

NOMENCLATURA :1. [40]Sentencia
JUZGADO : 20° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-3903-2019
CARATULADO : PUBLIMETRO / INSTITUTO DE SALUD PUBLICA

Santiago, veintiocho de julio de dos mil veinte.

VISTOS.

A folio 1, comparece don Raúl Montero López, abogado, en representación convencional de PUBLIMETRO S.A., RUT N° 96.896.270-1, sociedad anónima cerrada, con domicilio en Avenida Apoquindo N°7935, Oficina 801, Torre A, comuna de Las Condes y ambos domiciliados para estos efectos en calle El Regidor N° 66, piso 10, comuna de Las Condes, conforme a lo dispuesto en el artículo 171 del Código Sanitario aprobado por el Decreto con Fuerza de Ley N°725, viene en interponer reclamación judicial en contra de la Resolución Exenta N°6820, de fecha 31 de diciembre de 2018, notificada a su parte con fecha 24 de enero de 2019, dictada por el Instituto de Salud Pública (ISP), representado por doña María Judith Mora Riquelme, con el objeto que se deje sin efecto la resolución impugnada, revocando la sanción aplicada a su representada, consistente en una multa de UTM 100, por ser esta absolutamente improcedente y contraria a derecho, y absolverla de la supuesta infracción, por no existir infracción alguna a las normas referidas tanto del Reglamento del Sistema Nacional de Control de los Productos Farmacéuticos, como del DFL 1/1990, ambos del Ministerio de Salud, o, en subsidio que se rebaje prudencialmente la multa impuesta, conforme los antecedentes de hecho y derecho que expone en su libelo. A folio 8, consta la notificación del demandado.

A folio 18, se llevó a cabo el comparendo de estilo, se contestó la demanda por escrito que rola a folio 13 y llamadas las partes a conciliación, esta no se produjo.

A folio 19, se recibió la causa a prueba, modificándose por el auto que rola a folio 28 y fijándose los hechos controvertidos que rolan en autos.

A folio 48, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Que, la parte reclamante relata, que su representada, en adelante también “Publimetro”, es un medio informativo y periodístico de amplia distribución en diversos países del mundo, y tal se entrega en forma gratuita, en la vía pública y sin realizar ningún tipo de cobro a aquellas personas que lo reciben, actuando siempre como medio de prensa con la finalidad de informar.



Agrega que la actividad periodística de su representada otorga a las personas un libre acceso a la información en los términos amparados por el legislador, y cumple con el deber que le cabe de difundir la información mediante un medio idóneo, como lo es un periódico de circulación nacional y diario, constituyendo a la vez dicha actividad un ejercicio de la libertad de prensa y de información, en los términos amparados por el numeral 12 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, y en la Ley N° 19.733 sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo.

Señala, que el periódico “Publimetro” ha cumplido con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 11 de la Ley N° 19.733 y, además, se encuentra inscrito en el Registro de Medios Escritos de la Dirección de Bibliotecas, Archivos y Museos, razón por la cual se encuentra plenamente habilitado para ejercer su labor periodística e informativa en conformidad a la ley.

Añade que además del irrestricto cumplimiento de las normas del ámbito de la actividad periodística señaladas, su representada observa celosamente las obligaciones que otras disposiciones le imponen, en aquello que le es aplicable.

Menciona que con fecha 17 de mayo de 2018, la Sección Farmacia del Sub departamento de Fiscalización del ISP emitió un Informe de Fiscalización relativo a su representada y a Farmacias Cruz Verde S.A, sobre la publicidad de ésta última inserta en ciertas ediciones del diario de Publimetro que indica en la misma. El Acta de Fiscalización señaló en lo pertinente:

“Se realizó una revisión documental en las ediciones publicadas del medio de comunicación mencionado. Diario Publimetro, en varias fechas, en las cuales se pudo constatar que dicho diario realiza publicidad enfocada a las farmacias de la cadena Cruz Verde, dicha publicidad consiste en destacar algunos medicamentos que cuentan con descuento y porcentajes de descuento que se aplican a los medicamentos ciertos días de la semana la cual no cuenta con la autorización sanitaria correspondiente. Esta se detalla a continuación: ...”

Al referirse a la publicidad inserta, se refiere a descuentos en determinados productos farmacéuticos, mencionando, entre otros, Tapsin ® 500 mg., Ciruelax Forte ®, Panadol ® jarabe, Abrilar ® jarabe, etc., e indicando que los productos son de venta directa, pertenecientes a distintas categorías terapéuticas e indicando que “Toda la publicidad realizada por este medio de comunicación escrita, antes señalado no cuenta con la respectiva autorización sanitaria”, lo que constituiría una “Infracción a Art. 200° y 207° DS 3/2010 que aprueba Reglamento del Sistema Nacional de Control de los Productos Farmacéuticos de uso humano,



y al Art. 1°, numeral 11 del D.F.L. 1/1990, que determina materias que requieren autorización sanitaria expresa, ambos del Ministerio de Salud.”

Prosigue, que mediante la Resolución Exenta N°3662, de fecha 5 de julio de 2018, el Jefe de Asesoría Jurídica del ISP instruyó un Sumario Sanitario en contra de su representada, y la señalada cadena de farmacias, citando para el día 31 de julio de 2018. El Sumario Sanitario señala que los hechos descritos en el Acta de Fiscalización constituirían una infracción a los artículos 100 del Código Sanitario, artículo 200 del Decreto Supremo N°3/2010 del Ministerio de Salud y artículo 1 N°11 del DFL N°1/89 del Ministerio de Salud.

Indica que con fecha 31 de julio de 2018, tuvo lugar la audiencia de descargos en la que se solicitó expresamente absolver a Publimetro de toda sanción, lo que consta en los descargos presentados en la misma fecha y en los que se consignó detalladamente los motivos por los cuales no se configuraban en autos las supuestas infracciones.

Mediante Resolución Exenta N°6820, de fecha 31 de diciembre de 2018, el ISP dictó sentencia definitiva, mediante la cual condenó a su representada al pago de UTM 100 por la supuesta responsabilidad en la realización de publicidad de medicamentos de venta directa sin contar con autorización necesaria para ello, lo que habría infringido los artículos 100 del Código Sanitario, artículo 200 del Decreto Supremo N°3/2010 del Ministerio de Salud y artículo 1 N°11 del DFL N°1/89 del Ministerio de Salud.

Expone que la sentencia dictada en el sumario sanitario estableció en sus considerandos Vigésimo Cuarto y Vigésimo Quinto:

VIGÉSIMO CUARTO: “Que, corresponde ahora hacerse cargo de la defensa de la empresa Publimetro, respecto de la cual se reitera aquí el análisis desarrollado en el considerando anterior en lo referente a la manera en que la reglamentación sanitaria entiende qué es la publicidad. En este sentido, mediante el contenido de las publicaciones, se pudo establecer que se realiza publicidad sin contar con la autorización de este Servicio, permiso que no ha sido acreditado en el procedimiento administrativo de marras.

Así las cosas, y como se indicó más arriba la relación contractual o los términos en que se obliga Publimetro como empresa mandataria respecto de Farmacias Cruz Verde no le es oponible a esta autoridad, atendida la normativa sanitaria vigente, por cuanto en este contexto, es que el artículo 207 A del Decreto Supremo N°3/10 del MINSAL, entiende que se enmarca la responsabilidad a la que se encuentra sujeta Publimetro SA al disponer: “Serán responsables de la realización de publicidad no autorizada, además de los titulares de los registros



todas aquellas personas naturales o jurídicas que participen en la difusión de dicha publicidad y que, sin mediar su actuación, ésta no se hubiese podido llevar a cabo”, de tal forma que, se entiende establecida la responsabilidad de la sumariada en los hechos que se imputan.”

VIGÉSIMO QUINTO: “Que, dicho lo anterior, así como en atención a la normativa que rige la materia probatoria en la especie, los hechos hasta aquí expuestos no pueden devenir sino en sanción a las sumariadas en la forma que pasará a señalarse en la parte resolutive, por cuanto se ha verificado la infracción normativa imputada en la resolución de instrucción del sumario.”

Luego la parte resolutive de la sentencia dispone:

“1. APLÍCASE una multa de 100 UTM (cien unidades tributarias mensuales) a Farmacias Cruz Verde S.A. (...)

2. APLÍCASE una multa de 100 UTM (cien unidades tributarias mensuales) a Publimetro SA (...)”

Hace presente el hecho que el ISP haya cursado la misma multa a su representada que a Farmacias Cruz Verde SA, que fue quien instruyó los avisos que son objeto de esta reclamación, resulta a lo menos desproporcionado, infringido así el principio de proporcionalidad. En ese sentido, cabe hacer presente que la sentencia no entrega ningún razonamiento lógico del porqué se impuso una multa de UTM 100 y no una de UTM 10 o UTM 50.

Respecto al derecho, señala que no existe por parte de su representada infracción alguna a lo dispuesto en los artículos 100 del Código Sanitario, artículo 200 del Decreto Supremo N°3/2010 del Ministerio de Salud y artículo 1 N°11 del DFL N°1/89 del Ministerio de Salud.

Advierte que, consta y puede fácilmente apreciarse de la simple revisión de los ejemplares respectivos a las ediciones de Publimetro que obran en el sumario sanitario, que la publicidad inserta correspondiente a la Farmacias Cruz Verde señalada en la sentencia del Sumario Sanitario se refiere a la incorporación de ciertas imágenes de determinados productos farmacéuticos, con las descripción de su forma de presentación (ej.: capsulas, jarabe, etc...), y la indicación del precio asignado por la señalada cadena de farmacias en su locales, todo ello según dan cuenta las siguientes imágenes, que a modo ejemplar se incluyen, y que se corresponde exactamente con aquella referida a los días y ejemplares indicados en el informe de fiscalización de dicho proceso.

En este sentido, reitera que no existe, de parte de su representada, infracción a ninguna de las normas señaladas en la sentencia del Sumario Sanitario, toda vez



que todos aquellos productos que han sido objeto de publicidad inserta en las ediciones de su parte, son productos farmacéuticos de venta directa (OTC), cuya publicidad corresponde a una reproducción de la presentación física de los mismos, sin que en ella exista una alteración de lo aprobado en el Registro Sanitario correspondiente, y que por tanto, se encuentran al amparo de lo dispuesto en el inciso primero del artículo 200 del Decreto Supremo N°3/2010 del Ministerio de Salud y añade que no necesitan de una autorización especial, y menos previa, del ISP para su publicidad.

Insiste en que la publicidad realizada en el diario de propiedad de su representada corresponde únicamente a la imagen del producto farmacéutico respectivo, con las descripciones del mismo, su presentación (ej.: capsulas, jarabe, etc...), y la indicación del precio asignado por la cadena respectiva, de forma que lo señalado en la sentencia del Sumario Sanitario no corresponde en ningún caso a una infracción a lo dispuesto en los artículos 100 del Código Sanitario, artículo 200 del Decreto Supremo N°3/2010 del Ministerio de Salud y artículo 1 N°11 del DFL N°1/89 del Ministerio de Salud.

En el presente caso no existe alteración en la publicidad del Registro Sanitario correspondiente, de forma que no se configura ninguna de las imputaciones realizadas, ni en acta de fiscalización, ni en el Sumario Sanitario.

Cita al efecto los artículos 100, 53 y 53 del Código Sanitario, agregando que no puede existir infracción normativa de su parte en relación a dichos artículos, en la publicidad inserta señalada, desde que aquella se refiere exclusivamente a productos de venta directa en el respectivo registro sanitario, respecto de los cuales cabe la publicidad y demás actividades destinadas a dar a conocer al consumidor un producto farmacéutico, sin que exista infracción a los términos establecidos en el respectivo registro sanitario y conforme a lo señalado en los artículos 53 y 54 del Código.

Añade que tampoco existe infracción alguna al artículo 200 del Decreto Supremo N°3/2010 y 1 N°11 del DFL N°1/89 del Ministerio de Salud, pues en el presente caso no existe alteración en la publicidad del Registro Sanitario correspondiente, al ser manifiesto que la publicidad señalada consiste exclusivamente en la incorporación de ciertas imágenes de determinados productos farmacéuticos, todos ellos de venta directa, con las descripción de su forma de presentación (ej.: capsulas, jarabe, etc...), y la indicación del precio asignado por la señalada cadena de farmacias en su locales, sin que de forma alguna se configure respecto de su representada ninguna de las imputaciones realizadas, ni en el acta de



fiscalización, ni en la sentencia del Sumario Sanitario, respecto de las normas señaladas y transcritas.

Indica que las condiciones comerciales de la publicidad en cuestión –es decir; precios, descuentos y días de descuentos- no forman parte del Registro Sanitario que lleva al efecto el ISP, de forma que no es posible que se haya configurado la infracción imputada.

Solicita en definitiva, acoger la reclamación deducida, dejando sin efecto la resolución impugnada, revocando la sanción aplicada a su representada, consistente en una multa de UTM 100, por ser esta absolutamente improcedente y contraria a derecho, absolviéndola de la multa cursada. En subsidio, y conforme a los mismos argumentos expuestos y por resultar absolutamente desproporcionado, solicita que se rebaje prudencialmente la multa impuesta.

SEGUNDO. Que, la parte reclamada en su contestación, solicita el rechazo de la demanda, en los términos planteados por la parte demandante, en virtud de los antecedentes que se exponen a continuación.

Refiere que mediante la Resolución Exenta N° 6820, de fecha 31 de diciembre de 2018, la Directora (S) del Instituto de Salud Pública de Chile dictó sentencia en el sumario sanitario ordenado por la Resolución Exenta N° 3662, de fecha 5 de julio de 2018, resolviendo en lo pertinente lo siguiente:

"2. APLÍCASE una multa de 100 UTM (cien unidades tributarias mensuales) a Publimetro perteneciente a Metro Internacional S.A R.U.T. N° 96.896.270-1, representada legalmente por don Mario Cruzat, ubicada en Av. Apoquindo N° 7935, oficina SOI, Torre A, comuna de Las Condes, ciudad de Santiago, Región Metropolitana, por su responsabilidad acreditada en la realización de publicidad de sus medicamentos de venta directa sin contar con autorización sanitaria para ello, los días siguientes: 23 de abril de 2018 ; 3, 4, 7, 8, 11 y 14 de mayo de 2018, lo que transgrede el artículo 200 del Decreto Supremo N° 3, de 2010, del Ministerio de Salud, el artículo 100 del Código Sanitario y el artículo 1 N° 11 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 1989, del Ministerio de Salud, en relación con el artículo 207 A del Decreto Supremo N°3/10 del Ministerio de Salud".

Explica, que el actor ha ejercido en contra de dicha sentencia la acción de reclamación ante la justicia ordinaria civil que consagra el artículo 171 del Código Sanitario. La norma en comento dispone, en primer término, que de las sanciones aplicadas por el Servicio Nacional de Salud podrá reclamarse ante la justicia ordinaria civil, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la sentencia, reclamo que se tramitará en forma breve y sumaria y que el tribunal



desechará la reclamación si los hechos que hayan motivado la sanción se encuentren comprobados en el sumario sanitario de acuerdo a las normas del Código antes mencionado, si tales hechos constituyen efectivamente una infracción a las leyes o reglamentos sanitarios y si la sanción aplicada es la que corresponde a la infracción cometida.

Indica que de la norma transcrita en el párrafo precedente se concluye que la reclamación será procedente en la medida en que concurran los siguientes elementos:

1. Que los hechos que hayan motivado la sanción no se encuentren comprobados en el sumario sanitario de acuerdo a las normas del Código Sanitario;
2. Que tales hechos no constituyen efectivamente una infracción a las leyes o reglamentos sanitarios; y
3. Que la sanción aplicada no es la que corresponde a la infracción cometida.

Sin embargo, señala, en este proceso, no concurre ninguno de los presupuestos normativos, siendo la demanda improcedente.

Respecto a la primera de las causales señaladas, indica que esta no concurre en la especie, toda vez que se encuentra agregado a los antecedentes del sumario, los medios probatorios que acreditan la efectividad de los hechos investigados.

Advierte que conforme lo dispone el artículo 166 del Código Sanitario: "Bastará para dar por establecido la existencia de una infracción a las leyes y reglamentos sanitarios el testimonio de dos personas contestes en el hecho y en sus circunstancias esenciales; o el acta, que levante el funcionario del Servicio al comprobarla".

Conforme a la norma precitada y lo antecedentes que acompañará al proceso, afirma que los hechos estarían debidamente acreditados en el proceso en virtud de lo constatado mediante Acta N° 0802/18, de fecha 17 de mayo de 2018, en la que se verifica por los funcionarios del Instituto de Salud Pública de Chile, la existencia de publicidad de medicamentos de venta directa, sin la competente autorización, en el medio de comunicación escrita Publimetro, el día 23 de abril de 2018; y los días 3, 4, 7, 8, 11 y 14 de mayo del mismo año.

Hace presente que la prueba, como se extrae del artículo 35 de la Ley N° 19.880 que "Establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado", se aprecia en conciencia. Ello significa que rige el principio de libre apreciación de la prueba, el que se ha interpretado tradicionalmente acudiendo a la apreciación conjunta de la prueba y



el concepto de sana crítica. En consecuencia, la Administración y, por ende este Servicio, puede y debe apreciar integralmente y con absoluta libertad las pruebas suministradas al expediente. En el caso de autos, las publicaciones fueron acompañadas por la misma parte reclamante en la que se verifican los hechos objeto de autos, sin que, por otra parte se presentara autorización alguna para realizarla.

Respecto a la segunda causal, señala que tampoco concurre en la especie, en atención a lo razonado en la parte considerativa de la resolución impugnada en la cual se hace un análisis legal de la responsabilidad que afecta a la parte demandante, por haber vulnerado lo establecido en los siguientes textos legales:

a) El artículo 174 del Código Sanitario dispone: "La infracción de cualquiera de las disposiciones de este Código o de sus reglamentos y de las resoluciones que dicten los Directores de los Servicios de Salud o el Director del Instituto de Salud Pública de Chile, según sea el caso, salvo las disposiciones que tengan una sanción especial, será castigada con multa de un décimo de unidad tributaria mensual hasta mil unidades tributarias mensuales. Las reincidencias podrán ser sancionadas hasta con el doble de la multa original. Las infracciones antes señaladas podrán ser sancionadas, además, con la clausura de establecimientos, edificios, casas, locales, lugares de trabajo donde se cometiere la infracción; con la cancelación de la autorización de funcionamiento o de los permisos concedidos; con la paralización de obras; con el comiso, destrucción y desnaturalización de productos, cuando proceda".

b) El artículo 96 del Código Sanitario señala que "El Instituto de Salud Pública de Chile será la autoridad encargada en todo el territorio nacional del control sanitario de los productos farmacéuticos, de los establecimientos del área y de fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones que sobre esta materia se contienen en ese Código y sus reglamentos". Del mismo modo, la letra b) del artículo 59, del Decreto con fuerza de ley N°1 de 2005, del Ministerio de Salud, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto ley N°2.763 de 1979 y las Leyes N° 18.469 y N° 18.933, señala que "Será función del Instituto de Salud Pública ejercer las actividades relativas al control de calidad de medicamentos, alimentos de uso médico y demás productos sujetos a control sanitario, detallando enseguida que dichas actividades comprenderán, entre otras, autorizar y registrar medicamentos y demás productos sujetos a estas modalidades de control, de acuerdo con las normas que determine el Ministerio de Salud; y controlar las condiciones de internación, exportación, fabricación, distribución, expendio y uso a



cualquier título, como asimismo, de la propaganda y promoción de los mismos productos, en conformidad con el reglamento respectivo".

c) La normativa sanitaria establece que para la publicidad de productos farmacéuticos de venta directa, se requiere que, previa a su realización, la misma deba ser autorizada por este Instituto. Es así que el artículo 100 del Código Sanitario dispone respecto de la publicidad de medicamentos de venta directa "[...] la publicidad y demás actividades destinadas a dar a conocer al consumidor un producto farmacéutico sólo estarán permitidas respecto de medicamentos de venta directa y en los términos establecidos en el respectivo registro sanitario y conforme a lo señalado en los artículos 53 y 54 de este Código. Esta norma es complementada por el artículo 1 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 1989, del Ministerio de Salud y el artículo 200 del Decreto Supremo 3, de 2010, del Ministerio de Salud, tal como se observa en las letras d) y e) siguientes.

d) El artículo 1 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 1989, del Ministerio de Salud, prescribe que requerirán de la competente autorización sanitaria los "textos y publicidad de medicamentos

e) El artículo 200 del Decreto Supremo 3, de 2010, del Ministerio de Salud, nos señala que "la publicidad que podrá realizarse de las especialidades farmacéuticas de venta directa, será sólo aquella autorizada previamente por el Instituto de Salud Pública. La publicidad podrá reproducir solamente el contenido exacto, total o parcial, de los folletos de Información al paciente y rótulos, que hayan sido aprobados en el respectivo registro sanitario. Sólo podrá referirse a las recomendaciones terapéuticas que hayan sido aprobadas por el Instituto en el respectivo registro sanitario y, en ningún caso, podrán contener títulos, figuras, indicaciones, efectos, alusiones o menciones, que no se conformen con ello. La publicidad que sea contraria a lo indicado precedentemente, será sancionada, previo sumario sanitario"

f) El artículo 199 del ya citado Decreto dispone: "La publicidad y la información, al paciente y al profesional, relativa a las especialidades farmacéuticas, se registrará por las normas de este Título, para lo cual se entenderá por: a) Publicidad: Conjunto de procedimientos o actividades empleados para dar a conocer, destacar, distinguir directa o indirectamente al público, a través de cualquier medio o procedimiento de difusión, las características propias, condiciones de distribución, expendio y uso de los productos a que se refiere el presente reglamento".

f) El Artículo 207 A del Decreto Supremo N°3/10 del Ministerio de Salud dispone: "Serán responsables de la realización de publicidad no autorizada,



además de los titulares de los registros, todas aquellas personas naturales o jurídicas que participen en la difusión de dicha publicidad y que, sin mediar su actuación, ésta no se hubiese podido llevar a cabo.

En cuanto a la tercera causal, señala que el artículo 96 del Código Sanitario dispone que el Instituto de Salud Pública de Chile sea la autoridad encargada en todo el territorio nacional del control sanitario de los productos farmacéuticos, de los establecimientos del área y de fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones que sobre esta materia se contienen en ese Código y sus reglamentos. Del mismo modo, la letra b), del artículo 59, del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de 2005, del Ministerio de Salud, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N°2.763, de 1979 y las leyes 18.469 y 18.933, señala que será función del Instituto de Salud Pública ejercer las actividades relativas al control de calidad de medicamentos, alimentos de uso médico y demás productos sujetos a control sanitario, detallando enseguida que dichas actividades comprenderán, entre otras, autorizar y registrar medicamentos y demás productos sujetos a estas modalidades de control, de acuerdo con las normas que determine el Ministerio de Salud; y controlar las condiciones de internación, exportación, fabricación, distribución, expendio y uso a cualquier título, como asimismo, de la propaganda y promoción de los mismos productos, en conformidad con el reglamento respectivo. El artículo 174 del Código Sanitario señala los límites dentro de las cuales puede fijarse el monto de la multa, estableciendo un monto mínimo de un décimo de unidad tributaria mensual y un monto máximo de mil unidades tributarias mensuales, por lo que no cabe sino constatar que la multa aplicada, ascendente a apenas 100 UTM (cien unidades tributarias mensuales), solo alcanza el 10% del quantum posible de ser aplicado, por lo que la multa corresponde a aquella que la ley permite a esta Autoridad aplicar, debiendo considerarse aquí además la entidad de la infracción cometida ante los potenciales daños a la salud de la población.

Añade, que , incluso el Consejo para la Transparencia ha sostenido: *"Que, además, se advierte de la lectura del artículo 174 aludido, que su inciso primero concede a la autoridad sanitaria de un ámbito de discrecionalidad para la determinación de la multa por infracción a normas del Código Sanitario estableciendo un rango que comprende desde un décimo de UTM hasta 1000 UTM cuyo establecimiento específico, al caso concreto, procede previo sumario sanitario tramitado de acuerdo a las normas contenidas en los artículos 162 y siguientes del Código aludido, cuyas actuaciones y diligencias, como también las*



propias alegaciones del afectado, sirven de justificación a la sanción finalmente aplicada, si correspondiere."

Agrega, que el Ex-Ministro del Tribunal Constitucional don Raúl Bertelsen Repetto, a propósito del Recurso de Inaplicabilidad Rol N° 1033-08, ha señalado: *"Que concurre a lo resuelto teniendo, además, presente que la eventual aplicación del artículo 174 del Código Sanitario en la gestión judicial en que la recurrente reclama de la multa impuesta por la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la IV Región, no produciría efectos contrarios a la Constitución.*

En efecto, aunque la norma impugnada contempla un amplio rango de sanciones por la infracción sanitaria de que se trata, que va desde una multa de un décimo de unidad tributaria mensual hasta mil unidades tributarias, su aplicación no queda entregada al mero capricho o arbitrio de la autoridad competente para determinar la sanción, la que ha de atenerse, conforme a lo dispuesto en el precepto legal impugnado, a las circunstancias del caso. No existe, por consiguiente, una discrecionalidad sin límites para fijar la multa, la que dependerá en su cuantía de las circunstancias concurrentes en el hecho que motiva la sanción, por lo que no se produce una infracción a la garantía constitucional de igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos."

Concluye, que en esta reclamación judicial no se dan ninguno de los presupuestos establecidos por el legislador en el artículo 171 del Código Sanitario, como para que pueda prosperar la acción de autos, por lo que como bien señala dicha norma, corresponde que se deseche la reclamación, con expresa condenación en costas para los demandantes.

A continuación, se refiere al contexto jurídico de la infracción, indicando que corresponde al Instituto de Salud Pública conforme al artículo 100 del Código Sanitario, en relación al artículo 1 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 1989, del Ministerio de Salud, así como a los artículos 199 y siguientes del Decreto Supremo N° 3, de 2010, de la misma cartera, el control de la publicidad que respecto de los medicamentos de venta directa se realice por los entes fiscalizados -atendido que se trata de la única clase de medicamentos que se encuentra autorizada, pues el legislador sanitario ha proscrito expresamente realizar actividad publicitaria respecto de especies farmacéuticas cuya condición de venta exige la presentación de la competente receta médica.

En este contexto jurídico es que se constató publicidad sin autorización, de medicamentos de venta directa, en el medio de comunicación escrita Publímetro, el cual pertenece a la empresa Metro Internacional S.A. los días 23 de abril de



2018; y los días 3, 4, 7, 8, 11 y 14 de mayo de 2018. Producto de lo anterior, se inició un procedimiento sumario por parte del Instituto de Salud Pública, el que culminó con la dictación de la Resolución Exenta N° 6820, de 2018, en virtud de la cual se aplicó una multa de 100 UTM a medio de comunicación.

Reitera, que la normativa aplicable corresponde a lo establecido en lo dispuesto en el artículo 200 del Decreto Supremo N°3/10, destacando que el reclamante en su demanda, cita el mismo artículo 200 en la versión previa a la modificación del año 2005, en la que se señalaba que no se requiere aprobación del Instituto de Salud Pública en relación a los productos farmacéuticos de venta directa, lo que podría generar confusión; sin embargo, lo vuelve a citar en la página 8 de su demanda, ahora sí consignando el artículo actualmente vigente, en el que se exige la autorización previa del Servicio para realizar publicidad de especialidades farmacéuticas de venta directa.

A continuación, refiere que la materia sometida a conocimiento del tribunal corresponde a la publicidad en materia de medicamentos. En primer lugar, hace presente que, el artículo 199 del Decreto Supremo N°3/2010 del Ministerio de Salud define el concepto de publicidad para efectos de los medicamentos, señalando que aquella es el "conjunto de procedimientos o actividades empleados para dar a conocer, destacar, distinguir directa o indirectamente al público, a través de cualquier medio o procedimiento de difusión, las características propias, condiciones de distribución, expendio y uso de los productos" a que se refiere el reglamento contenido en el mismo Decreto. Por lo tanto, la inclusión del precio en las publicaciones, al ser una condición de expendio, forma parte integrante de la publicidad.

Así las cosas, el ámbito normativo que rige la autorización aludida por el reclamante se encuentra en el inciso segundo del artículo 100 del Código Sanitario, que dispone que: "la publicidad y demás actividades destinadas a dar a conocer al consumidor un producto farmacéutico sólo estarán permitidas respecto de medicamentos de venta directa y en los términos establecidos en el respectivo registro sanitario y conforme a lo señalado en los artículos 53 y 54 de este Código".

Esta disposición, así como el artículo 199 y 200 del Decreto Supremo N°3, de 2010, del Ministerio de Salud, transcrito más arriba, debe complementarse necesariamente con lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 1989, que "Determina materias que requieren autorización sanitaria expresa", el que señala que conforme a lo dispuesto en el artículo 7 del Código



Sanitario requieren autorización sanitaria expresa "11.- Textos y publicidad de medicamentos y pesticidas de uso doméstico".

Expone que conforme a las disposiciones transcritas, es dable señalar que en materia de publicidad de productos farmacéuticos, la Ley N° 20.724 que modifica el Código Sanitario en materia de regulación de farmacias y medicamentos, junto con la prohibición de incentivos a la venta de fármacos - entre otros temas- limitó la publicidad de medicamentos en atención al resguardo del principio del uso racional de los mismos, de lo que se sigue forzosamente que subyace en la ley un cambio de paradigma respecto de la concepción del producto farmacéutico. Así, hoy no debe expendirse un medicamento con prescindencia de su régimen de venta; se prohíbe el estímulo económico en el acto dispensador y se restringe también la publicidad y promoción de los medicamentos, plasmándose, a su vez, una nueva forma de entender a la farmacia, que hoy ostenta la calidad normativa de ser un Centro de Salud. Esto queda reflejado en el artículo 129 del mismo Código, el que ahora señala expresamente que "[...] las farmacias son centros de salud, esto es, lugares en los cuales se realizan acciones sanitarias y, en tal carácter, cooperarán con el fin de garantizar el uso racional de los medicamentos en la atención de salud".

Advierte que lo anterior, resulta de suma relevancia para efectos de comprender cuál es la naturaleza jurídico-sanitaria de las farmacias y, asimismo, para definir cuál es su función. Al efecto, al señalar el legislador que ellas son centros de salud, está diciendo que no son asimilables a un negocio común de la plaza, porque la naturaleza intrínseca de los bienes que comercializa producen efectos directos e inmediatos en la salud de las personas, viendo limitada por ende su actividad conforme el ordenamiento jurídico -en abstracto- y la autoridad encargada de su fiscalización -en concreto- habilitada de exigir el cumplimiento de determinadas obligaciones. Respecto de la función, ha quedado expresamente establecido que corresponderá a las farmacias cooperar con el fin de garantizar el uso racional de medicamentos, es decir, entregar un servicio que forma parte de la cadena de prestaciones de salud, más allá de un mero producto. En ese sentido, la concepción de la farmacia que otrora fuera estrictamente comercial, se ve necesariamente restringida por el rol social reconocido y mandatado por la ley. En este contexto, lo que se pretende es regular una actividad que coadyuva a los fines del Estado relacionados con la garantía de acceso a las acciones de salud mediante la dispensación de productos farmacéuticos, con estricta subordinación al aludido principio de uso racional de los medicamentos. Para ello, el legislador incorporó este principio rector en la nueva mirada sanitaria y, en función de ello,



asignó la carga a estos establecimientos de cooperar en garantizar que ese principio se haga efectivo.

En este punto, reitera que el uso de medicamentos, independientemente de su condición de venta (con o sin receta) encierra un ineludible potencial dañino, a veces impredecible. Las reacciones adversas a los fármacos son una causa frecuente, a menudo prevenible, de enfermedad, discapacidad o incluso de la muerte. Es por esto que, la reglamentación exige que cualquier producto farmacéutico que se comercialice en el país sea registrado, presentando antecedentes que comprueben su calidad, eficacia y seguridad, especificando los riesgos que implica el uso de estos, limitándose por cierto la posibilidad de publicitarios abiertamente, por el eventual daño que su ingesta irresponsable puede ocasionar.

Cita en el contexto, lo indicado por la Organización Panamericana de la Salud / Organización Mundial de la Salud (OPS/OMS) en su Documento Técnico N° 12 "Criterios éticos para la promoción, propaganda y publicidad de medicamentos", dirigido a apoyar y fomentar la protección de la salud de los ciudadanos mediante el uso racional de aquellos, en que se indica como primer principio general que los países deben adoptar en esta materia que *"4.1 Los medicamentos son un bien social, por tanto se establece que sean, sin excepción, tratados como tales y no como simples productos de consumo"*. Por tanto, no cabe duda alguna que la actuación de la reclamada, en cuanto a la evaluación y posterior autorización de la publicidad de productos farmacéuticos cuya condición de venta sea directa, se encuentra amparada por la normativa vigente.

A mayor abundamiento, señalarse que, tal como indica la historia de la Ley N° 20.724, una de sus ideas matrices, según lo establecido en los informes despachados en el Senado, fue: *"[...] fortalecer la regulación y control sanitario de los medicamentos, incorporando medidas que favorecen el incremento de estándares de calidad y delimitan la publicidad y promoción de aquéllos"*. Asimismo, en la discusión en el Congreso Nacional, a propósito de la dictación de la aludida ley, también llamada Ley de Fármacos, se sostuvo que: *"[...] La publicidad y la promoción de un medicamento para ser usado por un profesional, son términos distintos. El primero (publicidad) va dirigido al público y ésta disposición pretende limitar dicha publicidad para evitar el fomento a la automedicación, por tal razón, la publicidad al consumidor sólo puede ser respecto de los medicamentos de venta directa y en las condiciones expresas que se establecieron en el Registro de Medicamentos. La promoción de un medicamento, en cambio, va dirigida al profesional, no es necesario que se haga por medios de*



difusión masivos y públicos, sino que restringido y dirigido a los profesionales de la salud, como son las revistas especializadas."

En cuanto al elemento precio, expone que es necesario consignar que constituye una condición de expendio del producto, como lo dispone el artículo 199 del Decreto Supremo N°3/10 ya citado, razón por la cual el legislador sanitario lo ha excluido de la publicidad susceptible de ser autorizada respecto de los productos farmacéuticos de venta directa. La norma antes transcrita del artículo 200 del Decreto Supremo N° 3, que regula las condiciones en las que se podrá autorizar la publicidad de productos farmacéuticos de venta directa, dispone expresamente que aquella solamente podrá contener, total o parcial, lo señalado en los folletos de información al paciente y rótulos que hayan sido aprobados en el respectivo registro sanitario, agregando en su inciso tercero que solo podrá referirse a las recomendaciones terapéuticas que hayan sido aprobadas por el Instituto en el respectivo registro sanitario y, en ningún caso, podrán contener títulos, figuras, indicaciones, efectos, alusiones o menciones, que no se conformen con ello. Por tanto, siendo el precio una condición de venta no definida expresamente en el registro sanitario de un medicamento, no resulta posible que la publicidad lo contenga.

Hace presente además, que aún en el evento de que entendiéramos que fuese sanitariamente posible incorporar el precio en la publicidad de los medicamentos, igualmente existe la infracción reprochada, toda vez que ni el periódico ni la farmacia aludida solicitaron la autorización de la publicidad ante el respectivo Instituto.

A continuación , refiere que tanto la Ley N° 20.724, como el Decreto Supremo N° 466, de 1984, que "Aprueba el Reglamento de farmacias, droguerías, almacenes farmacéuticos, botiquines y depósitos autorizados del Ministerio de Salud", establecen mecanismos a través de los cuales es posible poner a disposición del público la información relativa a los precios de los medicamentos que expende una farmacia, no siendo la publicidad en un medio masivo el mecanismo dispuesto por el legislador sanitario para darlo a conocer, razón por la cual no es procedente la inclusión en piezas publicitarias como lo demuestran las fotografías de los productos acompañadas por el reclamante.

En razón de lo expuesto, esto es, la gravedad que involucra el uso irracional de los medicamentos, es que el artículo 207 A del Reglamento de Medicamentos impone responsabilidad a quienes realizan publicidad no autorizada, sean o no los titulares de los registros, extendiéndola a todas aquellas personas naturales o jurídicas que



participen en la difusión de dicha publicidad y que, sin mediar su actuación, ésta no se hubiese podido llevar a cabo, norma que justifica la sanción impuesta.

Seguidamente, expone que en un contexto normativo general, el ejercicio del ius puniendi del Estado, en el Derecho Administrativo encuentra su límite en el principio de juridicidad establecido en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República. En este sentido, debe concluirse que las sanciones que el Instituto debe aplicar son aquellas que se ajustan estrictamente a estos principios. En estricta relación con lo mencionado, el profesor Pedro Pierry Arrau señala que: *"El que la sanción debe estar establecida por ley, se puede explicar de la siguiente manera: si tomamos el Código Sanitario, el cual tiene una considerable cantidad de reglamentos, vemos que la sanción administrativa se aplica tanto a la infracción a la normas de este cuerpo legal como a las de los reglamentos, que son normas del poder ejecutivo. Ahora bien lo que no puede hacer el reglamento, en virtud del principio de legalidad de la sanción, es que se le entregue la facultad para que éste establezca que determinada conducta será sancionada de tal forma. Lo anterior se obvia, diciéndose por la ley que la infracción al reglamento tiene determinada sanción"*. Es decir, la Autoridad no puede exceder el marco discrecional que la ley le otorga para efectos de sancionar en atención a una conducta infraccional, pero si puede arribar a criterios que permitan discernir si la infracción se ajusta a la sanción aplicada, sin exceder, como en el caso de marras, aquel establecido por el legislador.

Así, asegura, la falta de fundamentación alegada por el demandante no encuentra sustento en su pretensión de dejar sin efecto o disminuir la multa aplicada por este Instituto. En este sentido, señala que la facultad discrecional con la cual esta Autoridad Sanitaria aplica las multas objeto de reclamación, se enmarcan dentro del quantum que el legislador otorga a la reclamada.

Señala que dentro de este marco de discrecionalidad, es que la Autoridad entiende que protege el bien jurídico salud pública, al que está llamado a custodiar, evitando el consumo irracional de medicamentos por los efectos dañinos ya mencionados. Es por esto que la normativa sanitaria exige que cualquier producto farmacéutico que se comercialice en el país sea restringido en la posibilidad de publicitarios abiertamente, lo que determinó, en definitiva, el monto de la multa aplicada. En este orden de ideas, la aplicación de la multa de 100 UTM no es antojadiza, dado que se debe entender que conjuntamente con la finalidad retributiva de la infracción cometida, la pena tiene una finalidad



preventiva o disuasiva, que exige que esta sea de una entidad suficiente que permita estimar que el infractor no volverá a incurrir en una conducta ilícita.

Atendido lo expuesto, indica que el Instituto de Salud Pública es enfático en señalar que el bien jurídico salud pública no se trasgrede sólo desde la óptica del daño material en la salud, sino sólo desde su puesta en peligro, el que se manifiesta en la propia vulneración a la normativa sanitaria, pues la infracción es en sí misma una manifestación de puesta en peligro del bien jurídico salud pública amparado en las normas ya citadas.

Solicita en definitiva, tener por contestada la demanda en los términos expuestos, y con el mérito de ello, rechazarla en todas sus partes, con expresa condenación en costas, por no configurarse en la reclamación, los presupuestos establecidos en el artículo 171 del Código Sanitario.

TERCERO Que, para acreditar sus dichos, la reclamante acompañó en las siguientes probanzas:

Documental:

A folio 1, acompaña: a) Acta de Fiscalización de fecha 17 de mayo de 2018; b) Resolución Exenta N°3662, de fecha 5 de julio de 2018; c) Acta de la audiencia de descargos de fecha 31 de julio de 2018; d) Descargos realizados por la reclamante, con fecha 31 de julio de 2018; e) Resolución Exenta N°6820, de fecha 31 de diciembre de 2018; f) Mail de fecha 24 de enero de 2018, enviado por el Instituto de Salud Pública mediante el cual se notificó la sentencia que por este acto se reclama.

A folio 37, acompaña: a) Copia de las fichas de registro sanitario de los productos farmacéuticos registrados ante el Instituto de Salud Pública que a continuación se singularizan: 1. Fisiolimp; 2. Abrilar; 3. Heel Engystol; 4. Niofen Forte; 5. Actron; 6. Neurobionta; 7. Aspirina; 8. Nastigrip; 9. Ciruelax Mini; 10. Melipass; 11. Panadol; 12. Eno; Sal de Fruta; 13. Paltomiel; 14. Visine; 15. Mentholatum; 16. Broncotusilan; 17. Tapsin Puro; 18. Muxol; 19. Calorub; 20. Bisolvon; 21. Perfungol; 22. Pharmaglós; 23. Tapsín D/ N plus; 24. Neo-Pankreoflat; 25. Merpal Gel; 26. Hipoglós; 27. Gastro Aliv; 28. Dropol; 29. Benzac AC Gel; 30. Sal Disfruta; 31. Difexon; 32. Fungos; 33. Antiax; 34. Predual; 35. Disgren; 36. Procelar; 37. Calcimax; 38. Kliner; 39. Hedilar; 40. Pancrit; 41. Tapsin Día y Noche; 42. Bucogerm Tos; b) Ejemplares de las ediciones de Publmetro de fechas 23 de abril, 3 de mayo de, 4 de mayo, 7 de mayo, 8 de mayo, 11 de mayo y 14 de mayo, todas de 2018; c) Copia de la sentencia de fecha 9 de enero de 2018, dictada por el 28° Juzgado Civil de Santiago, Rol N° C-13194-2015. Caratulado Laboratorios



Andrómaco S.A. con Instituto de Salud Pública; d) Copia de la sentencia de fecha 23 de noviembre de 2018, dictada por el 23° Juzgado Civil de Santiago, Rol N° C-31463-2016. Caratulado Laboratorios Andrómaco S.A. con Instituto de Salud Pública; e) Copia de la sentencia de fecha 20 de octubre de 2017, dictada por el 14° Juzgado Civil de Santiago, Rol N° C-13852-2015. Caratulado Recben Xenerics Farmacéutica Limitada con Instituto de Salud Pública.

A folio 47, se llevó a efecto la audiencia de percepción documental, correspondiente a los documentos contenidos en soporte digital PenDrive, guardado en custodia del Tribunal bajo el número 5405/2019, el cual contenía las ediciones digitales del periódico Publimetro en formato PDF, conforme a lo consignado en el acta levantada en dicha audiencia y lo señalado en escrito agregado a folio 37.

CUARTO. Que, para acreditar sus dichos, la parte reclamada acompañó en autos las siguientes probanzas:

Documental.

A folio 30, acompaña: Copia del expediente administrativo sancionador ordenado instruir por medio de la Resolución Exenta N° 3662, de fecha 5 de julio de 2018, Parte 1 desde foja 1 a fojas 18 v.

A folio 31, acompaña: Copia del expediente administrativo sancionador ordenado instruir por medio de la Resolución Exenta N° 3662, de fecha 5 de julio de 2018, Parte 4 desde foja 64 a fojas 89.

A folio 32, acompaña: Copia del expediente administrativo sancionador ordenado instruir por medio de la Resolución Exenta N° 3662, de fecha 5 de julio de 2018, Parte 5 desde foja 90 a fojas 114.

A folio 33, acompaña: Copia del expediente administrativo sancionador ordenado instruir por medio de la Resolución Exenta N° 3662, de fecha 5 de julio de 2018, Parte 3 desde foja 40 a fojas 64.

A folio 34, acompaña: Copia del expediente administrativo sancionador ordenado instruir por medio de la Resolución Exenta N° 3662, de fecha 5 de julio de 2018, Parte 2 desde foja 19 a fojas 39.

A folio 35, acompaña: Copia del expediente administrativo sancionador ordenado instruir por medio de la Resolución Exenta N° 3662, de fecha 5 de julio de 2018, Parte 6 desde foja 90 a fojas 125 y fojas 128, 141, 142, 143, 149 v, 161, 174, 188, 191, 209, 230, 252, 253, 273, 277 v.



A folio 36, acompaña: Copia del expediente administrativo sancionador ordenado instruir por medio de la Resolución Exenta N° 3662, de fecha 5 de julio de 2018, Parte 7 desde foja 304 a fojas 311.

QUINTO. Que, en virtud a los antecedentes y lo expuesto por las partes, son hechos no controvertidos de la causa, que en virtud a lo consignado en el Acta N° 0802/18 de fecha 17 de mayo de 2018, por Resolución Exenta N° 3662/18 se instruyó la apertura de sumario sanitario en contra de la reclamante por presencia de publicidad de producto farmacéutico de venta directa sin autorización, en medio de comunicación escrita, constituyendo una infracción al artículo 100 del Código Sanitario, artículo 200 del Decreto Supremo 3/2010 y artículo 1 N° 11 del DFL N° 1/89 del Ministerio de Salud. Dicho procedimiento administrativo, concluyó con la dictación de la Resolución Exenta N° 6829/18 de fecha 31 de diciembre de 2018, la cual aplicó una multa a la reclamante ascendente a 100 UTM por su responsabilidad acreditada en la realización de publicidad de medicamentos de venta directa sin contar con la autorización sanitaria para ello.

SEXTO. Que, la parte reclamante alegó que no existió de su parte infracción alguna a lo dispuesto en los artículos 100 del Código Sanitario; artículo 200 del Decreto Supremo N° 3/10; ni al artículo 1 N°11 del DFL 1/89.

Refirió que todos los fármacos publicitados, y conforme se acredita con sus respectivos registros sanitarios, son productos farmacéuticos de venta directa, cuya publicidad corresponde a una reproducción de la presentación física de los mismo, sin alteraciones de lo aprobado en el registro sanitario correspondiente y consiste exclusivamente en la incorporación de ciertas imágenes de los productos, con descripción de su forma de presentación y precio, por lo tanto, no se encuentra al amparo de lo dispuesto en el artículo 200 inciso 1 del Decreto Supremo 3/2010, ya que no se necesita autorización especial ni menos previa del ISP, por ser productos de venta directa.

Solicitó en definitiva, revocar la sanción impuesta por ser improcedente y contraria a Derecho y en subsidio, la rebaja proporcional de esta por resultar absolutamente desproporcionada.

Por su parte, la autoridad sanitaria, señaló que en las alegaciones de la reclamante no concurren los presupuestos normativos del artículo 171 del Código Sanitario, pues en primer lugar los hechos que motivaron la sanción se encuentran acreditados en el sumario sanitario, ya que el acta de inspección verifica la existencia de publicidad sin la competente autorización, en las publicaciones de



fechas 23 de abril, 3 de mayo de, 4 de mayo, 7 de mayo, 8 de mayo, 11 de mayo y 14 de mayo, todas de 2018; en segundo lugar, los hechos sancionados constituyen efectivamente una infracción a las leyes o reglamentos sanitarios. La normativa sanitaria dispone que para la publicidad de productos farmacéuticos de venta directa, se requiere que previo a su realización, la misma debe ser autorizada por el ISP, situación que no ocurrió en la especie; y en tercer lugar, la sanción aplicada se encuentra dentro de los límites dispuestos en el artículo 174 del Código Sanitario, alcanzando solo un 10% del quantum posible.

SEPTIMO Que, analizando el fondo del asunto, el artículo 171 del Código Sanitario establece que: *"De las sanciones aplicadas por el Servicio Nacional de Salud podrá reclamarse ante la justicia ordinaria civil, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la sentencia, reclamo que tramitará en forma breve y sumaria. El tribunal desechará la reclamación si los hechos que hayan motivado la sanción se encuentren comprobados en el sumario sanitario de acuerdo a las normas del presente Código, si tales hechos constituyen efectivamente una infracción a las leyes o reglamentos sanitarios y si la sanción aplicada es la que corresponde a la infracción cometida."*

Por su parte, el artículo 166 del Código Sanitario estatuye: *"Bastará para dar por establecida la existencia de una infracción a las leyes y reglamentos sanitarios el testimonio de dos personas contestes en el hecho y en sus circunstancias esenciales; o el acta, que levante el funcionario del Servicio al comprobarla."* Es decir, el legislador ha conferido al acta inspectiva, el mérito suficiente para dar por establecidos los hechos que en ella se contienen.

OCTAVO Que en este orden de ideas, para resolver, el Tribunal debe limitarse a la competencia que le otorga el artículo 171 del Código Sanitario, a saber, determinar si los hechos que motivaron la sanción se encuentran comprobados en el sumario sanitario de acuerdo a las normas del Código Sanitario; si tales hechos constituyen efectivamente una infracción a las leyes o reglamentos sanitarios; y si la sanción aplicada es la que corresponde a la infracción cometida.

NOVENO Que, constando en autos que el acta inspectiva N° 0802 del 17 de mayo de 2017, acompañada junto al Sumario Administrativo 3662/2018, cumple los requisitos y por lo tanto, los hechos en ella consignados constituyen una presunción legal de veracidad de la existencia de una infracción a las leyes y reglamentos sanitarios, que, en todo caso, puede ser desvirtuada por otras



pruebas, la obligación de desvirtuarlos recae sobre la reclamante; debiendo aportar esa parte, los antecedentes probatorios suficientes al efecto.

DÉCIMO. Que, conforme al mérito de la copia del Sumario Administrativo acompañado por la reclamada, a folios 30 a 36, y la prueba aportada por la reclamante, en particular las publicaciones impresas del diario Publimetro de fechas 23 de abril, 3 de mayo de, 4 de mayo, 7 de mayo, 8 de mayo, 11 de mayo y 14 de mayo, todas de 2018, todas ellas ponderadas de conformidad con los artículos 1700 del Código Civil y 342 N° 2 y 3 del Código Civil, se advierte que no ha sido desvirtuado por el reclamante el fundamento fáctico de las infracciones que se le atribuyen, atendido que no se acreditó en autos la autorización sanitaria para efectuar publicidad de productos farmacéuticos de venta directa, como lo instruye el inciso primero del artículo 200 del D.S. N° 3/2010. Es más, el reclamante no controvertió el hecho, sino que redujo su argumento a señalar que la publicidad de los productos farmacéuticos de venta directa, no necesitan autorización especial, ni menos previa del ISP, lo que es claramente contrario a lo dispuesto en el ya referido artículo 200, como a lo dispuesto en artículo 1 N° 11 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 1989 y el artículo 100 artículo 100 del Código Sanitario.

UNDÉCIMO. Que, conviene dejar establecido además, que la reclamada actuó dentro de sus competencias, pues el artículo 96 del Código Sanitario, le entrega el control de los productos farmacéuticos y cosméticos, así como también velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia. Las mencionadas funciones, se deben entender en relación a lo dispuesto en artículo 174 del mismo cuerpo legal, norma que dota al Instituto de Salud Pública de potestad sancionatoria; a este respecto el artículo 223 del DS N° 3/2010 que aprueba el Reglamento del Sistema Nacional de Control de los Productos Farmacéuticos de uso Humano, dispone que: *“Las infracciones a las disposiciones del presente reglamento serán sancionadas por el Instituto, previa instrucción del respectivo sumario sanitario, de acuerdo a lo señalado en este decreto y en conformidad a lo dispuesto en el Libro X del Código Sanitario y legislación sanitaria complementaria”*.

DUODÉCIMO. Que, en consecuencia, los hechos que motivaron la sanción se encuentran comprobados en el sumario sanitario, no habiéndose desvirtuado en autos, tales hechos constituyen efectivamente una infracción a las leyes y



reglamentos sanitarios, cuya supervigilancia corresponde al Instituto de Salud Pública, no posee sanción especial, y la aplicada se encuentra dentro de los parámetros precisados en la ley. Por lo que dándose todos los presupuestos que contempla el inciso segundo del artículo 171 del Código Sanitario, no cabe sino desechar la reclamación interpuesta;

DÉCIMO TERCERO. Que, de la misma forma se rechazará la solicitud subsidiaria de rebaja de la multa, por cuanto aparece que pudiendo ésta llegar a las 1000 UTM, se optó por una notoriamente inferior, y que esta sentenciadora estima concordante con la infracción cursada, e incluso, que esta es moderada dentro del canon que se permite sancionar, en atención a que, como ya se dijo, las infracciones no lograron ser desvirtuadas por la reclamante, por lo que esta solicitud será rechazada.

DÉCIMO CUARTO. Que, conforme lo dispone el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, y habiendo sido totalmente vencida, la reclamante será condenada en costas.

Y, visto además lo dispuesto en los artículos 199, 200, 201 y demás pertinentes del Decreto Supremo N° 3 de 2010; artículo 1 N° 11, 59 y demás pertinentes del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 1989; artículo 96,100, 174, 176 y demás pertinentes del Código Sanitario; artículos 1698 y 1706, del Código Civil y 170 y siguientes del Código Sanitario; 160, 170, 341, 342, 346, 356 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara:

I.- Que, se RECHAZA la reclamación en contra de la Resolución Exenta N° 6820 de fecha 31 de diciembre de 2018.

II.- Que, se RECHAZA la solicitud subsidiaria de rebaja de multa.

III.-Que la reclamante, será condenada en costas.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.-

DESE COPIA A LAS PARTES, SIN COSTO ALGUNO PARA ELLAS.-

DICTADA POR DOÑA GABRIELA SILVA HERRERA, JUEZ TITULAR.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, veintiocho de julio de dos mil veinte.**

