

HUECHURABA, diez de noviembre de dos mil quince

ROL 80.667-2015-8

VISTOS: Denuncia infraccional de fojas 1 y siguientes; Documentos probatorios de fojas 38 y siguientes; Acta de comparendo de conciliación, contestación y prueba de fojas 30 y siguientes; Escrito que en lo principal Opone excepción de incompetencia y en subsidio contesta denuncia de fojas 33 y siguientes; Evacúa traslado de fojas 43 y siguientes; Se tenga presente de fojas 50 y siguientes.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que a fojas 1 y siguientes rola denuncia infraccional a la Ley 19.496 interpuesta por don JUAN CARLOS LUENGO PEREZ, abogado, Director Regional Metropolitano de Santiago del Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC) y en su representación, ambos domiciliados en calle Teatinos N° 333 piso 2, Santiago, en contra de FARMACIAS CRUZ VERDE S.A. RUT 89.807.200-2, representada por don JOEL EDUARDO LOBO VERA, ambos domiciliados en Av. El Salto 4875, Huechuraba. Se funda en que el SERNAC, en ejercicio de sus facultades y obligación impuesta por el artículo 58 de la Ley 19.496 y con el fin de verificar el cumplimiento de las normas relativas a la información de precios de venta y publicidad de productos farmacéuticos, el día 22 de abril concurre a dependencias de la denunciada ubicada en Av. Américo Vespucio N° 1737, Mall Plaza Norte local 1193, Huechuraba, levantando un acta con el resultado de dicha inspección los funcionarios de dicha repartición pública que revisten calidad de Ministros de Fe. La conclusión del informe es que la denunciada, al momento de la inspección, contaba con un tótem digital que estaba tapado por cajas y apagado a la hora de llegar los ministros de fe. Con ello se impide o a lo menos entorpece el acceso de los consumidores a la información necesaria para adquirir de forma debida sus medicamentos. Las conclusiones y resultados han sido obtenidos en una visita directa por parte de funcionarios de SERNAC, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 59 bis de la Ley 19.496, quienes informaron al momento de la diligencia al dependiente sobre el motivo de su comparecencia, levantando un acta. Formula la denuncia por incurrir la denunciada en las infracciones contempladas en los artículos 3 inciso primero letra b), 23 y 30 de la Ley 19.496, en relación con el artículo 3 de la Ley 20.724 que modifica el Código Sanitario en materia de regulación de farmacias y medicamentos.

Señala que el consumidor tiene derecho a una información veraz y oportuna, y la ley ha dispuesto para todo proveedor un estándar de profesionalidad en su materia, incluyendo en la entrega de información.

Que en el caso expuesto la empresa no cumple con las obligaciones impuestas por la Ley:

- Mantener una lista de precios a disposición del público de manera visible y permanente.
- No cumple con su deber de profesionalidad en términos de no vulnerar el derecho a libre elección del consumidor, ni el derecho a recibir una información veraz y oportuna.
- No cumple con su deber de profesionalidad en términos de no vulnerar el derecho a contar con un precio indicado de manera "claramente visible" que



MEMORANDO
SECRETARÍA
FARMACIA

le permita, de manera efectiva, el ejercicio de elección antes de formalizar o perfeccionar el acto de consumo.

Respecto del artículo 3 de la Ley 20.724 señala que respecto de las farmacias recae sobre ellas la obligación no sólo de informar veraz y oportunamente el precio de los productos, sino que además, esta debe permanecer visible y actualizada, a disposición del público en forma directa y sin intervención de terceros.

Señala que del artículo 59 bis de la Ley 19.496 se desprende la facultad de los Ministros de fe del Servicio Nacional del Consumidor para realizar inspecciones y certificar los hechos relativos al cumplimiento de la normativa de la Ley 19.496.

Que las normas de la ley sobre Protección de los Derechos de los Consumidores son de responsabilidad objetiva.

Solicita sancionar con el máximo de multas, 50 UTM por cada disposición infringida.

Que este Tribunal es competente en vista que la infracción se cometió en la comuna de Huechuraba, en razón de lo prescrito por el artículo 50 A de la ley 19.496.

Por tanto solicita acoger la denuncia en todas sus partes, condenando a la denunciada al máximo de multas, con costas.

SEGUNDO: Que a fojas 30 rola Acta de comparendo de estilo que se celebra con asistencia de ambas partes.

Llamadas las partes a avenimiento, este no se produce.

La parte denunciada viene en presentar escrito de incidente que en lo principal interpone excepción de incompetencia del tribunal; En el primer otrosí En subsidio contesta la denuncia solicitando su rechazo; En el segundo otrosí Lista de testigos.

Llamadas las partes a avenimiento este no se produce.

La parte de SERNAC viene en ratificar la denuncia de fojas 1 solicitando se aplique el máximo de multas establecido por la ley, con costas.

La parte denunciada viene en contestar por escrito solicitando el rechazo de la acción deducida, por las razones ahí expuestas.

PRUEBA DOCUMENTAL

La parte de SERNAC viene en reiterar los documentos acompañados en el proceso, con citación, y acompaña prueba con citación.

La parte denunciada no rinde prueba documental.

PRUEBA TESTIMONIAL

La parte denunciante no rinde prueba testimonial.

Por la parte denunciada rinde testimonio don SERGIO RAMIREZ ROCO, cédula de identidad N° 6.691.621-9, auxiliar de farmacia, domiciliado en Diego Barros Arana 1138-A, Huechuraba.

PETICIONES

No se formulan.

TERCERO: Que a fojas 33 rola escrito presentado por don FELIPE NUÑEZ ORTEGA, abogado, por la denunciada FARMACIAS CRUZ VERDE S.A., que En lo principal Opone excepción de incompetencia de carácter de previo y especial pronunciamiento.

Reseña los hechos en que se funda la denuncia. Que se ha invocado como violado aquel principio establecido en la Ley que viene a representar un "deber de



información” por parte del proveedor hacia los consumidores. Que del tenor de la denuncia se constata que éste no se refiere a un hecho que diga relación con la afectación de un consumidor en una ocasión clara y determinada, sino que la eventual infracción coincide con la afectación de aquellos derechos que el estatuto legal define como asociados a un número indeterminado de consumidores, esto es, referida una de aquellas acciones destinadas a proteger el interés difuso de los consumidores, las cuales según el artículo 50 A inciso 3º de la Ley 19.496 deben ser conocidas por jueces de letras en lo civil. Además, conforme al artículo 51 de la misma ley, en los casos en que se pretenda hacer efectiva la responsabilidad asociada a la protección del interés difuso de los consumidores, recibirá aplicación el procedimiento sumario del Código de Procedimiento Civil. En consecuencia se evidencia la incompetencia de este Tribunal para conocer de la “denuncia” de autos, ya que la ley es clara en cuanto a establecer que los procesos en los cuales se promueva la acción en defensa del interés de un grupo indeterminado de consumidores es una acción de interés difuso, que la ley entrega al conocimiento de un tribunal diverso, y un procedimiento distinto. Por tanto opone la excepción de incompetencia y solicita acogerla, con costas.

En el primer otosí, en subsidio, contesta la denuncia realizada por SERNAC solicitando su rechazo en todas sus partes, con costas. Reseña brevemente los hechos en que se funda la denuncia y el deber de información, que se invoca como violado. Señala que el derecho-deber de información de los consumidores se desarrolla in extenso en el artículo 30 de la Ley 19.496, que establece el deber del proveedor de poner en conocimiento del consumidor los precios de los bienes que expendan, señalando que debe indicarse de modo visible, a fin de permitir el ejercicio de su derecho a elección. En su inciso final la norma señala que *“Cuando el consumidor no pueda conocer por sí mismo el precio de los productos que desea adquirir, los establecimientos deberán mantener una lista de sus precios, a disposición del público, de manera permanente y visible.”* Esto resulta determinante, pues deja en evidencia los flagrantes errores y deficiencias de la denuncia, considerando las características físicas y de organización interna de un establecimiento farmacéutico, en que los productos se encuentran almacenados al interior de las dependencias, atendidos sus características, lo que permite un control en su expendio o en su mantención y almacenamiento. De ahí que resulta evidente que su representada ha dispuesto un sistema electrónico para la auto consulta de precios, que se verifica mediante un tótem digital de auto atención. Con ello se cumple a cabalidad lo prescrito por el artículo 3 de la Ley 20.724. Empero, sabiendo que este tótem puede fallar, se tiene un listado en papel con los precios de los productos, que es actualizado regularmente. Además, ante cualquier imprevisto o necesidad especial, el deber de información se satisface mediante la consulta con el vendedor respectivo.

Consta en autos que el sistema implementado por FARMACIAS CRUZ VERDE – tótem digital- existe, sin embargo este sistema no es infalible y puede fallar. SERNAC omite indicar que la hora que los Ministros de Fe llegaron fue alrededor de las 10:03 de la mañana, horario de apertura del local, y en el que se encontraban ordenando la mercadería para ponerla a disposición del público, la cual se encontraba en cajas, y que por breves instantes obstaculizó la vista del tótem digital y lamentablemente quizás por un golpe de corriente o por un involuntario descuido se pasó a llevar el aparato y se afectó brevemente su funcionamiento en momentos de la visita inspectiva. Queda de manifiesto el exceso de celo de los Ministros de Fe, quienes no consideraron estos elementos.





Estas consideraciones son relevantes y se debe atender que el derecho de información se condice con el *deber de información* que a la vez implica para el consumidor. El consumidor debe asumir una conducta activa, según el artículo 3 letra b) de la Ley 19.496 indica. Su representada brinda información clara, sin embargo implica un interés y actitud del consumidor en el sentido de preocuparse por obtener tal información. Insiste en que su parte siempre cumplió con el deber impuesto por el legislador y resultaría excesivo multarla por un pequeño momento en que el sistema digital falló, además teniendo presente que no es el único medio para obtener información.

A mayor abundamiento, es un hecho público y notorio que en forma previa al perfeccionamiento del acto de consumo el consumidor es informado respecto del precio, y cualquier otra consulta que tenga, lo que pone en evidencia que el derecho a la información es siempre resguardado y respetado.

Señala que el consumidor debe ser un sujeto responsable, que se informe conforme a los canales que el sistema le garantiza, que en el caso de autos se encuentran debidamente respetados. También tiene el deber de informarse.

CUARTO: Que a fojas 43 la parte denunciante de SERNAC Evacúa Traslado conferido relativo a la Excepción de Incompetencia Absoluta del tribunal. Reseña los hechos en que se basa la excepción de la contraria. Realiza una distinción entre los procedimientos de interés Individual, General, Difuso y/o Colectivo.

El interés General está recogido en el artículo 58 letra g) de la LPC y se basa en un criterio cualitativo, cual es la protección de los derechos de los consumidores como grupo abstracto de sujetos, muy distinto a las acciones emanadas de intereses difusos o colectivos, que involucran en su sustrato intereses individuales, y se acumulan sólo para efectos de coherencia y economía procesal. Respecto de su objeto, el Interés General dice relación tan sólo con la búsqueda de la aplicación de sanciones al proveedor infractor mediante la aplicación de multas instruidas por los Juzgados de Policía Local, las acciones persecutoras de intereses difusos o colectivos dicen relación con la indemnización de perjuicios a consumidores afectados. Por lo tanto no cabe confundirlas, siendo las últimas de carácter especialísimo.

Señala que entre la institución del interés general de los consumidores y la del interés colectivo hay una relación género-especie. Los intereses colectivos y difusos son una suma de intereses individuales, en cambio, en los intereses generales se encuentra como sujeto a toda la comunidad. Indica que esta distinción es importante porque mientras el interés colectivo siempre involucrará un número determinado de consumidores ligados a un proveedor por un vínculo contractual, el interés difuso lo hará sólo a veces. El Interés General debe ser entendido en su sentido natural y obvio, es decir como aquel interés público que pretende resguardar los intereses de un colectivo mayor, de la sociedad toda. Nuestra Jurisprudencia ha reconocido la existencia del interés general de los consumidores, e incluso la coexistencia de la acción que lo tutela junto con otro tipo de acciones que, doctrinariamente, se han denominado punitivas, reparatorias y de cesación. También su facultad de denunciar materias en que esté comprometido el interés general de los consumidores ante los Juzgados de Policía Local. También el Tribunal Constitucional ha reconocido esto.

A mayor abundamiento el artículo 50 A de la LPC otorga competencia a los Juzgados de Policía Local para el conocimiento de todas las acciones que emanen de la presente ley, los Tribunales Ordinarios de Justicia sólo conocen



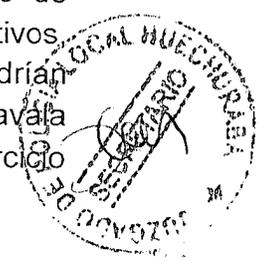
infracciones relacionadas con la protección de los consumidores cuando se trata de acciones de interés colectivo o difuso, y su derecho a solicitar indemnizaciones mediante ese procedimiento. La excepción planteada por la denunciada carece de sustento legal.

Para concluir señala que la acción intentada es de carácter infraccional, de orden público, irrenunciable anticipadamente e incluso perseguible de oficio. Este tribunal ha sido requerido en forma legal y en materia de su competencia por lo cual no debería excusarse de conocer de la denuncia. Por tanto solicita rechazar la excepción, con costas.

QUINTO: Que a fojas 50 rola escrito Se tenga presente al momento de resolver presentado por la parte denunciada, que señala que el testigo que declaró en el comparendo de estilo fue un testigo presencial de los hechos denunciados, e indicó que la hora de apertura del local es las 10:00 de la mañana. En esos breves y escasos minutos el personal se encontraba vaciando cajas a fin de ordenar productos, y personal de SERNAC se apersona, procediendo a denunciar a su representada por mantener el tótem de auto consulta apagado. Sin embargo el personal de SERNAC no consideró que el local había levantado sus cortinas hace apenas 2 minutos, operación que no se puede efectuar con anterioridad ya que a las 10 am Mall Plaza Norte permite la entrada de las personas que prestan labores a los locales del Centro Comercial. A mayor abundamiento, SERNAC tampoco consideró que el tótem no es el único modo en que el público puede tener acceso a la lista de precios, ya que el mismo testigo indica que existe una lista de precios impresa, y además se puede consultar directamente a cualquier auxiliar de farmacia. Su parte se pregunta si el organismo fiscalizador no habrá actuado con celo excesivo. El testigo asimismo es claro en indicar que no es común que el tótem se encuentre apagado, sólo que no alcanzaron a prenderlo al ser sorprendidos por el temprano arribo del ente fiscalizador. Por último cabe hacer presente que el día de la fiscalización no se encontraba presente consumidor alguno, ya que el local acababa de ser abierto. Todo esto se debe tener presente, toda vez que no ha sido la intención de FARMACIAS CRUZ VERDE impedir el libre acceso a la información de su clientela.

SEXTO: En cuanto a las tachas opuestas al testigo de la demandante, aprecia este sentenciador que los argumentos esgrimidos para hacer aplicable la tacha invocada resultan insuficientes, toda vez que este sentenciador ha logrado establecer que el testigo ha presenciado directamente los hechos narrados en la presente causa y que su testimonio puede llevar a una mejor comprensión de los mismos, por tanto se resolverá en consecuencia.

SEPTIMO: Resolviendo la excepción opuesta por la denunciada: La expresión "*intereses generales de los consumidores*" que utiliza el artículo 58 de la Ley 19.496 es una acepción más amplia que el "*interés colectivo o difuso*" que menciona el artículo 50 de la misma ley, toda vez que por interés general se entiende el interés de la sociedad, utilizándose generalmente como sinónimo de interés público o bien común y no como grupo determinado y específico de personas. La defensa del interés general no conlleva avalar derechos subjetivos, como sí ocurre con las acciones de interés colectivo o difuso, las que podrían implicar indemnizaciones a los consumidores. El interés general únicamente avala intereses públicos, que en el caso del artículo 58 letra g) se expresa en el ejercicio



de las facultades fiscalizadoras y administrativas que le caben al SERNAC. Estas acciones se materializan por medio de denuncias, no demandas, como en el caso de los intereses colectivos y/o difusos, siendo este Tribunal la instancia jurisdiccional competente para conocer del asunto de marras.

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto es que la Excepción de Incompetencia del Tribunal deducida por la parte denunciada de FARMACIAS CRUZ VERDE se rechaza.

OCTAVO: Que, analizados los antecedentes de la causa conforme a las reglas de la sana crítica, y entendiéndose por sana crítica aquella que nos conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la razón y el criterio racional puesto en juicio, este sentenciador concluye que, en virtud de las probanzas acompañadas por la parte denunciante y que rolan en el proceso, en especial el acta de los Ministros de Fe de SERNAC que da cuenta de las infracciones y que rola a fojas 38 y siguientes, considera acreditadas las infracciones cometidas por la demandada en cuanto infractor a los artículos 3 letra b) y 30 de la Ley 19.496, en relación al artículo 3 de la Ley 20.724.

En efecto, por medio de mantener el tótem digital con sistema de autoconsultas tapado con cajas y apagado, se entorpece por parte del proveedor el derecho de los consumidores a una información veraz y oportuna sobre los bienes ofrecidos, infringiendo el artículo 3 letra b) y 30 de la Ley en comento.

En el caso de marras, el consumidor no puede conocer por sí mismo los precios de los productos que desea adquirir, por lo cual es aplicable el inciso final del artículo 30 de la Ley 19.496, siendo obligación del proveedor mantener una lista de precios a disposición del público, de manera permanente y visible. El proveedor da cabal cumplimiento a lo exigido por el artículo 3 de la Ley 20.724 con el sistema de auto consulta del tótem digital, pero manteniéndolo apagado y tapado con cajas, se impide o a lo menos entorpece el acceso de los consumidores a la información necesaria para adquirir de forma debida sus medicamentos. A mayor abundamiento, consta en el Acta de ministro de Fe que el Listado de precios se encontraba desactualizado.

Sin embargo, se tomará en consideración, al momento de regular la multa, la defensa de la denunciada, en atención a que la inspección de SERNAC fue hecha a primera hora de la mañana, momentos en que los dependientes aún estaban sacando productos de sus cajas para ofrecerlos a los clientes y según su testigo no alcanzaron a prender el tótem al verse sorprendidos por lo temprano del arribo del ente fiscalizador.

Y TENIENDO PRESENTE: las facultades que me otorgan las leyes 15.231, 18.287 y 19.496;

RESUELVO:

1.- Ha lugar a la denuncia infraccional de fs. 1 y siguientes, CONDENSE a FARMACIAS CRUZ VERDE S.A., representada legalmente por don JOEL EDUARDO LOBO VERA, ya individualizados en autos, a una multa de tres (3) Unidades Tributarias Mensuales, la que deberá pagar dentro de quinto día de notificada esta sentencia, bajo apercibimiento del art. 23 de la Ley 18.287, a vía de sustitución y apremio.

2.- Que se condena a FARMACIAS CRUZ VERDE S.A. al pago de las costas de la causa.

Ejecutoriada que sea la presente sentencia, Dese cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 58 bis de la Ley 19.496.

Regístrese, notifíquese y archívense estos antecedentes en su oportunidad.

Dictada por el Juez Titular FERNANDO MESA-CAMPBELL CERUTI; Autoriza don EDUARDO NAVARRO DE LA PAZ, Secretario Titular del Tribunal.

Huechurabamba, 14 de marzo 2016

Copia fiel del original





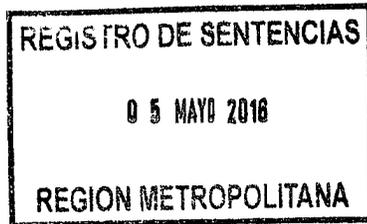
HUECHURABA, cinco de mayo de dos mil dieciséis.

A petición de la parte denunciante de Sernac, Certifico que la sentencia de autos, se encuentra ejecutoriada.

Notifíquese.

CAUSA ROL Nº 80.667-2015/ 8

A handwritten signature in cursive script, appearing to be the name of the official who issued the certificate.





HUECHURABA, diecisiete de mayo de dos mil dieciséis.

Atendiendo el mérito del proceso, despáchese orden de arresto en contra de don JOEL EDUARDO LOBO VERA, en su calidad de representante de la denunciada de ADMINISTRADORA DE CREDITOS COMERCIALES PRESTO LIMITADA., por no haber pagado la multa de TRES Unidades Tributarias Mensuales, que se le impuso por sentencia definitiva, por "Infracción a la Ley de Protección al Consumidor", en estos autos.

Notifíquese.

CAUSA ROL Nº 80.667/2015-8

HUECHURABA, 17.08.2015.

Con esta fecha, notifique por carta certificada, la resolución que precede a JUAN CARLOS LUENGO PEREZ - RODRIGO ARRIAGADA DIAZ.