

Santiago, diecisiete de noviembre de dos mil veinte.

Vistos:

Que, en estos autos N° 90.794-2020, el abogado don Francisco Javier Contardo Cabello, por la querellante y demandante civil, doña Paulina Isabel Pozo Contardo, en los autos caratulados “Pozo y SERNAC con Inmobiliaria Teja Sur Limitada”, rol 941-2018 del Primer Juzgado de Policía Local de Valdivia, recurre de queja en contra de los integrantes de una sala de la Corte de Apelaciones de dicha ciudad debido a que, en su concepto, incurrieron en graves faltas o abusos en el pronunciamiento del fallo de segunda instancia, de veintiocho de julio de dos mil veinte, en relación únicamente con el pronunciamiento de oficio efectuado en dicho dictamen, por el cual se negó lugar a la solicitud de la demandante, en orden a restituir la suma retenida por la demandada a título de multa.

En concepto de la recurrente, la falta o abuso denunciado no se produce en el ejercicio de la facultad oficiosa del tribunal de alzada, sino que se verificó en el contenido de tal decisión, infringiendo con ello gravemente lo dispuesto en el artículo 50, inciso 2° de la Ley 19.496, dejando a su parte desprovista de la protección que le otorga dicho precepto y, con ello además, se infringió gravemente lo dispuesto en el artículo 50A, inciso 1° de dicha ley —en su redacción al momento de interponerse la demanda—, que establecía la competencia de los jueces de policía local respecto *“de todas las acciones que emanan de esta ley”*.

Expone que dicha parte celebró, en calidad de promitente compradora, con Inmobiliaria Teja Sur Limitada, como promitente vendedora, un contrato de promesa sobre un departamento en construcción. En virtud de dicho contrato entregó, como adelanto del precio, la suma equivalente a 1.170 Unidades de Fomento. Cuando el departamento quedó construido y le fue exhibido, advirtió que



no se compadecía con lo ofrecido en un aspecto que le pareció lo suficientemente relevante como para desistirse de la compra y, requerir la devolución de todo lo que había entregado en adelanto. La inmobiliaria se negó e insistió en aplicar la multa pactada en el contrato de promesa de compraventa para el caso de desistimiento y, no solo eso, sino que tampoco restituyó la mayor suma — representativa de cinco veces la aplicación de la multa— que le había entregado la demandante, como adelanto del precio.

Sostiene que, dicha parte no gozó de la protección que le otorga el artículo 138 bis de la Ley general de Urbanismo y Construcciones, ya que el contrato de promesa no se celebró mediante instrumento autorizado ante notario, ni menos fue caucionado por la promitente vendedora mediante póliza de seguro o boleta bancaria, como ordena tal disposición, de forma tal que Inmobiliaria Teja Sur o su representante incurrieron en el delito tipificado en el N° 9, del artículo 470 del Código Penal.

En virtud de lo expuesto, afirma que dicha parte tenía cuatro acciones:

- 1) acción penal para el castigo del delito.
- 2) acción civil emanada del delito, para la restitución de la suma que excedía a la multa.
- 3) acción por infracción a la Ley del Consumidor, por publicidad engañosa, a ejercerse ante el Juez de Policía Local.
- 4) acciones civiles que concede el artículo 50, inciso 2° de la Ley sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, a ejercerse ante el Juez de Policía Local, derivadas de la falta infraccional y sus consecuencias patrimoniales.

Señala que la sentencia de primer grado rechazó expresamente las excepciones de incompetencia y de litis pendencia opuestas por la demandada; hizo lugar a la querrela infraccional, condenando a Inmobiliaria Teja Sur limitada a



pagar, a beneficio fiscal, una multa equivalente a 50 unidades tributarias mensuales; además, hizo lugar a la demanda civil de indemnización de perjuicios y la condenó a pagar la suma de \$5.000.000, por concepto de daño moral, con expresa condenación en costas. Por sentencia complementaria, de 25 de noviembre de 2019, se ordenó la devolución del dinero retenido por la demandada a título de multa.

Sin embargo, explica que la sentencia que impugna, dejó sin efecto esta última complementación y, de oficio emitió pronunciamiento respecto de la petición de devolución de tal suma, negando lugar a la restitución pedida. Estima que, la decisión impugnada le priva de la protección legal y tiene el efecto de mantener a la demandada con el dinero recibido cometiendo un delito, el tipificado en el artículo 470, N° 9 del Código Penal, puesto que la decisión de los recurridos deja fuera de la competencia del Juzgado de Policía Local, careciendo de fundamento legal en norma de excepción, y en contra de la regla general establecida en el artículo 50A, inciso 1° de la Ley del Consumidor y buena parte de lo establecido en el artículo 50, inciso 1° de la misma ley.

En efecto, sostiene que —según los recurridos— serían de competencia del Juez de Policía Local solo las denuncias o acciones correspondientes, destinadas a sancionar al proveedor que incurra en infracción, y a obtener la debida indemnización de perjuicios, quedando fuera de dicha competencia las acciones tendientes a anular las cláusulas abusivas incorporadas en los contratos de adhesión, a obtener la prestación de la obligación incumplida, a hacer cesar el acto que afecte el ejercicio de los derechos de los consumidores, o a obtener la debida reparación que corresponda, las cuales están contempladas en el artículo 50, inciso 2° de la Ley del Consumidor.



Lo anterior implica, a su entender, una interpretación *contra legem*, en oposición al texto expreso del artículo 50A, inciso 1° de la Ley del Consumidor, que establecía —previo a la modificación introducida por la Ley 21.081, de 13 de septiembre de 2018— la competencia de los jueces de policía local respecto “*de todas las acciones que emanan de esta ley*”. Agrega que, si los recurridos se hubiesen limitado a señalar la falta de competencia del Juez de Policía local y la competencia del juzgado civil, dicha parte podría haber accionado ante este último.

Sin embargo expone que, debido a que el fallo impugnado asentó, además, que la acción estaba siendo ejercida —en circunstancias que la acción deducida en sede civil tiene otro contenido— le priva de cualquier ejercicio, actual o futuro, agregando que, en estos autos, no existe prueba relacionada con una supuesta litis pendencia, ni en primera ni en segunda instancia. La excepción de litis pendencia opuesta por la demandada en su escrito contestación de la demanda civil, fue rechazada por la sentencia de primer grado.

Tanto dicho fundamento como la decisión de rechazo fueron explícitamente confirmadas por la sentencia de segunda instancia. Con posterioridad a la notificación de la demanda civil de autos, se notificó una acción en sede civil, por lo que la eventual excepción debiese interponerse en el segundo de los juicios y no en el primero, no pudiendo enervarse la acción por un juicio posterior. Asimismo, agrega que la demandada jamás acompañó copia de la demanda en sede civil, prueba que era de su cargo, no existiendo pretensión alguna en cuanto a que, la suma retenida se persiguiese en la causa civil.

Finaliza señalando que, lo resuelto por el sentenciador *ad quem* está en abierta contradicción con las decisiones contenidas en el fallo de primer grado, por



lo que pide invalidar la sentencia impugnada y se confirme la sentencia de primera instancia y su complemento, disponiendo las medidas disciplinarias del caso.

Los jueces cuestionados, informando el recurso, sostienen que en lo tocante a las normas que tienden a evitar que se verifique publicidad engañosa por parte de la empresa proveedora y es, en congruencia con ello que, por una parte, confirmado que fue por tribunal de alzada el ámbito infraccional referido, se morigeró la pretensión civil consecuente, efectuando declaración de rebaja del monto del daño moral demandado, dejando entregada la determinación alusiva al derecho a la devolución o no del monto retenido a título de multa, que se entiende constitutiva de una cláusula penal, para su definición en un proceso idóneo y en sede jurisdiccional distinta, que lo sería una causa civil por incumplimiento de obligaciones insertas en un contrato de promesa de compraventa de inmueble, derivando en la procedencia o no de aplicación de la cláusula penal cuestionada y, en evento negativo, de su devolución y, que el indicado incumplimiento civil de obligaciones, distinto a la infracción al deber de información veraz y oportuna determinada, debía ser primero establecido judicialmente, pudiendo recién luego de ello declarar la procedencia del pago consecuencial por el contratante incumplidor, fuere éste el promitente comprador o vendedor, y, en el último caso, la restitución de la multa retenida a título convencional por el promitente vendedor, en favor del co-contratante diligente a quien ella había perjudicado.

Lo contrario no se condecía, en modo alguno, con el contenido de lo resuelto en primera instancia, fallo que no fue apelado por quien hoy titulariza este recurso de queja y que fuera ratificado con la declaración ya descrita por el de segundo grado (pues sólo el complementario posterior no lo fue, al ser revocado), por mucho que constituyera una de las aspiraciones en que insistiera el actor de este proceso, mismo quien precisamente, en concepto de dicha tribunal, indujo a



error al juez subrogante al obtener, más de un mes y medio después, la aclaración, rectificación o enmienda de una sentencia respecto de la cual ya había operado el desasimio, incidiendo lo pedido en un rubro que superaba con creces la mera corrección formal incluida en el precepto del artículo 182 del Código de Procedimiento Civil. Aun en el evento de mantenerse la sentencia complementaria, se habría podido obtener la restitución de la multa, por cuanto su soporte argumentativo estaba dado en una vulneración a las normas sobre publicidad engañosa y no sobre una cláusula abusiva. Refieren que, adicionalmente, les constó la existencia de un juicio civil, iniciado por demanda de 19 de marzo de 2018, por responsabilidad extracontractual y, en subsidio, contractual, en que se pide el total de lo abonado en virtud del contrato, en que si bien de forma aparente de pretendía excluir el monto retenido a título de multa, en la práctica también se incluía.

Por resolución de 27 de agosto de 2020 se trajeron los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que, según consta de los autos tenidos a la vista Rol 941-2018 del Primer Juzgado de Policía Local de Valdivia, doña Paulina Isabel Pozo Contardo dedujo querrela infraccional en contra de “Inmobiliaria Teja Sur Limitada”, representada legalmente por Gerardo Boetsch Fernández, por infracción artículos 12, 28 y 33 de la Ley 19.496. Asimismo, dedujo demanda civil, solicitando la devolución de la suma enterada a título de multa en el contrato de promesa y, al pago de la indemnización de perjuicios que precisa, como resarcimiento del daño moral padecido.

Por sentencia de 7 de octubre de 2019, se rechazaron las excepciones de incompetencia y litis pendencia opuestas por la querrelada y demandada civil, acogándose la querrela infraccional y la demanda civil, condenando a Inmobiliaria



Teja Sur Limitada al pago de la suma de \$5.000.000 por concepto de daño moral, con expresa condenación en costas. Dicha sentencia fue notificada personalmente a la quejosa el 20 de noviembre de 2019, quien el 25 de noviembre del mismo año pidió aclaración, rectificación o enmienda respecto de la omisión de pronunciamiento sobre la devolución de la multa, que fue solicitada en la demanda, apelando en subsidio, misma fecha en que el tribunal *a quo* complementó la sentencia, en el sentido de ordenar la devolución de la suma retenida por la demandada, por concepto de multa.

Los recurridos, conociendo de dicho pronunciamiento por la vía del recurso de apelación de la demandada, junto con confirmar el fallo de primer grado con declaración de reducir la indemnización por concepto de daño moral, y sobre una interpretación sobre el alcance del artículo 182 del Código de Procedimiento Civil y sobre la competencia del sentenciador de primer grado, decidieron revocar el contenido del complemento que se pronunció sobre la restitución de la multa, pedida en la demanda.

Segundo: Que, es este último pronunciamiento el que ha motivado la queja en estudio y es la que se estima por el recurrente que los jueces han incurrido en las faltas y abusos graves que, a su juicio, ameritan la actuación disciplinaria de esta Corte para restablecer los derechos amagados.

Tercero: Que el recurso de queja, en tanto persigue modificar, enmendar o invalidar un fallo o resoluciones judiciales pronunciadas con falta o abuso, constituye un medio extraordinario destinado a corregir la arbitrariedad judicial, mediante la imposición de medidas disciplinarias a los recurridos, ante la existencia de un perjuicio que afecte al recurrente, manifestado en un error grave y notorio de hecho o de derecho.



Cuarto: Que, en la sentencia el proceso de interpretación de la ley que llevan a cabo los juzgadores en cumplimiento de su cometido, no puede ser revisado por la vía del recurso de queja, porque es su labor propia y privativa, a menos que en dicha tarea se advierta de forma manifiesta una reflexión y decisión abusiva que atente contra las reglas de la razón.

Quinto: Que, la decisión de los recurridos para revocar la sentencia complementaria de 25 de noviembre de 2019 se asila en que el *a quo* “*al momento de ser requerido no se encontraba habilitado para alterar ni modificar la sentencia definitiva en manera alguna, según lo prevenido en el artículo 182 del Código de Procedimiento Civil, lo que se identifica con el efecto procesal de una resolución judicial conocido como desasimiento del tribunal; como menos aún para emitir un pronunciamiento de fondo, cual lo es haber declarado el derecho a la devolución de una cifra dineraria pactada a título de cláusula penal convencional, limitación que le afectaba tanto en el marco de un medio de impugnación restringido y formal, cual lo era el empleado por la parte que solicitó ante él, que sólo admitía haberse circunscrito a aclarar puntos oscuros o dudosos, a salvar omisiones (sólo adjetivas, no sustantivas) o rectificado errores de copia, cálculo numérico o de referencia, que aparecían de manifiesto en la sentencia; como, asimismo y, por mucho que se hubiese incluido en la demanda, dado el contorno material exclusivo propio de esta clase de juicio especial, orientado únicamente a la delimitación de la eventual responsabilidad infraccional del proveedor y, en la afirmativa, a la determinación del derecho a ser indemnizado por éste respecto de los perjuicios provocados a causa de esa infracción*”.

Sexto: Que, en primer lugar, conviene precisar que, la sola lectura de los artículos 182 y 184 revela inequívocamente que el ejercicio por las partes del



denominado “recurso de aclaración, rectificación o enmienda” no está sujeto a plazo, pues la ley sólo limita en el tiempo las aclaraciones o rectificaciones de errores que el juez se encuentra facultado para efectuar de oficio, que no pueden realizarse sino dentro de los cinco días siguientes a la primera notificación de la sentencia. En el caso de marras, tal arbitrio fue ejercicio por la querellante y demandante civil, incluso dentro del plazo para apelar de la sentencia original e, incluso, ejerció tal derecho de manera principal en el escrito respectivo, pues la apelación se intentó solo de manera subsidiaria a tal recurso.

Séptimo: Que, el recurso de aclaración, rectificación o enmienda, entre otros objetivos busca el salvar omisiones, ya que puede ocurrir que la sentencia omita una decisión y a través de este recurso se llenan estas lagunas y obviamente que tales omisiones deben tratarse de errores involuntarios en que ha incurrido el juez (Orellana, Fernando, Manual de Derecho Procesal, tomo IV Recursos Procesales, Librotecnia, 2009, p 52).

Octavo: Que, la sentencia de primer grado de 7 de octubre de 2019, en su parte expositiva dejó testimonio que, la demandante en su libelo expuso, “*que la no devolución del dinero aparte de la multa será materia de sede civil*”, pretensión que es armónica con el texto de la demanda, pues en ella se señala que se le aplicó “una multa que no corresponde”, y dentro de su petitorio solicitó expresamente condenar a la demandada a la devolución de la suma que se le ha retenido a título de multa del contrato de promesa de compraventa, aparte de la indemnización de perjuicios impetrada.

Noveno: Que, ante tal omisión, asistía a la demandante el derecho para salvarla en aquel punto, lo que guarda relación con el contenido propio de una sentencia definitiva, la cual debe pronunciarse respecto de todas las acciones o excepciones hechas valer, exceptuando de dicho pronunciamiento únicamente a



aquellas que fuesen incompatibles con las resueltas o aquellas que se hubiesen deducido de forma subsidiaria con aquellas aceptadas, no pudiendo invocarse un supuesto desasimio del juzgador *a quo* para evitar tal pronunciamiento, pues dicho efecto solo se verifica al momento de emitir una decisión, mas no cuando ello se ha omitido involuntariamente.

Décimo: Que, despejado lo anterior, debe analizarse la competencia del juez *a quo* para pronunciarse sobre de devolución de la multa retenida. El inciso 1º, del artículo 50A de la Ley sobre Protección de los Derechos de los Consumidores —en su redacción vigente al momento de la interposición de la acción en estudio— disponía que, *“los jueces de policía local conocerán de todas las acciones que emanan de esta ley, siendo competente aquel que corresponda a la comuna en que se hubiera celebrado el contrato respectivo, se hubiere cometido la infracción o dado inicio a su ejecución, a elección del actor. En el caso de contratos celebrados por medios electrónicos, en que no sea posible determinar lo señalado en el inciso anterior, será juez competente aquel de la comuna en que resida el consumidor”*.

Por su parte, el artículo 2º, letra e) de la citada ley establece que quedan sujetos a sus disposiciones *“los contratos de venta de viviendas realizadas por empresas constructoras, inmobiliarias y por los Servicios de Vivienda y Urbanización, en lo que no diga relación con las normas sobre calidad contenidas en la ley N° 19.472”*, por lo que debe entenderse que una contrato de promesa al respecto, de igual forma debe someterse a tal estatuto.

El artículo 50, inciso 2º de dicha legislación establece que *“el incumplimiento de las normas contenidas en la presente ley dará lugar a las acciones destinadas a sancionar al proveedor que incurra en infracción, anular las cláusulas abusivas incorporadas en los contratos de adhesión, obtener la*



prestación de la obligación incumplida, hacer cesar el acto que afecte el ejercicio de los derechos de los consumidores, a obtener la debida indemnización de perjuicios o la reparación que corresponda”.

El tenor de las normas transcritas permiten entender que la pretensión, hecha valer en tiempo y forma por la demandante, permitía asignarle competencia al juez *a quo*, dada la redacción de dicha normativa al momento de ser reclamada su intervención en forma legal

Undécimo: Que, así las cosas, la decisión de los recurridos, al revocar la sentencia complementaria que emitió pronunciamiento respecto de la decisión preterida en la sentencia primitiva, respecto a la devolución de la suma retenida por la demandada a título de multa, mediante una interpretación errónea y sin consideración a los fines y objetos de la legislación especial que rige la materia, han cometido una falta, cuya gravedad deriva precisamente que con tales fundamentos errados, se revocó el fallo complementario, lo que justifica acoger el recurso de queja, pues tal conducta ha afectado a las leyes aplicables al caso, defectos que, por último, sólo pueden ser corregidos por medio de este arbitrio.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 540, 545 y 549 del Código Orgánico de Tribunales, **se acoge** el recurso de queja interpuesto por el abogado don Francisco Javier Contardo Cabello, en representación de la querellante y demandante civil doña Paulina Isabel Pozo Contardo y, poniendo pronto remedio al mal que lo motiva y en uso de las facultades disciplinarias de esta Corte Suprema, se resuelve que, **se deja sin efecto** la sentencia de segunda instancia, de veintiocho de julio de dos mil veinte, en aquella parte que decidió revocar el fallo complementario y rechazar la solicitud de devolución de la multa, y, en su lugar, se declara que **se confirma** el pronunciamiento contenido en dicho complemento, de veinticinco de noviembre de



dos mil diecinueve, por el cual se hizo lugar, además, a solicitud de la devolución de la suma retenida como multa en el contrato de promesa entre las partes, con los intereses y reajustes que dicho dictamen contiene.

No se remiten los antecedentes al Tribunal Pleno, por estimar que no existe mérito suficiente para ello.

Comuníquese por la vía más expedita esta resolución a la Corte de Apelaciones de Valdivia y al Primer Juzgado de Policía Local de dicha ciudad, debiendo agregarse copia de esta sentencia en el expediente físico.

Regístrese, y archívese.

N° 90.794-2020.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O. y Leopoldo Llanos S. No firman los Ministros Sres. Valderrama y Dahm, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con permiso el primero y en comisión de servicios el segundo.



En Santiago, a diecisiete de noviembre de dos mil veinte, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

