

**HUECHURABA, veintiuno de octubre de dos mil quince**

**ROL 88.971-15/8**

**VISTOS:** Denuncia infraccional de fojas 1 y siguientes; Documentos probatorios de fojas 17 y siguientes, 48 y siguientes; Acta de comparendo de conciliación, contestación y prueba de fojas 30 y siguientes; Excepción de Incompetencia y Contestación a la denuncia de fojas 38 y siguientes; Evacúa traslado de fojas 84.

**Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que a fojas 1 y siguientes rola Denuncia infraccional interpuesta por don JUAN CARLOS LUENGO PEREZ, abogado, Director Regional Metropolitano, por el SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR (SERNAC) y en su representación, ambos domiciliados en calle Teatinos 333 piso 2, Santiago, en contra de FARMACIAS CRUZ VERDE S.A., representada legalmente por don GONZALO DURAN JILES, ingeniero comercial, y por don CRISTIAN CHECHILNITZKY RODRIGUEZ, ingeniero civil, todos domiciliados en Avenida El Salto 4875, Huechuraba, Ciudad de Santiago, por infracción a los artículos 3 inciso 1º letra b) y 35 de la Ley 19.496 (LPC). Señala que en ejercicio de las facultades y la obligación que le impone el artículo 58 de la LPC al SERNAC, éste procedió a realizar un Reporte Publicidad de Medicamentos, para cuya elaboración se consideró que en Chile el mercado farmacéutico presenta un desarrollo significativo. Que la publicidad de medicamentos está regulada por la LPC, Código Sanitario, Reglamento del Sistema Nacional de Control de los Productos Farmacéuticos de Uso Humano. En el período entre el 01 y 15 de junio del presente año se revisó un total de 45 soportes publicitarios, y se detectó que la campaña "*Es natural querer estar bien. Prevención y defensas*" difundida en diario HoyxHoy el 03 de junio de 2015 no se ajustaba a la ley: Contiene un párrafo final que señala "*Fotos sólo referenciales*", que no se ajusta a la ley y cuyo uso no exime al proveedor del cumplimiento de lo ofrecido, por cuanto el producto debe corresponder al producto publicitado, de manera de evitar frustrar las expectativas de los consumidores. Esto se agrava debido a que se recurre al formato de letra chica, en un tamaño inferior a 2,5 milímetros, lo que no permite a un consumidor promedio informarse como en derecho le corresponde. Por tanto el SERNAC ha decidido denunciar.

Respecto a la vulneración del artículo 3 inciso 1º letra b) de la LPC éste se materializa por el mal uso de la letra chica, ya que ésta no cumple con el tamaño

para que sea legítimo su uso: Si bien es cierto que la LPC establece como parámetro de tipología de letra de 2,5 milímetros para los contratos de adhesión, se ha estimado que dicha regla se considera un criterio cercano para la correcta visibilidad del mensaje publicitario.

Respecto a la infracción al artículo 12 de la LPC, la utilización de la frase "*Fotos sólo referenciales*" atenta contra la normativa sobre protección de los derechos de los consumidores por cuanto lo exigible es que la foto del producto publicitado corresponda verdaderamente al ofrecimiento que se está realizando, ya que eso es lo que el consumidor tiene derecho a exigir. La incorporación de dicha frase no exime al proveedor del cumplimiento de lo ofrecido.

Es necesario exigir que este tipo de prácticas sea lo más transparente posible de manera de evitar la frustración del consumidor por negligencia del proveedor. Que, considerando que las políticas que se adoptan en torno a la información contenida en la publicidad se definen a través de una decisión corporativa de la empresa, se debe entender que la infracción que da origen a la denuncia fue cometida en Huechuraba y por tanto este Tribunal es competente para conocer de ella. Que las normas de Protección de los Derechos de los Consumidores son de responsabilidad Objetiva.

Solicita una sanción de 50 UTM por cada infracción cometida, con costas.

**SEGUNDO:** Que a fojas 30 rola Acta de comparendo de estilo que se celebró 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, En el Otrosí Contesta Denuncia Infraccional.

La parte denunciante viene en ratificar la denuncia de autos solicitando se aplique el máximo de multas, con costas.

La parte denunciada viene en contestar por escrito solicitando el rechazo de la acción deducida.

#### PRUEBA DOCUMENTAL

La parte denunciante viene en reiterar la prueba acompañada en autos, con citación.

La parte denunciada rinde prueba documental, con citación.

#### PRUEBA TESTIMONIAL

La parte denunciante no rinde prueba testimonial

Por la parte denunciada rinde testimonio doña CAROLINA ANDREA ORELLANA SANCHEZ, cédula de identidad N° 13.256.304-7, domiciliada en Av. El Salto 4875, Huechuraba.

#### PETICIONES

No se formulan.

**TERCERO:** Que a fojas 38 rola escrito de la parte denunciada que Interpone Excepción de Incompetencia del Tribunal, solicitando acogerla y no perseverar en el conocimiento de la cuestión controvertida.

Señala que el SERNAC ha deducido una denuncia en su contra aduciendo que su parte incurrió en infracción a las normas de la Ley 19.496, específicamente, el principio establecido en la Ley que viene a representar un deber de información. Que la eventual infracción coincide con la afectación de aquellos derechos que el estatuto del ramo define como asociados a un número o conjunto indeterminado de consumidores, esto es, referida a una de aquellas acciones destinadas a proteger el *"interés difuso"* de los consumidores, de conformidad al artículo 50 inciso 6° de la Ley 19.496. En este sentido señala que el SERNAC omite en su libelo que el artículo 50 A inciso 3° entrega la competencia para el caso de acciones que busquen sancionar la protección del interés difuso de los consumidores a los juzgados de letras en lo civil.

Además, conforme al artículo 51 de la misma Ley, en estos casos se aplica el procedimiento sumario del Código de Procedimiento Civil, debiendo el Juez de Letras en lo Civil conocer de una demanda deducida al efecto. Se evidencia la incompetencia de este Tribunal, indica, para conocer del asunto de autos, entonces también porque conforme al mandato legal la acción debe presentarse en la forma de una demanda, no una denuncia. Que el compareciente nada dice sobre si existen consumidores que hayan presentado quejas o reclamos, o requerido información sobre la promoción al personal de los establecimientos de farmacias de la empresa.

En consecuencia, se evidencia la incompetencia de este tribunal, citando a mayor abundamiento jurisprudencia que respalda su posición.

En el otrosí de su presentación contesta la denuncia infraccional, solicitando su total rechazo, con costas. Señala que el SERNAC denuncia infracciones a los artículos 3 letras a) y b) y al 12 de la LPC por las faltas consistentes en i) Que el soporte tiene un párrafo final que contiene la frase *"fotos sólo referenciales"* y ii) Que la letra de la promoción, que entrega información adicional sobre los

productos ofrecidos, no cumple con el tamaño para que sea legítimo su uso, utilizando una letra que vulnera los derechos de los consumidores.

Señala que de la sola lectura de la denuncia queda claro que se genera una confusión entre los hechos constatados por el SERNAC y las exigencias descritas en la normativa legal, ya que en varios pasajes el libelo reconoce que sí se ha dado cumplimiento a la normativa legal, pero no a criterios jurisprudenciales. Por tanto, reconociendo que no hay violación a exigencias legales sino a una interpretación subjetiva de la normativa atinente, no hay mérito suficiente para proceder a la denuncia de autos. Recalca que en la misma sentencia citada por SERNAC respecto a la letra chica, se indica que el tamaño mínimo exigido de 2,5 milímetros se refiere expresamente a contratos de adhesión, y por el contrario, para avisos publicitarios no existe un tamaño mínimo exigido por ley. A mayor abundamiento, la promoción objeto del reproche por parte de SERNAC cumple con el tamaño de 2,5 milímetros y guarda proporcionalidad con el resto del aviso.

Respecto de la infracción al artículo 12, señala que la que hace el SERNAC es una interpretación antojadiza y subjetiva de la norma. Que la imagen del producto puede cambiar, según las estrategias del productor del bien, por ello la imagen es referencial, pero sólo respecto de su presentación, no respecto del producto, toda vez que cada uno de los productos publicitados detallan sus códigos de producto. El ente fiscalizador pasó por alto esto, que es lo que finalmente permite al consumidor acceder al producto ofertado verdaderamente.

De la misma denuncia se aprecia que no existe infracción alguna, y más aun, no existe reclamo alguno de consumidor final. Por tanto solicita declarar sin lugar la acción, o rebajar la sanción pecuniaria, con costas.

**CUARTO:** Que a fojas 84 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:** 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.

**SEXTO:** 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.

**SEPTIMO:** Que, tras analizar los antecedentes de la causa de conformidad a las reglas de la sana crítica, y en virtud de las probanzas presentadas por ambas partes, este sentenciador estima que no se encuentran debidamente acreditadas las infracciones que se imputan a la denunciada a los artículos 3 inciso 1º letra b) y 12, todos de la Ley 19.496.

Respecto de la frase "*Fotos sólo referenciales*" este sentenciador estima que al insertarla en la publicidad el proveedor no busca eximirse de cumplir con lo ofrecido, sino que prevé la eventual posibilidad de que los fabricantes de los productos que vende puedan impetrar variaciones en la presentación o envase de los mismos, lo que no significa que el producto en sí cambie, sino sólo su aspecto externo. La denunciada responsablemente previene de esto a sus consumidores. A mayor abundamiento, y para evitar que incurran en error sobre el producto que desean adquirir, les proporciona en la misma publicidad el código de producto, para que tengan una referencia inequívoca del mismo, con la cual pueden acudir a una sucursal y solicitarlo. Por lo expuesto, no se considera infraccionado el deber de informar veraz y oportunamente sobre el bien ofrecido.

Respecto del supuesto mal uso de la denominada "letra chica", la normativa citada por el SERNAC, en virtud de la cual la letra debe tener un tamaño mínimo de 2,5 milímetros, se refiere expresamente a los contratos de adhesión, situación que no dice relación con el caso de marras. Si bien cita jurisprudencia en que se ha

aplicado la misma regla a piezas publicitarias, ahí se menciona que en el caso ventilado en dichos autos las restricciones al servicio ofrecido se mostraban en un tamaño ostensiblemente menor al del resto del mensaje. Esto claramente no ocurre en el caso de marras, ya que, revisando la publicidad denunciada, a simple vista se puede apreciar que existe una proporcionalidad entre el tamaño de letra con que se describen los productos, sus códigos, y las restricciones que aparecen más abajo, todo lo cual tiene dimensiones no iguales pero similares, no pudiendo por tanto, en ningún caso desprenderse una manifiesta intención por parte de la denunciada de privar al consumidor de su derecho a la información sobre la promoción u oferta.

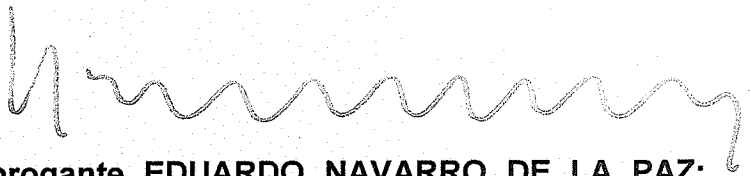
Y visto las facultades que me otorgan las leyes 15.231, 18.287, 19.496,.

**RESUELVO:**

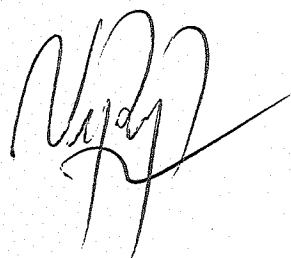
- Se rechaza la Excepción de Incompetencia del Tribunal, de acuerdo a lo razonado en el considerando SEXTO.
- No ha lugar a la denuncia de fojas 1 y siguientes, por no encontrarse acreditadas las infracciones que en ella se alegan.

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 Subrogante EDUARDO NAVARRO DE LA PAZ;  
Autoriza doña VERONICA RODRIGUEZ DE LOS RIOS, Secretario Subrogante  
del Tribunal.**



C.A. de Santiago

Santiago, cuatro de octubre de dos mil diecisiete.

Proveyendo a los escritos folios N°s 391754 y 393364: téngase presente.

**Vistos:**

El mérito de los antecedentes, y lo dispuesto en el artículo 32 y siguientes de la Ley N° 18.287, **se confirma** la sentencia apelada de veintiuno de octubre de dos mil quince, escrita a fojas 91 y siguientes.

Regístrese y devuélvase.

**N°Trabajo-menores-p.local-628-2017.**

Pronunciada por la **Octava Sala de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago**, Presidida por el Ministro señor Alejandro Madrid Croharé e integrada por la Ministra (S) señora Nora Rosati Jerez y el Abogado Integrante señor Mauricio Decap Fernández.

ALEJANDRO MADRID CROHARE  
MINISTRO  
Fecha: 04/10/2017 12:30:20

NORA ANGELA ROSATI JEREZ  
Ministro(S)  
Fecha: 04/10/2017 12:44:02

MAURICIO ALEJANDRO DECAP  
FERNANDEZ  
ABOGADO  
Fecha: 04/10/2017 12:51:59





Pronunciado por la Octava Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Alejandro Madrid C., Ministra Suplente Nora Rosati J. y Abogado Integrante Mauricio Decap F. Santiago, cuatro de octubre de dos mil diecisiete.

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

VBTCPXMMR



HUECHURABA, veinticinco de octubre de dos mil diecisiete.

Cúmplase.  
Notifíquese.

**CAUSA ROL N° 88.971-2015/8**

HUECHURABA, veinticinco de octubre de dos mil diecisiete.

Por carta certificada expedida con esta fecha, notifique la resolución precedente a  
JUAN CARLOS LUENGO - SERGIO ROJAS BARAHONA.

**CAUSA ROL N° 88.971-2015/8**

004833

SEÑOR: JUAN CARLOS LUENGO PEREZ  
~~TEATINOS 333, PISO 2~~  
SANTIAGO.

