

Rol N° 2846-13.

Denunciante: Servicio Nacional de Consumidor.

Denunciado: Alto Gestión Inmobiliaria S.A y Fondo de Inversión Priado
Altomar Inmobiliaria Alto Mar SA.-

Materia: Ley N° 19.496.

Puchuncaví, a veintiséis de febrero de dos mil trece.

VISTOS:

PRIMERO: Denuncia de doña Ximena Olivares Cerpa, Abogado, Director Regional del Servicio Nacional del Consumidor y en su representación, ambos domiciliado para estos efectos en Melgarejo 669, piso 6, Valparaíso, quienes señalan: "Que, atendido lo dispuesto en el artículo 58 g) de la Ley N° 19.496, sobre Protección de los derechos de los consumidores, en adelante también LPC, vengo en interponer denuncia infraccional en contra de Alto Gestión Inmobiliaria S.A., y Fondo de Inversión Privado Altomar Inmobiliaria Alto Mar S.A, cuyo representante, de conformidad con lo establecido en el artículo 50 D) de la misma Ley, es don Patricio Andueza Guzmán, administrador, ambos con domicilio en Avenida Apoquindo N° 372, 1 oficina 231, Las Condes, Santiago.

Fundo la presente denuncia en los antecedentes de hecho y de derecho que a continuación expongo:

1.- Este Servicio ha tomado conocimiento a partir del reclamo N° 5685695 presentado con fecha 2 de agosto de 2011 por don Luis Germán Vera Medrano, miembro del Comité de Administración del Condominio Alto Mar, ubicado en Los Pescadores, 75, Horcón, COMUII de Puchuncaví, de una supuesta vulneración a la ley N° 19.496, que habría cometido la denunciada en la publicidad con que se promocionó la venta de los departamentos del Condominio "Alto Mar" de Maitencillo Sur. 2.- En la publicidad aludida se señalaba que los departamentos tienen acceso directo a una exclusiva y espectacular playa", cuestión que en los hechos no es efectiva. 3.- El reclamante señala "nos hemos visto afectados por una venta con publicidad engañosa, tanto en la propaganda de los folletos de venta como en Internet, en

donde se ofrecían departamentos con un acceso directo a una exclusiva playa".

- 4.- Los afectados por esta situación corresponden a toda la comunidad de copropietarios del condominio Alto Mar, consumidores que fueron informados acerca de las bondades que ofrecía este condominio y en particular del acceso directo a la playa, a través de folletos e internet.
- 5.- Evidentemente, los consumidores no tenían posibilidad alguna de poder comprobar la veracidad de los anuncios publicitarios del proveedor, toda vez que si se parte del supuesto que el condominio cuenta con todos los permisos de rigor para su construcción, entonces, fue lícito en su momento para los consumidores, suponer rectitud y veracidad por parte del proveedor en cuanto a la existencia real, permanente y definitiva de una escalera o alguna vía análoga de acceso directo a la playa.
- 6.- Sin embargo, con ocasión de la carta remitida por la Capitanía de Puerto de Quintero de fecha 27 de mayo del año en curso, los consumidores se enteraron que los departamentos que habían adquirido a la inmobiliaria Alto Mar no contaban con un acceso a la playa debidamente regularizado y autorizado por la autoridad Marítima Nacional.
- 7.- La inmobiliaria al ofrecer los departamentos con acceso directo a la playa, tomando en consideración que el condominio se encuentra en un acantilado, no señaló en la publicidad que el acceso a la playa era una concesión marítima transitoria y que ésta debía ser renovada de acuerdo a las normas pertinentes, situación que debió haber sido informada a los consumidores, ya que en muchos casos, contar con un acceso directo a la playa, fue un elemento decisivo al momento de adquirir un departamento.
- 8.- Así, y en este orden de ideas, que dicha concesión no tuviera la calidad de permanente de largo plazo 30 o 50 o 90 años como se dan gran parte de las concesiones marítimas, es un hecho significativo, por lo que se estaba ocultando la verdadera naturaleza jurídica del acceso a la playa.
- 9.- Es por ello que el Servicio Nacional del Consumidor, en su rol de velar por el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores, según lo dispone el artículo 58 letra g, viene en formular la presente denuncia y hacerse parte en la misma, por estar comprometido el interés general de los consumidores.
- 10.- A la luz

de la normativa legal vigente, la empresa denunciada ha vulnerado los artículos 3 letra a) y b) Y 28 letra b) y c), y 33 de la Ley N° 19.496. 11.- Artículo 3 literal b "El -derecho a una información veraz y oportuna sobre los bienes y servicio ofrecidos, su precio, condiciones de contratación y otras características relevantes de los mismos, y el deber de informarse responsablemente de ellos". En la publicidad que ha efectuado la empresa reclamada no ha sido veraz, ni oportuna. La publicidad debe ser veraz y oportuna al momento en que el consumidor la está recepcionado, máxime si se considera que ésta es de vital importancia para adoptar una decisión de consumo, como es en la especie, la adquisición de una vivienda. En la especie, la existencia de un acceso directo a una exclusiva playa, es un elemento absolutamente relevante para la perfección de un acto de consumo de estas características.

Dicho elemento, a pesar de ser relevante, fue en un primer momento omitido por la inmobiliaria, lo que se tradujo en que muchos de los consumidores que habían celebrado el respectivo contrato de compraventa con la denunciada, se sintieran engañados al no contar con una información decisiva y tan relevante al momento de celebrar el contrato. Dicho desconocimiento, es una consecuencia del actuar negligente del proveedor por no cumplir con su deber de informar. Actualmente de acuerdo a la publicidad que se encuentra en la página web: <http://www.portalinmobiliario.com/catalogo/fichas.asp?ProyectoID=1558>, se publicita como "aspecto destacable" entre otros "acceso directo a playa por funicular". La importancia de lo anterior, radica en la falta de información, puesto que no hizo, ni tampoco se hace referencia a que se trataba de una concesión de carácter provisoria en las publicidades efectuadas por la denunciada, elemento evidentemente relevante para que los consumidores puedan adoptar una decisión de consumo responsable, si la empresa nada informa, difícilmente los consumidores tendrán acceso a ella. Es necesario destacar que la importancia de estas normas radican, en que el objetivo que persigue el legislador en esta materia, es otorgarle transparencia al mercado y así, evitar las diferencias existentes entre las partes involucradas en una relación de consumo, que obviamente no

están en un plano de igualdad. Evidentemente, la empresa está en un plano de superioridad al respecto, donde no existe excusa alguna para no entregar esta información en la forma como lo exige el legislador y silenciar aspectos fundamentales de ésta clase de ventas. El artículo 28 en su parte pertinente dispone: "Comete infracción a las disposiciones de esta ley el que a sabiendas o debiendo saberlo y a través de cualquier tipo de mensaje publicitario induce a error o engaño respecto de: b) La idoneidad del bien o servicio para los fines que se pretende satisfacer y que haya sido atribuida en forma explícita por el anunciante. e) Las características relevantes del bien o servicio destacadas por el anunciante o que deban ser proporcionadas de acuerdo a las normas de información comercial;" La denunciada infringió el artículo 28 letras b) y c), en lo relativo a la idoneidad del servicio para los fines que se pretende satisfacer y que hayan sido atribuidos en forma explícita por el anunciante, como lo hace al haber señalado "acceso directo a la playa" como una característica relevante, del servicio destacado por el anunciante. Por otra parte, el artículo 33 de la Ley dispone: "La información que se consigne en los productos, etiquetas, envases, empaques o en la publicidad y difusión de los bienes y servicios deberá ser susceptible de comprobación y no contendrá expresiones que induzcan a error o engaño al consumidor ..." Estas normas tienen como verbo rector el inducir a error o engaño al consumidor a través de cualquier tipo de mensaje publicitario y, es del caso que se puede ver en la información publicitaria hecha por la empresa, que solo se pudo saber que era falsa a posteriori y no en el momento de la adquisición del bien.. Evidentemente, los denunciantes no podían conocer el hecho que el acceso a la playa no estaba autorizado al momento de comprar los inmuebles, ya que es difícil efectuar la comprobación de bienes que se presentan como completos y solo con su uso y goce 'aparecen las falencias que se ocultan al comprador por el vendedor.

b) Prescripción de la acción.

Al efecto el artículo 26 de la Ley 19.496 establece un plazo especial de prescripción de corto tiempo, por cuanto las acciones que persigan la

responsabilidad contravencional del proveedor prescriben al cabo de 6 meses contados desde que se ha incurrido en la infracción respectiva.

Al efecto, la jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, ha sostenido que en materia de publicidad falsa o engañosa, el plazo de prescripción se debe computar desde el momento en que el consumidor constata la falta de idoneidad del bien, situación que puede ocurrir incluso mucho tiempo después de la difusión del mensaje publicitario.

En fallo dictado en causa rol LC. 2-2011, de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valparaíso sostuvo "En efecto, lo que sanciona la referida ley, en el artículo 28 letra b), es que a través de un mensaje publicitario se induzca a error o engaño respecto de la idoneidad del bien o servicio para los fines que se pretende satisfacer y que haya sido atribuida en forma explícita por el anunciante, de lo que se sigue que la infracción se comete, no cuando se difunde el mensaje publicitario, sino cuando se constata por el usuario o consumidor la falta de idoneidad del servicio para los fines pretendidos, lo que puede ocurrir mucho tiempo después de la transmisión del mensaje; o, dicho de otro modo, el engaño no se agota en la difusión del mensaje sino cuando se verifica que éste era engañoso, por lo que las denuncias por infracción contravencional formuladas en autos no se encuentran prescritas como pretende la Corporación denunciadas".

En consecuencia, dicho plazo solo puede computarse desde el momento en que los consumidores toman conocimiento del engaño del cual fueron víctima, es decir, desde el momento, en que la autoridad marítima le hace presente al proveedor que en caso de que la escalera sobrepase, la línea de la playa, deberá retirar la parte que corresponda, o bien, solicitar una concesión marítima sobre el sector de playa a fin de regularizar dichas situaciones.

Finalmente, la sanción a las normas infringidas por la denunciada se encuentra establecidas en el artículo 24 de la Ley N° 19.496, el cual dispone lo que sigue: "Las infracciones a lo dispuesto en esta ley serán sancionadas con multa de hasta 50 unidades tributarias mensuales, si no tuvieren señalada una sanción diferente".

Que en mérito de lo expuesto; artículo 3.literal b. artículo 28 y 33 de la Ley N° 19.496 Y demás disposiciones que resulten pertinentes, solicita se condene a la denunciada al pago de la multa máxima, con costas,

SEGUNDO: Reclamo corriente a fojas seis y siguiente del expediente, de don Luis Germán Vera Medrano, dirigida al Servicio Nacional del Consumidor, en la cual señala: "Hago presente Ud. problema que afecta a los propietarios de departamentos en el Condominio alto Mar, ubicado en calle Los Pescadores N° 1475, Puchuncaví, quienes nos hemos visto afectados por una venta con publicidad engañosa, tanto en la propaganda de los folletos de venta como en Internet, en donde se ofrecían departamentos con " un acceso directo a una exclusiva playa". (copia de publicidad adjunta), situación que detallo a continuación. (publicidad de Internet fue sacada por la inmobiliaria al recibir el primer reclamo).

Por carta de la Capitanía de Puerto de Quintero de fecha 27 de mayo del 2011 (adjunta) nos enteramos que nuestros departamentos no contaban con un acceso a la playa debidamente regularizado y autorizado por la Autoridad Marítima Nacional, aspecto y atractivo muy importante en la decisión de compra de un departamento en el borde costero, engaño que como propietarios era muy difícil de conocer. Hecha presente nuestra inquietud a la inmobiliaria, representada por Administradora Alto S.A., representada a su vez por el Sr. Patricio Andueza Guzmán RUT n° 06.571.809-5, señaló que ellos habían cumplido con los requerimientos de la Autoridad Marítima, tratando de desligarse completamente del problema.

Dado que lo informado por la inmobiliaria no es verídico, ya que solamente se limitaron a solicitar una concesión marítima de playa y no una concesión marítima que los autorizara a construir la escalera de acceso a la playa, (información corroborada por la Capitanía de Puerto Quintero), y ante la imposibilidad de lograr que reconocieran y subsanara su error ante la Autoridad Marítima, (se adjunta carta de respuesta del Sr. Andueza a requerimiento de la Capitanía de Puerto de Quintero), es que los propietarios decidimos efectuar el correspondiente reclamo ante el Sernac, existiendo a la fecha un total de 43 reclamos presentados, (se adjunta listado de propietarios,

departamento que habitan, número asignado a: sureclamo y email, actualizado al día 02 de agosto). Por lo anterior, y en mi calidad de miembro del Comité de Administración del Condominio Alto Mar, y por la premura de los copropietarios por tener un acceso debidamente autorizado a la playa, es que solicito a Ud, que el Sernac inicie una mediación y posible demanda colectiva, objeto poder lograr que la Administradora Alto S.A. regularice ante la autoridad marítima los permisos correspondientes para construir la escalera de acceso a la playa, dentro de un plazo de dos meses (antes del inicio de la próxima temporada estival) o de lo contrario cancele, dentro del mismo plazo, a la comunidad, la suma de \$ 10.000.000 (diez millones de pesos), para poder asumir los costos de dicho trámite.

TERCERO: Cuarenta y siete formularios de reclamos de atenciones al público, interpuestos ante el Sernac por copropietarios del Condominio "Alto Mar", Hordón, comuna de Puchuncaví, corriente a fojas ochenta y tres a ciento veintinueve del expediente, en la cual, denuncian a "Alto Gestión Inmobiliaria S.A., por publicidad engañosa.

CUARTO: Acta corriente a fojas doscientos ocho y siguientes del expediente, en la que se consigna la audiencia de contestación y prueba con la asistencia de la parte denunciante del Servicio Nacional del Consumidor, representado para estos efectos por don Jean Pierre Couchot Bañados y la parte denunciada de Alto Gestión Inmobiliaria S.A. y Fondo de Inversión Privado Altomar Inmobiliaria SA., representada por don Patricio Andueza Guzmán, quien otorga patrocinio y poder al abogado José Manuel Figueroa Weitzman, quienes expresan:

La parte denunciante del Servicio Nacional del Consumidor, ratifica en todas sus partes la denuncia infraccional que se presentó ante este tribunal con fecha 25 de noviembre del año 2011. La parte denunciada Alto Gestión Inmobiliaria S.A. Y Fondo de Inversión Privada Altomar Inmobiliaria SA, viene en contestar por escrito la denuncia infraccional interpuesta en su contra, solicitando el total y absoluto rechazado de la denuncia por los fundamentos que se exponen en el escrito de contestación y solicito se tenga como parte integrante de la presente audiencia, todo ello con costas. Dice: El

Servicio Nacional del Consumidor ha interpuesto denuncia en contra de mi parte por una supuesta vulneración a los artículos 3, 28 Y 33 de la Ley N° 19.496, basada esta supuesta infracción en la publicidad engañosa que mi parte habría realizado, al vender los departamentos que conforman el Condominio Altomar, ubicado en calle Los Pescadores, de la localidad de Horcón, publicidad engañosa que puede provenir de dos supuestos distintos, pues la denuncia no es clara al respecto. Primer supuesto: No tener los copropietarios o el copropietario denunciante acceso directo a la playa (2 de la denuncia), o Segundo supuesto: Mi parte no habría informado a los adquirentes de departamentos que el acceso ofrecido a la playa se basaba en una concesión marítima transitoria (No 7 de la denuncia).

Ambos supuestos son falsos y absolutamente alejados de la realidad de los hechos y del derecho. Llama profundamente la atención, además del lenguaje agresivo del Servicio Nacional de Consumidor en cuanto nos acusa de inducir a engaño al consumidor a través de nuestra publicidad de venta, el desconocimiento del derecho, en cuanto considera como elemento base del acceso a una playa la necesidad de contar con una concesión marítima otorgada por la autoridad competente, en circunstancias que las playas siendo un bien de uso público, son de libre acceso, según lo declara el código de Bello desde siempre.

IMPROCEDENCIA DE LA DENUNCIA INFRACCIONAL. INEXISTENCIA DEL ILICITO INFRACCIONAL.

1.- Si partimos de la base que la denuncia se basa en el primer supuesto, esto es, no contar los copropietarios con acceso directo a la playa, esta denuncia deber ser rechazada pues no existe ningún ilícito.

1.- La publicidad de venta que efectuó mi parte decia textualmente: "Funicular de acceso directo a la playa' o "con acceso directo a una exclusiva y espectacular playa", acceso que ilustra la publicidad que se acompaña a este juicio y cuya existencia es fácilmente comprobable con una visita ocular al condominio. 2.- En ese orden de ideas, habiéndose ofrecido un acceso a la playa, mi parte construyó como parte del equipamiento del Condominio el funicular y la escalera complementaria que llevan a los residentes a la playa y

les permiten, asimismo, regresar a sus hogares: 3. La Comunidad Altomar hizo por lo tanto uso de la escalera a la playa desde el primer momento de entregadas las obras, en el año 2006, es decir, por más de cinco años. El uso de dicha infraestructura involucraba, como se señaló antes, un moderno funicular más la escalera complementarias. 4.- Producto de las marejadas que azotaron a la zona en el reciente invierno de 2011, hecho público y notorio y que afectó a todo el litoral de la región, especialmente en la zona de Horcón - Maitencillo, la base de la escalera de acceso a la playa se destruyó, lo que no constituye bajo ningún supuesto "publicidad engañosa", pues la mantención y reparación de este bien común es de responsabilidad de la administración del condominio, la que cobra gastos comunes destinados a ello. 5.- Los copropietarios pretendieron que la inmobiliaria asumiera la reposición de la escalera, lo cual no fue aceptado, toda vez que su destrucción debió haber estado cubierta por los seguros de incendio y adicionales correspondiente, que la administración del Condominio está legalmente obligada a tomar para cubrir los riesgos que afectan a los bienes comunes. 6.- Todavía más, la Capitanía de Puerto Quintero ha informado a fines del 2011 que actualmente no corresponde solicitar una renovación de la concesión de playa que existió en su momento, dada la destrucción de la base de la escalera por el temporal y marejadas ya señaladas, por lo que no se ve como el acceso a la playa puede ser "publicidad engañosa".-

II.- Si partimos de la base que la denuncia se basa en el segundo supuesto, esto es, no haber informado a los adquirentes de departamentos que el acceso ofrecido a la playa se basaba en una concesión marítima transitoria (Nº7 de la denuncia), esta debe ser también rechazada pues no se ve como se puede haber cometido una infracción y menos por "publicidad engañosa", pues nunca se ofertó una concesión marítima y la existencia o no de ella es irrelevante para efectos de acceder a la playa.

1.- El objeto de una concesión marítima de estas características es, tal como indica la Resolución Nº 12.210/329, que la concede, en palabras simples, poder hacerse cargo de su mantención y limpieza, habilitar cancha de voleyball en la arena, instalar un kiosco que permita vender alimentos

envasados, confites, helados, bebidas, etc., manteniendo así el atractivo turístico de la inversión inmobiliaria y la preservación del litoral y de su valor paisajístico, permitiendo al mismo tiempo un acceso más directo a dicha playa, playa a la que de todas maneras se puede acceder por otras vías. 2.- La obtención de la concesión de la playa fue un acto voluntario de mi representada pues no estaba obligada a ello y no se menciona en ninguna publicidad de venta ni en las escrituras de compraventa de los departamentos. Por lo que mal puede existir "publicidad engañosa". 3.- Este tipo de concesiones son por su naturaleza todas transitorias, por lo que no se entiende lo afirmado por la denunciante en orden a haber exigido (Nº8 de la denuncia) la calidad de permanente de largo plazo 30 ó 50 ó 90 años. Mi parte solicitó la concesión por tiempo indefinido, pero la Armada de Chile, por norma, entrega la concesión por un tiempo determinado y es obligación del propietario (la Comunidad en este caso), renovarla si lo desea. 4.- Pretender que mi parte se haga cargo de renovar permanentemente esta concesión como parece ser el deseo de la denunciante no tiene ningún sustento jurídico y no se observa tampoco donde podría estar la infracción por "publicidad engañosa", pues no se ofertó en ninguna parte y lo que es más grave no significa ocultar la verdadera naturaleza jurídica del acceso a la playa como dice la actora en contra de mi parte y significa desconocer el derecho más básico, pues el acceso a la playa no tiene nada que ver con la existencia o no de una concesión, según lo ya explicado.

INEXISTENCIA DE PUBLICIDAD ENGAÑOSA.

1.- La denuncia se basa en una supuesta publicidad engañosa de mi parte al vender sus departamentos. 2.- Existe coincidencia en sostener que existe publicidad engañosa cuando se ofrecen cosas que no son reales o cuyas cualidades no se pueden comprobar. 3.- Nada de eso ocurre en este caso, pues mi parte ofreció acceso directo a la playa y construyó los elementos necesarios para ello, esto es, funicular y escalera complementaria. La mantención y funcionamiento óptimo de ambos elementos no es responsabilidad de mi parte, toda vez que el Condominio Altomar se entregó el año 2006, y, por el contrario, la mantención y reparación de los bienes comunes depende de la

propia Comunidad Altomar a través de su Administración, según lo dispone el artículo 23 de la ley sobre copropiedad inmobiliaria. 4.- Hay que insistir en el punto que en la publicidad de venta del proyecto no se hace alusión a ningún tipo de obra permanente en la playa, a la que sólo se ofrece acceso, acceso del que los copropietarios hicieron uso sin restricción de ningún tipo durante los cinco años desde recibida las obras, y que a juicio de la inmobiliaria, la renovación temporal de la concesión de playa a futuro, es un trámite que debe realizar la propia comunidad.

Documental de la denunciante:

Acompaña con citación un impreso publicitario de la página www.portalinmobiliaria.com de 30 de noviembre de 2011, en el que se señala como aspecto destacable bajada directa a la playa.

2.- Set de copia de dísticos y folletos publicitarios en donde la denunciada destaca el acceso a una exclusiva playa.

3.- Volumen de 48 reclamos presentados ante Sernac en que se da cuenta a este servicio de las flagrantes infracciones cometidas por el proveedor.

4.- Copia simple de oficio ordinario 12210-243 de fecha 3 de agosto de 2011 y oficio ordinario 12210-159 de fecha 27 de mayo de 2011 en los cuales la autoridad marítima ordena a don Patricio Andueza el retiro de la escalera de acceso a la playa por no contar con la concesión marítima respectiva.

Documental de la denunciada: Acompaña, con citación: folleto de publicidad de venta del Condominio donde se observa en una foto real, la escalera de acceso a la playa, Folleto de publicidad aparecida en Portalinmobiliario.com y Resolución N° 12.210/329, que otorga la concesión marítima. Copia del ordinario 12210-3 de fecha 04 de enero de 2006 de la Armada de Chile dirigido a la administradora Alto SA., en la que indica los antecedentes necesarios para solicitar una concesión marítima sobre un sector de playa mar; copia de antecedentes remitido al Ministro de Defensa de la época adjuntando el expediente para la tramitación de la concesión marítima de la localidad de Horcón.

Absolución de posiciones la denunciante solicita se cita a don Patricio Andueza Guzmán en su calidad de representante legal de los proveedores

denunciados, sobre hechos personales y sin posibilidad de delegación, al tenor de pliego de posiciones que se acompaña en este acto en sobre cerrado, fijando día y hora la efecto.

Oficios solicitados por la denunciante: 1. a la Capitanía de Puerto Quintero, ubicada en avenida 21 de mayo N° 1012, Quintero, a fin que dicha institución remita los oficios ordinarios 12.210-159 de fecha J.27 de mayo 2011 y N° 12.210-243 de fecha 3 de agosto de 2011 en que se ordena al señor Patricio Andueza Guzmán el retiro de la escalera de acceso a la playa.

2. Oficio a la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante, ubicada en Errazúriz N° 537, Valparaíso, a fin que dicha institución remita los antecedentes de la concesión marítima concedida a la Sociedad Administradora Alto S.A. o bien Alto Gestión Inmobiliaria rut 99.564.710-9 o Fondo de Inversión Privado Alto Mar, cuyo representante legal es don Patricio Andueza Guzmán rut 06.651.809-5, para que señale y especifique la fecha en que esta fue otorgado su plazo de vigencia y la facultades que le conferían a su titular.

Oficios solicitados por la denunciada: A la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Puchuncaví, a objeto que esta informe acerca del funicular y la escalera de acceso a la playa se encontraban amparada con el permiso de edificación del Condominio Alto Mar, ubicado en la avenida Los Pescadores N° 1475, Horcón.

QUINTO: Acta corriente a fojas doscientos quince del expediente, en la cual se consigna la audiencia de absolución de posiciones con la asistencia de la parte denunciante de Servicio Nacional del Consumidor, representado para estos efectos por don Miguel Ángel Guerra Martínez y la parte denunciada de Alto Gestión Inmobiliaria S.A. y Fondo de Inversión Privado Altomar Inmobiliaria SA., representada por don Patricio Andueza Guzmán, representado por el abogado don Hugo García Araya.

En este acto se procede a la apertura del sobre de posiciones que deberá absolver personalmente, don Patricio Andueza Guzmán. Absolviendo las posiciones acompañadas a fojas 214, responde a fojas 215 y 216,:

A la primera: Que alto Gestión Inmobiliaria fue el que desarrolló y vendió y el propietario es el fondo de Inversión Privado Alto Mar. Y el logo corresponde, es efectivo.

A la segunda: El folleto de fojas 79, si corresponde el contenido.

A la tercera: Es efectivo.

A la cuarta: No lo se, ya que nosotros entregamos el condominio hace seis años y es responsabilidad de la comunidad el mantener este acceso que es parte de los bienes comunes del propio condominio.

A la Quinta: no se si es una característica más, no me atrevo a calificarla.

A la sexta: Desconozco qué organismo autoriza la construcción de dicha escalera, pero la Municipalidad recibió el conjunto completo.

A la séptima: La concesión fue solicitada en forma indefinida y fue otorgada como una concesión temporal que no incluía obra de ningún tipo y que debía renovarse anualmente por la comunidad.

A la Octava: No es correcto, la Capitanía de puerto solicitó renovar la concesión o en su efecto retirar la escalera a lo que se contestó que no era de nuestra incumbencia, por cuanto competía exclusivamente a la comunidad Edificio Alto Mar.

La Parte denunciante pregunta:

En cuanto a la pregunta N° 5, Para que el absolvente diga si considera importante el hecho que en la publicidad se señale que los departamentos pueden acceder directamente a la playa.

Responde, es una característica relevante.

SEXTO: Ordinario N° 12.210/134 de la Capitanía de Puerto de Quintero, corriente a fojas doscientos veinte del expediente, el cual, señala: "En respuesta a su oficio citado en la referencia, en que solicita a esa autoridad marítima, remitir a ese Tribunal los oficios ordinarios N° 12.210/159 de fecha 27 de mayo de 2011 y N° 12.210/243 de fecha 03 de agosto de 2011; adjunto remito a US., fotocopia de los documentos requeridos.

Al respecto, cabe señalar a US., que a través del ordinario N° 12.210/159 de 27 de mayo de 2011, se requirió al Sr. P3.atricio Andueza Guzmán, representante de la Sociedad Administradora Alto S.A el,aburar un plano

acotado al condominio "Altomar", en base al plano DIRINMAR-09/2010, el cual señala la línea de la playa o de más alta marea aprobada por Resolución D.G.T.M y M.M. Ord. N° 12.200/19 VRS, de fecha 07 de mayo de 2010, a fin de que se determinara, en forma fehaciente, si es que la escalera de acceso a la playa, existente en dicho condominio, sobrepasaba o no el límite de la propiedad particular, es decir, la línea de más alta marea; para lo cual, este Capitán de Puerto otorgó un plazo de 20 días, hábiles, contados desde la fecha del ordinario N° 12.2,10/159, y además se hizo presente retirar la parte correspondiente o bien solicitar una concesión marítima sobre el sector de playa para regularizar su instalación.

A través de oficio N° 12.210/243, esta Autoridad Marítima dio respuesta a la carta del Sr. Patricio Andueza Guzmán, de fecha 28 de julio de 2011. En dicho oficio este Capitán de Puerto confirmó que el requerimiento efectuado se hizo a la Sociedad Administradora Alto S.A., por cuanto la existencia de la escalera databa desde la época cuando esta sociedad administraba el condominio "Altomar" y, además, porque la playa constituye un bien nacional de uso público. También se hizo presente que nunca otorgó una concesión marítima sobre un sector de playa con el objeto de permitir la instalación de una escalera de acceso a la playa, sino que la única concesión que había sido otorgada correspondía a un permiso de escasa importancia para habilitar la playa como balneario, una cancha de volleyball y la construcción de un kiosco desarmable. Finalmente se señaló que el requerimiento efectuado, es decir, la elaboración de un plano acotado al condominio, ya no era necesario, debido a que las marejadas habían destruido la escalera de acceso a la playa. De todas formas, se hizo hincapié en que la reinstalación del tramo destruido de escalera requería el otorgamiento previo, de una concesión marítima.

SÉPTIMO: Ordinario N° 12.210/18 de la Capitanía de Puerto Quintero, corriente a fojas doscientos veintitrés del expediente, el cual señala: "En atención a su documento citado de la referencia, a través del cual solicita, en Causa Rol N° 2846/11 por infracción a la Ley N° 19.946, remitir a ese tribunal los antecedentes de la concesión marítima concedida a la Sociedad

Administradora Alto S.A., 9. b~jo las;4enominaciones Alto Gestión Inmobiliaria o Fondo de Inversión Privado Altomar, cuyo representante legal es el Sr. Patricio Andueza Guzmán, para que se señale y especifique la fecha en que ésta fue otorgada, su plazo de vigencia y las facultades que le conferían a su titular, informo a US., 10 siguiente:

a.- Mediante Resolución C.P. QUI. Ord. N° 12.210/329, del 30 de noviembre de 2007, se otorgó a la Sociedad Administradora Alto S.A., RUT N° 99.567.690-7 representada por el Sr. Patricio Andueza Guzmán, RUT, 06.561.809-5, un permiso de Escasa Importancia sobre un sector de playa de 150 metros de extensión, en el lugar denominado playa "Los Tebos", Horcón, comuna de Puchuncaví, con el objeto de habilitar la playa como balneario durante la temporada de verano 2007/2008, con una cancha de voleibol y amparar la construcción de un kiosco desarmable y cuya vigencia fue hasta el día 15 de marzo de 2008.

b.- a través de Resolución C.P QUI. Ord, N~ 12.210/09, del 10 de enero de 2008, se actualizó la resolución indicada en el párrafo precedente, en el sentido de reemplazar el nombre del lugar denominado playa "Los Tebos" por el de playa "Alto Mar", con igual objeto y vigencia. (Se acompaña fotocopia de ambos documentos)

c.- Al respecto, cabe señalar que no existen antecedentes sobre otros permisos otorgados a la referida Empresa, así como tampoco a las Sociedades Alto Gestión Inmobiliaria y Fondo de Inversión Privado Altomar.

d.- En relación a 10 anterior, cabe agregar que la sociedad Administradora Alto S.A. construyó el Con.dominio "Altomar", el cual se encuentra ubicado en terrenos particulares, frente al sector de playa que en su oportunidad fue habilitado como balneario.

2.- Cabe hacer presente a USo que mediante su oficio signado en b) del epígrafe y en la misma causa Rol N° 2846-11, se requirió al Capitán de Puerto de Quintero, remitir a dicho Tribunal los documentos c.P. QUI Ord, N°s. 12.210/159, de 27 de mayo de 2011 y 12.210/243, del 3 de ag{)stode 2011, lo cual fue cumplido por carta c.p QUI. Ord. N° 12.210/134, del ~ de abril de 2012. Estos instrumentos emitidos por la citada Autoridad Marítima, dicen

relación con el requerimiento efectuado a la Sociedad Administradora Alto S.A., para que retirase desde el sector de playa en comento, parte de una escalera de acceso desde el condómino hacia la playa, instalación que, sin embargo, fue destruida por los efectos de las marejadas ocurridas durante el invierno del año pasado.

3.- Finalmente, de acuerdo a los antecedentes recabados por la Capitanía de Puerto de Quintero, existiría una controversia entre los copropietarios del Condominio "Altomar" y la Sociedad Administradora Alto S.A. Los primeros señalan que cuando les vendieron los departamentos se le habría ofrecido un acceso directo a la playa, en circunstancias que la Sociedad en comento no contaba con una concesión marítima para amparar la escalera ubicada sobre la playa de mar. Por su parte, la segunda mencionada señala que cualquier gestión requerida por la Autoridad Marítima local, como la presentación de una solicitud de concesión marítima, debía ser asumida por los copropietarios, ya que la administración del condominio habría sido entregada a ellos.

OCTAVO: Of. Ord. 191 del Director de Obras de la Municipalidad de Puchuncaví, corriente a fojas doscientos veintisiete del expediente, el cual, señala: "En atención al Of. Citado en el Ant., me permito informar a US., que revisados los antecedentes existentes en esta DOM se pudo constatar, que si bien existió la intención de presentar a aprobación la instalación de un muelle, ésta no prosperó, toda vez que sólo se presentó como parte de un anteproyecto que perdió su vigencia el 01.06.2010. No obstante lo anterior, cabe señalar, que por tratarse de una instalación y no de una obra de edificación, no requiere de un Permiso expreso de esta D.O.M., debiendo contar para su funcionamiento con un certificado de revisión técnica, válido durante un año, otorgado por el fabricante o instalador y firmado por un Ingeniero Civil responsable.

2.- En cuanto a la escalera de acceso a la playa, es preciso mencionar que al momento en que se otorgó el Permiso de Edificación para la propiedad en comento, la planificación territorial no permitía la intervención del borde costero, hasta la cota de 9 s.n.m.m., por tanto, nunca se consideró acceso directo a la playa.

NOVENO: Of. Ordinario N°23J del Director de Obras Municipalidad de Puchuncaví, corriente a fojas doscientos treinta y tres del expediente, el cual señala: "En atención al Of. Citado en el Ant., informo a US., que revisada la normativa vigente que rige para el sector en que se emplazaría la escalera de acceso a la Playa para el Condominio Alto Mar de Horcón, este se encontraría en ZONA ESPECIAL NATURAL (ZEN), en la cual se establece como uso permitido, lo siguiente. "Sólo estará permitida la ejecución de obras de carácter superficial destinadas a la conservación y valorización del entorno natural. En estas zonas se permitirá la materialización de franjas para circulación peatonal destinados a asegurar la accesibilidad a los recursos paisajísticos y al medio natural, para lo cual se determinan en el plano de fajas de 18 m donde dicha circulaciones peatonales pueden ser emplazadas".

2.- En vista de lo anterior, para regularizar la mencionada escalera, se deberá acreditar que se trata de la ejecución de una obra de carácter superficial, destinada a asegurar la accesibilidad peatonal a los recursos paisajísticos y al medio natural, y obtener la autorización marítima que proceda.

DÉCIMO: ORD. 122.210/279 del Capitán de Puerto Quintero, corriente a fojas doscientos treinta y cinco del expediente, la cual, señala: "En respuesta al documento citado en la referencia y en complemento a 10 informado mediante oficio CP QUI OrdI2.2101134. De fecha 03 de abril de 2012, informo a US., que si los copropietarios solicitaran autorización para construir o reconstruir una escalera de acceso directo a la playa, dicha solicitud deberá cumplir con los procedimientos, requeridos, requisitos y formalidades establecidos en el artículo 25° y siguientes del Reglamento sobre Concesión Marítimas, y su tramitación deberá efectuarse a través del Sistema Informático de Concesiones Marítimas ..

De acuerdo al carácter permanente y al objeto de las obras, la solicitud en comentario corresponde a una concesión marítima menor, de 1 a 10 años, cuyo otorgamiento, de conformidad al artículo 3° del citado Reglamento, es una facultad privativa del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría para las Fuerzas Armadas, y no de la Capitanía de Puerto.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe hacer presente a pS., que dentro del procedimiento establecido para la tramitación de las concesiones marítimas menores y mayores, las Autoridades Marítimas Locales deben ingresar una opinión técnica respecto de la solicitud de que se trate. En este sentido, cabe señalar que si los copropietarios solicitaran una concesión marítima con el objeto de construir o reconstruir una escalera de acceso directo a la playa, la opinión de este Capitán de Puerto sería favorable, por cuanto el proyecto es compatible con la planificación territorial de la comuna de Puchuncaví, es conveniente para el desarrollo de los intereses marítimos del sector y no existe superposición con otras concesiones otorgadas o en trámite.

DÉCIMO PRIMERO: Acta corriente a fojas doscientos treinta y nueve del expediente en la que se consigna la audiencia de conciliación con la asistencia de la parte denunciante del Servicio Nacional de Consumidor, presentado por don Jean Pierre Couchot Bafiados y la parte denunciada de Alto Gestión Inmobiliaria S.A. y Fondo de Inversiones Privado Altomar Inmobiliaria S.A., representado por su abogado José Manuel Figueroa Weitzman, quienes expresan: No teniendo las partes poder para transigir y en vista de un posible avenimiento vienen en solicitar la suspensión de la presente audiencia proponiendo desde ya; el día 03 de enero de 2013, a las 10:30 horas, por encontrarse una de la parte fuera del país.

El tribunal provee: Como se pide cítese a la audiencia del día 03 de enero de 2013, a las 10:30 horas.

Cítese al administrador y al comité de administración del Condominio "Alto Mar", ubicado en la localidad de Horcón.

DÉCIMO SEGUNDO: Presentación de don José Manuel Figueroa Weitzman, corriente a fojas doscientos cuarenta y uno del expediente, el cual, solicita suspensión de la audiencia fijada para el día 03 de enero de 2013.

DÉCIMO TERCERO: Mail corriente a fojas doscientos cuarenta y tres del expediente de don José Manuel Figueroa, el cual, señala la imposibilidad de concurrir a la audiencia fijada para el día 08 de enero 2013 y solicita se dicte sentencia.

DÉCIMO CUARTO: Acta en la que se consigna audiencia decretada para el 08 de enero de 2013, corriente a fojas doscientos cuarenta y cuatro del expediente, con la asistencia de la parte denunciante de Servicio Nacional del Consumidor, representada para estos efectos por don Ileana Pierre Couchot Bañados; y los integrantes de Comité de Administración del edificio Alto Mar, en representación de la Comunidad de copropietarios Alto Mar, y la inasistencia de la parte denunciada de Alto Gestión Inmobiliaria S.A. y Fondo de Inversión Privado Altomar Inmobiliaria. No habiendo comparecido la parte denunciada a esta audiencia no se logró conciliación en estos autos.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que comparece doña Ximena Olivares Cerpa, Directora Regional del Servicio Nacional del Consumidor, interponiendo, con las facultades que le confiere el artículo 58 letra e) de la ley 19.495, denuncia infraccional en contra de Alto Gestión Inmobiliaria S.A., y Fondo de Inversión Privado Altomar Inmobiliaria Alto Mar S.A, por cuanto, dicho Servicio ha tomado conocimiento a partir del reclamo presentado con fecha 2 de agosto de 2011 por don Luis Gennán Vera Medrano, miembro del Comité de Administración del Condominio Alto Mar, de una vulneración a la ley N° 19.496, que habría cometido la denunciada en la publicidad con que se promocionó la venta de los departamentos del Condominio "Alto Mar" de Maitencillo Sur, ya que en la publicidad aludida se señalaba que los departamentos tienen acceso directo a una exclusiva y espectacular playa", cuestión que en los hechos, dice, no es efectiva. Añade, que el reclamante señala que "nos hemos visto afectados por una venta con publicidad engañosa, tanto en la propaganda de los folletos de venta como en Internet", propaganda que aceptaron como cierta, porque supusieron que si el condominio cuenta con todos sus permisos legales, en ellos debía estar incluido el acceso a la playa publicitado. Sin embargo, con ocasión de la carta remitida por la Capitanía de Puerto de Quintero de fecha 27 de mayo de 2011 en curso, los consumidores se enteraron que los departamentos que habían adquirido a la inmobiliaria Alto Mar no contaban con un acceso a la playa debidamente regularizado y autorizado por la autoridad Marítima Nacional.

Nunca se les señaló, tomando en cuenta que el condominio se encuentra en un acantilado, que el acceso directo a la playa era transitorio y que el permiso para ello debía renovarse de acuerdo a las normas pertinentes, situación que debió haber sido informada a los consumidores, ya que en muchos casos, contar con un acceso directo a la playa, fue un elemento decisivo al momento de adquirir un departamento. Que, por consiguiente, con lo anterior se han infringido por la denunciada los artículos 3, 28 Y 33 de la Ley N° 19.496, comprometiendo el interés general de los consumidores. Que la publicidad hecha por la empresa no ha sido veraz ni oportuna, por consiguiente, la falta de veracidad y oportunidad produjo que los consumidores se sintieran engañados por su proveedor, que no cumplió con su deber de informar. Y que aún a la fecha de presentación de la denuncia, existe en la página web. www.portalinmobiliario.com como aspecto destacable de la publicidad informada el "acceso directo a la playa por funicular". Que los denunciados no podían conocer el hecho de que el acceso a la playa no estaba autorizado al momento de comprar los inmuebles, ya que es difícil efectuar la comprobación de bienes que se presentan como completos y solo con su uso y goce aparecen las falencias que se ocultan. Termina la denunciante solicitando que se condene a la denunciada al pago de la multa máxima contemplada en el artículo 24 de la ley 19.496, con costas.

SEGUNDO: Que la denuncia anterior, está basada en un Reclamo interpuesto ante el Servicio por los copropietarios del Condominio Alto Mar representados por el presidente de su Comité de Administración, don Luis Germán Vera Medrano, quien afirma que todos ellos se han visto afectados por una venta de los departamentos, con publicidad engañosa. tanto en la propaganda de los folletos de venta como en Internet, mediante los que se ofrecían con "un acceso directo a una exclusiva playa". Que, sin embargo por carta de la Capitanía de Puerto de Quintero de fecha 27 de mayo del '2011 se enteraron que sus departamentos no contaban con un acceso a la playa debidamente regularizado y autorizado por la Autoridad Marítima Nacional, aspecto y atractivo muy importante en la decisión de compra de un departamento en el borde costero, engaño que como propietarios era muy

difícil de conocer. Que al hacer presentarse a la inmobiliaria, ésta les señaló que ellos habían cumplido con los requerimientos de la Autoridad Marítima, tratando de desligarse completamente del problema. Que, dado que lo informado por la inmobiliaria no es verídico, ya que solamente se limitaron a solicitar una concesión marítima de playa y no una concesión marítima que los autorizara a construir la escalera de acceso a la playa, y ante la imposibilidad de lograr que reconocieran y subsanaran su error ante la Autoridad Marítima, es que decidieron reclamar ante el Semac, solicitando la mediación de dicho servicio, demandando colectivamente con el fin de lograr que la Administradora Alto S.A. regularice ante la autoridad marítima los permisos correspondientes para construir la escalera de acceso a la playa, dentro de un plazo de dos meses o de 10 contrario cancele, dentro del mismo plazo, a la comunidad, la suma de \$ 10.000.000 (diez millones de pesos), para poder asumir los costos de dicho trámite.

TERCERO: La parte denunciada Alto Gestión Inmobiliaria S.A. Y Fondo de Inversión Privada Altomar Inmobiliaria SA, contestando la denuncia solicita su total rechazo, con costas. Que la publicidad engañosa denunciada, puede provenir de dos supuestos distintos, a) No tener los copropietarios acceso directo a la playa, o b) no haber sido informados, por la denunciada, que el acceso ofrecido a la playa se basaba en una concesión marítima transitoria. Que ambos supuestos son falsos y alejados de la realidad de los hechos y del derecho. a) En el primer supuesto, la denuncia debe ser rechazada pues no existe ningún ilícito, porque la publicidad efectuada decía "Funicular de acceso directo a la playa' o "con acceso directo a una exclusiva y espectacular playa", lo que cumplió construyendo, como parte del equipamiento del Condominio, el funicular y la escalera complementaria que llevan a los residentes a la playa y les permiten, asimismo, regresar a sus hogares. Que la Comunidad Altomar hizo uso de la escalera a la playa desde el primer momento de entregadas las obras, en el año 2006, es decir, por más de cinco años. Que producto de las marejadas que azotaron a la zona en el invierno de 2011, la base de la escalera de acceso a la playa se destruyó, lo que no constituye bajo ningún supuesto "publicidad engañosa", pues la

mantención y reparación de este bien común es de responsabilidad de la administración del con.dominio, la que cobra gastos comunes destinados a ello. Que los copropietarios pretendieron que la inmobiliaria asumiera la reposición de la escalera, lo cual no fue aceptado, toda vez que su destrucción debió haber estado cubierta por los seguros de incendio y adicionales correspondiente, que la administración del Condominio está legalmente obligada a tomar para cubrir los riesgos que afectan a los bienes comunes. b) En el segundo supuesto, esto es, no haber informado a los adquirentes de departamentos que el acceso ofrecido a la playa se basaba en una concesión marítima transitoria, esta debe ser, también rechazada, pues no se ve como se puede haber cometido. una infracción y menos por "publicidad engañosa", pues nunca se ofertó una concesión marítima y la existencia o no de ella es irrelevante para efectos de acceder a la playa. Agrega la denunciada que ofreció acceso directo a la playa y construyó los elementos necesarios para ello, esto es, funicular y escalera complementaria. La mantención y funcionamiento óptimo de ambos elementos no es responsabilidad de ella, toda vez que el Condominio Altomar se entregó el año 2006, y, por el contrario, la mantención y reparación de los bienes comunes depende de la propia Comunidad Altomar a través de su Administración, según lo dispone el artículo 23 de la ley sobre copropiedad inmobiliaria

CUARTO: Que como se desprende de la denuncia y del reclamo materia de autos, la controversia se centra en el hecho de que la denunciada habría incurrido en publicidad engañosa al ofrecer en venta los departamentos del edificio Altomar, con acceso directo a la playa, característica relevante para la decisión de compra de dichas propiedades.

QUINTO: Que de la propia declaración del denunciado y de la documentación acompañada a los autos a fojas 8, 9, 10, 11, 12, 67 y 69 a 80, por ambas partes y no objetada, se desprende que los departamentos del Condominio Altomar de Horcón fueron ofrecidos con "Acceso directo a una espectacular y exclusiva playa"y "con acceso directo a playa por funicular. Habiendo una especie de acantilado entre el edificio materia de autos y la playa, dicho. acceso directo se éonformaba con LD funicular cuyo

objeto es dejar a los usuarios a medio barranco aproximadamente, donde hay un mirador, y luego continuaba el descenso hasta la playa mediante una escalera.

SEXO: Que, efectivamente, en el año 2006 cuando se empezaron a vender los departamentos, existía un Funicular y una Escalera para que los copropietarios pudieran acceder a la playa. Y más aún, seguramente para hacer más atractiva la oferta, la vendedora de los departamentos, obtuvo de la Capitanía de Puerto, el 30 de noviembre de 2007, un permiso llamado, de Escasa Importancia, sobre un sector de playa de 150 metros de extensión, en el lugar denominado playa "Los Tebos", Horcón, en los bajos del Edificio que se vendía, con el objeto de habilitar la playa como balneario durante la temporada de verano 2007-2008, con una cancha de voleibol y amparar la construcción de un kiosco desarmable, y cuya vigencia fue hasta el día 15 de marzo de 2008.

SÉPTIMO: Sin embargo, como se desprende de todos los antecedentes del proceso, esta Escalera, que suponía el único medio para llegar a la playa, pues, como se dijo anteriormente, el Funicular solo deja a los usuarios a mitad de la pendiente, fue construida por la denunciada en forma irregular y sin ninguna autorización, ni del Ministerio de Defensa, ni de la Capitanía de Puerto, ni de la Dirección de Obras de la Municipalidad de Puchuncaví, instituciones todas que deber concurrir al permiso para hacer una escalera en una playa, la que siendo un bien nacional de uso público, no puede construirse en ella, sin un permiso de la autoridad correspondiente, mediante una concesión marítima para dicho efecto y un permiso municipal.

OCTAVO: Lo anterior es confirmado con los siguientes antecedentes acompañados al proceso: a) Ordinario ~ 12.210/134 de la Capitanía de Puerto de Quintero, corriente a fojas doscientos veinte, que señala que a través del ordinario N° 12.210/159 de 27 de mayo de 2011, se requirió al Sr. Patricio Andueza Guzmán, representante de la Sociedad Administradora Alto S.A. elaborar un plano acotado al condominio "Altomar", en base al plano DIRINMAR-09/2010, el cual señala la línea de la playa o de más alta marea aprobada por Resolución D.G.T.M Y M.M. Ord. ~ 12.200/19 VRS, de fecha

07 de mayo de 2010, a fin de que se determine forma fehaciente, si la escalera de acceso a la playa, existente en dicho condominio, sobrepasaba o no el límite de la propiedad particular, es decir, la línea de más alta marea; para lo cual, este Capitán de Puerto otorgó un plazo de 20 días hábiles, y además, para que retirase desde el sector de playa en comento, parte de una escalera de acceso desde el condómino hacia la playa, o bien, solicitar una concesión marítima sobre el sector de playa para regularizar su instalación, a lo cual se opuso el denunciado con el argumento de que ello era responsabilidad de la comunidad del edificio. Continúa informando la Autoridad Marítima que "nunca otorgó una concesión marítima sobre un sector de playa con el objeto de permitir la instalación de una escalera de acceso a la playa, sino que la única concesión que había sido otorgada correspondía a un permiso de escasa importancia para habilitar la playa como balneario, una cancha de volleyball y la construcción de un kiosco desarmable. Finalmente señaló que el requerimiento efectuado a la denunciada, es decir, la elaboración de un plano acotado al condominio, ya no era necesario, debido a que las marejadas habían destruido la escalera de acceso a la playa. De todas formas, se hizo hincapié en que la reinstalación del tramo destruido de escalera requería el otorgamiento previo de una concesión marítima.

Agrega la Capitanía de Puerto, "cabe señalar que no existen antecedentes sobre otros permisos otorgados a la referida Empresa, así como tampoco, a las Sociedades Alto Gestión Inmobiliaria y Fondo de Inversión Privado Altomar."

NOVENO: Por su parte, mediante Of. Ord. 191 corriente a fojas doscientos veintisiete del expediente, el Director de Obras de la Municipalidad de Puchuncaví, señala: "2.- *Que en cuanto a la escalera de acceso a la playa, es preciso mencionar que al momento en que se otorgó el permiso de Edificación para la propiedad en comento, la planificación territorial no permitía la intervención del borde costero, hasta la cota de 9 s.n.m.m., por tanto, nunca se consideró acceso directo a la playa.* "

DÉCIMO: Que la normativa vigente contenida en la ley 19A96, en su artículo tercero letra b) asegura al consumidor "el derecho a una información veraz y oportuna sobre los bienes y servicios ofrecidos, su precio, condiciones

de contratación y otras características relevantes de los mismos, y el deber de informarse responsablemente de ello~"; ~ ~ ~ fculo 28 dispone igualmente que "Comete infracción a las disposiciones de esta ley el que a sabiendas o debiendo saberlo y a través de cualquier tipo de mensaje publicitario induce a error o engaño respecto de: b) la idoneidad del bien o servicio para los fines que se pretende satisfacer y que haya sido atribuida en forma explícita por el anunciante. c) las características relevantes del bien o servicio destacadas por el anunciante o que deban ser proporcionadas de acuerdo a las normas de información comercial. "

DÉCIMO PRIMERO: Que el representante de las denunciadas, don Patricio Sanhueza Guzmán, absolviendo posiciones a fojas 214 de autos, afirma que "el acceso directo a la playa es una característica relevante", en la oferta de venta de los departamentos.

DÉCIMO SEGUNDO: Que contrariamente a lo que afirma el denunciado,' en su contestación a la denuncia y reclamo, la existencia, de hecho, de un funicular y de una escalera que conduzcan a la playa, no es requisito suficiente para que la oferta de los departamentos " con acceso directo a la playa" constituya una publicidad veraz, por cuanto, el hecho de que ese acceso directo no esté aprobado por la autoridad competente, lo hace incierto, vulnerable y en definitiva inviable, como efectivamente se comprobó, cuando la autoridad marítima dispuso que se retirara la escalera construida en la playa, no porque estuviese dañada, sino porque su construcción no estaba autorizada.

DÉCIMO TERCERO: Que una publicidad veraz, oportuna, segura e idónea, como exige la ley, debió haber incluido el relato expreso, de que la Escalera que daba acceso directo a la playa, estaba construida sin ninguna autorización de la autoridad competente, y que más aún, en ese entonces no se podría haber obtenido dicha autorización, porque, como lo informó el Director de Obras de la Municipalidad de Puchuncaví, "al momento en que se otorgó el Permiso de Edificación para la propiedad en comento, la planificación territorial no permitía la intervención del borde costero, hasta la cota de 9 s.n.m.m., por tanto, nunca se consideró acceso directo a la playa", y en consecuencia, en cualquier momento la autoridad podía ordenar el retiro de la escalera, como de

hecho ocurrió, y con ese antecedente esencial, los posibles compradores podían decidir libremente sobre su interés en la adquisición de los inmuebles.

DÉCIMO CUARTO: Que, la oferta publicitada por la denunciada, fue inductiva a error o engaño, pues no era veraz, oportuna ni segura, y el bien ofrecido no era idóneo para los fines que pretendía satisfacer, siendo su característica relevante de acceso a la playa, una oferta cuya consolidación dependía de una autorización posterior que debían obtener los mismos compradores, y además, esa posibilidad era frágil, pues dependía de muchas variables, como ser, el nuevo plan regulador, el criterio del ministerio de defensa y de la autoridad marítima del momento, y más aún, los obligaba a incurrir en gastos indeterminados, y el transcurso de, al menos, un año de trámites ante la autoridad marítima, como ésta misma lo informó al Tribunal, y otro tanto ante la autoridad edilicia.

DECIMO QUINTO: Que el artículo doce de la ley de protección de los derechos del consumidor dispone: *"Todo proveedor de bienes o servicios estará obligado a respetar los términos, condiciones y modalidades conforme a los cuales se hubiere ofrecido o convenido con el consumidor la entrega del bien o la prestación del servicio."*

DÉCIMO SEXTO: Que, obligado por ley el denunciado a respetar los términos, condiciones y modalidades conforme a los cuales ofreció y convino con el consumidor la entrega del bien vendido, incumplió con esta obligación, al oponerse a regularizar, con las exigencias que le hacía la capitánía de puerto, la construcción de la escalera que daba acceso a la playa, al condominio Alto Mar, como se desprende de su carta remitida a esa autoridad marítima, agregada a fojas 14 del proceso, por lo que en este acto deberá ser condenado a cumplir con dicha obligación.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que el artículo 3 letra e) de la ley 19.496 dispone que: *"Son derechos de los consumidores "La reparación e indemnización adecuada y oportuna de todos los daños materiales y morales en caso de incumplimiento a lo dispuesto en esta ley, ..."* Que, en consecuencia, y habiendo reconocido el denunciado que "el acceso directo a la playa es una condición relevante de los inmuebles que se ofrecía en venta", es razonable

deducir que dicha condición estaba incluida en el precio del bien vendido, y que su falta es un daño material que han sufrido los reclamantes, por lo que debe considerarse para acoger el reclamo de los mismos.

DÉCIMO OCTAVO: Que en conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 Ley 18.287, Establece Procedimientos ante los Juzgados de Policía Local y artículos 3^{er} letra b) y e), 28^{er} letra b y c), 12,33 y 58 letra e) de la ley 19.496.

SE RESUELVE

PRIMERO: Que se acoge, con costas, la denuncia interpuesta por el Servicio Nacional del Consumidor, representado por su directora regional doña Ximena Olivares Cerpa, y se condena en forma solidaria, a las denunciadas Alto Gestión Inmobiliaria S.A. y Fondo de Inversión Privado Altomar Inmobiliaria Alto Mar S.A, representadas por don Patricio Andueza Guzmán, al pago de una multa de veinte unidades tributarias mensuales (20 UTM), que deberá pagar en la Tesorería Municipal de Puchuncaví, dentro del término de cinco días, bajo apercibimiento de reclusión.

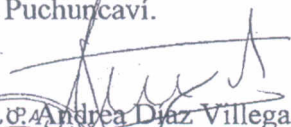

SEGUNDO: Que se acoge el reclamo de los copropietarios de la Comunidad Alto Mar, representados por don Luis Germán Vera Medrano, integrante de su Comité de Administración, y se condena en forma solidaria a Alto Gestión Inmobiliaria S.A. y Fondo de Inversión Privado Altomar Inmobiliaria Alto Mar S.A, o a sus continuadoras, representadas por don Patricio Andueza Guzmán, o por quien haga sus veces, a obtener para el Condominio Alto Mar, una autorización de la Autoridad Marítima o concesión marítima del más largo plazo posible, que permita construir una escalera que de acceso al mar a la denunciante, en el lugar donde estuvo construida aquella que se ofreció por la denunciada como implemento necesario para dicho efecto, en el momento de ofrecer en venta el condominio.

TERCERO: Que, se acoge el reclamo de la Comunidad Alto Mar, y se condena en forma solidaria, a las denunciadas Alto Gestión Inmobiliaria S.A. y Fondo de Inversión Privado Altomar Inmobiliaria Alto Mar S.A, o a sus continuadoras, representadas por don Patricio Andueza Guzmán o por quien haga sus veces, a construir una escalera adecuada, al efecto de dar seguro y sólido acceso al mar, al condominio Alto Mar, construcción que deberá ser

controlada y recepcionada por la Dirección de Obras de la Municipalidad de Puchuncaví.

Notifíquese.

Proveyó doña Aída Haleby Cury, Juez Titular del Juzgado de Policía Local de Puchuncaví.


Andrea Díaz Villegas
Secretaria


eaam
C.A. de Valparaíso

Valparaíso, veintitrés de Abril de dos mil catorce.-

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción, en su parte considerativa de sus fundamentos séptimo, octavo, noveno, décimo segundo, décimo tercero, décimo cuarto, décimo sexto y décimo séptimo, los que se eliminan.

En las citas legales se suprime la referencia al artículo 58 letra e) de la Ley 19.496.

y teniendo en su lugar y además presente:

Primero: Que el objeto del presente juicio, entablado por la Directora Regional del Servicio Nacional del Consumidor, con fecha 25 de Noviembre de 2011, según se lee del libelo de fojas 18 a 26, especialmente de su parte petitoria, es "tener por interpuesta denuncia infraccional fundada en contra de Inmobiliaria Alto Mar representada por Patricio Andueza Guzmán ambos ya individualizados, por infringir la Ley sobre Protección de los Derechos de los consumidores, acogerla en todas sus partes, condenándolo al pago de la multa máxima que contempla el artículo 24 de la citada ley, con expresa y ejemplar condena en costas". Por otra parte, del cuerpo del escrito referido, se advierte que, en resumen, se reclama en contra de la demandada por publicidad engañosa en que habría incurrido ésta, tanto en la propaganda de los folletos de venta como en Internet, en que se ofrecía departamentos con un acceso directo a una exclusiva playa, situación que se habría alterado a partir del 27 de Mayo del **2011**, oportunidad en que los propietarios afectados se enteraron que el acceso a la playa era una concesión marítima transitoria y que ella debía ser renovada de acuerdo a las normas pertinentes, situación que debió ser informada a los consumidores, ya que en muchos casos contar con un acceso directo a la playa, fue un elemento decisivo al momento de adquirir un departamento (fojas 19 del libelo).

Segundo: Que, por su parte, al mencionar el derecho, se indican como disposiciones infringidas los artículos 3, 28 y 33

de la Ley N° 19.496, lo que también es desarrollado en el cuerpo del escrito de demanda, no señalándose ninguna otra norma procedimental al efecto.

Tercero: Que, en consecuencia, las partes en este juicio son el Servicio Nacional del Consumidor y la Inmobiliaria demandada, no pudiendo entenderse que formen parte del libelo el "reclamo" de fojas 6, dirigido al servicio demandante y suscrito por una persona que se dice miembro del Comité de Administración del Condominio Alto Mar, Luis Germán Vera Medrano, pues ese es un documento que se acompaña como tal y con citación en el segundo otrosí de la demanda, como tampoco los 47 formularios de reclamo que se adjuntan desde fojas 83 a 129 de autos, dado que ellos no han sido acompañados en forma legal, no constituyen una demanda colectiva en los términos que establece el artículo 51 de la Ley 19.496 Y tampoco se han hecho parte en el proceso, tal como lo establece el N° 3 del artículo 51 de la ley referida. En virtud de lo señalado, resulta incorrecta la incorporación que hace el Tribunal de todas estas personas, indicadas en los considerando s segundo y tercero de la parte expositiva de la sentencia y no puede considerárseles legitimados activos. Por último, en este punto, también cabe destacar que el número de "afectados" tampoco alcanza el número de 50 personas a que se refiere la letra c) del artículo 51 de la Ley 19.496.

Cuarto: Que confirma lo que se ha venido sosteniendo del mérito del comparendo de fojas 208, en cuanto la parte denunciante ratifica la denuncia y pide se acoja la demanda condenando al pago de una multa a la parte demandada. No hay referencia alguna en este comparendo al resto de los "afectados" y no es posible que en la sentencia se corrija su comparencia. Por lo demás, tratándose de un persona jurídica, ella debe comparecer de acuerdo con las formalidades legales, teniendo presente para ello que existen normas expresas en la copropiedad inmobiliaria, situación que recién es advertida a fojas 307 de los autos, esto es, después de la dictación de la sentencia, cuando en esa etapa del juicio comparece la Asamblea de copropietarios del Condominio Edificio Altomar y presentan la documentación que rola desde fojas 275 a 306.

Quinto: Que, en razón de lo antes dicho, resulta evidente entonces que la sentencia pronunciada en autos ha sido

extendida ultra petita, desde el momento en que en el resuelvo segundo y tercero de ella, "acoge el reclamo de los copropietarios de la Comunidad" ya mencionados, ordenando una serie de prestaciones que no formaron parte alguna de la denuncia entablada, por lo que tales declaraciones resultan improcedentes y totalmente injustificadas a la luz de lo que se ha venido señalando.

Sexto: Que, en otro orden de consideraciones, la denuncia que se formula a fojas 18 y siguientes se refiere a una publicidad engañosa de parte de la empresa inmobiliaria demandada, consistente en la propaganda de folletos de venta como en Internet, en donde se ofrecía departamentos con un acceso directo a una exclusiva playa. Sin embargo, de acuerdo al mérito de autos y los documentos que acompaña la propia parte reclamante y la Comunidad presuntamente afectada, esta última ha usufructuado sus departamentos desde el año 2006 en adelante, y en esa oportunidad la empresa inmobiliaria construyó un funicular y una escalera que dieron acceso a la playa que existe al pie del edificio. La existencia de ese funicular y escalera, por lo menos hasta el año 2011, de lo que todas las partes están de acuerdo, dan cuenta de que el ofrecimiento de la demandada era veraz y no puede constituir una publicidad engañosa. Ahora bien, si el problema se remonta precisamente al año indicado (2011) en que de acuerdo a los antecedentes consignados al efecto y siendo público y notorio la existencia de marejillas en la región que habrían producido el derrumbe de la escalera mencionada y la debelación de que ella no cuenta con el permiso de la autoridad marítima correspondiente, esas son situaciones nuevas que deben ser analizadas en su mérito. En efecto, de acuerdo con los documentos que presentó la parte demandada -documento de fojas 138-, efectivamente existió un permiso temporal en el lugar en cuestión, el que data del año 2007, Y en caso de que se entienda que debe ser renovado, ello deberá ajustarse a la normativa actual sobre la materia y a través de las personas encargadas para ello, lo que las partes interesadas deberán establecer y determinar en su oportunidad, no siendo oportuno discutir tales cuestiones en este procedimiento en que solamente se litiga sobre si existió realmente una publicidad engañosa. En consecuencia, la situación sobreviniente de la pérdida o caída de

la escalera que daba acceso a la playa, no puede constituir *per se* una publicidad engañosa y menos para los propietarios que ya habían comprado los departamento y que efectivamente en su oportunidad usaron tanto el funicular como la escalera para bajar a la playa. La publicidad engañosa entonces teóricamente podría afectar a los nuevos compradores, por lo menos los que adquirieron en el periodo posterior a la caída de la escalera, pero ninguna prueba de ello consta en el proceso o de que los "reclamantes" ya consignados, correspondan a esa época. Por último, también consta de estos antecedentes que la publicidad referida ya no está en Internet, por lo que tampoco se trata de una situación que se mantenga en el tiempo y que pueda afectar a hipotéticos compradores.

Séptimo: Que, de lo dicho, se concluye además de que en la especie no ha tenido lugar una publicidad engañosa achacable a los demandados, por lo que no se justifica en el presente caso aplicarle multa alguna al respecto, razón por la cual la demanda de fojas 18 y siguientes será desestimada en todas sus partes.

y visto, además, lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil; artículos 14 y 32 de la Ley 18.287 y 50 y siguientes de la Ley 19.496, se **revoca** la sentencia apelada de veintiséis de febrero de dos mil trece, escrita desde fojas 245 a 272 y en su lugar se **declara** que no se hace lugar a la demanda de fojas 18 y siguientes en todas sus parte con costas.

Regístrese, notifíquese a las partes y en su oportunidad devuélvase al Tribunal de origen.

Redacción del Ministro Sr. Jaime Arancibia Pinto.

N°Crimen-603- 2013.

Pronunciada por los Ministros de la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Valparaíso Sr. Julio Miranda Lillo, Sr. Jaime Arancibia Pinto y Sra. Gloria Torti Ivanovich.

En Valparaíso, veintitrés de abril de dos mil catorce, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.

Santiago, nueve de julio de dos mil catorce.

A fojas 51 y 52: a todo, téngase presente.

Vistos y teniendo presente:

1º) Que a fs. 6 compareció la abogada Carolina Norambuena Arizabalos, por el Servicio Nacional del Consumidor, quien dedujo recurso de queja contra los Ministros de la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, Sres. Julio Miranda Lillo, Jaime Arancibia Pinto y Sra. Gloria Torti Ivanovich, por la faltas o abusos graves cometidos al dictar la sentencia de veintitrés de abril del año en curso, por la cual procedieron a revocar la de primera instancia de veintiséis de febrero de dos mil trece, dictada por el Juzgado de Policía Local de Puchuncaví, en autos sobre infracción de la Ley N° 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores y, en su lugar, declaró que no se hace lugar a la demanda en todas sus partes, con costas.

Explica la compareciente que el conflicto judicial en cuestión tiene su origen en la denuncia infraccional interpuesta por el SERNAC en contra de Alto Gestión Inmobiliaria y Fondo de Inversión Privado Alto Mar S.A., en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 58 letra g) de la Ley N° 19.496, la que se funda en el conocimiento que toma a través de 47 reclamos presentados por copropietarios del condominio "Alto Mar" ubicado en el sector de Horcón, V Región, en que se daba cuenta de un caso de

la autorización correspondiente para construirse; y, porque condena en costas al SERNAC.

Al concluir, pide la quejosa que se deje sin efecto la sentencia recurrida en la parte que revoca con costas la de primer grado y, en su reemplazo, condene a los proveedores Alto Gestión Inmobiliaria y Fondo de Inversión Privado Alto Mar S.A., al máximo de multas por cada una de las infracciones a la Ley N° 19.496, con costas, y en subsidio de lo anterior, libere a esa parte del pago de las costas impuestas.

2°) Que en el informe evacuado por los jueces recurridos a fs. 40, se exponen los antecedentes de los autos en que incide el recurso examinado, se extractan las razones que se entregaron en el fallo cuestionado para adoptar la decisión objeto de queja y, los motivos por los cuales estiman que no se ha incurrido en las faltas o abusos graves que se les atribuyen por el quejoso.

3°) Que, como se lee en la copia de la presentación de 2 de agosto de 2011, de fs. 6, así como de los reclamos de fechas 7, 12, 20, 21, 26, 27,28, 29, 31 de julio, 1, 2, 3 de agosto, y 25 de septiembre 2011 allegados de fs. 83 a 129, del expediente Rol N° 2846-11, seguido ante el Juzgado de Policía Local de Puchuncaví, traído a la vista -a este legajo se remitirá en lo sucesivo al mencionar las fojas de las distintas piezas del proceso-, los copropietarios cuyo reclamo recoge el SERNAC en la denuncia que este

organismo presenta ante el Tribunal ya mencionado, en términos generales, hacen consistir el acto que imputan a la empresa denunciada, Alto Gestión Inmobiliaria S.A., en haber vendido a cada uno de ellos un departamento en el Condominio Edificio Alto Mar, ofertando un acceso directo a la playa, en circunstancias que la Capitanía de Puerto hace presente el 27 de mayo de 2011 -aluden al Ord. N° 12.210/159 que luego se mencionará- al representante de la denunciada, que debía regularizar la escala de acceso a la playa, construcción que no cuenta con permiso de la autoridad marítima. La mayoría de los reclamantes expresan sentirse engañados, frente a una actuación ilegal que les era difícil conocer y, en su mayor parte, piden que se regularice la situación ante la autoridad marítima, mediante la correspondiente concesión.

4°) Que, sin embargo, una atenta lectura de los antecedentes revela que en el expediente no hay elementos que permitan establecer de manera fehaciente y cierta, que la construcción de la mencionada escalera requiera de la obtención de una concesión marítima de autoridad competente, esto es, del Ministerio de Defensa Nacional, conforme al artículo 3° del Reglamento sobre Concesiones Marítimas y artículo 2° del D.F.L. N° 340, del Ministerio de Hacienda, de 6 de abril de 1960, ya sea porque la escalera se hubiese emplazado en sectores catalogables como "terreno de playa" fiscales (80 metros medidos desde la línea de más alta marea) o de "playa"

(comprendida entre la línea de baja y de alta marea), conforme los definen los N°s. 38 y 30 del artículo 1° del citado Reglamento, sin perjuicio que se advierten elementos en el legajo infraccional, como lo expuesto a fs. 143 - *"este terreno colinda con el mar"*- y a fs. 166 vta. -*"des/inda: al Norte, con el mar a/ Horcón"*, indicativos que en la especie sería aplicable lo prescrito en el inciso 4° del N° 38 del artículo 1 del Reglamento, norma en virtud de la cual debe entenderse que el deslinde se refiere a la línea de la playa, caso en el cual debía zanjarse antes que todo, si la escalera sobrepasa o no los límites de la propiedad particular, cuestión que justamente intenta solucionar el Ord. Ord. N° 12.210-159, de 27 de mayo de 2011, que a continuación se reseñará.

5°) Que, en efecto, en Ord. N° 12.210-159, de 27 de mayo de 2011, agregado a fs. 210, el Capitán de Puerto de Quintero informa al representante legal de Administradora Alto S.A., que fue fijada la línea de la playa o de más alta marea, en el sector denominado Playa Caucau hasta Playa Quirilluca, comuna de Puchuncaví, la cual se encuentra señalada en el plano DIRINMAR-09/2010, aprobada por Resolución de la Dirección General de Territorio Marítimo y de Marina Mercante en Ord. N° 12.200/19 VRS de 7 de mayo de 2010, que comprende el sector de playa ubicado frente al condominio Altomar. Se explica a continuación que se ha verificado que en el mencionado condominio existe una escalera de acceso a la playa

"la cual, aparentemente, sobrepasa los límites de la propiedad particular. Por lo que, esta Autoridad Marítima ha estimado pertinente requerir a Ud. que, en base al plano que señala la línea oficial de playa, elabore un plano acotado de vuestro condominio, a fin de determinar, fehacientemente, si la escalera en cemento sobrepasa, o no, la línea de playa fijada en el lugar, debiendo informar a esta Autoridad Marítima, dentro de un plazo de 20 días hábiles". Finalmente, se precisa en el referido Ordinario que "en el caso de que la escalera sobrepase, efectivamente, la línea de playa, deberá retirar la parte que corresponda, o bien, solicitar una concesión marítima sobre el sector de playa a fin de regularizar dicha situación".

Este Ordinario de la autoridad marítima, fue respondido con fecha 28 de julio de 2011 por Patricio Andueza, según se lee a fs. 219, señalando que el condominio fue entregado a los copropietarios en marzo 2006, luego de obtener certificado de recepción final de la Municipalidad de Puchuncaví, de manera que corresponde al Administrador del Condominio Alto Mar tramitar los temas planteados por la autoridad marítima.

La carta anterior fue replicada por el Capitán de Puerto de Quintero, mediante Ordinario N° 12.210/243 de 3 de agosto de 2011, rolante a fs. 218, indicando que el requerimiento se dirigió a Administradora Alto S.A. porque la escalera fue instalada durante la época en que la empresa se encontraba a cargo del Condominio. Añade que, debido a que el tramo de la escala de

acceso que se encontraba sobre el sector de playa, fue destruido por marejadas, ya no se hace necesario la regularización de la instalación que allí existía, no obstante la reinstalación de la misma, requiere el otorgamiento previo de una concesión marítima sobre el sector de playa de mar.

6°) Que como se desprende de lo antes referido, el objetivo de determinar *"fehaciente, si la escalera ... sobrepasa, o no, la línea de playa fijada en el lugar"*, que buscaba la Capitanía de Puerto de Quintero al requerir a través del Ord. 12.210/59 que la Administradora Alto S.A. *"en base al plano que señala la línea oficial de playa, elabore un plano acotado a vuestro condominio"*, no se alcanzó, precisamente por la destrucción de la escalera por marejadas. En efecto, en el Ord. 12.210/59, la autoridad marítima refiere que sólo en el supuesto de que *"sobrepase, efectivamente, la línea de playa"*, deberá retirarse la parte que corresponda de la escalera o solicitar una concesión marítima, aspecto que como se destacó, no se llegó a esclarecer, atendidas las circunstancias ya comentadas.

Ahora, si bien en el Ord. N° 12.210/243, la Capitanía de Puerto señala que ante la destrucción de la escala, su reinstalación *"requiere el otorgamiento previo de una concesión marítima sobre el sector de playa de mar"*, ello está condicionado a que, efectivamente la reconstrucción de la escala se asiente o extienda en alguna parte sobre sectores de terreno de

playa fiscales o de la playa, determinados a partir de la línea de la playa o de más alta marea señalada en el plano DIRINMAR-09/2010, cuestión que, cabe insistir, no fue resuelta en su oportunidad, y en el expediente Rol N° 2846-11 del Juzgado de Policía Local de Puchuncaví que se tuvo a la vista, no aparece definido en ninguno de los instrumentos oficiales que emiten las distintas autoridades y que se allegan al proceso.

7°) Que, aún más, en relación a la infracción de publicidad engañosa que se atribuye a las denunciadas, concluir si la escalera originalmente levantada por éstas y que habría sido elemento determinante en la decisión de compra de los reclamantes, sobrepasaba o no la línea de playa, debía efectuarse atendiendo a los dictámenes de la autoridad competente, vigentes a la época de su construcción y ofrecimiento a los aludidos comuneros disconformes, esto es, a la línea fijada mediante Ordinario N° 12.200/11 VRS, agregado a fs. 164, de fecha 12 de agosto de 2005, con el cual la Dirección General de Territorio Marítimo y de Marina Mercante, fija las líneas de más alta y baja marea, señaladas en el plano DIRINMAR-44, en sector Playa Horcón, Comuna Puchuncaví.

Lo anterior ni siquiera ha sido tratado en los autos en examen, sin que conste de modo alguno en el respectivo expediente que la línea de playa aprobada el año 2010, coincida con la aprobada en agosto de 2005 por la autoridad marítima y, por tanto, que a la sazón haya sido necesario

obtener concesión marítima para la construcción de la escala objeto de controversia.

8°) Que el resto de los oficios emanados de la autoridad marítima - Ord. N° 12.210/329 de 30 de noviembre de 2007, Ord. N° 12.210/09 de 10 de enero de 2008, y Ord. N° 12.210/279, de 11 de septiembre de 2012, todos emanados de la Capitanía de Puerto de Quintero, agregados a fs. 221, 222, 235, respectivamente-, y de la Dirección de Obras de la Municipalidad de Puchuncaví -Of. Ord. N° 000191 de 12 de julio de 2012, y Of. Ord. N° 000233, de 7 de septiembre de 2012, rolantes a fs. 227 y 233, respectivamente- no alteran lo antes concluido, pues ninguno de ellos refiere inequívocamente que la escalera construida por las denunciadas para dar acceso a la playa a los ocupantes del Condominio Edificio Alto Mar, haya superado la línea de playa establecida por la autoridad competente a la época en que fue erigida, de manera que debiese haber obtenido necesariamente una concesión marítima al efecto.

Además, como ya se mencionó, en los reclamos de los copropietarios que motivan la denuncia del SERNAC, se protesta por la falta de autorización de la Autoridad Marítima para la construcción de la escalera de acceso a la playa, sin que forme parte del supuesto engaño acusado, la omisión de información sobre algún otro permiso que emane de otra

autoridad administrativa, como la Dirección de Obras de la Municipalidad de Puchuncaví.

g0) Que, entonces, no es posible esgrimir, de la manera que lo hace el fallo de primer grado en su motivo Y0, como algo manifiesto e incontrovertible, la necesidad legal de obtener una concesión marítima en el caso sub lite, puesto que, precisamente la Capitanía de Puerto requiere a la denunciada la elaboración de un plano del condominio en base a la línea oficial de playa que aprueba el Ordinario N° 12.200/19 VRS de 7 de mayo de 2010 para poder determinar tal asunto, información que, como se ha dicho, el representante de la denunciada no hizo llegar a la autoridad requirente, sin que haya noticia en el proceso que se obtuviera por otra vía, o que se reemplazara con otro antecedente idóneo.

Refuerza lo expuesto, esto es, que no se determinó en el proceso examinado que la escala ocupara ilegalmente alguno de los bienes a que se refiere el artículo 3° del Reglamento sobre Concesiones Marítimas, el que no se encuentra antecedente que dé cuenta que la autoridad marítima haya solicitado -con anterioridad al destrozamiento de las escaleras por marejadas-, el desalojo de los bienes ocupados indebidamente, o que se persiguiera judicialmente el pago de las indemnizaciones que correspondan por todo el tiempo de esa ocupación ilegal, como regla el artículo 59 del aludido Reglamento.

10°) Que, en este contexto, no es posible reprochar la omisión de información por parte de las denunciadas respecto a la inexistencia de una concesión marítima para la construcción de la escalera que da acceso a la playa a los ocupantes del Condominio Edificio Alto Mar, sin antes dar por cierto que la obtención de dicha concesión, en el caso sub lite, era requerida legalmente al momento de su construcción y ofrecimiento de los inmuebles por superar la línea de playa establecida por la autoridad competente a la época y, no habiéndose ello asentado en ninguna de las instancias, no era posible estimar por configurada alguna de las infracciones en que se fundó la denuncia del Sernac y la sentencia de primer grado, razón por la cual la decisión de los jueces cuestionados de revocar el fallo de primer grado, liberando a las denunciadas del pago de la multa y de las prestaciones a que se le condena por el a quo, así como la imposición del pago de las costas al ente denunciante, no puede estimarse que constituya una falta o abuso grave cometido en la dictación de una resolución de carácter jurisdiccional, aun cuando se haya arribado a tal pronunciamiento revocatorio mediante disquisiciones diversas a las antes expuestas.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, con lo dispuesto en los artículos 545 y 549 del Código Orgánico de Tribunales, **se rechaza el recurso de queja** deducido en lo principal de fs. 6 por Carolina Norambuena Arizabalos, por el Servicio Nacional del Consumidor.

Agréguese copia autorizada de esta resolución al expediente traído a la vista y, hecho, devuélvase a su tribunal de origen.

Regístrese y archívese, en su oportunidad.

Rol N° 9.620-14

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Lamberto Cisternas R.

Autorizada por la Ministro de Fe de esta Corte Suprema.

En Santiago, a nueve de julio de dos mil catorce, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.