

## Corte Suprema, 18 de abril de 2016

*Servicio Nacional del Consumidor Panini Chile S.A.*

<b>Rol N°</b>	5017-2015
<b>Recurso</b>	Casación en la forma y fondo
<b>Resultado</b>	Rechazado
<b>Voces</b>	Acción colectiva, acción indemnizatoria, publicidad engañosa
<b>Normativa relevante</b>	Artículos 3 inciso primero letra b), 35 y 54 de la Ley N°19.496

### Resumen

En diciembre de 2008, la empresa Panini Chile S.A. (en adelante “Panini”), obtuvo la licencia que le concedió el uso exclusivo de la marca del mundial a realizarse en Sudáfrica 2010. La empresa confeccionó y distribuyó un álbum de láminas del mundial denominado “South Africa 2010” el cual fue publicitado a través de distintos medios.

Luego, en marzo de 2010, la empresa tuvo conocimiento de que existían algunas restricciones legales de distribución con las selecciones de Chile y México, lo que impedía que pudieran venderse *stickers* o láminas autoadhesivas de los jugadores de fútbol de estas selecciones; en su lugar, Panini vendió láminas de cartón no autoadhesivas, y de cuerpo completo de los jugadores denominadas “figuras pop up”, las cuales suplirían las láminas autoadhesivas de Chile y México tal como fue explicado en el lanzamiento del álbum “South Africa 2010”.

Luego del lanzamiento, 536 personas presentaron reclamos en contra de Panini ante el Servicio Nacional del Consumidor (en adelante, “Sernac”) lo que llamó la atención del Servicio quién inició un juicio sumario especial con demanda sobre protección de interés colectivo de los consumidores en contra de Panini Chile S.A., por infracción a los artículos 3 letra b) y 35 de la Ley N°19.496.

Si bien, en el lanzamiento del álbum, se explicó que las “figuras pop up” suplían las láminas autoadhesivas, en ninguna parte del álbum se explica esto lo que, a juicio del Servicio Nacional del Consumidor, podría haber provocado confusiones en los consumidores haciéndoles creer que era imposible completar el álbum y, en consecuencia, los restaría de participar en los sorteos de álbum completado aún cuando contarán con todas las láminas autoadhesivas y “figuras pop up”, lo cual constituiría una infracción al deber de informar oportunamente a los consumidores.

En primera instancia, el 3° Juzgado Civil de Santiago, bajo el Rol C-6730-2010 acogió parcialmente la demanda, condenando a Panini al pago de dos multas de 20 UTM cada una, por infracción a lo dispuesto en los artículos 3 letra b) y 35, ambos de la LPDC, esto es, un total de 40 UTM, además le ordenó pagar una indemnización de \$16.500 a los consumidores perjudicados.

La sentencia de primera instancia fue apelada por ambas partes, con fecha 27 de abril de 2015, la Corte de Apelaciones de Santiago revocó la sentencia solo en aquella parte que ordenó a Panini a pagar una indemnización a los consumidores afectados principalmente porque no se presentó prueba tendiente a demostrar el vínculo contractual entre los consumidores y Panini.

Contra ésta última sentencia, el Sernac dedujo recurso de casación en la forma y en el fondo.

## Hechos

**“SÉPTIMO:** Que el fallo de primer grado, en su considerando 30° señaló que “son hechos de la causa por así encontrarse acreditados en el proceso resultado de la valoración efectuada por el tribunal con arreglo a las reglas de la sana crítica de los diversos medios probatorios aportados al juicio, los siguientes:

1. - Que de acuerdo a comunicación de 15 de diciembre de 2008 de FIFA (Federation Internationale de Football Association), Panini Group (Panini) obtuvo licencia para el uso exclusivo de la marca 2010 FIFA World Cup South África, lo que lo facultaba para la confección y distribución de la mascota del mundial de fútbol de 2010 así como del álbum oficial, stickers y otros, a nivel mundial;

2. - Que, durante el transcurso del mes de marzo del año 2010, Panini puso en conocimiento de la FIFA, mediante correos electrónicos, de los problemas de distribución en Chile y México de los stickers o láminas autoadhesivas de jugadores de fútbol, por existir restricciones legales. Así, en el caso de Chile y México, no se podría utilizar la versión internacional de su selección nacional, consistente en láminas de cromo autoadhesivas que muestran el busto de los jugadores, debiendo, en cambio, utilizarse un formato consistente en láminas de cartón no autoadhesivas, y de cuerpo completo, denominadas Pop Ups. Ello, atendida las restricciones legales existentes en ambos países. En el caso de Chile por existir derechos de parte de SALO respecto de las imágenes de los jugadores en ese formato, por convenio previo con el Sindicato de Futbolistas Profesionales de Chile;

3. - Que el álbum del Mundial de Sudáfrica 2010, está compuesto de 32 selecciones, entre ellas la selección Chilena. En dicho álbum se observa, entre las hojas 36 y 37, un tablero coleccionador, en que aparecen 17 recuadros, para ser completados con láminas pop up. Y luego, al finalizar el álbum, nuevamente aparecen 17 recuadros para llenar con láminas pop up de la selección Chilena. Este álbum, en su exterior, parte delantera, señala “SOUTH AFRICA 2010 FIFA WORLD CUP OFFICIAL LICENSED ATICKER ALBUM Manufactures under licence by PANINI [www.paninigroup.com/it/fifaworldcup](http://www.paninigroup.com/it/fifaworldcup)”;

4. - Que, el lanzamiento del referido álbum, fue publicitado en distintos medios de prensa. Así, por ejemplo, en el Noticiero de 20 de abril de 2010 de Chilevisión Noticias, en que se da cuenta que las láminas relativas a la Selección Chilena vienen en un formato especial, lo que explica el señor R.I. G. General a esa fecha de Panini. Luego, el mismo día, en CNN Chile, la periodista C.A., da cuenta de la especial presentación de la selección Chilena, mediante formato denominado Pop Up. Igualmente se explica esta situación en nota periodística de UCV Televisión. En tanto, en nota posterior, de 15 de mayo de 2010 de CNN Chile, se informa que algunos consumidores que adquirieron el álbum se encuentran molestos por cuanto la selección Chilena no tiene el mismo formato que las demás selecciones, aclarando el Presidente del Sindicato de Futbolistas de esa fecha, que ello se debía a existir un contrato previo con SALO;

5. - Que, en la página web de Panini, se promocionaba el álbum FIFA Sudáfrica 2010, indicándose que ‘Las imágenes de Chile viene en el formato POP UP para que colecciones y juegues con tus amigos. Puedes coleccionar las imágenes POP UP en el tablero coleccionador’;

6. - Que, luego del lanzamiento del referido álbum, se emitieron diversas notas periodísticas dando cuenta del malestar o desilusión de los consumidores ante el hecho de no poder obtener láminas de la selección chilena en iguales condiciones que las de los restantes equipos presentes en el mundial. Así, en notas de 13 de mayo de 2010, de Canal 13 y TVN, se da cuenta de estos hechos. Luego, el 14 de mayo de 2010, de TVN, la periodista S.C. informa a los televidentes que el álbum es imposible de completar y luego entrevista al D.S.d.S. quien explica las acciones a seguir por quienes se sientan defraudados. Esta información motivó

posteriormente una discusión por parte del Director de Prensa de TVN a Panini S.A. En el mismo día, se emiten dos notas periodísticas, en Canal 13 y Megavisión, dando cuenta de los mismos antecedentes;

7. - Que, por estos hechos, 526 personas presentaron reclamos ante SERNAC;

8. - Que, no obstante ello, diversos coleccionistas completaron el álbum (1832 consumidores) y canjearon su premio por 'álbum completo' consistente en unas canilleras o una pelota colección Adidas, para posteriormente participar en el sorteo de los premios, correspondientes a 1 LCD Sony Bravia 32 pulgadas, 1 automóvil Kia Morning 0 Kilómetros, 1 cámara Sony Cyber Shot y 2 Playstation 3 Sony".

### Cuestión jurídica

**“PRIMERO:** Que el recurso de casación en la forma se afina en la causal 5ta del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil en relación al artículo 170 N° 6 del mismo texto, esto es, por omitir la sentencia la decisión del asunto controvertido, ya que el fallo no se pronuncia sobre la petición de efecto erga omnes solicitada por el actor ni sobre la petición para que la multa por cada infracción sea también impuesta a la demandada por cada consumidor afectado. (...)”.

**SEXTO:** Que en el recurso de casación en el fondo se denuncia, en primer término, la infracción a los artículos 28 letras b) y c) y 33 de la Ley N° 19.496, porque la infracción a estos preceptos está íntimamente relacionada con la infracción al artículo 3 letra b) que se tuvo por establecida en el fallo, al formar parte de la integración publicitaria, por lo que al tener por configurada ésta debió ocurrir lo mismo respecto de aquélla, al inducirse a error o engaño a los consumidores sobre las características relevantes del producto.

En segundo término, se acusa la infracción a los artículos 3 letra e) en relación a los artículos 51 N° 2, 50 inciso final, 53 A y 53 C letras c) y d) de la Ley N° 19.496, porque estableciéndose la infracción, debió disponerse la indemnización a todos los consumidores que se encuentran en la misma hipótesis infraccional y no sólo a aquellos que reclamaron ante el S.

En tercer lugar, reclama por la vulneración del artículo 54 de la Ley N° 19.496, al no pronunciarse el fallo sobre el efecto erga omnes y limitar la indemnización a un número reducido de consumidores. Igualmente se infringe dicho precepto por excluir de la indemnización a los consumidores que completaron los álbumes y canjearon su premio.

Finalmente, en cuarto lugar, denuncia la infracción del artículo 51, inciso 2°, de la Ley N° 19.496, por vulneración de la sana crítica, pues el fallo no funda el rechazo a la indemnización, ni el porqué se separa la infracción que tiene por acreditada del deber de indemnizar que trae aparejado. Asimismo, y en defecto de lo anterior, refiere que la sentencia se aparta del principio de no contradicción de la regla de la lógica, al sancionar en lo infraccional y absolver en lo indemnizatorio. (...)”.

### Decisión

**“TERCERO:** Que en cuanto a la segunda omisión, el artículo 53 C letra b) regula especialmente esta materia, señalando que: “En la sentencia que acoja la demanda, el juez, además de lo dispuesto en el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, deberá: b) Declarar la responsabilidad del o los proveedores demandados en los hechos denunciados y la aplicación de la multa o sanción que fuere procedente. La suma de las multas que se apliquen por cada consumidor afectado tomará en consideración en su cálculo los elementos descritos en el

artículo 24 y especialmente el daño potencialmente causado a todos los consumidores afectados por la misma situación”.

De ese modo, lo que debía dictaminar la sentencia, al dar por concurrentes dos infracciones a la Ley N° 19.496, es la aplicación de la multa procedente, y tal pronunciamiento fue efectuado en el resolutive III del fallo de primer grado, por lo que no se ha incurrido en la omisión denunciada. Asunto muy diverso es lo que plantea el recurso, que podría entenderse como una falta de fundamentación de la decisión de no imponer la multa por cada consumidor afectado y, eventualmente como un error de orden sustantivo en tal determinación, asuntos ambos que no pueden ser planteados ni resueltos en base a la causal de casación formal deducida.

**CUARTO:** Que sobre la falta de motivación del fallo que también se denuncia bajo la causal de casación en la forma en estudio, debe ser desestimada porque el defecto alegado no corresponde a la causal invocada, sin perjuicio que el recurso reconoce que “hubo un pronunciamiento” sobre “las infracciones apeladas y el rechazo de la indemnización”.

**DÉCIMO:** Que comenzando con el análisis de las infracciones que denuncia el recurso, en lo que respecta al artículo 28 en sus letras b) y c) de la Ley N° 19.496, como ha dicho antes esta Corte, “las infracciones de las letras b) y c) del artículo 28 y del artículo 28 A de la Ley N° 19.496, no son sino manifestaciones especialmente regladas del incumplimiento de un proveedor de su obligación correlativa al derecho del consumidor a ‘una información veraz y oportuna sobre los bienes y servicios ofrecidos, su precio, condiciones de contratación y otras características relevantes de los mismos’ consagrado en el artículo 3 letra b) del mismo texto legal” (SCS Rol N° 24.902-14 de 4 de enero de 2016), por lo que, no resultaba procedente sancionar dos veces la misma conducta -la que se estimó constituía la infracción al artículo 3 letra b) en el fallo-, primero subsumiéndola en la formulación general del deber de información del proveedor y luego en formulaciones particulares, sin perjuicio que respecto de esto último el recurrente pretende además que se sancione, siempre la misma conducta, bajo tres normas diversas, esto es, artículos 28 letra b), 28 letra c) y 33, con evidente violación del principio non bis in ídem, aplicable en la especie en cuanto las materias del orden sancionatorio contravencional se rigen por principios que tienen su origen en el Derecho Penal, lo que se justifica por tratarse de una manifestación del ius puniendi general, que es el ejercicio del poder de sancionar por parte del Estado, y este ius puniendi único justifica, entonces, la extrapolación de los principios que rigen en materia penal (v. SCS Rol N° 24.563-14 de 6 de julio de 2015 y Rol N° 24.902- 14 de 4 de enero de 2016)

En lo que respecta a la falta de aplicación del artículo 33 de la Ley N° 19.496, no obstante haberse sancionado a la demandada por el artículo 3 letra b), amén de lo antes explicado, cabe agregar que aquel precepto dispone en su inciso primero que “La información que se consigne en los productos, etiquetas, envases, empaques o en la publicidad y difusión de los bienes y servicios deberá ser susceptible de comprobación y no contendrá expresiones que induzcan a error o engaño al consumidor” y, como bien señalan los sentenciadores al final del considerando 34° del fallo de primera instancia, “no resulta atingente a la conducta reprochada, atendido su claro tenor literal”.

**UNDÉCIMO:** Que en lo relativo a los artículos 3 letra e) en relación a los artículos 51 N° 2, 50 inciso final, 53 A y 53 C letras c) y d) de la Ley N° 19.496, su quebrantamiento se hace consistir en que, estableciéndose la infracción en la sentencia, debió disponerse la indemnización a todos los consumidores que se encuentran en la misma hipótesis infraccional y no sólo a aquellos que reclamaron ante el S..

Como se advierte, el recurrente busca hacer extensiva la indemnización concedida por la sentencia de primer grado a todos los consumidores que se encuentren en igual situación, en

circunstancias -cabe traer a colación lo razonado en el motivo 2° ut supra- que el fallo de alzada eliminó lo primero, incluso suprimiendo los párrafos 3° a 6° del considerando 38° del de primera instancia en que se determina el monto de la indemnización por consumidor, es decir, el daño causado a los consumidores, sean éstos los que llenaron los formularios u otros que posteriormente pudieran hacer valer iguales derechos conforme al procedimiento establecido en los artículos 54 y ss., daño que conforme al inciso final del artículo 50 corresponde acreditar al demandante, en este caso, al S..

De ese modo, la infracción denunciada carece de influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, pues el arbitrio busca hacer partícipes a terceros de un derecho a obtener la indemnización por daños o perjuicios que no han sido establecidos en el fallo, omisión a la que debió abocarse el recurso en primer término acusando eventuales infracciones a normas reguladoras de la prueba u otras que fueran del caso, cuestión que respecto de este punto, no se ocupa el arbitrio.

**DUODÉCIMO:** Que en lo referido a la vulneración del artículo 54 de la Ley N° 19.496, al no pronunciarse el fallo sobre el efecto erga omnes, cabe remitirse para el rechazo de esta alegación a lo expresado en el motivo precedente.

En cuanto se funda la infracción del citado artículo 54 en haber limitado el fallo la indemnización a un número reducido de consumidores, de los que se excluyó a los consumidores que completaron los álbumes y canjearon su premio, sin perjuicio de reiterar lo discurrido en el basamento anterior, cabe insistir que el fallo de segundo grado eliminó los párrafos 6° y 7° del considerando 38° de la sentencia del a quo, por lo que la sentencia impugnada no limitó la indemnización a un determinado grupo de consumidores, sino que derechamente no estableció que con ocasión de las infracciones administrativas constatadas se haya producido un daño a los consumidores que pueda ser indemnizado, sean estos los que llenaron el formulario ante el S. u otros que hayan adquirido el álbum, de modo que no puede entonces haberse cometido por la sentencia las infracciones que denuncia el recurso en esta parte.

**DÉCIMO TERCERO:** Que, finalmente, se protesta por la infracción del artículo 51, inciso 2°, de la Ley N° 19.496, que dispone que “Todas las pruebas que deban rendirse, se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica”, atendido que el fallo no funda el rechazo a la indemnización, ni el porqué se separa la infracción que tiene por acreditada del deber de indemnizar que trae aparejado. Asimismo, y en defecto de lo anterior, refiere que la sentencia se aparta del principio de no contradicción de la regla de la lógica, al sancionar en lo infraccional y absolver en lo indemnizatorio.

La sana crítica comprende un conjunto limitado y bien definido de reglas que gobiernan imperativamente en el ámbito de la apreciación de la prueba para el consiguiente establecimiento de hechos, sin embargo, en el recurso no se aborda ninguna materia concerniente a ello, sino sólo se denuncia la falta de fundamentación del fallo en una materia específica -el rechazo de la indemnización-, así como la contradicción de decisiones de orden sustantivo -sanción en lo infraccional y desestimación de indemnización-, que nada dicen relación con la reglas que limitan las facultades de apreciación de la prueba por los jueces de la instancia.”.

### **Comentario**

La sentencia dictada por la Corte Suprema nos hace preguntarnos si la decisión tomada por alzada en orden a descartar las indemnizaciones por falta de prueba del vínculo contractual fue correcta o no.

En este caso, no hubo dudas de que la conducta de Panini infringió el artículo 3 letra b) y 35 de la LPDC pues así lo consideró la sentencia de primera instancia que fue confirmada por alzada. También, es muy posible que esa misma conducta haya provocado algún tipo de perjuicio o daño a los consumidores que compraron el álbum, que en esos años era muy demandado por niños y adolescentes.

Entonces ¿era realmente necesario acreditar el vínculo contractual de cada consumidor con el proveedor mediante la exhibición de una boleta? ¿Acaso no era posible para los consumidores probar el vínculo contractual simplemente exhibiendo el álbum?

A nuestro parecer la Corte erró en esto, pues se estableció un estándar de diligencia muy alto para el consumidor promedio. La Corte básicamente les exigió haber guardado una boleta durante años lo cual resulta irrisorio si consideramos que la mayoría de los consumidores de estos productos eran niños o adolescentes, quienes no adquirieron por sí mismos el álbum; y que, además, este tipo de productos era vendido en *kioskos* ubicados en espacios públicos, que no siempre entregaban boleta al efectuar una venta.