IQUIQUE

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Iquique integrada por Ministra Presidenta Monica Adriana Olivares O., Ministro Pedro Nemesio Guiza G. y Fiscal Judicial Jorge Ernesto Araya L. Iquique, trece de octubre de dos mil diecisiete.

En Iquique, a trece de octubre de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Iquique, 23 de Octubre del 2017

Cumplase. Notifíquese

JUEZ

SECRETARIO

YEXWCSNCDK

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.

SR. (A) SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR
ABOGADA MARLENE PERALTA AGUILERA
BAQUEDANO 1093 – IQUIQUE
Notifico a Ud., lo siguiente

CAUSA ROL 3627-E
"SERNAC con TELEFONICA MOVILES S.A."
1° JUZGADO POLICIA LOCAL
SOTOMAYOR 657

IQUIQUE, 02/11/17

NOTIFICO SIENDO LAS 16 05 HORAS. DOY FE

1° Juzgado Policía Local
Iquique

Paola Valdivia Rivera
Receptora
1° juzgado Policía Local
Iquique

PODER JUDICIAL
CORTE DE APELACIONES
IQUIQUE

IQUIQUE, trece de octubre de dos mil diecisiete.

VISTO:

Se reproduce la sentencia apelada, en su parte expositiva, considerandos y citas legales, previa eliminación de su motivo séptimo.

Y TENIENDO EN SU LUGAR Y ADEMAS PRESENTE:

PRIMERO: Se alza la parte denunciada en contra del fallo de primer grado, en síntesis, por estimar que no ha infringido el artículo 3, letras a) y b), de la Ley 19.496, dado que en la solicitud de servicio de telefonía móvil se deja constancia de si el cliente pide o no la habilitación del servicio de roaming, lo que demuestra que para su activación se requiere la solicitud expresa del comprador, y, tratándose de los artículos 20 y 21 de la referida Ley, porque la información que debe ser entregada al consumidor para los efectos de ejercer la triple opción o garantía legal se consigna en los instructivos anexos al equipo vendido, de manera que en el evento que se presente la situación descrita en la Ley, el equipo es enviado al servicio técnico para determinar si existe la hipótesis de base que origina el derecho, cual es, que el defecto que presenta el artículo vendido provenga de una fabricación imperfecta o de un hecho imputable al consumidor, extendiéndose finalmente el abogado recurrente sobre la naturaleza subjetiva que, sobre lo discutido y en su opinión, emana de la Ley 19.496.

SEGUNDO: El recurso resumido precedentemente se acogerá y para hacerlo se dirá desde ya que la Ley 19.496, al reglar la protección de los derechos de los consumidores, estableció dos grandes modalidades destinadas a sancionar a los prestadores de servicios que incurren en conductas vulneradoras de los derechos por ella garantizados, vinculándose la primera con las acciones u omisiones en que incurran los proveedores en la prestación del servicio, en tanto la segunda, se relaciona con la actividad fiscalizadora que sobre los mismos ejerce el organismo a quien el ordenamiento jurídico le ha entregado la tarea de velar por los intereses de los usuarios, aclaración que en la especie resulta determinante porque la imputación efectuada a la compañía telefónica no surge de la ocurrencia de un hecho que hubiere afectado a una particular y del que Sernac tomara conocimiento en virtud de un reclamo, sino a partir de aquella tarea de supervigilancia.

YEXWCSNCDK

TERCERO : Siendo así, el primer sustrato de la denuncia desaparece porque, no constando en parte alguna que en los instantes de la fiscalización se hubiere efectivamente afectado a una persona de la manera descrita, es decir, sin indicarle que el servicio de roaming se encontraba preestablecido, y que debía solicitarse la desconexión para evitar un cobro adicional, la presunción simplemente legal en que se sustenta la actividad del fiscalizador y que permitiría hacer fe de lo que indicó un empleado del establecimiento comercial, se desvanece con la simple apreciación, conforme a las reglas de la sana crítica, del formulario rolante a fs. 90, denominado "solicitud de servicios", en cuya parte final, bajo los títulos "acceso desde teléfono móvil" y "marque con una "x" la categoría a la cual desea tener acceso", figura, entre otros, "roaming internacional", instrumento que es justamente el que debe ser suscrito por el usuario para obtener la contraprestación acordada.

CUARTO: Resta el segundo capítulo de la denuncia, y sobre éste conviene desde ya recordar que el artículo 58 de la Ley 19.496, prescribe que el Servicio Nacional del Consumidor debe velar por el cumplimiento de las disposiciones de la ley y de las demás normas que digan relación con el consumidor, difundir los derechos y deberes del mismo, correspondiéndole especialmente, entre otras, la de velar por el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores, facultad que incluye la de denunciar los posibles incumplimientos ante los organismos o instancias jurisdiccionales.

QUINTO: En este sentido, atribuyéndose responsabilidad a la empresa denunciada porque en las circunstancias descritas en el artículo 20 de la Ley tantas veces mencionada, el proveedor condiciona el ejercicio del derecho a una revisión previa del producto por un servicio técnico, queda por determinar si esa actitud es impropia.

SEXTO: En aproximación al tema, debe señalarse que efectivamente la Ley consagra diversos derechos relativos a la responsabilidad por incumplimiento.

En cuanto atañe al recurso, el artículo 19, establece tres, a saber: a) reposición del producto, b) bonificación de su valor en la compra de otro, y, c), la devolución del precio pagado en exceso, cuando la cantidad o el contenido neto de un producto sea inferior al indicado en el envase o empaque, y, tratándose de las situaciones detalladas en el artículo 20, las alternativas se reducen a dos, cuales

YEXWCSNCDK

son: a) reparación gratuita del bien, y b), previa restitución, reposición o devolución de la cantidad pagada.

SÉPTIMO: De esta forma, es factible colegir que sólo una de las opciones que entrega el artículo 20 apunta a la revisión del producto, ciertamente en correspondencia con la calidad, al permitir la reparación gratuita del bien, de suerte que, soslayando la discusión de fondo, evidentemente no pacífica a la luz de lo dispuesto en el artículo 21, que aludiendo a ambas normas que le preceden se refiere justamente al eventual deterioro de un producto por causa imputable al consumidor, lo que queda es desestimar la denuncia en este aspecto porque tratándose de una eventualidad, imposible es discernir, a simple vista, sobre la base de supuestos, si la posición adoptada por el proveedor sería errónea en cualquier caso, más cuando el mencionado artículo 21 prescribe que el ejercicio de los derechos contemplados en los artículos 19 y 20, deberán hacerse efectivos ante el vendedor dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que se haya recibido el producto, siempre que éste no se hubiere deteriorado por hecho imputable al consumidor.

En otras palabras, las facultades fiscalizadoras contempladas en el artículo 58 de la Ley 19.496, que autores distinguen en atribuciones de educación e información del consumidor, funciones de estudio e investigación, de mediador, u otras que las leyes especiales le encomienden, en la especie no bastan para extenderlas a una situación hipotética que exige para su determinación la comprobación de supuestos fácticos existentes.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 32 y siguientes de la Ley 18.287, **SE REVOCA** la sentencia apelada de veintitrés de mayo pasado, escrita de fs.137 a 144 vta., decidiéndose en cambio que **SE RECHAZA** la denuncia de lo principal de fs. 1.

Acordado lo resuelto con el voto en contra del ministro Sr. Pedro Guiza Gutiérrez, quien estuvo por confirmar la sentencia apelada, sólo en lo que dice relación con la entrega del servicio de telefonía móvil con habilitación de roaming, por cuanto tratándose de un contrato de adhesión, el apartado que Sernac objeta en el documento de fojas 90, se encuentra en contradicción con lo que trata el mismo contrato a continuación, de manera que con ello se infringe lo dispuesto en el artículo 3 letra b), de la Ley 19.496.

Regístrese y devuélvase.

ROL IC. 53-2017 Policía local.

YEXWCSNCDK

Redacción de la Ministro sra. Mónica Olivares Ojeda.

YEXWGSNCDK

Monica Adriana Olivares Ojeda
Ministro(P)
Fecha: 13/10/2017 11:51:02

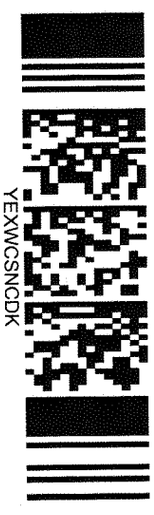
Pedro Nemesio Guiza Gutierrez
Ministro
Fecha: 13/10/2017 11:51:03

JORGE ERNESTO ARAYA LEYTON
Fiscal
Fecha: 13/10/2017 11:51:56

YEXWCSNCDK

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Iquique integrada por Ministra Presidenta Monica Adriana Olivares O., Ministro Pedro Nemesio Guiza G. y Fiscal Judicial Jorge Ernesto Araya L. Iquique, trece de octubre de dos mil diecisiete.

En Iquique, a trece de octubre 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.

ciento treinta y siete ...137

PRIMER JUZGADO DE POLICIA LOCAL

Rol N° 3.627-E

IQUIQUE, veintitrés de mayo de dos mil diecisiete

VISTOS:

A fojas 1 a la 7 vuelta, rola presentación de la parte denunciante en autos el **SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR "Sernac."**, ubicado en calle Baquedano N° 1093, comuna de Iquique, representado por la Abogado de la Dirección Regional del Servicio Nacional del Consumidor, doña **MARLENE IVONNE PERALTA AGUILERA**, cédula de identidad N° 13.867.012-0, domiciliada para estos efectos en calle Baquedano N° 1093 de la comuna de Iquique, interponiendo denuncia por infracciones a la Ley 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, en contra de **TELEFONICA MOVILES CHILE S.A.** cuya nombre de fantasía es **MOVISTAR**, RUT N° 87.845.500-2, ubicado en **CALLE SERRANO N° 620** de la comuna de Iquique, representada para los efectos de los artículos 50 C inciso final en relación con el 50 D, ambos de la Ley N° 19.496, por doña **ANA MARIA CECILIA QUELOPANA CAREY**, cédula de identidad N° 9.055.241-4, para estos efectos, domiciliado en **CALLE SERRANO N° 620**, en la comuna de Iquique.

El Servicio Nacional de Consumidor, en el ejercicio de las facultades y de la obligación que le impone el artículo 58 inciso primero de la Ley N° 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores de **"velar por el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley y demás normas que digan relación con el consumidor, difundir los derechos y deberes del consumidor y realizar acciones de información y educación del consumidor"**, denuncia que el día **30 de Junio de 2016**, por medio de Ministro de Fe y con arreglo a lo previsto en el artículo 59 bis de la Ley N° 19.496, el Sr. Director Regional de la región de Tarapacá de dicho Servicio, en calidad de Titular, don **JOSE LUIS AGUILERA PACHECO**, cédula de identidad N° 14.068.112-1, Ingeniero Civil Industrial, en la

dependencia denunciada ubicada en **CALLE SERRANO N° 620**, de esta Ciudad, Comuna y Provincia de Iquique, constató hechos relativos al cumplimiento de las normas sobre información dirigida al público consumidor, concerniente a los precios y demás antecedentes relevantes respecto a un plan de telefonía móvil con equipo celular que ofrece la citada compañía.

Expresa que es del caso señalar a este Tribunal, que el Ministro de Fe, el día 30 de Junio de 2016 pudo certificar los hechos que a continuación se señalan, en la misma dependencia de la denunciada infraccional, en conformidad a lo expuesto en Acta inserta en la denuncia infraccional.

En consecuencia, dice que es evidente la conclusión revelada por el Acta y sus antecedentes, en relación a que la denunciada:

A) Condiciona el ejercicio de la garantía legal al envío del producto al servicio técnico.

B) Entrega el servicio de telefonía móvil con roaming habilitado.

Hechos que constituyen una clara infracción a la Ley sobre Protección de los Derechos de los Consumidores en relación al Decreto N° 18 del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones, que Aprueba el Reglamento de Servicios de Telecomunicaciones. Por lo anterior, y en cumplimiento de su imperativo legal, procede a poner los antecedentes en conocimiento de este Tribunal para su resolución.

A fojas 8 a la 34 rolan los documentos acompañados en la denuncia infraccional entre los cuales, a fojas 18 y siguientes, se encuentra el **ACTA MINISTRO DE FE** que en su punto 3 dice: Se adjunta documento denominado **Constancia de Visita Ministro de Fe SERNAC** a fojas 34 de autos, la que fue firmada conjuntamente con el dependiente del establecimiento, individualizado a fojas 1 de autos.

A fojas 35 el Tribunal tiene por interpuesta la denuncia infraccional que rola de fojas 1 a la 7 vuelta, otorgando traslado a la audiencia de conciliación, contestación y prueba y ordena citar a las partes a la audiencia indagatoria fijando día y hora para ello, bajo apercibimiento de proceder en rebeldía; Tiene por acompañados los documentos de fojas 8 a la 34, en la forma señalada.

ciento treinta y ocho 138

A fojas 38 rola la audiencia indagatoria con la comparecencia de la parte denunciante el Servicio Nacional del Consumidor, representado por su Abogado doña Marlene Peralta Aguilera ya individualizada en autos y la rebeldía de la parte denunciada TELEFONICA MOVILES CHILE S.A.:

La parte del Servicio Nacional de Consumidor ratifica la denuncia que rola a fojas 1 y siguientes de autos, por cuanto expone que la denunciada ha infringido los preceptos establecidos en la Ley de Protección a los Consumidores, en particular condiciona el ejercicio de la garantía legal del producto al envío al Servicio Técnico y entrega el servicio de telefonía móvil con roaming habilitada sin informar al consumidor, lo cual además vulnera lo dispuesto en el artículo 35 inciso 1° del Decreto N° 18 del Ministerios de Transporte y Telecomunicaciones.

El Tribunal tiene por ratificada la denuncia y ordena citar a las partes a la audiencia de conciliación, contestación y prueba, fijando día y hora para ello, bajo apercibimiento de proceder en rebeldía.

Con lo actuado se pone término a esta audiencia.

A fojas 39 y 40 rola escrito de la parte denunciada, en el cuerpo principal: Declaración indagatoria, en el otrosí: Personería.

A fojas 47 rola proveído del Tribunal al escrito de fojas 39 y 40, en el cual, no da lugar a lo principal y al otrosí tiene por acompañado documento, con citación.

A fojas 49 rola la audiencia de conciliación, contestación y prueba con la comparecencia de la denunciante el Servicio Nacional del Consumidor representado por su abogado doña Marlene Peralta Aguilera y de la parte denunciada Telefonía Móvil Chile S.A. representada por su apoderado don Roberto Wilfredo Jeria Paniagua, C.I. N°7.729.861-4, domiciliado para estos efectos en calle Patricio Lynch N° 91 Oficina 901 de esta Ciudad, quienes exponen:

El apoderado de la parte denunciada hace presente que en el escrito que acompaña en el acto, se encuentra acreditada su representación legal.

El Tribunal ordena tener presente el patrocinio y poder y tiene por acompañados el escrito, con citación, y ordena tener presente la delegación de poder.

CONCILIACION:

Llamadas las partes a conciliación, esta no se produce.

CONTESTACION DE LA PARTE DENUNCIADA:

La parte denunciada contesta la denuncia interpuesta por escrito, la cual acompaña en el acto de la presente audiencia.

El Tribunal provee el escrito de contestación que rola a fojas 59 y siguientes de autos, de la denunciada, confiriendo Traslado.

La parte denunciante infraccional señala que se reserva el plazo de tres días para evacuar el Traslado conferido, por escrito.

Con lo actuado se pone término a la presente audiencia.

A fojas 60 y siguientes rola escrito de la denunciada, de contestación a la denuncia infraccional, que opone excepción de previo y especial pronunciamiento, solicita la suspensión del procedimiento, o en subsidio, contesta denuncia infraccional y señala domicilio para efectos de notificaciones. Plantea su contestación desarrollando en su escrito los siguientes títulos:

I.- Opone excepción de previo y especial pronunciamiento, de inexistencia de relación de consumo.

II.- Opone excepción de previo y especial pronunciamiento, por falta de legitimación activa.

Por tanto, solicita al Tribunal tener por interpuestas las excepciones de previo y especial pronunciamiento de inexistencia de relación de consumo y de falta de legitimación activa, ordenando la suspensión del procedimiento hasta la resolución de las mismas y en definitivas, acogiéndolas, rechazando la denuncia infraccional de fojas 1 y siguientes, con expresa condenación en costas.

Solicita al Tribunal se sirva decretar la suspensión del procedimiento, entre tanto se tramiten y resuelven las excepciones y las demás alegaciones planteadas por esa parte en el cuerpo principal de su presentación.

En el segundo otrosí del escrito señala en subsidio de lo anterior, contesta derechamente la denuncia infraccional, solicitando que sea rechazada en todas sus partes, con expresa condena en costas, requiriendo se absuelva a su representada de las multas exigidas en su contra, en virtud de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que a continuación expone:

Expresa que los hechos denunciados a fojas 1 y siguientes de autos, no son efectivos, como dice que lo demostrará en base a lo que expone a continuación y se acreditará en la etapa procesal respectiva, razón por la que estima que la acción infraccional de la contraria debe ser desestimada, en atención a que su representada no ha incurrido en ninguna infracción a la Ley que protege los derechos de los consumidores, ni a ningún otro cuerpo normativo, sin perjuicio de lo que al respecto expresa a continuación:

I.-Inexistencia de supuesta infracción al artículo 3°, letra A), de la Ley N° 19.496, entre sus dichos, alega que el servicio roaming requiere solicitud expresa del cliente, dice que éste tiene el carácter de servicio adicional y sólo puede ser activado a solicitud del cliente.

II.- Inexistencia de supuesta infracción al artículo 3°, letra B) de la Ley 19.496. En el Punto 1 dice, al consumidor se le informa acerca de los aspectos más importantes del equipo, poniendo énfasis el ejecutivo de atención al cliente en informar las características del plan, las que se auto complementan en gestor documental al momento de ingresar el código del plan. Argumenta que resultaría fútil entregar tanta información detallada al cliente, puesto que resultaría difícil al mismo retener todo lo descrito. En el punto 2 de este título dice que al consumidor se le informa de las características más relevantes, al momento del cierre, se le informa asimismo que en www.movistar.cl puede encontrar las características y condiciones contractuales y comerciales del servicio móvil y fija, "links" que indica en su escrito.

III.-Ausencia de infracción a los artículos 20 y 21 de la Ley 19.496. Dice que conviene dejar asentado, que no se habría condicionado el derecho a triple opción derivado de la

garantía legal, ni tampoco ha establecido un orden de prelación. Que el hecho de que se envíe el equipo al servicio técnico para efectos de diagnóstico o evaluación, no constituiría una limitación ni está condicionado al derecho de ejercer la garantía legal, ya que sólo se estaría verificando el hecho de que el equipo efectivamente presenta un defecto o falla que, además, no es imputable al consumidor, lo cual permitiría, si es el caso, solicite la devolución de lo pagado, la reparación del producto o la sustitución de un producto nuevo, o en otras palabras, ejercer el derecho a la garantía legal.

IV.- En cuanto al tipo de responsabilidad establecido en la Ley N° 19.496.- En parte de este título, dice que lo afirmado por el Sernac., en su denuncia infraccional , no tendría sustento legal alguno, y no sería una materia que en la doctrina o jurisprudencia halle uniformidad. Expresa que se colige del artículo 23 de la Ley 19.496 que constituye una norma genérica en materia de infracción a la ley, que se establece como requisito para acreditar la responsabilidad infraccional, la negligencia del proveedor. Dice que por lo tanto no se estaría en presencia de una responsabilidad de tipo objetiva, sino más bien subjetiva. Además el Art. 23 exigiría un actuar negligente que requiere ser acreditado en juicio. Y dice que no bastaría, en consecuencia, como lo pretende la denunciante, solamente el hecho constitutivo de la conducta infraccional para que se configure una infracción y por consiguiente el Tribunal condene.

Finalmente solicita al Tribunal tener por contestada la denuncia infraccional y acogiendo la defensa expuesta por esa parte, absolver a su representada de las multas exigidas en su contra, rechazando consecuencialmente la denuncia infraccional interpuesta por el Servicio Nacional del Consumidor en todas sus partes, con expresa condena de costas.

A fojas 78 rola escrito de la denunciante donde evacúa el Traslado conferido a fojas 49 de autos.

A fojas 71 el Tribunal tiene por evacuado el Traslado conferido a fojas 49, autos para resolver.

A fojas 84 el Tribunal resuelve la evacuación de Traslado rolante a fojas 78, no dando lugar a las excepciones interpuestas y ordena citar a las partes a la continuación de la audiencia de conciliación contestación y prueba, fijando día y hora para ello, con sus medios de prueba legal, bajo apercibimiento de proceder en su rebeldía. Y tiene por contestada la denuncia infraccional.

A fojas 86 y siguientes rola la continuación de la audiencia de conciliación, contestación y prueba, con la comparecencia de la denunciante SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR representada por su apoderado doña MARLENE PERALTA AGUILERA ya individualizada en autos, y la comparecencia de la denunciada TELEFONICA MOVILES CHILE S.A. representada por su apoderado don ROBERTO WILFREDO JERIA PANIAGUA, ya individualizado en autos, quienes exponen:

PRUEBA:

El Tribunal recibe la causa a prueba, fijando como hecho sustancial, pertinente y controvertido el siguiente:

Efectividad de haberse infringido preceptos establecidos en la Ley 19.496, hechos y circunstancias.

PRUEBA DOCUMENTAL:

La apoderado de la parte denunciante ratifica los documentos acompañados en autos, rolantes de fojas 8 a 34 inclusive de autos, con citación.

El Tribunal tiene por ratificados los documentos acompañados, con citación.

PRUEBA DOCUMENTAL DE LA PARTE DENUNCIADA:

La parte denunciada acompaña la prueba documental que ofrece en este proceso por medio de minuta escrita que acompaña en el acto, solicitando que forme parte integrante del acta de la presente audiencia y se provea por el Tribunal en la misma audiencia.

El Tribunal tiene por acompañado escrito y como parte integrante de la presente audiencia, con citación y en parte de prueba.

PRUEBA TESTIMONIAL DE LA DENUNCIANTE:

La parte en el acto acompaña lista de testigo.

El Tribunal tiene por acompañada lista de testigo.

TESTIGO: Comparece en el acto el Sr. JOSE LUIS AGUILERA PACHECO, chileno, mayor de edad, C.I. N° 14.068.112-1, Ingeniero Civil Industrial, domiciliado para estos efectos en calle Baquedano N° 1093 de esta Ciudad, quien exhortado a decir verdad expone:

PREGUNTAS DE TACHA:

1.-Para que diga el testigo, donde trabaja.

En el Servicio Nacional del Consumidor, Dirección Regional de Tarapacá.

2.-Para que diga, desde cuando trabaja en ese Servicio y qué cargo sirve actualmente.

Desde el 22 de Febrero del año 2016 y desempeño el cargo de Director Regional en la Región de Tarapacá.

3.-Para que diga, si es por tanto funcionario público, remunerado con fondos del Estado y si es o tiene subordinación o dependencia respecto de otra autoridad del Servicio.

Soy funcionario público, remunerado con fondos del Estado y tengo subordinación del Director Nacional del Servicio Nacional del Consumidor.

4.-Para que diga el testigo, si tiene interés en que la denuncia formulada en estos autos sea acogida en los términos que los planteó el Sernac.

La denuncia la hizo el Servicio Nacional del Consumidor y mi participación dice relación con la constatación de hechos, según se define en el Art. 59 bis de la ley de Protección de los Derechos del Consumidor, en lo que se me faculta de realizar constataciones en carácter de ministro de fe.

El apoderado de la parte denunciada formula tacha al testigo en razón a inhabilidades previstas en los 5 y 6 del Art. 358 del Código de Procedimiento Civil, por ser el testigo dependiente de la persona que exige su testimonio y por tener interés directo o a lo menos indirecto en las resultas del juicio.

El Tribunal confiere Traslado.

La apoderado de la parte de Sernac., evacúa el Traslado, solicitando que se rechace las causales de inhabilidad invocadas:

En relación de la causal Art. 358 N° 5, dice: la declaración del testigo se ofrece al Tribunal para efectos que éste conozca cómo se realizó la constatación de hechos a los que ha hecho alusión tanto en el Acta de Ministro de Fe y constancia acompañadas en el proceso. Y que además esa parte jamás ha negado y así consta en el expediente, que el testigo Sr. Aguilera Pacheco sea funcionario público de ese Servicio. En relación a la causal Art. 358 N°6 expresa que el testigo no ha declarado en el proceso que tenga interés directo o indirecto en el juicio, lo que el testigo habría declarado es que realizó una constatación de hechos al tenor de lo establecido en el Art. 59 bis de la Ley 19.496, en las dependencias de la denunciada infraccional. Finalmente dice que habrá que considerar lo establecido en el Art. 14 de la Ley 18.287 en el sentido que es el Juez quien aprecia la prueba y los antecedentes de la causa de acuerdo a las reglas de la sana crítica, expone que la ponderación de los antecedentes y declaraciones aportados por el declarante, es labor y función privativa de un juez y no de la contraparte que alega las causales.

El Tribunal da por evacuado el Traslado conferido, se resolverá en definitiva las tachas interpuestas y ordena que se tome declaración al testigo.

TESTIGO: Quien declara que el día 30 de Junio de 2016 a las 12:00 horas se constituyó en dependencias de Movistar, razón social Telefónica Móviles S.A. ubicada en Serrano N° 620 para constatar información disponible para el consumidor referente a los precios y a otros datos relevantes del plan con equipo de Telefonía Celular. Al respecto, dice, que constató información respecto al plan Revolución multimedia control 1 Gigabyte y el equipo Alcatel Pixi. Respecto al plan, dice haber constatado información de los precios, los minutos incluidos, mensajes incluidos, cuotas de datos de navegación, velocidades máximas y mínimas de carga y descargas, bolsas de minutos, entre otros que quedaron registrados en Acta de Ministro de Fe. Dice que respecto al equipo consultó precios y al consultar al ejecutivo por los derechos que le asisten al consumidor por falla del equipo antes de los tres meses, se le habría informado que el equipo debía ser ingresado al

servicio técnico para evaluación y que ese servicio establecería si la falla es del fabricante y si así fuese entonces correspondería el cambio por garantía legal. Respecto al servicio Roaming se le habría informado de que el roaming está habilitado en el equipo, que se le consultaría al consumidor si éste lo quiere deshabilitar o no, si lo quiere deshabilitar se procede a deshabilitarlo en ese momento.

REPREGUNTADO EL TESTIGO:

1.- Para que diga, de qué forma obtuvo la información que acaba de declarar en autos.

Me entrevisté con doña Ana María Quelopana Carey y con don Nelson Godoy ejecutivo que atendió las principales consultas.

2.- Para que diga, sólo si recuerda, que función o empleo desempeña doña Ana María Quelopana Carey.

Jefe de Sucursal.

3.-Para que diga, si reconoce los documentos que se exhiben y que rolan a fojas 18 a 34 de autos, en el evento de que los reconozca, explique el testigo de qué trata cada uno de ellos.

Si los reconozco, el documento acta ministro de fe, yo lo confeccioné y registré en él la información que constaté en el día de la visita; el documento anexo fotográfico, yo lo confeccioné y registré en él las fotografías que tomé el día de la visita; el documento constancia visita de Ministro de Fe Sernac, yo lo confeccioné y da cuenta de mi comparecencia en Movistar el día de la visita.

CONTRAINTERROGADO EL TESTIGO:

1.- Para que explique el testigo en que consiste el servicio roaming.

Servicio roaming es un servicio que habilita a los equipos para la prestación de servicios fuera de Chile.

Es cuanto declara el testigo.

PRUEBA TESTIMONIAL DE LA PARTE DENUNCIADA:

La parte no rinde prueba testimonial.

DILIGENCIAS:

Las partes no solicitan diligencias.

El Tribunal declara la causa en estado de dictar sentencia.

Con lo actuado se pone término a la audiencia.

A fojas 88 y siguiente rola minuta escrita con la que se acompañan documentos de la prueba documental de la denunciada, en la audiencia de conciliación, contestación y prueba. Los que rolan de fojas 90 a 126 inclusive, conforme al siguiente detalle:

a) Copia de la Solicitud de Servicio de Telefonía.
b) Copia de las Condiciones Contractuales el Servicio Telefónico Móvil.
c) Copia del Listado de Servicios y Cobros Productos Móviles.
d) Copia de las Condiciones Comerciales Servicio Telefónico Móvil (Voz y Datos)
e) Copia de las Condiciones Comerciales Servicio Telefónico Móvil (Voz y Datos)
f) Copia de la "Sentencia Definitiva de Primera Instancia" de fecha 28 de Octubre de 2016, dictada en la causa Rol N° 59.421 Y del Segundo Juzgado de Policía Local de Temuco.

A fojas 128 y siguientes la denunciante interpone recurso de Reposición a fin de conceder a las partes, la oportunidad de objetar u observar los documentos acompañados, conforme al plazo de la citación.

A fojas 131 el Tribunal da lugar al recurso de reposición dejando sin efecto la resolución que deja la causa en estado de sentencia; Tiene por formuladas observaciones a la prueba documental señalada; y ordena tener presente las consideraciones señaladas a fojas 128 y siguientes de autos.

A fojas 134 el Tribunal declara la causa en estado de sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, le ha correspondido a esta sentenciadora determinar la responsabilidad infraccional, al tenor de la ley de Protección de los Derechos de los Consumidores, del proveedor **TELEFONICA MOVILES CHILE S.A.** cuya nombre de fantasía es **MOVISTAR**, RUT N° 87.845.500-2, ubicado en **CALLE SERRANO N° 620** de la comuna de Iquique, representada para los efectos de los artículos 50 C inciso final en relación con el

50 D, ambos de la Ley N° 19.496, por doña **ANA MARIA CECILIA QUELOPANA CAREY**, cédula de identidad N° 9.055.241-4, para estos efectos, domiciliado en **CALLE SERRANO N° 620**, en la comuna de Iquique;por la presunta infracción a los 1, 3, letra D), 4, 15, 19, 23, 24 50 C Y 50 D, de la Ley 19.496 y 22 inc. 1 del Código Civil, artículo 1°, 7° de la citada Ley ;en virtud de los hechos expuestos en la denuncia de fojas 1 y siguientes. **El Objeto del juicio** consiste en determinar si efectivamente **TELEFONICA MOVILES CHILE S.A.** han incumplido sus obligaciones como proveedor, según lo expone la denunciante. Se analizara el valor probatorio de las diversas probanzas de las que se sirvió la actora y de las que obran en el proceso, para acreditar tanto los hechos constitutivos de las infracciones denunciadas.

SEGUNDO: Que la querellada contestó su acción a través del libelo rolante desde fojas 60 a 77, y solicitó su total y absoluto rechazo en virtud de antecedentes de hecho y consideraciones de derecho que expresa en el mismo. **I.- Inexistencia de supuesta infracción al artículo 3°, letra A), de la Ley N° 19.496**, alega que el servicio roaming requiere solicitud expresa del cliente, dice que éste tiene el carácter de servicio adicional y sólo puede ser activado a solicitud del cliente.

II.- Inexistencia de supuesta infracción al artículo 3°, letra B) de la Ley 19.496 señala que al consumidor se le informa acerca de los aspectos más importantes del equipo, poniendo énfasis el ejecutivo de atención al cliente en informar las características del plan, las que se auto complementan en gestor documental al momento de ingresar el código del plan. Argumenta que resultaría fútil entregar tanta información detallada al cliente, puesto que resultaría difícil al mismo retener todo lo descrito. En el punto 2 de este título dice que al consumidor se le informa de las características más relevantes, al momento del cierre, se le informa asimismo que en www.movistar.cl puede encontrar las características y condiciones contractuales y comerciales del servicio móvil y fija, "links" que indica en su escrito.

III.-Ausencia de infracción a los artículos 20 y 21 de la Ley 19.496. Señala que conviene dejar asentado, que no se habría

III.-Ausencia de infracción a los artículos 20 y 21 de la Ley 19.496. Señala que conviene dejar asentado, que no se habría condicionado el derecho a triple opción derivado de la garantía legal, ni tampoco ha establecido un orden de prelación. Que el hecho de que se envíe el equipo al servicio técnico para efectos de diagnóstico o evaluación, no constituiría una limitación ni está condicionado al derecho de ejercer la garantía legal, ya que sólo se estaría verificando el hecho de que el equipo efectivamente presenta un defecto o falla que, además, no es imputable al consumidor, lo cual permitiría, si es el caso, solicite la devolución de lo pagado, la reparación del producto o la sustitución de un producto nuevo, o en otras palabras, ejercer el derecho a la garantía legal.

IV.- En cuanto al tipo de responsabilidad establecido en la Ley N° 19.496.- En parte de este título, dice que lo afirmado por el Sernac., en su denuncia infraccional, no tendría sustento legal alguno, y no sería una materia que en la doctrina o jurisprudencia halle uniformidad. Expresa que se colige del artículo 23 de la Ley 19.496 que constituye una norma genérica en materia de infracción a la ley, que se establece como requisito para acreditar la responsabilidad infraccional, la negligencia del proveedor.

TERCERO: Que, para acreditar tanto los hechos constitutivos de las infracciones denunciadas como las indemnizaciones solicitadas, la denunciante se sirvió de la siguiente prueba: **Documental:** Original de acta suscrita por el ministro de fe, don José Luis Aguilera Pacheco, Director Regional de la región de Tarapacá de fecha 30 de Junio de 2016.- Anexo fotográfico suscrito por ministro de fe de fecha 30 de junio de 2016.- Copia simple de constancia de visita de fecha 30 de Junio de 2016 suscrita por el ministro de fe antes individualizado por don Nelson Godoy Gómez y por doña Ana María Cecilia Quelopana Carey todos estos documentos rolan de fojas 18 a 34.

Prueba testimonial de la parte denunciante:

Se presenta a declarar como testigo don José Luis Aguilera Pacheco ya individualizado el cuál declara como ministro de fé respecto de los hechos que constató el día 30 de junio,.

CUARTO: Que por su parte, la denunciada se sirvió de la siguiente prueba
-Copia de la Solicitud de Servicio de Telefonía. - Copia de las Condiciones Contractuales el Servicio Telefónico Móvil - Copia del Listado de Servicios y Cobros Productos Móviles. - Copia de las Condiciones Comerciales Servicio Telefónico Móvil (Voz y Datos).- Copia de las Condiciones Comerciales Servicio Telefónico Móvil (Voz y Datos)- Copia de la "Sentencia Definitiva de Primera Instancia" de fecha 28 de Octubre de 2016, dictada en la causa Rol N° 59.421 Y del Segundo Juzgado de Policía Local de Temuco.

QUINTO: En cuanto a las tachas; En cuanto a la tacha interpuesta en la prueba testimonial de la denunciante al testigo presentado por SERNAC, Señor José Luis Aguilera Pacheco, la parte denunciante tacha al testigo virtud del N° 5 y 6 del Artículo 358, es decir por ser dependiente de la entidad que lo presenta y tener interés directo o al menos indirecto en el juicio, el tribunal confirió traslado de la misma a la parte denunciada y demandada civil, la que evacuó el traslado.
El tribunal lo tuvo por evacuado reservando su resolución por sentencia definitiva.
Al respecto cabe señalar que la parte denunciante si bien señaló la causal específica de inhabilidad del testigo, el hecho es que los Juzgados de Policía Local valoran la prueba de conformidad a las reglas de la sana crítica, la tacha se rechaza sin costa.

SEXTO: Se tendrán presentes, las observaciones a la prueba estableciendo que la prueba en este proceso se aprecia según las reglas de la sana crítica.

SEPTIMO: Que, teniendo presente los documentos acompañados y ratificados por la parte denunciante, respecto a las infracciones cometidas, cabe señalar que efectivamente

Ciento cincuenta y cuatro 154

existió una infracción a las normas establecidas en virtud de la garantía legal establecida en la Ley de Protección a los Derechos de los Consumidores, que este derecho es uno derecho irrenunciable establecido en favor del consumidor, y que dicha normativa establece que el proveedor no puede ni debe limitar el ejercicio este derecho, ni imponer ordenes preestablecidos, ni tampoco establecer condicionamientos para su ejercicio, además los consumidores deben tener acceso a una información veraz y oportuna sobre los bienes y servicios ofrecidos y el proveedor en este caso no ha cumplido con los deberes que le impone la normativa vigente.

Y, TENIENDO ADEMÁS PRESENTE, Las facultades conferidas por la ley N° 15.231 sobre Organización y Atribuciones de los Juzgados de Policía Local, lo dispuesto en la Ley N° 18.287 sobre procedimiento ante los mismos y las demás normas pertinentes de la ley N° 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores,

REUELVO:

I.- Que, **SE ACOGE** la denuncia infraccional de fojas 1, deducida por **SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR "Sernac."**, ubicado en calle Baquedano N° 1093, comuna de Iquique, representado por la Abogado de la Dirección Regional del Servicio Nacional del Consumidor, doña **MARLENE IVONNE PERALTA AGUILERA**, cédula de identidad N° 13.867.012-0, domiciliada para estos efectos en calle Baquedano N° 1093 de la comuna de Iquique, interponiendo denuncia por infracciones a la Ley 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, en contra de **TELEFONICA MOVILES CHILE S.A.** cuya nombre de fantasía es **MOVISTAR**, RUT N° 87.845.500-2, ubicado en **CALLE SERRANO N° 620** de la comuna de Iquique, representada para los efectos de los artículos 50 C inciso final en relación con el 50 D, ambos de la Ley N° 19.496, por doña **ANA MARIA CECILIA QUELOPANA CAREY**, cédula de identidad N° 9.055.241-4, para estos efectos, domiciliado en **CALLE SERRANO N° 620**, en la comuna de Iquique., se le condena al pago de una multa a beneficio fiscal de **30 U.T.M.**, (Treinta Unidades Tributarias Mensuales), por haber infringido lo dispuesto en los

artículos 3 letras a)y b) en relación al artículo 35 inciso 1° del Decreto N° 18 del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones y artículo 20 y 21 de la Ley 19.496.

II. Que se no condena en costas a la denunciada y demandada civil.

III.- Que, una vez ejecutoriada la presente sentencia, dese cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 58 bis de la Ley N° 19.496, debiendo remitirse copia autorizada de la misma al Servicio Nacional del Consumidor, con Sede en esta región.

Anótese, Regístrese, Notifíquese, Remítase y Archívese en su oportunidad.

Pronunciada por la Juez Titular del Primer Juzgado de Policía Local de Iquique Srta. **ANTONELLA PAOLA SCIARAFFIA ESTRADA.**

Autoriza Sra. **CLAUDIA GABRIELLA CONTRERAS BUTLER,** Secretaria Subrogante.

CIENTO CUARENTA Y SIETE - - - 147

Causa Rol 3627-E

Iquique, Veintiocho de Julio de dos mil diecisiete.-

Advirtiendo el Tribunal que la Sentencia Rolante en el proceso de fs. 137 a 144 vta. de autos, fue notificada a las partes según consta a fs. 145 y 146, sin embargo, esta no fue notificada en forma integra debido a que las copias de la misma omitió párrafos de estas, se ordena se proceda a la notificación en forma de la sentencia antes mencionada.

ANTONELLA SCIARAFFIA ESTRADA
JUEZ TITULAR

CLAUDIA CONTRERAS BUTLER
SECRETARIA SUBROGANTE

IQUIQUE, 03/08/17.

NOTIFICO SIENDO LAS 16 05 HORAS. DOY FE

[illegible] Valdivia [illegible]vera
Recep[illegible]ra
1° juzgado Policía Local
Iquique