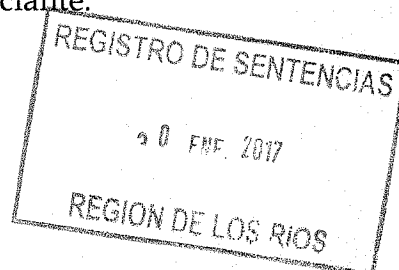


Panguipulli, veintitrés de septiembre del dos mil dieciséis.

VISTOS :

- 1.- Que, de fs. 1 a 12, comparece doña Lorena Bustamante Núñez, Ingeniero Comercial, Directora Regional del **Servicio Nacional del Consumidor** de los Ríos, R.U.T. N°60.702.000-0, y en su representación, ambos domiciliados para estos efectos en calle Arauco N° 371, piso 2°, Comuna de Valdivia en uso de las atribuciones conferidas al servicio Nacional del Consumidor por el artículo 58 letra g) de la Ley 19.496, interponiendo denuncia infraccional a fin de asentar en el proceso el efectivo respeto de los derechos de los consumidores, en contra de **BIGGER SpA**, representada por doña KARINA MORALES, RUT 15.600.430-8, ambos domiciliados en calle Pedro de Valdivia N° 266, Panguipulli, por infracción a los artículos 3° inciso 1° letra b) y 35 de la Ley 19.496, solicitando se condene a la denunciada, al máximo de las multas aplicables con costas.
- 2.- Que, a fs. 13, rola Resolución de fecha 13 de noviembre de 2014 con Toma de Razón N° 0131 que renueva periodo de nombramiento de doña Lorena Valentina Bustamante Núñez como Directora Regional de los Ríos del SERNAC, presentada por la denunciante.
- 3.- Que, de fs. 14 a 15 vta., rola Resolución N° 0197 de fecha 18 de diciembre de 2013, que delega facultades que indica en directores regionales del SERNAC, presentada por la denunciante.
- 4.- Que, a fs. 16 y 16 vta., rola Oficio N° 002625 de fecha 13 de enero del año 2014, de la División Jurídica de la Contraloría General de la República, por la cual se cursa con alcance la resolución N° 197, de 2013, del SERNAC, presentado por la denunciante.
- 5.- Que, a fs. 17 y 18, rola copia de Resolución Exenta N° 16, que establece cargos y empleos que invertirán el carácter de ministros de fé del SERNAC, presentada por la denunciante.
- 6.- Que, de fs. 19 a 21, rola Acta Ministro de Fé del SERNAC de fecha 24 de noviembre del año 2015, presentada por la denunciante.
- 7.- Que, a fs. 22, rola Constancia de Visita Ministro de Fé SERNAC, presentada por la denunciante.
- 8.- Que, de fs. 23 a 29, rola anexo fotográfico signados con los números 1 a 7, suscrito por la ministro de fé del SERNAC, presentada por la denunciante.
- 9.- Que, a fs. 30, consta resolución previo a proveer.
- 10.- Que, a fs. 31, se cumple lo ordenado.



- 11.- Que, a fs. 31 vta. se tiene por cumplido lo ordenado.
- 12.- Que, a fs. 32, rola resolución que cita a comparendo de estilo a las partes.
- 13.- Que, a fs. 40, rola presentación de Lista de Testigos de la denunciante, donde consta el ofrecimiento del testimonio de doña Lorena Bustamante Núñez.
- 14.- Que, de fs. 41 a 45, rolan fotografías signadas con las letras A1, A2, B, C y D, presentadas por la denunciada.
- 15.- Que, de fs. 46 a 49, rola copia de Resolución de fs. 269 del 21° Juzgado Civil de Santiago en causa ROL C-27.036-2015, presentada por la denunciada.
- 16.- Que, de fs. 50 a 51, rola escrito de contestación y acompaña documentos, presentado por la representante de la denunciada en el comparendo.
- 17.- Que, de fs. 52 a 54, rola Comparendo de Estilo, con la asistencia de la parte denunciante y denunciada, donde la denunciada evacúa traslado contestando la denuncia mediante escrito, solicitando el rechazo de la denuncia o, subsidiariamente, la aplicación de la multa más baja. Luego, se llama a conciliación, la cual no se produce y se recibe la prueba, ratificándose la documental de la denunciada, rindiéndose su testimonial a través de la declaración de su ministro de fé, doña Lorena Valentina Bustamante Núñez, y presentándose la documental de la denunciada, la cual fue observada por la abogada de la denunciante.
- 18.- Que, a fs. 58, se ordena certificar por la Secretaria el hecho de haberse agregado en el expediente, la prueba aportada por la denunciada, debidamente signada.
- 19.- Que, a fs. 59, consta certificación de la Secretaria dando cuenta y haciendo presente que la prueba acompañada por la denunciada consiste en 5 copias de fotografías, signadas con las letras A1, A2, B, C y D; no obstante haber sido singularizadas en el comparendo de estilo como A, B, C y D.
- 20.- Que, a fs. 60, se ordena a la Secretaria certificar que la causa se encuentra debidamente foliada.
- 21.- Que, a fs. 61, consta la certificación de la Secretaria señalando que la causa se encuentra debidamente foliada.
- 22.- Que, a fs. 62, se ordena a la Secretaria certificar el estado de la causa.
- 23.- Que, a fs. 63, la Secretaria certifica que la causa se encuentra en estado de ser fallada.
- 24.- Que, a fs. 64, se decreta Autos para Fallo.

CONSIDERANDO :

1°.- Que, doña Lorena Bustamante Núñez en representación regional del Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC) interpone denuncia por infracción a la Ley 19.496 sobre Protección de los derechos de los consumidores en contra de los derechos de los consumidores, en contra de **BIGGER SpA**.

En cuanto a los hechos: Que **SERNAC**, a través de su ministro de fé, doña Lorena Bustamante Núñez, concurrió a las dependencias de la denunciada, ubicadas en calle Pedro de Valdivia N° 266, Panguipulli, con la finalidad de verificar el cumplimiento de las normas relativas a la información dirigida al público consumidor relativa a las promociones y ofertas exhibidas en su establecimiento. Luego de presentarse con la representante de la denunciada, la ministro de fé certificó que: 1.- En cuanto a la oferta exhibida CIF CREMA, no informa el plazo o vigencia de aquella, no informa las bases de la oferta y tampoco el precio normal del producto; 2.- En cuanto a la oferta exhibida PAPEL HIGIÉNICO, no informa el plazo o vigencia de aquella, no informa las bases de la oferta y tampoco el precio normal del producto; 3.- En cuanto a la oferta exhibida LECHE CALO INSTANTÁNEA, no informa el plazo o vigencia de aquella y tampoco informa las bases de la oferta; y 4.- En cuanto a la oferta exhibida AZÚCAR BONANZO, no informa el plazo de aquella, no informa las bases de la oferta y tampoco el precio normal del producto. Lo anterior constituye una clara infracción a la Ley de Protección de los Derechos de los Consumidores.

En cuanto al derecho: Comete infracción a lo establecido en el **artículo 3° inciso 1° letra b)**, por ser derechos y deberes básicos del 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 ellos**". También cita el **artículo 35 de la Ley 19.496**, donde se estipula que **"En toda promoción u oferta se deberá informar al consumidor sobre las bases de la misma y el tiempo o plazo de duración"**. Lo anterior se complementa con el deber de profesionalidad consagrado en el artículo 1 N° 2 de la misma Ley, por el carácter de habitualidad en el rubro de la empresa, relacionado con el artículo 24. Todas estas conductas, constatadas por la Ministra de Fé de SERNAC, revelan un actuar reñido con la profesionalidad, diligencia o estándar de conducta que impone el artículo 23, por verse conculcado el **derecho de información veraz y oportuna**. En igual sentido, la obligación dispuesta en el artículo 30 de la Ley de Protección de los Derechos de los Consumidores,

se convierte en la fórmula que el legislador consideró razonable para resguardar estos derechos de información y profesionalidad.

Finalmente, las sanciones a la conducta de la denunciada se encuentran establecidas en el artículo 24, solicitando la denunciante que se condene a la denunciada al máximo de multa por cada una de las infracciones que estima cometidas, esto es, 50 UTM por infracción al **artículo 3° inciso 1° letra b)** y 50 UTM por infracción al **artículo 35**, ambos referidos a la Ley 19.496, con expresa condenación en costas.

2°.- Por su parte, la denunciada, en su contestación presentada por escrito en el comparendo de estilo (de fs. 50 a 51), expone:

Que en cuanto a la denuncia realizada por publicar ofertas sin informar tiempo de duración, sin informar las bases de la promoción ni el precio normal del producto, ello se genera en productos particulares (Cif crema, papel higiénico, leche Calo, azúcar Bonanza), tal como se constató en acta de ministro de fé, y no en todos los productos de la sala de ventas, los que son aproximadamente 3.500, divididos en más de 80 categorías.

Argumenta que lo anterior se debe a una situación de uso de cartelería no apropiada, hecho que reconoce la denunciada, pues los letreros eran los únicos que quedaban en el local para destacar precios, dado que la empresa no tenía dinero para comprar o fabricar otros, lo que responde a un plan de eficiencia a nivel nacional.

Continúa su exposición haciendo presente que tanto en la fecha de fiscalización como en la actualidad, Bigger SpA se encuentra acogida a la Ley 20.720 y en proceso concursal de reorganización de acuerdo a los artículos 54 y siguientes de la Ley referida, la que es conocida en el 21° Juzgado Civil de Santiago, bajo el ROL C-27.036-2015, lo que hace que se hayan maximizado los recursos para no entrar en liquidación.

Alude además a que en la actualidad el error se encuentra completamente subsanado y las ofertas completamente publicadas.

Por lo expuesto, solicita se rechace la denuncia o, en subsidio, se le aplique la multa más baja.

3°.- Que, un análisis comparativo entre lo señalado en la denuncia y en su contestación, muestra que entre ambas partes de este juicio no son debatidos y concuerdan en los siguientes hechos:

- Que, la empresa BIGGER es proveedora de productos.

- Que, la empresa BIGGER SpA. respecto a los productos CIF CREMA, PAPEL HIGIÉNICO, LECHE CALO INSTANTÁNEA y AZÚCAR BONANZA, el día de la visita de la ministro de fé de SERNAC, mantenía publicadas ofertas sin informar o dar a conocer sus bases, plazo o vigencia, ni los precios normales de la mayoría de dichos productos.

4°.- Que, confrontando las mismas piezas del proceso recién aludidas, se concluye que no existen hechos sustancialmente controvertidos, sin embargo, la denunciada Bigger SpA, alega la existencia de un "error" en el "uso de su cartelería no adecuada", producto de un plan de eficiencia nacional derivado del proceso concursal de reorganización en que se encuentra la empresa, estando actualmente acogida a la Ley 20.720 conforme a sus artículos 54 y siguientes, la que es conocida en el 21° Juzgado Civil de Santiago, bajo el ROL C-27.036-2015.

5°.- Que, con todo, pese a las alegaciones de la denunciada, el hecho de haberse alegado la existencia de un error que no especifica ni argumenta mayormente, más allá de un procedimiento de reorganización, insta prudentemente a indagar si dentro de la prueba rendida, concurren respecto a la empresa antecedentes favorables, buena fé o ignorancia excusable, en razón de lo establecido en el artículo 19 de la Ley 18.287.

6°.- Que, resulta de toda pertinencia aclarar que **el derecho básico de todo consumidor a la información veraz y oportuna en la relación de consumo**, no sólo se encuentra establecido en el artículo 3 inciso 1° letra b) de la ley 19.496, sino que se manifiesta y garantiza a través de distintas normas de la misma ley 19.496, como por ejemplo en el artículo 14, 17 A, 17 D, 18, 30, etc., referidos a diversas materias.

Por su parte, el artículo 35 de la Ley 19.496 establece que *"En toda promoción u oferta se deberá **informar** al consumidor las bases de la misma y el tiempo o plazo de su duración"*. En la norma del artículo 35 encontramos la expresión *"informar"* como verbo rector del deber establecido, lo que sin duda alguna es una de las manifestaciones específicas del **deber de información veraz y oportuna** consagrado en el artículo 3 letra b) de la ley 19.496.

Este deber de informar veraz y oportunamente al consumidor debe resguardarlo el proveedor en toda la cadena de consumo.

En consecuencia, y conforme a lo dispuesto en el artículo 24 del Código Civil, el derecho a la información veraz y oportuna en la relación de consumo, en todas sus manifestaciones, queda elevada a nivel de **principio dentro de la Ley 19.496.-**

7°.- Que, para los efectos de ponderar la prueba que más adelante se indica, es necesario precisar la ley 19.496 contempla la forma de ponderar tanto en su artículo 51 (reglas de la sana crítica), como del artículo 50 B, que establece imperativamente que en lo no previsto en el párrafo 1° del Título IV, *"se estará a lo dispuesto en la ley 18.287 y, en subsidio, a las normas del Código de Procedimiento Civil"*.

En consecuencia, en materia de ponderación de la prueba, también por aplicación del artículo 14 de la ley 18.287, que -en su parte pertinente- ordena *"El Juez apreciará la prueba y los antecedentes de la causa, de acuerdo con las reglas de la sana crítica"*.

8°.- Que, en cuanto a las **pruebas y antecedentes de la causa**, se ha rendido prueba acompañando documentos por ambas partes y testimonial por parte de la denunciante.

9°.- Que, como se ha referido anteriormente (considerando 5°), la única situación a dilucidar es el hecho de existir o no un error en la conducta de la denunciada, o si le asisten antecedentes favorables, ignorancia excusable o buena fé a su respecto.

10°.- Que, los **documentos acompañados por la parte denunciante**, son los siguientes:

- Acta Ministro de Fé del SERNAC de fecha 24 de noviembre del año 2015, donde la ministro de fé de la denunciante constata los hechos denunciados, lugar y fecha.
- Constancia de Visita Ministro de Fé SERNAC, donde la ministro de fé de la denunciante constata el hecho de haber visitado las dependencias de la empresa y los representantes de ésta.
- Anexo fotográfico que contiene imágenes signadas con los números 1 a 7, suscrito por la ministro de fé del SERNAC, donde se visualiza los letreros objeto de la denuncia y las dependencias de la empresa.

De los documentos antedichos, presentados por SERNAC y no objetados ni observados por la denunciada, no puede concluirse nada respecto a la existencia de un error, buena fé o ignorancia por parte de la denunciada, tampoco de antecedentes favorables.

11°.- Que, por su parte, los **documentos acompañados por la parte denunciada** contienen lo siguiente:

- Fotografías signadas con las letras A1 y A2 (Palta Hass Granel), B (vinagre Traverso Rosado), C (Arroz Aruba) y D (Crema Nestlé tarro), donde se pretende demostrar la correcta implementación de los letreros de oferta por parte de la denunciada.
- Copia de Resolución de fs. 269 del 21° Juzgado Civil de Santiago en causa ROL C-27.036-2015, con las cuales la denunciada pretende demostrar que se tuvo que maximizar los recursos para no entrar en liquidación.

12°.- Que, en cuanto a los documentos acompañados por la denunciada, las fotografías fueron observadas por la denunciante, quien expuso que aquellas signadas con las letras A, B, C y D corresponden a productos que no tienen ninguna relación con los productos que figuran en el acta levantada por la ministro de fé el día de su visita y corresponde a fechas posteriores a la constatación de los hechos. No se realizó observación alguna respecto a la copia de resolución del 21° Juzgado Civil de Santiago en causa ROL C-27.036-2015, en cuya virtud la empresa denunciada estaría acogida al proceso concursal de reorganización de la Ley 20.720.

13°.- Que, finalmente, en relación a la existencia de antecedentes favorables, ignorancia excusable, buena fé o un error de la denunciada, la prueba testimonial rendida nada aporta, declarando la testigo que frente a su visita como ministro de fe de SERNAC no se le informó de ninguna situación extraordinaria por parte de los representantes de la empresa.

14°.- Que, la confrontación de los puntos de coincidencia de las partes de este juicio (considerando 3°) con los antecedentes probatorios desarrollados en los considerandos 10°, 11° y 12° precedentes, y el sometimiento de ellos a un análisis

comparativo entre sí, conforme a las reglas de la sana crítica, constituyen un conjunto de elementos probatorios concretos, precisos y concordantes entre sí, que con claridad acreditan --de manera indubitada e irrefragable-- que:

Es efectivo que la denunciada, respecto a los productos CIF CREMA (fs 27), PAPEL HIGIÉNICO (fs. 28 y 29), LECHE CALO INSTANTÁNEA (fs. 26) y AZÚCAR BONANZA (fs. 24), el día de la fiscalización mantuvo publicadas ofertas sin informar sus bases, plazo o vigencia, ni los precios normales de dichos productos, exceptuando esto último respecto a la LECHE CALO INSTANTÁNEA.

De las pruebas aportadas tampoco se percibe la existencia de buena fé, ignorancia excusable o un error en la conducta de la empresa.

15°.- Con lo anterior, se evidencia una conducta (acción y/u omisión) negligente de la denunciada, la que es una conocida empresa profesional y especializada en su área.

Expone el profesor Couture que la *"Negligencia"* corresponde al *"abandono, descuido o falta de diligencia en la realización de un acto, ya sea en el ejercicio de un derecho o en el cumplimiento de un deber"* (Couture, Vocabulario Jurídico, 4ta. edic., Editorial Metropolitana, 2013, pág.516).

En la especie, el deber de profesionalidad de la empresa, le impone mantener una conducta comunicacional efectiva, eficiente, veraz y oportuna a sus clientes, lo que constituye uno de los lógicos y razonables efectos esperables de la obligación que le imponía y le impone la ley en el artículo 35, en relación con el artículo 3 inciso 1° letra b) de la ley 19.496, cual es el deber de respetar el derecho de información de sus clientes en el consumo de los servicios.

16°.- Que, apreciando los antecedentes del proceso ya expuestos, conforme a las reglas de la sana crítica, este sentenciador concluye que se encuentra debidamente probado el hecho de haberse cometido la infracción del artículo 35 en relación con lo establecido en el artículo 3° letra b) de la Ley 19.496.

17°.- Que, tal como se expone en el considerando 6°, este sentenciador estima que el artículo 35 es una de las manifestaciones del artículo 3° letra b) de la Ley de

Protección de los Derechos de los Consumidores. Asimismo, conforme a los principios que inspiran nuestro derecho sancionatorio, tanto por el principio de especificidad, como el principio non bis in ídem, producto del cual no puede sancionarse doblemente la misma conducta, se establecerá una sanción única y no doble como se ha solicitado por la denunciante.

18°.- Que, en el escenario probatorio que se ha venido describiendo en esta sentencia, es importante destacar también que la denunciada **tampoco logró acreditar** -de manera indubitada e irrefragable la concurrencia de antecedentes favorables o el hecho de que su conducta denunciada obedece a un "error" o la existencia de ignorancia excusable o buena fé por su parte.

19°.- Que, en consecuencia, **se encuentra debidamente tipificada en autos la infracción al artículo 35 en relación a lo establecido en el artículo 3° inciso 1 letra b) de la ley 19.496**, por lo que corresponde acoger la denuncia de fojas 11 y siguientes y, además, corresponde aplicar la **sanción de multa** establecida en el **artículo 24** de la misma ley y que ordena:

"Las infracciones a lo dispuesto en esta ley serán sancionadas con multa de hasta 50 unidades tributarias mensuales, si no tuvieran señalada una sanción diferente" (inciso 1°)"... "...Para la aplicación de las multas señaladas en esta ley, el tribunal tendrá especialmente en cuenta la cuantía de lo disputado, los parámetros objetivos que definan el deber de profesionalidad del proveedor, el grado de asimetría de información existente entre el infractor y la víctima, el beneficio obtenido con motivo de la infracción, la gravedad del daño causado, el riesgo a que quedó expuesta la víctima o la comunidad y la situación económica del infractor" (inciso final).

20°.- Que, la parte denunciante ha solicitado la aplicación del máximo de multas contempladas, por infracción a las disposiciones del artículo 3° inciso 1° letra b) y 35 de la Ley del ramo, solicitando la condena de 50 UTM por cada una, más la expresa condenación en costas.

21°.- Que, la denunciada solicitó se declare el rechazo de la denuncia y, en caso de acogerse, se le aplique la multa más baja que la legislación permita, dada la condición financiera en la que se encuentra la empresa.

22°.- Con todo, conforme a la prueba documental aportada por la denunciada, a efectos de atenuar la multa, se tendrá presente el hecho de que la empresa intentó con posterioridad subsanar su conducta y es evidente que no se encuentra en una buena situación económica al acreditar que es objeto de un proceso de reorganización concursal.

23°.- Que, habiendo quedado establecido en la especie que estamos en presencia de una infracción tipificada en el citado artículo 35 en relación con el artículo 3° inciso 1° letra b), corresponde regular la multa conforme a los criterios ordenados por la ley en el inciso final del artículo 24 de la ley 19.496, norma que está redactada en términos imperativos, por lo cual este sentenciador no puede dejar de considerar todos y cada uno de los criterios que dicha norma contempla.

Sin perjuicio de lo anterior, este sentenciador aplicará con especial relevancia los criterios consistentes en *"el deber de profesionalidad del proveedor"* (la denunciada SAESA), *"el grado de asimetría de información existente entre el infractor y la víctima"* (entendiendo en general como "víctimas" a todos los consumidores), *la gravedad del daño causado*, *"el riesgo a que quedó expuesta la comunidad"* y la *"situación económica del infractor"*.

24°.- Por las consideraciones recién expuestas, se fija la multa en la cantidad de **VEINTE UNIDADES TRIBUTARIAS MENSUALES**.

25°.- Que, si bien la Ley 19.946 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores establece genéricamente que las multas impuestas por infracción a su normativa serán a beneficio fiscal, con posterioridad a la dictación de dicha norma, la ley 20.410 ha modificado el artículo 55 de la Ley 15.231 sobre Organización y Atribuciones de los Juzgados de Policía Local, amparando la disposición general en orden a que las multas que impongan los Juzgados de Policía Local serán en beneficio de la comuna salvo la

excepción que señala expresamente, por lo que la aplicación de la multa debe entenderse que es a beneficio municipal.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos y, 14 y siguientes de la Ley N° 18.287 y artículos 13 y siguientes de la Ley N° 15.231, artículo 3 letra b) y artículos 1, 2, 3, 12, 13, , 15, 19, 23, 24, 35, 43, 45, 50 y demás de la Ley N° 19.496, se declara que:

SE CONDENA al proveedor **BIGGER SPA**, RUT 76.377.665-4, representada para estos efectos según lo dispuesto en el art. 50 C inciso tercero y art. 50 D de la Ley 19.496, por su representante legal, doña **KARINA EVELYN MORALES MUÑOZ**, cédula nacional de identidad número 15.600.430-8, ya individualizados, a:

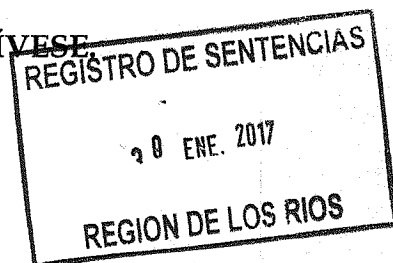
Una **MULTA** a beneficio municipal de **VEINTE UNIDADES TRIBUTARIAS MENSUALES (20 UTM)** vigentes a la fecha de su cancelación, por el incumplimiento como proveedor de los deberes y obligaciones contraídas de acuerdo a la Ley N° 19.496, vulnerando con ello los derechos de los consumidores.

LO ANTERIOR, BAJO APERCIBIMIENTO DE APLICÁRSELE LO DISPUESTO EN EL ART. 23 DE LA LEY 18.287 EN CASO DE NO PAGARSE LA MULTA.

NO SE CONDENA EN COSTAS a la denunciada, por no haber sido completamente vencida.

NOTIFÍQUESE Y, EN SU OPORTUNIDAD, ARCHÍVESE

Causa Rol N° 76.152.-



Pronunciada por don Patricio A. Thomas Soto - Juez Titular.

Autoriza doña Loreto A. Gómez Cortés - Secretaria Abogado Titular.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several loops and flourishes.