

Corte Suprema, 23 de agosto de 2016

Servicio Nacional del Consumidor con Latin Gaming Osorno S.A.

Rol N°	7673-2015
Recurso	Recurso de casación en el fondo
Resultado	Rechazado
Voces	Acción colectiva, vulneración de interés colectivo y difuso, acción infraccional
Normativa relevante	Artículos 3° letras b) y d) y 12 de la Ley N°19.496

Resumen

“El Servicio Nacional del Consumidor (en adelante “SERNAC”), dedujo denuncia por infracción a la Ley del Consumidor en contra de Latin Gaming Osorno S.A., señalando que éste infringió los artículos 3° letras b) y d), y 12 de la Ley N°19.496, al no informar debidamente a los consumidores el horario del sorteo de un vehículo a realizarse en el Casino Sol Osorno. Dicho procedimiento fue iniciado por la denuncia del Director Regional del Servicio Nacional del Consumidor de la Décima Región de Los Lagos y, en él se hizo parte y dedujo demanda civil de indemnización de perjuicios un grupo de 97 consumidores. Como consecuencia de ello, el Primer Juzgado de Policía Local de Osorno se declaró incompetente y remitió el asunto al Primer Juzgado de Letras de Osorno.

En primera instancia, el 1° Juzgado de Letras de Osorno acogió la demanda señalando que Latin Gaming Osorno S.A. infringió los artículos 3° letras b) y d), 12 y 23 de la Ley N°19.496, condenándola a pagar multas de 0,10 UTM por cada uno de los 2.500 consumidores (750 UTM en total); y 100 UTM por el mencionado artículo 23. Con respecto a la indemnización, se la condenó a restituirles el valor cobrado por el ingreso al recinto, ascendente a 0.07 UTM, y a pagarles la suma \$100.000 por concepto de daño moral, además de reembolsar a aquellos que denunciaron al SERNAC, la cantidad equivalente a 0.10 UTM. También, se acogió parcialmente la demanda de Evelyn Urbelina Silva Segovia y otros, condenándose a Latin Gaming Osorno S.A. a pagar a cada uno de ellos, la suma de \$100.000 a título de indemnización por daño moral, como se dijo a propósito de la demanda del Sernac, con costas.”

En contra de dicha sentencia, se interpuso recurso de apelación por la demandada, el cual fue conocido por la Corte de Apelaciones de Valdivia quien, en sentencia de doce de mayo de dos mil quince, resolvió: “I. Revocar la sentencia apelada en cuanto acoge la demanda del Sernac en defensa del interés colectivo de los consumidores, por infracción a lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 19.496, y en su lugar, declara que se la rechaza en esta parte; II. Revocar, asimismo, la referida sentencia en cuanto acoge la demanda de indemnización de perjuicios por concepto de daño moral, ascendente a la suma de \$100.000, para cada consumidor asistente al evento materia del presente juicio y, en su lugar, declara que se la rechaza; III. Confirmar, en lo demás apelado, la sentencia en alzada, con las siguientes declaraciones: i) se fija la multa impuesta por la infracción al artículo 3° letras b) y d) de la ley 19.496 en la suma de 50 UTM por cada una de ellas, es decir, 100 UTM a que se refiere el primer acápite de lo resolutivo del fallo; ii) en cuanto

a la indemnización de perjuicios por concepto de daño moral solicitada por los demandantes civiles, se la fija en el equivalente a 3 UTM, por cada demandante civil.”¹.

En contra de esta última sentencia, la demandada “(...) dedujo recurso de casación en el fondo, solicitando se invalide el fallo en aquella parte que la condena a pagar una indemnización de perjuicios por concepto de daño moral a cada uno de los 97 demandantes civiles y se dicte la correspondiente sentencia de reemplazo que rechace la demanda por ese capítulo”.

Hechos

“Latin Gaming Osorno S.A. (en adelante Casino Sol Osorno) promocionó el sorteo de un vehículo Nissan 370Z, de un valor de \$23.425.000 de pesos, para el día 31 de Enero de 2011”. Al respecto, informó a la Superintendencia de Casinos de Juegos (en adelante SCJ) que dicho sorteo se realizaría desde las 11 am, hasta las 5 am. Sin embargo, “el proveedor en toda su publicidad señaló que el sorteo se efectuaría el día 31 de Enero de 2011”, de manera que el público no tenía conocimientos sobre la jornada informada a la SJ. De este modo, Casino Sol Osorno realizó el sorteo el martes 01 de febrero de 2011, sin prestar atención a que había entregado a los consumidores información “que no fue clara y que se prestaba para confusión”².

“La promoción comenzó desde el 26 de octubre de 2010, fecha de inscripción de las bases del concurso en Notaría de don Cristián Sanhueza Pimentel. Para participar, de acuerdo a lo establecido en las bases del concurso los consumidores, quienes debían ser miembros del Club "Sol Club Card" del Casino Sol, requerían obtener cupones, los que se adquirían por la compra de un ticket de entrada al Casino Sol, en las mesas de Juego por cada 30 minutos de permanencia, en las máquinas de azar (entrega aleatoria, y cada 40 minutos aproximadamente) y por cada 10 mil pesos jugados en bingo. Dichos cupones debían ser depositados en la urna correspondiente y - según las mismas bases - el plazo para depositar tal papeleta era variado, ya que se señalaba que podía ser hasta las 20 hrs. del mismo día 31, de hasta un minuto antes de efectuarse el sorteo, y por último, hasta dos horas antes de realizarse aquél. Lo anterior impedía que los consumidores supieran con claridad el plazo real y, en consecuencia, hubo consumidores que no alcanzaron a depositar sus cupones, pues las urnas se cerraron a las 20 hrs. (más de 4 horas antes de que se efectuara el sorteo).

Además se produjo sobreventa de entradas, ya que según la empresa la capacidad del recinto es de 1.500, pero conforme a lo informado por los consumidores afectados, al lugar llegaron cientos de personas con sus entradas en la mano, las que se agolparon en el estacionamiento de Casino Sol Osorno lo que trajo como consecuencia que los consumidores que ya habían comprado sus entradas con anterioridad, no pudieron hacer uso de ellas”. “(...) Por último, cabe agregar que a la fecha se han efectuado 393 reclamos en nuestro Servicio a través de los canales que se proveen”³.

¹ Corte de Apelaciones de Valdivia, *SERNAC CON LATIN GAMING OSORNO S.A.*, Rol N° 185-2015.

² 1º Juzgado de Letras de Osorno, *SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR/LATIN GAMING OSORNO S.A.*, Rol N° C-192-2012.

³ 1º Juzgado de Letras de Osorno, *SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR/LATIN GAMING OSORNO S.A.*, Rol N° C-192-2012.

Cuestión jurídica

“Segundo: Que para los efectos de resolver el asunto sometido al conocimiento de este tribunal, es menester señalar que el presente juicio se inició como consecuencia de haberle sido remitido al tribunal de primer grado, por el juez del Primer Juzgado de Policía Local de Osorno, los antecedentes que dicen relación con la causa rol N°12.689-11, sobre Ley de protección al Consumidor caratulada “Sernac con Latin gaming Osorno S.A.”, por haberse declarado incompetente. Dicho procedimiento fue iniciado por la denuncia del Director Regional del Servicio Nacional del Consumidor de la Décima Región de Los Lagos y, en él se hizo parte y dedujo demanda civil de indemnización de perjuicios, un grupo de 97 consumidores individualizados en listado anexo, en conformidad a lo dispuesto en los artículos 3° letra e), 50 A, 50 B, y 50 C, todos de la ley 19.496, reclamando, en lo que aquí interesa, por concepto de daño moral, la suma de \$3.000.000 para cada uno de ellos.

En ese contexto y luego de haberse declarado admisible la demanda y de conferir los traslados correspondientes, la demandada y actual recurrente, en su escrito de contestación de la demanda en defensa del interés colectivo de los consumidores por infracción a la ley 19.496, que rola a fojas 120, contestó, en el primer otrosí, la demanda civil de indemnización de perjuicios, impetrada en el primer otrosí de fojas 37, solicitando su rechazo total, en razón de los argumentos que expresa – básicamente niega las infracciones imputadas – refiriéndose luego a cada uno de los conceptos que se pide indemnizar; y, en lo que aquí interesa, en cuanto al daño moral, señaló que su parte considera “absolutamente temeraria la pretensión del actor de demandar por concepto de daño moral la suma de tres millones de pesos por representado. Al margen de que cada uno de ellos debe acreditar las molestias y sufrimientos síquicos y físicos y las penurias morales argumentadas, no resulta en absoluto razonable que por tener que efectuar reclamos ante Sernac y asistir a ciertas asambleas, se indemnice con esa suma a cada actor.

Al apelar de la sentencia de primera instancia, sin embargo, impugna, entre otras materias, que se haya acogido parcialmente la demanda civil y condenado a su parte al pago de \$100.000 para cada reclamante, por concepto de daño moral, sosteniendo que dicha obligación es completamente improcedente, a la luz de lo dispuesto en el artículo 51 N°2 de la ley 19.496, que, en los procedimientos especiales por interés colectivo o difuso, impide extender las indemnizaciones al daño moral sufrido por los actores”⁴.

Decisión

“Tercero: Que resulta un hecho, pues, que el recurrente al contestar la demanda civil de indemnización de perjuicios deducida originalmente en sede de Policía Local por 97 consumidores perfectamente individualizados, no formuló entre sus alegaciones, una dirigida a objetar la procedencia de la indemnización por concepto de daño moral, limitándose a controvertir el monto demandado, que no consideró razonable y por lo cual calificó la referida demanda de “temeraria”. Cosa distinta es que, a la hora de dictarse la sentencia, hubiere fundado su impugnación, en lo tocante a ese punto, en un argumento nuevo, y por ende, uno sobre el cual tribunal no pudo pronunciarse. Contrario también resulta a sus propios actos, que al explicar en estrados los errores de derecho denunciados, se haya sostenido que en esta materia el tribunal resulta absolutamente incompetente.

⁴ Corte Suprema, *SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR (SERNAC) CON LATIN GAMING OSORNO S.A.*, Rol N° 7673-2015.

Cuarto: Que el recurso de casación en el fondo es un recurso de derecho estricto, previsto para corregir los errores en la aplicación del derecho en que hubieren incurrido los jueces del fondo, de manera que no es posible en sede de casación admitir la denuncia de vulneración de una norma, como es la del artículo 51 N°2 de la ley 19.496, a través de la cual se pretende introducir alegaciones nuevas, que no fueron planteadas en la etapa procesal correspondiente, ya que de esa manera se estaría promoviendo la invalidación de un pronunciamiento, por un error que, desde esa perspectiva, no pudo cometerse.

Lo anterior en ningún caso significa emitir un juicio que permita concluir que, de haberse planteado la tesis del actor oportunamente, hubiera prosperado el recurso, desde que lo que cabría discernir, en esa tesitura, es si el artículo supuestamente infringido impide dar lugar a la indemnización de perjuicios por daño moral que demandan actores civiles en el procedimiento especial de defensa del interés colectivo o difuso de los consumidores, promovido por la autoridad administrativa.

Por estos fundamentos, disposiciones legales citadas y lo preceptuado en los artículos 764, 765 y 767 del Código de Procedimiento Civil, se rechaza el recurso de casación en el fondo interpuesto en lo principal de fojas 779, en contra de la sentencia de doce de mayo de dos mil quince, escrita a fojas 766”.⁵

Comentario

Cómo es posible advertir, la Corte Suprema rechazó el recurso de casación en el fondo deducido por la demandada, en tanto que ésta intentó introducir una alegación nueva que no constó en autos (el reclamo de no ser pertinente que la indemnización se extienda al daño moral en procedimientos de protección a los intereses colectivos de los consumidores).

De igual modo, la Corte Suprema dejó en claro que “(...) lo que cabría discernir, en esa tesitura, es si el artículo supuestamente infringido impide dar lugar a la indemnización de perjuicios por daño moral que demandan actores civiles en el procedimiento especial de defensa del interés colectivo o difuso de los consumidores, promovido por la autoridad administrativa”⁶.

De algún modo, se considera que Latin Gaming Osorno S.A. intentó argumentar la aplicación del artículo 51 N° 2 de la ley 19.496, en un intento de último minuto por disminuir el monto total de indemnización que tendría que pagar a los consumidores afectados por su mala gestión. Recordar que esta causa se enmarca en la vigencia del antiguo artículo 51 de la LPC, anterior a la reforma introducida por la Ley N° 21.081 (que comenzó a regir en marzo de 2019), que aperturó la posibilidad de solicitar indemnización de perjuicios para los consumidores indeterminados, e instaló la afectación a la dignidad como requisito para ampliar la indemnización al daño moral en los procedimientos de protección del interés colectivo y difuso de los consumidores (cuestión que con el antiguo artículo 51 N° 2 se encontraba expresamente prohibida).

Así, parece correcto al menos considerar que el daño moral se alegó en el marco de una demanda civil de indemnización de perjuicios, que si bien se originó a propósito de una denuncia por infracción a la Ley del Consumidor por parte de la autoridad administrativa, su naturaleza jurídica es civil (sede donde se acepta la extensión de la indemnización al daño

⁵ Corte Suprema, *SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR (SERNAC) CON LATIN GAMING OSORNO S.A.*, Rol N° 7673-2015.

⁶ Corte Suprema, *SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR (SERNAC) CON LATIN GAMING OSORNO S.A.*, Rol N° 7673-2015.

moral). Es decir, los 97 consumidores representados por el abogado Héctor Pérez Oñate, no acudieron al proceso por un interés colectivo y difuso (como sí lo hizo SERNAC en su calidad de autoridad administrativa), sino como civiles que sufrieron un daño a propósito de la mala entrega de un servicio al que asistieron como consumidores.