

CAUSA N° 47.509/CR.

CONCHALI, Lunes 18 de Mayo del 2015.

VISTOS:

1º.- De fojas 1 a 7, mandato judicial de SERNAC a varios abogados.

2º.- De fojas 8 a 11, ACTA DE INSPECCION, levantada por los Ministros de Fe del SERNAC, don ANDRES HERRERA TRONCOSO, C.N.I. 11.477.813-3 y DANIEL MARTINEZ TORO, C.N.I. 11.547.333-6, que da cuenta de fiscalización realizada el día 8 de agosto de 2014 a las 09:00 horas, al HIPERMERCADO TOTTUS S.A., ubicado en Pedro Fontova N° 5810, comuna de Conchalí, destinada a verificar las condiciones y términos de las promociones y ofertas, publicitadas por el mencionado proveedor, con motivo de la celebración del día del niño.

3º.- El Acta consigna las ofertas siguientes:

a) "Todas las muñecas, autos a fricción y radio controlados. Todas las marcas: 40% dcto. Otro medio de pago 30% dcto."

b) "Ofertas con Tottus. 25% dcto. Todas las bicicletas. Oferta válida hasta el 10.08.2014".

c) "Ofertas con Tottus. Todas las bicicletas, patines, skates y scooter. 25% dcto.

d) "Ofertas con Tottus. \$14.992.- Skate Los Vengadores. 25% ya incluido. Antes \$19.990.-"

e) "40% descto. Todas las muñecas, autos a fricción y radio controlados. Todas las marcas. Otro medio de pago 30% dcto."

f) "Ofertas con Tottus. 30% dcto. En muñecas Monster High. Oferta válida hasta el 10.08.2014".

g) "40% dcto. Todos los juguetes. Todas las marcas. No incluye rodados".



h) "TottusLandia. \$7.990.- c/u Barbie La princesa de las perlas y amigas. Antes \$9.990.- Oferta válida hasta el 10.08.2014".

i) "TottusLandia. \$9.990.- c/u. Barbie Colores Glam. Antes \$11.990.- Oferta válida hasta el 10.08.2014".

j) "TottusLandia. \$12.990.- c/u. Adivina Quien Hasbro. Oferta válida hasta el 10.08.2014".

Finalmente el acta de inspección, consigna la forma en que se realizó la inspección, en particular el hecho que fue informada al representante de la empresa en el local y que la diligencia fue presenciada por LUIS CASTILLO PRADENAS.

4º.- De fojas 12 a 25, Anexo al acta de ministro de fe, en las que se acompañan las fotografías que dan cuenta de las aseveraciones realizadas en el acta respectiva.

5º.- La denuncia infraccional de fojas 31 y siguientes, presentada por el Director Regional Metropolitano del SERNAC don JUAN CARLOS LUENGO PEREZ, abogado, y en representación del Servicio Nacional del Consumidor, SERNAC, ambos con domicilio en Teatinos N° 333, piso 2, Santiago, en contra de HIPERMERCADO TOTTUS S.A., sociedad del giro de su denominación, RUT 78.627.210-6, domiciliada en Nataniel Cox N° 620, Santiago, Región Metropolitana, representada por don PEDRO COLOMBO MACIEL, argentino, casado, ingeniero, cédula de identidad número 21.149.564-2 y por don PEDRO ZARATE PIZARRO, chileno, casado ingeniero comercial, cédula de identidad número 13.333.067-4, estos últimos del mismo domicilio de su representada, por posible infracción a las normas contenidas en la Ley 19.496, fundada en el acta de inspección que rola de fojas 8 a 11 y Anexo fotográfico que rola de fojas 12 a 25. La denuncia infraccional señala que se identifican las siguientes infracciones:

- 1) Falta de información veraz y oportuna sobre los bienes ofertados.
- 2) Indeterminación del plazo de vigencia de las promociones u ofertas.



- 3) Existencia de información contradictoria sobre el porcentaje de descuentos en ofertas de determinados productos o que no se hacen extensivos los descuentos para todos los productos ofertados, lo que redundaría en que el precio es superior al exhibido.

Agrega que las conductas descritas en los puntos 1, 2 y 3, precedentes, vulneran el derecho de los consumidores a una información veraz y oportuna respecto de los bienes y servicios ofertados. Específicamente los artículos 3° inciso 1° letra b) en relación al artículo 1° inciso 2° número 3, 18 y 35 todos de la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor. Finalmente pide se le apliquen las sanciones contempladas en el artículo 24° de la ley de Protección al Consumidor, a saber, 50 U.T.M. por cada una.

6°.- A fojas 60 de autos, Acta de Comparendo de conciliación, contestación y prueba, celebrado con fecha 6 de enero, del corriente. La parte de SERNAC ratifica su denuncia infraccional de fojas 31 a 43 y pide se sancione a Hipermercado TOTTUS S.A., por infracción a los artículos 3° inciso 1° letra b) en relación al artículo 1° inciso 2° N° 3, 18 y 35 y se le apliquen las sanciones del artículo 24°.

La parte de Hipermercado TOTTUS S.A. interpone excepciones dilatorias las que rolan a fojas 50 y siguientes, el comparendo se suspende a objeto se contesten por la denunciante las excepciones y estas se resuelvan.

7°.- A fojas 71 a 82, contestación de las excepciones dilatorias realizada por SERNAC.

8°.- A fojas 82 vuelta, resolución a cada una de las excepciones dilatorias, no dando lugar a ninguna de ellas.

9°.- A fojas 85, Acta de continuación de comparendo. Ninguna de las partes rinde prueba testimonial. La parte de SERNAC reitera los documentos acompañados en la denuncia y que rolan a fojas 1 a 30. La parte de TOTTUS, no rinde prueba documental alguna. Objeta la prueba acompañada por SERNAC por tratarse solo de fotocopias simples.



10º.- A fojas 90, se ordena como medida para mejor resolver, que SERNAC acompañe el acta original de la inspección realizada a Hipermercado TOTTUS S.A.

11º.- A fojas 91 y siguientes, SERNAC cumple la medida para mejor resolver acompañando el acta.

12º.- Que el acta de fojas 8 y siguientes y la de fojas 91 y siguientes, solo se diferencian en que la última, tiene las firmas de los ministros de fe.

CONSIDERANDO:

1º.- Que la denuncia que da origen a estos autos se funda en el Acta de Inspección, que rola a fojas 8 a 10 y 11 y 90 a 95 de autos, la que no fue desvirtuada por prueba alguna en contrario por la denunciada, por lo que se da por establecido que se efectuó la inspección en el local de HIPERMERCADO TOTTUS, ubicado en Pedro Fontova N° 5810, Comuna de Conchalí el día 8 de agosto de 2014, por los dos Ministros de fe de SERNAC.

2º.- Habida cuenta de lo anterior, lo que cabe es determinar si las infracciones denunciadas se cometieron o no.

3º.- Que de fojas 12 a 25 y 95 y siguientes de autos, consta el Anexo Fotográfico del Acta de Inspección; el que en ambos casos consiste en fotocopias o impresiones de fotos en blanco y negro, lo que dificulta el estudio de los mismos, pero permiten realizar un examen igualmente preciso de los hechos allí establecidos.

4º.- Que el denunciado, a fojas 85, en las observaciones a la prueba, alega la falta de autenticidad del acta y anexo fotográfico, acompañados por la parte de SERNAC, por tratarse de fotocopias simples, mas no desvirtúa los hechos en ellos establecidos ni su valor probatorio. Se trata de una objeción de forma. En efecto, el artículo 59º bis, inciso 4º, de la Ley 19.470, establece que el acta de inspección tiene el valor de presunción legal. Cabe a aquel en contra de



quien se está haciendo valer la misma, desvirtuar los hechos en que esta se funda, para así no permitirle tener el carácter de presunción legal. Cuestión que en autos no se produjo. La parte denunciada debió probar en autos que los hechos establecidos o consignados en el acta de inspección no son efectivos. El hecho de tratarse de fotocopias simples no la invalida. Es precisamente esto, el hecho o antecedente conocido y consignado en el acta, tanto en palabras como en el material fotográfico, lo que le da su valor legal. Debe la denunciada desvirtuar la efectividad de los hechos de que da cuenta el acta. Así, los hechos del acta, no han sido desvirtuados por la denunciada. Por lo que corresponde realizar un análisis de cada uno de ellos para determinar la existencia o no de la o las infracciones que pudieron cometerse por la denunciada.

5º.- Respecto de los hechos consignados en el acta de inspección y que serían constitutivos de infracción, se realizará un análisis diferenciado de los mismos: I.- En relación a las ofertas de las bicicletas, analizaremos lo consignado a fojas 8 letras b, c, y fotografías de fojas 13, 18, 19 y 23. Se lee, tanto en el acta como en las fotografías individualizadas: **“OFERTAS CON TOTTUS TODAS LAS BICICLETAS 25% DE DESCUENTO”**. ¿Qué es lo que se debe entender por la expresión Ofertas con Tottus? Esta es una frase que induce a error o al menos es equivoca. En efecto, se trata de una frase publicitaria, pues de ella no se puede entender necesariamente, que para obtener el descuento se debe comprar al crédito y pagar con tarjeta TOTTUS. En la referida publicidad se omite, además, la cantidad de cuotas que se deben contratar para obtener la oferta, tampoco se consigna si existe o no oferta para el pago al contado o si la oferta es solo para la compra a crédito.

Habida cuenta de lo anterior, tampoco se indica cual es el interés del crédito, ni el CAE y CTC, como tampoco las cuotas o las tasas de referencia, para la oferta del 25% de descuento. En el caso del letrero publicitario que oferta el valor nominal de las bicicletas de fojas 23, si bien se señala el CAE y el valor final de la bicicleta, si la compra se efectúa en 12 cuotas, no indica el



valor “normal”, esto es, antes de la oferta de la bicicleta, este es un cartel único en su tipo de todos los analizados en autos. Hay contradicción entre el primer cartel de oferta: “con TOTTUS de 25% de descuento para TODAS LAS BICICLETAS” y aquel del precio nominal para una de ellas. Así, se omite en la oferta las características de las bicicletas; las condiciones de contratación, su aro; los materiales con los que están fabricadas. Nada de esto figura en los carteles publicitarios. Por lo que, en base a los antecedentes analizados, se da por establecido que HIPERMERCADO TOTTUS S. A., infringió el artículo 3° inciso 1° letra b en relación con el artículo 1° inciso 2° N° 3 y el 24, ambos de la Ley 19.496, al no entregar a los consumidores la información comercial básica, que consiste en hacer entrega de los datos, instructivos, antecedentes o indicaciones del producto ofertado. También infringió el derecho básico de los consumidores a una información veraz y oportuna sobre los bienes ofrecidos, informando su precio, condiciones de contratación y otras características relevantes, toda vez que el o los bienes ofertados y su precio no están informados en forma clara y uniforme. II.- Respecto de los hechos consignados en el acta de inspección y que serían constitutivos de infracción, en relación a las ofertas de las muñecas, analizaremos lo consignado a fojas 8 y 9 letras a, f, h, j y fotografías de fojas 12, 13, 14, 15, 16, 19, 20, 21 y 23. Se lee: **“TODAS LAS MUÑECAS, TODAS LAS MARCAS. 40% DE DESCUENTO. OTRO MEDIO DE PAGO 30% DESCEUNTO”**. Luego, en otro cartel publicitario se lee: **“OFERTAS CON TOTTUS. 30% DE DESCUENTO. EN MUÑECAS MONSTER HIGH. OFERTA VALIDA HASTA 10.08.2014.”**. El siguiente cartel tiene el tenor: **“TOTTUSLANDIA. \$7.990.- C/U. BARBIE LA PRINCESA DE LAS PERLAS Y AMIGAS. ANTES \$9.990.- OFERTA VÁLIDA HASTA EL 10.08.2014”** y el último: **“TOTTUSLANDIA. \$9.990.- C/U. BARBIE COLORES GLAM. ANTES \$11.990.- OFERTA VÁLIDA HASTA EL 10.08.2014”**. La oferta primera: **“TODAS LAS MUÑECAS TODAS LAS MARCAS, 40% DE DESCUENTO. OTRO MEDIO DE PAGO 30% DESCUENTO”**, se ve



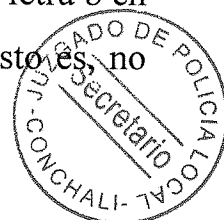
desvirtuada con las otras ofertas, que se publicitan y que fueron consignadas. Así, la oferta para la muñeca conocida como MONSTER HIGH, tiene un descuento de un 30 %, y se la publicita con la ya referida frase: “OFERTA CON TOTTUS”, frase que induce a error o al menos es equivoca. En efecto, se trata de una frase publicitaria, pues de ella no se puede entender necesariamente, que para obtener el descuento se debe comprar al crédito y pagar con tarjeta TOTTUS. Omitiéndose, además, cantidad de cuotas que se deben contratar para obtener la oferta y si existe o no oferta para el pago al contado o si esa oferta es solo para la compra a crédito. Debemos consignar que se establece la fecha hasta la que es válida la oferta, esto es el 10.08.2014. En segundo lugar se desvirtúa la publicidad la oferta referida: **“TODAS LAS MUÑECAS TODAS LAS MARCAS, 40% DE DESCUENTO. OTRO MEDIO DE PAGO 30% DESCUENTO”**, con la oferta: **“TOTTUSLANDIA. \$7.990.- C/U. BARBIE LA PRINCESA DE LAS PERLAS Y AMIGAS. ANTES \$9.990.- OFERTA VÁLIDA HASTA EL 10.08.2014”**. Esos precios nominales tienen una rebaja inferior al 40 o 30%, en efecto la rebaja es de un 20,0200 %, con lo que claramente se demuestra que no todas las muñecas tienen una rebaja de un 40% ó 30% según sea el medio de pago. Omitiéndose, además, cantidad de cuotas que se deben contratar para obtener la oferta y si existe o no oferta para el pago al contado o si esa oferta es solo para la compra a crédito. Tampoco indica para esta oferta con cual medio de pago es válida. Debemos consignar que se establece la fecha hasta la que es válida la oferta, esto es el 10.08.2014. Finalmente, cabe consignar que esta oferta es respecto del producto conocido como “BARBIE”, cuyas características y fama son cotizadas por las niñas de las edades a las que se destina este producto. En tercer lugar, se desvirtúa la publicidad a la oferta referida: **“TODAS LAS MUÑECAS TODAS LAS MARCAS, 40% DE DESCUENTO. OTRO MEDIO DE PAGO 30% DESCUENTO”**, con la oferta: **“TOTTUSLANDIA. \$9.990.- C/U. BARBIE COLORES GLAM. ANTES \$11.990.- OFERTA VÁLIDA HASTA EL 10.08.2014”**. Esos precios nominales tienen una rebaja inferior al 40%, en efecto la rebaja en este



tercer caso es de un 16,680 %, con lo que claramente se demuestra que no todas las muñecas tienen una rebaja de un 40% ó 30% según sea el medio de pago. Omitiéndose, además, cantidad de cuotas que se deben contratar para obtener la oferta y si existe o no oferta para el pago al contado o si esa oferta es solo para la compra a crédito. Tampoco indica para esta oferta con cual medio de pago es válida. Debemos consignar que se establece la fecha hasta la que es válida la oferta, esto es el 10.08.2014. Finalmente, cabe consignar que esta oferta es respecto del producto conocido como “BARBIE”, cuyas características y fama son cotizadas por las niñas de las edades a las que se destina este producto. Por lo que, en base a los antecedentes analizados, también se da establecido que HIPERMERCADO TOTTUS S. A., infringió el artículo 3° inciso 1° letra b en relación con el artículo 1° inciso 2° N° 3 y 24, de la ley 19.496, esto es, no entregar a los consumidores la información comercial básica, que consiste en hacer entrega de los datos, instructivos, antecedentes o indicaciones del producto ofertado. También infringió el derecho básico de los consumidores a una información veraz y oportuna sobre los bienes ofrecidos, informando su precio, condiciones de contratación y otras características relevantes, toda vez que el o los bienes ofertados y su precio no están informados en forma clara y uniforme. **III.-** Respecto de los hechos consignados en el acta de inspección y que serían constitutivos de infracción, en relación a las ofertas de autos a fricción y radio controlados, analizaremos lo consignado a fojas 8 y 9 letras a y e y fotografías de fojas 12, 13, 16, 17, 18 y 20. Se lee: **“TODAS ... , AUTOS A FRICCION Y RADIO CONTROLADOS, TODAS LAS MARCAS. 40% DE DESCUENTO. OTRO MEDIO DE PAGO 30% DESCUENTO”**. No se indica cual es el interés del crédito, ni el CAE y CTC, como tampoco cuotas o tasas de referencia, para estos productos ofertados. Así, se omite nuevamente información sobre las características de los autos ofertados, las condiciones de contratación, el tipo de pilas usan los radio controlados, si se incluyen las pilas en el precio, los materiales con los que están fabricados. Nada de esto figura en los carteles publicitarios. Por lo que, en base a los antecedentes analizados



se da establecido que HIPERMERCADO TOTTUS S. A., infringió el artículo 3° inciso 1° letra b en relación con el artículo 1° inciso 2° N° 3 y 24 de la Ley 19.496. Esto es, no entregar a los consumidores la información comercial básica, que consiste en hacer entrega de los datos, instructivos, antecedentes o indicaciones del producto ofertado. También infringió el derecho básico de los consumidores a una información veraz y oportuna sobre los bienes ofrecidos, informando su precio, condiciones de contratación y otras características relevantes, toda vez que el o los bienes ofertados y su precio no están informados en forma clara y uniforme. IV.- Respecto de los hechos consignados en el acta de inspección y que serían constitutivos de infracción, en relación a las **ofertas de los juguetes en general**, analizaremos lo consignado a fojas 9 letra g y fotografías de fojas 15 y 22. Se lee: “**TODOS LOS JUGUETES, TODAS LAS MARCAS. 40% DE DESCUENTO. NO INCLUYE RODADOS.**” En este caso, los carteles publicitarios tienen en su parte superior impresas las imágenes publicitarias de tres tarjetas. De esto debe deducirse por el comprador que si paga con estos medios de pago, tendrá derecho a la oferta. Nuevamente, debemos consignar que NO se indica cual es el interés del crédito, ni el CAE y CTC, como tampoco cuotas o tasas de referencia, para estos productos ofertados. En este caso además, no se consigna la fecha de validez de la oferta. Cuando se publicita **TODOS LOS JUGUETES, MENOS RODADOS**, debemos entender que esto incluye a los peluches, cuerdas de saltar, rompecabezas u otros juguetes. De las fotografías, del acta de inspección, y por el tipo de juguetes que se exhiben junto al letrero en análisis, podemos establecer que se trata de juguetes para niños y niñas pequeños, podríamos decir hasta los 4 años. Este cartel también llama a error y es engañoso. Tampoco se consigna el interés del crédito, tampoco el CAE y CTC, ni cuotas o tasas de referencia. Tampoco se consigna el tiempo de duración de las ofertas. Nada de esto figura en los carteles publicitarios. Por lo que, en base a los antecedentes analizados, se da establecido que HIPERMERCADO TOTTUS S. A., infringió el artículo 3° inciso 1° letra b en relación con el artículo 1° inciso 2° N° 3 y 24 de la ley 19.496. Esto es, no



entregar a los consumidores la información comercial básica, que consiste en hacer entrega de los datos, instructivos, antecedentes o indicaciones del producto ofertado. También, infringió el derecho básico de los consumidores a una información veraz y oportuna sobre los bienes ofrecidos, informando su precio, condiciones de contratación y otras características relevantes, toda vez que el o los bienes ofertados y su precio no están informados en forma clara y uniforme. V.- Respecto de los hechos consignados en el acta de inspección y que serían constitutivos de infracción, en relación a las ofertas de los skaters, analizaremos lo consignado a fojas 9 letra d y fotografías de fojas 24. Se lee: **“OFERTAS CON TOTTUS \$14.992 SKATE LOS VENGADORES. 25% YA INCLUIDO ANTES \$19.990”**. En este caso, nuevamente nos encontramos con la leyenda OFERTA CON TOTTUS, frase esta de tipo publicitario que induce a error. Nuevamente, debemos consignar que NO se indica cual es el interés del crédito, ni el CAE y CTC, como tampoco cuotas o tasas de referencia, para estos productos ofertados. En este caso además, no se consigna la fecha de validez de la oferta. Por lo que, en base a los antecedentes analizados, se da establecido que HIPERMERCADO TOTTUS S. A., infringió el artículo 3º inciso 1º letra b en relación con el artículo 1º inciso 2º N° 3 de la ley 19.496. Esto es, no entregar a los consumidores la información comercial básica, que consiste en hacer entrega de los datos, instructivos, antecedentes o indicaciones del producto ofertado. También, infringió el derecho básico de los consumidores a una información veraz y oportuna sobre los bienes ofrecidos, informando su precio, condiciones de contratación y otras características relevantes, toda vez que el o los bienes ofertados y su precio no están informados en forma clara y uniforme.

6º.- Las infracciones se cometen por el proveedor una a una, y para cada uno de los productos ofertados. Del análisis de la totalidad de ellas se puede establecer el parámetro en la forma de actuar de este proveedor, que utiliza distintas formas de ofertar sus productos y en todos los casos omite información sobre las condiciones del crédito o la fecha de validez de la oferta o consignando una oferta general y luego especificando ofertas para productos



incluidos en la oferta general y solo realizando este análisis pormenorizado podemos dar por establecido la forma en que se vulnera la ley de Protección al Consumidor, por este proveedor.

7°.- Que la denunciada no acompañó al proceso prueba alguna que permitan desvirtuar los hechos denunciados y precedentemente analizados.

8°.- Que las normas sobre protección de los derechos de los consumidores son de orden público económico, y por tanto garantes y proteccionistas de la parte débil en la relación de consumo.

9°.- Que según lo dispuesto por el artículo 14° de la Ley 18.287, esta sentenciadora se encuentra facultada para apreciar la prueba y demás antecedentes de la causa en conformidad a las reglas de la sana crítica y en uso de esa atribución, y de todo lo relacionado y considerado precedentemente, concluye que efectivamente existen en autos antecedentes que le permiten formarse la convicción de que la empresa denunciada HIPERMERCADO TOTTUS S. A. ha infringido las normas contenidas en la ley 19.496.

Por estas consideraciones y de conformidad a lo establecido en los artículos 13° y 14° de la ley 15.231, artículos 1°, 7°, 8°, 9°, 10°, 11°, 12°, 13°, 14°, 16° y 17° de la Ley 18.287; artículos 3° inciso 1° letra b) en relación al artículo 1° inciso 2° N° 3, 18, 24, 28, 28 A, 35 y 50 y siguientes todos de la Ley de Protección de los derechos del Consumidor, N° 19.496; la prueba y demás antecedentes de la causa.

RESUELVO:

Que ha lugar, con costas, a la denuncia de fojas 31 y **que se condena a HIPERMERCADO TOTTUS S. A.**, sociedad del giro de su denominación, R.U.T. 78.627.210-6, representada por PEDRO COLOMBO MACIEL, argentino, casado, ingeniero, cédula de identidad número 21.149.564-2 y por don PEDRO ZARATE PIZARRO, chileno, casado ingeniero comercial,



Ciento veintuno 121

cédula de identidad número 13.333.067-4, ambos ya individualizados, al pago de una multa a beneficio municipal de 50 UTM (cincuenta unidades tributarias mensuales) vigentes al momento del pago, por infringir los artículos 1º inciso 2 número 3, artículo 3º inciso 1º letra b y 18, hechos todos calificados como graves por esta jueza. Si no pagare la multa dentro de 5 días de ejecutoriada la presente resolución condenatoria despáchese la orden de arresto y deberá cumplir por vía de sustitución y apremio 15 noches de reclusión.

Anótese causa Nº 47.509/CR.

Notifíquese personalmente o por cédula.

Dictada por doña  ADELA FUENTEALBA LABBÉ, Jueza Titular. Autoriza doña MÓNICA MUÑOZ BUSTOS, Secretaria Abogada.

