C.A. de Santiago

Santiago, diecinueve de mayo de dos mil veinte.

Visto:

Se reproduce la sentencia en alzada.

Y se tiene, además, presente:

Primero: Que, mediante Ordinario N°18.861/DJ-3N°529 de 20 de diciembre de 2018, se formularon contra Entel PCS Telecomunicaciones S.A., los siguientes cargos: Cargo Primero: "Haber infringido el inciso 1° del artículo 8°, del Decreto Supremo Nº194, del 20 de noviembre de 2012, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, Reglamento sobre Tramitación y Resolución de Reclamos de Servicios de Telecomunicaciones, al no contemplar un formulario diseñado exclusivamente para la presentación de reclamos Web". Cargo Segundo: "Haber infringido lo dispuesto en los incisos 1° y 4° del artículo 5° del Decreto Supremo Nº194, del 20 de noviembre de 2012, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, Reglamento sobre Tramitación y Resolución de Reclamos de Telecomunicaciones, al no haber permitido la interposición de reclamos a través de la plataforma telefónica y al no haber mantenido en funcionamiento las 24 horas del día la atención de reclamos vía telefónica".

Segundo: Que, por sentencia de 19 de noviembre de 2019, la señora Ministra de Transportes y Telecomunicaciones, en atención al mérito de los antecedentes de la causa, analizando la prueba allegada por la empresa y, teniendo particularmente en consideración, el Informe Técnico N° 27.902/F-51, de 28 de noviembre de 2018, elaborado por personal de la División de Fiscalización de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, en el cual consta que durante los días 28 y 29 de noviembre de 2018, se efectuó una fiscalización en los canales de atención web y telefónico a Entel, constatando que: a nivel de atención vía web: no se encontraría disponible un formulario diseñado exclusivamente para la presentación de reclamos, toda vez que se verifica un formulario denominado "Ingreso Requerimiento", el que no permite determinar que se trata de un reclamo y que a nivel de atención telefónico, el medio de atención de reclamos nivel "105", no funciona las 24 horas del día, y, además, dicho medio no permite interponer reclamos; forma

EGZXPOSCZW

convicción suficiente para tener por acreditadas las infracciones materia de los cargos formulados mediante Ordinario N°18.861/DJ-3N°529 de 20 de diciembre de 2018.

Atendido lo anterior, y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 36° y 36°A de la Ley General de Telecomunicaciones, impuso a Entel PCS Telecomunicaciones S.A, por el Cargo Primero una multa de 50 UTM y por el Cargo Segundo una multa de 100 UTM.

Además, conforme con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley N°18.168, bajo cuyo apercibimiento fuera expresamente conminada en el oficio de cargo de fojas 24 y siguientes, impuso a la afectada el pago de una multa a beneficio fiscal ascendente a 0,25 UTM, por cada día que haya dejado transcurrir sin dar cumplimiento a la orden que le fue impuesta en el citado oficio, hasta la fecha de su íntegro cumplimiento, o en su defecto, hasta la fecha en que se liquide la respectiva multa.

Tercero: Que, en contra de la reseñada sentencia, la empresa Entel PCS Telecomunicaciones S.A., se alzó en apelación, solicitando a esta Corte que la sentencia sea revocada en todas sus partes o, en subsidio, se le sanciones con una amonestación, dejando sin efecto la multa, o rebaje la multa al mínimo legal o al monto que el Tribunal estime procedente, y a su vez, revoque la resolución recurrida en aquella parte en que impone una multa diaria de 0,25 U.T.M por cada día que haya dejado transcurrir la orden de Subtel.

Cuarto: Que, en su recurso, el apelante expone que la autoridad erróneamente estableció que Entel no contemplaba un formulario diseñado exclusivamente para la interposición de reclamos por medio de su plataforma web, pues, conforme al mérito de los antecedentes incorporados al expediente administrativo, quedó demostrado que sí lo contempla. Explica que Entel cumple con lo dispuesto en el Decreto Supremo Nº194 de 2012, contemplando un formulario diseñado exclusivamente para la presentación de reclamos a través de su página web. Indica que el Informe Técnico que funda el oficio de cargo, señala que en el sitio web de Entel, es posible encontrar en el extremo inferior de la página de inicio, en el sector titulado “Para clientes”, el link “Ingresar reclamo móvil” y otro link para “Ingresar reclamo hogar”. Como se detalla en dicho informe, el usuario, luego

EGZXPOSCZW

de ingresar sus datos, accede a la pestaña de "Solicitudes y Reclamos", donde puede interponer un reclamo- El informe también constata que el sistema solicita que el usuario confirme los datos ingresados, para enviarle un SMS (Mensaje de Texto) al número de teléfono asociado al reclamo, donde se le entrega toda la información requerida, asó como el número correlativo del reclamo interpuesto. Con esto, el cliente queda notificado de la recepción de su reclamo. Al consultar el número de reclamo informado en el SMS, el usuario podrá consultar los datos y el estado del reclamo que ha interpuesto.

Agrega que en el mismo Informe Técnico en que se funda el oficio de cargo, y que posteriormente la autoridad valora como prueba suficiente para tener por acreditado el cargo imputado, se puede apreciar que Entel cumple con lo requerido por la normativa sectorial, en específico, con el artículo 8º del Reglamento sobre Tramitación y Resolución de Reclamos de Servicios de Telecomunicaciones, aprobado por el Decreto Supremo Nº194.

Afirma, además, que su representada ha recibido reclamos por vía telefónica, a través de la numeración habilitada para estos efectos (nivel de numeración especial 105), las 24 horas del día, los 7 días de la semana, de forma ininterrumpida. Por lo anterior, resulta improcedente que la autoridad sectorial la haya sancionado, desconociendo el mérito de los antecedentes que fueron incorporados al procedimiento llevado ante ella. Señala que, en sus descargos, Entel acompañó el Reporte del Proceso "OT-Reclamos" (reporte que su representada envía a Subtel a través del Sistema de Transferencias de la Información ["STI"]), donde se indicaba el promedio de reclamos recibidos entre el 21 de noviembre de 2018 al 6 de diciembre de 2018, esto es, en la época en que fue efectuada la fiscalización, que daba cuenta que el promedio de reclamos recibidos por esta vía fue de 762. Además, durante el periodo de fiscalización, Entel recibió de forma correcta otros reclamos a través del mismo medio. En esta línea, el mismo reporte "OT- Reclamos" permite dilucidar que los días 28 y 29 de noviembre se interpusieron 850 y 962 reclamos respectivamente, a través del *call center* (nivel 105). A mayor abundamiento, en el horario de 00:00 a 07:59 se recibieron 30

EGZXPOSCZW

reclamos, de 08:00 a 15:59, se recibieron 537 y de 16:01 a 23:59, se recibieron 283 solicitudes. Además, atendido a que la plataforma de reclamos telefónicos estuvo operativa las 24 horas los días 28 y 29 de noviembre de 2018, es claro que no existen antecedentes que den cuenta que usuarios de Entel, que tuvieran la intención de interponer un reclamo por vía telefónica, hayan sufrido algún perjuicio por supuestamente, no habérseles permitido la interposición de los mismos, o por no haber recibido atención dentro de las 24 horas del día, conforme a lo dispuesto por la normativa sectorial.

Sostiene que en atención a la prueba que fue incorporada al expediente administrativo, resulta improcedente que se haya sancionado a Entel por supuestamente infringir el Reglamento sobre Tramitación y Resolución de Reclamos de Servicios de Telecomunicaciones.

Como petición subsidiaria, requiere la rebaja de las multas impuestas, fundado en que son absolutamente desproporcionadas, por cuanto se condena a Entel a una suma que alcanza 10 veces el mínimo dispuesto por la LGT (5 U.T.M.) para el Cargo Primero, y de 20 veces el mínimo dispuesto por la LGT para el Cargo Segundo.

Aduce que las sanciones administrativas deben ser proporcionadas a la entidad de la infracción cometida, de manera que estas no pueden ser reprimidas con sanciones más graves que la propia entidad del daño (eventualmente) causado. En la especie, las sanciones impuestas resultan excesivas y antojadizas si se consideran las características de los hechos que sustentan el cargo formulado a Entel. Estima que la resolución recurrida no especificó fundadamente las circunstancias que ponderó para determinar el monto de las sanciones que aplicó, incumpliendo uno de los aspectos trascendentales para que el acto administrativo se considere debidamente motivado.

Requiere que la multa, injustamente establecida, sea rebajada, pues, respecto al Cargo Primero, Entel sí cuenta con un formulario diseñado exclusivamente para la interposición de reclamos en su página web, la conducta que se le imputa a Entel no causó

EGZXPOSCZW

perjuicio alguno a Subtel ni a los usuarios de Entel y, su representada, no obtuvo beneficio económico alguno por la supuesta infracción administrativa.

Respecto del Cargo Segundo, Entel ha recibido reclamos por vía telefónica de forma ininterrumpida las 24 horas del día, a través de la numeración especial habilitada al efecto, la conducta que se le imputa no causó perjuicio alguno a Subtel ni a los usuarios de Entel y, su representada, no obtuvo beneficio económico alguno por la supuesta infracción administrativa.

Añade que lamentablemente, la LGT no establece con claridad los criterios que debe utilizar la autoridad de telecomunicaciones al momento de determinar la sanción, correspondiendo a los tribunales de justicia, efectuar la correcta ponderación bajo el cumplimiento de pautas de proporcionalidad que resultan exigibles conforme a las circunstancias de cada caso concreto. En este caso existieron una serie de elementos que la autoridad sectorial injustamente no consideró al momento de cuantificar las multas impuestas y que, en definitiva, evidencian la absoluta falta de proporcionalidad con los hechos que constituyen las supuestas infracciones y las circunstancias que las rodearon.

Alega a continuación, la improcedencia de la multa diaria, fundado en que esta sanción es inconstitucional e ilegal, toda vez que: (1) vulnera cualquier garantía de un debido proceso, negándole la defensa jurídica a su representada; e (2) infringe también el principio del *non bis in ídem,* puesto que sanciona dos veces el mismo hecho.

Con todo, en el improbable caso de resultar procedente la imposición de la multa diaria, ha sido pacífico en la jurisprudencia nacional, tanto en fallos de esta Corte, como de la Excma. Corte Suprema, que la multa sólo puede hacerse efectiva una vez que se encuentre ejecutoriada la sentencia que resuelve el recurso interpuesto en contra de la resolución dictada por la autoridad administrativa.

Quinto: Que previo a la vista de la causa, la abogada Marcela Aliste Aliste, por la recurrida, acompañó Informe Técnico N°30.925/F-51 de fecha 27 de diciembre de 2020.

EGZXPOSCZW

Sexto: Que esta Corte comparte el sustrato fáctico y los razonamientos vertidos en la sentencia de la señora Ministra de Transportes y Telecomunicaciones que se revisa, desde que en ellos la mencionada autoridad, se hace debido cargo de todos y cada uno de los cuestionamientos que el recurrente de autos hizo ante ese Tribunal, rechazando cada uno de ellos. Argumentos todo que, ante el rechazo de los mismos, repite al recurrir por vía de apelación.

Séptimo: Que, del mérito de los antecedentes, aparece que la primera sanción impuesta a la recurrente, esto es, 50 UTM, lo ha sido por infringir el inciso 1° del artículo 8°, del Decreto Supremo Nº194, del 20 de noviembre de 2012, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, Reglamento sobre Tramitación y Resolución de Reclamos de Servicios de Telecomunicaciones, al no contemplar un formulario diseñado exclusivamente para la presentación de reclamos web.

A su vez, la segunda sanción de 100 UTM, tuvo como fundamento haber infringido lo dispuesto en los incisos 1° y 4° del artículo 5° del Decreto Supremo Nº194, del 20 de noviembre de 2012, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, Reglamento sobre Tramitación y Resolución de Reclamos de Telecomunicaciones, al no haber permitido la interposición de reclamos a través de la plataforma telefónica y al no haber mantenido en funcionamiento las 24 horas del día la atención de reclamos vía telefónica.

Octavo: Que tal como se viene razonando, resulta que el *quantum* de las multas impuestas, resultan proporcionales a los hechos y se ajustan al tramo legal, teniendo para ello en cuenta la gravedad de las infracciones conforme a los fundamentos expuestos en el considerando 25° del fallo en alzada, los que estos sentenciadores comparten.

Noveno: Que, por otro lado, respecto de la multa diaria, esta se encuentra expresamente regulada en el artículo 38 de la Ley N°18.168, y ella se refiere a una infracción diversa y por tanto anexa a la sanción principal que busca la corrección de la conducta infractora.

A su respecto, la sentencia que se revisa, ordena que una vez firme o ejecutoriada, corresponderá a la División de Fiscalización de la Subsecretaría de Telecomunicaciones liquidar la multa diaria impuesta, certificándose los días que la afectada dejó transcurrir sin dar cumplimiento a la orden y plazo establecidos en el oficio Ord.18861/DJ-3 N° 529, lo que bien

EGZXPOSCZW

puede acontecer incluso antes de que el fallo quede ejecutoriado y debe -como lo ordena el fallo en alzada - ser precisado en su oportunidad, sin que ello importe sancionar con efectos retroactivos o en forma ilegal.

Décimo: Que, en cuanto a la petición subsidiaria, los hechos acreditados y la entidad de las infracciones constadas, llevan a concluir que la naturaleza y el *quantum* de las sanciones, resultan proporcionales, pues las conductas de la recurrente afectan la normativa destinada a velar por la protección de los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones.

Undécimo: Que en nada altera lo razonado y concluido, el documento acompañado en esta instancia.

Por estas consideraciones y teniendo presente, además, lo dispuesto en el artículo 36 A de la Ley N° 18.168, **se confirma**, **con costas**, la sentencia apelada de 19 de noviembre de 2019, dictada por la Ministra de Transporte y Telecomunicaciones, agregada a fojas 68 y siguientes.

Redacción de la Ministra Suplente señora Gallardo.

Regístrese y comuníquese.

Rol Civil N°941-2020.

No firman el Ministro señor Jorge Zepeda Arancibia y la señora Paulina Gallardo García, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, el primero, por encontrarse en comisión de servicio en la Excma. Corte Suprema y la segunda, por haber cesado en sus funciones como Ministra Suplente en esta Corte.

Dictada por la **Novena Sala** de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Jorge Zepeda Arancibia e integrada por la Ministra señora Inelie Durán Madina y la Ministra (S) señora Paulina Gallardo García.

INELIE LEDDA DURAN MADINA
MINISTRO
Fecha: 19/05/2020 15:29:12

EGZXPOSCZW

Proveído por el Señor Presidente de la Novena Sala de la C.A. de Santiago.

En Santiago, a diecinueve de mayo de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

EGZXPOSCZW

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa.
A contar del 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl