte Suprema en que se conoció un recurso derivado de un juicio en que se demandó directamente a la productora del evento. Destaca que se señaló que el vínculo entre los adquirentes de las entradas y el organizador del espectáculo no tiene como parte a la ticketera. Señala también que se hace inaplicable la norma del artículo 23 de la Ley de Protección al Consumidor, por cuanto no existe de su parte la conducta negligente que en esa norma se exige. En términos abstractos, la sentencia ratifica que la cancelación del espectáculo por decisión del artista sí es una hipótesis válida que deberá examinarse caso a caso, para entender que no hubo incumplimiento punible del proveedor de servicio.

En relación con la cláusula 12ª señala, en resumen, que la Ley N° 19.628 es especial y tiene sus propias acciones para la protección de los derechos que consagra, por lo que no cabe debatir en este juicio, a pretexto de cláusulas abusivas y en una demanda colectiva, la protección de los datos personales. Invoca una jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Santiago y de la Corte Suprema, que indica que no corresponde al Servicio Nacional del Consumidor, por esta vía, hacer uso de facultades propias de los afectados, aunque sea a pretexto de lo previsto en el artículo 16 letra G de la Ley 9° 19.496.

En cuanto a la cláusula 13ª, sostiene que el punto en debate es casi semántico y cabe preguntarse qué clase de limitación absoluta de responsabilidad es aquella que dice que se exime con toda la extensión permitida por el ordenamiento jurídico de cualquier responsabilidad por los daños; la respuesta es, según entiende, que se trata de una limitación no absoluta; ya que esta dicción equivale a que la demandada responderá en los estrictos términos que indica la ley. Reconoce que es una redacción mejorable, pero no explícita una irresponsabilidad absoluta.

Respecto de la cláusula 14ª, expone tres argumentos que ya ha detallado. En primer lugar, señala que no existe limitación absoluta de responsabilidad, si se



Foja: 1

admite que esa limitación es tan amplia como el ordenamiento jurídico lo permite. En segundo lugar, no admite la calidad de intermediario la prestación de servicios que realiza como proveedor. En tercer lugar, la cláusula no introduce ningún atentado objetivo a la buena fe, ni produce desequilibrios de trascendencia en las obligaciones y derechos del contrato, ni importa una infracción al deber de profesionalidad. Agrega que es inconcuso que puede válidamente advertir a los visitantes del sitio web, antes de registrarse y de comprar en línea, en cuanto el ordenamiento jurídico lo permita, que no responderá por actos de terceros.

Alega, además, las siguientes cuestiones en defensa de la cláusula en estudio. Primero, que se excluye la responsabilidad, únicamente en los términos que el ordenamiento jurídico lo admita, por los perjuicios ocasionados por virus la presencia de otros elementos dañinos en los contenidos de la página electrónica, en el entendido de que ninguna plataforma virtual está siempre libre de ataques informáticos. Segundo, aclara que no tiene responsabilidad por cambios en la información, términos y condiciones de cada evento que decidan los productores de éstos, ya que hace publicación de la información recibida de ellos. Tercero, advierte que no tiene responsabilidad en los daños o lesiones derivados de un servicio que no presta, cual es el espectáculo mismo. Cuarto, advierte que no responderá por los gastos en que incurra un consumidor por la compra, asistencia, modificación y/o cancelación del evento cuyas entradas fueron contratadas para poner a la venta, pero no limita su responsabilidad por otros reembolsos correspondientes a sus propios servicios prestados al consumidor. Finalmente, destaca que esas advertencias previas se traducen o no en responsabilidad para la proveedora según el caso a caso; pero que tampoco pueden considerarse abusivas y anulables en bloque.

En cuanto a la cláusula 15^a indica tres cuestiones. La primera, que la cláusula expresa lo contrario de lo que se le imputa, ya que informa verazmente a los visitantes de la página electrónica acerca de los límites razonables de funcionamiento, que entiende es lo que todo profesional debe hacer en la prestación de los servicios por los que cobra. La segunda cuestión consiste en que la limitación de responsabilidad contenida no es absoluta en caso alguno, aunque la redacción que se le ha dado a la cláusula podría dar esa impresión, a primera vista. Finalmente, sostiene que si la cláusula no contiene una exoneración absoluta de responsabilidad y solamente, en forma previa y veraz, informa acerca de los límites razonables de funcionamiento de la página electrónica y los servicios, entonces no puede asignarse a sus declaraciones el resultado atentar objetivamente contra las exigencias de la buena fe ni puede producir desigualdades o desequilibrios importantes en los derechos y obligaciones que nacen del uso del sitio electrónico y de la compra en línea de las entradas.

Seguidamente, controvierte la existencia de consumidores afectados por los hechos materia de la acción. Así también, que no se indica determinadamente cuál sería el conjunto de consumidores afectados, ni da pauta alguna para lograr su determinación.



Foja: 1

Y que si no hay consumidores determinados o determinables afectados, tampoco hay intereses colectivos afectados, porque la ley sanciona y establece responsabilidades sobre la hipótesis e afecciones efectivas, no potenciales.

A fojas 130 consta la certificación de la publicación del aviso exigido en el artículo 53 de la Ley N° 19.496.

A fojas 142 consta el acta que da cuenta de la celebración de la audiencia de estilo, con la asistencia de apoderados de las partes.

Se llamó a las partes a conciliación, pero no se produjo.

A fojas 147 se recibió la causa a prueba, rindiéndose la que consta en autos.

A fojas 397 se cita a las partes a oír sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

I. EN CUANTO A LA TACHA OPUESTA A LA TESTIGO DOÑA PAMELA ELIZABETH GÓMEZ LUNA

PRIMERO: Que, a fojas 181 vuelta la parte demandante interpone tacha contra la testigo doña Pamela Elizabeth Gómez Luna, por la causal prevista en el artículo 358 N° 5 del Código de Procedimiento Civil. Funda la tacha en que la testigo reconoció ser trabajadora de la demandada desde febrero de 2017. Solicita que sea acogida con costas.

SEGUNDO: Que, a su turno, la demandada solicitó el rechazo de la tacha. Funda su posición en que de sus respuestas no se advierte posibilidad de imparcialidad, ya que trabaja a tiempo parcial, solamente tres horas, día por medio, y desde su propio domicilio.

TERCERO: Que, la testigo señaló: i) que trabaja a tiempo parcial, con contrato desde el 27 de febrero de 2017; ii) que trabaja para la demandada durante tres horas, día por medio, generalmente desde su casa; y iii) que tiene otro tipo de ingresos, ya que es socia de una cafetería, con un familiar y hace clases a personas mayores.

CUARTO: Que, concurre la causal en análisis. En efecto, se trata de una trabajadora dependiente de la parte que la presenta que, a la fecha de la declaración, llevaba 1 año y 5 meses prestando sus servicios a la demandada en esa calidad. Si bien trabaja a tiempo parcial, la causal no indica que se exima a esos trabajadores de la tacha.

Por otra parte, la causal no apunta únicamente a si el trabajo que presta es o no el único ingreso de la testigo sino también a otros factores que le restan imparcialidad, como las relaciones de lealtad y proximidad que pueden darse. Ello es acusado especialmente, entre otras situaciones, cuando la trabajadora es abogada de la parte que lo presenta.



Foja: 1

De este modo, se hará lugar a la tacha en estudio, sin costas.

II. EN CUANTO A LA TACHA OPUESTA A LA TESTIGO DOÑA PAULA FERNANDA DEL ROSARIO VIÑALES GÓMEZ

QUINTO: Que, a fojas 186 vuelta la parte demandante interpone tacha contra la testigo doña Paula Fernanda del Rosario Viñales Gómez, por la causal prevista en el artículo 358 N° 5 del Código de Procedimiento Civil. Funda la tacha en que de la declaración de la testigo se desprende que existe una relación de dependencia y subordinación con la demandada. Solicita que sea acogida con costas.

SEXTO: Que, a su turno, la demandada solicitó el rechazo de la tacha. Funda su posición en que de sus respuestas no se advierte posibilidad de imparcialidad, ya que no se advierte que tenga una vinculación real que le reste la referida imparcialidad.

SÉPTIMO: Que, la testigo señaló que trabaja para la demandada como jefa de servicio al cliente hace cinco años.

OCTAVO: Que, concurre la causal en análisis. En efecto, se trata de una trabajadora dependiente de la parte que la presenta que, a la fecha de la declaración, llevaba cinco años prestando sus servicios a la demandada en calidad de jefa de servicio al cliente.

Además, la causal apunta en su fundamento, entre otros factores, a la existencia de relaciones de lealtad y proximidad que le resten imparcialidad. Ello se presenta con intensidad en los cargos de jefaturas, como es el caso.

De este modo, se hará lugar a la tacha en estudio, sin costas.

III. EN CUANTO A LA TACHA OPUESTA A LA TESTIGO DOÑA CLAUDIA CAROLINA MEJÍAS ALONSO

NOVENO: Que, a fojas 202 la parte demandante interpone tacha contra la testigo doña Claudia Carolina Mejías Alonso, por la causal prevista en el artículo 358 N° 6 del Código de Procedimiento Civil. Funda la tacha en que la testigo carecería de la suficiente imparcialidad, ya que ha percibido el pago de honorarios por su informe.

DÉCIMO: Que, a su turno, la demandada solicitó el rechazo de la tacha. Funda su posición en los argumentos que constan a fojas 203.

UNDÉCIMO: Que, la testigo señaló que realizó un informe en derecho que percibió honorarios por ese trabajo.

DUODÉCIMO: Que, para que proceda la causal en análisis la testigo tiene que tener un interés directo o indirecto en el juicio.

El interés debe ser patrimonial.

La testigo, evidentemente, carece de ese interés, por cuanto se ha limitado a hacer un informe que, obviamente, fue remunerado. Ello no supone que la deponente gane o pierda patrimonialmente con el resultado de este juicio.

Entonces, debe rechazarse este incidente, sin costas.



Foja: 1

III. EN CUANTO A LA TACHA OPUESTA A LA TESTIGO DOÑA MARÍA GRACIELA BRANTT ZUMARÁN

DÉCIMO TERCERO: Que, a fojas 206 la parte demandante interpone tacha contra la testigo doña María Graciela Brantt Zumarán, por la causal prevista en el artículo 358 N° 6 del Código de Procedimiento Civil. Funda la tacha en que la testigo carecería de la suficiente imparcialidad, ya que ha percibido el pago de honorarios por su informe.

DÉCIMO CUARTO: Que, a su turno, la demandada solicitó el rechazo de la tacha. Funda su posición en los argumentos que constan a fojas 206.

DÉCIMO QUINTO: Que, la testigo señaló que realizó un informe en derecho que percibió honorarios por ese trabajo.

DÉCIMO SEXTO: Que, para que proceda la causal en análisis la testigo tiene que tener un interés directo o indirecto en el juicio.

El interés debe ser patrimonial.

La testigo, evidentemente, carece de ese interés, por cuanto se ha limitado a hacer un informe que, obviamente, fue remunerado. Ello no supone que la deponente gane o pierda patrimonialmente con el resultado de este juicio.

Entonces, debe rechazarse este incidente, sin costas.

V. EN CUANTO A LA TACHA FORMULADA LA TESTIGO DON ELÍAS PATRICIO CARVAJAL AHUMADA

DÉCIMO SEXTO BIS: Que, a fojas 286 la parte demandada interpone tacha contra el testigo don Elías Patricio Carvajal Ahumada, por la causal prevista en el artículo 358 N° 6 del Código de Procedimiento Civil. Funda la tacha en que el testigo tiene interés pecuniario en el juicio, por ser objeto de calificación anual por estar vinculado a contrata.

DÉCIMO SEXTO TER: Que, a su turno, la demandante solicitó el rechazo de la tacha, por los motivos que se detallan en el acta respectiva, en la misma foja.

DÉCIMO SEXTO QUATER: Que, el testigo señaló que es funcionario del SERNAC, a contrata, que es sometido a calificaciones anuales, que ella incide en la renovación de la contrata y que la remuneración que recibe de esa institución es la única que percibe.

DÉCIMO SEXTO QUINQUIES: Que, para que proceda la causal en análisis la testigo tiene que tener un interés directo o indirecto en el juicio.

El interés debe ser patrimonial.

No concurre ese interés, por cuanto ser funcionario de un servicio público no puede suponer que un eventual triunfo de la institución en la que trabaja le pueda significar un bono, ni que una hipotética derrota una multa que le disminuya su remuneración.

Por otro lado, los juicios son una contingencia que depende de muchos factores, por lo cual la incidencia de una declaración de un testigo es bastante



Foja: 1

relativa, por lo cual mal se le podría atribuir responsabilidad funcionaria por su declaración, en ese contexto. No se advierte, en suma, cómo su declaración pueda incidir en la imparcialidad de sus declaraciones.

Entonces, debe rechazarse este incidente, sin costas.

VI. EN CUANTO AL FONDO

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, a lo principal del escrito de fojas 1 comparece, debidamente representado el **Servicio Nacional del Consumidor, SERNAC**, ya singularizado, quien deduce demanda en juicio sumario especial en defensa del interés colectivo y difuso de los consumidores, contra **PUNTO TICKET S.A.**, ya singularizada, por los fundamentos de hecho y de derecho ya detallados en la parte expositiva de la demanda, que se dan por reproducidos.

En resumen, reprocha a la demandada que en el contrato de adhesión denominado “*Términos y Condiciones de Página web www.puntopicket.com: Términos y Condiciones para Compra Punto Ticket*” se contienen cláusulas abusivas, concretamente las que siguen; 2ª, 3ª, 4ª, 6ª, 7ª, 9ª 10ª, 12ª 13ª 14ª y 15ª. Por ello, solicita la nulidad parcial de todas o parte de esas cláusulas.

Los fundamentos se han expresado en la parte expositiva y se dan por reproducidos.

Además, solicita la aplicación de multa, la indemnización de perjuicios y accesorios, propios de la materia.

En el petitorio, previas citas legales, solicita: **i)** declarar la abusividad y consecuente nulidad, total o parcial, de las cláusulas 2ª, 3ª, 4ª, 6ª, 7ª, 9ª 10ª, 12ª 13ª 14ª y 15ª del contrato denominado “*Términos y Condiciones de Página web www.puntopicket.com: Términos y Condiciones para Compra Punto Ticket*” se contienen cláusulas abusivas, concretamente las que siguen; 2ª, 3ª, 4ª, 6ª, 7ª, 9ª 10ª, 12ª 13ª 14ª y 15ª; **ii)** declarar la abusividad y consecuente nulidad, total o parcial, de toda otra cláusula del mismo contrato que ostente esa característica al tenor de lo dispuesto en el artículo 1683 del Código Civil; **iii)** ordenar, respecto de los consumidores afectados, las restituciones y prestaciones propias de la nulidad absoluta; **iv)** declarar la procedencia de la indemnización y/o reparación derivada de los incumplimientos demandados en esta presentación; por la existencia de cláusulas abusivas y consecuencialmente nulas, como asimismo, cualquiera otra indemnización y/o reparación que estime conforme a derecho; **v)** determinar los grupos y subgrupos de consumidores que fueron afectados por la demandada, conforme a los artículos 51 N° 2, 53 A y 53 C, todos de la Ley N° 19.496; **vi)** ordenar que las restituciones, prestaciones, indemnizaciones y/o reparaciones se efectúen sin requerir la comparecencia de los consumidores afectados, según lo autoriza el penúltimo inciso del artículo 53 C en los casos en que la demandada cuenta con la información necesaria para individualizarlos; **vii)** declarar la responsabilidad infraccional de la demandada, por vulneración a los artículos 16 inciso 1º, letras a), c), e) y g), en relación con los artículos 3 inciso 1º, letras a), b), d) y e), 4, 12, 23 y 43, todos ellos de la Ley N° 19.496, y demás normas y leyes que resulten pertinentes, imponiéndole, por cada consumidor afectado y por cada una de las infracciones cometidas, el máximo de las multas que contempla la Ley 19.496, o aquella en la que el tribunal determine conforme a derecho; **viii)** ordenar



Foja: 1

las publicaciones indicadas en la letra e) del artículo 53 C de la Ley 19496 y ix) condenar en costas a la demandada.

DÉCIMO OCTAVO: Que, a fojas 88 y siguientes la demandada **PUNTO TICKET S.A.**, contestó la demanda, solicitando su rechazo, con costas.

Sustenta su defensa en lo que sigue: **i)** controvierte su calidad de intermediaria y, por lo mismo, de proveedora; **ii)** en subsidio, en caso de ser considerada intermediaria, que lo es solamente del servicio de venta de entradas; **iii)** que no ha cometido ninguna infracción a la Ley de Protección al Consumidor; **iv)** que no hay responsabilidad objetiva; **v)** que ninguna de las cláusulas que se califican de abusivas lo son.

El detalle se encuentra en la parte expositiva, que se da por reproducida.

DÉCIMO NOVENO: Que, examinados los escritos de postulación de las partes, se advierten los siguientes hechos consentidos o no controvertidos.

1. Que Punto Ticket S.A. presta el servicio de venta de entradas al público en general,

2. Que Punto Ticket S.A. presta ofrece sus servicios mediante una plataforma en Internet, por vía telefónica y presencialmente, en espacios físicos.

3. Que, Punto Ticket S.A. controla y maneja la página electrónica www.puntoticket.com, que utiliza para explotar su giro.

VIGÉSIMO: Que, para acreditar sus defensas, las partes rindieron la siguiente prueba.

DEMANDANTE

DOCUMENTAL:

1. Certificación de un notario de fecha 19 de enero de 2016 en la que da fe que al ingresar a la página electrónica www.puntoticket.com se despliega el enlace “Términos y condiciones”, ingresado al cual se accede a los “Términos y condiciones Punto Ticket”, desplegándose la impresión que forma parte integrante de la certificación.

El documento se titula “*Términos y Condiciones de Compra Punto Ticket*”. Se destaca: **i)** en la cláusula 1ª se lee: “*Por favor lee atentamente las siguientes condiciones y políticas de nuestra empresa. Estas rigen el uso de nuestra página de internet y también los alcances que tiene el ticket físico o electrónico. Las presentes condiciones de uso regulan el uso del sitio web www.puntoticket.com y/o www.puntoticket.cl, en adelante sitio Punto Ticket, de que la sociedad Punto Ticket S.A. (...); es dueña y pone a disposición de los usuarios de Internet*”; **ii)** en la cláusula 2ª se establece: “*Al comprar una entrada en el portal de Punto Ticket, el cliente acepta las condiciones establecidas, y manifiesta su total conformidad con las políticas definidas por la ticketera. Punto Ticket se reserva el derecho de cambiar estas condiciones en cualquier tiempo y se aplicarán desde el momento en que sean publicadas en nuestra página web. El usuario se compromete a hacer uso de la página web de Punto Ticket sólo para fines personales; tales como consultar información y comprar entradas de acuerdo a las condiciones*



Foja: 1

definidas para cada evento. Queda prohibida la descarga, modificación o alteración, en cualquier forma, de los contenidos publicados en la página. El contenido y software de este sitio es propiedad de Punto Ticket S.A. y está protegido bajo las leyes internacionales y nacionales de derecho autor. El usuario se abstendrá de hacer uso de la página con fines o efectos ilícitos, lesivos de los derechos e intereses de terceros, o que de cualquier forma puedan dañar, inutilizar, sobrecargar, deteriorar o impedir la normal utilización de este sitio, los equipos informáticos o los documentos, archivos y toda clase de contenidos almacenados en cualquier equipo informático de PuntoTicket.com. La violación de las condiciones de uso del portal implicará la cancelación de su cuenta, anulación de compras y se aplicarán las acciones legales que la empresa estime convenientes.”; iii) en la cláusula 3ª se establece: “La venta de Tickets para eventos está regulada por la Ley. Información personal puede ser solicitada por Punto Ticket S.A. y el cliente tiene el deber de actualizar, completar y cambiar, en el caso que se requiera, la información para la correcta comunicación entre éste y la empresa. Esta información será accesible para Punto Ticket S.A. quién protegerá la privacidad de sus datos. Si no podemos verificar o comprobar la autenticidad de cualquier información que el usuario proporcione durante cualquier proceso de inscripción, pedido, compra, publicación de boletos, venta, verificación de autenticidad, entrega, pago, o cualquier otro proceso no mencionado aquí, o si no podemos verificar o autorizar la tarjeta de crédito o información de cuenta bancaria, entonces se le prohibirá el uso del sitio al Usuario. La cuenta creada por el usuario es de carácter personal y no deberá ser facilitada a otra persona. Punto Ticket ha establecido mecanismos de identificación para el usuario mediante una contraseña secreta, conocida sólo por el titular de la cuenta. Por lo antes expuesto, la ticketera asume que es el titular quien ingresa mediante esta validación de identidad. En caso de facilitarla a otra persona, será el titular de la cuenta quien deberá asumir las responsabilidades por a los usos o faltas a las políticas y condiciones aquí expuestas. Toda información que facilite el usuario deberá ser veraz. Por ello el cliente garantiza la autenticidad de todos aquellos datos que comunique. De igual forma, será responsabilidad del usuario mantener toda la información facilitada a Punto Ticket S.A. permanentemente actualizada de forma que responda, en cada momento, a la situación real del usuario. En todo caso el Usuario será el único responsable de las manifestaciones falsas o inexactas que realice y de los perjuicios que cause a Punto Ticket S.A. o a terceros por la información que facilite.”; iv) en la cláusula 4ª se prevé: “El sitio podrá contar con enlaces a sitios de terceros sobre los cuales Punto Ticket no tiene injerencia por lo tanto no garantiza, representa o asegura que el contenido de éstos sea exacto, y/o inofensivo. Al enlazarse a otros sitios, el usuario libera de responsabilidades a esta ticketera por posibles daños que puedan generarse. Sin perjuicio de lo anterior, Punto Ticket siempre velará por la seguridad y la exactitud de los contenidos de los enlaces de terceros publicados en su sitio”; v) en la cláusula 6ª se lee: “Punto Ticket cuenta con la más avanzada tecnología en la venta de tickets para eventos y espectáculos. Lo anterior permite venta presencial, telefónica y por Internet. La venta de entradas a través el sitio web www.puntoticket.com y el servicio de venta telefónico (...), está limitada a clientes que se hayan registrado en el sistema de ventas de Puntoticket.com. Las entradas son vendidas por Punto Ticket como agente o en nombre de un Organizador (productor, club, teatro, estadio o universidad u otro tipo de institución). El



Foja: 1

Organizador es el responsable del servicio o evento a realizarse, sujeto a las condiciones de venta que el mismo establezca. El precio final a pagar por cada ticket comprado mediante este Sistema, estará conformado de la siguiente manera: a) El Precio base del ticket según el sector elegido y; b) El Cargo por Servicio por parte de la ticket era para el evento seleccionado. Este es un costo unitario por cada ticket comprado. Adicionalmente, se cobrará un cargo extra en los casos que corresponda, según la alternativa de despacho elegida por el cliente. Para más detalles ver "Políticas de Entrega y Despacho a Domicilio".

Antes de confirmar su compra realizada por medio de Internet o Call Center el cliente deberá revisar el detalle que su orden en pantalla, con su ejecutivo de atención telefónica o vendedor del punto de venta, ya que no está permitido realizar cambios, reembolsos ni devoluciones de tickets una vez completo el proceso de compra, de acuerdo a lo establecido el numeral Décimo de este instrumento. La transacción quedará sujeta a la verificación por parte de la empresa emisora de la tarjeta u otro medio de pago elegido por el cliente. No se considerara como completa una transacción mientras Punto Ticket no reciba la autorización de la institución financiera respectiva. en caso que Punto Ticket no reciba dicha confirmación, anulará la compra. La posterior revisión y aprobación del cargo (en caso que se haya realizado la transacción y no se haya recibido la confirmación), quedará sujeta a la disponibilidad de entradas. La empresa podrá subcontratar, parcial o totalmente, el servicio de cobranza a sus clientes previa firma de un contrato de servicios que asegure la privacidad de los datos y entregue una mejor experiencia de compra a sus clientes. La responsabilidad de la operación del sitio www.puntoticket.com y del servicio atención telefónica (...) corresponde a Punto Ticket S.A. Mientras que la responsabilidad por la definición de precios, características del evento, cargos por servicio y la correcta realización del evento es de cada Organizador en particular."; vi) la cláusula 7ª señala: "Cuando el cliente compra por medio de nuestra página web o el call center, ponemos a su disposición normalmente tres alternativas para la entrega de sus tickets: a) Despacho a domicilio; b) Retiro en punto de venta; y c) Entrega Will Call, Retiro en boletería el mismo día del evento. Las tarifas exactas de los servicios de Despacho, Retiro en Punto de Venta y Will Call, así como su disponibilidad, dependiendo de la zona, se encontrará en la página web. En caso de que un cliente desee evitar los costos de despacho a domicilio, tanto en el servicio de venta telefónica como mediante Internet, podrá retirar sus entradas en los puntos de venta físicos que se haya habilitado para estos efectos. Un detalle de los puntos de venta habilitados podrá encontrarse en la página web. Punto Ticket se reserva el derecho a limitar los puntos de venta para el retiro de entradas de ciertos eventos. esto será publicado en la página del evento"; vii) la cláusula 9ª señala: "El cobro de Despacho se aplicará una vez por cada pedido e incluye 2 intentos de entrega en horario hábil. En de que esos dos intentos sean fallidos por razones ajenas a Punto Ticket, tales como; cliente no se encuentra en la dirección, dirección incompleta u otros, no habrá devolución de lo pagado por este concepto, por cuánto el servicio se prestó de la forma acordada por las partes en estas condiciones. Además, se contactará al cliente para definir un nuevo procedimiento de despacho, el que puede incluir un cambio de dirección, nuevo servicio de despacho, retiro en punto de venta o utilizar el servicio Will Call. Si se contrata el servicio de Despacho dentro de Santiago, la compra deberá realizarse 5 días hábiles antes del evento. En caso de regiones, el plazo es de 10 días



Foja: 1

hábiles previo a evento. Ambos estarán sujetos Ajá cobertura entregada por la empresa encargada del servicio de entrega.”; viii) la cláusula 10ª establece: “Punto Ticket S.A., en virtud de lo establecido en el artículo 3 bis letra b) de la Ley 19.496, declara expresamente que por política de la empresa no se realizarán cambios ni devoluciones una vez finalizado el proceso de compra. Por esta razón, invitamos a nuestros consumidores a revisar cuidadosamente los datos de su orden antes de confirmar la compra. Las entradas son al portador, por lo que tampoco se realizarán reimpressiones de tickets en caso de pérdida, daño, robo o extravío. En caso de cancelación del evento, de acuerdo a las leyes vigentes, se procederá a realizar la devolución de los montos recaudados a nuestros clientes; previa autorización, coordinación y publicación por parte de la productora del evento. En caso de cambios en la configuración del evento ya sea de fecha, horario lugar del evento. Punto Ticket procederá a la devolución de los montos pagados a aquellos clientes que lo soliciten y estén autorizados por la productora. Dada la relación contractual entre la productora y la ticketera, la responsabilidad de proceder con la devolución de dineros es de los productores del evento. Sin autorización previa, Punto Ticket S.A. no puede realizar estas devoluciones. este proceder se enmarca dentro de las leyes vigentes. Para proceder con las devoluciones por cancelación de evento, Punto Ticket S.A. dará al cliente las mismas facilidades que tuvo para realizar su compra. Las entradas podrán ser devueltas en la red de sucursales a lo largo del país. Sólo se realizarán devoluciones cuanto la entrega de los tickets físicos adquiridos directamente en el sistema Punto Ticket; ya sea en una sucursal, call center o vía internet, en el portal www.puntoticket.com. Quedan expresamente excluidas las entradas adquiridas directamente con los productores, en concursos o en cualquier otra instancia distinta de las mencionadas anteriormente. La devolución de estas entradas deberá ser gestionada directamente por la institución las vendió a cliente final aun cuando hayan sido emitidas originalmente por Punto Ticket. La entrega del dinero dependerá del medio de pago elegido por el cliente. Las ventas en efectivo serán reembolsadas en el mismo momento de la devolución. Para pagos electrónicos por medio de botón de pago, el dinero será abonado directamente a la cuenta del cliente, mediante una solicitud de reversa a la institución financiera respectiva. Para pagos vía Redcompra en puntos de venta, se le devolverá el dinero en efectivo al momento de hacer la devolución de sus tickets físicos; para pagos vía Redcompra por internet se procederá a contactar al cliente para realizar una transferencia bancaria. Las compras realizadas por medio de tarjetas de crédito, serán devueltas por medio de un reverso de la transacción. el plazo estimado para las devoluciones es de 15 días hábiles. Si el cliente compró sus entradas por internet y éstas no han sido retiradas, por favor escribir al email ayuda@puntoticket.cl con su caso y le daremos una respuesta en aproximadamente 48 horas.”; ix) la cláusula 12ª dice: “Punto Ticket utiliza la tecnología más avanzada para la protección de la información proporcionada por los Usuarios de los Servicios. Esta tecnología encripta, codifica y previene la interceptación de la información suministrada por internet, incluyendo tarjetas de crédito y direcciones de correo electrónico. El Uso de los Datos Personales Registrados en el Sitio tendrán como única finalidad validar las órdenes de compra y mejorar la labor de información y comercialización de los productos y servicios prestados por Punto Ticket, en ningún caso serán traspasados a terceros, salvo a personas o empresas relacionadas con Punto Ticket. A pesar de



Foja: 1

los esfuerzos de Punto Ticket para resguardar la información que es proporcionada por los usuarios, no existe un sistema completamente seguro que pueda proteger la Información de ser obtenida o interceptada, ilegalmente o sin autorización, por terceros. En consecuencia, Punto Ticket no puede garantizar que la Información que los usuarios proporcionen cuando hacen uso de los servicios esté completamente protegida. Punto Ticket S.A. ha adoptado los niveles de seguridad para la protección de los datos personales legalmente requeridos y procura instalar otros medios y medidas técnicas de protección adicionales. No obstante, el Usuario debe ser consciente de que las medidas de seguridad en Internet no son inexpugnables.”; x) la cláusula 13ª establece: “El servidor de datos de Punto Ticket enviará datos al navegador del Usuario para que se almacenen en el disco duro de su computadora y nos permita identificar las computadoras utilizadas por los Usuarios al tener acceso a nuestro Portal, este proceso es conocido como el uso de “cookies” o “direcciones de IP”. Mediante el uso de “cookies” o “direcciones de IP” Punto Ticket Puede ofrecer un servicio más personalizado a sus Usuarios ya que nos permite, entre otras cosas, ofrecer campañas publicitarias y de promoción, medir el tamaño de nuestra audiencia y flujo de tráfico los distintos sitios que el cliente visita. Punto Ticket S.A. No garantiza privacidad y seguridad de la utilización del Portal y de los Servicios y, en particular, no garantiza que terceros no autorizados no puedan tener conocimiento de la clase, condiciones, características y circunstancias del uso que los Usuarios hacen del Portal y de los Servicios. Por lo antes expuesto, Punto Ticket S.A. se exime, con toda la extensión permitida por el ordenamiento jurídico, de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que pudieran deberse al conocimiento que puedan tener terceros no autorizados de la clase, condiciones, características y circunstancias del uso que los usuarios hacen del portal y de los servicios.”; xi) la cláusula 14ª dice: “A pesar del constante esfuerzo de Punto Ticket por entregar a sus usuarios la mejor experiencia posible, mediante esta cláusula no se obliga a que el sitio esté libre de errores y que no tendrá interrupciones. Punto Ticket S.A. no controla, ni garantiza la ausencia de virus ni de otros elementos los contenidos que puedan producir alteraciones en su sistema informático (software y hardware) o en los documentos electrónicos y ficheros almacenados en su sistema informático. Por lo anterior, Punto Ticket S.A. se exime, con toda la extensión permitida por el ordenamiento jurídico, de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la presencia de virus o a la presencia de otros elementos en los contenidos que puedan producir alteraciones en el sistema informático, documentos electrónicos o ficheros de los usuarios. Punto Ticket se libera de toda responsabilidad de garantías y no será responsable por ningún daño de cualquier tipo que surja del uso de este sitio, incluyendo, pero sin limitación, daños directos, indirectos, incidentales, punitivos consecuenciales. La empresa no garantiza ningún resultado específico del uso de este sitio o del uso de sus servicios. Punto Ticket, como ticketera, publica la información entregada por los productores del evento y no tiene injerencia en las condiciones comerciales que estos definan para cada evento. Así como tampoco es responsable por cambios que se produzcan, previo o durante, en la configuración del evento. Punto Ticket S.A. no se hace responsable por daños o lesiones sufridas por los clientes o terceras personas durante el desarrollo del evento. Tampoco se hace responsable de los gastos incurridos por los clientes para la compra, asistencia u/o modificación y



Foja: 1

cancelación de algún evento.”; xii) la cláusula 15ª señala: “Punto Ticket S.A. no garantiza la disponibilidad y continuidad del funcionamiento del Sitio y de los Servicios. Cuando ello sea razonablemente posible, Punto Ticket S.A. advertirá previamente de las interrupciones en el funcionamiento del Sitio y de los Servicios. Punto Ticket S.A. tampoco garantiza la utilidad del Portal y de los Servicios para la realización de ninguna actividad en concreto, ni su infalibilidad y, en particular, aunque no sea de modo exclusivo, los usuarios puedan efectivamente utilizar el Sitio y los Servicios, acceder a las distintas páginas web que forman el Portal o a aquellas desde las que se prestan los Servicios. Por lo antes expuesto Punto Ticket S.A. se exime, con toda la extensión permitida por el ordenamiento jurídico, cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza, que puedan deberse a la falta de disponibilidad o de continuidad del funcionamiento del portal y de los servicios, a la defraudación de la utilidad que los usuarios hubieren podido atribuir al portal y a los servicios, a la falibilidad del portal y de los servicios y, en particular, aunque no de modo exclusivo, a los fallos en el acceso a las distintas páginas web del portal o a aquellas desde las que se prestan los servicios.”

2. Conjunto de copias de sentencias.

3. Copia de un contrato obtenido de Internet que emanaría de Ticket Co Spa.

4. Documento denominado “*Informe de compensaciones*”, de fecha 13 de julio de 2018 por el SERNAC, referido al presente juicio.

5. Disco compacto con información relativa a reclamos ingresados al SERNAC contra la demandada entre 2014 y 2018, por concepto de incumplimiento de las condiciones contratadas. La percepción tuvo lugar en la audiencia de fojas 282 bis.

TESTIMONIAL

A fojas 282 quinquies y siguientes comparece el testigo de la demandante don Elías Patricio Carvajal Ahumada, ingeniero comercial, domiciliado en Teatinos 50, comuna de Santiago.

Su declaración se centra en el documento denominado “*Informe de compensaciones*”, cuya autoría reconoce. Explica de qué se trata y la metodología utilizada. En las contrainterrogaciones se le indaga acerca de aspectos jurídicos y otros relativos al informe.

DEMANDADA

DOCUMENTAL

1. Informe en derecho emanado de las autoras doña Claudia Carolina Mejías Alonso y doña María Graciela Brantt Zumarán.

TESTIMONIAL

A fojas 181 y siguientes, 185 y siguientes, 202 y siguientes y 206 y siguientes comparecen los testigos de la parte demandada, doña Pamela



Foja: 1

Elizabeth Gómez Luna, , abogada, domiciliada en la avenida Providencia N° 2315, departamento 303, comuna de Providencia, doña Paula Fernanda del Rosario Viñales Gómez, fonoaudióloga, domiciliada en la avenida Los Militares N° 5125, comuna de Las Condes, doña Claudia Carolina Mejías Alonso, abogada, domiciliada en la avenida Brasil N° 2950, comuna de Valparaíso y doña María Graciela Brantt Zumarán, domiciliada en la avenida Brasil N° 2950, comuna de Valparaíso.

La primera y segunda testigos fueron tachadas y, en atención a lo que resolverá respecto de esos incidentes, no serán consideradas sus declaraciones.

La tercera y la cuarta testigos son autoras de un informe en derecho, que reconocen. En lo demás, hacen consideraciones jurídicas.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, de conformidad con lo previsto en el artículo 51 inciso 1° de la Ley N° 19496, la prueba debe analizarse de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

Respecto de los términos y condiciones, atendida la correcta y precisa certificación notarial acompañada, se tiene por acreditado que su contenido es el de contrato cuestionado de autos, al 19 de enero de 2016.

Los conjuntos de copias de sentencias se valoran a título meramente ilustrativo.

La copia del contrato obtenido de Internet que emanaría de Ticket Co Spa no fue reconocido en juicio. No obstante, es impertinente, porque no dice relación con el objeto del juicio de autos ni con los hechos a probar.

El "*Informe de compensaciones*", de fecha 13 de julio de 2018, emana de la actora, por lo que, en principio, carece de valor probatorio, sin perjuicio de su valor analítico.

Respecto de la información contenida en un disco compacto, debidamente percibida, cabe apuntar que contiene los reclamos ingresados al SERNAC contra la demandada entre 2014 y 2018, por concepto de incumplimiento de las condiciones contratadas.

Se acredita que se presentaron, en total, 3453 reclamos, por ese concepto.

El testigo don Elías Patricio Carvajal Ahumada, centra su declaración en el documento denominado "*Informe de compensaciones*", cuya autoría reconoce es funcionario de la demandante). El informe impresiona como bien fundado.

El informe en derecho fue reconocido por sus autoras, por lo que se lo tiene por auténtico. Al tratarse de una pieza jurídica no recae sobre hechos, por los que no es susceptible de ninguna otra valoración, en este punto.

Las testigos doña Claudia Carolina Mejías Alonso y doña María Graciela Brantt Zumarán, son autoras de un informe en derecho, que reconocen. En lo demás, hacen consideraciones jurídicas. Por ello, al no declarar sobre hechos, no hay nada que valorar sobre tales declaraciones.



Foja: 1

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, entonces, se tienen por probados los siguientes hechos:

1. Que, al 19 de enero de 2016, el contenido del contrato cuestionado en autos, predispuesto por la demandada, era el que se indica en el número 1 de la prueba de la parte demandante.

Para evitar repeticiones, no se copiará.

2. Que, entre 2014 y 2018 se presentaron 3453 reclamos ante el SERNAC contra la demandada, por concepto de incumplimiento de las condiciones contratadas.

3. Que, consumidores o usuarios experimentaron perjuicios debido a la aplicación del contrato a que se hace referencia en el número 1.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, el objeto del presente juicio es la procedencia de declarar la nulidad parcial de todas o partes de ciertas cláusulas contenidas en el contrato denominado "*Términos y Condiciones de Página web www.puntopicket.com: Términos y Condiciones para Compra Punto Ticket*"; así como la procedencia de la indemnización de perjuicios y ciertos accesorios.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, para comprender el problema, debemos apuntar que estamos ante un contrato de adhesión en sede de consumo, es decir, de uno en que el articulado del contrato predispuesto por el proveedor y, ante el cual, los consumidores o usuarios pueden solamente aceptar o no aceptar, sin que tengan la posibilidad de discutir su contenido.

Se trata, además, de un contrato predispuesto para la contratación masiva y en el cual hay una asimetría entre el proveedor y los consumidores o usuarios.

En tal contexto, debemos analizar si las cláusulas cuestionadas son abusivas, ya que, si ello es así, corresponde declarar su nulidad.

Sin embargo, antes de entrar en detalle, es necesario hacerse cargo de algunas alegaciones o defensas propuestas por la parte demandada.

VIGÉSIMO QUINTO: Que, la parte demandada ha planteado que la cuestión debatida debe acotarse a su calidad de proveedora únicamente del servicio de venta de entradas a espectáculos realizada a través de su plataforma de Internet.

Se excluirían, entonces, las ventas realizadas en forma presencial y vía remota, pero de manera telefónica.

Y se excluiría la aplicación del artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor, ya que no participa en la prestación del servicio consistente en el espectáculo, no pudiendo entonces ser proveedora del mismo. Entiende que tampoco tendría aplicación esta norma porque su calidad de intermediaria de servicios de un tercero es ajena a lo debatido y que, en definitiva, habría incurrido en las infracciones que se le atribuyen por los servicios que provee directamente.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, examinado el libelo, se advierte que la actora no hace distinción en si el contrato tiene aplicación solamente respecto de las ventas de entradas mediante la plataforma de Internet de la demandada o si, en cambio,



Foja: 1

incluye también los canales de venta presencial y telefónico. Por lo tanto, no cabe hacer a distinción que hace la demandada.

Por otra parte, si bien es cierto que al contenido del contrato se tiene acceso mediante el ingreso a la página electrónica de la demandada; también es verdad que no se conoce la existencia de otros textos reguladores específicos para la venta por los restantes canales. Además, en el articulado del único contrato que se conoce, se regulan situaciones referidas a todos los canales de distribución señalados.

A mayor abundamiento, debemos apuntar que el título del contrato es bastante amplio. En efecto, es "*Términos y Condiciones de Página web www.puntopicket.com: Términos y Condiciones para Compra Punto Ticket*". Como se puede fácilmente entender, la primera parte alude a la venta a través de la página electrónica y la segunda a todas las vías posibles de venta.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Respecto de la no aplicación del artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor por sí mismo; debemos interpretar esta norma, que dice: "*El proveedor que actúe como intermediario en la prestación de un servicio responderá directamente frente al consumidor por el incumplimiento de las obligaciones contractuales, sin perjuicio de su derecho a repetir contra el prestador de los servicios o terceros que resulten responsables.*"

Intermediar, en este sentido, supone poner en contacto al proveedor y al consumidor (usuario) de un servicio para que confluyan en la celebración del negocio, en este caso la compraventa de una entrada.

Se entiende que, para que la norma tenga el importante efecto de hacer responder al intermediario del servicio sobre el cual recae la mediación, es precisa una conducta activa del intermediario. Ese es el caso de la demandada, como es de pública notoriedad. Incluso, a veces se asegura de ser el único canal de venta de las entradas para los espectáculos, al punto que su existencia es bastante conocida por el consumidor (usuario) relevante.

Por otra parte, en la norma en análisis no se hace ninguna distinción, para dirimir su aplicación, consistente en si el intermediario interviene o no de alguna manera el servicio cuya contratación promueve.

VIGÉSIMO OCTAVO: Por último, no resulta atinente el argumento expuesto, para descartar la aplicación del citado artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor consistente en que su calidad de intermediaria de servicios de un tercero es ajena a lo debatido y que, en definitiva, habría incurrido en las infracciones que se le atribuyen por los servicios que provee directamente.

Se estima que no es aceptable el argumento porque, en primer lugar, los espectáculos respecto de cuyas ventas de entradas intermedia son objeto de distintas disposiciones en el contrato (esencialmente para desligarse de toda responsabilidad). La ajenidad, entonces, no es absoluta. En segundo lugar, porque el hecho de que se le impute que determinados aspecto de las cláusulas cuestionadas que dicen relación con el servicio que provee directamente (la venta de entradas) no implica, lógicamente, que por ello no se le atribuyan infracciones a título de los actos de intermediación en sí mismos y sus efectos de eventual



Foja: 1

comunicabilidad de la responsabilidad, como, de hecho, la actora hace en distintas ocasiones.

VIGÉSIMO NOVENO: Que, en subsidio, la demandada argumenta que es intermediaria de la venta de las entradas a los espectáculos, pero no del espectáculo mismo o de su ejecución; y que no habrían estipulaciones abusivas respecto de la venta.

Evidentemente, no puede concebirse la realización de un espectáculo con intenciones de obtener un lucro sin venta de entradas, ni sin que los interesados en aquella actividad puedan acceder a la compra. La proximidad entre los interesados en asistir a un espectáculo y éste es evidente. Esa relación es mediada por la demandada, que con su experiencia y conocimiento especializado, permite que la venta de las entradas sea eficiente; ese es el valor que aporta y por cual legítimamente cobra.

La única manera de negar la intermediación del espectáculo, en el sentido mercantil, para la demandada, atendida su actividad, sería en aquellos espectáculos en los que no se exige una entrada para asistir o en aquellos en que el acceso, aunque controlado con entradas, es gratuito para el consumidor (usuario), por ausencia de onerosidad. Ni uno ni otro es el caso del contrato cuestionado.

TRIGÉSIMO: Que, la demandada alega que no ha cometido ninguna infracción a la Ley de Protección al Consumidor.

Al respecto, debemos señalar que se entiende que el sustento de esta tesis se reconduce a la parte de la exposición en la que niega que cada cláusula cuestionada en particular sea abusiva.

De esta manera, si alguna de las cláusulas cuestionada puede estimarse abusiva habría, en principio, infracción a la ley citada y si ninguna de ellas puede calificarse de abusiva, no concurriría el ilícito administrativo.

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que, la demandada controvierte que la responsabilidad prevista en la Ley N° 19.496 sea objetiva, como sostiene la actora. Sostiene que, al contrario, es subjetiva. Al efecto, destaca que en el artículo 23 de la misma Ley N° 19.496 se contienen elementos subjetivos en la tipificación de las infracciones, al incluir que la conducta haya tenido lugar actuando con negligencia.

Para dilucidar esta cuestión debemos tener presente que este litigio trata acerca de si determinadas cláusulas del contrato de autos son abusivas. Al no analizarse ni valorarse un hecho fáctico, como puede ser el ejercicio práctico de aplicación de una cláusula en concreto; no es posible, conceptualmente, que pueda haber responsabilidad subjetiva.

Se trata el presente de un ejercicio que presenta un mayor nivel de abstracción, dado por la determinación de la existencia de un contrato y su contenido, y la posterior elucidación respecto de si determinadas cláusulas son abusivas. En ese plano, no puede pensarse en una conducta a calificar de negligente ni de si acaso, a su respecto, se satisfacen unos estándares de conducta (buen padre de familia, persona juiciosa, persona descuidada pero no temeraria, comerciante honesto, etcétera). En consecuencia, no puede acogerse



Foja: 1

el argumento de la demandada, ya que la responsabilidad en estudio, por defecto, debe ser objetiva.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que, la primera cláusula cuestionada es la 2ª, denominada “*Condiciones de uso*”. Concretamente se cuestiona que se le atribuye al silencio del consumidor el valor de aceptación; que el proveedor se ha otorgado la facultad de modificar unilateralmente el contrato y que se ha otorgado la facultad unilateral de cancelar la cuenta que el consumidor apertura para acceder a la plataforma mediante la página electrónica respectiva, con ocasión de una causal genérica referida a la violación de las condiciones de uso del portal.

Que, la demandada sostiene que la modificación del contrato solamente tiene lugar cuando una vez que han sido publicadas en la página electrónica y que se entiende aceptada solamente al materializarse la compra, según se establece en la cláusula 1ª del contrato. El acto de consumo, destaca, es la compra de la entrada y no el uso de la página electrónica. Respecto de la acusación de que habría una facultad unilateral de cancelar la cuenta del consumidor por una causal genérica, señala que si se revisan las obligaciones del consumidor respecto de la cuenta, contenidas en el mismo párrafo de la cláusula cuestionada, y en el anterior, se advierte la existencia de los parámetros objetivos que dan lugar al cierre o cancelación de la cuenta (por ejemplo, no hacer uso de la página con fines o efectos ilícitos).

El artículo 3º letra a) de la Ley de Protección al Consumidor establece como derecho del consumidor la libre elección del bien o servicio y que el silencio no constituye aceptación en los actos de consumo. El artículo 16 letra a) de la misma normativa dice que no producirán efecto alguno en los contratos de adhesión las cláusulas o estipulaciones que otorguen a una de las partes la facultad de modificar a su solo arbitrio el contrato y en la letra g) se prevé el mismo efecto para la cláusulas que estén en contra de las exigencias de la buena fe, atendiendo para estos efectos a parámetros objetivos, causen en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones que para las partes se deriven del contrato. Para ello se atenderá a la finalidad del contrato y a las disposiciones especiales o generales que lo rigen. El artículo 4º dice que los derechos establecidos por la presente ley son irrenunciables anticipadamente por los consumidores. Finalmente, en el artículo 12 se lee que todo proveedor de bienes o servicios estará obligado a respetar los términos, condiciones y modalidades conforme a las cuales se hubiere ofrecido o convenido con el consumidor la entrega del bien o la prestación del servicio.

Cabe preguntarse si la cláusula en cuestión implica atribuir al silencio del consumidor el valor de aceptación.

La cláusula específicamente dice: “*Al comprar una entrada en el portal de Punto Ticket, el cliente acepta las condiciones establecidas, y manifiesta su total conformidad con las políticas definidas por la ticketera. Punto Ticket se reserva el derecho de cambiar estas condiciones en cualquier tiempo y se aplicarán desde el momento en que sean publicadas en nuestra página web.*”

Efectivamente, el acto de aceptación viene dado por la compra de la entrada de que se trate. Por medio del perfeccionamiento de la compraventa, en



Foja: 1

efecto, se acepta el clausulado. En ello no hay nada que objetar, porque eso no es en sí mismo silencio.

Sin embargo, seguidamente, se indica que la demandada se reserva el derecho de cambiar estas condiciones en cualquier tiempo y que ese cambio se aplicará desde el momento de la publicación en la página electrónica.

Si el consumidor consintió en el clausulado de su compra al hacerla, el contenido de su contrato solamente puede ser el vigente en esa precisa fecha. Para que cualquier modificación tenga efecto debe consentir expresamente respecto de cada una de las modificaciones. No es posible extender el consentimiento efectuado al comprar la entrada a cualquier modificación efectuada por el oferente después. Para que eso tenga lugar debe el consumidor consentir en cada una de las modificaciones.

No es posible entender que el consumidor consiente en la modificación por el hecho de que el proveedor lo publique en su propia página electrónica, porque ese es un acto unilateral de la vendedora que no le empece en nada al consumidor. De hecho, si conociera su tenor, sin consentimiento de su parte, no tiene tampoco ningún valor.

Se reprocha también que en el párrafo 3º de la cláusula 2ª se ha otorgado la facultad unilateral de cancelar la cuenta que el consumidor abre y utiliza para operar la plataforma, mediante la página electrónica respectiva.

El ejercicio de esa facultad se sustenta en una causal genérica referida a la violación de las condiciones de uso del portal. Ello impediría al consumidor qué actos implicarían ese cierre.

El párrafo cuestionado en su integridad dice: *“El usuario se abstendrá de hacer uso de la página con fines o efectos ilícitos, lesivos de los derechos e intereses de terceros, o que de cualquier forma puedan dañar, inutilizar, sobrecargar, deteriorar o impedir la normal utilización de este sitio, los equipos informáticos o los documentos, archivos y toda clase de contenidos almacenados en cualquier equipo informático de PuntoTicket.com. La violación de las condiciones de uso del portal implicará la cancelación de su cuenta, anulación de compras y se aplicarán las acciones legales que la empresa estime convenientes.”*

Si se lee en su totalidad esta parte de la cláusula predispuesta, se advierte que el contexto en que se encuentra inserto es el del ejercicio de actos ilícitos y/o dañosos de parte del consumidor o usuario. De este modo, se entiende que la cancelación de la cuenta tiene lugar en caso de ese tipo de conductas. Con mayor razón, si se atiende que se advierte la posibilidad de ejercer acciones legales.

Debemos tener en consideración, además, que toda empresa persigue hacer ventas. En ese entendido, la empresa no tiene ningún incentivo para cancelar una cuenta mediante la cual un potencial cliente puede hacer sus compras. Por supuesto, una medida tan extrema como esa solamente tendría lugar en caso de dolo de parte del consumidor y no por mero capricho de la empresa.



Foja: 1

Así, esta parte de la cláusula no puede considerarse abusiva, en el entendido que el ejercicio de esa facultad debe entenderse que se justifica por los motivos señalados en el mismo párrafo en estudio de la cláusula 2ª.

En consecuencia, los aspectos señalados del párrafo 1º de la cláusula infringen los artículos 3º letra a), 16 letras a) y g) y 12 de la Ley de Protección al Consumidor.

La cláusula, en la parte que se ha indicado, es abusiva al inobservar el artículo 16 letras a) y g) de la Ley de Protección al Consumidor.

TRIGÉSIMO TERCERO: Que, la segunda cláusula cuestionada es la 3ª, denominada "*Uso permitido y Condiciones de venta*".

Se reprocha un incumplimiento al deber general de profesionalidad del proveedor, al no garantizar el derecho a la seguridad en el consumo. Concretamente, señala que la demandada se exime de la obligación de adoptar las medidas necesarias para validar que quien está utilizando el sitio web es efectivamente el consumidor, presumiendo que quien ingresa con los datos de verificación es el titular de la cuenta. De esta manera, se la libera de implementar los mecanismos tecnológicos necesarios para asegurarse de que quien está ingresando a la página electrónica sea verdaderamente el consumidor titular de la cuenta, pese a que la ley pone de su cargo tomar esas medidas para garantizar un uso seguro de sus servicios.

Acusa también como abusivo el supuesto de la cláusula consistente en que si el proveedor no puede verificar o comprobar la información que el usuario proporcione, se le prohibirá a éste el uso del sitio. Estima que falta a su deber de profesionalidad ya que, ante la imposibilidad de comprobar la autenticidad de la información proporcionada, sin importar cuál puede ser el origen del impedimento, se atribuye la prerrogativa de prohibir el uso del sitio al consumidor.

Finalmente, reprocha que la cláusula conlleva una eximente de responsabilidad para la demandada, por cuanto asume, a priori, que quien ingresa al sitio es necesariamente el titular de la cuenta, con lo que se está desligando de cualquier responsabilidad que se pueda ocasionar del ingreso de terceros, el cual se puede derivar de la falta de medidas necesarias para evitar el ingreso de terceros, con los datos del consumidor afectado.

Que, efectivamente, existe un derecho de seguridad del consumo, derivado del deber de profesionalidad del proveedor.

No obstante lo anterior, el consumidor debe actuar de manera razonablemente diligente y de buena fe.

La cuestión se encuadra en la validación de la identidad del contratante por medios remotos. En general, ello persigue evitar suplantaciones y fraudes.

De la lectura de la cláusula no se advierte que la demandada se exima de la obligación de adoptar las medidas necesarias para validar que quien está utilizando el sitio web es efectivamente el consumidor. Al contrario, advierte que si no puede verificar o comprobar la veracidad de cualquier información



Foja: 1

proporcionada por el consumidor o usuario en los distintos procesos de relevancia en que éste participa en la plataforma, se le prohibirá el uso.

La verificación de la identidad es más fácil y segura si el consumidor coopera en ello.

Estas reglas tienden a resguardar al consumidor, ya que en circunstancias normales la información proporcionada por él debe ser veraz y susceptible de ser comprobada. Una obligación de buena fe de cargo del consumidor indica que debe cooperar con el proveedor para la validación de su identidad y que, en esa actividad, debe proporcionar información veraz y comprobable.

Respecto de presumir que quien ingresa con los datos de verificación es el titular de la cuenta; no se advierte ninguna ilegalidad en ello. En efecto, las credenciales de ingreso son creadas y solamente conocidas por el consumidor o usuario. Resulta razonable que sea responsable de su uso y que lo esperable sea que si se ingresa con sus credenciales de ingreso, la persona que así lo hizo sea el titular de tales credenciales. Nuevamente, se trata de una obligación de buena fe del consumidor.

No se advierte, por otra parte, que la proveedora se exima de eventuales actos que le sean imputables a su comportamiento que generen daños en el consumidor o usuario, sino que solamente a atribución de obligaciones de buena fe en ellos; que desincentivan el comportamiento descuidado y todavía temerario.

El derecho del consumidor persigue corregir asimetrías entre proveedores y consumidores y evitar abusos derivados de esa realidad fáctica; pero no tiene por finalidad incentivar comportamientos imprudentes de parte de los consumidores, ni de generarles una protección que implique consecuentemente condiciones demasiado gravosas para el ejercicio de la actividad empresarial.

De este modo, se estima que esta cláusula no es abusiva.

TRIGÉSIMO CUARTO: Que, la tercera cláusula cuestionada es la 4ª, denominada “*Contenido de Terceros*”,

La actora reprocha que la demandada no actúa de acuerdo con su deber de profesionalidad, limitándose a informar de que puede redireccionar al consumidor a enlaces de terceros, desligándose de cualquier responsabilidad que en dicha operación pueda surgir. Se crearía una exigente absoluta de responsabilidad de su parte.

Agrega que, en este contexto, se debe considerar que la demandada igualmente puede adoptar medidas para reducir la posibilidad de que el consumidor sea redirigido a una página electrónica no segura.

Que examinada la cláusula se observa que hay una liberación de responsabilidad absoluta en caso de daños producidos por ingreso a los enlaces.

La demandada intenta excepcionarse, señalando que esos enlaces no son necesarios para el servicio que presta, ni están relacionados con el mismo. Por eso, no tienen que ver con su deber de profesionalidad.



Foja: 1

Sin embargo, los enlaces en efecto se encuentran en la página electrónica de la demandada, por lo que quienes ingresan se encuentran con esos enlaces y tienen la posibilidad de ingresar por esa vía a otros sitios electrónicos. La situación es similar con lo que ocurre en un local comercial con objetos presentes en el mismo que no son necesarios para prestar el servicio que no están demasiado relacionados con el mismo. Los objetos decorativos son un ejemplo de ello. En definitiva, no todo debe ser estrictamente funcional. Desde luego, si ocurre un accidente con un objeto no funcional al servicio en un local comercial ello no es una causal de eximición de ilicitud. Ocurre algo similar con los enlaces a páginas electrónicas de terceros.

No obstante, no se puede limitar la facultad del proveedor de agregar los enlaces que estime oportunos para mejorar la explotación de su actividad. Tampoco se puede impedir a los consumidores utilizar esos enlaces.

Es indudable, por otra parte, que sobre las páginas de terceros la demandada carece de control, por lo que no es posible responsabilizarla de lo que pueda ocurrir en la navegación en esos sitios externos.

Entonces, la exención de responsabilidad puede subsistir siempre que se agregue una advertencia en orden a que se está abandonando el sitio de la demandada y se está ingresando en uno nuevo de distinto titular, respecto del cual la demandada no puede garantizar su seguridad y que, en definitiva, el ingreso por parte del internauta se hace bajo la exclusiva responsabilidad de éste.

De este modo, para garantizar la seguridad en el consumo y cumplir con el deber de profesionalidad, a esta cláusula debe agregársele que la proveedora deberá incluir la advertencia recién indicada cada vez que un usuario de su página electrónica utilice algún enlace hacia un sitio de un tercero.

TRIGÉSIMO QUINTO: Que, la cuarta cláusula cuestionada es la 6ª, denominada “*Contenido de Terceros*”,

La actora entiende que se infringe el artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor, ya que si la proveedora, que actúa de intermediaria, se exime de responsabilidad directa por el incumplimiento de las obligaciones contractuales ocurridos en el espectáculo. Habría una falta al deber de profesionalidad.

Por otro lado, sería también abusiva por contener implícita una autorización para el tratamiento y comunicación de datos personales del consumidor, lo cual no se efectúa en los términos que exige particularmente la Ley N° 19.628.

En cuanto a la primera cuestión, debemos dar por reiterados los razonamientos expresados en los considerandos respectivos ya detallados precedentemente. En consecuencia, la exención de responsabilidad contenida en la cláusula en análisis, en efecto, es abusiva, porque al ir contra el texto expreso de la norma de imperativo cumplimiento prevista en el artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor, resulta contraria a la buena fe y provoca un perjuicio en el consumidor, al desequilibrar los derechos que para esa parte se derivan del contrato, entendiendo que toda la normativa tutelar del derecho del consumidor se encuentra incorporada a los contratos de esa naturaleza. Esta parte de la cláusula,



Foja: 1

pues, se encuentra incurso en la situación del artículo 16 letra g) de la Ley de Protección al Consumidor.

No es atendible el argumento de la demandada en orden a que habría buena fe al explicitar en forma previa que no es la organizadora del espectáculo cuyas entradas vende y que carece de intervención en las condiciones del espectáculo. Ello por cuanto lo que se objeta es que se exime de responsabilidad, contra la norma expresa del artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor.

De igual modo, no es atendible el argumento consistente en que el consumidor o usuario debe leer los términos y condiciones antes de contratar; ya que una norma de imperativo cumplimiento no puede ser excluida por voluntad de ningún particular.

Respecto de la segunda cuestión, debemos señalar que al celebrar el contrato los consumidores o usuarios aceptan los términos y condiciones. Para que el servicio pueda ser prestado es forzoso que entreguen algunos datos personales. Respecto de la posibilidad de subcontratación de la cobranza, ella se establece expresamente en los términos y condiciones, por lo que el consumidor o usuario fue informado y consintió en esa posibilidad, así como en la transmisión de los datos. De la lectura de la estipulación se sigue que se observa el principio de finalidad, ya que se indica para qué se usarán los datos (para la cobranza).

Se advierte, además, que en el articulado se señala que en las convenciones mediante las que se subcontrate la cobranza se asegurará la privacidad de los datos.

Aunque la posibilidad de cobranza es bastante lejana en el modelo de negocios de la demandada, no se advierte la infracción que acusa la demandada, ya que se ha autorizado expresamente el procesamiento de los datos para el efecto de la transmisión exclusivamente para la eventual cobranza, tomándose los resguardos contractuales para asegurar la mantención de la privacidad compatible con esas gestiones.

TRIGÉSIMO SEXTO: Que, respecto de la cláusula 7ª se ha objetado que la demandada se faculta para, a su solo arbitrio, limitar unilateralmente los puntos de venta dispuestos para ciertos eventos, para lo cual no informa a los consumidores cuáles serán las causales objetivas bajo las que procederá esta limitación, quedando entonces la decisión a su discrecionalidad.

Que la cláusula objetada aborda la política de entrega y de despacho a domicilio. Se expresan las distintas alternativas de entrega de las entradas.

Debemos prevenir que, en general, esta regulación se encuentra tecnológicamente superada, ya que actualmente una cantidad relevante de las entradas se envían por medios electrónicos y son validadas directamente por medios de igual naturaleza.

Sin perjuicio de lo anterior, se advierte que, de acuerdo a la lectura de la cláusula, el ejercicio de la facultad de limitar los puntos de venta aptos para el retiro de las entradas tiene que ser anunciada en la página electrónica del evento y que en ninguna parte de la cláusula se autoriza a que esa facultad pueda ser ejercida después de que haya comenzado la venta de las entradas. Siendo así, la



Foja: 1

limitación a los exactos puntos en que se pueden retirar las entradas tiene que estar incorporada a las condiciones del contrato de venta de entradas de que se trate y nunca será sobreviniente. No hay entonces una infracción a la buena fe ni un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes. Visto así, impedir a la empresa ejercer esa facultad en los términos descritos vendría a ser una intromisión estatal exorbitante en su autonomía, la cual le permite llevar su negocio de la manera que estime y le sea posible, respetando el ordenamiento jurídico.

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, respecto de la cláusula 9ª la actora objeta que, respecto de la posibilidad de que la demandada determine la no devolución del monto pagado por el consumidor para el despacho a su domicilio de las entradas compradas, en los casos en que ésta no puede hacerse por causas imputables al consumidor, ello debe realizarse estableciendo e informando de manera veraz y oportuna, cuáles son las causales objetivas, y no arbitrarias, bajo las cuales procederá a la retención; no bastando el uso de expresiones genéricas.

Que, la cláusula establece como causales de retención del costo mencionado lo que sigue: “(...) *En caso que esos 2 intentos sean fallidos por razones ajenas a Punto Ticket, tales como; cliente no se encuentra en la dirección, dirección incompleta u otros, no habrá devolución de lo pagado por este concepto*”. Seguidamente, se justifica esa situación en que efectivamente se prestó el servicio.

La demandante entiende que la retención procede cuando la entrega no puede hacerse por causales imputables al consumidor o usuario. Los ejemplos que entrega el articulado van, ciertamente, en ese sentido (el cliente no se encuentra en la dirección, la dirección es incompleta).

En realidad, la causal, sin los ejemplos puede entenderse comprensiva de entregas fallidas por hechos imputables al comprador como por hechos no imputables ni al comprador ni a la vendedora, ya que no distingue.

En efecto, resulta razonable que la empresa cobre el costo de despacho, aunque no lo logre concretar por hechos imputables al consumidor, pero no por hechos no imputables a éste. Ello debe clarificarse, ya que de otro modo el consumidor tendría que cargar con la totalidad del importe de los despachos fallidos que no le sean imputables, lo que sí es un desequilibrio en los derechos y obligaciones.

En este sentido, la redacción genérica de la cláusula resulta abusiva, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 16 letra g) de la Ley de Protección al Consumidor. En uso de las facultades oficiosas de la nulidad absoluta, se declarará abusiva en este sentido.

La redacción con recurso a ejemplos puede mantenerse, siempre que la referencia a “*u otros*” se amplíe a “*u otros motivos equivalentes*”.

Lo dicho es sin perjuicio de que, en los hechos, esta entrega en la actualidad sea residual por el señalado desarrollo de la tecnología.

TRIGÉSIMO OCTAVO: Que, respecto de la cláusula 10ª la demandante señala que la demandada desconoce su calidad de proveedora intermediaria en la



Foja: 1

prestación del servicio, supeditando ilegítimamente dicho proceso a la voluntad del organizador del espectáculo. Señala que, entonces, se encuentra vulnerado abiertamente lo establecido por el legislador, al limitar y desdibujar la responsabilidad en beneficio propio, supeditando la devolución a la autorización e instrucciones del organizador del evento. En definitiva, en los términos en que se encuentra redactada la cláusula, permite a la demanda eximirse absolutamente de la responsabilidad. Acusa pues que la cláusula causa un desequilibrio que perjudica al consumidor, ya que impide el ejercicio de sus derechos.

Debemos dar por reiterados los razonamientos expresados en los considerandos 27° y 28°. En consecuencia, resulta contraria la cláusula al artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor, ya que esta norma no establece como requisito para que la intermediaria responda la autorización, coordinación y publicación por parte de la productora del evento.

Aunque el articulado tiene lógica en razón de la conexidad contractual existente, no puede soslayarse la existencia de la señalada norma, que es de imperativo cumplimiento y que solamente faculta a la intermediaria para repetir contra la productora, pero no a supeditar su responsabilidad a las vicisitudes de las relaciones contractuales conexas.

Respecto de la alegación de la demandada en orden a que no hay una exención de responsabilidad, por lo que la causal de abusividad de la letra e) del artículo 16 de la Ley de Protección al Consumidor no tiene aplicación; cabe apuntar que ello es correcto, puesto que la cláusula establece un procedimiento para hacer valer la responsabilidad.

Sin embargo, al vulnerarse el artículo 43 de la misma normativa, la cláusula sí resulta contraria a la buena fe ya que provoca un perjuicio en el consumidor, al desequilibrar los derechos que para esa parte se derivan del contrato, entendiendo que toda la normativa tutelar del derecho del consumidor se encuentra incorporada a los contratos de esa naturaleza. Esta parte de la cláusula, pues, se encuentra incurso en la situación del artículo 16 letra g) de la Ley de Protección al Consumidor.

Los aspectos destacados de la jurisprudencia invocada por la demandada no son atendibles para este caso. En efecto, el caso aludido se refiere a una cancelación efectiva de un espectáculo y no al examen de cláusulas establecidas en abstracto en un contrato. Por ese motivo pudo abordarse si, en ese caso, concurrió negligencia, lo que no es relevante ni es posible de analizar en los presentes autos. Tampoco es relevante que se haya señalado que el vínculo entre los adquirentes de las entradas y el organizador del espectáculo no tiene como parte a la intermediaria; por cuanto ello no se desconoce en la norma del artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor, ya que este precepto tiene por objeto establecer una especialísima responsabilidad directa en favor de los consumidores, que no altera la realidad de la existencia de los contratos conexos sino que, en realidad, la reconoce, al establecer el derecho de repetición.

TRIGÉSIMO NOVENO: Que, respecto de la cláusula 12ª la actora reprocha que, al regular el tratamiento de los datos personales de los consumidores, se infringe el artículo 4 de la Ley N° 19.628, ya que exige al proveedor contar con la autorización expresa e irrevocable del consumidor para el tratamiento de sus



Foja: 1

datos personales, en los casos no contemplados en la ley. En concreto, objeta que la autorización no es específica, sino que vaga respecto del uso o tratamiento que se hará de los datos. Y que no deja establecido el derecho de revocar la autorización de publicar sus datos personales fuera de los casos autorizados en la ley, lo que implica un alejamiento de la normativa aplicable. Entiende que no informar acerca de esta posibilidad constituye una limitación a los derechos del consumidor, porque es deber del proveedor entregar información veraz y oportuna a los consumidores sobre aspectos relevantes de la relación contractual. La falta de información, dice, genera un evidente desequilibrio en perjuicio de los consumidores, encubriendo una renuncia anticipada a sus derechos. Objeta también que el proveedor no otorga garantías que aseguren el uso y comunicación responsable estos datos, al establecer propósitos tan amplios y genéricos y que señalar que protegerá la información en la medida de lo posible no es suficiente.

Que, en realidad, son muchos los reparos que hace la actora. Debemos dejar en claro que el ejercicio de pretensiones propias de la Ley N° 19.628 deben ventilarse en los procedimientos respectivos bajo el marco jurídico propio de esa normativa y por sus individuales interesados. De permitirse lo contrario, se abriría la posibilidad de litigar en sede de consumo casi cualquier materia.

Solamente pueden abordarse cuestiones relacionadas con datos personales en la medida que se encuentren ligados por relación de accesoriedad a una cuestión propia del derecho del consumidor. Ello acontece con una de las cuestiones tratadas al analizarse la cláusula 6ª del contrato, referida a la cobranza.

Bajo el criterio apuntado, se observa que las eventuales infracciones denunciadas a la Ley N° 19.628 no llegan a relacionarse clara y precisamente con normas propias del derecho del consumidor; con excepción del derecho a la información veraz y oportuna.

En la lectura del extenso artículo no se encuentra ninguna referencia a la información relativa al derecho de revocación que tiene el consumidor titular de los datos.

No puede afirmarse que sea obvio el conocimiento de este derecho al punto que su omisión sea irrelevante.

Así las cosas, para evitar la alteración del equilibrio de los derechos y obligaciones del consumidor y respetando la buena fe, se estima abusiva la omisión señalada; por lo que, para dar cumplimiento a la obligación del proveedor de otorgar una información veraz y oportuna, a esta cláusula debe agregársele la información de que el consumidor puede revocar la autorización de uso de los datos personales que haya proporcionado a la proveedora de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4º inciso 4º de la Ley N° 19.628.

CUADRAGÉSIMO: Que, en cuanto a la cláusula 13ª se reprocha que mediante ésta, la demandada se exime absolutamente, y de manera expresa y anticipada, de cualquier responsabilidad por daños que pueda sufrir el consumidor a consecuencia de la mala utilización, por parte de terceros, de información extraída de la página electrónica de la proveedora. En definitiva, se priva del derecho de



Foja: 1

exigir la reparación de los perjuicios que pudo causar la mala utilización de la información proporcionada.

Como anota la demandada, si se lee estrictamente la cláusula no es una limitación absoluta, ya que apunta a eximirse de responsabilidad en toda la extensión que el ordenamiento jurídico lo permita.

Una persona con un buen nivel de comprensión de lectura (o superior) entiende que el texto reconduce a la interrogante consistente en cuál es tal extensión que permite el ordenamiento jurídico. Eso lo puede responder, principalmente, un letrado con conocimiento en responsabilidad civil. Otra persona, con un nivel de comprensión de lectura no tan bueno quedaría en la perplejidad. Finalmente, una persona con un nivel bajo en esa comprensión puede darle un alcance que permitiría echar a volar la imaginación.

Es de pública notoriedad que los niveles de comprensión de lectura de los habitantes de Chile de la mediana no son buenos. El público de la demandada es bastante diversa, ya que son muy variadas las personas que integran el conjunto de personas interesados a la muy amplia oferta de espectáculos cuyas entradas, en tiempos normales, vende la misma demandada.

Analizado así, podemos concluir que la dicción no es muy clara ni precisa y que la redacción es perfectible; pero eso no llega al punto de hacerla abusiva. Ello, porque se observa una falta de determinación en su contenido, su general irrelevancia y la existencia del artículo 1566 inciso 2º del Código Civil.

No obstante, se recomienda a la demandada modificar la redacción de la parte objetada de la cláusula.

CUADRAGÉSIMO PRIMERO: Que, respecto de la cláusula 14ª se sostienen cuatro reproches: **i)** exime a la demandada de asegurar que la página electrónica se mantenga libre de errores, interrupciones o con la presencia de virus informáticos; y de toda responsabilidad frente al consumidor en el caso de que alguno de estos elementos le cause algún daño; **ii)** exime a la demandada de responsabilidad de garantías, en la cual lo que se hace, en definitiva, es establecer una cláusula general y ambigua que lo libera de todo tipo de responsabilidad. La eximente se asocia a las condiciones establecidas y publicitadas para un evento por la productora, y por la modificación unilateral por parte de la misma; **iii)** la exime de responsabilidad frente perjuicios causados a los consumidores en el desarrollo del evento o aquellos que podrían estar asociados a las gestiones de devolución del dinero, en caso de modificación o cancelación de un evento.

Que, en cuanto a la primera cuestión, detallada en el párrafo 1º de la cláusula, cabe reproducir, mutatis mutandis, lo expresado y razonado en el considerado 40º, por lo que no se considera abusivo ese párrafo.

Respecto de la segunda cuestión, originada en el párrafo 2º, debemos señalar que se trata, efectivamente de una cláusula general que exime a la proveedora de toda responsabilidad por garantías, aparentemente por uso de sitio. Sea como sea, una exención tan radical como la que allí se lee se encuentra



Foja: 1

indudablemente incurra en la causal de abusividad prevista en el artículo 16 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor.

La tercera cuestión se origina en los párrafos 3º y 4º de la cláusula. En ambas normas se advierte que la proveedora se desliga de los actos de la productora del espectáculo. Así, de las condiciones comerciales específicas de tales espectáculos, de los cambios que se produzcan en su desarrollo, o antes. También se desentiende de responsabilidad por los daños sufridos por los clientes o terceras personas en el desarrollo de los eventos, entre otras situaciones similares.

Nuevamente, debemos dar por reiterados los razonamientos expresados en los considerandos 27º y 28º. En consecuencia, resultan contrarios los párrafos señalados de la cláusula al artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor, ya que esta norma no permite eximirse a la intermediaria a priori por hechos dañosos ocurridos en relación directa servicio mediado, en este caso los espectáculos.

Al vulnerarse el artículo 43 de la misma normativa, los párrafos en análisis sí resultan contrarios a la buena fe, ya que provocan un perjuicio en el consumidor, al desequilibrar los derechos que para esa parte se derivan del contrato, entendiendo que toda la normativa tutelar del derecho del consumidor se encuentra incorporada a los contratos de esa naturaleza. Estas partes de la cláusula, pues, se encuentran incurra en la situación del artículo 16 letra g) de la Ley de Protección al Consumidor.

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO: Que, finalmente, en relación con la cláusula 15ª, la actora señala que la proveedora se atribuye la facultad de incumplir su deber de profesionalidad, ya que indica que no tiene obligación alguna de velar por el correcto funcionamiento de su sitio web y de los servicios que ofrece al consumidor. Además, se exige absolutamente de responsabilidad ante los perjuicios que pueda ocasionar a los consumidores, con ocasión de su propio incumplimiento al señalado deber de profesionalidad.

Al leerse la cláusula se observa en el párrafo primero una simple información, en relación con que no puede garantizar la disponibilidad y continuidad de su página electrónica.

No es ilícito lo anterior, porque el funcionamiento de una empresa privada que no presta un servicio público es una cuestión que le afecta principalmente a ella (al privarla en lo inmediato de algunos ingresos por ventas) y aunque pueda, quizás, generar en algunos consumidores alguna frustración, lo cierto es que no hay una obligación ni deber de las empresas en general de mantenerse funcionando, a menos que sean servicios públicos o que realicen tareas esenciales del mayor interés. Una intermediación de venta de entradas a eventos distractivos no reúne esas características.

Puede asimilarse la situación con la mantención en disposición de atención de público de un restaurante. El administrador determinará si es oportuno mantener abierto y si hay alguna vicisitud que haga aconsejable cerrar anticipadamente.



Foja: 1

Por otra parte, por lo que se conoce en autos, la demandada tiene otros canales de atención, diversos de Internet, a los que el público ávido de conseguir entradas que les permitan ingresar a espectáculos puede recurrir, si las ansias y el ímpetu por comprar entradas son insuperables, al punto de no poder esperar al restablecimiento de la página electrónica,

Respecto del segundo párrafo, cabe reproducir, mutatis mutandis, lo expresado y razonado en la cláusula 40^a, por lo que no se considera abusivo este párrafo.

CUADRAGÉSIMO TERCERO: Que, entonces, se declaran abusivas y nulas parcialmente, los aspectos de las siguientes cláusulas.

A. De la cláusula 2^a párrafo 1^o donde dice: “(...) *Punto Ticket se reserva el derecho de cambiar estas condiciones en cualquier tiempo y se aplicarán desde el momento en que sean publicadas en nuestra página web.*”

B. De la cláusula 4^a, en el sentido de que es abusivo, para que tenga lugar la exención de responsabilidad, no hacer la advertencia pertinente si los usuarios utilizan los enlaces.

Por ello, para hacer procedente la exención de responsabilidad la proveedora, cada vez que un usuario de su página electrónica utilice algún enlace existente en aquélla que dirija a un sitio electrónico de un tercero, deberá agregar una advertencia en orden a que se está abandonando el sitio de la demandada y se está ingresando en uno nuevo de distinto titular, respecto del cual la proveedora no puede garantizar su seguridad y que, en definitiva, el ingreso por parte del internauta se hace bajo la exclusiva responsabilidad de éste. Si el visitante de la página acepta continua hecha la advertencia, se le permitirá direccionarse hacia la página del tercero.

C. De la cláusula 6^a párrafo 3^o donde dice: “*El Organizador es el responsable del servicio o evento a realizarse, sujeto a las condiciones de venta que el mismo establezca.*” Y en el párrafo 9^o o final donde dice: “*Mientras que la responsabilidad por la definición de precios, características del evento, cargos por servicio y la correcta realización del evento es de cada Organizador en particular.*”

D. De la 9^a párrafo 1^o, donde dice: “(...) *En caso que esos 2 intentos sean fallidos por razones ajenas a Punto Ticket, tales como; cliente no se encuentra en la dirección, dirección incompleta u otros, no habrá devolución de lo pagado por este concepto, por cuánto el servicio se prestó de la forma acordada por las partes en estas condiciones.*”

Se hace presente que es lícito reemplazar esta parte del texto por una formula en que se indique que en caso de que esos dos intentos sean fallidos por razones ajenas a Punto Ticket e imputables al consumidor o usuario tales como que el cliente no se encuentre en la dirección indicada, que la dirección señalada sea incompleta u otros motivos de ese orden.

E. De la cláusula 10^a, los párrafos 3^o y 4^o, ambos en su totalidad.

F. De la cláusula 12^a, en el sentido de que es abusivo omitir la información en orden a que el consumidor puede revocar la autorización de uso de los datos



Foja: 1

personales que haya proporcionado a la proveedora de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4º inciso 4º de la Ley N° 19.628.

En consecuencia, debe agregarse un texto en ese sentido en la cláusula referida.

G. De la cláusula 14ª, los párrafos 2º, 3º y 4º, todos en su totalidad.

CUADRAGÉSIMO CUARTO: Que, en cuanto a la indemnización, cabe señalar que se acreditó la existencia de perjuicios en los consumidores o usuarios afectados, por lo que se accederá a ellos.

La determinación de especie y monto, así como la de los grupos y eventuales subgrupos de consumidores que fueron afectados por la demandada, se dejan para la etapa de cumplimiento o para otro juicio diverso, a elección de la demandante.

CUADRAGÉSIMO QUINTO: Que, en cuanto a la responsabilidad infraccional de la demandada, se advierte que, efectivamente se ha vulnerado los artículos detallados en los considerandos en que se ha razonado en el sentido de que existen cláusulas abusivas; que se dan por reproducidos.

De esta manera, se han verificado 7 cláusulas infractoras.

De conformidad a la ley vigente al tiempo de interponerse la demanda, la multa máxima aplicar, en ese tiempo, era de hasta 50 UTM.

Atendida la gravedad de las infracciones, su alcance y su número, se fija una multa de 30 UTM por cada cláusula abusiva, es decir, 210 UTM, en total.

CUADRAGÉSIMO SEXTO: Que, se ha solicitado condenar a la demandada, de conformidad a lo previsto en la letra e) del artículo 53 C de la Ley 19.496, a la publicación avisos de la sentencia condenatoria.

Que, por haber sido condenada por predisponer cláusulas abusivas e incurrir en responsabilidad infraccional, corresponde condenar a la demandada a la publicación de dos avisos en dos oportunidades distintas, con un intervalo no superior a 3 días, en el diario de circulación nacional El Mercurio.

La sentencia debe publicarse en extracto, atendida su extensión.

CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO: Que, atendido que no fue totalmente vencida y que tuvo fundamento plausible para litigar, no se condenará en costas a la parte demandada.

CUADRAGÉSIMO OCTAVO: Que, la restante prueba, incluso la no analizada en detalle, no altera en nada lo que se ha venido razonando y se decidirá.

Por estas consideraciones y, visto además, lo dispuesto en los artículos 253 y siguientes, 173, 358, 384, 427, 680 y siguientes del Código de Procedimiento Civil; artículos 1437, 1545 y siguientes, 1683, 1698 y siguientes del Código Civil; artículos 1º, 3º, 4º, 12, 16, 23, 43, 51 N° 2, 53 A y 53 C de la Ley N° 19.496; artículos 1 y 4 de la Ley N° 19.628 se declara:



C-10547-2016

Foja: 1

I. Que se hace lugar a la tacha opuesta a la testigo doña Pamela Elizabeth Gómez Luna, sin costas.

II. Que se hace lugar a la tacha opuesta a la testigo doña Paula Fernanda del Rosario Viñales Gómez, sin costas.

III. Que, se rechaza la tacha opuesta a la testigo doña Claudia Carolina Mejías Alonso, sin costas.

IV. Que, se rechaza la tacha opuesta a la testigo doña María Graciela Brantt Zumarán, sin costas.

V. Que, se rechaza la tacha opuesta al testigo don Elías Patricio Carvajal Ahumada, sin costas.

VI. Que, se declaran abusivas y, en consecuencia, la nulidad parcial de las cláusulas del contrato denominado “*Términos y Condiciones de Página web www.puntopicket.com: Términos y Condiciones para Compra Punto Ticket*”; señaladas en el considerando 43º, con el alcance allí detallado.

VII. Que, se condena a la demandada, por responsabilidad infraccional, a la multa de 30 UTM por cada cláusula abusiva, es decir, 210 UTM, en total.

VIII. Que, se condena a la demandada a publicar, a su costa, la sentencia en extracto, en dos avisos, con los requisitos indicados en el considerado 45º.

IX. Que, se rechaza la demanda en lo demás.

X. Que, no se condena en costas a la demandada.

Rol C- 10547-2016.

REGÍSTRESE, ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y EN SU OPORTUNIDAD ARCHÍVESE.

DICTADA POR DOÑA MARÍA SOFÍA GUTIÉRREZ BERMEDO. JUEZA TITULAR.

AUTORIZADA POR DOÑA MARÍA JOSÉ CONTRERAS MORALES, SECRETARIA AD-HOC.//

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en Santiago, treinta y uno de Agosto de dos mil veinte



C-10547-2016

Foja: 1



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.

A contar del 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>