

not. 29/11/2016
Apd 05/12/2016

SANTIAGO, catorce de octubre de dos mil dieciséis.

VISTOS:

I.- Que, a fojas 19 y siguientes, rola denuncia efectuada al Tribunal por doña JOHANNA SCOTTI BECERRA, Abogada, Director Regional Metropolitana de Santiago del Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC), actuando en su representación, ambos domiciliados en Teatinos N° 333, piso 2°, comuna de Santiago, en contra de CAR S.A., representada por don ALEJANDRO FRIDMAN PIROZANSKI, ambos domiciliados en Huérfanos 979, piso 9, comuna de Santiago, en atención a reclamo formulado a ese Servicio por doña NELLA VALDIVIA ECHEVERRÍA con fecha 19 de abril de 2012, en el que se señala textualmente: *"El 28 de diciembre efectuaron un avance de \$80.000.- en 8 cuotas, sin mi consentimiento, no lo he autorizado y nunca lo he solicitado por ninguna vía de comunicación."*

En virtud de los hechos denunciados por la consumidora particular, el denunciante SERNAC, funda su acción en lo dispuesto en el artículo N° 58 letra G) de la Ley N° 19.496, el cual textualmente señala lo siguiente: *"Artículo 58: Letra g) Velar por el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores y hacerse parte en aquellas causas que comprometan los intereses generales de los consumidores."*

La facultad de velar por el cumplimiento de las normas establecidas en leyes especiales que digan relación con el consumidor, incluye la atribución del Servicio Nacional del Consumidor de denunciar los posibles incumplimientos ante los organismos o instancias jurisdiccionales respectivos y de hacerse parte en las causas en que estén afectados los intereses generales de los consumidores, según los procedimientos que fijan las normas generales o los que se señalen en esas leyes especiales".

Finalmente, estima que la entidad denunciada ha cometido infracción a lo dispuesto en los artículos 3 inciso 1° letra d), 12 y 23 inciso 1° de la Ley 19.496, y solicita se le condene al máximo de las multas contempladas en dicha ley por cada una de las infracciones denunciadas.

II.- Que, a fojas 137, con fecha 13 de agosto de 2015, se celebra audiencia de contestación, conciliación y prueba a la que asisten la denunciante SERNAC representada por su apoderada, doña Javiera Avendaño Miralles, y la parte denunciada de CAR S.A. a través de su abogado, don Paulo García-Huidobro.

Llamadas las partes a conciliación, ésta no se produce.

La parte denunciante de SERNAC ratifica su denuncia y solicita se condene a la denunciada al máximo de las multas contempladas por infracción a los artículos 3 inciso 1° letra d), 12 y 23 inciso 1° de la Ley 19.496, con costas.

La parte denunciada opone excepción dilatoria de prescripción mediante escrito que solicita forme parte integrante de la audiencia.

El tribunal confiere traslado a la denunciante, quien se reserva el plazo para evacuarlo.

Se suspende la audiencia para resolver el incidente.

III.- Que, a fojas 138, la denunciante SERNAC evacúa el traslado conferido.

IV.- Que, a fojas 143, el Tribunal resuelve el incidente rechazándolo, providencia que queda firme y ejecutoriada a fojas 149.

V.- Que, a fojas 172, con fecha 13 de enero de 2016 se celebró continuación de audiencia de contestación, conciliación y prueba a la que asisten la denunciante SERNAC representada por su apoderada, doña María José Garín Godoy, y la parte denunciada de CAR S.A. a través de su abogada, doña Gisell Frías Morales.

La parte denunciante contesta derechamente la denuncia de autos señalando, resumidamente, que no es efectivo que haya cometido infracción alguna, por cuanto la transacción reclamada fue efectuada utilizando su cédula de identidad, Rut y firma, mismas que le fueron solicitadas por la cajera que cursó la operación; razón por la cual fue correctamente efectuada la operación de avance en efectivo efectuada por la Sra. Valdivia.

Las partes no rinden prueba testimonial ni efectúan peticiones.

La parte denunciante rinde prueba documental, acompañando los siguientes antecedentes al efecto:

1.- A fojas 1 y 2, ambas inclusive, Resolución con toma de razón N° 016 de fecha 13 de febrero de 2010 y resolución exenta N° 816 de fecha 23 de agosto de 2010, ambas de SERNAC.

2.- A fojas 3 a 18, ambas inclusive, antecedentes de reclamo efectuado por doña Nella Valdivia Echeverría, N° de Caso 6060857, de fecha 19-04-2012, incluyendo respuesta otorgada por la denunciante al reclamo efectuado.

3.- a fojas 154 a 162, ambas inclusive, set de jurisprudencia.

La parte denunciada rinde prueba documental, acompañando los siguientes antecedentes al efecto:

a.- A fojas 163, copia de aceptación de cargo de fecha 28 de diciembre de 2011, por la cantidad de \$80.000.- pagadero en 8 cuotas.

b.- A fojas 164 y 165, ambas inclusive, copia de cartas respuesta remitidas por Ripley a SERNAC referidas al caso N° 6060857.

c.- A fojas 166, estado de cuenta de tarjeta Ripley de doña Nella Valdivia Echeverría correspondiente al mes de abril de 2012.

d.- A fojas 167 a 171, formulario de desconocimientos de operaciones suscrito por doña Nella Valdivia Echeverría.

VI.- Que, a fojas 180 quedan los autos en estado de dictar sentencia.

Y CONSIDERANDO:

1°) Que, la denuncia infraccional interpuesta por el SERNAC se refiere a la posible infracción a los artículos 3° inciso 1° letra d), 12, y 23 de la Ley Núm. 19.496, en que habría incurrido CAR S.A., en perjuicio de doña NELLA VALDIVIA ECHEVERRÍA, producto de la negativa a efectuar devolución del dinero girado por un tercero desde la tarjeta de éste último, la que se le habría extraviado con anterioridad al retiro de dinero impugnado; lo que significaría una falta en la seguridad del uso del producto que debe ofrecer el proveedor.

2°) Que, el consumidor particular afectado, doña NELLA VALDIVIA ECHEVERRÍA, no compareció oportunamente en autos, ni menos aún rindió prueba.

3°) Que, en estos autos el Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC) actúa como denunciante, y según su propia expresión, conforme a lo dispuesto en el artículo N° 58 letra G) de la ley N° 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, norma que precisamente se refiere a hechos que afecten "el interés general de los consumidores".

4°) Que, el artículo 14 de la Ley N° 18.287, aplicable a estos autos por remisión hecha por el artículo 50 B) de la Ley N° 19.496, expresa:

"El juez apreciará la prueba y los antecedentes de la causa, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y del mismo modo apreciará la denuncia formulada por un carabinero, inspector municipal u otro funcionario que en ejercicio de su cargo deba denunciar la infracción. Al apreciar la prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica, el Tribunal deberá expresar las razones jurídicas y las simplemente lógicas, científicas o técnicas en cuya virtud les asigne valor o las desestime. En general, tomará en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas y antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador".

De acuerdo a la doctrina, se entiende por "*sana crítica*" aquella que conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconsejan la razón y el criterio racional puesto en juicio.

5°) Que, el artículo 3° inciso 1° letra d), de la Ley N° 19.496, dispone: "*Son derechos y deberes básicos del consumidor:... d) La seguridad en el consumo de bienes o servicios, la protección de la salud y el medio ambiente y el deber de evitar los riesgos que puedan afectarles.*"

6°) Que, el artículo 12 de la Ley Núm. 19.496, establece que:

"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".

Por su parte, el inciso primero del artículo 23 de la misma ley dispone:

"Comete infracción a las disposiciones de la presente ley el proveedor que, en la venta de un bien o en la prestación de un servicio, actuando con negligencia, causa menoscabo al consumidor debido a fallas o deficiencias en la calidad, cantidad, identidad, sustancia, procedencia, seguridad, peso o medida del respectivo bien o servicio".

7°) Que, el artículo 1698 inciso primero del Código Civil, dispone: *"Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta"*.

En otras palabras, quien alegue un hecho en juicio deberá acreditarlo por los medios y en la época procesal que corresponda.

8°) Que, inicialmente debe considerarse que lo que el Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC) ha denunciado en estos autos, se refiere a un avance en efectivo que la consumidora, doña Nella Valdivia Echeverría, niega haber efectuado; hechos que, claramente, afectarían en forma directa a la consumidora afectada.

9°) Que, el artículo 58 letra g) de la Ley 19.496, explicita el alcance que tiene la labor que asiste al Servicio Nacional del Consumidor de *"velar por el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley"*, disponiendo que *"Corresponderán especialmente al Servicio Nacional del Consumidor las siguientes funciones: g) Velar por el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores y hacerse parte en aquellas causas que comprometan los intereses generales de los consumidores"*

10°) Que, el propio SERNAC ha interpretado la noción de interés general contemplada en el artículo 58 letra g) comentando en el considerando como *"el interés público que pretende resguardar los intereses de un colectivo mayor, de la sociedad toda"*

11°) Que, en este mismo orden de ideas, la I. Corte de Apelaciones de Santiago, ha señalado que *"Es así como esta disposición (artículo 58 de la Ley 19.496) reconoce el concepto de interés general y faculta al Servicio Nacional del Consumidor no sólo a hacerse parte en aquellas causas iniciadas por reclamo de los particulares y que comprometan el interés general de los consumidores, sino que, asimismo reconoce la facultad del propio servicio para enderezar la acción ante el tribunal correspondiente a fin de perseguir la responsabilidad de los derechos de los consumidores protegidos de esta manera... Que, además ha de tenerse presente que tratándose de aquellos casos en que se encuentran comprometidos los intereses generales de los consumidores, no existe regla especial que altere la competencia general dispuesta por el artículo 50 de la Ley 19.496, que implique que los jueces de policía local no sean competentes"*

12°) Que, del análisis de lo fallado por la I. Corte de Apelaciones, fluye de manera clara que la legitimidad activa que asiste al Servicio Nacional del Consumidor

para actuar como denunciante en estos autos, está ligada a que exista un interés general que se vea afectado por las acciones cometidas por la entidad denunciada.

13°) Que, así como el denunciante particular debe acreditar que los hechos denunciados le han afectado o causado menoscabo y, de la misma forma, quienes accionan conforme los procedimientos destinados a la protección del interés colectivo o difuso de los consumidores, deben acreditar que los hechos denunciados revisten la calidad de afectar dichos intereses; corresponde al denunciante SERNAC acreditar a través de los medios probatorios que la ley franquea, que los hechos denunciados efectivamente afectan el interés general de los consumidores, por cuanto no basta con sólo señalar o calificar en forma particular y en base a un parecer de la propia parte que recurre ante este Tribunal, que un acto de los regidos por la Ley de Protección al Consumidor tiene el carácter de afectar los intereses generales de los consumidores y de este modo llevar al eventual infractor ante la jurisdicción solicitando su sanción; teniendo presente que el órgano que se irroga el carácter de persecutor, carece de facultades jurisdiccionales y, por lo tanto, no le corresponde determinar a su libre arbitrio qué hechos afectan el interés general de los consumidores, quedando esta labor radicada en los Tribunales de Justicia, sean estos los Juzgados de Policía Local Competentes, los Juzgados Civiles pertinentes, las I. Corte de Apelaciones o la E. Corte Suprema; teniendo en consideración que en nuestro país los organismos del Estado, como es el caso del Servicio Nacional del Consumidor, deben obrar de acuerdo con el Principio de Legalidad que los rige y por ende, someterse a la definitiva calificación que de los hechos efectúen los Tribunales de Justicia, en cuanto dichos hechos sean los que la ley considera para otorgar legitimidad a su obrar.

14°) Que, de la prueba rendida válidamente en la causa por SERNAC en la audiencia de estilo celebrada, y que en autos rola a fojas 172, se desprende que dicho denunciante se abstuvo absolutamente de rendir prueba respecto de lo que le era pertinente, esto es, que los hechos llevados a cabo por CAR S.A., no solamente constituirían una infracción que afecta a la consumidora particular, doña NELLA VALDIVIA ECHEVERRÍA, sino que afectaba a los "*Intereses Generales de los Consumidores*".

15°) Que, por el contrario, la actuación de SERNAC en la correspondiente audiencia se redujo a: i) Ratificar su denuncia; ii) Ratificar a fojas 172 los documentos acompañados conjuntamente con su denuncia, y que se refieren únicamente a la situación particular que afecta a la consumidora particular, doña NELLA VALDIVIA ECHEVERRÍA, respecto del actuar de la denunciada CAR S.A., que constituiría la infracción denunciada.

16°) Que, en conclusión, este sentenciador no cuenta con ningún elemento de prueba suficiente como para dar por establecido que los hechos denunciados, basados únicamente en la situación particular que afecta a la consumidora particular, doña

NELLA VALDIVIA ECHEVERRÍA, tengan una connotación de magnitud y ocurrencia tal que afecta los "*Intereses Generales de los Consumidores*", por cuanto no es una generalidad de consumidores los que utilizan los servicios de la empresa denunciada; sino correspondería, realmente, a un interés de tipo difuso, el que, al igual que el supuesto interés general aludido, debe ser igualmente, objeto de prueba por parte de quien lo alega, conforme lo dispone la regla general en materia probatoria, contenida en el artículo 1698 del Código Civil.

17º) Que, este Juez no tiene intenciones de ilustrar a SERNAC sobre lo que se supone ha debido probar en la causa, pero no puede sino consignar que no hay probanza alguna respecto a las circunstancias siguientes: 1).- Efectividad que el denunciado CAR, incurre habitual y persistentemente en la práctica de cursar avances en efectivo sin el consentimiento de los consumidores; 2).- Nómina de consumidores reclamantes ante dicho Servicio, a los cuales les ocurrió la misma situación denunciada en autos, con el carácter de habitualidad que requiere una situación para entenderse que afecta los "*Intereses Generales de los Consumidores*"; 3).- Ocurrencia de hechos de similar envergadura que ocurran respecto de otras empresas del rubro, con el mismo carácter de habitualidad y de generalidad en su aplicación, que requiere una situación para ser considerada como que afecta los "*Intereses Generales de los Consumidores*", etc., etc.

18º) Que, los hechos a probar por parte de SERNAC en estos autos, conforme lo señalado en el artículo 1.698 del Código Civil y transcritos a modo de ejemplo en el considerando precedente, son precisamente aquellos que dotan al hecho denunciado de las condiciones necesarias para que sea posible calificarlo como susceptible de afectar los "*intereses generales de los consumidores*", entendiendo que un hecho que tenga esa capacidad debe reunir las condiciones de masividad, habitualidad y generalidad; más aun considerando la interpretación que la misma I. Corte de Apelaciones de Santiago hace del concepto de *Interés General* entendiéndolo como "*aquel interés público que pretende resguardar los intereses de un colectivo mayor*", teniendo presente, además, que la Real Academia Española de la Lengua entiende por *General* "*común y esencial a todos los individuos que constituyen un todo, o a muchos objetos, aunque sean de naturaleza diferente*".

19º) Que, de esta forma, la condición de masividad del hecho denunciado dice relación con la constatación cierta de una cantidad significativa de consumidores afectados por él y no una mera suposición. Por su parte, la condición de habitualidad, se refiere a la circunstancia que el hecho no es una mera casualidad puntual en el obrar del proveedor, sino que obedece a una política específica aplicada por el proveedor, en forma reiterada en el tiempo. Finalmente, la condición de generalidad, dice relación con que los hechos denunciados no se circunscriban al actuar de un único proveedor, sino que corresponda a una forma de actuar que sea replicada por otras

empresas del mismo rubro y que constituya, en definitiva, un hecho que afecte a la generalidad de los consumidores y no sólo a aquellos que utilicen un servicio determinado con un solo proveedor.

De este modo, todas las condiciones que debe reunir un hecho denunciado para poder establecerse que tiene el carácter de afectar el "*Interés General de los Consumidores*", deben ser objeto de prueba en autos, hecho que, en el caso en estudio, no ha ocurrido, quedando este sentenciador desprovisto de los elementos necesarios que le sirvan para formar una convicción respecto de los actos que han sido puestos en su conocimiento.

20°) Que, en este mismo orden de ideas, cabe hacer presente que, si para efectos de la calificación del hecho denunciado no se actuase con este criterio de exigencia para establecer que el mismo tiene el carácter de afectar los "intereses generales de los consumidores", se produciría una verdadera situación de incertidumbre jurídica, por cuanto quedaría a simple criterio del denunciante el delimitar qué hechos afectan el interés general de los consumidores y cuáles no, resultando aquello, por una parte, en una verdadera inequidad respecto de aquellos consumidores que deben comparecer personalmente, por cuanto Sernac no considera que los hechos que les afectan a ellos afectan también los intereses generales de los consumidores, en comparación con otros que, sin siquiera accionar por la vía jurisdiccional, ven representados sus derechos por estimar el mismo Servicio, que esos hechos sí constituyen afectación al interés general de los consumidores, y por otra, en el hecho que la consideración del interés afectado dejaría de ser un parámetro objetivo, pasando a ser una de carácter netamente subjetivo, no siendo posible establecer el límite de las atribuciones de Sernac, pudiendo llegarse a entender, incluso, que cualquier hecho que signifique infracción a la Ley 19.496 puede tener el carácter de afectar también el interés general de los consumidores; razón por la que es labor de los Tribunales el evitar que se produzcan estas situaciones, debiendo, para ello, efectuar un estricto control de legalidad.

21°) Que, en consecuencia, este sentenciador deberá rechazar la denuncia efectuada por el SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR a fojas 19 y siguientes, por no haberse acreditado en la causa de modo alguno que el hecho denunciado haya afectado los "*intereses generales de los consumidores*", por revestir el mismo el carácter de masivo, habitual y general por parte de este proveedor y otros del mismo rubro.

Y teniendo presente además lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3 inciso 1° letra d), 12, 23 inciso 1°, 50 A, 50 B y 58 de la Ley N° 19.496; 9, 14, 17 y 18 de la Ley N° 18.287; 144 del Código de Procedimiento Civil; y 1698 inciso primero del Código Civil;

SE RESUELVE:

A) Que, **SE DESECHA**, la denuncia infraccional efectuada por doña JOHANNA SCOTTI BECERRA, en representación del Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC), a fojas 19 y siguientes de autos, por no haberse acreditado en la causa de modo alguno que el hecho denunciado haya afectado los intereses generales de los consumidores, por lo cual no resulta posible establecer la comisión de infracción alguna por parte del denunciado, CAR S.A. que tenga la cualidad de afectar los intereses generales de los consumidores, conforme se ha razonado en los considerandos noveno y siguientes de la presente sentencia.

B) Que, cada parte pagará sus costas.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y DÉSE CUMPLIMIENTO a lo establecido en el artículo 58 bis de la ley N° 19.496.

DICTADA POR DANIEL LEIGHTON PALMA, JUEZ SUBROGANTE DEL TERCER JUZGADO DE POLICIA LOCAL DE SANTIAGO.

AUTORIZA DON CARLOS MONTECINOS ESCOBAR, SECRETARIO (S).

C.A. de Santiago

Santiago, veinte de diciembre de dos mil diecisiete.

Proveyendo a los escritos folios 488024 y 489028: téngase presente.

Vistos:

Atendido el mérito de los antecedentes y visto, además, lo dispuesto en los artículos 14 y 32 de la Ley N° 18.287, **se confirma** la sentencia apelada de catorce de octubre de dos mil dieciséis, escrita a fojas 188 y siguientes.

Regístrese y devuélvase.

N°Trabajo-menores-p.local-728-2017.

Pronunciada por la **Novena Sala** de esta Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Mario Rojas González, e integrada por el Ministro señor Alejandro Rivera Muñoz y la Abogada Integrante señora Claudia Chaimovich Guralnik.

MARIO DANILO ALEJANDRO ROJAS
GONZALEZ
Ministro
Fecha: 20/12/2017 10:36:01

ALEJANDRO EDUARDO RIVERA
MUNOZ
Ministro
Fecha: 20/12/2017 10:36:02

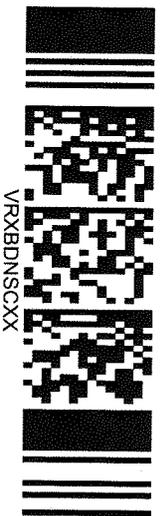
CLAUDIA VERONICA CHAIMOVICH
GURALNIK
Abogado
Fecha: 20/12/2017 10:36:03

SERGIO GUSTAVO MASON REYES
MINISTRO DE FE
Fecha: 20/12/2017 10:39:25



Pronunciado por la Novena Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Mario Rojas G., Alejandro Rivera M. y Abogada Integrante Claudia Veronica Chaimovich G. Santiago, veinte de diciembre de dos mil diecisiete.

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



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 13 de agosto de 2017, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.

000494


SANTIAGO
Ilustre Municipalidad
TERCER JUZGADO DE POLICÍA LOCAL SANTIAGO

CASILLA 11
SUCURSAL TRIBUNALES
SANTIAGO

FRANQUEO CONVENIDO
Res.Exenta N° 249
Fecha: 18.04.96
EMPRESA DE CORREOS
DE CHILE

RECIBIDO
07 FEB 2018
SERNAC

NO VALIDO COMO FRANQUEO
COD:10088
180629115158
CORREOS DE CHILE

ROL N° M-15.736-2012/ MRR
Carta Certificada N°: 0

12480

SEÑOR (A)
VICTOR VILLANUEVA PAILLAVIL
TEATINOS N° 333 PISO 2
SANTIAGO

CONFORME A LA LEY N° 19.841 ESTA CARTA DEBERÁ SER ENTREGADA A CUALQUIER PERSONA DE ESTE DOMICILIO.

I. MUNICIPALIDAD DE SANTIAGO
TERCER JUZGADO DE POLICÍA LOCAL
AMUNATEGUI N° 980

Santiago, Miércoles 24 de enero de 2018

Notifico a UD. que en el proceso N° M-15.736-2012, se ha dictado la siguiente resolución:

Cúmplase.

SECRETARIO

TERCER JUZGADO DE POLICIA LOCAL SANTIAGO
SECRETARIO

TERCER JUZGADO DE POLICIA LOCAL SANTIAGO
SECRETARIO