

**LA TUTELA DEL CONSUMIDOR HIPERVULNERABLE QUE CELEBRA
UN CONTRATO DEBIDO A PUBLICIDAD ILÍCITA,
EN EL DERECHO CHILENO Y EN EL DERECHO COLOMBIANO¹**

Patricia Verónica López Díaz

Profesora de Derecho Civil
Universidad Diego Portales (Chile)

Isué Natalia Vargas Brand

Profesora de Derecho Privado
Universidad Sergio Arboleda (Colombia)

TITLE: *The protection of the hypervulnerable consumer who concludes a contract on the grounds of unlawful advertising in Chilean and Colombian law*

RESUMEN: El propósito de este artículo es explorar la recepción de la noción de consumidor hipervulnerable en el derecho chileno y en el derecho colombiano, así como la regulación de la publicidad dirigida a este y la tutela que debe dispensárseles si celebran un contrato en razón de publicidad ilícita en ambos ordenamientos jurídicos.

ABSTRACT: *The purpose of this article is to explore the reception of the notion of hypervulnerable consumers in Chilean and Colombian law, as well as the regulation of advertising aimed at them and, finally, to analyze the protection they should be granted if they enter into a contract due to unlawful advertising in both legal systems.*

PALABRAS CLAVE: consumidor hipervulnerable; tutela del consumidor; publicidad ilícita.

KEY WORDS: *hypervulnerable consumer; consumer protection; unlawful advertising.*

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. LA NOCIÓN DE CONSUMIDOR HIPERVULNERABLE EN EL DERECHO CHILENO Y EN EL DERECHO COLOMBIANO. 2.1. *La recepción de la noción de consumidor hipervulnerable en el derecho chileno.* 2.2. *La recepción de la noción de consumidor hipervulnerable en el derecho colombiano.* 3. LA PUBLICIDAD COMERCIAL DIRIGIDA AL CONSUMIDOR HIPERVULNERABLE EN EL DERECHO CHILENO Y EN EL DERECHO COLOMBIANO. 3.1. *La publicidad dirigida al consumidor hipervulnerable en el derecho chileno.* 3.1.1. La publicidad dirigida al NNA. 3.1.2. La publicidad dirigida al consumidor financiero. 3.1.3. Publicidad dirigida al consumidor electrónico. 3.2. *La publicidad dirigida al consumidor hipervulnerable en el derecho colombiano.* 3.2.1. La publicidad dirigida a NNA. 3.2.2. La publicidad dirigida al consumidor electrónico. 3.2.3. La publicidad dirigida al consumidor alimentario. 4. LA TUTELA DEL CONSUMIDOR HIPERVULNERABLE QUE CONTRATA EN RAZÓN DE PUBLICIDAD ILÍCITA: UNA APROXIMACIÓN A LOS ORDENAMIENTOS CHILENO Y COLOMBIANO. 4.1. *La nulidad del contrato celebrado por el consumidor hipervulnerable.* 4.2. *Los medios de tutela por incumplimiento a partir de la*

¹ Artículo ejecutado en el marco del Proyecto FONDECYT Regular 1220169 "La tutela de la parte débil frente a desequilibrios originarios en los contratos civiles y en los contratos de consumo: diagnóstico, problemas jurídicos y perspectivas de solución en el derecho chileno" del que la primera coautora es investigadora y del Proyecto de investigación "La protección del consumidor en la era digital" (PID2021-122985NB-I00), financiado por MICIU/AEI/10.13039/501100011033 y por FEDER, UE.

vinculación de la publicidad al contrato o integración publicitaria. 4.3. La indemnización de daños agravada o punitiva. 5. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

1. INTRODUCCIÓN

En los últimos años, la dogmática europea² y latinoamericana³ ha admitido la existencia de la categoría de consumidor vulnerable, hipervulnerable o con vulnerabilidad agravada, a partir de la idea que la vulnerabilidad del consumidor no se agota en la asimetría negocial e informativa, sino que puede expandirse a otros factores como la edad, el sexo, el origen nacional o étnico, lugar de procedencia, alergias o intolerancia alimenticia, violencia de género, discapacidad y pertenencia a minorías étnicas o lingüísticas. La fragilidad de este consumidor viene condicionada entonces por la dificultad para obtener o asimilar información, una menor capacidad para comprar, elegir o acceder a productos adecuados o una mayor susceptibilidad a dejarse influir por prácticas comerciales⁴.

La primera referencia al consumidor hipervulnerable se advierte en la Directiva 2005/29 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de mayo de 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior⁵, en el considerando 34 de la Directiva 2011/ 83 de 25 de octubre de 2011 del Consejo y el Parlamento Europeo sobre los derechos de los consumidores, en la Resolución del Parlamento Europeo de 22 de Mayo de 2012 sobre una Estrategia de Refuerzo de los Derechos de los Consumidores⁶ y en las Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del Consumidor aprobada por la Asamblea General en la Resolución 70/186 de 22 de diciembre de 2015, toda vez que uno de los principios inspiradores de esta última es la necesidad legítima de atender a «la protección de los consumidores en situación vulnerable y de desventaja»⁷.

² Principalmente en HERNÁNDEZ, 2016: 11-54; VEIGA, 2021; MARÍN, 2021: 111-120 y BARCELÓ, 2022: 626-653.

³ Por todos BAROCELLI, 2018: 9-32; CALAHORRANO, 2021: 4-30; GRAMUNT, 2019: 150-161 y MASSONS, 2022: 780-807.

⁴ BARCELÓ, 2022: 644.

⁵ Disponible en <https://www.boe.es/doue/2005/149/L00022-00039.pdf>.

⁶ Esta recoge en el artículo 5.3 una noción de consumidor especialmente vulnerable, distinguiendo la vulnerabilidad endógena y permanente, la vulnerabilidad temporal y la vulnerabilidad episódica. Disponible en https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2012-0209_ES.html?redirect. Un detenido análisis en AGUILAR, 2020: 73.

⁷ Una visión panorámica de todas estas regulaciones en HERNÁNDEZ, 2016: 11-54 y BARCELÓ, 2022: 628-633.

En el derecho español, la noción de persona consumidora vulnerable fue incorporada en el artículo 3 del Texto refundido de la Ley general para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (TRLGDCU) por el Real Decreto Ley 1/2021 español de 19 de enero de 2021 sobre protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, dictado como consecuencia de la Comunicación de 13 de noviembre de 2020 de la Comisión Europea sobre la Nueva Agenda del Consumidor que alerta sobre el aumento de prácticas desleales con motivo de la pandemia del COVID-19 y persigue reforzar la resiliencia del consumidor para una recuperación sostenible.

En efecto, el artículo 3 en su numeral 2 prescribe: «[A]simismo, a los efectos de esta ley y sin perjuicio de la normativa sectorial que en cada caso resulte de aplicación, tienen la consideración de personas consumidoras vulnerables respecto de relaciones concretas de consumo, aquellas personas físicas que, de forma individual o colectiva, por sus características, necesidades o circunstancias personales, económicas, educativas o sociales, se encuentran, aunque sea territorial, sectorial o temporalmente, en una especial situación de subordinación, indefensión o desprotección que les impide el ejercicio de sus derechos como personas consumidoras en condiciones de igualdad».

Esto ha motivado que la doctrina española haya comenzado a abordar esta nueva categoría de consumidor, precisando que se trata de una categoría dinámica, pues la vulnerabilidad puede concurrir en un determinado ámbito de consumo y no en otros, y según determinadas condiciones personales, sociales o de contexto⁸, proponiendo así transitar desde la vulnerabilidad *class-based* a la vulnerabilidad *state-based*. Asimismo, ha explorado las vulnerabilidades endógenas en razón de la edad, abordando a las personas mayores⁹ y a los niños, niñas y adolescentes (NNA) como consumidores especialmente vulnerables¹⁰.

Lo cierto es que la realidad española contrasta con la latinoamericana, pues, aún no se ha regulado legalmente esta categoría y, salvo el caso del derecho argentino, no existe Proyecto de Ley destinado a ese propósito¹¹. Sin embargo, esto no ha constituido un obstáculo para que la categoría de consumidor hipervulnerable haya comenzado a

⁸ Por todos MARÍN, 2021: 111-120 y BARCELÓ, 2022: 626-653.

⁹ GRAMUNT, 2019: 150-161.

¹⁰ MASSONS, 2022: 780-807.

¹¹ El artículo 3 del Anteproyecto de Ley de Defensa del Consumidor expresa lo siguiente: «Consumidores con vulnerabilidad agravada. El principio de protección del consumidor se acentúa tratándose de colectivos sociales con vulnerabilidad agravada. En tales supuestos, en el marco de la relación de consumo, la educación, la salud, la información, el trato equitativo y digno y la seguridad deben ser especialmente garantizados».

recepcionarse en la doctrina y en el organismo encargado de la protección de los derechos de los consumidores en el derecho chileno y en el derecho colombiano e, incluso, en algunas sentencias recientes.

En ambos ordenamientos jurídicos el legislador ha dictado leyes especiales tratándose de la publicidad comercial dirigida a este colectivo, que intensifica el deber de información del proveedor y en ocasiones transita a la exigencia del deber de advertencia. No obstante, aún no se ha explorado con detención la tutela contractual que debe dispensarse al consumidor hipervulnerable, que celebra un contrato en razón de publicidad ilícita, ni se ha determinado si existiría una tutela especial o intensificada en este supuesto, en circunstancias que es de común ocurrencia.

Nuestro propósito entonces es determinar dicha tutela en el derecho chileno y colombiano. Para alcanzarlo, dividiremos este artículo en tres secciones. En la primera abordaremos la noción de consumidor hipervulnerable y su recepción en el derecho chileno y en el derecho colombiano (I). En la segunda, la regulación de la publicidad dirigida al consumidor hipervulnerable en ambos ordenamientos jurídicos (II). En la tercera, trataremos la tutela contractual del consumidor hipervulnerable frente a la celebración de un contrato en razón de publicidad ilícita (III). Expuestos tales tópicos, expondremos nuestras conclusiones.

2. LA NOCIÓN DE CONSUMIDOR HIPERVULNERABLE EN EL DERECHO CHILENO Y EN EL DERECHO COLOMBIANO

Una primera cuestión que debe establecerse es que, a falta de una definición legal de la categoría de consumidor hipervulnerable, en ambos ordenamientos jurídicos esta se ha admitido desde una perspectiva doctrinaria, reglamentaria y judicial, aunque este último reconocimiento sea incipiente.

Como se verá en las líneas que siguen, fue la doctrina la que comenzó a sustentar la procedencia de esta nueva categoría de consumidor, y tal constructo fue recogido por resoluciones administrativas y en al menos una sentencia dictada en ambos ordenamientos jurídicos, de reciente data.

Dado que el estudio del consumidor hipervulnerable se realizó antes y de forma más intensa en la dogmática chilena que en la colombiana, comenzaremos revisando su recepción, primeramente, en el ordenamiento jurídico chileno para transitar, posteriormente, al colombiano.

2.1. La recepción de la noción de consumidor hipervulnerable en el derecho chileno

Una revisión del derecho chileno evidencia que no existe definición legal alguna de consumidor hipervulnerable, pero, sí existen normas contenidas en la Ley sobre Protección de los Derechos de los consumidores (LPC), a partir de las cuales la doctrina chilena¹² y el Servicio Nacional del Consumidor (en adelante, SERNAC), en una Circular Interpretativa relativa a la noción de consumidor hipervulnerable, han construido este concepto. Tales artículos son el 3 letra c), el 24, el 50H y el 2 ter que consagra el principio *pro consumidor*.

En efecto, el artículo 3 letra c) de la LPC reconoce el derecho irrenunciable del consumidor a no ser discriminado arbitrariamente por el proveedor de bienes y servicios, constituyendo una manifestación del principio de igualdad, pues los consumidores hipervulnerables, al no encontrarse en la misma situación que el resto de los consumidores, deben recibir un trato especial.

De otro lado, se encuentra el inciso séptimo del artículo 24 que a propósito de la multa infraccional contempla dos criterios que permiten sustentar la procedencia del consumidor hipervulnerable en la LPC. El primero es el deber de profesionalidad que impone al proveedor un nivel de diligencia superior al de cualquier sujeto considerando la pericia adquirida como consecuencia en la habitualidad de su actividad o giro que, por lo mismo, exige un trato especial a los consumidores con vulnerabilidad agravada. El segundo es el grado de asimetría de la información existente entre el infractor y la víctima, toda vez que ello revela que pueden existir distintos grados y que algunos consumidores podrían padecerlas más intensamente, cual es el caso de los hipervulnerables.

Otro tanto se advierte a propósito del artículo 50H que ordena al juez considerar la disponibilidad y facilidad probatoria que tiene cada una de las partes del litigio para distribuir la carga de la prueba, equilibrando la asimetría de la relación de consumo, especialmente, tratándose de consumidores hipervulnerables, su vulnerabilidad agravada puede dificultar más el acceso que este tenga a los medios de prueba para acreditar los presupuestos de su acción¹³.

A ellos se agregan dos artículos incorporados por la Ley 21.398 de 24 de diciembre de 2021 a la LPC. En primer lugar, se encuentra el inciso final del artículo 17 que a

¹² Por todos CALAHORRANO, 2021: 4-30; López, 2022: 340-415 y CAMPOS, 2023: 161-172.

¹³ CALAHORRANO, 2021: 18.

propósito de los contratos de adhesión dispone que estos deberán adaptarse con el fin de garantizar su comprensión a las personas con discapacidad visual o auditiva, admitiendo así que en este caso se agrega al consumidor otra capa de vulnerabilidad. En segundo lugar, destaca el artículo 2 ter relativo al principio *pro consumidor* que prescribe que las normas contenidas en la LPC se interpretarán siempre en favor de los consumidores y, de manera complementaria, según las reglas contenidas en el párrafo 4° del Título Preliminar del Código Civil.

A partir de estas disquisiciones dogmáticas, el SERNAC publicó el 31 de diciembre de 2021 la Resolución Exenta N.º 001038 que aprueba la Circular Interpretativa sobre la noción de consumidor hipervulnerable¹⁴, previa consulta pública. Ella aborda la vulnerabilidad en los consumidores, aludiendo a los criterios endógeno, circunstancial y situacional (Sección 1), a su marco normativo constituido por la Constitución Política del Estado, algunas leyes especiales e instrumentos internacionales vinculantes (Sección 2), a la actuación del SERNAC a través de políticas públicas con otras instituciones públicas y el establecimiento de criterios de priorización para la implementación de mecanismos de protección (Sección 3) y finalmente los deberes específicos de los proveedores frente a los consumidores hipervulnerables, cuales son el deber de profesionalidad, el deber de información y el deber de adecuación de la publicidad (Sección 4).

A este reconocimiento dogmático y administrativo se ha sumado, recientemente, la sentencia de 29 de diciembre de 2023 dictada por el Juzgado de Policía Local de Panguipulli en SERNAC con Distribuidora de Industrias Nacionales¹⁵, en que se denuncia la vulneración de los artículos 3b), 12, 20c), 21 y 23 de la Ley 19.496 a propósito de la venta de un notebook a un adulto mayor el 3 de marzo de 2021 con garantía extendida, pues, el proveedor actuó negligentemente causándole un perjuicio, dado que a los 6 meses de uso experimentó un apagado súbito sin que pudiera volver a encender, incumpliendo los requerimientos mínimos de profesionalismo destinados a resguardar la integridad patrimonial del consumidor. El SERNAC precisa que, atendida la situación de pandemia existente, el comprador sólo pudo concurrir a la tienda en enero de 2022, dejando el aparato para que lo enviaran al servicio técnico, recurriendo en reiteradas ocasiones a la tienda para que le informaran sobre el computador, sin obtener respuesta. Posteriormente, en abril de 2022 se lo devuelven, indicándole que no le recibirán el producto y que la única solución es que reclame al SERNAC. Agrega que

¹⁴ Disponible en https://www.sernac.cl/portal/618/articles-64930_archivo_01.pdf.

¹⁵ SJPL, 29 diciembre 2023, Rol 2.057-2022.

durante los viajes a Pangipulli se contagió de COVID 19 junto a su familia, debiendo incurrir en gastos de exámenes médicos.

Si bien solicita la aplicación del máximo de multas que correspondan al proveedor según, el artículo 24, esto es, 1.500 UTM con costas, admitiendo esta solicitud el tribunal y condenando al proveedor en dicha suma, en lo que aquí interesa, el consumidor interpone demanda civil de indemnización de perjuicios por concepto de daño patrimonial y daño moral, acogiendo el tribunal la reparación solicitada en lo que refiere a este último, aludiendo expresamente a la hipervulnerabilidad.

En efecto, en el considerando trigésimo séptimo se lee:

«Que, además de lo expuesto, al determinar el daño moral, no puede dejar de considerarse las condiciones de hipervulnerabilidad que se evidencian en la persona del consumidor, [...], quien teniendo la calidad de adulto mayor, proveniente del sector rural de Panguipulli, en plena pandemia en reiteradas oportunidades acudió ante el proveedor, contagiándose de covid-19, existiendo una incerteza absoluta a nivel mundial respecto a las consecuencias de la enfermedad, lo que aumenta exponencialmente el sufrimiento referido en el considerando anterior».

2.2. La recepción de la noción de consumidor hipervulnerable en el derecho colombiano

Al igual como acontece en el derecho chileno, en el colombiano no existe una definición legal de consumidor hipervulnerable. No obstante, su noción puede asentarse en normas constitucionales y especiales contenidas en leyes de protección de los consumidores.

Entre las primeras, destacan el artículo 13 relativo al derecho a la igualdad y el artículo 78 referente a la calidad, seguridad y responsabilidad en la producción y comercialización de bienes y servicios de la Constitución Política, que fundamentan la protección especial que debe tener la asimetría existente entre el consumidor y el productor.

La Corte constitucional colombiana ha reconocido que la Constitución busca una efectividad material del derecho a la igualdad, basada en el *trato diferenciado a personas ubicadas en situaciones distintas*, como sucede en el caso del productor y el

consumidor, siendo este último una parte débil estructural.¹⁶ Asimismo, ha expresado que las personas con cierta categoría, como son el menor, adolescente, anciano, mujer cabeza de familia, trabajador, indigente, *deben gozar de una protección especial* que debe favorecer la dignidad de la persona, especialmente, si ostentan una «debilidad manifiesta».¹⁷

En lo que refiere a las leyes especiales, el artículo 3.1.12 del Estatuto del Consumidor (Ley 1480 de 2011) reconoce el trato igualitario y no discriminatorio a los consumidores y, además, establece protecciones especiales a los NNA y al consumidor electrónico (arts. 49 y ss.). Asimismo, el artículo 1.5, exige «proteger, promover y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como amparar el respeto a su dignidad y a sus intereses económicos», especialmente tratándose de NNA, en su calidad de consumidores, de acuerdo con el Código de la Infancia y la Adolescencia.

En lo que concierne al consumidor electrónico, el Título VII de «Protección contractual», del Estatuto del Consumidor prevé dos capítulos de protección al especial; el capítulo V regula las ventas a distancia y el capítulo VII regula los derechos del consumidor electrónico (arts. 49 – 54). Incluso, actualmente, se debate un Proyecto de Ley que busca reforzar esta protección especial en el Estatuto del consumidor.¹⁸

No obstante, el Estatuto *perdió la oportunidad de incluir un concepto de consumidor medio* para introducir, por oposición, el término de consumidor hipervulnerable y construir un concepto más flexible, y menos estándar, de vulnerabilidad del consumidor con condiciones y circunstancias especiales y de consumidor informado.¹⁹

También existe una especial protección al consumidor financiero, mediante ley especial, la Ley 1328 de 2009, que aplica a consumidores que contraten servicios financieros con Instituciones sujetas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, en lo que respecta de los créditos de consumo.

Con todo, *la primera referencia directa* al consumidor hipervulnerable la realizó, recientemente, la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia (en adelante,

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sentencia 30 abril 2009.

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-1141 de 2000.

¹⁸ «Texto definitivo plenaria Cámara al Proyecto de Ley Número 326 de 2022 Cámara, 184 de 2022 Senado, por medio del cual se modifica la Ley 1480 de 2011 y se crean medidas de protección en favor del consumidor electrónico», *Gaceta del Congreso* 1786, jueves 17 de diciembre de 2023, pp. 23-25.

¹⁹ SÁNCHEZ, 2020: 13-15.

SIC), esto es, la autoridad nacional de protección de los derechos de los consumidores dotada de funciones administrativas y jurisdiccionales, en la Resolución núm. 47950 de 14 de agosto de 2023, a partir del artículo 13 de la Constitución, del modo que sigue:

«De esta forma, aunque en Colombia no existe un reconocimiento expreso ni un enfoque directo sobre la “hipervulnerabilidad” y “vulnerabilidad” desde la perspectiva de protección al consumidor, esta Dirección encuentra su desarrollo en aplicación del principio constitucional de igualdad. Este principio se integra por mandatos independientes dentro de los que se destaca la igualdad material que ordena la adopción de medidas afirmativas para asegurar la vigencia del principio de igualdad ante circunstancias fácticas desiguales»²⁰.

La resolución se pronunció en un caso en contra la empresa Win Sport S.A.S., iniciado por la SIC, por el servicio que prestaba en su plataforma Winsport *online*, debido a numerosas denuncias presentadas por consumidores, por fallas en la prestación del servicio y por posible publicidad engañosa²¹, verificándose el incumplimiento de la empresa por fallas en la transmisión del servicio y, en ocasiones, no transmisión de eventos deportivos, mediante el servicio de transmisión por *streaming*, durante septiembre y diciembre de 2020.

En lo que aquí interesa, el *obiter dicta* definió y explicó la *noción de consumidor hipervulnerable*, a través de la teoría del consumidor fragmentado por las interacciones del consumidor de servicios *streaming*, en los siguientes términos:

«[L]a multiplicidad de interacciones en diversas plataformas implica que las dimensiones del consumo ya no son meramente locales o físicas, sino que trascienden a un espacio con características, riesgos y dinámicas propias y diversas que, segmentan cada vez más a los consumidores en función de sus propias necesidades y preferencias».

Además, adujo que

«[E]sta fragmentación amplía el alcance del consumidor y diversifica su experiencia de consumo, pero también, a juicio de esta Dirección, hace necesario el desarrollo de análisis sobre las vulnerabilidades que puede traer consigo. Los consumidores hoy tienen más opciones y están, por lo tanto, más expuestos que nunca. Esta exposición tampoco es uniforme, ya que diferentes consumidores pueden enfrentarse a vulnerabilidades distintas según su situación particular.»

²⁰ SIC, Resolución núm. 47950, 14 agosto 2023, p. 13.

²¹ SIC, Resolución núm. 47950, 14 agosto 2023.

Además de las vulnerabilidades señaladas por la fragmentación, se agrega otra cual era la que los eventos ocurridos tuvieron lugar durante la pandemia del Covid-19, pues, la única alternativa que tenían los consumidores del fútbol colombiano, para asistir al espectáculo, era la del servicio prestado por WinSport.

Posteriormente, las resoluciones de la SIC, número 62017 de 10 de octubre de 2023²² y número 2972 de 9 de febrero de 2024²³, siguieron el mismo fundamento constitucional del caso WinSport, para incluir el concepto de hipervulnerabilidad, en consumidores de proyectos inmobiliarios de vivienda de interés social (VIS) y en consumidores financieros de Fintech (sector financiero tecnológico).

Como consecuencia de sus resoluciones, la SIC definió la figura del consumidor hipervulnerable en la *Cartilla sobre Productos Defectuosos Dirigida a Emprendedores*, así: «[A]quel que, por sus características económicas, sociales y físicas, entre otras, tiene una condición de desventaja en el consumo de un bien o un servicio y, por lo tanto, hay unas consideraciones especiales para su protección desde el ordenamiento jurídico y las políticas públicas a nivel nacional». Además, la *Cartilla* establece tres tipos de vulnerabilidades en los consumidores hipervulnerables: *i)* la técnica, *ii)* la jurídica y *iii)* la informativa.²⁴

3. LA PUBLICIDAD COMERCIAL DIRIGIDA AL CONSUMIDOR HIPERVULNERABLE EN EL DERECHO CHILENO Y EN EL DERECHO COLOMBIANO

Admitida esta categoría, la pregunta que ha surgido es si frente a esta «hipervulnerabilidad» o vulnerabilidad agravada debe otorgarse una «super protección o hiper tutela» y de ser así en qué consistiría ella. La pregunta es relevante desde la perspectiva de la publicidad comercial, pues se trata de consumidores que presentan otras capas de vulnerabilidad *son más susceptibles a ser engañados a través del mensaje publicitario*.

Focalizaremos la atención en aquellos consumidores en que la publicidad comercial ha sido objeto de especial regulación en el derecho chileno y colombiano, de modo que nos referiremos a los NNA, al consumidor financiero, al consumidor electrónico y al consumidor alimentario.

²² SIC, Resolución núm. 62017, 10 octubre 2023, considerando 4.1.4.1.2.: 69.

²³ SIC, Resolución núm. 2972, 9 febrero 2024, considerando 5.1.2.:43.

²⁴ SIC (2023b): 16.

3.1. La publicidad dirigida al consumidor hipervulnerable en el derecho chileno

3.1.1. La publicidad dirigida al NNA

En lo que refiere a la publicidad *infanto-juvenil*, hasta la Ley 21.430 de 15 de enero de 2022 sobre garantías y protección integral de la niñez y adolescencia, la única reglamentación general en el derecho chileno se encontraba en el artículo 21 del Código Chileno de Ética Publicitaria (CchEP)²⁵, vinculante sólo para avisadores que adscriben al Consejo Nacional de Autorregulación y Ética Publicitaria (CONAR).

Dicho artículo evidencia que la tutela del NNA respecto de publicidad abusiva se articula en base a prohibiciones y tratándose de publicidad agresiva por influencia indebida y de la publicidad engañosa a través de deberes de conducta, especialmente del deber de *advertencia como variante del de información*²⁶.

En efecto, el artículo 21 del CchEP consagra (i) el deber de *veracidad y claridad* del mensaje publicitario, (ii) el deber de *no explotar* la vulnerabilidad de los NNA, (iii) el deber de *abstenerse* de realizar falsas promesas y (iv) el deber de *exhibir responsablemente* los productos, proscribiendo la publicidad agresiva, abusiva y engañosa.

En lo que refiere a leyes específicas se encuentran las Leyes 20.606 sobre composición nutricional de los alimentos y su publicidad de 6 de julio de 2012 y 20.869 sobre publicidad de alimentos de 13 de noviembre de 2015 que también proscriben la publicidad *agresiva, engañosa y abusiva* respecto de menores.

En consecuencia, tratándose de la primera, el artículo 6 prohíbe la publicidad de los alimentos «ALTOS EN», esto es, de aquellos alimentos cuya *composición nutricional sea elevada en calorías, grasas saturadas, azúcar y sal*, a los menores de 14 años. Específicamente, repudia la influencia indebida, pues, proscribe la inducción a su consumo a través de menores o de medios que se aprovechen de la credulidad de los menores de edad y la venta de dichos alimentos a través de ganchos comerciales no relacionados con la promoción propia del producto, tales como regalos, concursos, juegos u otro elemento de atracción infantil. Por su parte, el artículo 7 prohíbe la publicidad de estos productos a niños menores de 14 años. Finalmente, el artículo 8

²⁵ Disponible en <https://www.conar.cl/codigo-etica/>.

²⁶ Sobre la advertencia como una *especial modalidad* del deber de informar LÓPEZ, 2019: 635-636.

prescribe que la promoción de dichos productos no podrá realizarse utilizando ganchos comerciales no relacionados con la promoción propia del producto cuando esté dirigida a menores de 14 años.

En lo que refiere a la Ley 20.869, los artículos 1 y 2 también repudian la influencia indebida de los menores, dado que prohíbe aprovecharse de la credulidad del NNA, de su inmadurez o inexperiencia y utilizar ganchos comerciales infantiles no relacionados con la promoción del producto, así como la coacción y acoso de ellos, ya que alude a la violencia y agresividad en el mensaje publicitario. Por otra parte, rechaza la publicidad engañosa al indicar que no se podrá afirmar que estos productos satisfacen por sí solos los requerimientos nutricionales del ser humano. Proscribe además la publicidad abusiva, toda vez que protege la integridad física y síquica del NNA al señalar que no pueden asociarse al consumo de bebidas alcohólicas y tabaco, dado que ello promovería su consumo y atentaría contra su salud. Finalmente, restringe el horario de publicidad audiovisual relativa a estos alimentos a la franja horaria que va desde las 22.00 a las 6.00 horas en la medida que no esté dirigida a menores de 14 años.

A ello se agrega el recurso expreso del legislador a las advertencias contenidas en los artículos 5 de la Ley 20.606 y 120 del Reglamento Sanitario de los Alimentos (Decreto 977/96 del Ministerio de Salud), dado que ambos exigen *rotular* con *sellos de advertencia* que adoptan la forma de octogonales negros y que llevan la reseña «ALTOS EN». Un fenómeno similar se aprecia a propósito de los alimentos «libre de gluten», pues de conformidad al nuevo artículo 5 bis de la Ley 20.606, tales alimentos se etiquetarán mediante la expresión «libre de gluten», acompañada de un logo o símbolo de una espiga tachada, debiendo ubicarse en la parte frontal del envase para garantizar su visibilidad en la medida que cumpla con las exigencias nutricionales del artículo 518 del referido Reglamento.

A esta técnica también han recurrido el Reglamento sobre Seguridad de los Juguetes que exige advertencias en aquellos no apropiados para menores de 3 años y que contengan partes pequeñas (art. 26), en los científicos que resulten peligrosos (art. 28 literales e y f) y en juguetes que por sus características requieran precauciones especiales por riesgo que se incendien (art. 29). Lo mismo acontece en el artículo 40 del Decreto 239 del Ministerio de Salud que aprueba el Reglamento del Sistema Nacional de Control de Cosméticos de 20 de junio de 2003 que según el artículo 5 letra d) resulta aplicable a los cosméticos infantiles (entendiendo por tal aquel destinado a menores de 6 años), pues la letra h) de este precepto así lo exige.

Un fenómeno similar se aprecia en el artículo 40 ter a la Ley 19.925 relativo a la publicidad y el artículo 40bis que regula las advertencias publicitarias tratándose de toda bebida de graduación alcohólica igual o mayor a 0.5 grados que esté destinada a su comercialización en Chile que deberá llevar en el envase que la contenga, cajas o embalaje promocional, una advertencia clara, precisa y visible sobre las consecuencias de su consumo nocivo, en lo que aquí interesa, al NNA.

Pero sin duda la regulación más completa y general relativa a la publicidad infanto-juvenil es la contenida en el artículo 55 de la Ley 21.430 que refiere a la publicidad dirigida al NNA, que constituye un gran avance en la protección del NNA en cuanto consumidor en el derecho chileno.

El artículo 55 dispone que la publicidad dirigida a NNA que se divulgue en cualquier medio escrito, audiovisual o telemático debe respetar los siguientes principios de actuación:

- «1. Adaptación a la edad y etapa de desarrollo de la audiencia a la que se dirige el mensaje.
2. Exclusión de la violencia, la discriminación y de cualquier mensaje que incite al odio.
3. Publicidad veraz y no engañosa.
4. Publicidad informativa respecto de los riesgos o peligros involucrados para la salud en el consumo o uso de bienes, productos y servicios.
5. Publicidad informativa respecto de la sustentabilidad ecológica de los bienes y servicios ofrecidos.
6. No incitación al consumo desmedido, sin supervisión de adultos responsables.
7. No inducción al uso irresponsable del crédito o responsabilidad financiera.»

Como se advierte, contiene un interesante catálogo de directrices a las que debe ajustarse la publicidad comercial que puede reconducirse, dependiendo del numeral de que se trate, a la publicidad *abusiva*, *agresiva* y a la publicidad *engañosa* respecto del NNA, pero cuyo tenor sería más adecuado si hubiera formulado tales directrices en términos más generales, porque no contempla todas las posibles hipótesis que dichas ilicitudes publicitarias pueden comprender. A ello se agrega que en algunos supuestos resulta poco comprensible el tenor de la directriz referida por el precepto, como acontece con el numeral séptimo de dicho artículo relativo a la no inducción al uso irresponsable del crédito o responsabilidad financiera.

En efecto, no existe en el artículo 55 repudio expreso a la publicidad prohibida por ley ni a aquella que vulnera los derechos de los NNA en cuanto consumidores o sus

garantías constitucionales, de modo que el supuesto de hecho de la *publicidad abusiva* está recogido parcialmente en los numerales 1 y 2. Así las cosas, pareciera que la vulneración a cualquier otro derecho como, por ejemplo, el derecho a la imagen o a la salud del NNA, no estaría comprendida en este numeral.

Una tipificación incompleta encuentra también la *publicidad agresiva*, ya que este precepto es restrictivo en dos sentidos: refiere a una de sus modalidades, cual es la influencia indebida (más no al acoso ni a la coacción) y está circunscrita a dos hipótesis particulares: el consumo desmedido sin la supervisión de adultos y el uso irresponsable del crédito o responsabilidad financiera. Este último supuesto es un tanto difícil de imaginar, pues, supone que el NNA tenga créditos o productos financieros lo que es más bien inusual en nuestro sistema financiero.

Parece ser que el ilícito publicitario mejor regulado es la *publicidad engañosa*, toda vez que está consagrada a través de una fórmula amplia en el numeral 3 y en hipótesis específicas en los numerales 4 y 5. Con todo, el numeral 3 que alude a «veraz y no engañosa» no está bien concebido, porque basta que la publicidad tenga la potencialidad de inducir a error o a engaño y en ella se incluye la veraz. Asimismo, parece referir una noción estricta de publicidad engañosa y no una amplia, pues, no precisa que ella tenga la virtualidad o potencialidad de inducir a engaño al NNA, como lo admite la doctrina más autorizada²⁷.

De allí que pueda sostenerse que la regulación de la publicidad dirigida al NNA es más adecuada en el artículo 21 del CcHEP porque contempla los supuestos de hecho de los ilícitos publicitarios más adecuadamente, y disciplina la publicidad con el NNA propósito de las *representaciones de género y estereotipos* y de la *participación de menores de edad en la publicidad*, como lo revelan, respectivamente, los artículos 2 y 22 del CchEP, hipótesis que el referido artículo 55 no prevé, pues sólo regula la publicidad dirigida al NNA.

3.1.2. La publicidad dirigida al consumidor financiero

En lo que refiere al consumidor financiero, la regulación de la publicidad comercial es más técnica y sofisticada que la del NNA. Así lo revelan los artículos 16 del CchEP relativo a la publicidad de precios, gratuidad y créditos y los artículos 17A a 17M y 62 de la LPC y los Reglamentos sobre Información de Créditos Hipotecarios, de Créditos de Consumo y de Tarjetas de Crédito, pues todos ellos evidencian un repudio de la

²⁷ DE LA MAZA, 2013: 660-661 y BARRIENTOS, 2019: 67-69 y DE LA MAZA-LÓPEZ, 2022: 14.

publicidad engañosa, proporcionando los insumos para perfeccionar su contenido a través de determinadas condiciones objetivas sobre las que ella puede recaer y sustentar la procedencia del principio de veracidad, del principio de transparencia publicitaria y de la publicidad agresiva por acoso, coacción e influencia indebida.

Además, destacan los artículos 17G relativo a la publicidad de la Carga Anual Equivalente, 17L a propósito de la publicidad engañosa, 17F que repudia el envío de productos o contratos representativos de ellos no solicitados a su domicilio o lugar de trabajo, 17H referente a las ventas atadas y el artículo 62 de dicha Ley que impone la obligación de dictar Reglamentos que disciplinen, entre otras materias, la publicidad dirigida a ellos, aprobados por los Decretos Supremos del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo N.º 42, N.º 43 y N.º 44 que contienen, respectivamente, el Reglamento sobre Información de Créditos Hipotecarios, de Créditos de Consumo y de Tarjetas de crédito antes referidos.

En efecto, todos estos Reglamentos contienen una noción de publicidad, un título denominado «Información publicitaria» cuyos artículos reproducen algunas disposiciones de la LPC al tipificar la información publicitaria mínima, regular la publicidad que se realiza por correo electrónico y otros medios tecnológicos y consagrar explícitamente el principio de veracidad publicitaria e implícitamente el principio de transparencia publicitaria²⁸.

La última modificación a la LPC realizada por la Ley 21.398 da cuenta de esta especial preocupación del legislador por el consumidor financiero, pues, en lo que aquí interesa, incorpora dos normas. La primera está contenida en el inciso primero del artículo 17 e indica que los contratos de adhesión celebrados con proveedores de servicios financieros deberán adaptarse con el fin de garantizar su comprensión a las personas con discapacidad visual o auditiva. La segunda, en tanto, se encuentra en el nuevo inciso sexto del artículo 17H que señala que «se deberá expresar en todo tipo de publicidad el precio al contado del bien o servicio de que se trate, en tamaño, visibilidad y contraste igual o mayor que el precio de la oferta o promoción».

Esta regulación propende a un sistema de corresponsabilidad, dado que exige al proveedor financiero proporcionar información detallada del producto o servicio a través de ella. Pero no contempla la observancia de deberes de consejo y de

²⁸ Se trata de los artículos 34 a 37 del Reglamento sobre información de Créditos Hipotecarios, 32 a 35 del Reglamento sobre Información de Créditos de Consumo y 33 a 36 del Reglamento de Información sobre Tarjetas de Crédito.

adecuación por parte del proveedor²⁹ ni la exigencia de efectuar las advertencias que resulten pertinentes en la publicidad, en circunstancias que el exceso de información que debe proporcionársele unido al tecnicismo de ella genera una paradoja regulatoria que conduce a su desprotección y lo hacen más susceptible de incurrir en engaño, error o confusión.

A ello se suma el Decreto 53 del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo que aprueba el Reglamento sobre Análisis de Solvencia Económica e Información a los Consumidores que entró en vigencia el pasado 4 de mayo de 2024 y que en lo que a publicidad respecta contempla un Título III relativo a oferta y publicidad de operaciones de crédito de dinero en las instituciones de educación superior cuyo artículo 11 dispone que en dichas instituciones los proveedores no podrán realizar publicidad o marketing de contratos de operaciones de crédito de dinero, salvo que digan relación con el financiamiento de la prestación de servicios educacionales.

Finalmente, en lo que respecta a la autorregulación publicitaria el CchEP destaca el artículo 16 que regula la publicidad de precios, gratuidad y créditos y que respecto de la publicidad comercial señala que la publicidad que ofrece créditos o pagos diferidos debe informar, en los medios en que ello sea posible: «A. El precio al contado del bien o servicio. B. La tasa de interés. C. Los impuestos, seguros y otros cargos distintos a la tasa de interés. D. El monto total a pagar por el consumidor en cada alternativa de crédito, correspondiendo dicho monto a la suma de cuotas a pagar».

3.1.3. La publicidad dirigida al consumidor electrónico

El tercer consumidor hipervulnerable sobre el cual existe alguna regulación en el derecho chileno, aunque no legal, es el consumidor electrónico, cuya vulnerabilidad adicional radica en su calidad de usuario de medios electrónicos, puesto que ella propicia, además de asimetrías informativas, asimetrías técnicas³⁰.

En efecto, el artículo 33 del CcHEP exige al proveedor respecto de ellos que: i) el uso de técnicas y medios electrónicos sea especialmente cuidadoso de garantizar el honor, la intimidad personal y familiar, la protección de los datos de las personas y en general el pleno ejercicio de sus derechos, ii) el avisador o el operador responsable de la comunicación sea claramente identificable en la publicidad, iii) el contenido comercial

²⁹ GOLDENBERG, 2020a: 14-20. Sobre el alcance de tales deberes véase GOLDENBERG 2018: 9-41 y LÓPEZ, 2019: 929-958.

³⁰ Sobre esta especie de consumidor BELTRANO y FALIERO, 2018: 205-225.

de un sitio o perfil de redes sociales bajo el control o la influencia de un avisador esté claramente indicado, iv) el *software* u otros dispositivos técnicos no se utilicen para engañar a los consumidores sobre la naturaleza del producto o servicio que se promociona, ni para ocultar ningún factor que influya en las decisiones de los consumidores; v) la publicidad enviada a través de medios electrónicos proporcione un mecanismo claro y transparente a través del cual los consumidores puedan expresar su deseo de no recibir futuros mensajes.

Tratándose de la publicidad nativa, esto es, aquella que se integra al contenido natural de una página o a la funcionalidad del medio en que se publica, permitiendo al anunciante estar presente en la publicación en forma más armónica e integrada con el contenido y medio en que aparece, sin interrumpir la navegación del usuario o parecer invasiva mientras lee un periódico o revista³¹, el artículo exige que sea identificable de manera suficientemente clara y se destaque su carácter de tal en todos los dispositivos y plataformas que los consumidores pueden usar para ver anuncios nativos.

El artículo 33 también se refiere al uso *influencers* o influenciadores, *bloggers* u otro tipo de voceros o representantes de una marca o empresa refiriéndose a un producto, servicio o experiencia, indicando que quienes realicen esta actividad deben hacerlo de manera responsable, siguiendo las normas y principios contenidos en el CchEP, procurando siempre mantener la confianza del consumidor y observando los principios de honestidad e integridad y transparencia que el mismo Código refiere.

Se advierte también una especial preocupación por la publicidad dirigida a menores de edad a través de medios digitales, precisando que los avisadores no deben alentarlos a involucrarse en actividades comerciales *online* sin la supervisión de sus padres o apoderados, ni promover o alentar a los menores a ingresar a sitios restringidos o dirigidos a adultos o a sitios que puedan considerarse razonablemente inapropiados, ni incitarlos a incurrir en cualquier práctica que pueda ser insegura o a comunicarse con extraños.

A esta regulación se sumó el año 2022 la Circular Interpretativa sobre *publicidad nativa* e *influencers* aprobada por el SERNAC mediante Resolución Exenta N.º534 de fecha 16 de junio de 2022³², que replicó, en parte, dicha regulación, pues establece como directrices (i) la identificación clara y destacada del contenido publicitario, (ii) la incorporación de información clara respecto del vínculo con el anunciante, (iii) la

³¹ Véase SERNAC, 2018: 15, 17 y 18.

³² Disponible en https://www.sernac.cl/portal/618/articles-65742_archivo_01.pdf.

exposición clara de las características del producto o servicio, (iv) la opinión honesta e íntegra sobre el producto o servicio, (v) abstenerse de promover estereotipos a través de la publicidad comercial, (vi) verificar la veracidad de las afirmaciones objetivas y (vii) resguardar el contenido publicitario dirigido a NNA.

La referida Circular se encuentra estructurada en tres secciones que tratan (i) el concepto de publicidad nativa e *influencers*; (ii) la regulación de la publicidad nativa y de los *influencers* y (iii) las buenas prácticas referidas a publicidad nativa e *influencers*. En la primera sección define a dicha publicidad como «la tendencia publicitaria que consiste en insertar contenido publicitario en un medio de comunicación, manteniendo el formato y el estilo editorial de este, de forma tal que la publicidad no cause interrupción cuando el usuario navega en internet o no resulte invasiva al momento de leer un periódico o revista, dado que se confunde con la forma y el contenido editorial del medio en que es difundida».

En lo que refiere a los *influencers* señala que «son aquellas personas que, por su grado de credibilidad y/o reconocimiento en las redes sociales u otras plataformas digitales homólogas, pueden lograr influenciar, motivar o inducir a sus seguidores a efectuar un determinado acto de consumo, mediante la difusión de contenido o de comentarios positivos respecto de los productos o servicios ofrecidos por el anunciante, a cambio de cualquier tipo de beneficio o compensación de la publicidad efectuada, ya sean convenidos entre el *influencer* y el anunciante o entregados espontáneamente por éste». De allí que indique como ejemplo de sus prácticas publicitarias más frecuentes los *unboxings*, canjes, sorteos y *giveaways*, fotos y videos publicitarios y el redireccionamiento al perfil o *sitio web* de un proveedor.

En la segunda sección aborda la regulación de la publicidad nativa y de los *influencers*, refiriendo como única norma el artículo 33 del CchEP que trata de la *publicidad en medios digitales, interactivos, redes sociales y marketing directo*, reiterando los principios jurídicos que regulan la actividad publicitaria, pero sin efectuar una vinculación directa con ellos, cuestión que permitiría advertir con precisión cuando incurren en publicidad abusiva, agresiva, engañosa y desleal. Asimismo alude a la responsabilidad por infracción de la LPC, señalando que a falta de norma expresa es posible atribuir responsabilidad -a través de una interpretación armónica de los artículos 24, 31, 34 y 50 D- al anunciante por las actuaciones ilícitas del *influencer*, a menos que estas escapen de su esfera de control, sin perjuicio de la responsabilidad directa de los *influencers* por daños ocasionados a los consumidores cuando actúen sin que medie vínculo contractual o comercial con el anunciante.

La tercera y última sección versa sobre *Buenas Prácticas* en materia de publicidad nativa y de *influencers*, articulándolas a partir de los principios publicitarios y de lo preceptuado en los artículos 33 del CcHEP que consagra como directrices la honestidad, la integridad y la transparencia. Así sugiere (i) la identificación clara y destacada del contenido publicitario, (ii) la incorporación de información clara respecto del vínculo con el anunciante, (iii) la exposición clara de las características del producto o servicio, (iv) la opinión honesta e íntegra sobre el producto o servicio, (v) abstenerse de promover estereotipos a través de la publicidad comercial, (vi) verificar la veracidad de las afirmaciones objetivas y (vii) resguardar el contenido publicitario dirigido a NNA.

Esta última directriz, a nuestro juicio, fue formulada en términos muy estrictos, dado que debería contemplar al consumidor hipervulnerable en general y no sólo a una especie de este. De hecho, la situación del consumidor financiero es tanto o más vulnerable que la del NNA atendida su capacidad real de endeudamiento y más aún si este es además un consumidor mayor de edad y electrónico.

Sin embargo, habría sido recomendable que la Circular del SERNAC exigiera un deber de advertencia del anunciante con pretensiones de generalidad como contenido específico de su deber de profesionalidad respecto de consumidores hipervulnerables que funcionaría como tutela preventiva del consumidor frente a ilícitos publicitarios. Y ciertamente el beneficio sería doble; de un lado garantizar y fortalecer la observancia del derecho de información y seguridad en el consumo y de otro, continuar avanzando en un estatuto que tutele al consumidor hipervulnerable frente a la publicidad ilícita en el derecho chileno.

3.2. *La publicidad dirigida al consumidor hipervulnerable en el derecho colombiano*

Una revisión de la normativa colombiana evidencia que se han previsto normas especiales para tutelar a los NNA, al consumidor electrónico y al consumidor alimentario.

Con todo, dejamos constancia que en el caso de las personas consumidoras hipervulnerables en razón de la diversidad de género, el nivel socioeconómico y la ubicación geográfica, la SIC ha emitido dos Guías: la de Lenguaje claro para productores y operadores de Comunicaciones (2023)³³ y la Guía sobre diversidad sexual y enfoque e identidad de género en las relaciones de consumo (2023)³⁴, que sugieren mejores

³³ SIC (2023a).

³⁴ SIC (2023c): 15-16.

prácticas en el diseño publicitario. Sin embargo, como dichos textos no son vinculantes, y no han tenido aplicación práctica hasta ahora, sólo abordaremos la regulación del NNA, del consumidor electrónico y del consumidor alimentario.

3.2.1. La publicidad dirigida a NNA

El artículo 1.5 del Estatuto del Consumidor, como apuntamos precedentemente tiene como uno de sus propósitos tutelar a los NNA como sujetos en relaciones contractuales de consumo³⁵, motivo por el cual ordenó, en su artículo 28, regular de forma especial la información comercial dirigida a este grupo.

En cumplimiento de este mandato, el Gobierno Nacional expidió el *Decreto 975 de 2014* sobre el *contenido y la forma en que se debe presentar la información y la publicidad dirigida a los niños, niñas y adolescentes en su calidad de consumidores*.

El citado Decreto contempla, en su artículo 3, el derecho de una información oportuna, veraz, clara, comprensible y que no induzca a error a los consumidores NNA. Además, establece, en el artículo 4, un derecho especial de información, pues, señala que «deberá ser respetuosa de sus condiciones de desarrollo mental, madurez intelectual y comprensión media propias de personas de su edad». En tal sentido, exige evitar, de un lado, el contenido violento, discriminatorio o sexual, relacionado con el consumo de bebidas alcohólicas y estupefacientes, salvo en campañas de prevención de consumo de sustancias nocivas y, de otro, el mensaje que sugiera un rechazo social por la no adquisición del producto o servicio.

Dicho artículo, al igual que el artículo 30 del Estatuto del Consumidor, establece una *responsabilidad solidaria entre el anunciante y el productor*, por el incumplimiento de cualquiera de estos deberes de información y los perjuicios que se deriven de ella, siempre que encuentre *culpa grave o dolo* en ambas partes.

Asimismo, en su artículo 6, el Decreto regula la comercialización de juguetes, los cuales deben cumplir con las normas sanitarias, de conformidad con la Resolución número 3388 de 2008 del Ministerio de la Protección Social. Esta disposición debe armonizarse con el artículo 6 del Estatuto de Consumidor sobre la idoneidad, calidad y seguridad de los productos, pues prescribe que todo productor debe asegurar la idoneidad y seguridad de los bienes y servicios que ofrezca o ponga en el mercado, así como la calidad ofrecida y que, en ningún caso, estas podrán ser inferiores o contravenir lo

³⁵ BÁEZ, 2023: 3.

previsto en reglamentos técnicos y medidas sanitarias o fitosanitarias. Asimismo, agrega que el incumplimiento de esta obligación dará lugar a la responsabilidad solidaria del productor y proveedor por garantía ante los consumidores, a la responsabilidad administrativa individual ante las autoridades de supervisión y al control en los términos de esta ley y a la responsabilidad por daños por producto defectuoso, en los términos de esta ley.

Así, en aplicación del artículo 6 del Estatuto del Consumidor, la Resolución 38973 de 28 de junio de 2013 de la SIC condenó a Hunter Douglas de Colombia S.A. por la comercialización de cortinas y persianas inseguras para los niños y niñas e hizo énfasis en *la mayor vulnerabilidad que tiene la población infantil* frente a otros consumidores.³⁶ A este se agrega otro caso reciente en que la SIC ordenó la investigación de tres grandes superficies comerciales en Colombia (Dollarcity, Falabella y Éxito) por comercializar máscaras de disfraces inseguras para los niños consumidores.³⁷

Por su parte, el artículo 47 de Código de la Infancia y la Adolescencia (Ley 1098 de 2006) regula obligaciones especiales de los medios de comunicación que resultan aplicables a los mensajes publicitarios, consistentes en abstenerse de (i) transmitir mensajes discriminatorios con la infancia y la adolescencia; (ii) realizar transmisiones o publicaciones que atenten contra la integridad moral, psíquica o física de los menores, que inciten a la violencia, hagan apología de hechos delictivos o contravenciones o contengan descripciones morbosas o pornográficas»; (iii) transmitir por televisión publicidad de cigarrillos y alcohol en horarios catalogados como franja infantil por el organismo competente.

Respecto de la *publicidad digital* dirigida a NNA, el artículo 7 Decreto 975 de 2014 protege de forma específica los productos y servicios ofrecidos a estos, obligando a tener advertencias sobre la necesidad de *contar con la autorización de padres o representante para realizar la transacción*. Asimismo, el artículo 52 del Estatuto del consumidor refuerza la obligación del comerciante electrónico de utilizar todos los medios posibles para verificar la edad del consumidor. Esto puede ser muy controvertido, pues, muchas plataformas, como Amazon, en sus condiciones de uso, establece: «[S]i usted es menor de 18 años, puede utilizar los Servicios de Amazon solo con la supervisión de un padre o tutor», para liberarse de cualquier de cualquier incumplimiento, sin que exista comprobación de dicha calidad.

³⁶ SIC, Resolución núm. 38973 de 2013, pp. 16-17.

³⁷ SIC, Resoluciones núm. 63650, 63620 y 63656, 19 octubre 2023.

Sin embargo, como apunta BAÉZ MESA, la legislación de protección al consumidor del NNA y su publicidad no es suficiente, pues sigue siendo muy deficitaria, difusa e incompleta, dado que en la práctica muchos productos que se publicitan siguen siendo riesgosos para ellos, por lo que hace falta, incluir regulación más protectora de la publicidad dirigida a NNA, que garantice sus derechos, teniendo en cuenta aspectos objetivos para este tipo de consumidores.³⁸

3.2.2. La publicidad dirigida al consumidor electrónico

El Estatuto del Consumidor tiene un apartado específico para la información comercial que se suministra al consumidor electrónico. Sin embargo, en relación con las nuevas formas de publicidad digital, como la de los influenciadores, más allá de una Guía de comportamiento de la SIC, no existen normas específicas sobre la materia, desaprovechándose la oportunidad de contemplarlas en el actual proyecto de Ley de reforma del Estatuto, que se debate en el Congreso colombiano por medio del cual se modifica la Ley 1480 de 2011 y se crean medidas de protección en favor del consumidor electrónico.³⁹

Como ya indicamos previamente, el Estatuto del Consumidor regula una protección especial al consumidor electrónico entre los artículos 49 a 54, regulando específicamente la información dirigida a este colectivo y efectuando tres exigencias en el artículo 50.b. La primera consiste en «suministrar en todo momento información cierta, fidedigna, suficiente, clara y actualizada respecto de los productos que ofrezcan y, especialmente, indicar sus características y propiedades tales como el tamaño, el peso, la medida, el material del que está fabricado, su naturaleza, el origen, el modo de fabricación, los componentes, los usos, la forma de empleo, las propiedades, la calidad, la idoneidad, la cantidad, o cualquier otro factor pertinente, independientemente que se acompañen de imágenes, de tal forma que el consumidor pueda hacerse una representación lo más aproximada a la realidad del producto». La segunda, en indicar el plazo de validez de la oferta y la disponibilidad del producto, informando en los contratos de tracto sucesivo su duración mínima. Y la tercera, en indicar, cuando la publicidad del bien incluya imágenes o gráficos del mismo, en qué escala está elaborada dicha representación.

³⁸ BAÉZ, 2023: 25.

³⁹ Texto definitivo plenaria Cámara al Proyecto de Ley Número 326 de 2022 Cámara, 184 de 2022 Senado, *Gaceta del Congreso* 1786, jueves 17 de diciembre de 2023: 23-25.

El nuevo Proyecto de Ley busca modificar este artículo, adicionando ciertas exigencias a la obligación de información. Estas son, que se informe sobre la naturaleza y destino del producto o servicio ofrecido, proporcionar una información más clara en contratos de servicio y que la información exigida en normas de carácter especial se garantice también en medios electrónicos.

Ahora bien, a través de la *Guía para la protección del Consumidor electrónico* de la SIC, que no es vinculante⁴⁰, se establece *el deber de información* tanto del productor como del consumidor, *el deber de evitar publicidad engañosa* y, *en el caso de influenciadores*, informar que se trata de publicidad, verificar la seguridad de los productos ofrecidos y el derecho de retracto del consumidor de medios electrónicos, por término de 5 días hábiles a partir de la entrega del bien o celebración del contrato, con ciertas excepciones⁴¹. Respecto de la protección contractual se recomienda a los proveedores y productores dar a conocer en todo momento las condiciones generales del contrato (en armonía con lo que establece en el Estatuto Consumidor, art. 50.d⁴²), mantener prueba del contrato e identidad y voluntad manifiesta del consumidor y crear un mecanismo de comprobación de la edad de quien está contratando, entre otras.

Respecto de los influenciadores, la SIC actualizó sus medidas mediante una *Guía de buenas prácticas de influenciadores* de 2020.⁴³ Esta Guía enfatizó sobre los deberes en el marketing y publicidad engañosa, entre los cuales destaca: la identificación del anuncio, las recomendaciones respecto de las recomendaciones de los influenciadores con su audiencia (exigiendo que se trate de experiencias reales) y la protección de los consumidores NNA. Sin embargo, a pesar de que la Guía no sea vinculante, se establece que se estarían infringiendo las normas del Estatuto del Consumidor por malas prácticas y publicidad engañosa y se advierte sobre las sanciones administrativas y responsabilidades a las que estarían expuestos los influenciadores, de conformidad a los artículos 1, 3, 30 y 61 Estatuto del Consumidor.⁴⁴

⁴⁰ SIC, *Guía para la protección del Consumidor electrónico*, 2021.

⁴¹ Estos son los contratos de i) prestación de servicios que hayan comenzado a ejecutarse con el acuerdo del consumidor, ii) de suministro de productos cuyo precio esté sujeto a fluctuaciones del mercado financiero, iii) de suministro de bienes confeccionados de manera personalizada; iv) de suministro de bienes que, por su naturaleza, no puedan ser devueltos o puedan deteriorarse o caducar con rapidez, v) de apuestas y loterías, vi) sobre bienes perecederos, vii) sobre bienes de uso personal.» SIC, 2021: 18.

⁴² Que prescribe, en lo que aquí interesa que, sin perjuicio de las demás obligaciones establecidas en la en él, los proveedores y expendedores ubicados en el territorio nacional que ofrezcan productos utilizando medios electrónicos, deberán publicar en el mismo medio y en todo momento, las condiciones generales de sus contratos, que sean fácilmente accesibles y disponibles para su consulta, impresión y descarga, antes y después de realizada la transacción, así no se haya expresado la intención de contratar.

⁴³ SIC, *Guía de buenas prácticas de influenciadores*, 2020.

⁴⁴ SIC, *Guía de buenas prácticas de influenciadores*, 2020: 13-15.

Justamente, esta regulación permitió a la SIC condenar a la influenciadora colombiana Elizabeth Loaiza por publicidad engañosa, por la promoción de pruebas médicas de detección rápida de Covid-19, que no cumplían con los requisitos fitosanitarios del país (Resolución núm. 36872 de 16 de junio 2021). En este caso, la Superintendencia aplicó el Estatuto del consumidor a la influenciadora, al considerar que es comerciante, ya que, al promocionar las pruebas Covid, actuó como anunciante del producto, promoviendo el producto e influenciando indebidamente comportamientos del consumidor. Adicionalmente, señaló que «para entender configurada la conducta de publicidad engañosa, no se requiere la materialización de una relación de consumo, sino que, la misma se entiende configurada cuando el mensaje difundido, no corresponde a la realidad o sea insuficiente, de manera que induzca o pueda inducir a error, engaño o confusión»⁴⁵. Asimismo, equiparó los términos «anunciante» como autor de publicidad engañosa con los de «productores» y «proveedores» del artículo 30 del Estatuto del Consumidor.⁴⁶

En consecuencia, la Superintendencia aplicó los artículos 29 (vinculación de la publicidad al contrato) y 30 (prohibición e indemnización por publicidad engañosa) del Estatuto del consumidor para el caso de los influenciadores que inducen a error, engaño o confusión con su publicidad y, para ello, puntualizó que la normativa colombiana *ya es suficiente y amplia* para garantizar los derechos de los consumidores en los entornos digitales.⁴⁷

De esta manera, la SIC, en sus funciones jurisdiccionales, consideró que es la influenciadora la que debe verificar todo el tiempo que el contenido sea fácilmente perceptible para el destinatario y ajustado a la realidad.⁴⁸

En este aspecto, el artículo 30 del Estatuto del consumidor no impone solidaridad entre el anunciante y el medio de comunicación o influenciador, salvo cuando se compruebe dolo o culpa grave de este último. Por ello, es *necesario demostrar culpa grave o dolo en el caso de los influenciadores* por publicidad engañosa.

Sobre la solidaridad entre el anunciante y el influenciador, el Derecho francés ha dado un giro, con su reciente Ley de Regulación de la Influencia Comercial, en las redes

⁴⁵ SIC, Resolución núm. 36872, 16 junio 2021: 67.

⁴⁶ SIC, Resolución núm. 36872, 16 junio 2021: 61.

⁴⁷ SIC, Resolución núm. 36872, 16 junio 2021: 95.

⁴⁸ SIC, Resolución núm. 36872, 16 junio 2021: 104.

sociales (LOI n° 2023-451 du 9 juin 2023), pues, estableció *tal solidaridad* en casos de *responsabilidad civil extracontractual*, por daños en la ejecución del contrato de influencia (art. 8).⁴⁹ Un modelo que podríamos reflexionar en Latinoamérica, incluso, cuando se trate de responsabilidad contractual, pues, como veremos más adelante, el artículo 29 del Estatuto del consumidor *supone* una vinculación de la publicidad engañosa al contrato.

3.2.3. La publicidad dirigida al consumidor alimentario

Claro está que un consumidor puede ser hipervulnerable por sus condiciones biológicas o por factores exógenos que determinen su relación de consumo en el mercado. Más aún cuando están relacionadas directamente con la salud y la calidad de vida de las personas. De allí que se haya reconocido una especial protección al consumidor alimentario a través de la publicidad e información comercial dirigida a este colectivo.⁵⁰

El Estatuto del Consumidor si bien no distingue otras capas de vulnerabilidad más allá que la de los niños, niñas y adolescentes, exige en su artículo 1.1. la protección de los consumidores frente a riesgos en su salud. Pero, como apuntan Urquijo y Sayas, la hipótesis no logra comprender a los grupos en condiciones alimentarias especiales, como celiacos, obesos, diabéticos.⁵¹

Por tanto, analizan cómo puede extraerse del Estatuto del Consumidor la protección especial de la publicidad dirigida al consumidor alimentario, focalizando su atención en el artículo 23 *sobre información mínima y responsabilidad* y en el 24 relativo al *contenido de la información* que debe proporcionarse al consumidor.

El primero de ellos dispone que los proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea y en castellano sobre los productos que ofrezcan y, sin perjuicio de lo señalado para los productos defectuosos, serán responsables de todo daño que sea consecuencia de la inadecuada o insuficiente información. El segundo indica que la información mínima comprenderá, de un lado, las instrucciones para el correcto uso o consumo, conservación e instalación del producto o utilización del servicio y, de otro, las especificaciones del bien o servicio.

⁴⁹ Véase VARGAS, 2023.

⁵⁰ URQUIJO-SAYAS, 2016: 4.

⁵¹ *Ibid.*

Por otra parte, URQUIJO y SAYAS aluden a la revisión de constitucionalidad del artículo 24 del Estatuto del Consumidor a partir de la Sentencia Corte Constitucional C-583 de 2015 sobre información mínima al consumidor de producto alimenticio, específicamente de alimentos transgénicos o componentes de organismos genéticamente modificados (OGM), precisando:

*«La Corte lo declaró exequible, salvo el numeral 1.4, cuya exequibilidad quedó condicionada a que en el término de los dos años siguientes el Congreso legisle sobre la información mínima relativa a los alimentos modificados genéticamente o con componentes genéticamente modificados, que deberán ser contemplados en las etiquetas o rotulados, para asegurar la protección de los derechos de los consumidores, consagrados en el artículo 78 de la Carta».*⁵²

De allí probablemente que el legislador colombiano haya incorporado, recientemente, mediante la Ley 2120 de 2021, medidas de protección del consumidor alimentario y medidas que favorecen entornos alimentarios saludables, especialmente, el de los NNA. Así, el artículo 5 de esta Ley incorporó *el sistema de sellos visibles y claros*, en la parte frontal del producto, cuando los alimentos y las bebidas ultra procesadas contengan exceso de nutrientes cítricos, conforme a la evidencia científica de la OMS (Art. 5 Ley 2120 de 2021), permitiendo al consumidor alimentario identificar fácilmente los alimentos con altos contenido de nutrientes cítricos perjudiciales para su salud.

En esta materia, la SIC, recientemente, condenó a Nestlé⁵³, con sanción pecuniaria, por no avisar en sus etiquetas la deficiencia del llenado funcional del producto, conforme al literal c) del subnumeral 4.7.1 del numeral 4.7 de la Resolución 16379 de 2003, que reglamenta el control metrológico del contenido de producto en preempacados. Además, afirmó que la comercialización de un producto que induce a error, aparentando tener un mayor contenido, produce un beneficio económico para quien lo pone en el mercado, ya que un consumidor «medio» escoge este producto sobre otro, motivado por su tamaño. El daño irrogado se avaluó en 20 SMLMV^{54, 55}.

⁵² Las cursivas son nuestras. URQUIJO -SAYAS, 2016: 16.

⁵³ SIC, Resolución núm. 82842, 29 diciembre 2023.

⁵⁴ Salarios mínimos mensuales legales vigentes colombianos al momento de la imposición de la sanción.

⁵⁵ SIC, Resolución núm. 828442, 29 diciembre 2023: 8-9.

4. LA TUTELA DEL CONSUMIDOR HIPERVULNERABLE QUE CONTRATA EN RAZÓN DE PUBLICIDAD ILÍCITA: UNA APROXIMACIÓN A LOS ORDENAMIENTOS CHILENO Y COLOMBIANO

La pregunta que interesa en esta sección es si el consumidor hipervulnerable requiere una especial protección en materia de publicidad comercial. Nuestra impresión desde un comienzo —y así lo ratifican las regulaciones que examinaremos— es que la respuesta es afirmativa y que se despliegan en dos direcciones.

La primera, es precontractual y consiste en exigir al proveedor una mayor diligencia en lo que respecta a los deberes de información en la publicidad (acentuándolo con deberes de advertencia y de adecuación), al trato digno y seguridad que debe otorgarle al consumidor, lo cual supone contemplar infraestructuras adecuadas, información específica, un lenguaje determinado, adaptar prácticas o conductas y variar las modalidades de provisión de bienes o prestaciones de servicios. La segunda reviste un carácter contractual y se traduce en prever una consecuencia jurídica adversa si no observa un deber de información, advertencia, consejo y adecuación de la publicidad que podríamos perfectamente reconducir a una indemnización agravada y, por consiguiente, a un daño punitivo que puede insertarse en las normas pertinentes de cada ordenamiento jurídico.

Lo cierto es que la tutela que se active tanto en el derecho chileno como en el colombiano, en favor del consumidor hipervulnerable que contrata en razón de publicidad ilícita, dependerá de si la publicidad es agresiva, engañosa o abusiva, pudiendo oscilar entre la nulidad del contrato y los medios de tutela por incumplimiento, si se vincula o integra la publicidad al contrato, adquiriendo especial relevancia la indemnización de daños.

Al respecto, debemos destacar que, en el Derecho chileno, la Ley 21398 de 2021, incorporó un artículo 2 ter a la LPC que consagra el principio *pro consumidor* y que, por consiguiente, permite al consumidor afectado escoger entre cualquiera de los medios de tutela que a continuación se refieren dependiendo de cuál sea su interés, esto es, desvincularse del contrato a través de la nulidad o resolución (tutela aniquilatoria), perseverar en su ejecución (cumplimiento específico o suspensión del propio cumplimiento) u obtener la reparación y/o indemnización (tutela resarcitoria). Este precepto no existe en el Estatuto del consumidor colombiano, pero, en nuestra opinión, es perfectamente trasladable, a partir del principio *pro consumidor* [reconocido por los arts. 4 (principio general) y 34 (en materia de interpretación

contractual) del Estatuto del Consumidor y, jurisprudencialmente, a partir de la Sentencia C 1141 de 2000 de la Corte Constitucional⁵⁶].

En las siguientes líneas, examinaremos, *en primer lugar*, la nulidad del contrato como un mecanismo de tutela del consumidor hipervulnerable; *en segundo lugar*, los medios de tutela a partir del incumplimiento contractual y, *finalmente*, la posibilidad de establecer daños punitivos, teniendo en cuenta la agravante de tratarse de consumidores hipervulnerables que contratan en razón de la publicidad ilícita. Asimismo, determinaremos los modelos a los que se adscriben los ordenamientos chileno y colombiano, indagación que es relevante, si se considera que ninguno de ellos disciplina la figura del consumidor hipervulnerable.

4.1. La nulidad del contrato celebrado por el consumidor hipervulnerable

Como se ha asentado en el último tiempo por la doctrina⁵⁷, la nulidad relativa constituye una forma *autotutela*, pues, implica la defensa de un interés particular que el legislador considera digno de protección en que el legitimado puede ejercitar su derecho con independencia del otro contratante, desjudicializándola para no acudir a tribunales, razonamiento que ha sido recogido por alguna doctrina chilena⁵⁸. Se trataría de un medio de tutela dado que la nulidad otorga al contratante perjudicado la facultad de desvincularse del contrato viciado y lo priva de efectos como consecuencia del ejercicio de la facultad anulatoria.

Pues bien, la nulidad relativa del contrato celebrado puede tener cabida tratándose de la publicidad agresiva, de la publicidad engañosa e incluso de la publicidad abusiva.

En efecto, en el caso que nos encontremos en un supuesto de publicidad agresiva por coacción y por influencia indebida podría impetrarse la nulidad relativa, en la medida que se puedan reconducir a un vicio de la voluntad, específicamente a la fuerza grave, injusta y determinante prevista en los artículos 1456 y 1457 del Código Civil chileno y 1513 y 1514 del Código Civil colombiano.

Piénsese en la venta de departamentos bajo la modalidad de *time sharing*, si a través de la publicidad se verifica una presión psicológica disfrazada de asesoramiento técnico y los consumidores han sido atraídos a la reunión bajo la promesa de un atractivo regalo.

⁵⁶ Citada por LONDOÑO, 2023: 55-56.

⁵⁷ Por todos, JEREZ, 2011: 72 y ss.

⁵⁸ LÓPEZ, 2019.

O si un comerciante amenaza a un consumidor para forzar su libertad de elección, utilizando el mensaje publicitario para infundirle el temor de que si no cede a su propuesta tendrá graves consecuencias sobre su esfera privada o experimentarán tales consecuencias otros sujetos vinculados por parentesco.⁵⁹

El problema podría presentarse tratándose de la influencia indebida, esto es, según el artículo 2 letra j) de la Directiva 2005/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de la «utilización de una posición de poder en relación con el consumidor para ejercer presión, incluso sin usar fuerza física ni amenazar con su uso, de una forma que limite de manera significativa la capacidad del consumidor de tomar una decisión con el debido conocimiento de causa»⁶⁰.

La influencia indebida no se encuentra tipificada en el derecho civil chileno, sino que a propósito de la publicidad comercial⁶¹. En el derecho colombiano no se encuentra regulada de modo alguno.

No obstante, consideramos que la influencia indebida, en ambos ordenamientos, puede reconducirse al dolo y viciar el consentimiento del consumidor si concurren los requisitos del artículo 1458 del Código Civil chileno y 1518 del Código Civil colombiano, esto es, que el dolo determinante y que provenga de la otra parte. O tal influencia se materializa a través una fuerza moral grave, injusta y determinante, porque concurren los requisitos contenidos en los artículos 1456 y 1457 del Código Civil chileno y 1513 y 1514 del Código Civil colombiano, pues en este caso la influencia excedería al temor reverencial contemplado en el inciso final del artículo 1456 del Código Civil y del artículo 1513 del Código Civil Colombiano. En cualquiera de estos dos supuestos, el consumidor podría renunciar a recurrir a la tutela que le dispensa las Leyes especiales de protección al consumidor, y solicitar, en sede civil, la nulidad relativa del contrato celebrado debido a dicha influencia indebida.

Tratándose de la publicidad engañosa, la causa de la nulidad relativa puede ser el error vicio en que incurre el consumidor o el dolo del anunciante que vicia el consentimiento del consumidor. Con todo, si el dolo no es determinante sólo dará lugar a la

⁵⁹ LÓPEZ, 2023: 159.

⁶⁰ Un análisis de esta figura en GONZÁLEZ, 2019: 114-120.

⁶¹ En efecto, dicha modalidad de agresividad actualmente se encuentra regulada respecto de los NNA en las Leyes 19.925 sobre expendio y consumo de bebidas alcohólicas, 20.606 sobre composición nutricional de alimentos y su publicidad, 20.869 sobre publicidad de alimentos y 21.430 sobre garantías y protección del derecho de la niñez y adolescencia, pues ellos repudian que el anunciante utilice su posición de poder para aprovecharse o explotar la vulnerabilidad, la ingenuidad, la inmadurez, la inexperiencia o la credulidad natural de los menores de edad y/o abusar de su sentido de la lealtad.

indemnización de daños, de conformidad al inciso final del artículo 1458 del Código Civil chileno y del 1518 Código Civil colombiano.

La nulidad constituye una tutela idónea para el consumidor si la integración publicitaria y los medios de tutela que se activan como consecuencia de ella *no son la alternativa más conveniente para este frente a la publicidad ilícita*. Así acontece si el producto o servicio ofertado por el anunciante no existe, de modo que no puede exigirse su sustitución o reparación. O si el consumidor pretende desvincularse totalmente del contrato celebrado, dado que la resolución, en su moderna concepción, no tiene un efecto aniquilatorio absoluto⁶².

A tal efecto resulta ilustrativo el caso conocido por el Tribunal Supremo (TS) Español, en el año 2020, citado por MORALES MORENO⁶³. Los hechos fueron los siguientes: los demandantes compraron a una promotora inmobiliaria una casa construida por ella que, al momento de la compra tiene las vistas al mar anunciadas en la publicidad, pero, que posteriormente se pierden por una construcción hecha en otra parcela de la misma urbanización que no respeta el proyecto inicial ofertado a los demandantes.

La sentencia de instancia acoge la nulidad del contrato y desestima el incumplimiento, frente a lo cual los demandantes interponen un recurso de apelación ante la Audiencia y, posteriormente, un recurso de casación ante el TS. Ambos son desestimados. En lo que aquí interesa, el TS funda la anulación del contrato por error en el carácter esencial y excusable del mismo, invocando los siguientes argumentos: i) la esencialidad del error supone que «las circunstancias que han impulsado a una de las partes (o a ambas) a contratar están presentes en el contrato», aunque no necesariamente de modo expreso y en este caso los compradores no habrían celebrado el contrato de haber conocido la privación de vistas que se podría producir con posterioridad o, al menos, no lo habrían celebrado en tales términos y ii) la excusabilidad del error que debe apreciarse teniendo en cuenta la conducta de ambos contratantes, considerando además que, en los hechos el error ha sido provocado por la otra parte sobre la base de la transmisión de información incorrecta, que dio lugar a un estado de confianza que posteriormente resultó defraudado⁶⁴».

La resolución del TS habría sido la misma si se hubiera acreditado el dolo del anunciante en el caso precedente. No obstante, en este caso, no se puede excluir el

⁶² LÓPEZ, 2021: 288.

⁶³ MORALES, 2020: 1057-1060.

⁶⁴ MORALES, 2020: 1059.

incumplimiento del contrato, dado que el desarrollo de la urbanización promovida por ella y que, por consiguiente, se encuentra dentro de su esfera de control, ha privado a los demandantes de las vistas al mar anunciadas⁶⁵. Quedaría abierta entonces la opción del consumidor para inclinarse por la integración publicitaria o por la nulidad del contrato, como lo ha reconocido la doctrina chilena más reciente⁶⁶.

Con todo, si el consumidor no quiere desentenderse del contrato, podrá incorporar la publicidad al contrato y configurar una disconformidad entre lo publicitado y lo entregado, activando los medios de tutela por incumplimiento. Volveremos sobre este punto.

Finalmente, es posible advertir un supuesto de nulidad, pero absoluta y no relativa, a propósito de la publicidad abusiva, si esta afecta la dignidad de los consumidores con quienes se contrata. Tales serían los casos de uno o varios NNA que protagonicen una campaña publicitaria en que ellos sean hipersexualizados o de una o varias mujeres que protagonicen un anuncio de publicidad sexista, dado que en ambos casos dichos colectivos se ven reducidos a un objeto sexual y, por consiguiente, son denigrados y disminuidos en su dignidad. Y es que el contrato se ha celebrado voluntariamente entre dichos colectivos y el proveedor o una agencia de publicidad, pero, ello no supone que estos admitan un atentado a su dignidad, porque en muchas ocasiones la degradación o humillación se advierte una vez exhibido el afiche publicitario o difundida la campaña publicitaria a cuya versión final no necesariamente tienen acceso los protagonistas del anuncio⁶⁷.

La tutela de la dignidad en los contratos es un tema de reciente data entre los autores chilenos en el derecho civil y en el derecho de consumo⁶⁸, a pesar de que su protección no está articulada expresamente en ninguna regulación nacional. No así en el ordenamiento colombiano que se encuentra recogida expresamente en el artículo 1 del Estatuto del Consumidor. Sin embargo, hasta ahora, no ha tenido una aplicación contractual, sino, más bien, de tipo sancionatorio-administrativo, como ocurrió en el caso Virgin Mobile, condenado por la SIC, en Resolución 92696 de 21 de diciembre de 2018, por publicidad que vulneraba los derechos fundamentales de las mujeres por evocar una situación de violencia en su contra.⁶⁹

⁶⁵ *Ibid.*:1060 y LÓPEZ-DE LA MAZA, 2022: 245.

⁶⁶ Por todos LÓPEZ, 2021:296-301.

⁶⁷ LÓPEZ, 2024: 45.

⁶⁸ GAMONAL y PINO, 2022: 45-72; GOLDENBERG, 2022: 97-134 y LÓPEZ, 2024: 15-51.

⁶⁹ SIC, Resolución 92696, 21 diciembre 2018.

En sede contractual, tanto el Código Civil chileno como el colombiano, a diferencia del artículo 279 del Código Civil y Comercial argentino, no contemplan la nulidad por vulneración de la dignidad humana.⁷⁰ No obstante, la doctrina chilena ha sugerido inclinarse por ella a partir de dos premisas. *La primera* consiste en recurrir al inciso tercero del artículo 1461 del Código Civil (1518 C.C. Col.) y subsumir el respeto a la dignidad en el orden público o en las buenas costumbres⁷¹. *La segunda* sugiere situarla en la proscripción de los contratos prohibidos por ley, consagrada en el artículo 1466 del Código Civil chileno (1523 C.C. Col.), pues, la dignidad humana se encuentra tutelada en el artículo 1 de la Constitución Política del Estado chileno y de la Constitución Política colombiana y ambas constituyen la ley de mayor jerarquía en tales ordenamientos jurídicos⁷². Pues bien, cualquiera sea la propuesta que se acepte, la nulidad permitirá tutelar la dignidad del consumidor afectado.

4.2. Los medios de tutela por incumplimiento a partir de la vinculación de la publicidad al contrato o integración publicitaria

En el derecho chileno y en el derecho colombiano es posible integrar la publicidad al contrato y, en consecuencia, configurar una falta de conformidad entre lo publicitado y lo ejecutado, a partir, respectivamente, del artículo 1 N.º 4 de la LPC chilena y del artículo 29 del Estatuto del Consumidor colombiano. El primero, define publicidad como «la comunicación que el proveedor dirige al público por cualquier medio idóneo al efecto, para informarlo y motivarlo a adquirir o contratar un bien o servicio, entendiéndose incorporadas al contrato las condiciones objetivas contenidas en la publicidad hasta el momento de celebrar el contrato. Son condiciones objetivas aquellas señaladas en el artículo 28.» Y, el segundo, prevé que «[L]as condiciones objetivas y específicas anunciadas en la publicidad obligan al anunciante, en los términos de dicha publicidad».⁷³

Ambos artículos aluden a las condiciones objetivas a propósito de la publicidad engañosa, de modo que la integración publicitaria puede operar frente a la existencia de un mensaje publicitario que induzca a error o engaño.

⁷⁰ En efecto, dicho artículo establece que «el objeto del acto jurídico no debe ser un hecho imposible o prohibido por ley, contrario a la moral, a las buenas costumbres, al orden público o lesivo de los derechos ajenos o de la dignidad humana».

⁷¹ GAMONAL y PINO, 2022: 53.

⁷² LÓPEZ, 2024: 46.

⁷³ Respecto de Derecho colombiano LEÓN-VARGAS, 2024: 175-210.

MORALES MORENO ha precisado que la función de la integración publicitaria consiste en proteger la *confianza razonable* suscitada por el mensaje publicitario en el consumidor, que contrata en razón de este. Así, expresa que «...la incorporación de la publicidad al contrato debe tener como función, la protección de la confianza del consumidor (lo que éste puede esperar del producto como consecuencia de las declaraciones públicas), y no sancionar al anunciante por sus declaraciones. De ahí que esa incorporación tenga límites. Los derivados de la autonomía de la voluntad, en la medida en que la misma pueda actuar; y los provenientes de la exigencia de protección de la confianza.»⁷⁴

La integración procede si el mensaje publicitario es objetivo o informativo, el destinatario conoció la publicidad, esta fue determinante en su decisión de contratar y confió razonablemente en ella⁷⁵. Pero, como ella opera en beneficio del consumidor, no procede si el contrato prevé condiciones más beneficiosas que la publicidad —salvo que el emisor acredite el consentimiento del consumidor previamente informado o la existencia de un abuso de este— ni en el evento en que el proveedor no hubiera influido en la decisión del consumidor—lo que acontece si este último no hubiera conocido la declaración publicitaria e igualmente hubiera celebrado el contrato⁷⁶.

Verificada la disconformidad entre lo publicitado y lo ejecutado, el consumidor podrá demandar el medio de tutela que más se ajuste a la satisfacción de su interés contractual. Entre ellos se encuentran la pretensión de cumplimiento específico (con sus modalidades de sustitución y reparación reconocidas en el artículo 11.9 del Estatuto del consumidor colombiano y en los artículos 19 y 20 de la LPC), la resolución por incumplimiento, la indemnización de daños y la suspensión del propio cumplimiento. Los tres primeros se articulan, según el caso, a partir de los artículos 1489, 1553, 1555, 1556 y 2465 Código Civil Chile y, respectivamente, 1546, 1610, 1612, 1613 y 2488 del Código civil de Colombia⁷⁷.

Así, por ejemplo, puede ocurrir que se publicite un terreno con piscina, pista de tenis, jardín y columpios, y que el terreno se entregue sin ello. En consecuencia, el consumidor puede solicitar a la inmobiliaria realizar, a su costa, las obras necesarias para dotarlos de jardinería, columpios, construcción de piscina y pistas de tenis (pretensión de cumplimiento), o bien requerir la resolución por la frustración del propósito práctico, perseguido por el consumidor. De no ser posible alguna de estos

⁷⁴ MORALES, 2006: 271.

⁷⁵ DE LA MAZA, 2013: 448-453.

⁷⁶ MORALES, 2006, pp. 271, 273 y 275; CAMACHO, 2012: 284-306 y MARÍN, 2014: 822-823.

⁷⁷ Sobre estos medios de tutela DE LA MAZA -VIDAL, 2019: 147-442.

medios de tutela, podría acudir a una indemnización sustitutoria del interés de satisfacción (en Colombia, se ha analizado bajo la indemnización de perjuicios por el equivalente pecuniario⁷⁸). También, puede ocurrir que la publicidad verse sobre un inmueble con calefacción central, y el sistema de calefacción sea eléctrica y más costosa de mantener, motivo por el cual el consumidor requiera la indemnización de daños⁷⁹.

Ahora bien, en el Derecho chileno, el consumidor tiene el derecho a optar (garantía legal) entre la reparación gratuita del bien o, previa restitución, por su reposición o la devolución de la cantidad pagada, de conformidad al literal c) del artículo 20 de la LPC, «si tal disconformidad se reconduce a cualquier producto por deficiencias de fabricación, elaboración, materiales, partes, piezas, elementos, sustancias, ingredientes, estructura, calidad o condiciones sanitarias, en su caso, no sea enteramente apto para el uso o consumo al que está destinado o al que el proveedor hubiese señalado en su publicidad, se le reconoce al consumidor [...]»⁸⁰.

El Derecho colombiano prevé los mismos medios de tutela, pero opera en forma escalonada. En efecto, conforme al artículo 11 del Estatuto del Consumidor (garantía legal), el consumidor tiene derecho a una reparación gratuita, transporte y suministro de repuestos. Si no admite reparación, tendrá derecho a la reposición o devolución del dinero, de conformidad al artículo 11.1. El arbitrio del consumidor se concede en el caso de repetirse la falla, y atendiendo a la naturaleza del bien y del defecto, caso en el cual será libre de elegir, de conformidad al artículo 11.2 entre una nueva reparación, devolución del precio o cambio.

4.3. La indemnización de daños agravada o punitiva

Este último medio de tutela es el que determina que la tutela contractual que se le dispensa al consumidor hipervulnerable sea más intensa que la de los otros consumidores.

En el Derecho chileno, se trata de una indemnización agravada o punitiva que se ha admitido en el artículo 53 C letra c) de la LPC, como consecuencia de la aplicación de agravantes contenidas en el artículo 24 de la misma y que, hasta ahora es inexistente en el derecho civil, a pesar de que la función punitiva se ha reconocido como una de las

⁷⁸ ECHEVERRI-OSPINA, 2015: 144-145.

⁷⁹ Estos casos han sido conocidos por el TS español. Véase MORALES, 2020: 1030-1045 y 1049-1052.

⁸⁰ Sobre el alcance de estos medios de tutela véase BARRIENTOS, 2016: 171-219.

múltiples funciones de la responsabilidad civil. En tal sentido se ha expresado que el artículo 53C letra c) constituye una manifestación de la función punitiva de la responsabilidad civil en la LPC y que tal agravación infringe el principio de reparación integral, toda vez que va más allá del daño, admitiendo que el aumento en la indemnización persigue un propósito disuasivo que permite enmarcarlo en la función preventiva o disuasiva de esta⁸¹. Y es que, si el legislador faculta al juez para elevar la indemnización—además de la multa infraccional por las causales contenidas en el referido artículo 24—, el proveedor conociendo dicha facultad debiera desistirse de realizar actuaciones que denigren, humillen o minusvaloren al consumidor.

Pues bien, tratándose del consumidor hipervulnerable no hay duda de que se ha afectado la dignidad de este, al darle un trato discriminatorio, toda vez que no se le ha otorgado la misma tutela que los otros consumidores. Desde esta perspectiva, se le ha ocasionado un daño moral que puede aumentarse en un 25% en razón del artículo 53 C letra c) por concurrir la agravante del literal c) del artículo 24, esto es, «haber dañado la integridad física o síquica de los consumidores o, en forma grave, su dignidad», además de la multa infraccional del artículo 24 agravada por dicho literal c).

En el Derecho colombiano, no existe el criterio de la indemnización por daños punitivos, dado que se tiene un sistema resarcitorio (daño directo, cierto y legítimo), sin ninguna función preventivo-punitiva, y así lo establecen los artículos 21 y 30 del Estatuto del Consumidor. No obstante, existe jurisprudencia que venido incorporando los *daños punitivos*, destacando muy especialmente la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia SC10297-2014. En ella se acuña una *nueva categoría del daño en función de la gravedad de la conducta*, incorporando conductas que reciban una reparación mayor con fines «sancionatorios y persuasivos», debido a la vulneración de derechos fundamentales.⁸²

Este enfoque resulta interesante cuando se trata de vulneración a la dignidad del consumidor, reconocida en el artículo 1 del Estatuto del Consumidor y de la Constitución colombiana. Así aconteció en el caso Agora, conocido por la SIC, en Resolución 62017 de 2023, en que se incrementó la responsabilidad por infracción al consumidor hipervulnerable, aunque solo fue en sede administrativa, y no civil, ascendiendo a 1000 SMLV.⁸³

⁸¹ HERNÁNDEZ-PONCE, 2022: 65 y ss., MUNITA, 2023: 607 y ss. y SAN MARTÍN, 2023: 393.

⁸² GARCÍA-MATAMOROS, L. V.; ARÉVALO-RAMÍREZ, W., 2019: 191-193.

⁸³ El anunciante infringió el deber de información a consumidores hipervulnerables —pues, se trataba de compradores de vivienda de interés social, que eran sujetos de especial protección constitucional por

Podría pensarse que la aplicación de este medio de tutela deja en una posición desmejorada a los otros consumidores contraviniendo el principio de igualdad ante la ley, pero, esto no es efectivo, al menos por dos consideraciones. La primera es que existiendo sujetos en situación de desigualdad debe otorgársele un trato diferenciado con el propósito de neutralizar dicha desigualdad. La segunda, solo aplicable al ordenamiento chileno, es que es la propia ley la que contempla el aumento del daño o daño punitivo. Sin embargo, consideramos que ello podría implementarse, en el ordenamiento colombiano, teniendo en cuenta los avances jurisprudenciales citados, en casos de vulneración a derechos fundamentales, cuando se trate de la dignidad del consumidor hipervulnerable.

5. CONCLUSIONES

De lo expresado en los párrafos precedentes es posible arribar a las siguientes conclusiones:

1. La categoría del consumidor hipervulnerable adquiere plena justificación tratándose de la publicidad comercial, pues con ocasión de ella se intensifica la vulnerabilidad de determinados colectivos de consumidores, tales como NNA, consumidores financieros, consumidores electrónicos, consumidores alimentarios, turistas y adultos mayores que determina la necesidad de optimizar su tutela frente a la publicidad ilícita de la que puedan ser destinatarios.
2. En el ordenamiento jurídico chileno y en el ordenamiento jurídico colombiano la categoría de consumidor hipervulnerable no ha sido reconocida legalmente sino que en resoluciones y circulares administrativas, pero, como se ha evidenciado en esta investigación, ha existido una preocupación del legislador por tutelar a algunos consumidores hipervulnerables destinatarios de publicidad comercial, tales como los NNA en rubros tales como alimentos, el tabaco, juguetes y bebidas alcohólicas, así como al consumidor financiero, alimentario y al consumidor electrónico.
3. Sin embargo, esta tutela tiene consecuencias administrativas que se reconducen a multas infraccionales, y no prevén una protección específica respecto del consumidor hipervulnerable que ha celebrado un contrato en razón de publicidad ilícita, debiendo recurrirse a las categorías de la publicidad abusiva, agresiva y engañosa y a la tutela que estas pueden otorgar al consumidor, esto es, a la nulidad del contrato y a los

pertenecer a la población de desplazamiento forzado y tener la calidad de NNA y adulto mayor. Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución 62017, 10 octubre 2023: 69 y 105.

medios de tutela por incumplimiento contractual, propios del derecho civil o los previstos en las leyes especiales de protección al consumidor existentes en ambos ordenamientos jurídicos.

4. La tutela intensificada desde la perspectiva contractual está representada por la indemnización de daños a través de los denominados daños punitivos, advirtiéndose su procedencia en el Derecho chileno en el artículo 53 C Letra c) de la LPC y en el Derecho colombiano en avance jurisprudenciales más recientes.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR OLIVARES, Y. (2020), *Las prácticas desleales en el mercado y la tutela del consumidor*, Aranzadi, Cizur Menor.

BÁEZ MESA, D. A. (2023), «El menor de edad en la relación de consumo en Colombia: una revisión a la clasificación de consumidor vulnerable», *Estudios Socio-Jurídicos*, vol. 25, n.º 2, pp. 1-29.

BARCELÓ COMPTE, R. (2022), «El consumidor especialmente vulnerable: de la Protección Class-Based a la Protección State-Based», *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, N.º 16, pp. 626-653.

BAROCELLI, S. S. (2018), «Hacia la construcción de la categoría de consumidores hipervulnerables», *Consumidores Hipervulnerables*, (Dir. S. S. Barocelli), El Derecho, Buenos Aires, pp. 9-32.

BARRIENTOS CAMUS, F.,

- (2016), *La garantía legal*, Santiago, Thomson Reuters.

- (2019), *Lecciones de derecho del consumidor*, Santiago, Thomson Reuters.

BELTRANO, A. - FALIERO, J. (2018). «El consumidor electrónico como consumidor hipervulnerable», *Consumidores Hipervulnerables* (Dir. S. S. Barocelli), Buenos Aires, El Derecho, pp. 205-225.

CALAHORRANO LATORRE, E. (2021), «El consumidor con vulnerabilidad agravada como categoría jurídica y su recepción en el ordenamiento jurídico chileno», *Revista de Derecho Universidad Católica de la Santísima Concepción*, N.º 38, pp. 4-30.

CAMACHO PEREIRA, C., (2012), *La protección del consumidor frente al mensaje publicitario. Integración de la publicidad en el contrato*, Aranzadi, Cizur Menor.

CAMPOS MICIN, S. (2023), «Sobre las categorías de consumidor medio y consumidor hipervulnerable, su delimitación y eventual impacto en el derecho de consumo nacional», *Estudios de Derecho del Consumidor V*, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 161-172.

DE LA MAZA GAZMURI, I.:

- (2013), «Artículo 28», *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores* (edits. I. De la Maza y C. Pizarro, Thomson Reuters, Santiago, pp. 653-671.

- (2013), «La integración de la publicidad en el contrato», *Estudios de Derecho Civil VIII*, coord. por Carmen Domínguez, Joel González y J. L. Goldenberg, Legal Publishing, Santiago, pp. 439-453.

DE LA MAZA GAZMURI, Í. y LÓPEZ DÍAZ, P. V. (2021), «La publicidad engañosa en la Ley 19.496 sobre protección de los derechos de los consumidores: un intento de sistematización desde el moderno derecho de contratos», *Revista Chilena de Derecho*, vol. 48, N.º 2, pp. 27-51.

DE LA MAZA GAZMURI, Í. y VIDAL OLIVARES, Á. (2019), *La Modernización del Derecho de Contratos*, Ibañez. Centro de Estudios de Derecho comparado, Bogotá.

ECHEVERRI SALAZAR, V.M y OSPINA GÓMEZ, J. E., (2015), «La regulación de la publicidad en el nuevo estatuto del consumidor. Implicaciones desde la teoría del contrato», *Opinión Jurídica*, vol. 14, núm. 28, pp. 135-158.

GAMONAL, S. y PINO, A., (2022), «La dignidad humana en el derecho privado. Una lectura desde el concepto de dignidad como status», *Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia*, N° 43, pp. 45-72.

GARCÍA-MATAMOROS, L. V. y ARÉVALO-RAMÍREZ, W. (2019), «Desarrollos recientes sobre daños punitivos en el derecho continental, en el common law, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y en el derecho internacional», *Revista de Derecho Privado*, vol. 37, pp. 183-217.

GARCÍA-GARCÍA, C. y RAMÓN-FERNÁNDEZ, F., (2022), «Publicidad engañosa, subliminal y etiquetado confuso: medidas para la protección del consumidor en la legislación española», *Estudios Sociales. Revista de Alimentación Contemporánea y Desarrollo Regional*, vol. 32, N° 59.

GONZÁLEZ PONS, E., (2019), *Prácticas agresivas y tutela del consumidor*, Boletín Oficial del Estado, Madrid.

GOLDENBERG SERRANO, J. L.:

- (2018), «Los contornos del deber de consejo como expresión de la colaboración y como técnica de protección», *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, Vol. 86, N° 244, pp. 9-41.

- (2020), *El sobreendeudamiento y los paradigmas del consumidor financiero responsable y del proveedor financiero profesional*, *Revista Ius et Praxis* 26, N° 1, pp. 1-27.

- (2022), «La protección de la dignidad del consumidor por medio de las reglas de responsabilidad civil», *Revista de Derecho Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° 58, pp. 97-134.

GRAMUNT FOMBUENA, M. (2019), «Las personas mayores como colectivo especialmente protegido en el ámbito del consumo», *Revista de Bioética y Derecho*, N.º 45, pp. 150-161.

HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA, M. D. (2016), *Consumidor vulnerable*, Reus, Madrid.

HERNÁNDEZ PAULSEN, G. y PONCE MÁRQUEZ, M. (2022), «Daños punitivos, especialmente para proteger el interés colectivo o difuso de los consumidores», *Revista Chilena de Derecho Privado*, N.º 38, pp. 63-107.

HUALDE MANSO, T. (2016), *Del consumidor informado al consumidor real. El futuro del derecho de consumo europeo*, Dykinson, Madrid.

JEREZ DELGADO, C., (2011), *La anulación del contrato*, Civitas, Madrid.

LEON ROBAYO, E. I. y VARGAS BRAND, I. N. (2024) «La publicidad y los efectos vinculantes de la publicidad engañosa en el contrato», *La protección al consumidor en Derecho colombiano*, (eds. Alejandro Giraldo López, Juan Pablo Cárdenas Mejía y Yira López-Castro) Legis, Bogotá, pp. 175-210.

LONDOÑO LONDOÑO, A. I. (2023), «Alcance jurídico y conceptual de la aplicación del principio pro-consumidor en Colombia», *Revista e-mercatoria*, vol. 22, n.º 1, pp. 33-72.

LÓPEZ DÍAZ, P. V.

- (2019), «¿Es la obligación/deber de advertencia una categoría exclusiva de la Ley 19.496?: hacia una justificación dogmática y propuesta de construcción en el Código Civil chileno», *Estudios de Derecho Civil XIV*, (eds. M. Gómez, G. Hernández, F. Lathrop, F. y M. Tapia, Thomson Reuters, Santiago, pp. 929-958.

- (2019), «La nulidad como medio de tutela precontractual en el Código Civil chileno: configuración, modalidad de ejercicio y eventual concurrencia con la resolución por incumplimiento», *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, e3597.

- (2021), «Las perspectivas de tutela aplicables ante la publicidad engañosa en el derecho chileno», *Revista Chilena de Derecho Privado*, N.º40, pp. 273-308.

- (2022) «La publicidad digital y el fenómeno de los influencers en el derecho chileno», *Revista Chilena de Derecho y Tecnología Tecnología*, vol. 11, n.º 1, pp. 287-322.

- (2022), «El consumidor hipervulnerable como débil jurídico en el derecho chileno: una taxonomía y alcance de la tutela aplicable», *Latin American Legal Studies*, Vol. 10, N.º2, pp. 340-415.

- (2023), «Las prácticas agresivas y la tutela del consumidor: una aproximación desde el derecho chileno», *Latin American Legal Studies*, Vol. 11, N.º 2, pp. 115-181.

- (2024), «Las prácticas abusivas como un atentado a la dignidad del consumidor: una aproximación y sistematización desde el derecho chileno», *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, Vol. 92, N.º 255, pp. 15-51.

MASSONS RIBAS, A. (2022), «Supuestos y efectos de la consideración del menor de edad como consumidor vulnerable. Especial referencia al derecho de participación del NNAS en la elaboración de disposiciones generales», *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, Nº 16, pp. 780-807.

MARÍN LÓPEZ, M., (2021), «El concepto de consumidor vulnerable en el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los consumidores y Usuarios», *Revista Cesco de Derecho de Consumo*, Nº 37, pp. 111-120.

MORALES MORENO, A. M.:

- (2006), «Declaraciones públicas y vinculación contractual», *La modernización del derecho de obligaciones*, A. M. Morales Moreno, Civitas, Madrid, pp. 265-287.

- (2020), «Concreción jurisprudencial de la regla de la integración del contrato mediante la publicidad, fundada en el principio de buena fe», *Anuario de Derecho Civil* Nº 73, fascículo 3, pp. 983-1065.

MUNITA MARAMBIO, R. (2023), «Daños punitivos y su tratamiento en la LPC», *GPS CONSUMO. Guía Profesional* (Dir. E. Isler y F. Fernández), Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 607-617.

PERILLA GRANADOS, J. S. (2015), «Construcción antiformalista del consumidor medio», *Revista de Derecho Privado Universidad de los Andes*, vol. 54, pp. 5-26.

SÁNCHEZ ARIZA, V. A. (2020), *Hacia un nuevo entendimiento de la figura de consumidor en Colombia*, Universidad de los Andes, Bogotá, pp. 2-42.

SAN MARTÍN, L.C. (2023), «La reparación integral del daño en el derecho de consumo», *Actualidad Jurídica*, Nº48, pp. 373-405.

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO:

- (2021), *Guía para la protección del Consumidor electrónico*, Bogotá.
- (2023), *Guía de Lenguaje Claro para Productores, Proveedores y Operadores de Comunicaciones*, Bogotá.
- (2023), *Cartilla sobre productos defectuosos dirigida a emprendedores*, Bogotá.
- (2023), *Guía sobre diversidad sexual y enfoque e identidad de género en las relaciones de consumo*, Bogotá.

URQUIJO BURGOS, I. y SAYAS CONTRERAS, R. (2016), «El Consumidor Alimentario Vulnerable en Colombia: Un Análisis Desde La Normativa Europea», *Revista de Derecho Privado*, vol. 56, pp. 1-20.

VARGAS BRAND, I. N. (2023), «La nueva ley francesa que regula la actividad comercial de los influencers: ¿un ejemplo para Colombia?», *Ámbito Jurídico*.

VEIGA COPO, A. B., (2021), *Consumidor vulnerable*, Thomson Reuters, Cizur Menor.

Fecha de recepción:

Fecha de aceptación: