

Fs. cincuenta y siete . . . 57-

Del Rol N° 22.997-2022.-

//yhaique, a dos de agosto del dos mil veintidós.-

VISTOS:

Que en lo principal del escrito de fs. 22 y siguientes el **SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR**, representado por su Directora Regional titular, abogada María Francisca Ortiz Oberg, ambos de este domicilio, calle Presidente Ibáñez N° 355, denunció a la persona jurídica "**FARMACIAS AHUMADA SPA**" o "**FARMACIAS AHUMADA**", RUT 76.378.831-8, representada por doña Michelle Ingravallo, no señala segundo apellido e ignora profesión; pero en este caso concreto, en Coyhaique por don Juan Eduardo Farías Duque, C., I. N° 14.561.157-1 (fs. 33), ambos con domicilio en calle Francisco Bilbao N° 317, de esta ciudad de Coyhaique, por infracción a los arts. 1° N° 3; 3° inciso 1°, letras a y b); 23 inciso 1°, y 30, todos de la Ley N° 19.496, en base a los siguientes antecedentes de hecho.

Que en ejercicio de sus facultades legales de fiscalización, con fecha 25 de agosto del 2021 funcionarios del Servicio denunciante procedieron a efectuar una visita al establecimiento comercial de la denunciada, a fin de verificar el cumplimiento de la normativa sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, en este caso acerca *de información básica comercial, derecho a la libre elección, derecho a información veraz y oportuna, precios, deber de contar con listas de precios, deber de*

profesionalidad, cobro de un precio superior al exhibido, y promociones y ofertas.-

Agrega la denunciante que a raíz de dicha fiscalización habrían constatado todas las infracciones a la Ley N° 19.496 contenidas en la denuncia, por ejemplo *falta del deber de informar y exhibir precio de productos; falta al deber de mantener lista de precios permanente visible y accesible, y falta del deber de profesionalidad*, por lo que solicita que en definitiva se sancione a la denunciada con las multas máximas que la ley contempla, de 300 UTM por cada caso (fs. 38), lo que sumaría un total 1.500 UTM – equivalentes a la fecha de esta sentencia, a \$ 88.158.000 – y que se condene a la denunciada al pago de las costas del juicio.

Que a fs. 43 y siguientes se celebró el comparendo de estilo ordenado a fs. 32, con asistencia del SERNAC denunciante, y del apoderado letrado de la empresa denunciada, la que acompañó una minuta escrita que se tuvo como parte integrante del comparendo de estilo, y se agregó a los autos a fs. 38 y siguientes.

Por dicha minuta escrita la parte denunciada solicita se dicte sentencia absolutoria a su favor por no haber incurrido en ninguna de las infracciones que el SERNAC denunciante le imputa, toda vez que el autoconsultor de precios hace las veces de lista de precios, el que está disponible al público, y puede ser activado directamente sin necesidad de colaboración de terceros.-

A fs. 45 vta. se puso término al comparendo de estilo.-

A fs. 49 y 49 vta. rola acta de inspección personal del Tribunal.-

A fs. 56 se declaró cerrado el procedimiento, trayéndose estos autos para resolver y,

CONSIDERANDO:

Prevención sobre la competencia de este Tribunal.-

PRIMERO: Que de conformidad a las definiciones del art. 50 de la Ley N° 19.496, las acciones ejercidas en autos son de interés difuso, toda vez que “no se han promovido exclusivamente en defensa de los derechos del consumidor afectado”, sino en defensa “de un conjunto indeterminado de consumidores”. Necesario es concluir así de acuerdo a la norma de hermenéutica del artículo 20 del C. Civil, pues se trata de categorías expresamente definidas por el legislador en el citado artículo 50 de la Ley N° 19.496. Y así también lo falló en una oportunidad la I. Corte de Apelaciones de Coyhaique: “**SEXTO:** Que, tal como ha sido planteada la denuncia formulada por el Sernac, ésta no se ha motivado, a su vez, por algún reclamo o denuncia que haya efectuado algún o algunos consumidores afectados, por lo que no se trata de un interés individual o colectivo que haya motivado a dicho Servicio a accionar, esto es, en favor de algún consumidor afectado o un conjunto determinado o determinable de consumidores. Por el contrario, al actuar del

Servicio obedece al interés de proteger a un conjunto indeterminado de consumidores afectados en sus derechos, por lo que se convierte en un interés difuso, en los términos que define el artículo 50 de la Ley N° 19.496” (sentencia de 19.03.2018, dictada en los autos rol jpl IC N° 7-2018);

SEGUNDO: Que las acciones de interés colectivo o difuso son de competencia de la justicia ordinaria civil, actualmente por una doble concurrencia de disposiciones legales: a) de conformidad a la norma expresa del inciso final del art. 50 A de la Ley N° 19.496, que positivamente así lo establece, fijando además su artículo 51 el procedimiento al cual deben atenerse dichas acciones y, b) por la modificación que la Ley N° 21.081 vino a introducir al inciso 1° del recién citado artículo 50 A de ella, en cuanto a diferencia de su texto anterior, que era amplio - los jueces de policía local conocerán de “todas” las acciones que emanan de esta ley - el actual texto del inciso 1° del artículo 50 A en cambio ha sido acotado con relación a la competencia de policía local, restringiéndola únicamente a las acciones de “interés individual”, lo que reafirma doblemente que estas “acciones de interés colectivo o difuso” continúan siendo entonces de competencia de los tribunales ordinarios de justicia.-

Con relación a las tachas.-

TERCERO: Que de conformidad a la norma del artículo 358 N° 5 del C. de Procedimiento Civil, a fs. 43 vta. y a fs. 44 vta. la parte denunciante ha deducido tachas en contra de los

dos testigos de la denunciada por haber éstas reconocido mantener vínculo de subordinación remunerada con la parte que los ha presentado. La parte denunciada ha solicitado el rechazo de las tachas porque en el procedimiento de policía local se aprecia la prueba conforme a las normas de la sana crítica;

CUARTO: Que el Tribunal hará lugar a las tachas, porque apreciar el mérito de la prueba conforme a la sana crítica sólo significa que el Tribunal cuenta con mayor libertad para apreciar el valor comparativo de los diversos medios de prueba aportados, sin atenerse a las leyes reguladoras de la prueba, pero no para aceptar medios probatorios no contemplados en nuestra legislación, o que intrínsecamente carecen de validez formal, según se ha escrito en doctrina y jurisprudencia: "En caso como el presente juicio lo hacen los jueces en conciencia, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley N° 11.625, de 1954, de modo que para decidir sobre la vulneración de la ley que denuncia el recurso habrá que ver si la sentencia considera en la apreciación de la prueba y establecimiento de los hechos, *medios probatorios no estatuidos o no idóneos para establecer determinados hechos y si la existencia en el proceso no se rindió en la forma en que la ley procesal indica*, en cuyo caso estaría ante la violación de alguna ley reguladora de la prueba": (E. Corte Suprema, 23.04.03, Rol penal EC N° 5097-02, en revista "La Semana Jurídica" N° 131, pág. 13). "La apreciación de la prueba, en los dos procedimientos comunes de Policía Local, es en conciencia. El juez está en libertad de otorgar el valor probatorio que desee a los medios de prueba, según sea la convicción moral

íntima del sentenciador, formada libremente, sin estar sujeto a normas reguladoras de la prueba. Esta apreciación debe efectuarse considerando los antecedentes acumulados en el proceso, pero sin sujetarse necesariamente a ellos. La norma del artículo 21, que establece esta forma de apreciación de la prueba, **se refiere exclusivamente a su ponderación, y no libera al juez de las normas que señalan los medios de prueba existentes, ni las que determinan su admisibilidad, ni las que indican el onus probandi. Es decir, los medios de prueba siguen siendo reglados, y sólo su apreciación es en conciencia**": (José T. Atria: "El Juicio de Policía Local", Ediciones Encina Ltda., año 1970, pág. 136).- Por su parte del Profesor de Derecho Procesal de la Universidad de Concepción, **don Héctor Oberg Yáñez**, en comentarios que efectuara en cartilla intitulada "La Valoración Probatoria en el Nuevo Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local", a raíz de la entrada en vigencia de la Ley N° 18.287, actual de procedimiento ante los juzgados de policía local, que modificó la apreciación de la prueba, "de conciencia" a "sana crítica", y de sostener que ambos conceptos significan realmente lo mismo, en lo pertinente a lo razonado en este considerando, agrega: "...; **y tampoco fluye de lo expuesto que puedan valorarse como pruebas otros medios que los señalados en los artículos 1698 del Código Civil, 341 del Código de Procedimiento Civil, y 457 del Código de Procedimiento Penal**, quedando así marginados todos aquellos medios electrónicos, por ejemplo, que puedan emplearse para comprobar infracciones determinadas".

Con relación a la materia infraccional de fondo.-

QUINTO: Que de conformidad a lo establecido en el artículo 59 bis de la Ley N° 19.496, las infracciones denunciadas, en sus aspectos meramente formales, se encuentra debidamente acreditadas mediante las actas de fiscalización de los funcionarios de Sernac que se constituyeron en el local comercial de la empresa denunciada, quienes ostentan el carácter de ministros de fe de conformidad a la disposición legal recién citada, y cuyo mérito probatorio no ha sido desvirtuado por prueba alguna en contrario según previene para estos casos el artículo 427 del C. de Procedimiento Civil, por lo que el Tribunal condenará a la empresa denunciada como autora de infracciones a los arts. 1° N° 3; 3° inciso 1°, letras a y b); 23 inciso 1°, y 30, todos de la Ley N° 19.496, a una pena única de multa de diez 10 (UTM) por el total de ellas;

SEXTO: Que para fijar el monto de la multa en una suma única el Tribunal ha tenido presente el principio del "concurso ideal" de ilícitos consagrado en la legislación punitiva del Estado, que se rige por principio comunes, en cuanto a que tanto en casos de reiteración de ellos como cuando emanan varios del mismo hecho, se aplica una sola sanción, porque obrando de otro modo conllevaría a desorbitados resultados desproporcionados, como el de autos, en que se está pidiendo una multa total de \$ 88.158.000 por anomalías de carácter mínimo...: "En tal sentido el artículo 53 de la ley en estudio no ordena que la

multa deba ser aplicada por cada infracción y por cada consumidor, debiendo el sentenciador considerar en su cálculo los elementos descritos en el artículo 24 y, especialmente, el daño potencialmente causado a todos los que han sido afectados por la misma situación, como ya lo ha concluido esta Corte en sentencias dictadas en los autos roles N°s 9025-2013 y 62.158-2016” (**Excma. Corte Suprema**, 09.07.2018, en autos rol EC N° 4065-2018, considerando tercero, inciso final); “Que si se considera - como sucede en este caso - que cada infracción dice relación con un mismo e idéntico bien jurídico protegido, la seguridad en el consumo, ni hay razón alguna que impida imponer una pena única a la totalidad de las infracciones: (considerando cuarto, de la misma sentencia de la E. Corte);

SÉPTIMO: Que el Tribunal ha tenido además presentes las prevenciones del art. 24 de la Ley N°19.496, y especialmente a que no se han acreditado circunstancias agravantes de responsabilidad infraccional “por la misma infracción” durante los últimos veinticuatro meses, hecho que correlativamente debe ser considerado entonces como circunstancia atenuante; a que el Tribunal debe ponderar las circunstancias modificatorias de responsabilidad infraccional “a fin quise aplique al caso concreto una *multa proporcional a la intensidad de la afectación* provocada en los derechos del consumidor”, que en este caso no se dan, tanto por tratarse de anomalías discutibles, o en todo caso de orden menor, como porque ni siquiera se probó un perjuicio concreto a algún consumidor determinado, ya que ninguno de ellos ha reclamado. Y

Fs. presente y uno 61. -

que de haberse probado, igualmente constituye una atenuante calificada la reparación del daño, según se comprueba con la inspección personal de fs. 49 y 49 vta., en relación con el penúltimo inciso del art. 24 de la Ley N° 19.496;

OCTAVO: Que en esta materia la legitimación pasiva se radica en la persona natural habitualmente "encargada del local" de la proveedora, atendido lo establecido en los artículos 43, 50 C, inciso 4°, y 50 D, ambos de la Ley N° 19.496, calidad que en el caso de autos ostenta don Juan Eduardo Farías Duque, C. I. N° 14.561.157-1 (fs. 33), pues el proveedor es un local de esta ciudad de Coyhaique, y su encargado es don Juan Eduardo Farías Duque, todo ello con relación al artículo 28 de la Ley N° 18.287, sobre responsabilidad infraccional de las personas jurídicas y, visto lo dispuesto en los Arts. 13 y 55 de la Ley 15. 231; 14 y siguientes y 17, inciso 2°, este último sobre la forma de las sentencias en policía local, ambos de la Ley 18.287; y 24, 50 A, 50 B, y 58 bis, todos de la Ley 19.496,

SE DECLARA:

1°.- Que se hace lugar a las tachas deducidas por la denunciante en contra de los testigos de la denunciada según se pasa a especificar: a fs. 43 vta. en contra de la testigo Claudia Lorena Hernández Chacón, y a fs. 44 vta. en contra del testigo Juan Eduardo Farías Duque;

2°.- Que se condena a la persona jurídica denunciada, "FARMACIAS AHUMADA SPA" o "FARMACIAS

AHUMADA", RUT 76.378.831-8, representada en Coyhaique por don Juan Eduardo Farías Duque, como autora de las infracciones a los arts. 1° N° 3; 3° inciso 1°, letras a y b); 23 inciso 1°, y 30, todos de la Ley N° 19.496, a pagar a beneficio municipal una multa ascendente a diez Unidades Tributarias Mensuales, en su equivalente en dinero efectivo de la fecha del pago.- Si el representante de la persona jurídica infractora no pagare la multa impuesta dentro de plazo legal, cumplirá por vía de apremio cinco días de reclusión, en jornada diurna, en el Centro Penitenciario local, teniendo presente sobre el particular la disposición del inciso 2° del art. 23 de la Ley N° 18.287;

3°.- Que no se condena en costas, porque éstas no se han generado en los términos del artículo 139 del C. de Procedimiento Civil, con relación al artículo 20 del Código Civil.-

Regístrese, notifíquese, cúmplase y archívese en su oportunidad.-

Dictada por el Juez titular, abogado Juan Soto Quiroz.- Autoriza el Secretario Abogado-titular, don Ricardo Rodríguez Gutiérrez.-