

## Corte Suprema, 9 de julio de 2014

*Servicio Nacional Del Consumidor con Alto Gestión Inmobiliaria S.A. y Fondo De Inversión Privado Altomar Inmobiliaria S.A.*

<b>Rol Nº</b>	9620-2014
<b>Recurso</b>	Recurso de queja
<b>Resultado</b>	Rechazado
<b>Voces</b>	Recurso de queja, Publicidad engañosa
<b>Normativa relevante</b>	Artículo 28 de la Ley N°19.496

### Resumen

La causa en la que recae el recurso de queja se inició ante el Juzgado de Policía Local de Puchuncaví por una denuncia infraccional interpuesta por el Servicio Nacional del Consumidor en contra de Alto Gestión Inmobiliaria S.A. y Fondo De Inversión Privado Altomar Inmobiliaria S.A., fundado en el conocimiento de 47 reclamos presentados por copropietarios del condominio “Alto Mar”, que daba cuenta de un caso de publicidad engañosa, al haber ofrecido el proveedor denunciado “acceso directo a una exclusiva playa a través de una escalera”, omitiendo informar la naturaleza legal del acceso a la playa<sup>1</sup>.

Frente a la sentencia de primer grado, que acogió la denuncia interpuesta y condenó a la denunciada al pago de una multa de 20 UTM, por haber vulnerado los artículos 3 letra b) y e), 12, 28 b) y c) y 58 e) de la Ley 19.496, la denunciada interpuso recurso de apelación ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

La Corte de Apelaciones de Valparaíso estima que “la situación sobreviniente de la pérdida o caída de la escalera que daba acceso a la playa, no puede constituir per se una publicidad engañosa y menos para los propietarios que ya habían comprado los departamento y que efectivamente en su oportunidad usaron tanto el funicular como la escalera para bajar a la playa. La publicidad engañosa entonces teóricamente podría afectar a los nuevos compradores, por lo menos los que adquirieron en el periodo posterior a la caída de la escalera, pero ninguna prueba de ello consta en el proceso o de que los “reclamantes” ya consignados, correspondan a esa época. Por último, también consta de estos antecedentes que la publicidad referida ya no está en Internet, por lo que tampoco se trata de una situación que se mantenga en el tiempo y que pueda afectar a hipotéticos compradores”<sup>2</sup>.

La Corte de Apelaciones de Valparaíso decide revocar el fallo de primera instancia, y en su lugar, declaró que no se hace lugar a la demanda en todas sus partes, con costas.

Tal decisión, en opinión de la parte denunciante, constituye una grave falta o abuso que debe ser enmendado por la vía disciplinaria, por lo que recurre de queja ante la Corte Suprema, la cual, según se anotará en el apartado respectivo, termina por rechazar dicho recurso, disponiendo que no se determinó en el proceso que la escala ocupara ilegalmente alguno de los bienes a que se refiere el artículo 3 del Reglamento sobre Concesiones Marítimas; también sostiene que la omisión de información sobre otro permiso (como el de la Dirección de Obras de la Municipalidad de Puchuncaví) -que no sea el de la Autoridad Marítima- no forma parte del supuesto engaño acusado, entre otros argumentos a exponer más adelante.

<sup>1</sup> Sentencia CS Rol 9620-2014, considerando 1º, p.1.

<sup>2</sup> Sentencia CA Rol 603-2013, considerando sexto, p.3-4.

## Hechos

47 copropietarios del condominio “Alto Mar” deciden presentar un reclamo ante el Servicio Nacional de Consumidores, alegando un caso de publicidad engañosa, al haber ofrecido la inmobiliaria acceso directo a una exclusiva playa a través de una escalera, omitiendo informar que no se trataba de un derecho permanente y que nunca se obtuvo la concesión marítima correspondiente.

## Cuestión jurídica

Lo que la Corte Suprema tuvo que determinar si los sentenciadores incurrieron en una grave falta o abuso al revocar la sentencia de primera instancia, y declarar que no se hace lugar a la demanda.

## Decisión

La Corte Suprema decide rechazar el recurso de queja deducido por la denunciante. Para ello, la Corte razona de la siguiente manera:

**“6°)** Que como se desprende de lo antes referido, el objetivo de determinar “fehaciente, si la escalera ... sobrepasa, o no, la línea de playa fijada en el lugar”, que buscaba la Capitanía de Puerto de Quintero al requerir a través del Ord. 12.210/59 que la Administradora Alto S.A. “en base al plano que señala la línea oficial de playa, elabore un plano acotado a vuestro condominio”, no se alcanzó, precisamente por la destrucción de la escalera por marejadas. En efecto, en el Ord. 12.210/59, la autoridad marítima refiere que sólo en el supuesto de que “sobrepase, efectivamente, la línea de playa”, deberá retirarse la parte que corresponda de la escalera o solicitar una concesión marítima, aspecto que como se destacó, no se llegó a esclarecer, atendidas las circunstancias ya comentadas.

Ahora, si bien en el Ord. N° 12.210/243, la Capitanía de Puerto señala que ante la destrucción de la escala, su reinstalación “requiere el otorgamiento previo de una concesión marítima sobre el sector de playa de mar”, ello está condicionado a que, efectivamente la reconstrucción de la escala se asiente o extienda en alguna parte sobre sectores de terreno de playa fiscales o de la playa, determinados a partir de la línea de la playa o de más alta marea señalada en el plano DIRINMAR-09/2010, cuestión que, cabe insistir, no fue resuelta en su oportunidad, y en el expediente Rol N° 2846-11 del Juzgado de Policía Local de Puchuncaví que se tuvo a la vista, no aparece definido en ninguno de los instrumentos oficiales que emiten las distintas autoridades y que se allegan al proceso.

**7°)** Que, aún más, en relación a la infracción de publicidad engañosa que se atribuye a las denunciadas, concluir si la escalera originalmente levantada por éstas y que habría sido elemento determinante en la decisión de compra de los reclamantes, sobrepasaba o no la línea de playa, debía efectuarse atendiendo a los dictámenes de la autoridad competente, vigentes a la época de su construcción y ofrecimiento a los aludidos comuneros disconformes, esto es, a la línea fijada mediante Ordinario N° 12.200/11 VRS, agregado a fs. 164, de fecha 12 de agosto de 2005, con el cual la Dirección General de Territorio Marítimo y de Marina Mercante, fija las

líneas de más alta y baja marea, señaladas en el plano DIRINMAR-44, en sector Playa Horcón, Comuna Puchuncaví.

Lo anterior ni siquiera ha sido tratado en los autos en examen, sin que conste de modo alguno en el respectivo expediente que la línea de playa aprobada el año 2010, coincida con la aprobada en agosto de 2005 por la autoridad marítima y, por tanto, que a la sazón haya sido necesario obtener concesión marítima para la construcción de la escala objeto de controversia.

**8º)** Que el resto de los oficios emanados de la autoridad marítima -Ord. N° 12.210/329 de 30 de noviembre de 2007, Ord. N° 12.210/09 de 10 de enero de 2008, y Ord. N° 12.210/279, de 11 de septiembre de 2012, todos emanados de la Capitanía de Puerto de Quintero, agregados a fs. 221, 222, 235, respectivamente-, y de la Dirección de Obras de la Municipalidad de Puchuncaví -Of. Ord. N° 000191 de 12 de julio de 2012, y Of. Ord. N° 000233, de 7 de septiembre de 2012, rolantes a fs. 227 y 233, respectivamente- no alteran lo antes concluido, pues ninguno de ellos refiere inequívocamente que la escalera construida por las denunciadas para dar acceso a la playa a los ocupantes del Condominio Edificio Alto Mar, haya superado la línea de playa establecida por la autoridad competente a la época en que fue erigida, de manera que debiese haber obtenido necesariamente una concesión marítima al efecto.

Además, como ya se mencionó, en los reclamos de los copropietarios que motivan la denuncia del SERNAC, se protesta por la falta de autorización de la Autoridad Marítima para la construcción de la escalera de acceso a la playa, sin que forme parte del supuesto engaño acusado, la omisión de información sobre algún otro permiso que emane de otra autoridad administrativa, como la Dirección de Obras de la Municipalidad de Puchuncaví.

**9º)** Que, entonces, no es posible esgrimir, de la manera que lo hace el fallo de primer grado en su motivo 7º, como algo manifiesto e incontrovertible, la necesidad legal de obtener una concesión marítima en el caso sub lite, puesto que, precisamente la Capitanía de Puerto requiere a la denunciada la elaboración de un plano del condominio en base a la línea oficial de playa que aprueba el Ordinario N° 12.200/19 VRS de 7 de mayo de 2010 para poder determinar tal asunto, información que, como se ha dicho, el representante de la denunciada no hizo llegar a la autoridad requirente, sin que haya noticia en el proceso que se obtuviera por otra vía, o que se reemplazara con otro antecedente idóneo.

Refuerza lo expuesto, esto es, que no se determinó en el proceso examinado que la escala ocupara ilegalmente alguno de los bienes a que se refiere el artículo 3º del Reglamento sobre Concesiones Marítimas, el que no se encuentra antecedente que dé cuenta que la autoridad marítima haya solicitado -con anterioridad al destroz de las escaleras por marejadas-, el desalojo de los bienes ocupados indebidamente, o que se persiguiera judicialmente el pago de las indemnizaciones que correspondan por todo el tiempo de esa ocupación ilegal, como regla el artículo 59 del aludido Reglamento.

**10º)** Que, en este contexto, no es posible reprochar la omisión de información por parte de las denunciadas respecto a la inexistencia de una concesión marítima para la construcción de la escalera que da acceso a la playa a los ocupantes del Condominio Edificio Alto Mar, sin antes dar por cierto que la obtención de dicha concesión, en el caso sub lite, era requerida legalmente al momento de su construcción y ofrecimiento de los inmuebles por superar la línea de playa establecida por la autoridad competente a la época y, no habiéndose ello asentado en ninguna de las instancias, no era posible estimar por configurada alguna de las infracciones en que se fundó la denuncia del Sernac y la sentencia de primer grado, razón por la cual la decisión de los

jueces cuestionados de revocar el fallo de primer grado, liberando a las denunciadas del pago de la multa y de las prestaciones a que se le condena por el a quo, así como la imposición del pago de las costas al ente denunciante, no puede estimarse que constituya una falta o abuso grave cometido en la dictación de una resolución de carácter jurisdiccional, aun cuando se haya arribado a tal pronunciamiento revocatorio mediante disquisiciones diversas a las antes expuestas”<sup>3</sup>.

### **Comentario**

La sentencia por parte de la Corte Suprema resulta relevante ya que determina que la publicidad engañosa es más compleja de lo que parece. En el caso en comento, lo que determinaría la existencia o no de publicidad engañosa sería la falta de información de la necesidad de una concesión marítima para la construcción de la nueva escalera, ya que la anterior fue destruida por un caso fortuito. Sin embargo, la necesidad de una concesión es parte del procedimiento regular previo para construir un condominio en dicha zona, por lo que no puede constituir una omisión de información objeto de futuras alegaciones por parte de los copropietarios.

Igualmente, es interesante lo que sostiene la Corte en el segundo párrafo del considerando 8°. El engaño alegado por los copropietarios se restringe únicamente a la falta de autorización otorgada por la Autoridad Marítima, no de la autoridad competente, que es un concepto más amplio que, en este caso y como sostiene la Corte, incluye a la Dirección de Obras de la Municipalidad de Puchuncaví. ¿No habrán querido referirse los copropietarios a la autoridad competente en sentido amplio? ¿Publicidad engañosa es lo que alega el consumidor, o hay un estándar objetivo?

Finalmente, en esta causa faltó prueba. Hubo muchos aspectos que no se probaron durante el proceso, como que la línea de playa aprobada el año 2010, coincida con la aprobada en agosto de 2005 por la autoridad marítima, o que la escala ocupara ilegalmente alguno de los bienes a que se refiere el artículo 3° del Reglamento sobre Concesiones Marítimas, o la efectiva elaboración de un plano del condominio en base a la línea oficial de playa que aprueba el Ordinario N° 12.200/19 VRS de 7 de mayo de 2010.

---

<sup>3</sup> Sentencia CS Rol 9620-2014, considerandos 6° a 10°, p.5-9.